

DISERTASI

**REKONSTRUKSI REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM
KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT
AKIBAT KEADAAN MEMAKSA (*FORCE MAJEURE*)
BERBASIS NILAI KEADILAN**



**Untuk memperoleh gelar Doktor dalam bidang Ilmu Hukum
Pada Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**

Oleh :

RIZKI TRI ANUGRAH BHAKTI, S.H., M.H

NIM : PDIH. 10302000071

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2022**

PENGESAHAN

**REKONSTRUKSI REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM
KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT
AKIBAT KEADAAN MEMAKSA (*FORCE MAJEURE*)
BERBASIS NILAI KEADILAN**

Oleh :

RIZKI TRI ANUGRAH BHAKTI, S.H., M.H.
NIM : PDIH. 10302000071

Telah disetujui oleh Promotor dan Co-Promotor pada tanggal
seperti tertera di bawah ini

Sematang, Desember 2022

PROMOTOR

CO-PROMOTOR

Prof. Dr. H. Gunarto, S.H.,S.E.Akt.,M.Hum. **Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, .M.Hum.**
NIDN : 06-0503-6205 NIDN : 210.303.040

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

Prof. Dr. H. Anis Mashdurohatun, S.H.,M.Hum.
NIDN : 210.303.040

PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
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 dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, Februari 2023

Yang Membuat Pernyataan

جامعته سلطان أبجوع الإسلامية



Rizki Tri Anugrah B, S.H., M.H
NIM. 10302000071

Penulis persembahkan disertasi ini kepada :

- Agama dan bangsaku;
- Ayah Tercinta Alm. Soekijar dan Alm. Soedarmadi
- Ibu Tercinta Mudjiatun, S.Pd dan Almh. Sri Rahayu
- Suami Tercinta Yudi Satriawijaya
- Putra Putri Tercinta Anindya Khirani Mezzaluna, Syabelva Asmaranti dan Kinandra Rezavanka
- Serta almamaterku tercinta Universitas Islam Sultan Agung Semarang.



MOTTO

**Barangsiapa mengerjakan kebaikan seberat
zarah pun, niscaya dia akan melihat
balasannya (QS. Az-Zalzalah: 7)**

**Hanya pendidikan yang bisa menyelamatkan
masa depan,
dengan pendidikan manusia bisa bertahan**



KATA PENGANTAR

Assalamu 'alaikum Wr.Wb.

Puji syukur kehadiran Allah S.W.T atas limpahan rahmat, karunia, dan pengetahuan-Nya, penulis dapat menyelesaikan disertasi ini. Shalawat serta salam penulis haturkan kepada Nabi Muhammad S.A.W sebagai junjungan dan suri tauladan.

Penulis menyadari bahwa disertasi yang berjudul: **“Rekonstruksi Regulasi Perlindungan Hukum Kreditur Dan Debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan Memaksa (*Force Majeure*) Berbasis Nilai Keadilan”** masih belum sempurna, sehingga penulis membutuhkan kritik dan saran yang membangun dari semua pihak untuk penyempurnaan.

Dalam penyusunan disertasi ini, penulis mengucapkan banyak terima kasih atas segala motivasi dan nasehatnya, kepada :

1. Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang sekaligus selaku Promotor Prof. Dr. H. Gunarto, S.H.,S.E.Akt.,M.Hum. atas bimbingan dan arahnya kepada penulis dalam menyelesaikan disertasi ini dan yang telah memberikan kesempatan kepada penulis untuk mengikuti pendidikan Program Doktor Ilmu Hukum di Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
2. Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H. atas bimbingan dan arahnya kepada penulis dalam menyelesaikan disertasi ini;

3. Ketua Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang sekaligus sebagai Co-promotor Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H.,M.Hum.
4. Prof Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H.,M.Hum. yang telah meluangkan banyak waktu dan perhatian dalam memberikan pengarahan, masukan dengan penuh kesabaran dan keikhlasan;
5. Para Penguji Ujian dalam Ujian Tertutup, yang telah memberikan masukan, kritik dan saran kepada penulis untuk kesempurnaan disertasi ini;
6. Seluruh Guru Besar pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah menjadi suri tauladan penulis dalam hal keluasan samudra ilmu pengetahuan, memberikan bimbingan, memperluas wawasan keilmuan, serta pemahaman-pemahaman bagi penulis di bidang ilmu hukum selama mengikuti perkuliahan di Program Doktor Ilmu Hukum;
7. Seluruh dosen-dosen pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang telah memperluas wawasan keilmuan penulis di bidang ilmu hukum selama mengikuti perkuliahan di Program Doktor Ilmu Hukum;
8. Suami tercinta Yudi Satriawijaya, ananda Anindya Khirani Mezzaluna, ananda Syabelva Asmaranti, ananda Kinandra Rezavanka, Ayahanda tercinta Alm. Soekijar dan Alm. Soedarmadi, Ibunda tercinta Ibu Mudjiatun, S.Pd dan Almh.Sri Rahayu, serta seluruh keluarga yang selalu memberikan support, dorongan, semangat dan do'a yang tiada henti, sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan disertasi ini dengan baik.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa disertasi penulis ini belum sempurna, oleh karena itu penulis sangat mengharapkan saran dan kritik dari semua pihak. Semoga Allah S.W.T senantiasa memberikan rahmat, petunjuk, kemudahan serta keberkahan kepada penulis dalam kerangka Rahmatan lil alamin. Aamiin.

Wassalamu 'alaikum Wr.Wb.

Semarang, Januari 2023

Rizki Tri Anugrah Bhakti, S.H., M.H
NIM : PDIH. 10302000071



ABSTRACT

In a situation where the spread of the Covid-19 virus has a real big impact on economic activity at all levels of society. Likewise with credit loans, especially in banking institutions which have a greater risk of dealing with bad loans during the Covid-19 pandemic. The Covid-19 pandemic is a condition that can be said to be a force majeure condition or a forced condition that occurs beyond human will (uncontrollable). In credit agreement activities, force majeure clauses can be a solution for debtors in resolving disputes that occur.

The purpose of writing this dissertation is to analyze and find legal protection arrangements for creditors and debtors in credit agreements due to coercion due to Covid-19 based on the value of justice; to analyze and find weaknesses in the regulation of legal protection for creditors and debtors in credit agreements in connection with force majeure due to Covid-19 based on the value of justice; to reconstruct the legal protection of creditors and debtors in credit agreements due to force majeure due to Covid-19 based on the value of justice. The paradigm of this research is to use the constructivism paradigm and the approach method used is sociological juridical. The grand theory in this study is the Pancasila theory of justice, then the middle theory is the theory of law enforcement and the theory of the legal system, as well as the theory of legal protection as an applied theory. The results of the study found that: 1) The legal protection regulations set forth in Article 2 of POJK Number 11/POJK.03/2020 are still not based on the value of justice, because creditors can apply policies that support economic growth stimulus but provide loopholes for creditors not to use them either. 2) Weaknesses in legal protection regulations in credit agreements due to force majeure due to Covid 19, consisting of (a) Weaknesses in the substance of the restructuring/credit relief/financing policy are left entirely to the Bank, not an obligation but an option following or not; (b) weaknesses in the legal structure, namely the Financial Services Authority as an institution authorized to issue credit restructuring relaxation policies is in fact not sufficiently capable of providing protection to the public; and (c) weaknesses in the legal culture, namely the principle of prudence must always be prioritized in banking, but should still be colored by a sense of mutual assistance; (3) Reconstruction of legal protection for reconstruction of Article 2 POJK Number 11/POJK.03/2020 reads: "Banks are required to implement policies that support economic growth stimulus for debtors affected by the spread of coronavirus disease 2019 (COVID-19) including micro business debtors , small and medium".

Keywords: Regulation, Legal Protection, Credit Agreement and Force Majeure.

ABSTRAK

Pada situasi menyebarnya virus Covid-19 secara nyata berdampak besar terhadap kegiatan ekonomi pada semua lapisan masyarakat. Begitupula terkait pinjaman kredit khususnya di lembaga perbankan yang memiliki risiko lebih besar dalam menghadapi kredit macet pada masa pandemi Covid-19. Pandemi Covid-19 merupakan kondisi yang dapat dikatakan sebagai kondisi *force majeure* atau kondisi memaksa yang terjadi diluar kehendak manusia (*uncontrollable*). Dalam kegiatan perjanjian kredit, klausul *force majeure* dapat menjadi solusi bagi para debitur dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi.

Tujuan dari penulisan disertasi ini adalah untuk menganalisis dan menemukan pengaturan perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan; untuk menganalisis dan menemukan kelemahan pengaturan perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan; untuk merekonstruksi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan. Paradigma penelitian ini adalah menggunakan paradigma konstruktivisme dan metode pendekatan yang digunakan adalah *juridis sosiologis*. *Grand theory* dalam penelitian ini adalah teori keadilan Pancasila, selanjutnya *middle theory* nya adalah teori penegakan hukum dan teori sistem hukum, serta teori perlindungan hukum sebagai *applied theory*. Hasil penelitian menemukan bahwa: 1) Regulasi perlindungan hukum yang diatur dalam Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 namun masih belum berbasis nilai keadilan, karena kreditur dapat menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi namun memberikan celah bagi kreditur untuk juga bisa tidak menggunakannya. 2) kelemahan regulasi perlindungan hukum dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid 19, terdiri dari (a) kelemahan di bidang substansi kebijakan restrukturisasi/keringanan kredit/pembiayaan tersebut diserahkan sepenuhnya kepada pihak Bank, bukan merupakan kewajiban namun sebuah pilihan mengikuti atau tidak; (b) kelemahan dalam struktur hukum, yakni Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga yang berwenang mengeluarkan kebijakan relaksasi restrukturisasi kredit dalam kenyataannya tidak cukup mampu memberikan perlindungan terhadap masyarakat; dan (c) kelemahan dalam kultur hukum, yakni prinsip kehati-hatian memang harus selalu diutamakan pada perbankan, namun seyogyanya tetap diwarnai oleh rasa tolong-menolong.; (3) Rekonstruksi perlindungan hukum rekonstruksi terhadap Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 menjadi berbunyi: “Bank **wajib** menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah”.

Kata kunci : *Regulasi, Perlindungan Hukum, Perjanjian Kredit dan Force Majeur.*

SUMMARY

The preamble to the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia (1945 Constitution of the Republic of Indonesia) paragraph IV (four) contains a national goal which states that the state protects the entire Indonesian nation and all of Indonesia's bloodshed and to promote general welfare, as well as educate the nation's life. Creating people's prosperity and welfare has been strictly regulated in Article 33 of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia which is the constitutional basis for regulating the national economy as a joint economy characterized by economic democracy.

Banking institutions as one of the financial institutions have a strategic role in supporting the economic life of a country. Banking institutions are intended as intermediaries between parties who have excess funds (surplus of funds) and parties who are lacking and need funds (lack of funds), channeling it back in the form of credit services and a variety of other services that can be provided or channeled to serve financing needs as well as expedite payment system mechanisms for all sectors of the public economy, so that banking is often regarded as the heart and driving force of a country's economy.

Credit is part of the banking function in the relationship between a bank as a creditor and a customer as a debtor. The function as an intermediary institution carried out by the banking industry is a very important part of economic development. This is in line with the increasing need for funds at a time when the pace of development is getting higher.

Basically, before extending credit, the bank is required to have confidence in the ability and ability of the debtor to repay in accordance with the agreement (Article 8 Paragraph (1) of the Banking Law). As it is known that the bank's business is a business that contains a large risk, and the most obvious risk is the main risk of the bank which is very closely related to the credit provider, if the credit provided at a later date at maturity is not paid by the debtor because of negligence or unable to pay and cause bad credit.

If bad loans accumulate, it can result in bank business being disrupted and can reduce the soundness of the bank, and it should be remembered that banks in increasing their business are not only banking but also in the interests of society, people who save funds and as part of the monetary system.

The risk of bad credit occurs for various reasons. As happened not only in Indonesia but in all countries in the world. In early 2020 the World Health Organization (WHO) declared Coronavirus Disease 2019 a global pandemic. Until President Joko Widodo finally declared the spread of the deadly epidemic a national disaster. This emergency status took effect as of April 13, 2020. The determination of the spread of this virus as a disaster was stated in Presidential Decree (Keppres) No. 12 of 2020 concerning Stipulation of Non-Natural Disasters with the Spread of Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) as a National Disaster. Non-Natural Disasters are disasters caused by non-natural events or series of events which include technological failures, modernization failures, epidemics and disease outbreaks.

One of the impacts of the Covid-19 pandemic on credit activities is that debtors experience difficulties in making loan repayments (repayments) to banks as a result of social/physical distancing policies which have paralyzed economic activity. In terms of preventing bad credit, the government issued a policy, namely OJK Regulation No. 11 /PJOK.03/2020 concerning National Economic Stimulus as a Countercyclical Policy on the Impact of the Spread of Covid-19, one of the contents of which is related to Credit restructuring for debtors in the financial services sector who are affected by Covid-19, of course, is an effort to minimize credit risk, such as bad loans .

For credit restructuring itself, it has been implemented and carried out in every bank engaged in extending credit. However, in this case, not all debtors are able to obtain the credit restructuring facility because there are certain requirements in applying for a credit restructuring. In addition, there are many difficulties encountered by the community in applying for credit restructuring. The public even feels that the credit restructuring process is very complicated so that

OJK regulation No. 11/PJOK.03/2020 cannot be applied properly and evenly in society. In this case, the role of law is to provide protection for every debtor in terms of credit restructuring, especially during the current pandemic.

Based on the description of the background of the problem, the issues raised in this dissertation are: 1) How to regulate legal protection for creditors and debtors in credit agreements due to force majeure due to Covid-19 based on the value of justice; 2) What are the weaknesses in regulating legal protection for creditors and debtors in credit agreements in relation to force majeure due to Covid-19 based on the value of justice; 3) How is the reconstruction of the legal protection of creditors and debtors in credit agreements in relation to force majeure based on the value of justice due to Covid-19 based on the value of justice.

In connection with the background of these problems, the purpose of the research is to analyze and find legal protection arrangements for creditors and debtors in credit agreements in connection with force majeure due to Covid-19 based on the value of justice; to analyze and find weaknesses in the regulation of legal protection for creditors and debtors in credit agreements in connection with force majeure due to Covid-19 based on the value of justice; to reconstruct the legal protection of creditors and debtors in credit agreements due to force majeure due to Covid-19 based on the value of justice.

To achieve the objectives of this research, the researcher uses several theories to analyze the three main issues, namely the grand theory in this study is the Pancasila theory of justice, then the middle theory is the theory of law enforcement and the theory of the legal system, as well as the theory of legal protection as an applied theory.

The paradigm of this research is to use constructivism paradigm and the approach method used is sociological juridical which is descriptive analytical research. This study uses primary data and secondary data. Secondary data includes primary legal materials, secondary legal materials, and tertiary legal materials. Primary data in legal research can be seen as data constituting the

legal behavior of community members. The primary data in this study are all parties concerned with legal protection for creditors and debtors in credit agreements due to force majeure. Meanwhile, secondary data was obtained through various laws and regulations related to this research.

The first finding is that the implementation of legal protection for creditors and debtors in credit agreements due to force majeure due to COVID-19 has not been fair to debtors. When referring to Article 2 POJK Number 11/POJK.03/2020, the article only states that creditors can implement policies that support economic growth stimulus for debtors affected by the spread of coronavirus disease 2019 (COVID-19), including micro, small, business debtors. and medium, one of which is credit restructuring, but then this article can provide a loophole for creditors to also not use it, so that credit restructuring cannot be enjoyed by debtors, and is only intended for debtors who according to the creditor's assessment are only worthy of being given.

The second finding is that there are weaknesses in the legal protection of creditors and debtors in credit agreements due to force majeure due to Covid 19 so that it is not yet fair, among others, for the debtor the restructuring/credit relief/financing policy is left entirely to the policies adopted by the Bank, not a obligation but a choice to follow or not as per Article 2 POJK Number 11/POJK.03/2020, weaknesses in the legal structure, namely the Financial Services Authority as an institution authorized to issue credit restructuring relaxation policies are in reality not sufficiently capable of providing protection to the public, as well as weaknesses in culture law is the principle of prudence, indeed it must always be prioritized in an institution that has a very high risk called banking. But it should still be colored by a sense of mutual help. Because in essence debtors who have not been able to carry out their obligations, namely making credit payments, not all of them have bad intentions, but because there are other factors that are the cause, one of which is the impact of the Covid 19 pandemic.

Third finding, It is necessary to reconstruct Article 2 of POJK Number 11/POJK.03/2020 to read: "Banks are required to implement policies that support economic growth stimulus for debtors affected by the spread of coronavirus disease 2019 (COVID-19) including micro business debtors, small and medium"

Based on the findings as stated, suggestions can be given, including: 1) There is a balance of rights between both creditors and debtors in terms of the right to obtain a credit restructuring policy. The occurrence of problem loans can be caused by factors beyond the will of the debtor, but the debtor actually still has the good faith to carry out his obligations. So that thus prioritizing communication between creditors and debtors to be able to find a win-win solution; 2) The establishment of the OJK should not just be to meet the demands of the times, keep up with developments that are happening rapidly in the financial services sector, follow similar institutions that have existed in other countries, especially with the emergence of conglomerates in that sector. But being an institution that has a duty to provide a sense of justice for the community; 3) There is a need for integrated regulations to avoid weaknesses from creditors which also have the potential not to make the National Economic Stimulus as a Countercyclical Policy the Impact of the Spread of Coronavirus Disease 2019 not going well.

The results of this study have two implications, namely: 1) The presence of law in society includes integrating and coordinating interests by limiting and protecting these interests, so that it is not excessive if the main function of the law is for justice; 2) in the banking sector it must be realized that between creditors and debtors is a chain of cooperation as a driving force for the people's economy, so that legal protection must be given to both.

RINGKASAN

Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) alinea IV (empat) memuat tujuan nasional yang menyatakan bahwa negara melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, serta mencerdaskan kehidupan bangsa. Menciptakan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat telah diatur secara tegas dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang merupakan landasan konstitusional untuk mengatur perekonomian nasional sebagai suatu sendi perekonomian yang bercirikan demokrasi ekonomi.

Lembaga perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan mempunyai peran strategis dalam menunjang kehidupan ekonomi suatu negara. Lembaga perbankan dimaksudkan sebagai perantara dari pihak-pihak yang memiliki kelebihan dana (*surplus of funds*) dengan pihak-pihak yang kekurangan dan memerlukan dana (*lack of funds*), dengan demikian perbankan akan menjalankan fungsi intermediasi yaitu dengan cara menghimpun dana yang ada di masyarakat serta menyalurkannya kembali dalam bentuk jasa perkreditan dan berbagai jasa lainnya yang dapat diberikan atau disalurkan guna melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi semua sektor perekonomian masyarakat, sehingga perbankan sering dianggap sebagai jantung dan motor penggerak perekonomian suatu negara.

Kredit merupakan bagian fungsi perbankan dalam hubungan bank sebagai kreditur dengan nasabah sebagai debitur. Fungsi sebagai lembaga perantara yang

dilaksanakan oleh industri perbankan adalah bagian yang sangat penting dalam pembangunan ekonomi. Hal ini seiring dengan semakin meningkatnya kebutuhan akan dana pada saat laju pembangunan semakin tinggi.

Pada dasarnya sebelum menyalurkan kredit, bank wajib mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur dalam melunasi sesuai dengan perjanjian (Pasal 8 Ayat (1) Undang-Undang Perbankan). Sebagaimana diketahui bahwa usaha bank yaitu bisnis yang mengandung resiko besar, dan resiko yang paling jelas merupakan resiko utama bank yang sangat berkaitan sekali dengan pemberia kredit, apabila kredit yang diberikan dikemudian hari pada saat jatuh tempo tidak dibayarkan oleh debitur karena lalai maupun tidak mampu untuk membayar dan menyebabkan kredit macet.

Apabila kredit macet semakin menumpuk maka dapat mengakibatkan usaha bank menjadi terganggu dan dapat menurunkan tingkat kesehatan bank, dan perlu diingant bahwa bank dalam meningkatkan usahanya bukan hanya sebagai perbankan saja tetapi juga terhadap kepentingan masyarakat, masyarakat yang menyimpan dana dan sebagai bagian dari sistem moneter.

Resiko terjadinya kredit macet memang beragam penyebabnya. Sebagaimana yang terjadi bukan hanya di Indonesia melainkan diseluruh negara-negara di dunia. Awal tahun 2020 Organisasi Kesehatan Dunia (WHO) menyatakan Coronavirus Disease 2019 sebagai pandemi global. Hingga Presiden Joko Widodo akhirnya menetapkan penyebaran wabah mematikan itu sebagai bencana nasional. Status darurat ini mulai berlaku per 13 April 2020. Penetapan penyebaran virus ini sebagai bencana tertuang dalam Keputusan Presiden

(Keppres) No. 12 Tahun 2020 tentang Penetapan Bencana Non-Alam Penyebaran *Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)* Sebagai Bencana Nasional. Bencana Non-Alam adalah bencana yang diakibatkan oleh peristiwa atau rangkaian peristiwa nonalam yang antara lain berupa gagal teknologi, gagal modernisasi, epidemi, dan wabah penyakit.

Dampak pandemi Covid-19 terhadap kegiatan kredit salah satunya adalah para debitur mengalami kesulitan untuk melakukan pembayaran kembali pinjaman (*repayment*) kepada pihak bank sebagai akibat atas kebijakan social/physical distancing yang menyebabkan lumpuhnya kegiatan perekonomian. Dalam hal untuk mencegah terjadinya kredit macet maka pemerintah mengeluarkan kebijakan yaitu Peraturan OJK No. 11 /PJOK.03/2020 tentang Stimulus Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan *Countercyclical* Dampak Penyebaran Covid-19 yang salah satu isinya adalah terkait restrukturisasi Kredit bagi debitur sektor jasa keuangan yang mengalami dampak akibat Covid-19 tentu menjadi upaya dalam meminimalisir risiko kredit seperti halnya kredit macet.

Untuk restrukturisasi kredit sendiri telah diterapkan dan dilakukan disetiap bank yang bergerak melakukan penyaluran kredit. Akan tetapi dalam hal ini, tidak semua debitur mampu mendapatkan fasilitas restrukturisasi kredit tersebut sebab ada persyaratan tertentu dalam mengajukan restrukturisasi kredit. Selain itu, banyak ditemukannya kesulitan masyarakat dalam mengajukan restrukturisasi kredit. Bahkan masyarakat merasa bahwa proses restrukturisasi kredit sangat dipersulit sehingga peraturan OJK No. 11/PJOK.03/2020 tidak

mampu diterapkan secara baik dan merata dalam masyarakat. Dalam hal inilah bagaimana peran hukum untuk memberikan perlindungan bagi setiap debitur dalam hal restrukturisasi kredit, terutama di masa pandemi saat ini.

Berdasarkan uraian latar belakang masalah tersebut, permasalahan yang diangkat dalam disertasi ini adalah: 1) Bagaimana pengaturan perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan; 2) Apa kelemahan pengaturan perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan; 3) Bagaimana rekonstruksi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) berbasis nilai keadilan akibat covid-19 berbasis nilai keadilan.

Berkaitan dengan latar belakang permasalahan tersebut maka tujuan penelitian adalah untuk menganalisis dan menemukan pengaturan perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan; untuk menganalisis dan menemukan kelemahan pengaturan perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan; untuk merekonstruksi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid-19 berbasis nilai keadilan.

Untuk mencapai tujuan penelitian ini, peneliti menggunakan beberapa teori untuk menganalisis tiga pokok permasalahan tersebut, yaitu *Grand theory*

dalam penelitian ini adalah teori keadilan Pancasila, selanjutnya *middle theory* nya adalah teori penegakan hukum dan teori sistem hukum, serta teori perlindungan hukum sebagai *applied theory*.

Paradigma penelitian ini adalah menggunakan paradigma konstruktivisme dan metode pendekatan yang digunakan adalah *yuridis sosiologis* yang bersifat penelitian deskriptif analitis. Penelitian ini menggunakan data primer dan data sekunder. Data sekunder mencakup bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Data primer dalam penelitian hukum dapat dilihat sebagai data yang merupakan perilaku hukum dari warga masyarakat. Data primer dalam penelitian ini adalah semua pihak yang bersangkutan paut mengenai perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*). Sementara untuk data sekunder diperoleh melalui berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini.

Temuan pertama, pelaksanaan perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid 19 belumlah berkeadilan bagi debitur. Bila merujuk pada Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 maka pasal tersebut hanya menyatakan bahwa kreditur dapat menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah, yang salah satunya adalah restrukturisasi kredit, namun kemudian pasal tersebut dapat memberikan celah bagi kreditur untuk juga bisa tidak menggunakannya, sehingga

restrukturisasi kredit tidak bisa dinikmati oleh debitur, dan hanya diperuntukkan bagi debitur yang menurut penilaian kreditur semata layak diberikan.

Temuan kedua, terdapat kelemahan perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) akibat covid 19 sehingga belumlah berkeadilan antara lain bagi debitur kebijakan restrukturisasi/keringanan kredit/pembiayaan tersebut diserahkan sepenuhnya kepada kebijakan yang diambil oleh pihak Bank, bukan merupakan kewajiban namun sebuah pilihan mengikuti atau tidak sebagaimana Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020, kelemahan struktur hukum yaitu Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga yang berwenang mengeluarkan kebijakan relaksasi restrukturisasi kredit dalam kenyataannya tidak cukup mampu memberikan perlindungan terhadap masyarakat, serta kelemahan pada kultur hukum adalah prinsip kehati-hatian memang harus selalu diutamakan pada sebuah lembaga yang sangat memiliki resiko tinggi bernama perbankan. Namun seyogyanya tetap diwarnai oleh rasa tolong-menolong. Karena pada hakekatnya debitur yang belum mampu melakukan kewajibannya yaitu melakukan pembayaran kredit tidaklah semua yang memiliki itikad tidak baik, namun dikarenakan ada faktor lain yang menjadi penyebabnya salah satunya adanya tejanggan pandemic Covid 19 ini.

Temuan ketiga, Perlu dilakukan rekonstruksi terhadap Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 menjadi berbunyi: “Bank **wajib** menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah”

Berdasarkan temuan-temuan sebagaimana disebutkan, maka dapat diberikan saran, antara lain: 1) Adanya keseimbangan hak baik diantara kreditur maupun debitur dalam hal hak mendapatkan kebijakan restrukturisasi kredit. Terjadinya kredit bermasalah bisa disebabkan karena faktor diluar kemauan debitur, namun debitur sebenarnya masih memiliki itikad baik untuk melakukan kewajibannya. Sehingga dengan demikian diutamakan komunikasi diantara kreditur dan debitur untuk dapat menemukan *win-win solution*; 2) Pembentukan OJK jangan hanya sekedar untuk memenuhi tuntutan jaman, mengikuti perkembangan yang terjadi secara cepat pada sektor jasa keuangan, mengikuti lembaga yang serupa yang lebih dulu ada dinegara lain, juga terutama dengan munculnya konglomerasi di sektor itu. Namun menjadi lembaga yang memiliki tugas untuk memberikan rasa keadilan bagi masyarakat; 3) Perlu adanya regulasi yang terintegrasiguna menghindari adanya kelemahan dari pihak kreditur yang juga berpotensi tidak menjadikan upaya Stimulus Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan Countercyclical Dampak Penyebaran Coronavirus Disease 2019 tidak berjalan dengan baik.

Hasil penelitian ini memiliki dua implikasi, yaitu: 1) Kehadiran hukum dalam masyarakat di antaranya adalah untuk mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan dengan membatasi serta melindungi kepentingan-kepentingan tersebut, sehingga tidak berlebihan jika fungsi utama dari hukum itu adalah untuk keadilan; 2) dalam bidang perbankan harus disadari bahwa antara kreditir dengan debitur merupakan rantai kerjasama

sebagai penggerak ekonomi rakyat, sehingga perlindungan hukum harus diberikan kepada keduanya.



DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN.....	ii
HALAMAN PERNYATAAN	iii
PERSEMBAHAN.....	iv
MOTTO	v
KATA PENGANTAR	vi
ABSTRACT.....	ix
ABSTRAK.....	x
SUMMARY.....	xi
RINGKASAN.....	xvi
DAFTAR ISI.....	xxiv
DAFTAR TABEL DAN GAMBAR.....	xxviii
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah.....	21
C. Tujuan Penelitian.....	22
D. Manfaat Penelitian.....	22
E. Kerangka Konseptual	23
F. Kerangka Teori	25
1. <i>Grand Theory</i> (Teori Keadilan)	26

2. <i>Middle Theory</i> (Teori Penegakan Hukum dan Teori Sistem Hukum).....	32
3. <i>Applied Theory</i> (Teori Perlindungan Hukum)	40
G. Kerangka Pemikiran	64
H. Metode Penelitian	65
I. Sistematika Penelitian.....	71
J. Orisinalitas Penelitian.....	73
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	
A. Perjanjian.....	76
B. Perbankan di Indonesia.....	104
C. Keadaan Memaksa (Force majeure/Overmacht)	147
D. Otoritas Jasa Keuangan	186
BAB III REKONSTRUKSI REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT AKIBAT KEADAAN MEMAKSA (FORCE MAJEURE) BERBASIS NILAI KEADILAN	
A. Dasar Hukum Perjanjin Kredit.....	191
B. Dasar Hukum pengaturan Keadaan Memaksa (Force Majeure)	217
C. Pelaksanaan Keadaan memaksa (Force Majeure) Pada Perjanjian Kredit Perbankan	250
BAB IV KELEMAHAN REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT AKIBAT KEADAAN MEMAKSA (FORCE MAJEURE)	

BERBASIS NILAI KEADILAN

1. Kelemahan Dalam Substansi Hukum..... 255
2. Kelemahan Dalam Struktur Hukum..... 274
3. Kelemahan Dalam Culture Hukum 281

BAB V REKONSTRUKSI REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT AKIBAT KEADAAN MEMAKSA (FORCE MAJEURE) BERBASIS NILAI KEADILAN

- A. Peran Bank Indonesia dan Otoritas Jasa Keuangan Dalam Melindungi Kreditur dan Debitur..... 285
- B. Perbandingan Penanganan Kredit Sehubungan Keadaan Memaksa (Force Majeure) Akibat Covid 19 Antara Indonesia dan Beberapa Negara..... 297
- C. Rekonstruksi Regulasi Perlindungan Hukum Kreditur dan debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan Memaksa (Force Majeure) Berbasis Nilai Keadilan 317
- D. Rekonstruksi Nilai Regulasi Perlindungan Hukum reditur dan debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan Memaksa (Force Majeure) Berbasis Nilai keadilan..... 321
- E. Rekonstruksi Regulasi Perlindungan Hukum reditur dan debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan Memaksa (Force Majeure) berbasis Nilai Keadilan 325

BAB VI PENUTUP

- A. Simpulan..... 227

B. Saran-saran	328
C. Implikasi Kajian Disertasi	329

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) alinea IV (empat) memuat tujuan nasional yang menyatakan bahwa negara melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, serta mencerdaskan kehidupan bangsa. Menciptakan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat telah diatur secara tegas dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang merupakan landasan konstitusional untuk mengatur perekonomian nasional sebagai suatu sendi perekonomian yang bercirikan demokrasi ekonomi.¹

Asas perekonomian Indonesia harus dapat menjamin mekanisme pasar mengalami keseimbangan di bawah pengendalian negara sehingga jaminan pembagian usaha yang merata dan adil bagi seluruh rakyat. Tanggung jawab negara yang ditetapkan melalui berbagai kebijakan hukum ekonomi nasional secara keseluruhan, terpadu, terintegrasi serta terkoordinasi sebagai penjabaran lebih lanjut dari Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Pancasila sebagai *Rule Based Economy*. Bahwa untuk mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, perlu dilaksanakan

¹ Penjelasan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

pembangunan ekonomi nasional yang berkelanjutan dengan berlandaskan kepada demokrasi ekonomi untuk mencapai tujuan negara.

Aturan-aturan yang bersifat umum menjadi suatu kenyataan yang dibutuhkan dalam hidup bermasyarakat. Setiap kepentingan yang ada di dalam masyarakat dipertimbangkan untuk dituangkan di dalam aturan yang bersifat umum agar kepentingan-kepentingan itu dilindungi dan sedemokratis apapun kehidupan bernegara dan bermasyarakat suatu bangsa, tidaklah mungkin aturan-aturan itu dapat mengakomodasi semua kepentingan tersebut. Begitu pula dalam kehidupan nyata kasus-kasus yang unik jarang terjadi, yang terjadi adalah masalah-masalah umum yang timbul dari adanya kepentingan yang harus dilayani. Hal itu pun perlu dituangkan di dalam aturan yang bersifat umum juga. Pada masyarakat modern, aturan yang bersifat umum tempat dituangkannya perlindungan kepentingan-kepentingan itu adalah undang-undang.²

Lembaga perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan mempunyai peran strategis dalam menunjang kehidupan ekonomi suatu negara. Lembaga perbankan dimaksudkan sebagai perantara dari pihak-pihak yang memiliki kelebihan dana (*surplus of funds*) dengan pihak-pihak yang kekurangan dan memerlukan dana (*lack of funds*), dengan demikian perbankan akan menjalankan fungsi intermediasi yaitu dengan cara menghimpun dana yang ada di masyarakat serta menyalurkannya kembali dalam bentuk jasa perkreditan dan berbagai jasa lainnya yang dapat diberikan atau disalurkan guna melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi semua sektor

² Peter Mahmud Marzuki, 2018, *Pengantar Ilmu Hukum*, Prenadamedia Group, Jakarta, hlm. 136.

perekonomian masyarakat, sehingga perbankan sering dianggap sebagai jantung dan motor penggerak perekonomian suatu negara.³

Bank merupakan badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Oleh karena itu terdapat dua fungsi bank di Indonesia, yaitu menghimpun dana masyarakat dalam bentuk simpanan (*funding*) dan menyalurkan kembali pada masyarakat dalam bentuk kredit (*lending*).⁴

Kredit merupakan bagian fungsi perbankan dalam hubungan bank sebagai kreditur dengan nasabah sebagai debitur. Fungsi sebagai lembaga perantara yang dilaksanakan oleh industri perbankan adalah bagian yang sangat penting dalam pembangunan ekonomi. Hal ini seiring dengan semakin meningkatnya kebutuhan akan dana pada saat laju pembangunan semakin tinggi. Saat ini pula ekspansi yang dilakukan oleh dunia usaha banyak dilakukan sejalan dengan pertumbuhan dan membaiknya ekonomi. Dalam keadaan seperti ini, kalangan usaha tidak lagi dapat melakukan pembiayaan yang didasarkan pada sumber dana sendiri. Untuk tujuan perluasan usaha ini, laba yang ditahan tidak lagi mencukupi untuk membiayai pengembangan yang dibutuhkan. Industri perbankan merupakan salah satu sumber pembiayaan untuk memenuhi kebutuhan yang diinginkan.⁵

Oleh karena itu, bank dapat dikatakan merupakan urat nadi perekonomian

³ Didit Saltriwiguna, *Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Debitur Akibat Kenaikan Suku Bunga Kredit Bank (Tinjauan Hukum Perlindungan Konsumen)*, <https://e-journal.fh.unmul.ac.id>

⁴ Try Widiyono, 2009, *Agunan Kredit dalam Financial Engineering*, Ghalia Indonesia, Bogor, hlm.1.

⁵ *Ibid.*, halaman 23.

suatu negara, di mana kemajuan perekonomian dan kesejahteraan rakyatnya itu sangat tergantung pada maju tidaknya bank di negara tersebut. Industri perbankan merupakan komponen penting sebagai pendukung dan penggerak sektor riil. Kebijakan di sektor perbankan akan berpengaruh dan memiliki implikasi terhadap pembangunan ekonomi nasional secara keseluruhan.

Perkreditan merupakan salah satu usaha penting bagi bank dalam memberikan keuntungan, tetapi berbagai masalah atas penyaluran kredit harus dihadapi perbankan. Akhir-akhir ini banyak kritikan terhadap kinerja perbankan nasional yang dilakukan oleh praktisi keuangan ataupun lembaga-lembaga pemerintahan. Hal ini sehubungan dengan adanya kredit bermasalah yang biasa disebut *Non Performance Loan* (NPL) dengan jumlah yang cukup signifikan di sejumlah bank tersebut.⁶

Kredit dari sisi bank merupakan sumber pendapatan yang memberikan kontribusi yang cukup besar bagi pendapatan bank itu sendiri.⁷ Untuk memperoleh kredit bank seorang debitur harus melalui beberapa tahapan yaitu tahapan pengajuan aplikasi kredit sampai dengan tahap penerimaan kredit. Sebagai pemberi kredit, bank wajib menetapkan suatu kebijakan agar dapat memelihara keseimbangan untuk memperoleh keuntungan dan menjamin semua kreditnya dapat diselesaikan dengan itikad baik dari debitur.

Pemberian fasilitas kredit oleh bank idealnya didasarkan pada faktor finansial, yang tercakup pada tiga pilar, yaitu prospek usaha, kinerja, dan

⁶ Muhammad Yasid, 2019, *Rekonstruksi Penyelesaian Kredit Macet Di Lembaga Keuangan Perbankan Berbasis Nilai Keadilan*, Disertasi PDIH Unissula, Semarang, hlm. 11

⁷ Suharno, 2003, *Analisa Kredit*, Djambatan, Jakarta, hlm. 2.

kemampuan calon debitur. Namun demikian, dengan memperhatikan adanya *prudential banking principles*, maka faktor finansial saja belum cukup untuk memberikan keyakinan fasilitas kredit tersebut akan kembali dengan aman dan menguntungkan. Sekalipun pada dasarnya agunan merupakan alternatif penyelesaian permasalahan kredit, tetapi arah perkembangan kredit perbankan akhir-akhir ini diluar kredit komersial telah mengarah pada faktor agunan sebagai variabel dominan yang dapat memberikan keyakinan yang baik.

Pemerintah Indonesia dalam melindungi hak-hak masyarakat dalam melakukan kegiatan hukum, khususnya dalam kegiatan keperdataan seperti melakukan pinjam meminjam (kredit) telah membentuk kaidah-kaidah ataupun norma hukum untuk menjaga keberlangsungan agar terjaminnya hak-hak para pihak dan memastikan pula kewajiban para pihak dilaksanakan. Aturan itu baik berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, dan juga peraturan pemerintah ataupun peraturan daerah yang mengatur tentang perlindungan dari hak-hak dan kewajiban para pihak yang melakukan kegiatan pinjam meminjam kredit, khususnya pada bank. Sehingga di dalam peraturan perundang-undangan itu dibuat suatu aturan yang mengikat bagi tiap-tiap masyarakat.

Perjanjian pinjam meminjam dalam Pasal 1754 KUH Perdata yang berbunyi: perjanjian pinjam meminjam ialah perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang habis karena pemakaian dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama

pula. Perjanjian pinjam meminjam menurut pasal tersebut di atas mengandung pengertian luas yaitu meliputi perjanjian pinjam meminjam benda atau barang yang habis jika dipakai dan pinjam uang. Berdasarkan perjanjian pinjam meminjam uang maka peminjam sebagai pemilik uang yang dikemudian hari peminjam harus mengembalikan dengan jenis yang sama (uang) disertai bunga atau imbalan kepada pihak yang meminjamkan.

Perjanjian kredit tidak diatur secara khusus dalam KUH Perdata, sehingga perjanjian kredit termasuk perjanjian *innominaat* (perjanjian tidak bernama). Perjanjian *innominaat*, walaupun tidak diatur secara khusus dalam KUH perdata, perjanjian tersebut timbul dan tumbuh serta berkembang di dalam masyarakat. Hal ini didasarkan pada Pasal 1338 ayat 1 KUH Perdata, perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Pasal 1320 KUH Perdata, sahnya suatu perjanjian harus memenuhi empat syarat yaitu:

1. sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. suatu hal tertentu; dan
4. suatu sebab yang halal.

Kredit dalam Undang-Undang Perbankan, menyebutkan bahwa kredit adalah 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 hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga.

Terhadap pencantuman kata-kata persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain sebagaimana ada di dalam definisi atau

pengertian kredit sebagaimana dimaksud di atas dapat mempunyai beberapa maksud sebagai berikut:⁸

1. Bahwa pembentuk undang-undang bermaksud menegaskan bahwa hubungan kredit bank adalah hubungan kontraktual antara bank dan nasabah debitur yang berbentuk pinjam meminjam. Dengan demikian, bagi hubungan kredit bank berlaku Buku III (tentang Perikatan) pada umumnya dan Buku III Bab XIII (tentang pinjam-meminjam) KUHPerdara.
2. Bahwa pembentuk undang-undang bermaksud untuk mengharuskan hubungan kredit bank dibuat berdasarkan perjanjian tertulis. Kalau semata-mata hanya dari bunyi ketentuan Pasal 1 ayat (11) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan tersebut, sulit kiranya untuk menafsirkan bahwa ketentuan tersebut memang menghendaki agar pemberian kredit harus diberikan berdasarkan perjanjian tertulis. Namun ketentuan undang-undang harus dikaitkan dengan Instruksi Presidium Kabinet nomor 15/EK/IN/10/1966 tanggal 3 Oktober 1996 *juncto* Surat Edaran Bank Negara Indonesia Unit I nomor 2/539/UPK/Pemb, tanggal 8 Oktober 1966 dan Surat Edaran Bank Negara Indonesia Unit I nomor 2/649/UPK/Pemb, tanggal 20 Oktober 1966, dan Instruksi Presidium Kabinet Ampera nomor 10/EK/IN/2/1967 tanggal 6 Februari 1967, yang menentukan bahwa dalam pemberian kredit dalam bentuk apapun bank harus wajib menggunakan/membuat akad perjanjian kredit.

Dengan demikian pemberian kredit oleh bank kepada nasabahnya (debitur) dilakukan dengan perjanjian kredit yang dibuat secara tertulis baik yang dibuat dengan perjanjian kredit yang dibuat dibawah tangan atau akta dibawah tangan maupun perjanjian kredit yang dibuat dihadapan notaris atau akta autentik. Pengaturan mengenai perjanjian kredit sampai saat ini yang berupa undang-undang belum ada sedangkan Undang-Undang Perbankan hanya mengatur pihak yang memberikan kredit (bank) saja.

Untuk mengontrol pelaksanaan kredit, Negara melalui Pasal 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menetapkan bahwa:

⁸ Sutan Remy Sjahdeini, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, hlm. 180-181

- (1) Bank Indonesia menetapkan ketentuan mengenai batas maksimum pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan, penempatan investasi surat berharga atau hal lain yang serupa, yang dapat dilakukan oleh Bank kepada peminjam atau sekelompok peminjam yang terkait, termasuk kepada perusahaan-perusahaan dalam kelompok yang sama dengan bank yang bersangkutan.
- (2) Bank Indonesia menetapkan ketentuan mengenai batas maksimum pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan, penempatan investasi surat berharga, atau hal lain yang serupa yang dapat dilakukan oleh bank kepada:
 - a. pemegang saham yang memiliki 10% (sepuluh perseratus) atau lebih dari modal disetor bank;
 - b. anggota Dewan Komisaris;
 - c. anggota Direksi;
 - d. keluarga dari pihak sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b, dan huruf c;
 - e. pejabat bank lainnya; dan
 - f. perusahaan-perusahaan yang di dalamnya terdapat kepentingan dari pihak-pihak sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b, huruf c, huruf d, dan huruf e.
- (3) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, bank dilarang melampaui batas maksimum pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah sebagaimana diatur dalam ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4)."

Seperti diketahui perjanjian kredit adalah merupakan perjanjian pokok dan perjanjian pemberian jaminan hanya merupakan perjanjian tambahan (*accessoir*), sehingga agak janggal bahwa perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok pengaturannya belum diatur secara tegas dalam bentuk undang-undang, sedangkan perjanjian pemberian jaminannya pengaturannya telah berupa undang-undang. Saat ini peraturan tentang perkreditan banyak diatur oleh Bank Indonesia (BI) berupa Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan Surat Edaran Bank Indonesia (SEBI) dan ketentuan-ketentuan lain yang dikeluarkan Bank Indonesia. Ketentuan-ketentuan yang dikeluarkan oleh Bank Indonesia merupakan peraturan yang kedudukannya di bawah undang-undang, tidak mempunyai kekuatan mengikat kepada rakyat banyak. Sebuah undang-undang pada hakikatnya

merupakan perjanjian atau kesepakatan antara rakyat dengan pemerintah sehingga semua pihak menjadi terikat dan dianggap telah mengetahui semuanya.

Aturan mengikat itu dilengkapi dengan akibat hukum yang dapat dikenakan kepada pihak-pihak yang melanggar termasuk pihak yang melakukan pelanggaran dalam hal ini wanprestasi pada perjanjian kredit yang telah disepakati oleh kedua belah pihak. Akibat hukum bagi para pihak yang melanggar tertuang dalam suatu pertanggungjawaban hukum baik berupa pembatalan perjanjian, denda ataupun ganti kerugian yang dialami oleh pihak-pihak yang terbukti dirugikan.

Bisnis bank adalah kepercayaan, dan pendapatan bank yang terbesar adalah berasal dari sektor kredit, maka risiko yang mungkin timbul yaitu gagalnya pengembalian sebagian kredit yang diberikan dan menjadi kredit bermasalah bahkan menjadi kredit macet.⁹ Hal tersebut dapat terjadi dalam bisnis perbankan di mana hampir mustahil bahwa semua kredit disalurkan atau diberikan akan menjadi 100 % (seratus persen) berjalan lancar, sehingga sedikit atau banyak bank akan menghadapi kredit bermasalah (*non performing loan/NPL*).

Risiko tersebut disebabkan adanya kemungkinan tidak dilunasi kredit oleh debitur pada akhir masa (jatuh tempo) kredit itu. Banyak hal yang menyebabkan kredit itu tidak dapat dilunasi nasabah pada waktunya. Tidak ada keputusan pemberian kredit tanpa risiko. Tidak ada bank yang mampu mengembangkan bisnisnya jika bank tersebut selalu menghindar dari risiko. Tetapi tidak semua

⁹ Kredit Macet merupakan bagiandari kredit bermasalah halaman Kredit Bermasalah ialah kredit yang berhubungan dengan kolektibilitas kredit, yaitu berdasarkan Peraturan Bank Indonesia No 7/2/PBI/2005, kredit yang tergolong kredit dalam perhatian khusus (tunggakan 1 sampai 90 hari), kurang lancar (tunggakan 90 sampai 120 hari), kredit yang diragukan (tunggakan 120 sampai 180 hari), dan kredit macet (tunggakan di atas180 hari).

risiko dapat diterima. Risiko yang dapat diterima adalah risiko yang dapat diukur secara tepat.¹⁰

Dalam hukum perjanjian risiko adalah kewajiban memikul kerugian yang disebabkan karena suatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak. Dengan demikian persoalan risiko itu berpokok pangkal pada kejadian yang dalam hukum perjanjian dinamakan keadaan keadaannya memaksa. Persoalan risiko adalah tuntutan dari suatu keadaan keadaannya memaksa, sebagaimana ganti rugi adalah tuntutan dari wanprestasi.¹¹

Kredit bermasalah (*Non Performing Loan/NPL*) dapat disebabkan oleh adanya risiko kredit yang antara lain disebabkan oleh:¹²

1. Risiko Usaha

Berbagai jenis usaha, masing-masing mempunyai risiko yang berbeda-beda. Secara umum jenis usaha yang tingkat keuntungannya tinggi, biasanya mengandung risiko yang tinggi pula (*high return high risk*). Sebaliknya jenis usaha yang keuntungannya rendah, maka risikonya pun rendah (*low return low risk*).

2. Risiko Geografis

Risiko geografis dari suatu jenis usaha erat kaitannya dengan bencana alam, misalnya perkebunan, peternakan, pabrik/industri yang berlokasi berdekatan dengan gunung berapi atau di dekat muara sungai yang sering banjir, akan sangat berisiko terkena bencana (semburan lahar panas dari gunung berapi atau tergenang luapan air karena banjir). Demikian juga jenis usaha yang berada di lingkungan pemukiman penduduk namun mengganggu dan mencemarkan lingkungan baik karena bising, atau adanya limbah beracun dan lain sebagainya, bisa saja usahanya diprotes penduduk sehingga harus ditutup. Termasuk risiko geografis adalah apabila lokasi usaha berada di tempat tertentu yang sering kali terganggu oleh kerumunan massa yang berunjuk rasa, sehingga langganan menjadi tidak nyaman akibat kemacetan lalu lintas, susah memarkir kendaraan dan lain sebagainya.

3. Risiko Keramaian/keamanan/tawuran/perkelahian

Jelas sekali bahwa situasi keramaian yang tidak kondusif akan sangat mengganggu jalannya perusahaan. Situasi keamanan yang buruk dapat

¹⁰ Herman Darmani, 2011, *Manajemen Perbankan*, Bumi Aksara, Jakarta, hlm. 104.

¹¹ R. Subekti, 2005, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, hlm. 59.

¹² H. Racmat Firdaus dan Maya Ariyanti, 2009, *Manajemen Perkreditan Bank Umum, Teori, Masalah, Kebijakan dan Aplikasinya Lengkap Dengan Analisis Kredit*, Alfabeta, Bandung, hlm. 35-36

dipercontohkan dengan adanya tawuran/perkelahian, peperangan atau pembunuhan, jelas akan berdampak negatif pada lancarnya usaha yang pada gilirannya akan mengganggu kelancaran pengembalian kredit.

4. Risiko Politik

Banyak terjadi kegagalan kredit yang disebabkan oleh gagalnya usaha debitur sebagai akibat dari tidak konsistennya kebijakan/ketentuan-ketentuan pemerintah serta tidak adanya kestabilan politik.

5. Risiko Ketidakpastian (*uncertainty*)

Masa yang akan datang adalah masa yang tidak pasti. Salah satu unsur kredit adalah adanya tenggang waktu antara pemberian kredit dengan waktu pembayaran kembali sehingga risiko ketidakpastian setiap kredit selalu melekat (*inherent*). Pepatah selalu mengatakan bahwa: “Sejumlah uang tunai (*cash*) yang ada ditangan saat sekarang jauh lebih berharga dibandingkan dengan sejumlah uang yang sama di masa yang akan datang”.

6. Risiko Inflasi

Secara umum inflasi dapat didefinisikan bahwa naiknya harga barang-barang dan jasa pada umumnya sebagai akibat dari jumlah uang (permintaan) lebih banyak dibandingkan dengan jumlah barang-barang atau jasa yang tersedia (jumlah penawaran). Sebagai akibat dari inflasi adalah turunnya nilai uang. Walaupun kredit bank berjalan lancar di mana utang pokok dan bunga telah dibayar, namun dengan berjalannya waktu, nilai uang tetap turun karena inflasi, maka daya beli uang tersebut menjadi lebih rendah dibandingkan dengan sebelumnya yaitu pada saat kredit diberikan. Apalagi kalau kreditnya tidak berjalan lancar (bermasalah).

7. Risiko Persaingan/kebijakan pemerintah

Dengan demikian bank harus benar-benar selektif dalam memberikan kreditnya yaitu hanya memberikan kepada calon-calon debitur/pengusaha yang benar dapat memenangkan persaingan atas perusahaan sejenis. Kalau tidak, maka kredit tidak bakal kembali akibat perusahaan debitur menurun volume usahanya dan menderita rugi akibat langganan-langganannya pindah ke perusahaan pesaing-pesaingnya. Persaingan saat ini sudah sangat ketat hampir di setiap bidang usaha baik di lingkup nasional, maupun regional dan internasional.

Lebih-lebih lagi dipacu dengan terwujudnya globalisasi dan blok-blok perdagangan seperti *Asean Free Trade Area* (AFTA), *Asia Pacific Economic Community* (APEC) dan *World Trade Organization* (WTO).

Pemberian kredit kepada calon nasabah debitur bank menunjukkan perlu adanya perhatian dari factor kemampuan dan keamanan, sehingga tersimpul kehati-hatian dengan menjaga unsur keamanan dan juga unsur keuntungan dari suatu kredit.¹³ Pada dasarnya sebelum menyalurkan kredit, bank wajib mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur dalam melunasi sesuai dengan perjanjian (Pasal 8 Ayat (1) Undang-Undang Perbankan). Sebagaimana diketahui bahwa usaha bank yaitu bisnis yang mengandung resiko besar, dan resiko yang paling jelas merupakan resiko utama bank yang sangat berkaitan sekali dengan pemberia kredit, apabila kredit yang diberikan dikemudian hari pada saat jatuh tempo tidak dibayarkan oleh debitur karena lalai maupun tidak mampu untuk membayar dan menyebabkan kredit macet.

Apabila kredit macet semakin menumpuk maka dapat mengakibatkan usaha bank menjadi terganggu dan dapat menurunkan tingkat kesehatan bank, dan perlu diingant bahwa bank dalam meningkatkan usahanya bukan hanya sebagai perbankan saja tetapi juga terhadap kepentingan masyarakat, masyarakat yang menyimpan dana dan sebagai bagian dari sistem moneter.¹⁴

Resiko terjadinya kredit macet memang beragam penyebabnya. Sebagaimana yang terjadi bukan hanya di Indonesia melainkan diseluruh negara-negara di dunia. Awal tahun 2020 Organisasi Kesehatan Dunia (WHO) menyatakan Coronavirus Disease 2019 sebagai pandemi global. Hingga Presiden

¹³ Muhammad Djumhana, 1997, *Hukum Perbankan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 180

¹⁴ Sutan Reny Sjahdeni, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Seri Hukum Perbankan, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, hlm. 48.

Joko Widodo akhirnya menetapkan penyebaran wabah mematikan itu sebagai bencana nasional. Status darurat ini mulai berlaku per 13 April 2020. Penetapan penyebaran virus ini sebagai bencana tertuang dalam Keputusan Presiden (Keppres) No. 12 Tahun 2020 tentang Penetapan Bencana Non-Alam Penyebaran *Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)* Sebagai Bencana Nasional. Bencana Non-Alam adalah bencana yang diakibatkan oleh peristiwa atau rangkaian peristiwa nonalam yang antara lain berupa gagal teknologi, gagal modernisasi, epidemi, dan wabah penyakit.

Sesuai Pasal 7 ayat (1) huruf c Undang-Undang Penanggulangan Bencana, yang berwenang menetapkan status bencana nasional dan daerah adalah pemerintah. Normatifnya, penetapan status dan tingkat bencana memuat indikator yang meliputi jumlah korban, kerugian harta benda, kerusakan prasarana dan sarana, cakupan luas wilayah yang terkena bencana, dan dampak sosial ekonomi yang ditimbulkan. Dalam konsiderans Keppres No. 12 Tahun 2020 jelas bahwa penetapan status darurat nasional didasarkan pada meningkatnya jumlah korban dan kerugian harta benda, meluasnya cakupan wilayah yang terkena bencana, dan timbulnya implikasi sosial ekonomi yang sangat luas. Data per 13 April 2020 menunjukkan 4.557 kasus terkonfirmasi positif Covid-19. Pasien tak hanya terpusat di Jakarta – meskipun angka terbesar masih di Ibukota - tetapi menyebar ke daerah. Implikasi ekonominya juga tampak jelas, setidaknya pada potensi PHK besar-besaran.

Presiden menetapkan bencana nasional dengan merujuk pada Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1984 tentang Wabah Penyakit Menular, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2007 tentang Penanggulangan Bencana, dan Keppres Nomor 7

Tahun 2020 tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19), sebagaimana diubah dengan Keppres Nomor 9 Tahun 2020. Selain diktum menetapkan Covid-19 sebagai bencana nasional

Terdapat tiga diktum lain yang tertuang dalam Keppres Nomor 12 Tahun 2020. Pertama, penanggulangan bencana nasional akibat penyebaran Covid-19 dilaksanakan oleh Gugus Tugas Percepatan Penanganan Covid-19 melalui sinergi antar kementerian/lembaga dan pemerintah daerah. Kedua, sebagai ketua gugus tugas di daerah masing-masing yang dapat menerbitkan kebijakan, maka Gubernur, Bupati/Walikota harus memperhatikan kebijakan Pemerintah Pusat. Ketiga, diktum mengenai mulai berlakunya penetapan, yakni sejak ditetapkan pada Senin 13 April 2020.

Penetapan status bencana nasional membawa konsekuensi pada tanggung jawab Pemerintah Pusat dan pemerintah Daerah. Pusat bertanggung jawab antara lain mengurangi risiko bencana, melindungi masyarakat dari dampak bencana, menjamin pemenuhan hak masyarakat yang terdampak bencana secara adil dan sesuai dengan standar pelayanan minimum, alokasi anggaran penanggulangan bencana dari APBN, alokasi anggaran penanggulangan dalam bentuk siap pakai, dan pemeliharaan arsip/dokumen otentik. Daerah juga bertanggung jawab mengalokasikan APBD untuk penanggulangan bencana.

Pada situasi menyebarnya virus Covid-19 secara nyata berdampak besar terhadap kegiatan ekonomi pada semua lapisan masyarakat. Tingkat pendapatan pelaku usaha yang menurun berdampak pada menurunnya kegiatan ekonomi saat ini. Begitupula terkait pinjaman kredit khususnya di lembaga perbankan yang memiliki risiko lebih besar dalam menghadapi kredit macet pada masa pandemi

Covid-19. Pandemi Covid-19 merupakan kondisi yang dapat dikatakan sebagai kondisi *force majeure* atau kondisi keadaan memaksa yang terjadi diluar kehendak manusia (*uncontrollable*). Dalam kegiatan perjanjian kredit, klausul *force majeure* dapat menjadi solusi bagi para debitur dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi.

Dalam hal ini debitur belum dapat dikatakan wanprestasi karena pada saat terjadinya peristiwa bencana debitur belum jatuh tempo waktu kreditnya tetapi debitur tidak mampu lagi membayar atas kreditnya kepada kreditur/bank. Mengenai perumusan “wanprestasi” itu sendiri, sekalipun ada perbedaan dalam cara merumuskannya, pada umumnya (secara garis besar) menurut para sarjana merumuskan bahwa wanprestasi adalah suatu peristiwa atau keadaan, di mana debitur tidak telah memenuhi kewajiban prestasi perikatannya dengan baik, dan debitur punya unsur salah atasnya.

Bila dibandingkan Subekti, wanprestasi atau dikenal dengan istilah ingkar janji yaitu kewajiban dari debitur untuk memenuhi sesuatu prestasi, jika dalam melaksanakan kewajiban bukan terpengaruh karena keadaan, maka dianggap telah melakukan ingkar janji. Perkataan wanprestasi berasal dari bahasa Belanda, yaitu berarti prestasi buruk (Bandingkan: *wanbeheer* yang berarti pengurusan buruk, *wanddad* berarti perbuatan buruk). Berkenaan dengan wanprestasi, dalam Pasal 1243 KUH Perdata dinyatakan bahwa penggantian biaya rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, baru mulai diwajibkan apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya tetap melalaikannya, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dapat dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampauinya

Pada perjanjian kredit Debitur merupakan korban dari bencana tersebut atau telah terjadi suatu peristiwa keadaan keadaan memaksa atau *force majeure*, sehingga debitur tidak dapat melunasi kreditnya kepada bank. Dalam hal ini unsur kesalahan tidak berada pada debitur serta debitur tidak dapat dikatakan ingkar janji karena adanya suatu keadaan yang menyebabkan debitur tidak dapat melaksanakan kewajibannya untuk memenuhi suatu prestasi.

Kredit macet seperti yang disebutkan terakhir di atas yang diakibatkan bencana, merupakan unsur ketidaksengajaan yang diartikan debitur mau membayar tetapi tidak mampu. Hal ini disebabkan keadaan keadaan memaksa (*force majeure*) atau disebut juga *overmacht*. Dalam keadaan keadaan memaksa ini terjadi peristiwa yang tidak terduga yang terjadi di luar kesalahan debitur setelah penutupan perjanjian, peristiwa ini menghalangi debitur untuk memenuhi prestasinya sebelum dinyatakan lalai dan karena debitur tidak dapat dipersalahkan dan tidak menanggung risiko atas peristiwa tersebut.

Dalam praktiknya, masyarakat berhubungan dengan bank dalam transaksinya didasarkan kepada sebuah perjanjian. Perjanjian bank dengan nasabahnya dilandasi kata sepakat dan mengikat kedua belah pihak bagaikan undang-undang. Jadi nasabah dalam berhubungan dengan bank tunduk pada perjanjian yang telah dibuatnya. Demikian juga dalam pemberian kredit oleh bank kepada nasabah dilakukan dengan perjanjian kredit yang dibuat secara tertulis baik yang dibuat dengan perjanjian kredit di bawah tangan dalam bentuk standar artinya telah dibuat dalam bentuk formulir baku oleh bank maupun perjanjian kredit yang dibuat oleh notaris.

Perjanjian kredit bank dibuat dengan klausul-klausul yang baku pula,

bahkan perjanjian kredit yang dibuat oleh notaris, pihak bank telah mempersiapkan klausul- klausul baku yang dituangkan oleh notaris dalam akta autentik. Hal ini mengakibatkan klausul-klausul menjadi berat sebelah dan tidak seimbang. Klausul- klausul dalam perjanjian kredit ini hanya atau mencantumkan hak-hak salah satu pihak saja (yaitu pihak yang mempersiapkan perjanjian standar/baku tersebut) tanpa mencantumkan apa yang menjadi kewajiban-kewajiban pihak lainnya, sedangkan apa yang menjadi hak-hak pihak lainnya itu tidak disebutkan. Tidak jarang dijumpai perjanjian kredit yang demikian.

Salah satu klausul perjanjian kredit tersebut adalah keadaan keadaan memaksa (*force majeure*). Dalam praktiknya hampir semua perjanjian kredit bank tidak mencantumkan klausul keadaan keadaan memaksa (*force majeure*) dalam perjanjian kredit dan walaupun ada klausul tersebut selalu memberatkan pihak nasabah debitur karena pihak bank dalam klausul tersebut mensyaratkan dengan persyaratan- persyaratan yang memberatkan nasabah bank. Persyaratan itu diantaranya kewajiban memberitahukan secara tertulis oleh debitur kepada bank baik pada saat dan/atau setelah peristiwa bencana alam itu terjadi, bahkan keterlambatan pemberitahuan itu mengakibatkan tidak diakuinya peristiwa tersebut sebagai *force majeure* oleh bank.

Klausul keadaan keadaan memaksa (*force majeure*) yang ditambahkan persyaratan demikian memberatkan debitur untuk mengurus hal-hal yang demikian, karena debitur mempunyai kesulitan karena keadaan debitur masih disibukkan situasi bencana yang sedang dialaminya dan dokumen-dokumen debitur bank yang rusak dan hilang bahkan administrasi pemerintahan di daerah bencana seringkali tidak berfungsi. Akibat debitur lalai memberitahukan kejadian

tersebut secara tertulis dalam jangka waktu yang telah ditentukan dalam klausul, maka debitur tidak dapat lagi menggunakan klausul peristiwa bencana alam akibat keadaan keadaaan memaksa (*force majeure*) sebagai alasan keterlambatan pelaksanaan atau pembebasan dari kewajiban debitur berdasarkan perjanjian kredit.

Pemberian kredit dalam perbankan memang merupakan kegiatan yang mengandung risiko tinggi, karena walaupun bank telah menganalisis kelayakan suatu permohonan kredit dan meminimalkan risiko.¹⁵ R. Subekti menyebutkan risiko dalam hukum perjanjian ialah kewajiban memikul kerugian yang disebabkan karena sesuatu kejadian di luar kesalahan salah satu pihak. Persoalan risiko itu berpokok pangkal pada terjadinya suatu peristiwa di luar kesalahan salah satu pihak yang mengadakan perjanjian. Dengan kata lain berpokok pangkal pada kejadian yang dalam hukum perjanjian dinamakan: keadaan keadaaan memaksa. Persoalan risiko adalah buntut dari suatu keadaan keadaaan memaksa, sebagaimana ganti rugi adalah buntut dari wanprestasi.

Risiko yang terkandung dalam pemberian kredit tersebut tetapi faktor di luar dugaan atau keadaan keadaaan memaksa (*force majeure*) tidak dapat dihindarkan, seperti halnya adanya peristiwa bencana alam. Hal ini akan menimbulkan tingginya kredit macet pada bank-bank di wilayah bencana tersebut. Gempa bumi tanggal 28 Maret 2005 berkekuatan 8,7 skala *richter* memporak-porandakan Kepulauan Nias, menelan korban jiwa dan melumpuhkan perekonomian. Gempa itu memberatkan pikiran dan fisik pelaku- pelaku ekonomi

¹⁵R.Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, hlm.59

yang memiliki utang. Transaksi perekonomian ikut terhenti total, tidak ada toko atau pabrik yang buka, karena rumah-rumah yang dijadikan tempat berusaha ikut rusak.

Data kredit macet pasca bencana alam gempa bumi menunjukkan tingginya kredit macet bank yang telah mencapai di atas 5 % (lima persen). Hal ini berarti bahwa bencana alam merupakan salah satu faktor yang mempengaruhi terjadinya kredit macet pada bank akibat ketidakmampuan debitur untuk membayar utang kreditnya.

Adapun berbagai langkah yang diupayakan oleh pemerintah Indonesia untuk memperkecil penyebaran Covid-19 yaitu dengan menetapkan kebijakan social/physical distancing (pembatasan sosial/fisik) hingga memberlakukan pembatasan sosial berskala besar (PSBB) dimana berbagai macam aktivitas masyarakat diluar rumah dibatasi.

Dengan adanya penetapan kebijakan tersebut, hal ini tentu mengakibatkan lumpuhnya kegiatan ekonomi sehingga menurunnya tingkat pendapatan masyarakat dan pertumbuhan ekonomi menjadi terhambat. Dengan terhambatnya pertumbuhan ekonomi maka juga akan berdampak besar terhadap kegiatan bisnis dalam bidang perbankan terutama untuk menjaga kolektibilitas kreditnya.

Dampak pandemi Covid-19 terhadap kegiatan kredit salah satunya adalah para debitur mengalami kesulitan untuk melakukan pembayaran kembali pinjaman (*repayment*) kepada pihak bank sebagai akibat atas kebijakan social/physical distancing yang menyebabkan lumpuhnya kegiatan perekonomian. Dalam hal untuk mencegah terjadinya kredit macet maka pemerintah mengeluarkan kebijakan yaitu Peraturan OJK No. 11 /PJOK.03/2020 tentang Stimulus

Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan *Countercyclical* Dampak Penyebaran Covid-19.¹⁶

Restrukturisasi Kredit bagi debitur sektor jasa keuangan yang mengalami dampak akibat Covid-19 tentu menjadi upaya dalam meminimalisir risiko kredit seperti halnya kredit macet. Penghapusan kredit macet (*write off*) merupakan bagian yang selalu berkaitan dengan pengelolaan risiko pada penyaluran kredit sektor perbankan, tahapan dalam peniadaan kredit macet terdiri atas dua tahap, yaitu:¹⁷

1. Penghapusan kredit macet secara bersyarat atau disebut dengan istilah hapus buku (*conditional write-off*), dan
2. Penghapusan kredit macet yang dilakukan secara mutlak atau disebut dengan istilah hapus tagih (*absolute write-off*).

Selain itu restrukturisasi/relaksasi kredit hanya dapat dilakukan oleh bank kepada debitur yang menghadapi kesulitan dalam melakukan pembayaran pokok pinjaman dan atau bunga kredit serta terhadap debitur yang masih dinilai memiliki peluang usaha yang baik dan mampu menyelesaikan kewajibannya setelah permohonan restrukturisasi kredit disetujui.

Kemudian apabila restrukturisasi kredit dilakukan dengan maksud agar menghindari turunnya penggolongan kualitas kredit, meningkatnya pembentukan penyisihan penghapusan aktiva (PPA), atau pemberhentian pengakuan pendapatan

¹⁶ Rizkia Syukriana, Maharani Nurdin, *Eksistensi Kebijakan Pemerintah Terkait Restrukturisasi Kredit Sebagai Upaya Pencegahan Kredit Macet Di Masa Pandemi*, JUSTITIA : Jurnal Ilmu Hukum dan Humaniora, Vol. 8 No. 4 Tahun 2021, hlm. 608

¹⁷ *Ibid*, hlm. 609

bunga secara akurat maka hal tersebut bank dilarang dengan tegas untuk melakukan restrukturisasi kredit. Restrukturisasi kredit harus menambah golongan kualitas kredit tersebut dengan adanya perubahan derajat golongan misal dari kredit macet atau diragukan kemudian berubah menjadi kurang lancar, atau sebelumnya termasuk lancar dalam perhatian khusus menjadi lancar tanpa perhatian khusus.

Untuk restrukturisasi kredit sendiri telah diterapkan dan dilakukan disetiap bank yang bergerak melakukan penyaluran kredit. Akan tetapi dalam hal ini, tidak semua debitur mampu mendapatkan fasilitas restrukturisasi kredit tersebut sebab ada persyaratan tertentu dalam mengajukan restrukturisasi kredit. Selain itu, banyak ditemukannya kesulitan masyarakat dalam mengajukan restrukturisasi kredit. Bahkan masyarakat merasa bahwa proses restrukturisasi kredit sangat dipersulit sehingga peraturan OJK No. 11/PJOK.03/2020 tidak mampu diterapkan secara baik dan merata dalam masyarakat. Dalam hal inilah bagaimana peran hukum untuk memberikan perlindungan bagi setiap debitur dalam hal restrukturisasi kredit, terutama di masa pandemi saat ini.

Berdasarkan permasalahan di atas penulis tertarik untuk menjadikannya sebuah karya ilmiah berbentuk disertasi dengan judul **“REKONSTRUKSI REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT AKIBAT KEADAAN MEMAKSA (*FORCE MAJEURE*) BERBASIS NILAI KEADILAN”**.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas, maka permasalahan yang akan dibahas adalah sebagai berikut:

1. Mengapa regulasi perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) belum berbasis nilai keadilan?
2. Bagaimana kelemahan-kelemahan regulasi perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) berbasis nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan permasalahan yang telah diuraikan di atas, maka tujuan penelitian yang akan dibahas adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis regulasi perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) belum berbasis nilai keadilan.
2. Untuk mengetahui dan menganalisis kelemahan regulasi perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan memaksa (*force majeure*) saat ini.
3. Untuk merumuskan rekonstruksi regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) berbasis nilai keadilan.

D. Manfaat Penelitian

Kegiatan penelitian disertasi ini diharapkan dapat memberi kegunaan baik secara teoretis maupun praktis.

1. Secara Teoretis

- a) Penelitian ini diharapkan untuk lebih memperkaya khasanah ilmu pengetahuan bagi penulis baik di bidang hukum khususnya mengenai regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) berbasis nilai keadilan
- b) Penelitian ini bermanfaat memberikan sumbangan pemikiran dalam rangka pengembangan ilmu hukum, khususnya tentang regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) berbasis nilai keadilan

2. Secara Praktis

- a) Secara praktis hasil penelitian ini diharapkan bermanfaat sebagai bahan masukan kepada pihak terkait dengan regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) berbasis nilai keadilan
- b) Hasil penelitian ini secara praktis juga diharapkan bisa bermanfaat bagi masyarakat untuk bisa lebih mengetahui regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) berbasis nilai keadilan

E. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual adalah kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus, yang merupakan kumpulan dalam arti yang berkaitan dengan istilah yang ingin tahu akan diteliti. Adapun kerangka konseptual yang digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Rekonstruksi adalah penafsiran data psikoanalitis sedemikian rupa, untuk

menjelaskan perkembangan pribadi yang telah terjadi, beserta makna materinya yang sekarang ada bagi individu yang bersangkutan.¹⁸

2. Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.¹⁹
3. Kreditur adalah pihak yang memiliki tagihan kepada pihak lain atas properti atau layanan jasa yang diberikannya di mana diperjanjikan bahwa pihak kedua tersebut akan mengembalikan properti yang nilainya sama atau jasa.²⁰
4. Debitur adalah orang atau pihak yang mempunyai utang atau pinjaman ke pihak lain, karena adanya suatu perjanjian atau undang-undang yang dijanjikan debitur untuk dibayar kembali pelunasannya pada masa yang akan datang.²¹
5. Perjanjian Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga.²²
6. Keadaan Keadaan memaksa (*Force Mejaure*) adalah suatu kejadian yang

¹⁸ BJames P. Chaplin, 2017, *Kamus Lengkap Psikologi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta,

¹⁹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Ctk. Kelima, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm. 53.

²⁰ Riduan Tobink dan Bill Nikholaus, 2003. *Kamus Istilah Perbankan*, Atalya Rileni Sudeco, Jakarta. Hlm .118

²¹ Ibid, hl. 118

²² Johannes Ibrahim, 2004, *Mengupas Tuntas Kredit Komersial dan Konsumtif dalam Perjanjian Kredit Bank (Perspektif Hukum dan Ekonomi)*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 10.

terjadi di luar kemampuan manusia dan tidak dapat dihindarkan sehingga suatu kegiatan tidak dapat dilaksanakan atau tidak dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya.²³

7. Berbasis menurut Kamus besar Bahasa Indonesia (KBBI) versi online bahwa berbasis berasal dari kata basis yang berarti asa, dasar²⁴
8. Nilai merupakan harga dari sesuatu, atau nilai adalah kualitas dari sesuatu.²⁵ Sesuatu itu bernilai, berarti sesuatu itu berharga atau berguna bagi kehidupan manusia.²⁶
9. Keadilan adalah suatu kebiasaan baik jiwa yang mendorong manusia dengan kemauan tetap dan terus menerus untuk memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya.²⁷

F. Kerangka Teori

1. *Grand Theory* (Teori Keadilan)

Keadilan sesungguhnya merupakan konsep yang relatif.²⁸ 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

²³ Mariam Darus Badruzaman, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 25.

²⁴ <https://kbbi.web.id/basis>, diunduh pada tanggal 22 Oktober 2022, jam: 22.18 WIB.

²⁵ Teguh Prasetyo, 2015, *Keadilan Bermartabat, Perspektif Teori Hukum*, Cetakan Kedua, Nusa Media, Bandung, hlm. 92.

²⁶ Margono, 2002, *Pendidikan Pancasila*, UMM Press, Malang, hlm. 78.

²⁷ Siti Malikhatus Badriyah, 2010, *Penemuan Hukum Dalam Konteks Pencarian Keadilan*, Cetakan Pertama, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 3.

²⁸ Majjid Khadduri, 1984, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Hopkins University Press, hlm. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom, 2009, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang, hlm. 31

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.²⁹

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 konteks-nya yang menyeluruh, sehingga sikap atau keputusan yang diambil berkenaan dengan persoalan itu pun menjadi tepat dan benar.³⁰

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 ke-timbang mengatakan apa dan bagaimana keadilan itu. Memang terasa sangat abstrak dan relatif, apalagi tujuan adil atau keadilan itupun ber-aneka 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

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Nurcholis Madjid, 1992, *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Yayasan Wakaf Paramadina, Cetakan kedua, Jakarta, hlm. 512-513, dalam Mahmutarom, *Ibid.*, hlm. 31.

berpihak kepada yang benar. Keadilan menurut kajian filsafat adalah apabila dipenuhi 2 (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 aktor 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*".³¹ Terdapat macam-macam teori

³¹ Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, Kanisius, Yogyakarta, hlm. 196.

mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

a. 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:

- 1) *al-Asl fi al-manafi al-hall wa fi al-mudar al man’u* (segala yang bermanfaat dibolehkan, dan segala yang *mudarat* dilarang);
- 2) *la darara wa la dirar* (jangan menimbulkan *kemudaratan* dan jangan menjadi korban *kemudaratan*);
- 3) *ad-Darar yuzal* (bahaya harus dihilangkan).³²

Lebih lanjut dalam gagasan Islam tentang keadilan dimulai dari diskursus tentang keadilan *Illahiyah*, apakah rasio manusia dapat mengetahui baik dan buruk untuk menegakkan keadilan di muka bumi tanpa bergantung pada wahyu atau sebaliknya manusia itu hanya dapat mengetahui baik dan buruk melalui wahyu (Allah).

Pada optik inilah perbedaan-perbedaan teologis di kalangan cendekiawan Islam muncul. Perbedaan-perbedaan tersebut berakar pada dua konsepsi yang bertentangan mengenai tanggung jawab manusia

³² Achmad Ali, 2012, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Cetakan IV, Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 216 - 217.

untuk menegakkan keadilan *Illahiah*, dan perdebatan tentang hal itu melahirkan dua mazhab utama teologi dialektika Islam, yaitu : *mu'tazilah* dan *asy'ariyah*.

Mu'tazilah pengertiannya 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 objektif.³³

b. 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 (Sila Kedua). Manusia pada hakikatnya adalah adil dan beradab, yang berarti harus adil terhadap diri sendiri, adil terhadap Tuhannya, adil terhadap orang lain dan masyarakat serta adil terhadap lingkungan alam-nya.³⁴

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 me-

³³ <http://diqa-butar-butar.blogspot.com/2011/09/teori-teori-keadilan>

³⁴ <http://kartikarahmah2406.wordpress.com/2012/12/02/teori-keadilan-sosial>

langgar 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.

Sebagai pendukung nilai, bangsa Indonesia ialah 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 irasional 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 ke-masyarakatan. 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 mensekasikan atau mensekasikan 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.³⁵

c. Teori Keadilan Aristoteles

Pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa didapatkan dalam karya *Nicomachean 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”.³⁶

³⁵ <http://ugun-guntari.blogspot.com/2011/02/teori-keadilan-perspektif-hukum>

³⁶ Carl Joachim Friedrich, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung, hlm. 24.

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. Ke-adilan 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 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.³⁷

Di sisi lain, keadilan korektif berfokus pada pembedaan 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 tersebut nampak bahwa keadilan korektif merupakan wilayah peradilan sedangkan keadilan distributif merupakan bidangnya pemerintah.³⁸

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

³⁷ *Ibid.*, hlm. 25.

³⁸ *Ibid.*

merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.³⁹

Keadilan distributif, merupakan keadilan yang ditentukan secara sepihak oleh pihak penguasa yang dipercaya dapat berlaku secara arif dan bijaksana. Keadilan komutatif, merupakan keadilan yang diserahkan kepada para pihak yang mempunyai kedudukan yang bebas dan dalam menentukan apa yang menjadi hak dan kewajibannya, dan mempunyai kewenangan penuh untuk mengubah sewaktu-waktu hak dan kewajibannya berdasarkan kesepakatan yang bisa diambil bersama.⁴⁰

d. Keadilan J.S. Mill

Pendekatan Mill terhadap keadilan terletak di dalam analisis mengenai akal sehat dan kepekaan moral jamannya kala itu. Dia mulai dari hal-hal yang dianggap tidak adil di masyarakatnya, dan dia membangun sebuah kerangka universal untuk menganalisisnya. Fokusnya terletak pada tindakan, bukannya sistem atau struktur. Contohnya banyak yang berada di tataran mikro, sehingga tidak ada distingsi jelas antara ketidakadilan antar pribadi dan ketidakadilan sosial yang lebih luas. Mill memahami keadilan ketika dia berhadapan dengan klaim atau hak personal, dan berusaha melandasi klaim-klaim tersebut dengan argumen utilitarian.

Karena itu, bagi Mill tidak ada teori keadilan yang bisa dipisahkan dari tuntutan kemanfaatan. Keadilan adalah istilah yang diberikan

³⁹ *Ibid.*, hlm. 26-27.

⁴⁰ www.profgunarto.wordpress.com., diunduh pada tanggal 14 Maret 2017, jam : 15.50 WIB.

kepada aturan-aturan yang melindungi klaim-klaim yang dianggap esensial bagi kesejahteraan masyarakat, klaim-klaim untuk memegang janji, diperlakukan dengan setara, dan sebagainya. Klaim-klaim seperti itu adalah pokok pikiran bagi hitung-hitungan utilitarian. Kalkulasi ini bisa dilakukan jika “kebaikan terbesar” menuntutnya. Dengan cara yang sama, konflik apa pun di antara aturan-aturan keadilan yang melindungi klaim-klaim tersebut juga menjadi pokok pikiran bagi hitung-hitungan utilitarian dan bisa dikendalikan. Keadilan bergantung pada asas kemanfaatan dan tidak bertentangan dengan asas ini.

Sifat-sifat esensial keadilan di dalam skema utilitarian berbunyi sebagai berikut : Keadilan mengakui eksistensi hak-hak individu yang didukung masyarakat. Keadilan memperbolehkan bagi Mill, mensyaratkan aturan-aturan yang ditetapkan menjadi yang ditetapkan menjadi kebaikan masyarakat demi menjamin pemenuhan kewajiban-kewajiban tertentu yang keras dan demi melindungi hak-hak individu. Keadilan bisa memadukan konsep mengenai perlakuan setara dan konsep pengabaian. Namun yang terpenting, keadilan bukanlah *sui generis* (jenis-jenis aturan hukum yang dibuat secara khusus untuk mengatur suatu hal yang bersifat spesifik/unik), karena dia bergantung sepenuhnya pada kemanfaatan sosial sebagai fondasinya. Karena itulah, semua aturan keadilan, termasuk kesetaraan, bisa tunduk kepada tuntutan-tuntutan kemanfaatan : “Se-tiap orang yakin kalau kesetaraan adalah asas keadilan, kecuali dia ber-pikir metodenya mensyaratkan

ketidaksetaraan. Apapun yang mem-bawa kebaikan terbesar bagi semuanya dapat disebut adil”.⁴¹

e. Keadilan Sosial 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 ekonomi harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung.

Istilah perbedaan sosial-ekonomi 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* (prinsip kesamaan kesempatan yang adil) menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas. Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus.⁴²

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

⁴¹ Karen Lebacqz, 2014, *Teori-Teori Keadilan*, Nusa Media, Bandung, hlm. 23-24.

⁴² *Ibid.*, hlm. 27.

dapat dibenarkan bahwa pengorbanan ini pertama-tama diminta dari orang-orang yang sudah kurang beruntung dalam masyarakat.

Menurut Rawls, situasi ketidaksetaraan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. *Pertama*, situasi ketidaksetaraan menjamin maximum minimum 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*, ketidaksetaraan 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.⁴³

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 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.

⁴³ John Rawls, 1973, *A Theory of Justice*, Oxford University Press, London, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 69.

Pernyataan pertama dari dua prinsip tersebut berbunyi sebagai berikut :⁴⁴

1. Setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang;
2. Ketimpangan sosial dan ekonomi mesti diatur sedemikian rupa, sehingga dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan 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 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 warga negara 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

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 72.

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 bahwa 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.⁴⁵ 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

⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 74.

kontrolnya. Bayangkan tatanan hipotesis awal di mana semua nilai primer didistribusikan secara sama, semua 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 mengandalkan 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 representatif bergantung pada distribusi hak dan kewajiban di seluruh struktur dasar. Ketika hal ini berubah, harapan berubah. Dapat diasumsikan bahwa harapan-harapan tersebut terhubung dengan menaikkan masa depan orang yang representatif 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 representatif. 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 meng-asumsikan 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 representatif (di-tekanan

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.

2. *Middle Theory* (Teori Penegakan Hukum dan Teori Sistem Hukum)

a. Teori Penegakan Hukum

Penegakan hukum merupakan rangkaian proses untuk menjabarkan nilai, ide, cita yang cukup abstrak yang menjadi tujuan hukum. Tujuan hukum atau cita hukum memuat nilai-nilai moral, seperti keadilan dan kebenaran. Nilai-nilai tersebut harus mampu diwujudkan dalam realitas nyata. Eksistensi hukum diakui apabila nilai-nilai moral yang terkandung dalam hukum tersebut mampu diimplementasikan atau tidak.⁴⁶

Menurut Soerjono Soekanto, secara konseptual inti dan arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menyeraskan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan mengejewantah sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.⁴⁷

⁴⁶ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum...*, *loc.cit.*, hlm. vii.

⁴⁷ *Ibid.*

Penegakan hukum sebagai sarana untuk mencapai tujuan hukum, maka sudah semestinya seluruh energi dikerahkan agar hukum mampu bekerja untuk mewujudkan nilai-nilai moral dalam hukum. Kegagalan hukum untuk mewujudkan nilai hukum tersebut merupakan ancaman bahaya akan bangkrutnya hukum yang ada. Hukum yang miskin implementasi terhadap nilai-nilai moral akan berjarak serta terisolasi dari masyarakatnya. Keberhasilan penegakan hukum akan menentukan serta menjadi barometer legitimasi hukum di tengah-tengah realitas sosialnya.⁴⁸

Hukum dibuat untuk dilaksanakan, oleh sebab itu, hukum tidak dapat dipisahkan dengan masyarakat sebagai basis bekerjanya hukum. Maka hukum berada di antara dunia nilai-nilai atau ide-ide dengan dunia kenyataan sehari. Oleh karena hukum bergerak di antara dua dunia yang berbeda, akibatnya sering terjadi ketegangan pada saat hukum diterapkan.⁴⁹

Menurut Lawrence M. Friedmann, penegakan hukum sangat terkait erat dengan tiga faktor yang mempengaruhi, yaitu substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum (*legal cultur*).

Masalah penegakkan hukum merupakan masalah yang tidak sederhana, bukan saja karena kompleksitas sistem hukum itu sendiri, tetapi juga rumitnya jalinan hubungan antara sistem hukum dengan sistem sosial, politik, ekonomi, dan budaya masyarakat.

Sebagai permasalahan pokok dalam soal penegakan dan kesadaran hukum dapat dikemukakan kurangnya kaitan yang serasi antara peraturan

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*, hlm. viii.

perundang-undangan, perilaku penegak hukum, fasilitas penegakan hukum, dan harapan masyarakat.⁵⁰

- 1) Peraturan perundang-undangan yang dewasa ini mengatur proses penegakan hukum kurang lengkap, kurang jelas, kurang *sinkron*, kurang serasi, dan kurang memadai;
- 2) Terdapat petunjuk bahwa sebagian penegak hukum tidak kurang memahami dan menyadari fungsi, tugas, dan tanggungjawabnya, sehingga mengakibatkan menurunnya wibawa penegak hukum di mata masyarakat;
- 3) Berkaitan dengan fasilitas, terbatasnya tenaga penegak hukum baik kuantitas maupun kualitas, terbatasnya sarana dan prasarana baik kuantitas maupun kualitas serta kurangnya dana bagi lembaga, dan kesejahteraan yang kurang memadai bagi penegak hukum;
- 4) Terlihat gejala-gejala adanya kegelisahan dan keresahan pada sebagian anggota masyarakat yang disebabkan antara lain oleh kurang adanya jaminan perlindungan hukum, kurang adanya perlakuan yang sama di dalam hukum, penyelesaian perkara yang kurang cepat, tepat, dan murah. Selain itu, kurangnya kesadaran hukum masyarakat menjadi hambatan dalam penegakan hukum di Indonesia.

Menurut Abdul Hakim bahwa penegakan hukum dilaksanakan dalam 2 (dua) cara, yaitu :⁵¹

- 1) Tindakan preventif;

⁵⁰ Barda Nawawi Arief, 2008, *Kumpulan Hasil Seminar Nasional Ke I s/d VIII dan Konvensi Hukum Nasional 2008*, Pustaka Magister, Semarang, hlm. 36 dan 37.

⁵¹ Abdul Hakim, 2003, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 123.

Tindakan preventif dilakukan jika memungkinkan, dan masih adanya kesadaran masyarakat untuk mematuhi hukum.

2) Tindakan represif.

Tindakan represif adalah tindakan yang ditempuh apabila tindakan preventif tidak efektif, sehingga masyarakat melaksanakan hukum walaupun dengan keterpaksaan.

Menurut Soerjono Soekanto bahwa masalah pokok dari penegakan hukum sebenarnya terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya, yaitu : ⁵²

- 1) Faktor hukum (undang-undang);
- 2) Faktor penegak hukum, yaitu pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;
- 3) Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
- 4) Faktor masyarakat, yakni lingkungan di mana hukum tersebut berlaku dan diterapkan;
- 5) Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Polisi, jaksa, atau hakim memiliki kewenangan untuk melakukan penegakan hukum berdasar undang-undang, tetapi mereka juga dibebani tanggung jawab untuk menjalankan kewenangannya secara benar dan bertanggung jawab. Para korban atau masyarakat lain secara hukum dapat meminta pertanggungjawaban aparat penegakan hukum sebagai pribadi

⁵² Soerjono Soekanto, 1983, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 5.

pejabat bila melakukan penyimpangan dalam proses penegakan hukum dan bertindak sewenang-wenang (*willkeur*) yang melanggar hak-hak asasi warga negara.⁵³

Pertanggungjawaban atas penegakan hukum tingkat pidana dapat dimintakan kepada polisi/jaksa sebagai pribadi pejabat sampai dengan jajaran di bawahnya yang melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan sebuah kasus secara ceroboh dan tidak profesional.⁵⁴

b. Teori Sistem Hukum

Hukum sebagai suatu sistem yang pada prinsipnya dapat diprediksi dari pengetahuan yang akurat tentang kondisi sistem itu sekarang. Perilaku sistem ditentukan sepenuhnya oleh bagian-bagian terkecil dari sistem itu.⁵⁵

Sistem hukum (legal sistem) menurut bahasa adalah satu kesatuan hukum yang tersusun dari tiga unsur, yaitu struktur, substansi, dan kultur hukum. Dengan demikian, jika berbicara tentang “sistem hukum”, ketiga unsur tersebut yang menjadi fokus pembahasannya.⁵⁶

- 1) Struktur adalah keseluruhan institusi penegakan hukum, beserta aparatnya yang mencakup kepolisian dengan para polisinya, kejaksaan dengan para jaksanya, kantor-kantor pengacara dengan para peng-acaranya, dan pengadilan dengan para hakimnya;

⁵³ Amir Syamsuddin, 2008, *Integritas Penegak Hukum, Hakim, Jaksa, Polisi, dan Pengacara*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta, hlm. 11.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Otje Salman dan Anton F. Susanto, 2005, *Teori Hukum*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 47.

⁵⁶ Juhaya S. Praja, 2011, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Cetakan Kesatu, Pustaka Setia, Bandung, hlm. 54 dan 55.

- 2) Substansi adalah keseluruhan asas hukum, norma hukum, dan aturan hukum, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan;
- 3) Kultur hukum adalah kebiasaan, opini, cara berpikir dan cara ber-tindak dari para penegak hukum dari warga masyarakat.

Dalam menganalisis perkembangan sistem hukum dalam penegakan hukum, sebagian pihak menawarkan reformasi sistem hukum. Akan tetapi, permasalahannya adalah apakah yang dibutuhkan itu reformasi sistem hukum ataukah penggantian sistem hukum secara total? Reformasi sistem hukum adalah perubahan yang akan terjadi pada struktur, substansi, atau kultur hukum.

Seiring dengan proses reformasi dewasa ini, bangsa Indonesia tengah dihadapkan pada suatu potret realita bahwa sistem hukum nasional tidak berlaku efektif di tengah masyarakat karena proses penegakan hukum yang lemah dan kurang tumbuhnya kesadaran hukum nasional di tengah masyarakat. Sistem hukum nasional yang seharusnya dapat berfungsi sebagai pedoman berperilaku dalam masyarakat seperti menghadapi kenyataan bahwa selalu ada kesenjangan antara substansi hukum positif yang dirumuskan (*rule of law*) dan apa yang dipikirkan dan apa yang dilakukan oleh masyarakatnya (*social behaviour*).

Kondisi masyarakat yang begitu pluralistis dengan hukum adat merupakan akibat rendahnya mutu dan penetrasi pendidikan hukum itu sendiri. Selain itu, masyarakat yang cenderung tumbuh dengan paradigma

hukum adatnya secara tradisional, lebih banyak menerima informasi dan komunikasi yang intens daripada pengetahuan hukum nasionalnya.

Sistem hukum akan terbentuk jika memiliki beberapa komponen sistem hukum berikut : ⁵⁷

1) Masyarakat hukum;

Masyarakat hukum adalah himpunan berbagai kesatuan hukum (*legal unity*) yang satu sama lainnya terikat dalam suatu hubungan yang teratur. Secara umum, masyarakat umum dapat diklasifikasikan atas tiga golongan, yaitu masyarakat sederhana, masyarakat negara, dan masyarakat internasional.

2) Budaya hukum;

Istilah ini digunakan untuk menunjukkan tradisi hukum yang digunakan untuk mengatur kehidupan suatu masyarakat hukum. Dalam masyarakat hukum yang sederhana, kehidupan masyarakat terikat ketat oleh solidaritas mekanis, persamaan kepentingan, dan kesadaran sehingga masyarakat lebih menyerupai suatu keluarga besar, maka hukum cenderung berbentuk tidak tertulis. Bentuk hukum ini dikenal sebagai budaya hukum tidak tertulis (*unwritten law*) dan terdapat pada masyarakat tradisional, seperti masyarakat Anglo-Saxon, Britania, dan masyarakat tradisional lainnya, seperti Eskimo, Indian, dan masyarakat hukum adat di Indonesia.

⁵⁷ Lili Rasjidi dan Wyasa Putra, 1993, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Rosdakarya, Bandung, hlm. 105-114.

3) Filsafat hukum;

Filsafat hukum diartikan sebagai hasil pemikiran yang mendalam tentang hukum. Filsafat hukum diartikan juga sebagai nilai yang dianut oleh masyarakat hukum. Sebagai suatu sistem, filsafat hukum merupakan refleksi dari budaya hukum masyarakat tempat filsafat itu dicetuskan. Filsafat hukum merupakan hasil dari renungan filsafat atau pemikir hukum terhadap gejala hukum yang berkembang pada masyarakat sekitarnya. Berdasarkan nilai yang dianut, filsafat hukum dapat diklasifikasikan pada dua kelas utama, yaitu yang bersifat objektif dan yang bersifat subjektif. Filsafat hukum yang bersifat objektif adalah filsafat khusus yang berasal dari masyarakat dan dianut oleh suatu masyarakat hukum tertentu. Filsafat objektif adalah sistem filsafat yang didominasi oleh konsep-konsep universal yang diakui dan diterima oleh berbagai masyarakat hukum yang secara objektif memiliki tradisi berbeda. Filsafat objektif dapat diklasifikasikan sebagai filsafat hukum positif dan aliran-aliran filsafat hukum lainnya. Adapun filsafat hukum subjektif adalah nilai konsep mendasar tentang hukum yang dianut oleh suatu masyarakat hukum tertentu.

4) Ilmu hukum;

Ilmu hukum dalam konteks sistem hukum dibicarakan sebagai penjabaran pengujian dan pengembangan teori-teori hukum yang berasal dari komponen filsafat hukum. Tujuan penjabaran dan pengembangan itu berkaitan erat dengan dimensi-dimensi utama ilmu hukum, yaitu dimensi ontologi, epistemologi, dan dimensi aksiologi. Dalam

kaitannya dengan dimensi aksiologi, ilmu hukum dipandang sebagai satu kesatuan dengan pendidikan hukum. Fungsi utamanya adalah sebagai media penghubung antara dunia rasional (*sollen*) dan dunia empiris (*sein*). Fungsi ini diperankan oleh ilmu dan pendidikan hukum karena kelebihan yang dimilikinya, yaitu dimensi rasional dan dimensi empiris dari ilmu hukum. Ilmu dan pendidikan hukum dapat menghubungkan dunia filsafat dengan dunia kenyataan dengan cara membangun konsep-konsep hukum.

5) Konsep hukum;

Konsep hukum diartikan sebagai garis-garis dasar kebijaksanaan hukum yang dibentuk oleh suatu masyarakat hukum. Garis dasar kebijaksanaan ini pada hakikatnya merupakan pernyataan sikap suatu masyarakat hukum terhadap berbagai pilihan tradisi atau budaya hukum, filsafat atau teori hukum, bentuk hukum, desain-desain pembentukan dan penyelenggaraan hukum yang hendak dipilih. Penetapan konsep ini merupakan tahap awal yang sangat penting bagi proses pembentukan penyelenggaraan dan pembangunan hukum suatu masyarakat. Arti pentingnya terletak pada potensi yang dimiliki oleh suatu konsep hukum yang pada gilirannya merupakan dasar bagi penyelenggaraan dan pembangunan hukum.

6) Pembentukan hukum;

Pembentukan hukum dalam suatu sistem ditentukan oleh konsep hukum yang dianut oleh masyarakat hukum dan kualitas pembentukannya. Proses ini berbeda pada setiap kelas masyarakat. Dalam

masyarakat sederhana, pembentukannya dapat berlangsung sebagai proses penerimaan terhadap kebiasaan-kebiasaan hukum atau sebagai proses pembentukan, pengukuhan kebiasaan yang secara langsung melibatkan kesatuan-kesatuan hukum dalam masyarakat. Dalam masyarakat negara yang menganut sistem Eropa Kontinental, pembentukannya dilakukan oleh badan legislatif, sedangkan dalam masyarakat negara yang menganut hukum kebiasaan (*common law*), kewenangan terpusat pada hakim (*judge as a central of legal creation*).

7) Bentuk hukum;

Bentuk hukum merupakan hasil dari proses pembentukan hukum. Secara umum, bentuk ini diklasifikasikan atas dua golongan, yaitu bentuk tertulis (*written*) dan bentuk hukum tidak tertulis (*unwritten*). Dalam masyarakat hukum yang masih sederhana, hukum cenderung berbentuk tidak tertulis. Hukum tersebut merupakan suatu formulasi kaidah yang ada, hidup, tumbuh dan berkembang di dalam masyarakat. Bentuk ini merupakan proses hukum yang diterima dan ditaati oleh masyarakat. Menurut materi pembentuknya, bentuk yang kini diterima adalah bentuk hukum tertulis, derajat pembentuknya dapat dibedakan atas badan yang berkewenangan membuat aturan dasar dan badan yang berwenang membentuk aturan organis. Dalam masyarakat hukum kenegaraan, bentuk aturan dasar umumnya dibentuk oleh badan legis-latif yang oleh lembaga administratif dijabarkan dalam bentuk aturan organis bersama. Kedudukan hakim sebagai pembentuk hukum

sering pula tetap diakui, tetapi peranannya terbatas pada pengisian kekosongan hukum.

8) Penerapan hukum;

Pembicaraan tentang komponen sistem penerapan hukum meliputi tiga komponen utama, yaitu komponen hukum yang akan diterapkan, institusi yang akan menerapkannya, personel dari institusi penyelenggara, yang umumnya meliputi lembaga-lembaga administratif dan lembaga-lembaga yudisial, seperti polisi, jaksa, hakim, dan berbagai institusi yang berfungsi menyelenggarakan hukum secara administratif pada jajaran eksekutif. Penerapan hukum pada hakikatnya merupakan penyelenggaraan pengaturan hubungan hukum setiap kesatuan hukum. Dalam suatu masyarakat hukum, pengaturan ini meliputi aspek pencegahan pelanggaran hukum (regulasi aspek) dan penyelesaian sengketa hukum (*settlement of dispute*) termasuk pemulihan kondisi atas kerugian akibat pelanggaran itu (*reparation or compensation*). Komponen ini merupakan kunci terakhir dari proses perwujudan sistem hukum.

9) Evaluasi hukum.

Komponen ini merupakan konsekuensi dari pandangan ahli-ahli hukum utilitarianis yang menyatakan bahwa kualitas hukum baru dapat diketahui setelah hukum itu diterapkan. Hukum yang buruk akan melahirkan akibat-akibat buruk dan hukum yang baik akan melahirkan akibat-akibat yang baik. Dalam praktiknya, komponen melibatkan hampir seluruh komponen sistem hukum, kecuali komponen bentuk

hukum. Komponen utama yang dapat melakukan fungsi evaluasi ini, antara lain adalah komponen masyarakat dengan dilihat reaksi terhadap suatu penerapan hukum, komponen ilmu dan pendidikan hukum fungsi penelitiannya dan hakim melalui pertimbangan-pertimbangan keadilan dalam penerapan ketentuan hukum.

Sistem adalah satu kesatuan komponen yang tersusun untuk memenuhi kriteria sebagai metode analisis yang merupakan kekhususan sistem dan menjelaskan keaburan hal-hal yang termasuk dalam sistem sebagai teori saintifik. Ciri-ciri teori sistem adalah sebagai berikut :⁵⁸

- 1) Sistem adalah suatu kompleksitas elemen yang tersusun dalam satu kesatuan interaksi (proses);
- 2) Nilai masing-masing elemen terikat dalam satu-kesatuan hubungan yang satu sama lain saling bergantung (*interdependence of this parts*);
- 3) Kesatuan elemen yang kompleks itu membentuk satu-kesatuan yang lebih besar yang meliputi keseluruhan elemen pembentuknya itu (*the whole is more than the sum of its parts*);
- 4) Keseluruhan itu menentukan ciri dari setiap bagian pembentukannya (*the whole determines denature of its part*);
- 5) Bagian dari keseluruhan itu tidak dapat dipahami jika ia dipisahkan atau dipahami secara terpisah dari keseluruhan itu (*the part cannot be understood if considered in isolation from the whole*);
- 6) Bagian-bagian ini bergerak secara dinamis, secara mandiri atau secara keseluruhan dalam keseluruhan sistem.

⁵⁸ Lili Rasyidi, 1993, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Cetakan Kesatu, Rosdakarya, Bandung, hlm. 44.

3. *Applied Theory* (Teori Perlindungan Hukum)

Menurut Philipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum dalam kepustakaan hukum berbahasa Belanda dikenal dengan sebutan “*recht bescherming van de burgers*”.⁵⁹

Pendapat ini menunjukkan kata perlindungan hukum merupakan terjemahan dari bahasa Belanda. Kata perlindungan mengandung pengertian terdapat suatu usaha untuk memberikan hak-hak pihak yang dilindungi sesuai dengan kewajiban yang telah dilakukan.

Menurut Satjipto Raharjo bahwa perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.⁶⁰

Menurut Munir Fuady bahwa tujuan hukum di samping untuk mencapai keadilan juga bertujuan menciptakan kepastian hukum bagi manusia pribadi dan masyarakat luas.⁶¹

Hukum merupakan sarana untuk mengatur dan melindungi kepentingan masyarakat. Setiap anggota masyarakat harus melaksanakan kewajiban dan mendapatkan haknya masing-masing sehingga tidak ada yang akan dirugikan.

Menurut Fitzgerald bahwa teori perlindungan hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam ma-

⁵⁹ Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, hlm. 25.

⁶⁰ Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 54.

⁶¹ Munir Fuady dan Muchtar Wahid, 2008, *Memaknai Kepastian Hukum Hak Milik Atas Tanah, Suatu Analisis Dengan Pendekatan Terpadu Secara Normatif dan Sosiologis*, Republika, Jakarta, hlm. 86.

syarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak. Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Per-lindungan hukum harus melihat tahapan, yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.⁶²

Konsep perlindungan hukum memperoleh landasan konstitusional (struktural) dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada Alenia Ke-4 yang menyatakan :

... Kemudian daripada itu, untuk membentuk suatu pemerintahan negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang didasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi atau keadilan sosial ...

Menurut Satjipto Rahardjo bahwa hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Pengalokasian kekuasaan ini dilakukan secara terukur, dalam arti, ditentukan keluasan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut hak. Tetapi tidak di setiap

⁶² Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum...*, *op.cit.*, hlm. 53 dan 69.

kekuasaan dalam masyarakat bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu pada seseorang.⁶³

Karakteristik hukum adalah keadaan memaksa disertai dengan ancaman dan sanksi. Tetapi hukum bukan dipaksa untuk membenarkan persoalan yang salah, atau keadaan memaksa mereka yang tidak berkedudukan dan tidak beruang. Agar peraturan-peraturan hidup kemasyarakatan benar-benar dipatuhi dan ditaati sehingga menjadi kaidah hukum, maka peraturan kemasyarakatan tersebut harus dilengkapi dengan unsur keadaan memaksa. Dengan demikian, hukum mempunyai sifat mengatur dan keadaan memaksa setiap orang supaya menaati tata tertib dalam masyarakat serta memberikan sanksi yang tegas (berupa hukuman) terhadap siapa saja yang tidak mau mematuhi.⁶⁴

Perlindungan hukum mempunyai makna sebagai perlindungan dengan menggunakan sarana hukum atau perlindungan yang diberikan oleh hukum, ditujukan kepada perlindungan terhadap kepentingan-kepentingan tertentu, yaitu dengan cara menjadikan kepentingan yang perlu dilindungi tersebut ke dalam sebuah hak hukum.⁶⁵

Berikut adalah beberapa definisi mengenai perlindungan hukum menurut beberapa ahli, yaitu :

a. Satjipto Rahardjo;⁶⁶

⁶³ *Ibid.*

⁶⁴ Suharto dan Junaidi Efendi, 2008, *Panduan Praktis Bila Menghadapi Perkara Pidana, Mulai Proses Penyelidikan Sampai Persidangan*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2010, hlm. 25 dan 26.

⁶⁵ Harjono, *Konstitusi Sebagai Rumah Bangsa*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, hlm. 373.

⁶⁶ *Ibid.*

Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.

b. Junita Eko Setiyowati;⁶⁷

Perlindungan hukum adalah suatu jaminan yang diberikan oleh negara kepada semua pihak untuk dapat melaksanakan hak dan kepentingan hukum yang dimilikinya dalam kapasitasnya sebagai subjek hukum.

c. O. C. Kaligis;⁶⁸

Perlindungan hukum mencerminkan kewajiban dan tanggung jawab yang diberikan dan dijamin oleh negara untuk menghormati, melindungi, menegakkan dan memajukan hak-hak asasi manusia berdasarkan undang-undang dan peraturan hukum.

d. Philipus M. Hadjon;⁶⁹

Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subjek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan.

⁶⁷ Junita Eko Setiyowati, 2003, *Perlindungan Hukum Peserta Bagi Hasil di Suatu Perusahaan*, Alumni, Bandung, hlm. 13.

⁶⁸ Abdul Wahid dan Moh. Irvan, 2001, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 43.

⁶⁹ Max Mag, *Pengertian Perlindungan Hukum Menurut Para Ahli*, <http://tesishukum.com/pengertian-perlindungan-hukum-menurut-para-ahli/>, diunduh pada tanggal 19 Januari 2019, jam : 15.37 WIB.

e. C.S.T. Kansil;⁷⁰

Perlindungan hukum adalah berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun.

f. A. Muktie Fadjar.⁷¹

Perlindungan hukum adalah penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subjek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subjek hukum manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.

Menurut Philipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subjek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.⁷²

⁷⁰ *Ibid.*

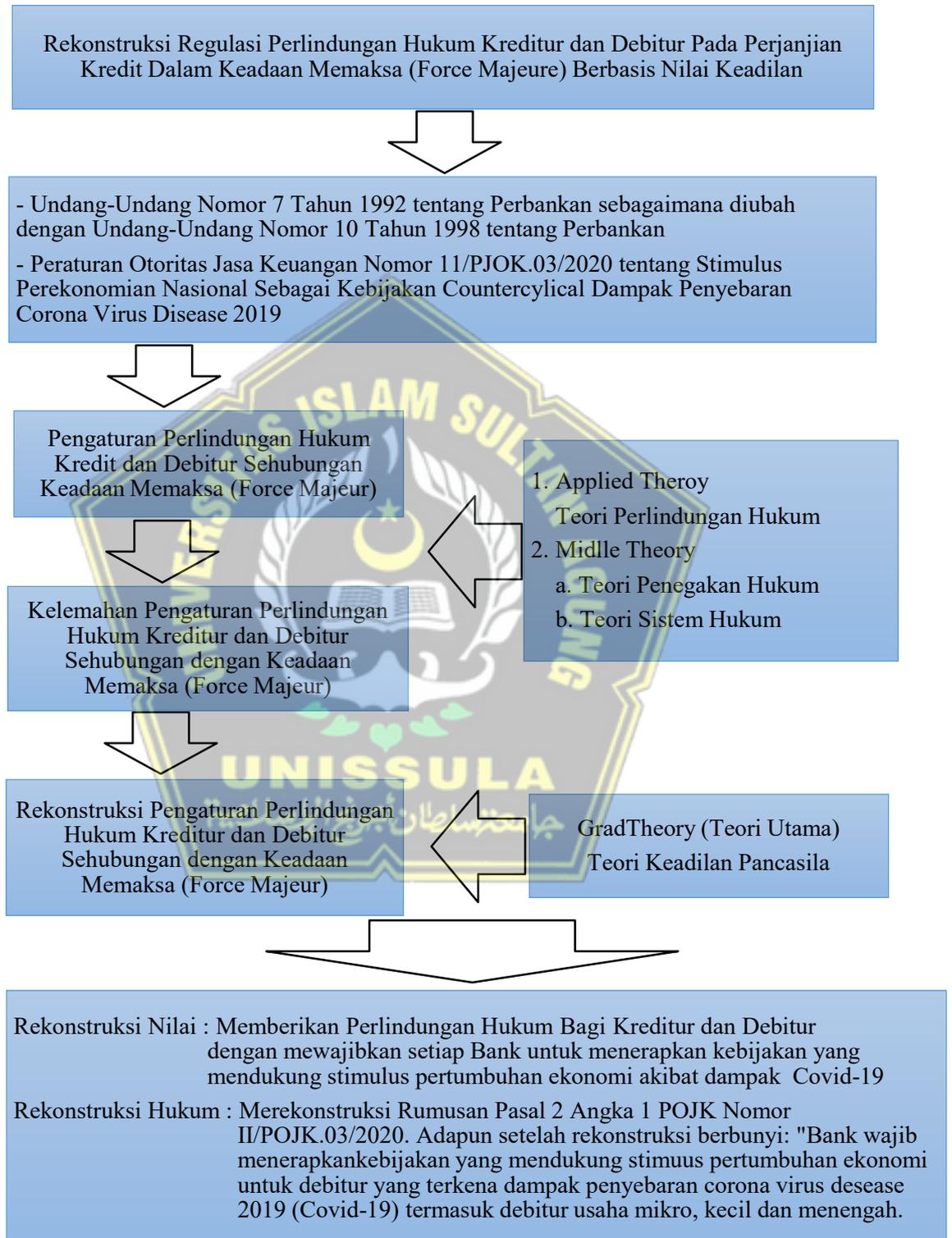
⁷¹ *Ibid.*

⁷² Philipus M. Hadjon, 1997, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, hlm. 2.

G. Kerangka Pemikiran

Kerangka pemikiran disertasi dapat dibuat dalam bentuk bagan

berikut:



H. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan paradigma konstruktivisme. Paradigma konstruktivis adalah paradigma yang hampir merupakan antitesis dari paham yang meletakkan pengamatan dan objektivitas dalam menemukan suatu realitas atau ilmu pengetahuan. Paradigma ini memandang ilmu sosial sebagai analisis sistematis terhadap *socially meaningful action* melalui pengamatan langsung dan terperinci terhadap pelaku sosial yang bersangkutan menciptakan dan memelihara/ mengelola dunia sosial mereka.⁷³

Paradigma konstruktivis ini menekankan pada pengetahuan yang didapat dari pengalaman atau penelitian, yang kemudian dikonstruksikan sejauh pengalaman atau penelitian yang dimilikinya. Proses konstruksi ini akan berjalan terus-menerus karena ditemukannya suatu paham yang baru, yang kemudian dapat dijadikan landasan dalam kehidupan sehari-hari.

Dalam mengembangkan paradigma konstruktivisme harus didasarkan pada aspek filosofis dan metodologis yang meliputi dimensi ontologis, epistemologis, metodologis, dan aksiologis.⁷⁴

Fungsi ontologi yang dipahami sebagai realitas kebenaran dari pada konstruksi sosial bersifat relatif. Relatifitas kebenaran tersebut yang dianggap relevan dengan fakta-fakta sosial sebagai fakta empiris, kaitannya

⁷³ Dedy N. Hidayat, 2003, *Paradigma dan Metodologi Penelitian Sosial Empirik Klasik*, Departemen Ilmu Komunikasi FISIP Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 3.

⁷⁴ Agus Salim, 2001, *Teori Dan Paradigma Penelitian*, Tiara Wacana, Yogya, hlm. 110 dan 111.

dengan epistemologi mengenai temuan dari suatu proses penelitian yang dipahami sebagai hasil interaksi antara objek yang diteliti dengan subjek yang melakukan kegiatan penelitian. Sedangkan metodologi yang berangkat dari interaksi antara peneliti dengan responden dimaksudkan untuk melakukan konstruksi realitas sosial melalui metode kualitatif dengan menggunakan *participant observation* untuk mengetahui sejauhmana temuan refleksi yang autentik dari sebuah realitas yang dihayati oleh peneliti. Aksiologi yang berangkat dari nilai etika dan moral yang tidak boleh dipisahkan dari kegiatan penelitian, karena ia wajib memperhatikan dan menguraikan sistem pengadaan barang dan jasa pemerintah ke arah yang lebih baik. Metodologi, hermeneutis dan dialektis. Sifat variable dan personal (intramental) dari konstruksi sosial menunjukkan bahwa konstruksi individu hanya dapat diciptakan dan disempurnakan melalui interaksi antara dan di antara peneliti dengan para responden. Beragam konstruksi ini diinterpretasikan menggunakan teknik-teknik hermenetik konvensional dan dikomparasikan serta diperbandingkan melalui pertukaran dialektis. Tujuan akhirnya adalah untuk mendapatkan sebuah konstruksi konsensus yang lebih matang dan canggih daripada semua konstruksi sebelumnya (termasuk, tentu saja, konstruksi etika peneliti).⁷⁵

⁷⁵ Norman K. Denzin, Yvonna S. Lincoln, 2009, *Handbook of Qualitative Research*, diterjemahkan oleh Dariyatno, Badrus Samsul Fata, Abi, John Rinaldi, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 137.

2. Metode Pendekatan

Pendekatan penelitian ini bersifat yuridis sosiologis, artinya hasil penelitian ini berusaha memberikan gambaran secara menyeluruh, mendalam dan nyata suatu penelitian yang dilakukan terhadap keadaan nyata masyarakat atau lingkungan masyarakat dengan maksud dan tujuan untuk menemukan fakta (*fact-finding*), yang kemudian menuju pada identifikasi (*problem-identification*) dan pada akhirnya menuju kepada penyelesaian masalah (*problem-solution*).⁷⁶

Studi hukum di negara berkembang memerlukan kedua pendekatan baik pendekatan ilmu hukum maupun ilmu sosial. Pendekatan dan analisis ilmu hukum diperlukan untuk mengetahui isi dari legislasi dan kasus hukum. Namun pendekatan ini tidak menolong memberi pemahaman tentang bagaimana hukum bekerja dalam kenyataan sehari-hari, dan bagaimana hubungan hukum dengan konteks kemasyarakatan, atau 'bagaimana efektifitas hukum dan hubungannya dengan konteks ekologiannya'.

Hukum dapat dipelajari baik dari perspektif ilmu hukum atau ilmu sosial, maupun kombinasi di antara keduanya. Studi sosio-legal merupakan kajian terhadap hukum dengan menggunakan pendekatan ilmu hukum maupun ilmu-ilmu sosial.

Studi sosio-legal adalah suatu pendekatan alternatif yang menguji studi doktrinal terhadap hukum. Kata '*socio*' dalam *socio-legal studies* merepresentasi keterkaitan antar konteks di mana hukum berada (*an*

⁷⁶ Soerjono Soekanto, 1982, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, hlm. 10.

interface with a context within which law exists). Itulah sebabnya mengapa ketika seorang peneliti sosio-legal menggunakan teori sosial untuk tujuan analisis, mereka sering tidak sedang bertujuan untuk member perhatian pada sosiologi atau ilmu sosial yang lain, melainkan hukum dan studi hukum.⁷⁷

Hukum yang dimaksudkan adalah kaidah atau norma sosial yang telah ditegaskan sebagai hukum dalam bentuk perundang-undangan (hukum negara). Lingkup kajiannya adalah mengenai berfungsi atau tidaknya hukum dalam masyarakat dengan melihat aspek struktur hukum, dan aparat penegak hukum.

3. Spesifikasi Penelitian

Hasil penelitian ini di harapkan dapat memberikan gambaran yang bersifat deskriptif analitis. Bersifat deskriptif artinya penelitian ini diharapkan dapat menjelaskan gambaran tentang perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan keadaan memaksa (*force majeure*), dan dari hasil penelitian ini diharapkan dapat menguraikan berbagai temuan data baik primer maupun sekunder langsung diolah dan dianalisis dengan tujuan untuk memperjelas data pada penelitian ini, penyusunan dengan sistematis dan selanjutnya dibahas atau dikaji secara logis.

⁷⁷ Banakar, Reza and Max Travers, 2005, *“Law, Sociology and Method : Theory and Method in Socio-Legal Research*, Oxford and Fortland Oregon : Hart Publishing.

4. Sumber Data

Penelitian ini menggunakan data primer dan data sekunder. Data sekunder mencakup bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier⁷⁸. Data primer dalam penelitian hukum dapat dilihat sebagai data yang merupakan perilaku hukum dari warga masyarakat.⁷⁹ Data primer dalam penelitian ini adalah semua pihak yang bersangkutan paut mengenai perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan keadaannya memaksa (*force majeure*). Sementara untuk data sekunder diperoleh melalui berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini.

a. Data Primer.

Data primer adalah data yang diperoleh dari sumber pertama melalui prosedur dan teknik pengambilan data yang dapat berupa interview, observasi, maupun penggunaan instrument pengukuran yang khusus dirancang sesuai dengan tujuan penulisan tersebut. Meneliti lapangan yaitu suatu penelitian dengan cara terjun langsung ke lokasi penelitian untuk memperoleh data yang diperlukan dan berkaitan dengan permasalahan yang sedang diteliti.

⁷⁸ Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, 2007, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajagrafindo, Jakarta, hlm. 7

⁷⁹ Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta, hlm. 156.

b. Data Sekunder

Data sekunder yaitu data yang diperoleh peneliti dari penelitian kepustakaan. Data sekunder dari penulisan hukum atau skripsi ini terdiri dari bahan-bahan sebagai berikut:

1) Bahan hukum primer meliputi peraturan perundang-undangan yaitu:

Kitab Undang Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Bank Indonesia, Undang-Undnag Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan, POJK Nomor 11/POJK.03/2020 tentang Stimulus Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan Countercyclical Dampak Penyebaran Corona Virus Disease 2019

2) Bahan hukum sekunder, yakni bahan hukum yang isinya membahas bahan hukum primer meliputi karya ilmiah hasil-hasil penelitian sebelumnya dan bahan yang didapat dari berbagai situs internet serta artikel-artikel yang berkaitan dengan topik penelitian.

5. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data primer dilakukan dengan observasi dan wawancara yang mendalam dengan para *key informan* yang sudah ditentukan peneliti berdasarkan karakteristik penelitian. Lincoln dan Guba mengemukakan maksud wawancara, yaitu mengkonstruksikan mengenai orang, kejadian, kegiatan, organisasi, perasaan, motivasi, tuntutan, kepedulian, dan lain-lain kebulatan, merekonstruksi kebulatan-kebulatan demikian sebagai yang dialami masa lalu, memverifikasi, mengubah dan

memperluas informasi yang diperoleh dari orang lain. Adapun wawancara dilakukan dengan beberapa debitur dengan bidang usaha yang masuk dalam kategori Usaha Mikro, Kecil dan Menenga

6. Teknik Analisis Data

Teknik analisis data terhadap data primer, peneliti menggunakan teknis analisis data tipe Strauss dan J. Corbin.⁸⁰ yaitu dengan menganalisis data sejak peneliti berada dilapangan (*field*). Selanjutnya peneliti melakukan penyusunan, pengkatagorian data dalam pola/thema. Setelah data di- validasi, peneliti melakukan rekonstruksi dan analisis secara induktif kualitatif untuk dapat menjawab permasalahan. Data akan dianalisis menggunakan model interaktif yang dikemukakan oleh Mattew B. Miles and A. Michael Huberman,⁸¹ yang meliputi 3 (tiga) kegiatan, yakni reduksi data, penyajian data dan penarikan kesimpulan atau verifikasi.

Gambar 1

Model Interaktif Mattew B. Miles and A. Michael Huberman



⁸⁰ A. Stauss and J. Corbin Busir, 1990, *Qualitative Research: Grounded Theory Pro-sedure and Technique*, Lindon Sage Publication, hlm. 19.

⁸¹ Mattew B. Miles & A. Michael Huberman, 1992, *Analisis Data Kualitatif*, UI Press, Jakarta, hlm. 22.

I. Sistematika Penulisan

Penulisan disertasi dengan judul : REKONSTRUKSI PERLINDUNGAN HUKUM KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT SEHUBUNGAN KEADAAN KEADAAN MEMAKSA (FORCE MAJEURE) BERBASIS NILAI KEADILAN ini disusun sesuai dengan sistematika penulisan sebagai berikut:

Bab I PENDAHULUAN, berisi Latar Belakang Permasalahan, Perumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Sistematika Penulisan, dan Orisinalitas Penelitian.

Bab II TINJAUAN PUSTAKA berisi tinjauan pustaka yang terdiri atas terminologi perjanjian, syarat sah perjanjian, macam-macam perjanjian, unsur perjanjian, asas-asas dalam perjanjian, berakhirnya perjanjian, perjanjian standard, perbankan Indonesia, terminology kredit, perjanjian kredit bank, bentuk dan isi perjanjian kredit bank, hapusnya perjanjian kredit, jaminan perjanjian kredit, regulasi dalam perjanjian kredit di Indonesia, kredit bermasalah serta force majeure.

Bab III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN berisi tentang permasalahan pertama, yaitu pengaturan hukum perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan keadaan memaksa (force majeure) berbasis nilai keadilan.

Bab IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN, berisi tentang permasalahan kedua, yaitu kelemahan pengaturan hukum perlindungan hukum

kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan keadaan memaksa (force majeure) berbasis nilai keadilan.

Bab V HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN berisi tentang permasalahan ketiga, yaitu rekonstruksi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit sehubungan keadaan keadaan memaksa (force majeure) berbasis nilai keadilan.

Bab VI PENUTUP, sebagai bab terakhir merupakan bab penutup yang akan menyimpulkan hasil penelitian, yang kemudian akan diikuti dengan pemberian saran-saran dan implikasi kajian disertasi terhadap hasil-hasil penemuan penelitian disertasi ini.

J. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan pengetahuan dari penulis atas hasil-hasil penelitian yang sudah ada. Adapun hasil penelitian yang pernah ada yang berkaitan dengan disertasi ini, antara lain :

Tabel 1
Orisinalitas Penelitian

No.	Nama	Judul	Keunggulan Disertasi	Kebaharuan Disertasi
1.	Johan Tri Noval Hendrian Tombi Universitas Hasanuddin (2022)	Penerapan Kebijakan Restrukturisasi Kredit Oleh PT Bank Tabungan Negara (Persero), Tbk	Berdasarkan analisis ditemukan bahwa PT Bank Tabungan Negara (Persero), Tbk Ccabang	Penerapan kebijakan restrukturisasi kredit masih merujuk keuntungan yang didapat oleh pihak kreditur, sehingga belum terlihat adanya keseimbangan

		<p>Cabang Makassar Terhadap Debitur Yang Terdampak Covid-19</p>	<p>Makassar dalam menghadapi potensi kerugian akibat kegagalan membayar debitur penerima restrukturisasi kredit di masa pandemi Covid-19 yaitu 1). Pembentukan Cadangan kerugian Penurunan Nilai. 2). Pemberian Kembali Kebijakan Restrukturisasi Kredit bagi Debitur yang gagal namun masih mempunyai prospek.</p>	<p>keadilan yang seharusnya dirasakan baik oleh kreditur maupun debitur. Disamping itu belum tampak adanya restrukturisasi kebijakan Peraturan OJK No.11/PJOK.03/2020 tentang Stimulus Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan <i>Countercyclical</i> Dampak Penyebaran Covid-19, dimana pada pasal 2 masih menggunakan istilah “dapat” sementara demi keadilan maka seharusnya digunakan kata “wajib”</p>
2.	<p>Achmad Akbar Santosa Mulyadi</p>	<p>Perlindungan Hukum Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit</p>	<p>Berdasarkan analisis ditemukan bahwa bank</p>	<p>Upaya yang dilakukan bank berupa penilaian kualitas aset kredit</p>

Universitas Hasanuddin (2022)	Perbankan Di Masa Pandemi Covid-19	dapat melakukan penilaian kualitas aset kredit untuk dapat menilai kualitas kredit serta restrukturisasi kredit sebagai bentuk pemberian kebijakan	untuk dapat menilai kualitas kredit serta Restrukturisasi kredit sebagai bentuk pemberian kebijakan masih dapat disimpangi atau tidak dilakukan oleh pihak perbankan, hal ini dikarenakan kebijakan Peraturan OJK No.11/PJOK.03/2020 belum bersifat mewajibkan.
-------------------------------	------------------------------------	--	---



BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Perjanjian

1. Pengertian perjanjian

Menurut KUHPerdara disebutkan pada Pasal 1313 KUHPerdara yaitu “suatu perjanjian dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya pada satu orang lain atau lebih.”

Perjanjian adalah perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan diri terhadap satu orang atau lebih.⁸² Terdapat beberapa pendapat dari beberapa ahli tentang pengertian dari perjanjian diantaranya adalah:

- a. Menurut pendapat R. Setiawan perjanjian merupakan suatu perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih sering mengikatkan diri dengan satu orang atau lebih.⁸³
- b. Menurut Wiryono Prodjodikoro, perjanjian adalah suatu perhubungan hukum mengenai harta benda antar dua pihak, dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan sesuatu hal atau untuk tidak melakukan sesuatu hal, sedang pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji itu.⁸⁴
- c. Menurut Salim HS, Perjanjian adalah hubungan hukum antara subjek yang satu dengan subjek yang lain dalam bidang harta kekayaan, dimana subjek hukum yang satu berhak atas prestasi dan begitu juga subjek hukum yang lain

⁸² Abdulkadir Muhammad, 2000, *Hukum Perdata Indonesia*, PT. Citra Aditya Bhakti, Bandung, hlm. 224

⁸³ R. Setiawan, 1999, *Pokok-pokok Hukum Perikalan*, Putra Bardin, Bandung, hlm. 49

⁸⁴ Wiryono Projodikoro, 2000, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*. Sumur, Bandung, 2000, hlm. 4

berkewajiban untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan yang telah disepakatinya.⁸⁵

- d. Sedangkan menurut pendapat Sudikno Mertokusumo perjanjian merupakan suatu hubungan hukum antara dua orang yang bersepakat untuk menimbulkan akibat hukum.⁸⁶

Hukum perjanjian yang diatur dalam Buku III BW menganut sistem terbuka, artinya memberikan kebebasan yang seluas-luasnya untuk membuat perjanjian baik bentuk maupun isinya. Bentuk perjanjian dapat berupa perjanjian tertulis dan perjanjian tidak tertulis atau lisan. Isi perjanjian dapat berupa apa saja asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum. Dengan dianutnya sistem terbuka, hukum perjanjian berkembang dengan pesat tidak hanya bentuk dan isi perjanjiannya yang berkembang, tetapi pengertian perjanjian itu sendiri juga ikut berkembang.

Perkembangan pengertian perjanjian pertama kali dapat dilihat definisi yang diberikan oleh Pasal 1313 BW, yang menurut teori sekarang ini sudah tidak dapat memberikan kejelasan tentang sifat dari perjanjian itu. Diikatakan tidak dapat memberikan kejelasan karena tidak lengkap, dan pula terlalu luas. Tidak lengkap karena yang dirumuskan itu hanya mengenai perjanjian sepihak saja, misalnya perjanjian hadiah dimana pihak yang satu (pihak yang memberikan) telah melakukan perbuatan memberi, sedang pihak yang lain (pihak yang menerima) tidak melakukan perbuatan apapun kecuali hanya menerima saja. Dengan kata lain

⁸⁵ Salim MS, *Hukum Kontrak*, 2008, Teori & Teknik Penyusunan Kontrak, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 27

⁸⁶ Sudikno Mertokusumo, 2003, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 118

perbuatan sepihak adalah hanya satu perbuatan hukum yang dilakukan sedangkan pihak yang lainnya tidak ikut melakukan perbuatan hukum sehingga tidak dapat diterima secara logika jika pihak yang tidak ikut melakukan perbuatan hukum harus merima akibat hukum. Terlalu luas karena dapat mencakup hal-hal yang berkaitan dengan janji kawin, yaitu perbuatan didalam lapangan hukum keluarga yang menimbulkan perjanjian, misalnya tentang perjanjian hibah dan waris, juga mencakup perbuatan melawan hukum (*onrecht matige overheid daad*) walaupun perbuatan melawan hukum ini tidak ada unsur persetujuan didalamnya.

Pasal 1313 BW memberikan definisi perjanjian tersebut sebagai berikut:

“Een overeenkomst is een handeling waarbij een of meer personen zich jegens een of meer andere verbinden”.

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

Berdasarkan pengertian yang telah disebutkan dalam Pasal 1313 BW diatas dapat dilihat bahwa perjanjian adalah suatu “perbuatan (*handeling*)” bukan “perbuatan hukum (*rechtshandeling*)” sehingga dapat disimpulkan bahwa setiap perbuatan dapat disebut sebagai perjanjian walaupun perbuatan tersebut tidak menimbulkan akibat hukum karena memang bukan perbuatan hukum.

Menurut istilah kebiasaan dalam hukum (*juridische spraakgebruik*) bahwa yang dimaksud dengan perbuatan adalah setiap perbuatan yang dikehendaki (*gewild*) tanpa memperhatikan apakah akibat hukum yang timbul karena perbuatan itu diharapkan atau tidak, sehingga *zaakwaarneming* dan *onrecht matige overheid daad* dapat dinamakan perjanjian jika pembentuk undang-undang meletakkan 2

(dua) perbuatan itu ke dalam titel kedua dan tidak ke dalam titel ketiga.⁸⁷

2. Syarat Sah Perjanjian

Untuk sahnya suatu perjanjian harus memenuhi 4 (empat) syarat sebagai mana ketentuan yang ada dalam Pasal 1320 BW yaitu:⁸⁸

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya
- b. Kecakapan untuk membuat perjanjiuatu
- c. Suatu hal tertentu
- d. Suatu sebab yang halal

Kedua syarat yang pertama disebut syarat subyektif, karena mengenai subyek perjanjian. Sedangkan kedua syarat yang kedua disebut syarat obyektif, karena mengenai obyek perjanjian. Dengan tidak dipenuhinya salah satu syarat subyektif maka perjanjiannya tetap sah tetapi dapat dibatalkan (*vernietige baarheid*). Akan tetapi dengan tidak dipenuhinya salah satu syarat obyektif diancam dengan kebatalan perjanjian dengan hukum (*nietige baarheid/null and void*).⁸⁹

Pembatalan perjanjian dapat mengandung dua kemungkinan alasan, yaitu pembatalan karena adanya wanprestasi, dan pembatalan karena tidak dipenuhinya syarat subyektif. Dalam hal pembatalan karena tidak dipenuhinya syarat subyektif, terutama yang menyangkut cacat kehendak atau karena tidak dipenuinya syarat sahnya perjanjian yang pertama dari Pasal 1320 BW, ia tidak terjadi dengan sendirinya, melainkan harus minta bantuan hakim, dengan mengajukan gugatan

⁸⁷ Soetojo Prawirohamidjojo, dan Marthalena Pohan, 1984, *Hukum Perikatan*, Bina Ilmu, Surabaya, hlm. 84.

⁸⁸ Subekti, 1985, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Intermasa, Bandung, hlm. 339.

⁸⁹ Subekti, 1979, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Bandung, hlm. 17 – 20.

pembatalan.⁹⁰ Gugatan pembatalan ini dimaksudkan sebagai tuntutan hak seseorang yang dirugikan guna mendapatkan perlindungan hak yang diberikan oleh pengadilan untuk mencegah adanya perbuatan main hakim sendiri (*eigenrichting*), karena ia mempunyai kepentingan untuk memperoleh perlindungan hukum.⁹¹

Keempat syarat sebagai mana ketentuan yang ada dalam Pasal 1320 BW dapat dijelaskan sebagai berikut:

a) Sepakat

Untuk adanya perjanjian diperlukan adanya dua kehendak yang mencapai kata sepakat atau konsensus. Dengan kata sepakat atau konsensus dimaksudkan bahwa diantara pihak-pihak yang bersangkutan tercapai suatu persesuaian kehendak, artinya apa yang dikehendaki yang satu adalah pula dikehendaki yang lain atau bahwa kehendak mereka adalah sama, yakni apa yang mereka kehendaki adalah sama dalam kebalikannya, yang satu menerima haknya dan yang lain melakukan kewajibannya.⁹²

Kehendak di sini adalah kehendak yang dinyatakan, artinya pernyataan kehendak yang disetujui (*overeenkomstemende wilsverklaring*) antara pihak-pihak.⁹³ Pernyataan pihak yang menawarkan dinamakan tawaran (*offerte*) dan pernyataan pihak yang menerima tawaran dinamakan akseptasi (*acceptatie*).⁹⁴

Sepakat mereka yang mengikatkan diri adalah merupakan unsur esensialia dari hukum perjanjian. Unsur ini merupakan sifat yang harus ada

⁹⁰ Abdul Kadir Muhammad, 1980, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 130.

⁹¹ Sudikno Mertokusumo, 1982, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 33.

⁹² Subekti, 1979, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Bandung, hlm. 16.

⁹³ Sudikno Mertokusumo, 1991, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 48

⁹⁴ Mariam Darus Badrul Zaman, 1991, *Perjanjian Kredit Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 98.

dalam perjanjian, sifat yang menentukan atau yang menyebabkan perjanjian itu terjadi (*constructive oordeel*). Sifat tersebut juga dinamakan sifat konsensual. Asasnya adalah konsensualisme, yaitu asas yang mengandung arti kemauan para pihak untuk saling mengikatkan diri. Kemauan ini menimbulkan kepercayaan bahwa perjanjian itu dipenuhi. Asas kepercayaan ini merupakan nilai etis yang bersumber pada moral. Kata Eggens: manusia terhormat akan memelihara janjinya. Grotius mengatakan: janji itu mengikat (*pacta sunt servanda*), kita harus memenuhi janji itu (*premissorum implendorum*).⁹⁵

Jadi kata sepakat tidak hanya kesesuaian antara kehendak mereka yang berjanji saja, tetapi juga mencakup kehendak dan pernyataan kehendak (*wilsovereenstemming*) itu harus sesuai sehingga tidak timbul cacat kehendak (*wilgebrek*). Apabila terjadi cacat kehendak maka bukan perjanjiannya yang cacat melainkan kehendak itu sendiri yang cacat dalam arti syarat terjadinya, sehingga perjanjian yang diadakan tetap terjadi, tetapi dapat dimintakan pembatalan pada hakim dengan cara mengajukan gugatan pembatalan atas perjanjian itu, karena perjanjian tersebut tidak dapat dibatalkan secara sepihak.

Pada uraian diatas dikemukakan bahwa perjanjian adalah sah apabila memenuhi syarat sahnya perjanjian yang ada dalam Pasal 1320 BW, baik syarat subyektif maupun syarat obyektif. Dalam hal tidak dipenuhinya syarat subyektif perjanjiannya dapat dibatalkan.

Pasal 1321 BW menyebutkan 3 (tiga) alasan untuk pembatalan perjanjian, yaitu:⁹⁶

⁹⁵ Mariam Darus Badruzaman, Op.Cit., 1991, hal 109.

⁹⁶ Subekti, 1985, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*, Intermasa, Bandung, hlm. 339

- 1) Kekhilafan (*dwaling*)
- 2) Paksaan (*dwang*)
- 3) Penipuan (*bedrog*)

Dengan munculnya ajaran tentang penyalahgunaan keadaan (*misbruik van omstandigheden*) sebagai salah satu faktor yang menyebabkan timbulnya cacat kehendak, yang di Indonesia belum mendapatkan pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan, namun telah diterima oleh yurisprudensi.⁹⁷

b) Kecakapan Para Pihak

Kecapan yang dimaksudkan disini adalah kecakapan atau kemampuan untuk melakukan perbuatan hukum. Perbuatan hukum adalah perbuatan yang akan menimbulkan akibat hukum. Orang-orang yang akan mengadakan perjanjian haruslah orang-orang yang cakap dan mempunyai wewenang untuk melakukan perbuatan hukum, sebagaimana yang ditentukan oleh undang-undang.⁹⁸ Orang yang cakap dan berwenang untuk melakukan perbuatan hukum adalah orang yang sudah dewasa. Ukuran kedewasaan adalah telah berumur 21 tahun atau sudah kawin. Orang yang tidak berwenang untuk melakukan perbuatan hukum:

- 1) Anak di bawah umur (*minderjarigheid*);
- 2) Orang yang ditaruh di bawah pengampuan;
- 3) Istri, menurut Pasal 1330 KUH Perdata. Akan tetapi dalam perkembangannya istri dapat melakukan perbuatan hukum,

⁹⁷ Henry P Panggabean, 1992, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden) sebagai Salah Satu Alasan (Baru) Untuk Pembatalan Perjanjian (Sebagai Perkembangan Hukum Di Indonesia)*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 34.

⁹⁸ Sudikno Mertokusumo, 1987, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 7

sebagaimana yang diatur dalam Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. SEMA Nomor 3 Tahun 1963

c) Suatu Hal Tertentu

Yang dimaksud dengan suatu hal tertentu adalah sesuatu yang di dalam perjanjian harus telah ditentukan dan disepakati. Ketentuan ini sesuai dengan yang disebutkan pada Pasal 1313 BW bahwa barang yang menjadi obyek suatu perjanjian harus ditentukan jenisnya. Tidak menjadi halangan bahwa jumlah barangnya tidak tertentu, asal saja jumlah itu kemudian dapat ditentukan atau dihitung. Barang yang akan ada di kemudian hari juga dapat menjadi objek dari suatu perjanjian.

Ketentuan ini disebutkan pada Pasal 1334 ayat (1) BW. Selain itu yang harus diperhatikan adalah “suatu hal tertentu” haruslah sesuatu hal yang biasa dimiliki oleh subyek hukum.

d) Suatu Sebab Yang Halal

Pasal 1320 BW tidak menjelaskan pengertian orzaak (causa yang halal). Di dalam Pasal 1337 BW hanya disebutkan causa yang terlarang. Suatu sebab adalah terlarang apabila bertentangan dengan undangundang, kesusilaan dan ketertiban umum. Hoge Raad sejak tahun 1927 mengartikan orzaak sebagai sesuatu yang menjadi tujuan para pihak.

Suatu perjanjian yang dibuat dengan sebab atau kausa yang tidak halal, misalnya jual-beli ganja, untuk mengacaukan ketertiban umum, memberikan kenikmatan seksual tanpa nikah yang sah.⁹⁹

⁹⁹ Abdul Kadir Muhammad, 1980, Op. Cit, hal. 95

Diatas telah dijelaskan bahwa dua syarat pertama yang ada dalam Pasal 1320 BW adalah syarat subektif karena menyangkut subyek perjanjiannya, sedangkan dua syarat kedua adalah syarat obyektif karena menyangkut obyek perjanjian. Dua syarat tersebut adalah sebagai berikut:

1) Syarat subjektif

Maksudnya karena menyangkut mengenai suatu subyek yang disyaratkan dalam hal ini termasuk syarat-syarat pada huruf a dan b, yaitu tentang syarat kata sepakat antara pihak yang mengikatkan diri dan syarat tentang kecakapan untuk membuat suatu perjanjian.

2) Syarat objektif

Maksudnya adalah objek yang diperjanjikan tersebut yaitu yang termasuk dalam syarat-syarat c dan d, dalam hal ini tentang syarat suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal.

Apabila yang tidak terpenuhi adalah tentang syarat-syarat subyektif, maka perjanjian yang dibuat dapat dibatalkan (vernietigbaarheid). Artinya salah satu pihak yang mengadakan perjanjian mempunyai hak untuk memohon kepada Hakim untuk membatalkan perjanjian tersebut. Setelah adanya permohonan pembatalan perjanjian tersebut dan diputuskan oleh Hakim dengan keputusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, barulah perjanjian tersebut dapat dinyatakan batal. Dengan perkataan lain, selama perjanjian tersebut tidak dinyatakan batal oleh putusan hakim Perdata, maka perjanjian tersebut tidak dapat

dikatakan batal, dan masih tetap mengikat bagi mereka yang membuatnya.

Apabila yang tidak terpenuhi dalam suatu perjanjian adalah syarat obyektif, maka perjanjian tersebut adalah batal demi hukum (*nietigebaarheid*), karenanya tujuan para pihak untuk membuat suatu perjanjian menjadi batal, hal ini karena obyek yang diperjanjikan batal, maka perjanjian tersebut otomatis batal demi hukum. Sebagai contoh tentang tidak terpenuhinya syarat subjektif adalah tentang kesepakatan dalam membuat perjanjian, apabila salah satu pihak ternyata melakukan tindakan paksaan, kekhilafan ataupun penipuan, dan juga penyalahgunaan keadaan maka pihak yang lainnya dapat memohon kepada hakim untuk membatalkan perjanjian tersebut.

3. Macam-Macam Perjanjian

Suatu perjanjian yang dibuat secara sah akan menimbulkan suatu perikatan antara pihak-pihak yang berjanji. Berdasarkan perikatan yang muncul, perjanjian dapat dibedakan menjadi:¹⁰⁰

a. Perjanjian atas beban dan perjanjian cuma-cuma

1) Perjanjian Atas Beban (*onder bezwarenden*)

Perjanjian atas beban adalah perjanjian atau persetujuan dimana terhadap prestasi yang satu selalu ada kontra prestasi (tegen prestatie) pihak lain, dimana kontra prestasinya bukan semata-mata

¹⁰⁰ J. Satrio, 1995, *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir dari Perjanjian (Buku I)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 37

merupakan pembatasan atas prestasi yang satu, atau hanya sekedar menerima kembali prestasinya sendiri.

2) Perjanjian Cuma-cuma (*om niet*)

Perjanjian cuma-cuma adalah perjanjian atau persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan suatu keuntungan atau prestasi kepada pihak yang lain tanpa menerima suatu manfaat bagi dirinya sendiri dari pihak yang lain. Contohnya adalah hibah (*schenking*), hadiah, waris dan lain-lain.

b. Perjanjian Sepihak, Perjanjian Timbal Balik dan Perjanjian Timbal Balik Tak Sempurna

1) Perjanjian Sepihak

Perjanjian sepihak adalah perjanjian yang menimbulkan kewajiban pada satu pihak saja, sedang pada pihak lain hanya ada hak saja. Contohnya adalah perjanjian penitipan barang cuma-cuma.

2) Perjanjian timbal balik

Perjanjian timbal balik adalah perjanjian yang menimbulkan kewajiban-kewajiban kepada kedua belah pihak dan hak serta kewajiban itu mempunyai hubungan-hubungan dengan yang lainnya. Contohnya adalah perjanjian jual-beli, perjanjian sewa menyewa dan perjanjian tukar-menukar.

3) Perjanjian Timbal Balik Tak Sempurna

Perjanjian ini pada dasarnya adalah perjanjian sepihak,

karena kewajiban pokoknya hanya ada pada salah satu pihak saja, tetapi dalam hal-hal tertentu, dapat timbul kewajiban-kewajiban pada pihak lain, misalnya perjanjian pemberian kuasa (lastgeving) tanpa upah.

c. Perjanjian Konsensuil dan Perjanjian Riil

1) Perjanjian Konsensuil

Perjanjian konsensuil adalah perjanjian di mana adanya kata sepakat antara para pihak saja sudah cukup untuk timbulnya perjanjian yang bersangkutan.

2) Perjanjian Riil

Perjanjian riil adalah perjanjian yang baru terjadi kalau barang yang menjadi pokok perjanjian telah diserahkan. Contohnya perjanjian utang-piutang, perjanjian pinjam-pakai, dan perjanjian penitipan barang. Apabila barang yang bersangkutan belum diserahkan, maka hanya terdapat suatu perjanjian pendahuluan (*pactum de contrahendo voorovereenkomst*).

4. Unsur Perjanjian

Menurut Abdul Kadir Muhammad unsur perjanjian adalah sebagai berikut:¹⁰¹

1) Ada beberapa pihak

Para pihak dalam perjanjian ini disebut subyek perjanjian. Subyek perjanjian dapat berupa orang atau badan hukum. Subyek perjanjian ini

¹⁰¹ R. Subekti, 1991, Op. Cit, hal. 14

harus berwenang untuk melaksanakan perbuatan hukum seperti yang ditetapkan oleh undang-undang.

2) Ada persetujuan antara para pihak

Persetujuan antara para pihak bersifat tetap, bukan suatu perundingan. Dalam perundingan umumnya dibicarakan mengenai syarat-syarat dan obyek perjanjian itu timbul perjanjian.

3) Adanya tujuan yang hendak dicapai

Mengenai tujuan yang hendak dicapai tidak boleh bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.

4) Adanya prestasi yang akan dilaksanakan

Prestasi merupakan kewajiban yang harus dipenuhi oleh pihak-pihak sesuai dengan syarat-syarat perjanjian.

5) Adanya bentuk tertentu lisan atau tulisan

Pentingnya bentuk tertentu ini karena undang-undang yang menyebutkan bahwa hanya dengan bentuk tertentu suatu perjanjian mempunyai kekuatan mengikat dan bukti yg kuat.

6) Adanya syarat-syarat tertentu sebagai isi perjanjian

Dari syarat-syarat tertentu dapat diketahui hak dan kewajiban masing-masing pihak. Syarat-syarat itu terdiri dari syarat pokok yang menimbulkan kewajiban dan menimbulkan hak.

Adapun unsur perjanjian dapat dikategorikan sebagai berikut:¹⁰²

¹⁰² R. Setiawan, 2002, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung, hlm. 50.

- 1) Essentialia, yaitu unsur daripada persetujuan yang tanpa itu persetujuan tidak mungkin ada
- 2) Naturalia, yaitu unsur yang oleh undang-undang ditentukan sebagai pertauran yang bersifat mengatur
- 3) Accidentalialia, yaitu unsur yang oleh para pihak ditambahkan dalam persetujuan dimana undang-undang tidak mengaturnya

5. Asas-Asas Dalam Perjanjian

Berdasarkan berbagai asas hukum perjanjian akan dikemukakan asas penting yang berkaitan erat dengan pokok bahasan. Beberapa asas yang dimaksud antara lain:

a. Asas Kebebasan Berkontrak atau Open System

Asas yang utama di dalam suatu perjanjian adalah adanya asas yang terbuka, maksudnya bahwa setiap orang boleh mengadakan perjanjian apa saja dan dengan siapa saja. Ketentuan tentang asas ini disebutkan di dalam Pasal 1338 ayat (1) BW, yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Asas ini biasa disebut dengan asas kebebasan berkontrak atau *freedom of contract*.

Selanjutnya sistem terbuka dari hukum perjanjian juga mengandung suatu pengertian, bahwa perjanjian-perjanjian khusus yang datur dalam undang-undang hanyalah merupakan perjanjian yang paling dikenal dalam masyarakat pada waktu BW dibentuk. Misalnya undang-undang hanya mengatur perjanjian-perjanjian jual beli dan sewa menyewa, tetapi dalam praktek timbul suatu perjanjian

yang dinamakan sewa beli yang merupakan suatu campuran antara jual beli dan sewa menyewa.¹⁰³

Sebagai lawan dari asas ini adalah closed system, maksudnya adalah di dalam hukum benda aturan yang dianut adalah terbatas dan peraturan yang mengenai hak-hak atas benda itu bersifat keadaan memaksa.¹⁰⁴ Walaupun demikian kebebasan berkontrak tersebut ada batasnya yaitu tidak dilarang oleh undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.¹⁰⁵

b. Asas konsensualisme

Asas yang juga perlu diperhatikan dalam suatu perjanjian adalah asas konsensual atau contract vrijheid, ketentuan ini disebutkan dalam Pasal 1458 BW. Maksud dari asas ini adalah, bahwa perjanjian itu ada sejak tercapainya kata sepakat antara para pihak yang mengadakan perjanjian. Namun di dalam asas konsensualitas ini ada juga pengecualiannya, yaitu dengan ketentuan yang harus memenuhi formalitas-formalitas tertentu yang ditetapkan oleh undang-undang dalam berbagai macam perjanjian.

Hubungan hukum yang timbul dari perjanjian bukanlah hubungan yang bisa timbul dengan sendirinya seperti yang kita jumpai dalam harta benda kekeluargaan. Dalam hukum kekeluargaan, dengan sendirinya timbul hubungan hukum antara anak dengan kekayaan orang

¹⁰³ R. Subekti, 1991, Op. Cit, hal. 14

¹⁰⁴ Ibid, hal. 13

¹⁰⁵ Abdul Kadir Muhammad, 1980, op.cit, hal. 84

tuanya seperti yang diatur dalam hukum waris. Lain halnya dengan perjanjian hubungan hukum antara pihak yang satu dengan pihak yang lain tidak bisa timbul dengan sendirinya. Hubungan itu tercipta karena adanya “tindakan hukum” (rechtshandeling). Tindakan / perbuatan hukum yang dilakukan pihak-pihaklah yang menimbulkan hubungan hukum perjanjian, sehingga para pihak sepakat bahwa terhadap satu pihak diberi hak oleh pihak lain untuk memperoleh prestasi. pihak lain menyediakan diri dibebani dengan “kewajiban” untuk menunaikan prestasi. Jadi satu pihak memperoleh “hak/ recht” dan pihak lainnya memikul “kewajiban/plicht” menyerahkan / menunaikan prestasi.¹⁰⁶

Dari kesepakatan para pihaklah sebuah perjanjian lahir. Hal ini dalam hukum perjanjian disebut asas konsensual. Asas konsensual menganut paham dasar bahwa suatu perjanjian itu telah lahir sejak tercapainya kata sepakat. Pada detik tercapainya kata sepakat, lahirlah suatu perjanjian. Jadi menurut asas konsensual perjanjian itu sudah ada dan mengikat apabila sudah dicapai kesepakatan mengenai hal-hal pokok dalam perjanjian tanpa diperlukan lagi suatu formalitas, kecuali ditentukan lain berdasarkan undang-undang. Kesepakatan antar para pihak juga harus lepas dari unsur paksaan, kekhilafan dan penipuan. Paksaan terjadi jika seseorang memberikan persetujuannya karena ia takut pada suatu ancaman. Misalnya ia akan dianiaya atau akan dibuka rahasianya jika ia tidak menyetujui suatu perjanjian. Yang diancamkan

¹⁰⁶ M. Yahya Harahap, 1986, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Cet.2, Alumni, Bandung, hlm.6.

harus mengenai suatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang. Jikalau yang diancamkan itu suatu perbuatan yang dibolehkan oleh undang-undang, misalnya ancaman akan menggugat yang bersangkutan di depan hakim dengan penyitaan barang, itu tidak dapat dikatakan suatu paksaan. Kekhilafan dapat terjadi mengenai orang atau mengenai barang yang menjadi tujuan pihak-pihak yang mengadakan perjanjian. Sedangkan penipuan terjadi apabila satu pihak dengan sengaja memberikan keterangan-keterangan yang tidak benar, disertai dengan kelicikan-kelecekan, sehingga pihak lain terbujuk karenanya untuk memberikan perizinan.¹⁰⁷

c. Asas Iktikad Baik

Pasal 1338 ayat (3) BW menyatakan: “perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Dengan dimasukkannya itikad baik dalam pelaksanaan perjanjian berarti tidak lain kita harus menafsirkan perjanjian itu. Berdasarkan keadilan dan kepatutan. Menurut Pitlo dalam Purwahid Patrik, bahwa perjanjian itu tidak hanya ditentukan oleh para pihak dalam perumusan perjanjian tetapi juga ditentukan oleh itikad baik, jadi itikad baik ikut pula menentukan isi dari perjanjian itu.¹⁰⁸

Bahwa orang yang akan membuat perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik. Itikad baik dalam pengertian yang subjektif dapat diartikan sebagai kejujuran seseorang yaitu apa yang terletak pada

¹⁰⁷ Prof. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Op.,Cit., hal. 135.

¹⁰⁸ Purwahid Patrik, 1994, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang lahir Dari Perjanjian Dan Dari Undang-Undang)*, CV, Mandar Maju, Bandung, hlm. 68

seseorang pada waktu diadakan perbuatan hukum. Sedangkan itikad baik dalam pengertian obyektif adalah bahwa pelaksanaan suatu perjanjian hukum harus didasarkan pada norma kepatuhan atau apa-apa yang dirasa sesuai dengan patut dalam masyarakat.

d. Asas Pacta Sun Servanda

Asas ini berhubungan erat dengan akibat hukum suatu perjanjian. Asas yang diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) BW terutama dalam kalimat “berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya” tersebut mengandung arti bahwa perjanjian yang dibuat secara sah mempunyai kekuatan mengikat seperti undang-undang bagi pihak yang membuatnya. Hal ini mengandung arti bahwa para pihak wajib mentaati dan melaksanakan perjanjian tersebut. Lebih jauh, pihak yang satu tidak dapat melepaskan diri secara sepihak dari pihak lain..

Berdasarkan pengertian tersebut diatas dapat diketahui bahwa asas pacta sunt servanda ini adalah merupakan asas kepastian hukum. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 ayat (2) BW yang menyatakan bahwa “persetujuan-persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu”. Asas kepastian hukum ini dapat dipertahankan sepenuhnya apabila dalam suatu perjanjian kedudukan para pihak seimbang dan masingmasing pihak cakap untuk melakukan perbuatan hukum.

e. Asas Berlakunya Suatu Perjanjian

Pada dasarnya semua perjanjian itu berlaku bagi mereka yang membuatnya dan tak ada pengaruhnya bagi pihak ketiga, kecuali yang telah datur dalam undang-undang, misalnya perjanjian untuk pihak ketiga.¹⁰⁹ Asas berlakunya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1315 BW yang menyatakan:”pada umumnya tidak seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji daripada untuk dirinya sendiri.”

f. Asas kelengkapan

Maksud dari asas ini adalah apabila para pihak yang mengadakan perjanjian berkeinginan lain, mereka dapat mengenyampingkan pasal-pasal yang ada pada undang-undang. Akan tetapi jika tidak secara tegas ditentukan di dalam suatu perjanjian, maka ketentuan pada undang-undanglah yang dinyatakan berlaku.

Contoh mengenai ketentuan asas ini, adalah terdapat pada ketentuan Pasal 1447 BW yang menentukan bahwa: ”Penyerahan harus terjadi di tempat dimana barang yang terjual berada pada waktu penjualan, jika tentang itu tidak diadakan perjanjian lain.” Maksud dari ketentuan tersebut di atas, adalah apabila dalam satu perjanjian yang dibuat oleh para pihak tidak menentukan secara tegas dan tidak menentukan lain, maka penyerahan barang yang terjual tersebut adalah di tempat mana barang tersebut dijual.

¹⁰⁹ A. Qiram Syamsudin Meliala, 1985, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 19

6. Berakhirnya Perjanjian

Hapusnya perjanjian dengan hapusnya perikatan adalah tidak sama. Hapusnya perjanjian tidak diatur dalam Undang-Undang, sedangkan hapusnya perikatan diatur dalam Pasal 1381 BW. Perikatan-perikatan hapus dengan cara-cara sebagai berikut:

- a. Karena pembayaran
- b. Karena penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan
- c. Karena pembaharuan utang
- d. Karena perjumpaan utang
- e. Karena perjumpaan utang dan kompensasi
- f. Karena pencampuran utang
- g. Karena pembebasan utang
- h. Karena musnahnya barang yang terutang
- i. Karena pembatalan atau kebatalan
- j. Karena berlakunya suatu syarat batal
- k. Karena lewatnya waktu.

Sedangkan, R. Setiawan dalam bukunya Pokok-Pokok Hukum Perikatan, menyebutkan bahwa persetujuan atau perjanjian dapat hapus karena ditentukan dalam persetujuan oleh para pihak, misalnya persetujuan tersebut berlaku dalam jangka waktu tertentu.¹¹⁰

¹¹⁰ R. Setiawan, 2002, op. cit, hal. 69.

7. Batal Dan Pembatalan Suatu Perjanjian

a. Batal Karena Tidak Terpenuhinya Salah Satu Syarat Sah Perjanjian

Seperti telah dijelaskan, bahwa sahnya perjanjian harus memenuhi syarat-syarat yang disebutkan dalam undang-undang.

Syarat-syarat tersebut terdiri dari syarat subjektif, dan syarat objektif. Tidak terpenuhinya syarat subjektif, yaitu kata sepakat dan kecakapan para pihak pembuatnya, membuat perjanjian tersebut dapat dimintakan pembatalan oleh salah satu pihak. Sedangkan tidak terpenuhinya syarat objektif, yakni hal tertentu dan kausa yang halal, menyebabkan perjanjiannya batal demi hukum. Dalam hal demikian dari semula dianggap tidak ada perjanjian dan perikatan yang timbul tujuan para pihak untuk meletakkan suatu perikatan yang mengikat mereka satu sama lain telah gagal, tak dapatlah pihak yang satu menuntut pihak yang lain di depan hakim, karena dasar hukumnya tidak ada. Hakim ini diwajibkan karena jabatannya menyatakan bahwa tidak pernah ada suatu perjanjian atau perikatan.¹¹¹

b. Batal Karena Terpenuhi Syarat Batal Dalam Perikatan Bersyarat

Perikatan bersyarat merupakan salah satu bentuk perikatan yang dikenal dalam masyarakat. Dalam KUH Perdata sendiri perikatan bersyarat didefinisikan sebagai perikatan yang digantungkan pada syarat. Syarat itu adalah peristiwa yang masih akan datang dan masih belum tentu akan terjadi. Perikatan dengan

¹¹¹ Suharnoko, 2004, *Hukum perjanjian, Teori dan Analisa Kasus*, Cet. 1, Kencana, hlm.

syarat ini dibedakan menjadi dua, yakni perikatan dengan syarat tangguh dan perikatan dengan syarat batal. Perikatan dengan syarat tangguh yakni menangguhkan lahirnya perikatan hingga syarat yang dimaksud terjadi. Sedangkan perikatan dengan syarat batal, perikatan yang sudah lahir justru berakhir atau dibatalkan apabila peristiwa yang dimaksud itu terjadi. Dalam prakteknya syarat batal ini sering dicantumkan dalam klausul yang mengatur tentang kemungkinan terjadinya pembatalan perjanjian beserta penyebab dan konsekuensinya bagi para pihak.¹¹²

Pembatalan kontrak yang diatur dalam perjanjian (terminasi) dapat dilakukan dengan penyebutan alasan pemutusan perjanjian, dalam hal ini dalam perjanjian diperinci alasan-alasan sehingga salah satu pihak atau kedua belah pihak dapat memutus perjanjian. Maka dalam hal ini tidak semua wanprestasi dapat menyebabkan salah satu pihak memutuskan perjanjiannya, tetapi hanya wanprestasi yang disebutkan dalam perjanjian saja. Cara lain pembatalan kontrak yang diatur dalam perjanjian yakni dengan kesepakatan kedua belah pihak. Sebenarnya hal ini hanya penegasan saja, karena tanpa penyebutan tentang hal tersebut, demi hukum, perjanjian dapat diterminasi jika disetujui oleh kedua belah pihak. Pengenyampingan pasal 1266 KUH Perdata juga sangat sering dicantumkan dalam perjanjian untuk mengatur pemutusan

¹¹² Djaja S. Meiliana, SH., MH., Bandung, *Perkembangan Hukum Perdata Tentang Benda dan Hukum Perikatan*, Cet, Nuansa Aulia, Bandung, hlm. 100.

perjanjian. Pengenyampingan pasal ini mempunyai makna bahwa jika para pihak ingin memutuskan perjanjian mereka, maka para pihak tidak perlu harus menempuh prosedur pengadilan, tetapi dapat diputuskan langsung oleh para pihak.

Pengenyampingan pasal 1266 ini sendiri sebenarnya masih merupakan kontroversi diantara para ahli hukum maupun praktisi. Beberapa Ahli Hukum maupun Praktisi berpendapat bahwa wanprestasi secara otomatis mengakibatkan batalnya perjanjian. Sehingga wanprestasi dipandang sebagai syarat batal suatu perjanjian. Dalam hal ini pasal 1266 KUH Perdata harus secara tegas dikesampingkan, beberapa alasan yang mendukung pendapat ini misalnya pasal 1338 ayat 1 yang menyebutkan bahwa setiap perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pembuatnya, sehingga pengesampingan pasal 1266 KUH Perdata ini harus ditaati oleh kedua belah pihak, ditambah lagi bahwa jalan yang ditempuh melalui pengadilan akan membutuhkan biaya yang besar dan waktu yang lama sehingga hal ini tidak efisien bagi para pelaku bisnis.¹¹³

8. Perjanjian Standard

Perjanjian Standaard adalah suatu sebutan yang diterjemahkan dari istilah bahasa belanda standaard contract yang mempunyai arti dalam

¹¹³ Munir Fuady, 2001, *Hukum Kontrak: Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 93-94.

bahasa Indonesia sebagai perjanjian baku; yaitu perjanjian yang dibuat oleh sepihak dan pihak lainnya tinggal menerima isi perjanjian itu.

Lembaga keuangan seperti bank dalam menyalurkan kreditnya kepada masyarakat menggunakan perjanjian yang biasa dikenal dengan istilah perjanjian kredit bank, yaitu perjanjian kredit yang tumbuh sebagai perjanjian baku atau standar, yaitu perjanjian yang dibuat oleh satu pihak dimana pihak lainnya tinggal menerima isi perjanjian itu. Hal ini dapat dimengerti, karena hukum perjanjian menganut sistem terbuka, dengan asas kebebasan berkontrak, berdasarkan Pasal 1338 ayat (1) BW yang memberi kebebasan kepada siapapun untuk membuat perjanjian dengan bentuk dan isi yang bebas asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum, dan perjanjian yang dibuat itu berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Perjanjian yang demikian berdasarkan BW sungguh mempunyai kekuatan yang mengikat. Perjanjian itu dapat dipandang sebagai perjanjian pendahuluan dan sebagai demikian sepenuhnya sah.¹¹⁴

Perjanjian standar sebagaimana yang disebut di atas mengandung kelemahan karena syarat-syarat yang ditentukan secara sepihak dan pihak lainnya terpaksa menerima keadaan itu karena posisinya yang lemah. Kelemahan ini juga dikemukakan oleh Pitlo, Sluyter, Stein dan Eggens.¹¹⁵

¹¹⁴ Vollmar, H.F.A., 1980, *Hukum Perdata Hukum Perutangan, Bagian A*, Terjemahan Sri Soedewi Maschun Sofwaneksi Hukum Perdata, Fakultas Hukum, Universitas Gadjah Mada, hlm. 7.

¹¹⁵ Mariam Darus Badrul Zaman, 1991, *Perjanjian Kredi Bank*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 37-38.

Namun demikian setelah dikeluarkannya Surat Edaran Otoritas jasa Keuanga Nomor 13/SEOJK.07/2014 tentang Perjanjian Baku, maka perjanjian baku atau standar ini diarahkan pada suatu kedudukan yang seimbang antara kreditur dan debitur sehingga dapat dicapai keadilan dalam perjanjian.¹¹⁶

Pada dewasa ini kecenderungan makin memperlihatkan bahwa banyak perjanjian di dalam transaksi bisnis, yang terjadi bukan melalui proses negosiasi yang seimbang diantara pihak, akan tetapi perjanjian itu dibuat oleh salah satu pihak dengan cara menyiapkan syarat-syarat standar pada suatu formulir perjanjian yang sudah dicetak kemudian disodorkan kepada pihak lain yang sudah disetujui, dengan hampir tidak memberikan kebebasan sama sekali kepada pihak lain untuk melakukan negosiasi atas syarat-syarat yang disodorkan itu.

Perjanjian yang demikian inilah yang dalam bahasa Belanda dinamakan standar contract (perjanjian standar). Perjanjian standar adalah perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausulnya sudah dibakukan oleh pemakainya (dalam transaksi perbankan adalah bank yang bersangkutan) dan pihak lain (dalam transaksi perbankan adalah nasabah

¹¹⁶ Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan tersebut menyatakan dalam angka rum I. Tentang Ketentuan Umum ke 1, bahwa “perjanjian baku adalah perjanjian tertulis yang ditetapkan secara sepihak oleh PUJK (Pelaku Usaha Jasa Keuangan) dan memuat klausula baku tentang isi, bentuk, maupun cara pembuatan”, dan angka rum II tentang Klausula Dalam Perjanjian Baku, ke 1 bahwa” PUJK wajib memenuhi keseimbangan, keadilan, dan kewajaran dalam pembuatan perjanjian dengan konsumen”. Ke 2 bahwa “dalam hal PUJK merancang, merumuskan, menetapkan, dan menawarkan Perjanjian Baku, PUJK wajib mendasarkan pada ketentuan sebagaimana yang dimaksud pada angka 1”. Ke 3 bahwa “klausula dalam Perjanjian Baku yang dilarang adalah yang memuat: a. Klausula eksonerasi/eksemsi yaitu yang isinya menambah hak dan/atau mengurangi kewajiban PUJK, atau mengurangi hak dan/atau menambah kewajiban konsumen, b. Penyalahgunaan Keadaasn yaitu suatu kondisi dalam Perjanjian Baku yang memiliki indikasi penyalahgunaan keadaan.”

dari bank tersebut) pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan.¹¹⁷

Perjanjian standar, dalam bahasa Inggris disebut standard contract, standard agreement. Kata baku atau standar artinya tolak ukur yang dipakai sebagai patokan. Dalam hubungan ini perjanjian baku artinya perjanjian yang menjadi tolak ukur yang dipakai sebagai patokan atau pedoman bagi setiap konsumen yang mengadakan hubungan hukum dengan penguasa.¹¹⁸

Rumusan perjanjian standar diatas pada prinsipnya mempunyai arti yang sama. Perjanjian baku dapat dirumuskan dalam pengertian bahwa perjanjian baku merupakan perjanjian yang isinya dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir. Perjanjian standar kadang tidak memperhatikan isinya, tetapi hanya menekankan pada bagian pentingnya dengan janji-janji atau klausula yang harus dipenuhi oleh para pihak yang menggunakan perjanjian baku.¹¹⁹

Sesuai dengan perkembangan kebutuhan masyarakat, maka ciri-ciri perjanjian baku mengikuti dan menyesuaikan dengan perkembangan tuntutan masyarakat. Ciri-ciri tersebut mencerminkan prinsip ekonomi dan kepastian hukum dalam perjanjian baku dilihat dari kepentingan pengusaha, bukan dari kepentingan konsumen. Dengan pembakuan syarat-syarat

¹¹⁷ Sutan Remy Sjahdeini, 1993, Op. Cit. hlm. 3.

¹¹⁸ Abdulkadir Muhammad, 1980, Op. Cit, hlm. 6

¹¹⁹ Mariam Darus Badruzaman, 1981, *Pembentukan Hukum Nasional dan Permasalahannya*, Alumni, Bandung, hlm. 58.

perjanjian, kepentingan ekonomi pengusaha lebih terjamin, karena konsumen hanya menyetujui syarat-syarat yang disodorkan oleh pengusaha.

Menurut Mariam Darus Badruzaman, perjanjian standar mempunyai ciri-ciri sebagai berikut:¹²⁰

- a. Isinya ditetapkan sepihak oleh pihak yang posisinya lebih kuat.
- b. Masyarakat dalam hal ini debitur, sama sekali tidak ikut bersama-sama menentukan isi perjanjian.
- c. Terdorong oleh kebutuhan, debitur terpaksa menerima perjanjian itu.
- d. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal dan kolektif.

Perjanjian standar yang terdapat di masyarakat dibedakan dalam beberapa jenis, antara lain:¹²¹

- a. Perjanjian Standar Sepihak

Perjanjian baku sepihak adalah perjanjian yang isinya dibuat oleh pihak yang kuat kedudukannya dalam perjanjian itu.

- b. Perjanjian Standar Yang Ditetapkan Oleh Pemerintah

Perjanjian Baku Yang Ditetapkan Oleh Pemerintah adalah perjanjian baku yang isinya ditentukan oleh pemerintah terhadap perbuatan hukum tertentu.

- c. Perjanjian Standar yang ditentukan dikalangan notaris dan advokat

Perjanjian standar disini berkaitan dengan perjanjian yang konsepnya sejak semula sudah disiapkan untuk memenuhi permintaan

¹²⁰ Mariam Darus badruzaman, 1981, Ibid, hlm. 69.

¹²¹ Mariam Darus Badruzaman, 1981, Ibid. Hlm. 61

anggota masyarakat yang meminta bantuan notaris atau advokat.

Mengenai keabsahan perjanjian standar ada beberapa pendapat. Menurut Sluiter: perjanjian standar bukanlah perjanjian, sebab kedudukan pengusaha adalah seperti pembentuk undang-undang. Sedangkan menurut Pitlo: perjanjian standar adalah perjanjian paksa.¹²²

Berbeda halnya dengan Stein: bahwa perjanjian standar dapat diterima sebagai perjanjian berdasarkan fiksi adanya kemauan dan kepercayaan bahwa para pihak mengikatkan diri pada perjanjian. Lebih jelas lagi Asser Rutten: bahwa setiap orang yang menandatangani perjanjian bertanggung jawab terhadap dirinya. Tanda tangan pada formulir perjanjian standar membangkitkan kepercayaan bahwa yang menandatangani mengetahui dan menghendaki isi formulir perjanjian.¹²³

Namun Hondius berpendapat lain, ia mengatakan bahwa perjanjian baku mempunyai kekuatan mengikat berdasarkan 'kebiasaan' (gebruik) yang berlaku di lingkungan masyarakat dan lalu lintas perdagangan. Sutan Remy Sjahdeini sepakat dengan pendapat Hondius, menurutnya: "Keabsahan berlakunya perjanjian baku tidak perlu lagi dipersoalkan oleh karena perjanjian baku eksistensinya sudah merupakan kenyataan yaitu dengan telah dipakainya perjanjian baku secara meluas dalam dunia bisnis sejak lebih dari 80 tahun lamanya. Kenyataan itu terbentuk karena perjanjian baku memang lahir dari kebutuhan masyarakat sendiri. Dunia bisnis tidak dapat berlangsung tanpa perjanjian baku. Perjanjian baku dibutuhkan oleh dan karena itu diterima oleh masyarakat".¹²⁴

¹²² Sutan Remy Sjahdeini, 1993, Op, Cit, hlm. 70

¹²³ Ibid

¹²⁴ Ibid

Keabsahan berlakunya perjanjian baku memang tidak perlu dipersoalkan, tetapi masih perlu dibahas apakah perjanjian itu tidak bersifat sangat berat sebelah dan tidak mengandung klausula yang secara tidak wajar sangat memberatkan bagi pihak lainnya, sehingga perjanjian itu merupakan perjanjian yang menindas dan tidak adil. Maksud dari sangat berat sebelah ialah bahwa perjanjian itu hanya atau terutama mencantumkan hak-hak salah satu pihak saja (yaitu pihak yang mempersiapkan perjanjian standar tersebut) tanpa mencantumkan apa yang menjadi kewajiban-kewajiban pihak lainnya sedangkan apa yang menjadi hak-hak pihak lainnya itu tidak disebutkan.

Menurut Sutan Remy keabsahan berlakunya perjanjian baku itu memang tidak perlu dipersoalkan, karena secara praktek telah diterima, tetapi perlu diatur aturan-aturan dasarnya sebagai aturan-aturan mainnya agar klausul-klausul atau ketentuanketentuan dalam perjanjian baku, baik sebagian maupun seluruhnya mengikat pihak lainnya.¹²⁵

B. Perbankan di Indonesia

1. Pengertian Perbankan

Perbankan di Indonesia mempunyai bentuk dan jenis yang sangat banyak yang dipengaruhi oleh keadaan kondisi lingkungan, baik dari segi sosial budaya maupun segi alam dan sejarah perkembangannya. Perbankan Indonesia mempunyai karakteristik yang mungkin sedikit berbeda dengan corak perbankan yang lazim di negara lain, tetapi secara umum corak perbankan Indonesia tetap sama dengan yang berlaku menyeluruh di belahan dunia manapun.¹²⁶

¹²⁵ Sutan Remi Sjahdeini, 1993, Op. Cit, hlm. 71

¹²⁶ Muhammad Djumhana, 2012, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 3

Karakteristik ini banyak dipengaruhi oleh ideologi pancasila dan tujuan negara yang tercantum dalam Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) beserta amandemennya. Karakteristik tersebut jelas dalam kehidupan perbankan Indonesia, sebagai berikut:¹²⁷

- a. Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Fungsi utamanya adalah sebagai penghimpun dan mengatur dana masyarakat dan bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat banyak
- b. Perbankan Indonesia sebagai sarana untuk memelihara kesinambungan pelaksanaan pembangunan nasional, juga guna mewujudkan masyarakat Indonesia yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, pelaksanaan perbankan Indonesia harus banyak memperhatikan keserasian, keselarasan, dan keseimbangan unsur-unsur trilogi pembangunan
- c. Perbankan Indonesia dalam menjalankan fungsi dan tanggung jawabnya kepada masyarakat harus senantiasa bergerak cepat guna menghadapi tantangan-tantangan yang semakin berat dan luas, baik dalam perkembangan perekonomian nasional maupun internasional.

Perbankan yang didasari oleh demokrasi ekonomi mempunyai arti bahwa masyarakat harus memegang peranan aktif dalam kegiatan perbankan, sedangkan pemerintah termasuk dalam hal ini Bank Indonesia dan Otoritas Jasa Keuangan

¹²⁷ Ibid, hlm. 4

bertindak memberikan arahan dan bimbingan terhadap pertumbuhan dunia perbankan sekaligus menciptakan iklim yang sehat bagi perkembangannya.

Cita-cita dalam mencapai tujuan pembangunan nasional tidak berlebihan apabila perbankan ditempatkan begitu strategis sehingga apabila terhadap lembaga perbankan tersebut pemerintah mengadakan pembinaan dan pengawasan yang ketat. Semuanya didasari oleh landasan pemikiran agar lembaga perbankan dilindungi secara baik dan yang dititipkan masyarakat kepadanya, serta mampu menyalurkan dana masyarakat tersebut ke bidang-bidang yang produktif bagi pencapaian sasaran pembangunan.¹²⁸

Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan (selanjutnya disebut UU OJK) menjelaskan bahwa Perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional dan syariah. Dapat dikatakan objek utama dari penjabaran di atas adalah bank. Adapun bank merupakan salah satu lembaga keuangan yang fungsi utamanya sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat.

Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan (selanjutnya disebut UU Perbankan) memberikan pengertian Perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.¹²⁹ Definisi Bank merupakan lembaga keuangan yang menghimpun dana masyarakat dan menyalurkannya kepada pihak yang membutuhkan. Melalui kegiatan

¹²⁸ Widjanarto, 2017, *Hukum dan Ketentuan Perbankan di Indonesia*, Grafiti, Jakarta, hlm. 8

¹²⁹ Uswatun Hasanah, 2017, *Hukum Perbankan*, Setara Press, Malang, hlm. 20.

perkreditan dan berbagai jasa yang diberikan, bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi semua sektor perekonomian.¹³⁰

Guna kelancaran mekanismenya, perbankan memiliki segenap peraturan. Peraturan perbankan pada umumnya menyangkut:¹³¹

- a. Dasar-dasar perbankan, yakni menyangkut asas-asas kegiatan perbankan, seperti norma, efisiensi, keefektifan, kesehatan bank, profesionalisme pelaku perbankan, maksud dan tujuan lembaga perbankan serta hubungan hak dan kewajibannya
- b. Kedudukan hukum pelaku di bidang perbankan misalnya kaidahkaidah dan mengenai pengelolaannya, seperti dewan komisaris, direksi, karyawan, ataupun pihak yang terafiliasi termasuk juga bentuk badan hukum pengelolaannya serta mengenai kepemilikannya;
- c. Kaidah-kaidah perbankan yang secara khusus memperhatikan kepentingan umum, seperti kaidah-kaidah yang mencegah persaingan yang tidak wajar, antitrust, perlindungan terhadap konsumen (nasabah) dan lain-lain. Indonesia mempunyai kekhususan tersendiri yakni bahwa Perbankan nasional harus memperhatikan keserasian, keselarasan dan keseimbangan unsurunsur pemerataan pembangunan, pertumbuhan ekonom, dan

¹³⁰ Intan Ismayasari. *Perlindungan Hukum Bagi Kreditur dalam Perjanjian Kredit dengan Jaminan Hak Tanggungan* (Studi Bank NTB Cabang LOTIM). http://eprints.unram.ac.id/9875/1/JURNAL%20ILMIAH_INTAN%20ISMAYASARI.pdf (Online). Diakses pada 22 Agustus 2022.

¹³¹ Ketut Rindjin, 2000, *Pengantar Perbankan dan Lembaga Keuangan Bukan Bank*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 12

- stabilitas nasional;
- d. Kaidah-kaidah yang menyangkut struktur organisasi yang mendukung kebijakan ekonomi dan moneter pemerintah, seperti dewan moneter dan bank sentral
 - e. Kaidah-kaidah yang mengarahkan kehidupan perekonomian yang berupa dasar-dasar untuk perwujudan tujuan-tujuan yang hendak dicapainya melalui penetapan sanksi, insentif dan sebagainya;
 - f. Keterkaitan satu sama lainnya dari ketentuan dan kaidah-kaidah hukum tersebut sehingga tidak mungkin berdiri sendiri, malahan keterkaitannya merupakan hubungan logis dai bagian-bagian lainnya.

Keterkaitan peraturan-peraturan dalam satu kesatuan, dalam kata lain kita membicarakan suatu sistem hukum perbankan. Hukum perbankan itu merupakan suatu sistem karena memenuhi syarat sebuah sistem, yaitu suatu kesatuan yang bersifat kompleks, yang terdiri atas bagian-bagian yang berhubungan satu sama lain dan bagian-bagian tersebut bekerjasama secara aktif untuk mencapai tujuan pokok dari kesatuannya.⁶ Hukum perbankan yang merupakan satu sistem akan mengandung pengertian-pengertian dasar berupa orientasi pada tujuan berinteraksi dengan sistem yang lebih besar, misalnya dengan hukum ekonomi atau hukum secara keseluruhan, keterhubungan yang bagian satu sama lainnya cocok dan disertai adanya kekuatan pemersatu.

Sumber hukum mengenai bidang hukum perbankan Indonesia menyangkut sumber hukum, baik dalam arti formal maupun sumber hukum materiil. Sumber hukum dalam arti materiil maksudnya sumber hukum yang menentukan isi hukum

itu sendiri yang terdiri atas jenis-jenisnya sehingga bergantung dari sudut mana dilakukan peninjauannya, apakah dari sudut pandang ekonomi, sejarah sosiologi, filsafat dan sebagainya.¹³²

Seorang ahli perbankan umpamanya akan cenderung menyatakan bahwa kebutuhan-kebutuhan terhadap lembaga perbankan dalam suatu masyarakat itulah yang menimbulkan isi hukum yang bersangkutan. Bagi kalangan di bidang hukum, hal yang terpenting dalam pelaksanaan kehidupan hukum adalah sumber hukum dalam arti formal. Sumber hukum dalam arti materiil diperhatikan jika dianggap perlu untuk diketahui asal usul kaidah hukum tersebut.

Sumber hukum formal dalam hukum perbankan Indonesia tidak hanya terbatas pada hukum tertulis, tetapi juga dimungkinkan adanya sumber hukum yang tidak tertulis. Berbicara tentang hukum formal di Indonesia, maka kita akan selalu menempatkan UUD 1945 sebagai sumber utama, selanjutnya kita bisa mengurut sumber hukum formal mengenai bidang perbankan tersebut, yakni UUD 1945 beserta amandemennya dan UU Pokok di bidang perbankan dan UU pendukung sektor ekonomi dan sektor lainnya yang berkaitan dengan perbankan.

Sebagai sumber hukum, perUndang-Undangan mempunyai kelebihan dari norma-norma sosial yang lain karena ia dikaitkan pada kekuasaan yang tinggi di suatu negara dan karenanya pula memiliki kekuasaan yang bersifat keadaan memaksa yang besar sekali, di mana keadaan tersebut berangkat dari pengertian Undang-Undang dalam arti formal dan arti materiil.

¹³² Muhammad Djumhana, Op Cit, hlm. 5

Undang-Undang dalam arti formal atau sempit adalah keputusan badan legislatif atau badan pembuat Undang-Undang. Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 menjelaskan bahwa Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk Undang-Undang, sedangkan Undang-Undang dalam arti materiil atau dalam arti luas adalah setiap putusan pejabat negara yang berwenang yang menetapkan aturanaturan hukum objektif yang mengikat secara umum.

Tujuan dari Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dan Undang-Undang perubahannya terlihat jelas bahwa perbankan diarahkan untuk mendukung kesinambungan dan peningkatan pelaksanaan pembangunan, juga agar mampu menampung tuntutan jasa perbankan sehingga mampu berperan secara lebih baik dalam mendukung proses pembangunan. Perbankan juga tetap memiliki sikap tanggap terhadap lingkungan sekitarnya sehingga dapat berperan dalam peningkatan taraf hidup rakyat banyak, pemerataan pembangunan dan hasil-hasil serta peningkatan pertumbuhan ekonomi dan stabilitas nasional dapat terwujud secara lebih nyata dalam rangka mewujudkan masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, maka dari itu, sifat dan fungsi hukum yang instrumental tersebut telah diterapkan dengan baik dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan dan Undang-Undang perubahannya, yakni Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998.¹³³

Hal-hal lain yang memberikan dorongan untuk dilakukannya perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan di antaranya:¹³⁴

¹³³ Tri Widiyono, 2006, *Aspek Hukum Operasional Transaksi Produk Perbankan di Indonesia, Simpanan, Jasa dan Kredit*, Ghalia Indonesia, Bogor, hlm. 4

¹³⁴ Ibid

- a. Perlunya suatu lembaga yang menyatu untuk dilakukannya pembinaan dan pengawasan bank karena semula terpisah, yaitu perizinan bank berada pada Menteri Keuangan, sedangkan pembinaan dan pengawasan pada Bank Indonesia;
- b. Perlunya penegakan prinsip kehati-hatian dalam perbankan;
- c. Adanya peningkatan aspirasi dan kebutuhan masyarakat misalnya di bidang perbankan yang berdasarkan prinsip syariah;
- d. Adanya peningkatan aspirasi dan kebutuhan masyarakat dalam hal fungsi kontrol sosial terhadap lembaga perbankan, khususnya mengenai rahasia bank agar lebih mudah diakses karena tidak seluruh aspek yang ditatausahakan bank merupakan hal-hal yang harus dirahasiakan;
- e. Adanya peningkatan aspirasi dan kebutuhan masyarakat untuk tumbuhnya lembaga penjamin simpanan masyarakat yang bersifat permanen;
- f. Adanya peningkatan aspirasi dan kebutuhan masyarakat atas kesempatan yang lebih besar kepada pihak asing untuk berperan serta dalam memiliki bank nasional.

Materi ketentuan perbankan yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 yang diubah melalui Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, di antara lain:¹³⁵

- a. Bank umum konvensional dapat melakukan kegiatan usaha

¹³⁵ Ibid

- berdasarkan prinsip syariah, namun sebaliknya bank umum yang berdasarkan prinsip syariah tidak dapat melakukan kegiatannya secara konvensional;
- b. Bank perkreditan rakyat hanya diperkenankan menjalankan kegiatan usahanya dengan satu cara, yakni secara konvensional atau berdasarkan prinsip syariah;
 - c. Izin usaha untuk melaksanakan kegiatan usaha perbankan diberikan oleh Bank Indonesia;
 - d. Informasi perbankan yang lebih terbuka dengan maksud agar akses untuk memperoleh informasi semakin terbuka guna menjamin adanya transparansi dalam dunia perbankan. Informasi perbankan termasuk di dalamnya mengenai keadaan bank, juga kecukupan modal dan kualitas aset;
 - e. Badan pemeriksa keuangan dapat melaksanakan pemeriksaan pada bank di mana keuangan negara dikelola oleh bank yang bersangkutan;
 - f. Pendelegasian wewenang Bank Indonesia selaku otoritas Pembina dan pengawas bank kepada akuntan publik dalam hal pemeriksaan setempat;
 - g. Penanganan kredit macet oleh lembaga khusus (unit pengelola aset);
 - h. Lembaga penjamin simpanan;
 - i. Rahasia bank dibatasi hanya menyangkut keterangan mengenai kedudukan nasabah sebagai penyimpan;
 - j. Lembaga khusus untuk penyehatan perbankan nasional (BPPN);
 - k. Peningkatan penguatan ancaman sanksi terhadap pelaku tindak pidana

di bidang perbankan

Hal-hal yang merupakan materi pembaruan tersebut pada dasarnya dilandasi pemikiran agar perbankan nasional semakin baik setelah krisis ekonomi dan skandal-skandal kredit macet yang berasal dari ketidakhati-hatian para banker dalam menjalankan kegiatan perbankan, selain itu guna menjaga serta memperkuat lembaga perbankan sebagai lembaga kepercayaan masyarakat.

Perkembangan perbankan secara umum termasuk di dalamnya bagian hukum perbankan, maka terdapat hubungan yang erat antara hukum perbankan terdahulu dan yang berlaku saat ini. Perkembangan tersebut menggambarkan hukum telah berubah, tumbuhnya suatu lembaga hukum ditentukan oleh bermacam-macam faktor yang ada pada masyarakat, yang meliputi faktor ekonomi, politik, agama dan teknologi.¹⁹ Dunia perbankan Indonesia pada zaman kemerdekaan meniti beberapa periode perkembangan, di antaranya, perbankan zaman awal kemerdekaan, perbankan zaman pemerintahan orde lama, perbankan pemerintahan orde baru dan perbankan zaman reformasi.

2. Fungsi Perbankan

Fungsi perbankan ialah sebagai berikut:¹³⁶

- a. Lembaga jasa penitihan uang emas atau perak;
- b. Melakukan transaksi pertukaran mata uang (money exchanger) satu negara dengan mata uang negara lainnya sesuai dengan permintaan para pedagang, yang dibukukan di sebelah pasiva (dikredit), yaitu berupa kewajiban dalam rekening berjalan, artinya pada rekening tersebut dapat

¹³⁶ Muhammad Djumhana, Op Cit, hlm. 105

ditambahkan titipan baru serta dapat ditarik sewaktu-waktu (dengan mendebet rekening tersebut) oleh pemilik rekening. Jenis rekening ini dikenal dengan Rekening Giro atau Rekening Koran;

- c. Kasir atau pemegang kas dari pemegang rekening;
- d. Mengelola uang yang didepositkan oleh nasabah, pengendapan (deposit) dana pada bank dimanfaatkan agar menjadi produktif (menghasilkan), dengan cara meminjamkannya kepada pihak lain yang memerlukan, dengan memungut sejumlah imbalan yang lazim disebut bunga (interest);
- e. Sebagai pemberi kredit, pada mulanya uang yang dipinjamkan berupa uang emas atau perak yang berasal dari titipan pemegang rekening, kini bank tidak lagi meminjamkan uang dalam bentuk emas dan perak, tetapi dalam bentuk bukti kepemilikan emas atau perak berupa sertifikat yang mewakili kepemilikan emas atau perak yang disimpan pada bank tersebut, sekalipun demikian apabila dikehendaki, sertifikat dapat ditukarkan dengan mudah dengan emas atau perak yang ada di bank, sertifikat sebagai bukti kepemilikan kedua jenis logam mulia tersebut dapat menjadi alat pembayaran yang diterima secara luas oleh masyarakat umum.

Berdasarkan fungsi bank di atas, perkembangan bank dapat diurutkan sebagai berikut:¹³⁷

- a. Tempat penukaran uang, yaitu para pedagang bersedia menukarkan uangnya kepada bank karena adanya kepercayaan bahwa bank akan berlaku jujur dan tidak akan menukarkan dengan uang palsu;

¹³⁷ Ibid, hlm. 106

- b. Tempat penitipan uang, para pedagang menitipkan uangnya kepada bank karena percaya dan yakin bahwa bank akan memegang amanat sehingga uang yang dititipkan akan tetap utuh dan tidak akan hilang atau berkurang;
- c. Kasir, para pedagang menjadikan bank sebagai kasirnya karena percaya bahwa uangnya akan dikelola dengan baik sehingga setiap saat dapat melayani keperluannya, baik berupa pengambilan maupun penyetoran;
- d. Pemberi kredit, pemberian kredit oleh bank harus berdasarkan kepercayaan bahwa penerima kredit (debitor) mampu mengembalikan pinjaman dan kewajiban lainnya pada masa yang akan datang sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati. Demikian pula, debitor percaya bahwa bank akan berpegang teguh pada perjanjian tersebut;
- e. Pencipta uang, masyarakat mau dan bersedia menerima uang sebagai alat tukar atau pembayaran yang sah karena percaya pada lembaga yang membuat dan menerbitkan uang tersebut yaitu bank;
- f. Model investasi, yang berarti transaksi derivatif dapat dijadikan sebagai salah satu model berinvestasi walaupun pada umumnya merupakan jenis investasi jangka pendek;
- g. Cara melindungi nilai yang berarti transaksi derivatif dapat berfungsi sebagai salah satu cara untuk menghilangkan risiko dengan jalan nilai (hedging), atau disebut juga risk management;
- h. Informasi harga, yang berarti transaksi derivatif dapat berfungsi

sebagai sarana mencari atau memberikan informasi tentang harga barang komoditas tertentu pada kemudian hari (price discovery);

Adapun fungsi bank secara luas adalah sebagai berikut:¹³⁸

- a. Fungsi spekulatif, berarti transaksi derivatif dapat memberikan kesempatan spekulasi (untung-untungan) terhadap perubahan nilai pasar dan transaksi derivatif tersebut;
- b. Fungsi manajemen produksi yang akan berjalan dengan baik dan efisien, berarti transaksi derivatif dapat memberikan gambaran kepada manajemen produksi sebuah produsen dalam menilai suatu permintaan dan kebutuhan pasar pada masa mendatang;
- c. Fungsi komersial, yaitu pemberi jasa-jasa yang semakin luas meliputi pelayanan dalam mekanisme pembayaran, menerima tabungan, memberikan kredit, melayani pembiayaan perdagangan luar negeri, menyimpan barang-barang berharga, dan jasa-jasa yang diberikan dalam bentuk pengamanan pengawasan harta milik;
- d. Wali dalam hubungan dengan penerbitan obligasi dan transfer agent dan pendaftar untuk perusahaan, bank mengelola dana yang dikumpulkan oleh pemerintah, perusahaan dari sumber dalam kegiatan lain sehubungan dengan penerbitan dan penebusan saham obligasi;
- e. Agent of development dalam kaitannya dengan kredit yang diberikan;

¹³⁸ Ibid, hlm. 108

- f. Agent of trust dalam kaitannya dengan pelayanan atau jasa-jasa yang diberikan, baik kepada perseorangan maupun perusahaan;
- g. Menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkan kembali kepada masyarakat dan menyalurkan kembali kepada masyarakat untuk tujuan berikut:¹³⁹

1) Agent of trust

Dasar utama kegiatan perbankan adalah kepercayaan, baik dalam hal penghimpunan dana maupun penyaluran dana, masyarakat bersedia menitipkan dananya di bank apabila memiliki unsur kepercayaan bahwa uangnya tidak akan disalahgunakan oleh bank, dikelola dengan baik, dan pada saat yang telah dijanjikan, simpanan dapat ditarik kembali dari bank;

2) Agent of development

Kegiatan perekonomian masyarakat pada sektor moneter dan sektor riil tidak dapat dipisahkan. Sektor riil tidak akan dapat bekerja dengan baik apabila sektor moneternya lemah, kegiatan bank berupa penghimpunan dan penyaluran dan diperlukan bagi lancarnya kegiatannya perekonomian sektor riil, kegiatan bank tersebut dapat mendorong masyarakat melakukan kegiatan investasi, kegiatan distribusi, serta kegiatan konsumsi barang dan jasa, kelancaran kegiatan investasi distribusi konsumsi ini adalah kegiatan

¹³⁹ Ibid, hlm. 109

pembangunan perekonomian suatu masyarakat;

3) Agent of service

Bank memberikan penawaran jasa perbankan yang lain kepada masyarakat, jasa yang ditawarkan bank ini berkaitan erat dengan kegiatan perekonomian masyarakat secara umum berupa jasa pengiriman uang, penitipan barang berharga, pemberian jaminan bank, dan penyelesaian tagihan.

3. Kredit

Kredit berasal dari kata Romawi *Credere* artinya percaya. Dalam Bahasa Belanda *Vertrouwen*, dalam Bahasa Inggris *Believe* atau *trust or confidence* yang artinya percaya.¹⁴⁰

Thomas Suyatno merumuskan bahwa kredit adalah menyerahkan secara sukarela sejumlah uang untuk dipergunakan secara bebas oleh penerima kredit. Penerima kredit berhak mempergunakan pinjaman itu untuk keuntungannya dengan kewajiban mengembalikan jumlah pinjaman itu di belakang hari.¹⁴¹

Lebih lanjut Mariam Darus Badruzaman menyatakan bahwa kredit mempunyai arti antara lain: Pertama, sebagai dasar dari setiap perikatan (*verbinten*is), di mana seseorang berhak menuntut sesuatu dari orang lain. Kedua, sebagai jaminan, di mana seseorang menyerahkan sesuatu kepada orang lain dengan

¹⁴⁰ Sutarno, 2003, *Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, CV Alfabeta, Bandung, hlm. 92.

¹⁴¹ Thomas Suyatno et.al., 2007, *Dasar-Dasar Perkreditan*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 4.

tujuan untuk memperoleh kembali apa yang diserahkan itu.¹⁴²

Sedangkan dalam Pasal 1 butir 11 UU Perbankan dirumuskan bahwa kredit adalah 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.

Di samping itu dalam ketentuan Pasal 1 butir 9 POJK No. 40/POJK.03/2019 tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum Memberikan pengertian bahwa kredit adalah 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, atau dalam bentuk lain termasuk cerukan berupa saldo negatif pada rekening giro nasabah yang tidak dapat dibayar lunas pada akhir hari, pengambilalihan tagihan dalam rangka kegiatan anjak piutang, dan pengambilalihan atau pembelian tagihan dari pihak lain.

Berdasarkan pengertian diatas dapat dikatakan bahwa dalam kredit, prestasi yang harus dilaksanakan oleh debitur atas kredit yang diberikan, tidak hanya sebatas melunasi hutangnya, tetapi juga wajib disertai dengan bunga sesuai dengan apa yang telah diperjanjikan. Adapun pemberian kredit diberikan dengan beralaskan kepercayaan dari kreditur kepada debitur.

Dalam pemberian kredit, terdapat beberapa unsur terkait yang terkandung didalamnya. Adapun unsur-unsur yang terkandung dalam pemberian fasilitas kredit

¹⁴² Mariam Darus Badruzaman, 2008, *Perjanjian Kredit Bank*, PT Citra Ahitya Bhakti, Bandung, hlm. 38.

diantaranya:¹⁴³

- a. Kepercayaan, yaitu keyakinan dari si pemberi bahwa prestasi yang diberikannya baik dalam bentuk uang, barang, atau jasa, akan benar-benar diterimanya kembali dalam jangka waktu tertentu di masa yang akan datang
- b. Tenggang waktu, yaitu suatu masa yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima pada masa yang akan datang
- c. *Degree of Risk*, yaitu tingkat risiko yang akan dihadapi sebagai akibat dari adanya jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima di kemudian hari. Semakin lama kredit diberikan semakin tinggi pula tingkat risikonya, karena sejauh-jauh kemampuan manusia untuk menerobos masa depan itu maka masih selalu terdapat unsur ketidakpastian yang tidak dapat diperhitungkan. Inilah yang menyebabkan timbulnya unsur risiko, dengan adanya unsur risiko inilah, maka timbulah jaminan dalam pemberian kredit.
- d. Prestasi atau Objek Kredit, unsur ini tidak saja diberikan dalam bentuk uang, tetapi juga dapat berbentuk barang atau jasa. Namun karena kehidupan ekonomi modern sekarang ini didasarkan kepada uang, maka transaksi-transaksi kredit yang menyangkut uanglah yang selalu ditemui dalam kasus di pengadilan.

Dalam rangka mengontrol secara efektif portofolio kredit, dikenal beberapa jenis-jenis dari kredit perbankan antara lain:

¹⁴³ Hermansyah, 2020, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana, Jakarta, hlm.14.

a. Jenis Kredit ditinjau dari segi tujuannya¹⁴⁴

1) Kredit Produktif

Kredit produktif yaitu kredit yang diberikan kepada usaha-usaha yang menghasilkan barang atau jasa sebagai kontribusi dari usahanya.

Untuk kredit jenis ini terdiri dari:

- a) Kredit Modal Kerja, yaitu kredit yang diberikan untuk membiayai kebutuhan usaha-usaha, termasuk guna menutupi biaya produksi dalam rangka peningkatan produksi atau penjualan.
- b) Kredit investasi, yaitu kredit yang diberikan untuk pengadaan barang modal maupun jasa yang dimaksudkan untuk menghasilkan suatu barang dan ataupun jasa sebagai usaha yang bersangkutan.
- c) Kredit likuiditas, yaitu kredit yang diberikan dengan tujuan untuk membantu perusahaan yang sedang kesulitan likuiditasnya. Misalnya kredit likuiditas dari bank Indonesia yang diberikan untuk bank-bank yang memiliki likuiditas di bawah bentuk uang.

2) Kredit Konsumtif

Kredit konsumtif, yaitu kredit yang diberikan kepada orang perorangan untuk memenuhi kebutuhan konsumtif masyarakat umumnya

b. Jenis Kredit ditinjau dari segi jangka waktunya:¹⁴⁵

¹⁴⁴ H.R. Daeng Naja, 2005, *Hukum Kredit dan Bank Garansi*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 126

¹⁴⁵ Ibid

1) Kredit Jangka Pendek

Kredit jangka pendek, yaitu kredit yang diberikan dengan tidak melebihi jangka waktu satu (1) tahun.

2) Kredit Jangka Menengah

Kredit jangka menengah, yaitu kredit yang diberikan dengan jangka waktu lebih dari satu (1) tahun tetapi tidak lebih dari tiga (3) tahun

3) Kredit Jangka Panjang

Kredit jangka panjang, yaitu kredit yang diberikan dengan jangka waktu lebih dari tiga (3) tahun.

4. Pembiayaan Pada Bank Syariah

Menurut Ensiklopedi Islam, Bank Islam atau Bank Syari'ah adalah lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa dalam lalu lintas pembayaran serta peredaran uang yang pengoperasiannya sesuai dengan prinsip-prinsip syari'ah.¹⁴⁶

Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menyatakan bank umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

Adanya perbedaan antara bank umum yang kemudian dikenal sebagai bank umum konvensional dengan bank syariah adalah perbedaan

¹⁴⁶ Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga yang terkait*. (Jakarta: Raja Grafindo, 1996), hlm. 5.

menurut kegiatan usahanya. Bank umum konvensional melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional, sedangkan bank syariah melaksanakan kegiatan usahanya dengan berdasarkan prinsip syariah.¹⁴⁷ Pada bank konvensional sesuai dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan juga diperbolehkan untuk melakukan *dual banking system*, yaitu di samping melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional juga diperbolehkan membentuk unit usaha syariah (UUS) yang dalam kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah. Sebaliknya pada perbankan syariah terdapat larangan untuk juga melakukan kegiatan usaha secara konvensional.

Prinsip syariah dalam Pasal 1 angka 13 Undang-undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perbankan adalah:

“aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha atau kegiatan lainnya sesuai dengan syariah, antara lain: pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musharakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).¹⁴⁸

Ajaran agama Islam mengajarkan kepada umatnya untuk berusaha mendapatkan kehidupan yang baik di dunia sekaligus memperoleh kehidupan yang baik di akhirat. Memperoleh kehidupan yang baik di dunia

¹⁴⁷ Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, Op Cit, hlm. 153-155

¹⁴⁸ Burhanuddin Susanto, *Hukum Perbankan Syariah Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press. 2008), hlm. 33-34

¹⁴⁹ Ibid, hlm. 35.

¹⁵⁰ Ibid



tidak ada nilai ibadahnya, sehingga tidak ada sisi hidup dan kehidupan yang tidak diatur dalam Islam.

Hadirnya perbankan syariah di Indonesia adalah dalam rangka mendukung perekonomian Indonesia. Ekonomi dalam Islam adalah ilmu yang mempelajari segala perilaku manusia dalam memenuhi kebutuhan hidupnya dengan tujuan memperoleh *falah* (kedamaian dan kesejahteraan dunia akhirat).¹⁵¹ Perilaku manusia disini berkaitan dengan landasan-landasan syariah sebagai rujukan berperilaku dan kecenderungan-kecenderungan dari fitrah manusia. Kedua hal tersebut berinteraksi dengan porsinya masing-masing sehingga terbentuk sebuah mekanisme ekonomi yang khas dengan dasar-dasar nilai Ilahiah. Akibatnya masalah ekonomi dalam Islam adalah masalah menjamin berputarnya harta diantara manusia agar dapat memaksimalkan fungsi hidupnya sebagai hamba Allah untuk mencapai falah di dunia dan di akhirat (*hereafter*). Hal ini berarti bahwa aktivitas ekonomi dalam Islam adalah aktivitas kolektif, bukan individual.

Fungsi utama perbankan seperti menerima deposit, memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan jasa transfer keuangan, dan lain-lain merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari kehidupan umat Islam.¹⁵² Di dalam sejarah perekonomian umat Islam, pembiayaan yang dilakukan dengan akad yang sesuai syariah telah menjadi bagian dari tradisi umat Islam sejak zaman Rasulullah SAW. Bentuk akad seperti menerima titipan, meminjamkan uang dan pembiayaan usaha, serta melakukan berbagai akad terkait dengan jasa keuangan sudah merupakan bagian dari kehidupan muamalat saat itu.

¹⁵¹ Ascarya, *Akad & Produk Bank Syariah*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011), hlm. 7

¹⁵² Adiwarman A. Karim, *Bank Islam: Analisa Fikih dan Keuangan*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2004), hlm. 18.

Pendirian bank syariah dengan prinsip bagi hasil sudah sejak lama dicita-citakan oleh umat Islam di Indonesia. Hal itu terungkap dalam keputusan Majelis Tarjih Muhammadiyah yang diadakan di Sidoarjo, Jawa Timur pada tahun 1968. Dalam poin nomor 4 diputuskan, Majelis Tarjih menyarankan kepada Pimpinan Pusat Muhammadiyah untuk mengusahakan terwujudnya konsepsi sistem perekonomian, khususnya lembaga perbankan yang sesuai dengan kaidah Islam.¹⁵³

Kaidah Islam yang dimaksud di atas adalah adanya ketentuan hukum bahwa riba merupakan sesuatu yang telah diharamkan sehingga dilarang oleh agama. Keberadaan perbankan konvensional dengan sistem bunga merupakan bentuk riba. Dengan adanya larangan tersebut kemudian timbul pemikiran mendirikan bank syariah yang bertujuan untuk menjauhkan umat dari praktik riba dalam kegiatan usaha perbankan.

Pengharaman terhadap praktik riba di kalangan umat Islam sudah cukup jelas dan telah disepakati bersama dikalangan para ulama. Tidak terdapat perbedaan pendapat diantara mereka tentang haramnya riba, karena secara jelas telah di *nash* di dalam Al Qur'an tentang bagaimana riba tidak boleh dilakukan dalam interaksi sosial di masyarakat. Riba didalamnya terdapat unsur ketidakadilan yang akan ditimbulkannya, karena antara satu dengan yang lain akan saling mengeksploitasi dan berlaku dzalim.¹⁵⁴

Pelarangan riba telah diatur secara tegas di dalam Al-Qur'an, yaitu:

- a. *Surat Al-Baqarah* ayat 275

¹⁵³ Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Ekonomi Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hlm. 47.

¹⁵⁴ Nadrattuzaman Hosen, Hasan Ali, Bakhrul Muchtasib, *Menjawab Keraguan Umat Islam Terhadap Bank Syariah*, Cet. 1, (Jakarta: Pusat Komunikasi Syariah, 2007), hlm. 3

اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ
 اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ

ذٰلِكَ الَّذِي يُبَيِّنُ
 لِقَوْمِكَ
 اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ

اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ
 اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ

وَمَنْ عَادَ
 اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ
 اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ

Artinya:

“orang-orang yang makan (mengambil riba) tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. Orang-orang yang telah sampai kepadanya larangan dari Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil riba), maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah. Orang yang mengulangi (mengambil riba), maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal didalamnya”.

b. Surat *Al-Baqarah* ayat 276

يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَاَ وَيُغْفِرُ
 لِمَنْ يَشَاءُ
 اِنَّ الرُّبَاَ الَّذِي اُتِيَ بِالْهَرَبِ
 وَهُوَ رِبَاٌ مُّكْتَسَبٌ
 مِّنْ بَيْنِ يَدَيْهِ

Artinya:

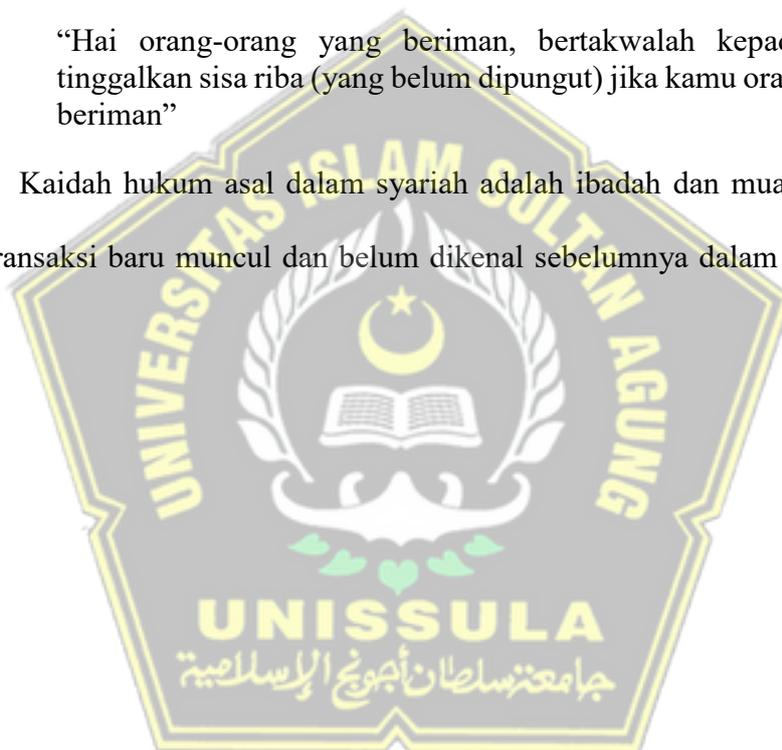
“Allah memusnahkan riba dan menyuburkan sedekah. Dan Allah tidak menyukai setiap orang yang tetap dalam kekafiran, dan selalu berbuat dosa”.

c. Surat *Al-Baqarah* ayat 278

Artinya: 

“Hai orang-orang yang beriman, bertakwalah kepada Allah dan tinggalkan sisa riba (yang belum dipungut) jika kamu orang-orang yang beriman”

Kaidah hukum asal dalam syariah adalah ibadah dan muamalah. Ketika suatu transaksi baru muncul dan belum dikenal sebelumnya dalam hukum Islam,



maka transaksi tersebut dianggap dapat diterima, kecuali terdapat implikasi dari dalil Al-Qur'an dan Al-Hadist yang melarangnya, baik secara eksplisit maupun implisit, dengan demikian dalam bidang muamalah semua transaksi dibolehkan kecuali yang diharamkan.

Penyebab terlarangnya sebuah transaksi adalah disebabkan faktor-faktor sebagai berikut:¹⁵⁵

1. Haram zatnya (*haram li-dzatihi*)

Transaksi dilarang karena objek (barang dan/atau jasa) yang ditransaksikan juga dilarang, walaupun akad jual belinya sah.

Misalnya: babi, khamr, bangkai, darah;

2. Haram selain zatnya (*haram li ghairihi*)

Setiap transaksi dalam Islam harus didasarkan pada prinsip kerelaan antara kedua belah pihak (sama-sama ridha). Mereka harus mempunyai informasi yang sama (*complete information*) sehingga tidak ada pihak yang merasa dicurangi (ditipu) karena terdapat kondisi yang bersifat *unknown to one party* (keadaan dimana salah satu pihak tidak mengetahui informasi yang diketahui pihak lain (*asymmetric information*)). *Unknown to one party* dalam bahasa fiqihnya disebut *tadlis*, dan dapat terjadi dalam 4 (empat) hal, yakni dalam kuantitas, kualitas, harga, waktu penyerahan.

Tadlis dalam kuantitas contohnya pedagang yang mengurangi takaran (timbangan) barang yang dijualnya, dalam kualitas contohnya adalah penjual yang menyembunyikan cacat barang yang ditawarkannya.

¹⁵⁵ Adiwarman A. Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan Edisi Keempat*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010), hlm. 30-63.

Tadlis dalam harga contohnya memanfaatkan ketidak tahuan pembeli akan harga pasar dengan menaikkan harga produk diatas harga pasar. *Tadlis* dalam waktu penyerahan contohnya konsultan yang berjanji untuk menyelesaikan proyek dalam waktu dua bulan untuk memenangkan tender padahal konsultan tersebut tahu bahwa proyek itu tidak dapat diselesaikan dalam batas waktu tersebut. Transaksi yang haram selain zatnya tersebut misalnya: *tadlis, taghrir (gharar), ikhtikar, bai' najasy, riba, maisir, risywah;*

3. Tidak sah (lengkap) akadnya
misalnya: tidak terpenuhinya rukun dan syarat.

Riba bila ditinjau dari klasifikasi haram diatas termasuk ke dalam haram selain zatnya. Istilah riba secara bahasa berarti tambahan (*ziyadah*). Dengan kata lain, riba artinya tumbuh dan membesar.¹⁵⁶ Sedangkan secara terminologi, riba dapat diartikan sebagai pengambilan tambahan dari harta pokok secara batil,¹⁵⁷ sehingga hukumnya diharamkan.

Ditinjau dari segi ketentuan hukum (*al-fikih*), macam-macam riba dapat dibagi menjadi tiga yaitu:¹⁵⁸

1. Riba *Fadhl*

Adalah riba yang timbul akibat pertukaran barang sejenis yang tidak memenuhi kriteria secara : (a) kualitas (*mistlan bi mistlin*); (b)

¹⁵⁶ Abdullah Saeed, "Islamic Banking and Interest: A Study of the prohibition of Riba and its Contemporary Interpretation". (Leiden: EJ Brill, 1996), hlm. 15 dalam Burhanuddin Susanto, *Hukum Perbankan Syariah Indonesia*. Op Cit, hlm. 25.

¹⁵⁷ Muhammad Syafii Antonio. "Bank Syariah: Wacana Ulama dan Cendikiawan. Jakarta: Central Bank of Indonesia and Tazkia Institute". 1999 hlm. 4 dalam Burhanuddin Susanto, *Hukum Perbankan Syariah Indonesia*, Ibid, hlm. 25.

¹⁵⁸ Burhanuddin Susanto, *Hukum Perbankan Syariah Indonesia*, Ibid, hlm. 28-30.

kuantitas (*sawaan bi sawain*); (c) penyerahan yang tidak dilakukan secara tunai (*yadan bi yadin*). Pertukaran jenis ini mengandung ketidakjelasan (*gharar*) bagi kedua belah pihak terhadap barang yang dipertukarkan. Pada lembaga keuangan perbankan, riba *fadh* dapat ditemui pada transaksi jual beli valuta asing yang tidak dilakukan secara tunai.

2. Riba *Nasiah*

Merupakan riba yang timbul karena adanya hutang piutang yang tidak memenuhi kriteria untung muncul bersama risiko (*al ghummu bil ghum*) dan hasil usaha yang muncul bersama biaya (*al kharaj bi dhaman*), dengan demikian keuntungan (*al ghumnu*) muncul tanpa adanya risiko (*al ghurmi*) atau hasil usaha (*al kharaj*) yang diperoleh tanpa adanya biaya modal (*dhaman*) akan mengakibatkan riba. Dalam perbankan konvensional, riba *nasiah* dapat ditemui dalam pembayaran bunga kredit dan pembayaran bunga deposito, tabungan dan lain-lain. Bank sebagai kreditur yang memberikan pinjaman mensyaratkan pembayaran bunga yang tetap dan ditentukan dahulu di awal transaksi (*fixed and predetermined rate*). Padahal nasabah yang menerima pinjaman dari bank belum tentu mendapatkan keuntungan, karena ada kemungkinan tidak menghasilkan apapun (*impas*) atau bahkan mengalami kerugian. Maka dari itu memastikan mendapatkan keuntungan dari suatu usaha debitur yang belum pasti hasilnya merupakan bentuk kezaliman.

3. Riba *Jahiliyah*

Riba *jahiliyah* terjadi adanya utang yang dibayar lebih dari pokoknya karena peminjam tidak mampu melunasi hutangnya setelah jatuh tempo. Ketidakmampuan mengembalikan utang ini kemudian dimanfaatkan oleh kreditur untuk mengambil keuntungan. Dalam perbankan syariah cara seperti ini dilarang karena merupakan bagian riba.¹⁵⁹

Pada perbankan dengan berdasarkan prinsip syariah, bunga yang bersifat memastikan keuntungan tidak diterapkan, melainkan menggunakan konsepsi bagi hasil (*profit sharing*) yang berorientasi pada kemitraan untuk mencapai kemaslahatan bersama.

Adapun yang menjadi fungsi dan peranan perbankan syariah sama dengan fungsi dan peranan perbankan pada umumnya yaitu adalah sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat. Yang membedakannya dengan bank konvensional, yakni bahwa mekanisme perbankan syariah didasarkan pada prinsip mitra usaha dan bebas bunga.¹⁶⁰

Dalam beberapa hal, bank syariah memiliki persamaan dengan bank konvensional, terutama dari sisi teknis penerimaan uang, mekanisme transfer, teknologi computer yang digunakan, serta persyaratan umum pembiayaan, akan tetapi terdapat juga perbedaan mendasar di antara keduanya.

Secara umum perbedaan antara bank syariah dan bank konvensional adalah sebagai berikut:

- a) Akad dan aspek legalitas

¹⁵⁹ Ibid, hlm. 30

¹⁶⁰ Muhammad Parmudi, *Sejarah dan Doktrin Bank Islam*, (Yogyakarta: Kutub, 2005), hlm. 45.

Pada bank syariah menggunakan hukum Islam dan hukum positif, sedangkan bank konvensional hanya menggunakan hukum positif.

b) Tujuan

Tujuan yang hendak dicapai bank syariah ada dua, yaitu mendapatkan *profit* (keuntungan), serta mendapatkan *falah* (kedamaian dan kesejahteraan dunia akhirat). Hal tersebut berbeda dengan tujuan bank konvensional yang hanya bersifat *profit oriented* (orientasi keuntungan) semata.

c) Prinsip operasional

Prinsip operasional bank syariah sangat berbeda dengan bank konvensional.

Bila pada bank konvensional prinsip yang digunakan hanyalah bunga, maka pada bank syariah terdapat beberapa macam, yaitu bagi hasil, jual beli dan sewa.

d) Struktur organisasi

Bila pada bank syariah terdapat Dewan Syariah Nasional dan Dewan Pengawas Syariah, maka bank konvensional tidak, kecuali bagi bank konvensional yang memiliki Unit Usaha Syariah (UUS) maka juga wajib memilikinya.

Dewan Syariah Nasional adalah dewan yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia yang mempunyai tugas dan wewenang antara lain mengeluarkan fatwa atas jenis-jenis kegiatan keuangan dan produk dan jasa keuangan.¹⁶¹

Dewan Pengawas Syariah adalah dewan yang bertugas memberikan nasihat dan saran kepada direksi serta mengawasi kegiatan bank agar

¹⁶¹ <http://www.bapepam.go.id/syariah/fatwa/index.html>

sesuai dengan prinsip syariah.

e) Hubungan antara bank dengan nasabah

Pada bank syariah maka hubungan yang terjalin antara bank dengan nasabah adalah hubungan kemitraan. Bank sebagai pemilik dana (*shahibul maal*) dan nasabah sebagai pengelola dana (*mudharib*). Hal ini berbeda dengan hubungan yang terjalin antara bank dengan nasabah pada bank konvensional, yaitu hubungan debitor-kreditor, bank sebagai si pemberi pinjaman maka disebut kreditor, dan nasabah sebagai peminjam disebut dengan debitor.

f) Status hukum menurut hukum Islam

Pada bank syariah, kegiatan yang dilakukan adalah halal menurut hukum Islam, hal ini dikarenakan pembagian keuntungan yang didapat adalah berdasarkan nisbah bagi hasil yang ditentukan di awal perjanjian. Berbeda dengan bank konvensional yang status hukumnya adalah halal dan haram karena menggunakan sistem bunga.

g) Lembaga penyelesaian sengketa

Lembaga penyelesaian sengketa pada bank syariah berbeda dengan lembaga penyelesaian sengketa pada bank konvensional. Pada bank syariah dilaksanakan pada Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI), sekarang disebut Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS). Berbeda dengan bank konvensional yang menyelesaikan sengketa dengan nasabah pada lembaga yang disebut Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI).¹⁶²

¹⁶² Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*, (Jakarta: gema Insani Press, 2001), hlm. 34.

Berikut adalah table yang menunjukkan perbandingan antara bank syariah dan bank konvensional:

Tabel. 1 Perbandingan antara bank syariah dan bank konvensional

Perbedaan	Bank Syariah	Bank Konvensional
Kad dan Aspek Legalitas	Hukum Islam dan Hukum Positif	Hukum Positif
Tujuan	Profit dan falah oriented	Profit oriented
Prinsip Operasional	Bagi hasil, jual beli, sewa	Perangkat bunga
Struktur organisasi	da Dewan Syariah Nasional (DSN) dan Dewan Pengawas Syariah (DPS)	Tidak ada DSN dan DPS
Hubungan nasabah	Kemitraan	Debitor-Kreditor
Investasi	Halal	Halal dan haram

Lanjutan Tabel. 1 Perbandingan antara bank syariah dan bank konvensional.

Perbedaan	Bank Syariah	Bank Konvensional
Lembaga Penyelesaian Sengketa	dan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI), sekarang Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS)	dan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI)

Sumber: Data sekunder diolah, 2022.

Pendapat yang lain menyatakan bahwa terdapat ciri yang berbeda antara bank syariah dengan bank konvensional, ciri tersebut adalah sebagai berikut:

a) Falsafah

Pada bank syariah, falsafah yang digunakan adalah tidak berdasarkan bunga, spekulasi serta ketidakjelasan. Berbeda dengan falsafah pada bank konvensional yang berdasarkan bunga. Hal ini disebabkan kegiatan

perbankan sebagai salah satu bagian dari bidang muamalah di dalam Islam harus tetap mengacu pada prinsip ajaran agama yaitu Al-Qur'an, Hadist bukan hanya untuk kebahagiaan di dunia namun juga sebagai jembatan menuju kebahagiaan akhirat, dan bunga, spekulasi serta ketidakjelasan telah dengan tegas dilarang keberadaannya di dalam hukum Islam.

b) Operasionalisasi

Pada bank syariah, dana masyarakat berupa titipan atau investasi baru akan mendapatkan bagi hasil jika diusahakan terlebih dahulu, yaitu disalurkan dalam bentuk pembiayaan kepada usaha yang disamping menguntungkan juga harus dipastikan kehalalannya. Berbeda dengan yang dilakukan oleh bank konvensional, yaitu dana masyarakat yang berupa simpanan harus dibayar bunganya pada saat jatuh tempo, dengan sebelumnya menyalurkan dana tersebut kepada sektor yang menguntungkan tanpa memperdulikan aspek kehalalannya.

c) Aspek sosial

Aspek sosial pada perbankan syariah dinyatakan secara eksplisit dan tegas yang tertuang dalam visi dan misi, sedangkan pada bank konvensional, aspek sosial tidak diketahui secara tegas.

d) Organisasi

Pada bank syariah harus memiliki Dewan Pengawas Syariah, sedangkan pada bank konvensional tidak memiliki.¹⁶³

Berikut adalah ciri pembeda bank syariah dan bank konvensional dalam tabel:

¹⁶³ Heri Sudarsono, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah Deskripsi dan Ilustrasi*, (Yogyakarta: Ekonisia, 2003), hlm. 33.

Tabel 2. Ciri pembeda bank syariah dan bank konvensional

Perbedaan	Bank Syariah	Bank Konvensional
Falsafah	Tidak berdasarkan bunga, spekulasi, dan ketidakjelasan.	Berdasarkan bunga.
Operasionalisasi	Dana masyarakat berupa titipan dan investasi yang baru akan mendapatkan hasil jika diusahakan terlebih dahulu. Penyaluran pada usaha yang halal dan menguntungkan.	Dana masyarakat berupa simpanan yang harus dibayar bunganya pada saat jatuh tempo. Penyaluran pada sektor yang menguntungkan, aspek halal tidak menjadi pertimbangan utama.

Lanjutan Tabel 2. Ciri pembeda bank syariah dan bank konvensional

Perbedaan	Bank Syariah	Bank Konvensional
pek Sosial	nyatakan secara eksplisit dan tegas yang tertuang dalam visi dan misi perbankan syariah.	tidak diketahui secara tegas.
rganisasi	rus memiliki Dewan Pengawas Syariah.	tidak memiliki Dewan Pengawas Syariah.

Sumber: Data sekunder diolah, 2022.

Pada table-tabel diatas terdapat beberapa perbedaan antara perbankan syariah dengan perbankan konvensional, namun konsep halal adalah konsep yang paling utama dalam kegiatan usaha yang dilaksanakan perbankan syariah. Mengenai prinsip bagi hasil, jual beli dan sewa menyewa pada perbankan syariah juga mempunyai perbedaan khusus dengan sistem bunga yang digunakan oleh

perbankan konvensional. Adapun perbedaan bunga (*riba*) dengan bagi hasil (*profit sharing*) adalah sebagai berikut:

- a) Bunga (*riba*) pada bank konvensional penentuannya dibuat pada saat permulaan akad (perjanjian) dengan asumsi harus selalu mendapatkan keuntungan. Bank sebagai kreditur yang memberikan pinjaman mensyaratkan pembayaran bunga yang tetap dan ditentukan dahulu di awal transaksi (*fixed and predetermined rate*). Padahal nasabah yang menerima pinjaman dari bank belum tentu mendapatkan keuntungan, karena ada kemungkinan tidak menghasilkan apapun (impas) atau bahkan mengalami kerugian.¹⁶⁴ Karena di awal akad (perjanjian) telah ditentukan bahwa nasabah harus melakukan pengembalian pinjaman tersebut dengan menambahkan bunga disamping hutang pokok nasabah. Hal tersebut berbeda dengan bank syariah, walaupun penentuan besarnya rasio atau *nisbah* bagi hasil juga dibuat pada saat permulaan akad, namun dengan tetap memperhatikan kemungkinan terjadinya untung rugi (*loss and profit sharing*).
- b) Pada bank konvensional, besarnya prosentase (%) keuntungan ditentukan sepihak berdasarkan pada jumlah uang (modal) yang dipinjamkan dikali dengan tingkat suku bunga yang berlaku. Hal tersebut berbeda dengan besarnya *nisbah* bagi hasil pada bank syariah yang ditentukan berdasarkan pada jumlah keuntungan atau hasil usaha yang diperoleh sesuai dengan kesepakatan di awal akad (perjanjian).

¹⁶⁴ Burhanuddin Susanto, *Hukum Perbankan Syariah Indonesia*, Ibid, hlm. 28-29.

- c) Bunga (*riba*) pada perbankan konvensional bertentangan dengan prinsip syariah, sedangkan bagi hasil pada perbankan syariah sesuai dengan prinsip syariah.¹⁶⁵

Berikut adalah perbedaan konsep bunga dan bagi hasil dalam tabel:

Tabel 3. Perbedaan konsep bunga dan bagi hasil

Bunga (<i>riba</i>)	Bagi Hasil
Penentuan bunga dibuat pada saat permulaan akad dengan asumsi harus selalu mendapat keuntungan	Penentuan besarnya rasio atau <i>nisbah</i> bagi hasil dibuat pada saat permulaan akad dengan memperhatikan kemungkinan terjadinya untung rugi (<i>loss and profit sharing</i>)

Lanjutan Tabel 3. Perbedaan konsep bunga dan bagi hasil

Bunga (<i>riba</i>)	Bagi Hasil
Besarnya prosentase (%) keuntungan ditentukan sepihak berdasarkan pada jumlah uang (modal) yang dipinjamkan dikali dengan tingkat suku bunga yang berlaku.	Besarnya <i>nisbah</i> bagi hasil ditentukan berdasarkan pada jumlah keuntungan atau hasil usaha yang diperoleh sesuai dengan kesepakatan
Bunga (<i>riba</i>) bertentangan dengan prinsip syariah	Bagi hasil sesuai dengan prinsip syariah

Sumber: Data sekunder diolah, 2013.

Jenis dan kegiatan usaha bank syariah diatur dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI), antara lain Peraturan Bank Indonesia No: 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah

¹⁶⁵ Ibid

sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia No: 7/35/PBI/2005 dan Peraturan Bank Indonesia No: 6/17/PBI/2004 tentang Bank Perkreditan Rakyat Berdasarkan Prinsip Syariah sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia No: 8/25/PBI/2006.

Bank syariah sebagaimana tersebut diatas terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.¹⁶⁶ Perbedaan pokok diantara keduanya adalah bahwa Bank Pembiayaan Rakyat Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran, sementara Bank Umum Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatan usahanya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

Abdul Ghofur Anshor menyatakan:

“banyak manfaat yang dapat diperoleh dari pembentukan dan pendirian perbankan syariah, yaitu:

- a. Mengarahkan kegiatan ekonomi umat sebagai bentuk ibadah muamalah yang dijalankan berdasarkan prinsip syariah. Karena dengan prinsip syariah diharapkan apa yang menjadi tujuan terpenuhinya kebutuhan jasmani dan ruhani sebagai fitrah manusia dapat terpenuhi melalui kegiatan ekonomi dan perbankan syariah;
- b. Keberadaan perbankan syariah dapat meningkatkan partisipasi masyarakat luas dalam proses pembangunan perekonomian nasional. Karena dalam kegiatan usaha perbankan syariah memiliki produk hukum yang menyediakan berbagai akad penghimpunan dana dan pembiayaan *equity financing* berdasarkan prinsip bagi hasil (*syarikah*) dan atau *mark up based* melalui jual beli (*ba'i*). Bahkan dalam rangka memudahkan transaksi keuangan, perbankan syariah juga menyediakan berbagai macam akad untuk memberikan pelayanan jasa perbankan yang dibutuhkan masyarakat;
- c. Melalui penerapan produk hukum perbankan syariah, diharapkan akan memacu pertumbuhan ekonomi di sektor riil. Karena sistem pembiayaan bagi hasil dan jual beli terkait langsung dengan kegiatan ekonomi nyata, sehingga melalui perbankan syariah diharapkan akan mendukung perkembangan industri yang dapat menghasilkan barang kebutuhan masyarakat;
- d. Pengamalan prinsip syariah dalam kegiatan usaha perbankan dapat mencegah terjadinya *cost push inflation*. Karena sistem bunga (riba)

¹⁶⁶ Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perbankan Syariah (UU No. 21 Tahun 2008)*, (Bandung: Refika Aditama, 2009), hlm. 36.

yang selama ini menjadi sebab ketidakstabilan ekonomi dan moneter yang diterapkan dalam operasional perbankan konvensional, telah dinyatakan haram secara tegas dalam hukum perbankan syariah.¹⁶⁷

Agar dapat memberikan manfaat dalam kegiatan perekonomian, maka dikeluarkanlah produk-produk bank syariah. Menurut Ascarya, produk-produk bank syariah didasari oleh operasionalisasi fungsi syariah antara lain:¹⁶⁸

1. Sebagai penerima amanah untuk melakukan investasi dana-dana yang dipercayakan oleh pemegang rekening investasi/deposan atas dasar prinsip bagi hasil sesuai dengan kebijakan investasi bank;
2. Sebagai pengelola investasi atas dana yang dimiliki pemilik dana/shahibul maal sesuai dengan arahan investasi yang dikehendaki oleh pemilik dana;
3. Sebagai penyedia jasa lalu lintas pembayaran dan jasa-jasa lainnya sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip syariah; dan
4. Sebagai pengelola fungsi sosial.

Dari keempat fungsi operasional tersebut diatas, kemudian diturunkan produk-produk bank syariah. Mengacu pada ketentuan Pasal 36 Peraturan Bank Indonesia No: 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum Yang melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia No: 7/35/PBI/2005 menetapkan bahwa Bank Umum wajib menerapkan prinsip syariah dan prinsip kehati-hatian dalam melakukan kegiatan usahanya. Secara garis besar kegiatan usaha bank syariah sebagaimana juga disebutkan dalam Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah tersebut dapat dikelompokkan atas:

1. Produk pendanaan

Produk-produk pendanaan bank syariah ditujukan untuk mobilisasi dan investasi tabungan untuk pembangunan perekonomian dengan cara yang adil sehingga keuntungan yang adil dapat dijamin bagi semua

¹⁶⁷ Ibid, hlm. 31

¹⁶⁸ Ascarya. Op Cit. hlm. 112

pihak. Tujuan mobilisasi dana merupakan hal penting karena Islam secara tegas mengutuk penimbunan tabungan dan menuntut penggunaan sumber dana secara produktif dalam rangka mencapai tujuan sosial ekonomi Islam. Contoh produk pendanaan ini antara lain:

- a. Giro dengan prinsip wadi'ah
- b. Tabungan dengan prinsip mudharabah
- c. Deposito/investasi dengan prinsip mudharabah

2. Produk Pembiayaan

Pembiayaan dalam perbankan syariah dapat dibagi tiga, antara lain:

a. *Return bearing financing*

Yaitu bentuk pembiayaan yang secara komersial menguntungkan, ketika pemilik modal mau menanggung risiko kerugian dan nasabah juga memberikan keuntungan. Bentuk pembiayaan ini ditujukan untuk menyalurkan investasi dan simpanan masyarakat ke sektor riil dengan tujuan produktif dalam bentuk investasi bersama (*investment financing*) yang dilakukan bersama mitra usaha (kreditor) menggunakan pola bagi hasil (*mudharabah dan musyarakah*) dan dalam bentuk investasi sendiri (*trade financing*) kepada yang membutuhkan pembiayaan menggunakan pola jual beli (*murabahah, salam, istishna*) dan pola sewa (*ijarah dan ijarah muntahiya bittamlik*).

Produk perbankan yang menggunakan prinsip bagi hasil dalam penyaluran dana adalah sebagai berikut:

- i. Pembiayaan *mudharabah*

Adalah kerjasama usaha antara pihak pemilik dana (*shahibul maal*) dengan pihak pengelola dana (*mudharib*) dengan keuntungan dibagi sesuai nisbah yang disepakati sebelumnya, sedangkan kerugian ditanggung pemilik dana atau modal. Pembiayaan *mudharabah* adalah penyediaan dana oleh bank untuk modal usaha berdasarkan persetujuan atau kesepakatan dengan nasabah sebagai pihak yang diwajibkan untuk melakukan setelmen atas investasi dimaksud sesuai ketentuan akad.

Dengan akad ini, manfaat utama bagi nasabah adalah penggunaan pembiayaan *mudharabah* untuk memenuhi kebutuhan permodalan usaha nasabah. Selain dipergunakan untuk pembiayaan modal kerja, secara umum pembiayaan *mudharabah* dapat dipergunakan untuk pembelian barang investasi dan pembiayaan proyek. Pembiayaan *mudharabah* merupakan produk penyaluran dana bank untuk membantu usaha nasabah melalui penyediaan modal usaha. Karena itu sebagai kompensasinya, bank memperoleh keuntungan dari bagi hasil.

Namun risiko utama dari produk ini adalah risiko pembiayaan (*credit risk*) yang terjadi jika *mudharib* wanprestasi. Disamping itu risiko pasar juga dapat terjadi apabila pembiayaan *mudharabah* diberikan dalam valuta asing, yaitu risiko dari pergerakan nilai tukar. Begitu pula

risiko operasional berupa *internal fraud* akibat pencatatan yang tidak benar atas nilai posisi, ketidaksesuaian pencatatan pajak secara sengaja, memanipulasi data, *mark up* dalam akuntansi, dan lain-lain yang dinilai dapat bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah.

ii. Pembiayaan *Musyarakah*

Musyarakah merupakan kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, dengan masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dan ketentuan bahwa keuntungan dibagi berdasarkan nisbah yang disepakati sebelumnya, sedangkan kerugian ditanggung oleh para pihak sebesar partisipasi modal yang disertakan dalam usaha. Pembiayaan *musyarakah* adalah penyediaan dana oleh bank untuk memenuhi sebagian modal suatu usaha tertentu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan dengan nasabah sebagai pihak yang harus melakukan setelmen atas investasi sesuai ketentuan akad.

Melalui akad ini kebutuhan nasabah untuk mendapatkan tambahan modal kerja dapat terpenuhi setelah mendapatkan pembiayaan dari bank. Selain dipergunakan untuk pembiayaan modal kerja, secara umum pembiayaan *musyarakah* digunakan untuk pembelian barang investasi dan pembiayaan proyek. Bagi bank, pembiayaan *musyarakah* memberi manfaat berupa keuntungan dari hasil

pembiayaan usaha. Namun disamping bagi hasil, bank juga akan mendapatkan *fee based income* (administrasi, komisi asuransi, dan komisi notaries).

Produk perbankan yang menggunakan prinsip jual beli dalam penyaluran dana adalah sebagai berikut:

i. Pembiayaan *murabahah*

Adalah penyediaan dana atau tagihan oleh bank syariah untuk transaksi jual beli barang sebesar harga pokok ditambah margin/keuntungan berdasarkan kesepakatan dengan nasabah yang harus membayar sesuai dengan akad. Pengertian harga (*tsaman*) dalam jual beli adalah suatu jumlah yang disepakati oleh kedua belah pihak, baik sama dengan nilai (*qimah*) benda yang menjadi obyek jual beli, lebih tinggi maupun lebih rendah. Harga dalam jual beli *murabahah* adalah harga beli dan biaya yang diperlukan ditambah dengan keuntungan sesuai dengan kesepakatan.

Bagi nasabah, akad *murabahah* merupakan model pembiayaan alternatif dalam pengadaan barang-barang kebutuhan. Melalui pembiayaan *murabahah*, nasabah akan mendapat kemudahan mengangsur pembayaran dengan jumlah yang sesuai berdasarkan kesepakatan dengan pihak bank. Sedangkan bagi bank syariah, pembiayaan *murabahah* merupakan akad penyaluran

dana yang cepat dan mudah. Melalui murabahah bank syariah akan mendapat profit berupa margin dari selisih pembelian dan penjualan, serta mendapatkan *fee based income* (administrasi, komisi asuransi, dan komisi notaris). Namun segi kekurangan dari produk ini adalah risiko pembayaran (*credit risk*) yang terjadi apabila nasabah debitur melakukan wanprestasi atau *default*. Selain itu, risiko pasar juga dapat terjadi jika pembiayaan *murabahah* diberikan dalam valuta asing yaitu risiko dari pergerakan nilai tukar.

ii. Pembiayaan *Salam*

Salam merupakan bentuk jual beli barang dengan cara pemesanan berdasarkan persyaratan dan kriteria tertentu sesuai kesepakatan serta pembayaran tunai terlebih dahulu secara kontan. Pembiayaan *salam* adalah penyediaan dana atau tagihan untuk transaksi jual beli barang melalui pesanan (kepada nasabah produsen) yang dibayar dimuka secara tunai oleh bank berdasarkan persetujuan atau kesepakatan dengan nasabah pembiayaan yang harus melunasi hutang atau kewajibannya sesuai dengan akad.

iii. Pembiayaan *Istishna*

Istishna merupakan jual beli barang dalam bentuk pemesanan pembuatan barang berdasarkan persyaratan tertentu, kriteria, dan pola pembayaran sesuai dengan kesepakatan. Dalam menjalankan akad *istishna*, pihak bank terlebih dahulu harus bernegosiasi dengan calon nasabah pembiayaan melalui akad *istishna* pertama. Untuk memenuhi kewajiban kepada nasabah pembiayaan, bank syariah harus menjalankan jual beli *istishna* dengan nasabah produsen melalui akad kedua, dengan syarat akad kedua tidak tergantung (*mu'allaq*) dengan akad pertama. Karena transaksi jual beli yang dilakukan oleh bank menggunakan akad *istishna* secara terpisah maka dinamakan akad *istishna* paralel. Pembiayaan berdasarkan akad *istishna* paralel terjadi pada saat bank memesan barang kepada nasabah produsen untuk dijual kembali kepada nasabah pembiayaan.

Selain prinsip bagi hasil dan jual beli, penyaluran dana dapat juga dijalankan menggunakan prinsip sewa menyewa (*ijarah*). *Ijarah* adalah penyediaan dana atau tagihan yang berupa transaksi sewa dalam bentuk akad *ijarah* atau sewa dengan opsi perpindahan hak kepemilikan dalam akad *Ijarah Muntahiya bit Tamlik* (IMBT) berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara

bank dengan nasabah pembiayaan sebagai pihak yang diwajibkan untuk melunasi hutang/kewajiban sewa sesuai akad.

b. Return free financing

Yaitu bentuk pembiayaan yang tidak untuk mencari keuntungan yang lebih ditujukan kepada orang yang membutuhkan (*poor*), sehingga tidak ada keuntungan yang dapat diberikan.

c. Charity financing

Yaitu bentuk pembiayaan yang memang diberikan kepada orang miskin dan membutuhkan, sehingga tidak ada klaim terhadap pokok dan keuntungan.

Dari sekian banyak produk pembiayaan bank syariah, tiga produk pembiayaan utama yang mendominasi portofolio pembiayaan bank syariah adalah pembiayaan modal kerja, pembiayaan investasi, dan pembiayaan aneka barang dan properti.

3. Pelayanan Jasa Perbankan

Untuk mendukung transaksi keuangan, selain dilakukan melalui penghimpunan dan penyaluran dana, kegiatan usaha perbankan juga dapat dilakukan melalui penyediaan jasa pelayanan. Penyediaan jasa pelayanan bertujuan untuk memberikan kemudahan bagi nasabah dalam memenuhi kebutuhan keuangan melalui transaksi perbankan. Contoh pelayanan jasa perbankan antara lain: *wakalah, kafalah, hawalah, rahn, sharf*.

Bank Syariah sebagaimana telah disebutkan diatas terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah. Perbedaan pokok diantara keduanya adalah bahwa Bank Pembiayaan Rakyat Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran, sementara Bank Umum Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatan usahanya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Berdasarkan hal tersebut tampak bahwa Bank Pembiayaan Rakyat Syariah tidak diperkenankan menerbitkan rekening giro, ikut dalam kegiatan kliring dan inkaso, penerbitan surat sanggup, dan jasa dibidang lalu lintas pembayaran lainnya.

5. Perjanjian Kredit

Perjanjian kredit merupakan salah satu aspek yang sangat penting yang menjadi dasar di dalam suatu pemberian kredit, tanpa perjanjian kredit yang ditandatangani antar pihak bank dan kreditur maka tidak ada pemberian kredit tersebut. Perjanjian kredit merupakan ikatan antara bank sebagai debitur dengan pihak lain nasabah peminjam dana sebagai kreditur yang isinya menentukan dan mengatur hak dan kewajiban kedua belah pihak yang berhubungan dengan pemberian atau pinjaman kredit berdasarkan persetujuan atau kesepakatan dalam jangka waktu tertentu yang telah disetujui atau disepakati bersama akan melunasi utangnya tersebut dengan sejumlah bunga, imbalan, atau pembagian hasil keuntungan.

Beberapa pakar hukum berpendapat bahwa perjanjian kredit dikuasai oleh ketentuan-ketentuan BW Bab XIII buku III karena perjanjian kredit pada hakikatnya adalah perjanjian pinjam-meminjam sebagaimana yang diatur di

dalam Pasal 1754 KUHPer,¹⁶⁹ “Dalam bentuk apa pun juga pemberian kredit itu diadakan, dalam semuanya itu pada hakikatnya yang terjadi adalah suatu perjanjian pinjam-meminjam sebagaimana diatur dalam kitab Undang-Undang Hukum Perdata pada pasal 1754 sampai dengan pasal 1769.” Ketentuan Pasal 1754 BW tentang perjanjian pinjam mengganti, mempunyai pengertian yang identik dengan perjanjian kredit bank sebagai konsekuensi logis dari pendirian ini harus dikatakan bahwa perjanjian kredit bersifat riil.

Menurut Mariam Darus Badruzaman “Dasar perjanjian kredit adalah perjanjian pinjam-meminjam di dalam BW Pasal 1754. Berdasarkan perjanjian pinjam-meminjam ini, pihak penerima pinjaman menjadi pemilik yang dipinjam dan kemudian harus dikembalikan dengan jenis yang sama kepada pihak yang meminjamkan. Karenanya perjanjian kredit ini merupakan perjanjian yang bersifat riil, yaitu bahwa terjadinya perjanjian kredit ditentukan oleh “penyerahan” uang oleh bank kepada nasabah.”

Sutan Remy Sjahdeini menyatakan perjanjian kredit memiliki identitas karakteristik sendiri bahwa sifatnya yang konsensual dari suatu perjanjian kredit bank itulah yang merupakan ciri pertama yang membedakan dari perjanjian peminjaman uang yang bersifat riil.¹⁷⁰

Ciri Pertama bahwa sifatnya yang konsensual dari suatu perjanjian kredit bank yang membedakan dari perjanjian peminjaman uang yang bersifat riil. Bagi perjanjian kredit yang jelas-jelas mencantumkan syarat-syarat tangguh tidak dapat

¹⁶⁹ Rachmadi Usman, 2001, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 261.

¹⁷⁰ Marhainis Abdul Hay, 1979, *Hukum Perbankan Di Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, hlm. 147.

dibantah lagi bahwa perjanjian kredit ditandatangani oleh bank dan nasabah debitor, nasabah debitor belum berhak menggunakan atau melakukan penarikan kredit, masih tergantung kepada telah terpenuhinya seluruh syarat yang ditentukan didalam perjanjian kredit. Ada 3 ciri yang membedakan perjanjian kredit itu berbeda dengan perjanjian peminjaman uang yang diatur di dalam BW.¹⁷¹

Ciri Kedua adalah bahwa kredit yang diberikan oleh bank kepada nasabah debitor tidak dapat digunakan secara leluasa untuk keperluan atau tujuan yang tertentu oleh nasabah debitor, seperti yang dilakukan oleh peminjam uang (debitor) pada perjanjian peminjaman uang biasa. Pada perjanjian kredit, kredit harus digunakan sesuai dengan tujuan yang ditetapkan dalam perjanjian dan pemakaian yang menyimpang dari tujuan itu menimbulkan hak kepada bank untuk mengakhiri perjanjian kredit secara sepihak, maka berarti nasabah debitor bukan merupakan pemilik mutlak dari kredit yang diperolehnya berdasarkan perjanjian kredit itu, sebagaimana bila seandainya perjanjian kredit itu adalah perjanjian peminjaman uang.

Ciri Ketiga, perjanjian kredit bank yang membedakannya dari perjanjian peminjaman uang ialah mengenai syarat cara penggunaannya. Kredit bank hanya dapat digunakan menurut cara tertentu, yaitu dengan menggunakan cek atau perintah pemindahbukuan. Cara lain hampir dapat dikatakan tidak mungkin atau tidak diperbolehkan. Pada perjanjian peminjaman uang biasa, uang yang dipinjamkan diserahkan seluruhnya oleh kreditor ke dalam kekuasaan debitor dengan tidak diisyaratkan bagaimana caranya debitor akan menggunakan uang

¹⁷¹ Rachmadi Usman, 2001, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm.262

pinjaman itu. Pada perjanjian kredit bank, kredit tidak pernah diserahkan oleh bank ke dalam kekuasaan mutlak nasabah debitur. Kredit selalu diberikan dalam bentuk rekening koran yang penarikan dan penggunaannya selalu dibawah pengawasan bank.

Pada kesimpulannya perjanjian kredit mirip dengan perjanjian pinjam uang maka sebagian dikuasai dalam BW, sebagian lainnya tunduk pada peraturan lain yakni Undang-Undang Perbankan. Jadi Perjanjian kredit dapat dikatakan memiliki identitas sendiri tetapi dengan memahami rumusan pengertian kredit yang didefinisikan oleh Undang-Undang Perbankan sendiri maka disimpulkan dasar perjanjian kredit sebagian tetap masih bisa mengacu pada ketentuan BW bab XIII.

Meskipun Perjanjian kredit tidak diatur secara khusus dalam BW tetapi dalam membuat perjanjian kredit tidak boleh bertentangan dengan asas atau ajaran umum yang terdapat dalam hukum perdata sebagaimana yang termuat dalam Bab I dan Bab II, semua perjanjian baik yang bernama maupun yang tidak bernama, tunduk pada peraturanperaturan dalam hukum perdata. Berdasarkan Pasal 1339 dan Pasal 1347 BW, dapat disimpulkan elemen dari perjanjian adalah:¹⁷²

a. Isi Perjanjian itu sendiri

Maksudnya adalah apa yang dinyatakan secara tegas oleh kedua belah pihak mengenai hak dan kewajiban mereka di dalam perjanjian tersebut.

¹⁷² Mariam Darus Badruzaman, Sutan Remy Sjahdeini, Heru Soepraomo, Faturrahman Djamil, aryana Soenandar, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 89.

b. Keputusan

Keputusan yang dimaksud adalah berdasarkan Pasal 1338 BW, yang bersama-sama dengan kebiasaan dan Undang-Undang harus diperhatikan pihak-pihak dalam melaksanakan perjanjian. Sudah tentu undang-undang yang dimaksud oleh ketentuan ini adalah undang-undang pelengkap karena undang-undang yang bersifat keadaan memaksa tidak dapat disimpangi oleh para pihak.

c. Kebiasaan

Kebiasaan yang diatur dalam Pasal 1339 BW adalah kebiasaan pada umumnya (*gewoonte*) dan kebiasaan yang diatur oleh Pasal 1347 BW adalah kebiasaan setempat (khusus) atau kebiasaan yang lazim berlaku di dalam golongan tertentu (*bestending gebruikelijk beding*).

d. Undang-undang

6. Bentuk Dan Isi Perjanjian Kredit Bank

Menurut hukum, perjanjian kredit dapat dilakukan secara lisan atau tertulis yang terpenting memenuhi syarat-syarat Pasal 1320 BW. Namun dari sudut pembuktian, perjanjian yang dilakukan secara lisan sulit untuk dijadikan sebagai alat bukti, karena hakekat pembuatan perjanjian adalah sebagai alat bukti bagi para pihak yang membuatnya. Dalam dunia modern yang kompleks ini perjanjian lisan tentu sudah tidak dapat disarankan untuk digunakan meskipun secara teori diperbolehkan karena perjanjian secara lisan sulit dijadikan sebagai alat pembuktian bila terjadi masalah dikemudian hari. Untuk itu setiap transaksi apapun haruslah dibuat secara tertulis yang digunakan sebagai alat bukti.

Perjanjian kredit termasuk salah satu jenis/bentuk akta yang dibuat sebagai

alat bukti. Setiap kredit yang diberikan harus dituangkan dalam perjanjian kredit secara tertulis yang sekurang-kurangnya harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut:¹⁷³

- a. Memenuhi keabsahan dan persyaratan hukum yang dapat melindungi kepentingan bank
- b. Memuat jumlah, jangka waktu, tata cara pembayaran kembali kredit serta persyaratan-persyaratan kredit lainnya sebagaimana ditetapkan dalam keputusan persetujuan kredit dimaksud.

Dalam praktek bank ada dua bentuk perjanjian kredit yaitu :¹⁷⁴

- a. Perjanjian kredit yang dibuat di bawah tangan dinamakan akta di bawah tangan. Menurut Pasal 1874 BW yang dimaksud akta di bawah tangan adalah surat atau tulisan yang dibuat oleh para pihak tidak melalui perantara pejabat yang berwenang (pejabat umum) untuk dijadikan alat bukti. Pengikatan yang dilakukan antara bank dan nasabah tanpa dihadapan notaris.

Dalam rangka penandatanganan perjanjian kredit, formulir perjanjian kredit yang isinya sudah disiapkan bank kemudian disodorkan kepada setiap calon debitur untuk dipahami mengenai syarat-syarat dan ketentuan pemberian kredit tersebut yang sebelumnya syarat-syarat tersebut tidak pernah dirundingkan atau dinegosiasikan dengan calon debitur. Debitur mau tidak mau harus menerima semua persyaratan yang tercantum dalam

¹⁷³ Rachmadi Usman, 2001, Ibid, hlm. 267

¹⁷⁴ Jopie Jusuf, 2003, *Kriteria Jitu Memperoleh Kredit Bank*, Elex Media Komputer, Jakarta, hlm. 165

formulir Artinya perjanjian yang disiapkan dan dibuat sendiri oleh bank kemudian ditawarkan kepada debitur untuk disepakati. Untuk mempermudah dan mempercepat kerja bank, biasanya bank sudah menyiapkan formulir perjanjian dalam bentuk standard (standaardform) yang isi, syarat-syarat dan ketentuannya disiapkan terlebih dahulu secara lengkap. bentuk perjanjian kredit yang dibuat sendiri oleh bank tersebut termasuk jenis akta di bawah tangan.

- b. Perjanjian kredit yang dibuat oleh dan dihadapan notaris atau pengikatan yang dilakukan dihadapan notaris yang dinamakan akta otentik atau akta notariil.

Pasal 1868 BW akta otentik adalah akta yang didalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang yang dibuat atau dihadapan pegawai yang berkuasa (pegawai umum) untuk itu, ditempat dimana akta dibuatnya. Yang menyiapkan dan membuat perjanjian ini adalah seorang notaris namun dalam praktek semua syarat dan ketentuan perjanjian kredit disiapkan oleh bank kemudian diberikan kepada kepada notaris untuk dirumuskan dalam akta notariil dimana notaris dalam membuat perjanjian hanyalah merumuskan apa yang diinginkan para pihak yang bersangkutan dalam bentuk akta notaris atau akta otentik.¹⁷⁵

¹⁷⁵ Sutarno, 2003, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Alfabeta CV, Bandung, hlm.101.

7. Hapusnya Perjanjian kredit

Pasal 1381 BW mengatur cara hapusnya perikatan, dapat diberlakukan pada perjanjian kredit bank. Umumnya perjanjian kredit bank berakhir karena:¹⁷⁶

a. Pembayaran

Pembayaran (lunas) ini merupakan pemenuhan prestasi dari debitor, baik pembayaran utang pokok, bunga, denda, maupun biaya-biaya lainnya yang wajib dibayar lunas oleh debitor. Pembayaran lunas ini baik karena jatuh tempo kreditnya atau karena diharuskannya debitor melunasi kreditnya secara seketika dan sekaligus.

b. Subrogasi (Subrogatie)

Pasal 1382 BW menyebutkan kemungkinan pembayaran utang (pelunasan) dilakukan oleh pihak ketiga kepada pihak berpiutang (kreditor), sehingga terjadi penggantian kedudukan atau hak-hak kreditor oleh pihak ketiga. Berdasarkan pasal 1400 BW, terjadinya subrogasi bisa karena perjanjian atau subrogasi demi undang-undang yang diatur lebih dalam pasal 1401-1402 BW.

c. Pembaruan Hutang (Novasi)

Pembaruan utang terjadi dengan jalan mengganti utang lama dengan utang baru, debitor lama dengan debitor baru, dan kreditor lama dengan kreditor baru. Bila utang lama diganti dengan utang baru terjadilah penggantian objek perjanjian yang disebut dengan novasi objektif, utang lama lenyap. Dalam hal ini terjadi pergantian subjeknya, maka jika diganti

¹⁷⁶ Mariam Darus Badruzaman, dkk, 2001, Op.Cit, hlm. 279.

debiturnya disebut novasi subjektif pasif, jika diganti krediturnya disebut novasi subjektif aktif. Pada umumnya pembaruan utang yang terjadi dalam dunia perbankan adalah dengan mengganti atau memperbarui perjanjian kredit bank yang ada dengan perjanjian kredit yang baru. Otomatis perjanjian kredit yang lama berakhir dan tidak berlaku lagi. Pasal 1413 BW menyebutkan 3 cara untuk melakukan novasi, yaitu:

- 1) dengan membuat suatu perikatan utang baru yang menggantikan perikatan utang lama yang dihapuskan karenanya,
- 2) dengan cara expromissie, yakni mengganti debitur lama dengan debitur baru,
- 3) mengganti debitur lama dengan debitur baru sebagai akibat perjanjian baru yang diadakan

d. Perjumpaan Utang (Kompensasi)

Kompensasi adalah perjumpaan dua utang, yang berupa bendabenda yang ditentukan menurut jenis (*generieke ziken*), yang dipunyai oleh dua orang atau pihak secara timbal balik, dimana masing-masing pihak berkedudukan baik sebagai kreditor maupun debitor terhadap orang lain, sampai jumlah terkecil yang ada diantara kedua utang tersebut. Dasarnya disebutkan dalam Pasal 1425 BW. Dikatakan jika dua orang saling berhutang satu pada yang lain maka terjadilah antara mereka suatu perjumpaan utang-piutang, dengan mana utang-hutang antara kedua orang tersebut dihapuskan. Kondisi ini dijalankan bank dengan cara mengkompensasi barang jaminan debitur dengan utangnya kepada bank, sebesar jumlah jaminan tersebut yang diambil alih tersebut.

8. Jaminan Perjanjian Kredit

Perjanjian kredit biasanya diikuti dengan perjanjian jaminan. Setiap kali ada perjanjian jaminan, pasti ada perjanjian yang mendahuluinya, yakni perjanjian utang piutang disebut perjanjian pokoknya sedangkan perjanjian jaminan adalah perjanjian ikutan atau *assecoir* artinya ada dan berakhirnya perjanjian jaminan tergantung dari perjanjian pokoknya (perjanjian utang-piutang).

Dalam peraturan perundang-undangan, mengenai hal jaminan diatur dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 BW, dan dalam Penjelasan Pasal 8 Undang-Undang No.7 Tahun 1992 yang telah dirubah menjadi Undang-Undang No.10 Tahun 1998 tentang Perbankan dapat kita ketahui bahwa jaminan erat hubungannya dengan masalah hutang, biasanya dalam perjanjian pinjam-meminjam uang, pihak kreditur meminta kepada debitur agar menyediakan jaminan berupa sejumlah kekayaan dalam rangka kepentingan pelunasan utang, apabila setelah jangka waktu yang telah diperjanjikan tidak debitur tidak melunasi.

Keberadaan jaminan kredit (*collateral*) merupakan persyaratan guna memperkecil resiko bank dalam menyalurkan kredit. Jika suatu kredit dilepas tanpa adanya jaminan maka kredit itu akan memiliki resiko yang sangat besar jika investasi yang dibiayai mengalami kegagalan atau tidak sesuai dengan perhitungan semula. Mengenai pentingnya suatu jaminan merupakan salah satu upaya untuk mengantisipasi resiko yang mungkin timbul dalam tenggang waktu antara pelepasan dan pelunasan kredit.¹⁷⁷

¹⁷⁷ H.R Daeng Naja, 2005, *Hukum Kredit dan Bank Garansi*, Citra Aditya Bakti, , Bandung, hlm. 207.

Fungsi jaminan kredit adalah memberikan hak dan kekuasaan kepada kreditur untuk mendapat pelunasan dari hasil penjualan barang jaminan tersebut apabila debitur tidak mampu melunasi hutangnya dalam waktu yang ditentukan dan memberikan kepastian hukum kepada bank bahwa kreditnya akan kembali dengan cara mengeksekusi barang jaminan kredit perbankannya.¹⁷⁸

Selain istilah jaminan, dikenal juga istilah atau kata-kata agunan. Dalam Kamus Besar Indonesia, tidak membedakan pengertian jaminan maupun agunan, yang sama-sama memiliki arti “tanggungan”. Namun dalam Undang-Undang No.14 Tahun 1967 dan Undang-Undang No.10 Tahun 1998, membedakan pengertian dua istilah tersebut. Undang-Undang No.14 Tahun 1967 lebih cenderung menggunakan istilah “jaminan” daripada agunan. Pada dasarnya, pemakaian istilah jaminan dan agunan adalah sama. Namun, dalam praktek perbankan istilah tersebut dibedakan.

Istilah jaminan mengandung arti sebagai kepercayaan/keyakinan dari bank atas kemampuan atau kesanggupan debitur untuk melaksanakan kewajibannya. Sedangkan agunan diartikan sebagai barang/benda yang dijadikan jaminan utang nasabah debitur. Mengenai agunan sebagai jaminan tambahan, secara tegas diungkapkan dalam Pasal 1 angka 23 Undang-Undang No.10 tahun 1998 tentang perbankan, yang berbunyi: “agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.” Oleh karenanya jelas bahwa yang dimaksud dengan agunan atau jaminan kebendaan adalah jaminan tambahan.”

¹⁷⁸ Budi Untung, 2000, *Kredit Perbankan di Indonesia*, Andi Yogyakarta, , Yogyakarta, hlm. 57.

Adapun jaminan kredit yang diatur secara khusus dalam praktik dunia perbankan terdiri dari:¹⁷⁹

a. Jaminan Perorangan (*Personal Guaranty*)

Dalam Pasal 1820 BW jaminan perorangan disebut bahwa jaminan perorangan adalah suatu perjanjian dengan mana pihak ketiga, guna kepentingan pihak si berpiutang (kreditur), mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berutang manakala orang tersebut tidak memenuhinya.

Dalam Praktiknya, bank tetap meminta pihak ketiga untuk melepaskan hak tersebut. Sehingga apabila debitur wanprestasi, bank dapat segera melakukan penagihan langsung kepada pihak ketiga. Tujuan pelepasan hak Jaminan yang bersifat perorangan, dapat berupa borgtoch (personal guarantee) yang pemberi jaminannya adalah pihak ketiga secara perseorangan dan jaminan perusahaan yang pemberi jaminannya adalah suatu badan usaha yang berbadan hukum. Pelaksanaan perjanjian perorangan selalu dibuat oleh pihak ketiga yang menjamin terpenuhinya kewajiban membayar kredit tersebut, baik diketahui maupun tidak diketahui oleh debitur. Dengan adanya pihak ketiga sebagai penjamin, apabila debitur tidak dapat melaksanakan kewajibannya, maka pihak ketiga inilah yang akan melaksanakan kewajibannya tidak terlepas dari ketentuan Pasal 1831 BW yang berbunyi “si berpiutang (pihak ketiga) tidak wajib membayar kepada si berpiutang selain jika si berpiutang lalai, sedangkan benda-benda

¹⁷⁹ Badriyah Harun, 2010, *Penyelesaian Sengketa Kredit Bermasalah*, Suka Buku, Jakarta, hlm. 68-70.

si berpiutang ini harus lebih dahulu disita dan dijual untuk melunasi utangnya.

Dalam Penjelasan Pasal 8 UU Perbankan terdapat dua jenis agunan, yaitu jaminan pokok dan jaminan tambahan. Menurut Soeyatno, dkk. dalam pengikatan jaminan kredit harus memperhatikan perbedaan jenis jaminan yang meliputi:¹⁸⁰

- 1) Jaminan pokok yang terdiri dari barang-barang bergerak maupun tidak bergerak, surat berharga atau garansi dan tagihan yang langsung berhubungan dengan aktivitas usahanya yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan
- 2) Jaminan tambahan adalah sesuatu yang dapat menguatkan keyakinan bank, yaitu agunan yang berupa barang, surat berharga atau garansi yang tidak berkaitan langsung dengan objek yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan, yang ditambah dengan agunan atau barang-barang yang tidak bergerak dan barang-barang yang bergerak yang tidak dijamin sebagai jaminan pokok, pada umumnya berupa sertifikat tanah dari Kantor Pertanahan, BPKB, dan surat-surat bukti kepemilikan lainnya, harus disimpan dalam berkas khusus (map warkat kredit). Jaminan tambahan tersebut sebagaimana dimuat dalam penjelasan Pasal 8 UU Perbankan disebutkan bahwa;
“agunan dapat hanya berupa barang, proyek, atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan. Bank tidak wajib meminta agunan

¹⁸⁰ Suyanto, dkk, 1997, *Kelembagaan Perbankan*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm.45

berupa barang yang tidak berkaitan langsung dengan objek yang dibiayai, yang lazim dikenal dengan agunan tambahan.”

b. Jaminan Kebendaan

Jaminan yang bersifat kebendaan adalah jaminan yang berupa hak mutlak atas suatu benda tersebut. Penggolongan jaminan berdasarkan/ bersifat kebendaan dilembagakan dalam bentuk hipotik (Pasal 1162 BW), hak tanggungan, gadai (pand), dan fidusia. Dalam perjanjian utang-piutang, jaminan atau agunan adalah aset pihak peminjaman yang dijanjikan kepada pemberi pinjaman jika peminjam tidak dapat mengembalikan pinjaman tersebut. Jika peminjam gagal bayar, pihak pemberi pinjaman dapat memiliki agunan tersebut. Dalam pemeringkatan kredit, jaminan sering menjadi faktor penting untuk meningkatkan nilai kredit perseorangan ataupun perusahaan. Bahkan dalam perjanjian kredit gadai, jaminan merupakan satusatunya faktor yang dinilai dalam menentukan besarnya pinjaman

9. Regulasi Bank Indonesia Terkait Dengan Pemberian Kredit Bank

Salah satu kegiatan utama bank adalah pemberian kredit yang merupakan kebijakan yang mengandung risiko yang dapat berpengaruh pada kesehatan dan kelangsungan usaha bank. Namun mengingat sebagai lembaga intermediasi, sebagian besar dana bank berasal dari dana masyarakat, maka pemberian kredit perbankan banyak dibatasi oleh ketentuan undang-undang dan ketentuan Bank Indonesia.

Undang-undang Perbankan telah mengamanatkan agar bank senantiasa berpegang pada prinsip kehati-hatian dalam melaksanakan kegiatan usahanya,

termasuk dalam memberikan kredit. Selain itu, Bank Indonesia sebagai otoritas perbankan juga menetapkan peraturan-peraturan dalam pemberian kredit oleh perbankan. Beberapa regulasi dimaksud antara lain adalah regulasi mengenai:

a. Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Per Kreditan Bank bagi Bank Umum

Sebagaimana telah dikemukakan, bank dalam melakukan kegiatan usaha terutama dengan menggunakan dana masyarakat yang dipercayakan kepada bank. sehingga dalam pelaksanaannya bank harus berpegang pada azas-azas per kreditan yang sehat guna melindungi dan memelihara kepentingan dan kepercayaan masyarakat. Agar pemberian kredit dapat dilaksanakan secara konsisten dan berdasarkan azas-azas per kreditan yang sehat, maka diperlukan suatu kebijakan per kreditan yang tertulis.

Berkenaan dengan hal tersebut, Bank Indonesia telah menetapkan ketentuan mengenai kewajiban bank umum untuk memiliki dan melaksanakan kebijakan per kreditan bank antara lain:

- 1) prinsip kehati-hatian dalam per kreditan
- 2) organisasi dan manajemen per kreditan
- 3) kebijakan persetujuan kredit
- 4) dokumentasi dan administrasi kredit
- 5) pengawasan kredit
- 6) penyelesaian kredit bermasalah.

Kebijakan per kreditan bank dimaksud wajib disampaikan kepada Bank Indonesia. Dalam pelaksanaan pemberian kredit dan pengelolaan

perkreditan bank wajib mematuhi kebijakan perkreditan bank yang telah disusun secara konsekuen dan konsisten

b. Batas Maksimal Pemberian Kredit

Penyediaan dana yang didukung dengan kemampuan bank dalam pengelola konsentrasi penyediaan dana secara efektif adalah sangat penting, karena hal tersebut apabila tidak didukung dengan kemampuan bank dapat menjadi salah satu penyebab kegagalan usaha bank. Dalam rangka mengurangi potensi kegagalan usaha bank maka bank wajib menerapkan prinsip kehati-hatian dalam pemberian kredit, antara lain dengan melakukan penyebaran (diversifikasi) portofolio penyediaan dana melalui pembatasan penyediaan dana, baik kepada pihak terkait maupun kepada pihak bukan terkait. Pembatasan penyediaan dana adalah persentase tertentu dari modal bank yang dikenal dengan batas maksimum pemberian kredit (BMPK). BMPK mendapatkan dasar pengaturan dalam UU Perbankan.

Tujuan ketentuan BMPK adalah untuk melindungi kepentingan dan kepercayaan masyarakat serta memelihara kesehatan dan daya tahan bank, dimana dalam penyaluran dananya, bank diwajibkan mengurangi risiko dengan cara menyebarkan penyediaan dana sesuai dengan ketentuan BMPK yang telah ditetapkan sedemikian rupa sehingga tidak terpusat pada peminjam dan/atau kelompok peminjam tertentu.

c. Penilaian Kualitas Aktiva

Kondisi dan karakteristik dari aset perbankan nasional pada saat ini maupun di waktu yang akan datang masih tetap dipengaruhi oleh risiko kredit,

yang apabila tidak dikelola secara efektif akan berpotensi mengganggu kelangsungan usaha bank. Pengelolaan risiko kredit yang tidak efektif antara lain disebabkan kelemahan dalam penerapan kebijakan dan prosedur penyediaan dana, termasuk penetapan kualitasnya, kelemahan dalam mengelola portofolio aset bank, serta kelemahan dalam mengantisipasi perubahan faktor eksternal yang mempengaruhi kualitas penyediaan dana.

Untuk memelihara kelangsungan usahanya, bank perlu meminimalkan potensi kerugian atas penyediaan dana, antara lain dengan memelihara eksposur risiko kredit pada tingkat yang memadai. Berkaitan dengan hal tersebut, pengurus bank wajib menerapkan manajemen risiko kredit secara efektif pada setiap jenis penyediaan dana serta melaksanakan prinsip kehati-hatian yang terkait dengan transaksi-transaksi dimaksud.¹⁸¹

Penetapan kualitas kredit dilakukan dengan melakukan analisis terhadap faktor penilaian (prospek usaha, kinerja debitur, dan kemampuan membayar) dengan mempertimbangkan komponen-komponen di atas. Penetapan kualitas kredit dilakukan dengan mempertimbangkan signifikansi dan materialitas dari setiap faktor penilaian dan komponen serta relevansi dari faktor penilaian dan komponen terhadap debitur yang bersangkutan. Berdasarkan penilaian itu, kualitas kredit ditetapkan menjadi Lancar, Dalam Perhatian Khusus, Kurang Lancar, Diragukan, atau Macet.

d. Sistem Informasi Debitur

Kelancaran proses kredit dan penerapan manajemen risiko kredit

¹⁸¹ PBI No. 7/2/PBI/2005 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum.

yang efektif serta ketersediaan informasi kualitas debitur yang diandalkan dapat dicapai apabila didukung oleh sistem informasi yang utuh dan komprehensif mengenai profil dan kondisi debitur, terutama debitur yang sebelumnya telah memperoleh penyediaan dana. Dalam proses kredit, sistem informasi mengenai profil dan kondisi debitur dapat mendukung percepatan proses analisis dan pengambilan keputusan pemberian kredit.

Untuk kepentingan manajemen risiko, sistem informasi mengenai profil dan kondisi debitur dibutuhkan untuk menentukan profil risiko kredit debitur. Selain itu tersedianya informasi kualitas debitur, diperlukan juga untuk melakukan sinkronisasi penilaian kualitas debitur di antara bank pelapor. Sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, Bank Indonesia berperan untuk mengatur dan mengembangkan penyelenggaraan sistem informasi antar bank yang dapat diperluas dengan menyertakan lembaga lain di bidang keuangan. Sehubungan dengan itu Bank Indonesia mengembangkan sistem informasi debitur yang dari waktu ke waktu selalu disempurnakan untuk disesuaikan dengan perkembangan ekonomi dan teknologi.

e. Pembatasan lainnya dalam pemberian kredit.

Penerapan sistem devisa bebas di Indonesia telah mempercepat perkembangan dan integrasi pasar keuangan Indonesia dengan pasar dunia. Integrasi pasar keuangan antara lain terlihat pada penggunaan mata uang domestik, baik di dalam negeri maupun luar negeri. Pada awalnya mata uang domestik digunakan oleh warga negara asing dan badan asing di dalam negeri, namun selanjutnya penggunaan tersebut meluas ke luar negeri baik

oleh warga negara Indonesia dan badan hukum Indonesia maupun oleh warga negara asing dan badan asing.

Sebagai akibat dari perkembangan dan integrasi pasar keuangan di atas, peningkatan transaksi rupiah antara bank dengan warga negara asing dan badan asing dalam perkembangannya telah menimbulkan ketidakstabilan kondisi moneter di dalam negeri, khususnya dalam bentuk tekanan terhadap nilai tukar rupiah.

10. Kredit Bermasalah

Seperti diketahui bersama hampir di setiap bank mempunyai kendala pada kredit bermasalah, Membicarakan kredit bermasalah sesungguhnya membicarakan risiko yang terkandung dalam setiap pemberian kredit, dengan demikian dapat disimpulkan bahwa bank tidak mungkin terhindar dari kredit bermasalah.¹⁸²

Lampiran POJK No. 40/POJK.03/2019 tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum, memberikan kategori terhadap kredit yang telah disalurkan, di antaranya:¹⁸³

- a. Kredit Lancar (pass), yaitu apabila memenuhi kriteria:
 - 1) Kegiatan usaha memiliki potensi pertumbuhan usaha yang baik.
 - 2) Pasar yang stabil dan tidak dipengaruhi oleh perubahan kondisi perekonomian.
 - 3) Persaingan yang terbatas, termasuk posisi yang kuat dalam pasar.

¹⁸² Muhammad Djumhanna, 2011, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, hlm. 426

¹⁸³ Iswi Hariyani, 2010, *Restrukturisasi dan Penghapusan Kredit Macet*, PT Elex Media Komputindo, Jakarta, hlm. 129.

- 4) Beroperasi pada kapasitas yang optimum.
 - 5) Manajemen yang sangat baik.
 - 6) Tenaga kerja yang memadai dan belum pernah tercatat mengalami perselisihan atau pemogokan tenaga kerja, atau pernah mengalami perselisihan atau pemogokan ringan namun telah terselesaikan dengan baik.
 - 7) Perusahaan afiliasi atau grup stabil dan mendukung usaha.
 - 8) Upaya pengelolaan lingkungan hidup baik dan mencapai hasil yang paling sedikit sesuai dengan persyaratan minimum yang ditentukan sebagaimana diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.
 - 9) Perolehan laba tinggi dan stabil.
 - 10) Permodalan kuat
 - 11) Rasio utang terhadap modal sangat rendah.
 - 12) Likuiditas dan modal kerja kuat
 - 13) Analisis arus kas menunjukkan bahwa debitur dapat memenuhi kewajiban pembayaran bunga dan pokok pinjaman tanpa dukungan sumber dana tambahan
 - 14) Jumlah portofolio yang sensitif terhadap perubahan nilai tukar valuta asing dan suku bunga relatif sedikit atau telah dilakukan lindung nilai (hedging) secara baik.
- b. Kredit Dalam Perhatian Khusus (special mention), apabila memenuhi kriteria:

- 1) Beberapa portofolio sensitif terhadap perubahan nilai tukar valuta asing dan suku bunga tetapi masih terkendali
- 2) Terdapat tunggakan pembayaran pokok dan/atau bunga sampai dengan 90 (sembilan puluh) hari
- 3) Jarang mengalami cerukan
- 4) Hubungan debitur dengan Bank cukup baik dan debitur selalu menyampaikan informasi keuangan secara teratur dan masih akurat
- 5) Terdapat laporan keuangan terkini dan adanya hasil analisis Bank atas laporan keuangan atau informasi keuangan yang disampaikan debitur.
- 6) Dokumentasi Kredit lengkap namun masih terdapat hal yang perlu dikonfirmasi.
- 7) Pelanggaran tidak mendasar dalam perjanjian Kredit.
- 8) Penggunaan dana kurang sesuai dengan tujuan pengajuan pinjaman, namun jumlahnya tidak material.
- 9) Jumlah dan jenis fasilitas diberikan lebih besar dari kebutuhan, namun jumlahnya tidak material.
- 10) Perpanjangan Kredit kurang sesuai dengan analisis kebutuhan debitur.
- 11) Sumber pembayaran dapat diidentifikasi dan disepakati oleh Bank dan debitur
- 12) Sumber pembayaran kurang sesuai dengan struktur atau jenis pinjaman

13) Skema pembayaran kembali yang cukup wajar, termasuk dalam pemberian tenggang waktu pembayaran.

14) Pendapatan dalam valuta asing kurang mencukupi untuk mendukung pengembalian Kredit dalam valuta asing

c. Kredit Kurang Lancar (substandard), yaitu apabila memenuhi kriteria:

1) Terdapat tunggakan pembayaran pokok dan/atau bunga yang telah melampaui 90 (sembilan puluh) hari sampai dengan 120 (seratus dua puluh) hari.

2) Terdapat cerukan yang berulang kali untuk menutupi kerugian operasional dan kekurangan arus kas.

3) Hubungan debitur dengan Bank memburuk dan informasi keuangan tidak dapat dipercaya atau tidak terdapat hasil analisis Bank atas laporan keuangan atau informasi keuangan yang disampaikan debitur.

4) Dokumentasi Kredit kurang lengkap.

5) Pelanggaran yang cukup mendasar dalam perjanjian Kredit.

6) Penggunaan dana kurang sesuai dengan tujuan pengajuan pinjaman, dengan jumlah yang cukup material;

7) Jumlah dan jenis fasilitas diberikan lebih besar dari kebutuhan, dengan jumlah yang cukup material;

8) Perpanjangan kredit tidak sesuai dengan analisis kebutuhan debitur, antara lain perpanjangan kredit dilakukan untuk menyembunyikan kesulitan keuangan.

9) Pembayaran berasal dari sumber lain dari yang disepakati;

- 10) Sumber pembayaran kurang sesuai dengan struktur atau jenis pinjaman secara cukup material;
- 11) Skema pembayaran kembali yang kurang wajar dan terdapat pemberian tenggang waktu pembayaran yang tidak sesuai dengan jenis kredit.
- 12) Pendapatan dalam valuta asing tidak mencukupi untuk mendukung pengembalian Kredit dalam valuta asing, secara cukup material

d. Kredit diragukan (doubtful), yaitu apabila memenuhi kriteria:

- 1) Perolehan laba sangat kecil atau negative
- 2) Kerugian operasional dibiayai dengan penjualan aset.
- 3) Rasio utang terhadap modal tinggi.
- 4) Likuiditas sangat rendah
- 5) Analisis arus kas menunjukkan ketidakmampuan membayar bunga dan pokok pinjaman.
- 6) Tambahan pinjaman baru digunakan untuk memenuhi kewajiban yang jatuh tempo.
- 7) Kegiatan usaha terancam karena perubahan nilai tukar valuta asing dan suku bunga.
- 8) Terdapat tunggakan pembayaran pokok dan/atau bunga yang telah melampaui 120 (seratus dua puluh) hari sampai dengan 180 (seratus delapan puluh) hari.
- 9) Terjadi cerukan yang bersifat permanen untuk menutupi kerugian operasional dan kekurangan arus kas.

- 10) Hubungan debitur dengan Bank semakin memburuk dan informasi keuangan tidak tersedia atau tidak dapat dipercaya.
 - 11) Dokumentasi kredit tidak lengkap.
 - 12) Pelanggaran yang mendasar dalam perjanjian kredit.
 - 13) Penggunaan dana kurang sesuai dengan tujuan pengajuan pinjaman, dengan jumlah yang material.
 - 14) Jumlah dan jenis fasilitas diberikan lebih besar dari kebutuhan, dengan jumlah yang material.
 - 15) Perpanjangan Kredit tidak sesuai dengan analisis kebutuhan debitur, antara lain perpanjangan Kredit dilakukan untuk menyembunyikan kesulitan keuangan, dengan penyimpangan yang cukup material.
 - 16) Sumber pembayaran tidak diketahui, sementara sumber yang disepakati sudah tidak memungkinkan.
 - 17) Sumber pembayaran kurang sesuai dengan struktur atau jenis pinjaman secara material.
 - 18) Skema pembayaran kembali yang kurang wajar dan terdapat pemberian tenggang waktu pembayaran yang tidak sesuai dengan jenis Kredit dengan jangka waktu yang cukup panjang.
 - 19) Pendapatan dalam valuta asing tidak mencukupi untuk mendukung pengembalian Kredit dalam valuta asing secara
- e. Kredit Macet (bad-debt), yaitu apabila memenuhi kriteria:
- 1) Kegiatan usaha memiliki kondisi usaha yang sangat diragukan, dan sulit untuk pulih kembali; dan/atau

- 2) Kemungkinan besar kegiatan usaha akan terhenti
- 3) Kehilangan pasar sejalan dengan kondisi perekonomian yang menurun; dan/atau
- 4) Operasional tidak berkelanjutan.
- 5) Manajemen sangat lemah; dan/atau
- 6) Tenaga kerja berlebihan dalam jumlah yang besar dan terdapat perselisihan atau pemogokan tenaga kerja dengan dampak yang material bagi kegiatan usaha debitur.
- 7) Perusahaan afiliasi atau grup sangat merugikan debitur.
- 8) Upaya pengelolaan lingkungan hidup tidak baik atau telah dilakukan upaya pengelolaan namun belum mencapai persyaratan minimum yang ditentukan sebagaimana diatur dalam ketentuan peraturan perundang undangan, dan memiliki kemungkinan untuk dituntut di pengadilan.
- 9) Mengalami kerugian yang besar;
- 10) Seluruh kewajiban tidak dapat dipenuhi;
- 11) Rasio utang terhadap modal tinggi;
- 12) Kesulitan likuiditas;
- 13) Analisis arus kas menunjukkan bahwa debitur tidak mampu menutup biaya produksi;
- 14) Tambahan pinjaman baru digunakan untuk memenuhi kewajiban yang jatuh tempo, secara material.
- 15) Kegiatan usaha terancam karena fluktuasi nilai tukar valuta asing dan suku bunga;

- 16) Terdapat tunggakan pokok dan/atau bunga yang telah melampaui 180 (seratus delapan puluh) hari
- 17) Hubungan debitur dengan Bank sangat buruk dan informasi keuangan tidak tersedia atau tidak dapat dipercaya.
- 18) Tidak terdapat dokumentasi kredit.
- 19) Pelanggaran yang sangat mendasar dalam perjanjian kredit.
- 20) Sebagian besar penggunaan dana tidak sesuai dengan tujuan pengajuan pinjaman.
- 21) Jumlah dan jenis fasilitas diberikan lebih besar dari kebutuhan, dengan jumlah yang sangat material; dan/atau
- 22) Perpanjangan Kredit tanpa analisis kebutuhan debitur
- 23) Tidak terdapat sumber pembayaran yang memungkinkan;
- 24) Sumber pembayaran tidak sesuai dengan struktur atau jenis pinjaman;
- 25) Skema pembayaran kembali yang tidak wajar dan terdapat pemberian tenggang waktu pembayaran yang tidak sesuai dengan jenis Kredit dengan jangka waktu yang cukup panjang; dan/atau
- 26) Tidak terdapat penerimaan dalam valuta asing untuk mendukung pengembalian Kredit dalam valuta asing.

Menurut Ismail, Kredit bermasalah merupakan kredit yang telah disalurkan oleh bank, dan nasabah tidak dapat melakukan pembayaran atau tidak melakukan angsuran sesuai dengan perjanjian yang telah ditandatangani oleh bank dan

nasabah.¹⁸⁴ Sedangkan menurut Gatot Supramono menggambarkan kredit masalah merupakan suatu keadaan di mana seorang nasabah tidak mampu membayar lunas kredit bank tepat pada waktunya.¹⁸⁵

Menurut Zainal Asikin menguraikan kredit masalah yaitu:¹⁸⁶

- a. Kredit yang tidak memenuhi kriteria lancar, kurang lancar dan diragukan
- b. Memenuhi kriteria diragukan tetapi dalam jangka waktu 21 bulan sejak digolongkan diragukan belum ada pelunasan atau usaha penyelamatan kredit
- c. Kredit tersebut penyelesaiannya telah diserahkan kepada Pengadilan Negeri atau Badan Urusan Piutang Negara (BUPN) atau telah diajukan penggantian ganti rugi kepada perusahaan asuransi kredit.

Berdasarkan penjabaran di atas dapat disimpulkan bahwa kredit bermasalah merupakan kredit yang telah disalurkan oleh bank kepada nasabah melalui sebuah perjanjian kredit, namun dalam pelaksanaan kewajibannya untuk melakukan pembayaran atau pelunasan tidak sesuai dengan yang telah diperjanjikan dalam perjanjian kredit.

C. Keadaan Keadaan memaksa (*Force Majeure /Overmacht*)

1. Pengertian Keadaan Keadaan memaksa (*Force Majeure Atau Overmacht*)

Force Majeure atau keadaan keadaan memaksa dalam istilah bahasa belanda atau yang terdapat dalam BW: *overmacht* (keadaan keadaan memaksa), *tieval*

¹⁸⁴ Ismail, 2010, *Manajemen Perbankan dari Teori Menuju Aplikasi*, Kencana, Jakarta, hlm. 123

¹⁸⁵ Gatot Supramono, 2009, *Perbankan dan Masalah Kredit*, Rineka Cipta, Jakarta, Hlm. 92

¹⁸⁶ Zainal Asikin, 2015, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, hlm. 193

(kejadian tiba-tiba), *vreemde oorzaak, die hem niet kan worden toegerekend* (sebab-sebab yang tidak diduga-duga, yang tidak dapat dipertanggungjawabkannya kepadanya).¹⁸⁷

Terdapat beberapa pengertian keadaan keadaan memaksa (*force majeure* atau *overmacht*) oleh para ahli hukum, di antaranya:¹⁸⁸

Menurut Kusumadi:

“Tidak memberikan pengertian *overmacht* secara spesifik, tetapi memberi pengertian *overmacht*, dengan mendasarkan pada dua ajaran tentang *overmacht*, yaitu ajaran lama yang disebut *Overmacht Objektif* dan ajaran baru, yaitu *Overmacht Subjektif*. Makna *Overmacht objektif* adalah setiap orang sama sekali tidak mungkin memenuhi verbintenis (perikatan) yang oleh Kusumadi disebut sebagai “*Impossibilitas*”, sedangkan *Overmacht subjektif* adalah tidak terpenuhinya verbintenis karena faktor “*difficult*” (yang merupakan lawan dari *impossibilitas*).”

Menurut R. Subekti:

“*Overmacht* atau keadaan keadaan memaksa adalah suatu keadaan di mana tidak terlaksananya apa yang diperjanjikan disebabkan oleh hal-hal yang sama sekali tidak dapat diduga dan debitur tidak dapat berbuat apa-apa terhadap keadaan atau peristiwa yang timbul di luar dugaan tadi. Dengan kata lain, tidak terlaksananya perjanjian atau terlambat dalam pelaksanaan perjanjian bukan karena kelalaiannya. Ia tidak dapat dikatakan salah atau alpa dan orang yang tidak salah tidak boleh dijatuhi sanksi-sanksi yang diancamkan atas kelalaian.”

Menurut Purwahid Patrik:

“*Overmacht* atau keadaan keadaan memaksa adalah debitur tidak melaksanakan prestasi karena tidak ada kesalahan maka akan berhadapan dengan keadaan keadaan memaksa yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya.”

¹⁸⁷ Soeroso, 2011, *Perjanjian Di Bawah Tangan: Pedoman Praktis Pembuatan Dan Aplikasi Hukum*, Sinar Grafika, Hlm. 27

¹⁸⁸ Rahmat S.S. Soemadipradja, 2010, *Penjelasan Hukum Tentang Keadaan Keadaan memaksa (syarat-syarat pembatalan perjanjian yang disebabkan keadaan keadaan memaksa/force majeure)* Gramedia, Jakarta, hlm. 32-39.

Menurut R. Setiawan:

“Keadaan keadaan memaksa adalah keadaan yang terjadi setelah dibuatnya persetujuan, yang menghalangi debitur untuk memenuhi prestasinya, di mana debitur tidak dapat dipersalahkan dan tidak harus menanggung risiko serta tidak dapat menduga waktu persetujuan dibuat. Kesemuanya itu sebelum debitur lalai untuk memenuhi prestasinya pada saat timbulnya keadaan tersebut.

Menurut Sri Soedewi Masjchun Sofwan:

“Overmacht adalah keadaan di mana debitur sama sekali tidak mungkin memenuhi perutangan (absolute overmacht) atau masih memungkinkan memenuhi perutangan, tetapi memerlukan pengorbanan besar yang tidak seimbang atau kekuatan jiwa di luar kemampuan manusia atau dan menimbulkan kerugian yang sangat besar (relative overmacht).”

Menurut Mariam Darus Badruzaman:

“Overmacht adalah adanya hal yang tidak terduga dan tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada seseorang, sedangkan yang bersangkutan dengan segala daya berusaha secara patut memenuhi kewajibannya. Selanjutnya, dikemukakan juga bahwa hanya debitur yang dapat mengemukakan keadaan keadaan memaksa, apabila setelah dibuat suatu perjanjian timbul suatu keadaan yang tidak diduga-duga akan terjadi dan keadaan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya.”

Menurut Abdul Kadir Muhammad:

“Keadaan keadaan memaksa adalah keadaan tidak dapat dipenuhinya prestasi oleh debitur karena terjadi suatu peristiwa bukan karena kesalahannya, peristiwa mana tidak dapat diketahui atau tidak dapat diduga akan terjadi pada waktu membuat perikatan. Dalam hukum Anglo Saxon, keadaan keadaan memaksa ini dilukiskan dengan istilah frustration, yang berarti halangan, yaitu suatu keadaan atau peristiwa yang terjadi di luar tanggung jawab para pihak, yang membuat perjanjian itu tidak dapat dilaksanakan sama sekali.”

Menurut J. Satrio:

“Menyatakan bahwa keadaan keadaan memaksa merupakan keadaan di mana seorang debitur terhalang untuk melakukan prestasi karena keadaan peristiwa tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan pada debitur sementara keadaan debitur dalam keadaan buruk.”

Menurut Johari Santoso dan Achmad Ali:

“Overmacht adalah suatu keadaan keadaan memaksa, yaitu suatu keadaan di luar kekuasaannya pihak debitur, yang menjadi dasar hukum untuk “memaafkan” kesalahan pihak debitur.”

Menurut Munir Fuady:

“Overmacht, di mana keadaan keadaan memaksa/keadaan darurat adalah suatu keadaan yang menghalangi seseorang untuk melaksanakan prestasinya karena keadaan yang tidak terduga pada saat dibuatnya perjanjian, keadaan/peristiwa tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada kreditor karena keadaan debitor tidak dalam keadaan beritikad buruk.”

Menurut R.M. Suryodiningrat:

“Overmacht/keadaan keadaan memaksa ialah peristiwa yang terjadi di luar kesalahan debitur setelah dibuat perikatan yang debitur tidak dapat memperhitungkannya terlebih dahulu pada saat dibuatnya perikatan, atau sepatutnya tidak dapat memperhitungkannya, dan yang merintangi pelaksanaan perikatan.”

Menurut Agus Yudha Hernoko:

“Overmacht setelah menyimpulkan empat pasal dalam KUH Perdata, yaitu Pasal 1244, 1245, 1444, dan 1445. Overmacht adalah peristiwa yang tak terduga yang terjadi di luar kesalahan debitur setelah penutupan kontrak yang menghalangi debitur untuk memenuhi prestasinya, sebelum ia dinyatakan lalai dan karenanya tidak dapat dipersalahkan serta tidak menanggung risiko atas kejadian tersebut. Untuk itu, sebagai sarana bagi debitur melepaskan diri dari gugatan kreditor, dalil overmacht harus memenuhi syarat bahwa. Lebih lanjut Agus Yudha Hernoko juga membandingkan antara overmacht dengan adanya peristiwa yang disebut dengan hardship. Istilah hardship diterjemahkan dengan keadaan sulit. Peristiwa yang secara fundamental telah mengubah keseimbangan kontrak, yang disebabkan oleh biaya pelaksanaan kontrak meningkat sangat tinggi, membebani pihak yang melaksanakan kontrak (debitur) atau nilai pelaksanaan kontrak menjadi sangat kurang bagi pihak yang menerima (kreditor). Jika terbukti ada hardship, kontrak tidak berakhir, tetapi dapat dilakukan negosiasi ulang oleh para pihak untuk kelanjutan kontrak; jika renegotiasi gagal, sengketa dapat diajukan ke pengadilan dan hakim dapat memutus kontrak atau merevisi kontrak untuk mengembalikan keseimbangan secara proporsional.”

Berdasarkan pendapat para ahli hukum di atas, bahwa keadaan keadaan

memaksa (force majeure atau overmacht), dibedakan berdasarkan dua overmacht objektif atau overmacht absolute sama sekali tidak dapat memenuhi dan overmacht subjektif atau overmacht relative dapat memenuhi tetapi akan mengalami kerugian besar. Selain itu, digunakan sebagai dasar hukum memaafkan atau peniadaan kesalahan, terhadap peristiwa yang tidak terduga, tidak diketahui dan tidak disengaja bukan merupakan kesalahan debitur yang mengakibatkan tidak terpenuhinya kewajiban, tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur atas ganti kerugian dan bila dikaitkan dengan keadaan sulit (hardship) yang mengakibatkan tidak terpenuhinya kewajiban dapat dilakukan negosiasi.

Secara umum, pengaturan mengenai keadaan memaksa (force majeure atau overmacht) dapat dikelompokkan menjadi dua. Pertama, force majeure ditentukan sebagai klausul yang harus dimasukkan dalam kontrak atau perjanjian. Kedua, force majeure diatur dalam peraturan perundang-undangan, tetapi tidak berkaitan dengan kontrak atau perjanjian mengenai substansi yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.¹⁸⁹

2. Dasar Hukum Keadaan Keadaan memaksa (Force Majeure Atau Overmacht)

Keadaan memaksa merupakan istilah yang berasal dari overmacht atau force majeure, tetapi tidak ditemui rumusannya secara khusus atau spesifik dalam BW, terdapat beberapa pasal yang digunakan sebagai pedoman, di antaranya:¹⁹⁰

Pasal 1244 BW mengatur:

“Jika ada alasan si berutang harus dihukum untuk mengganti biaya, kerugian, dan bunga, bila tidak dapat membuktikan bahwa tidak

¹⁸⁹ Ibid, hlm. 7

¹⁹⁰ Ibid, hlm. 1.

dilaksanakannya perikatan itu atau tidak tepatnya waktu dalam melaksanakan perikatan itu disebabkan oleh sesuatu hal yang tidak terduga, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, walaupun tidak ada iktikad buruk padanya”

Selanjutnya Pasal 1245 BW menegaskan:

“Tidaklah biaya rugi dan bunga harus digantinya bila keadaan keadaan memaksa atau lantaran kejadian tidak disengaja si berutang berhalangan untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau lantaran hal-hal yang sama telah melakukan hal yang terlarang”

3. Ruang Lingkup Peristiwa Penyebab Keadaan Keadaan memaksa (*Force Majeure Atau Overmacht*).

Berdasarkan pengelompokan berdasarkan ruang lingkup atau batasan keadaan keadaan memaksa (*force majeure atau overmacht*), secara garis besar dapat dikelompokkan menjadi beberapa, yaitu sebagai berikut:¹⁹¹

- a. Overmacht karena keadaan alam, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan oleh perubahan keadaan alam yang tidak terduga, bersifat alamiah tanpa unsur kesengajaan. Seperti, gempa bumi, gunung meletus, banjir, longsor, badai dan sebagainya.
- b. Overmacht karena keadaan darurat, yaitu suatu peristiwa yang tidak dapat diprediksi sebelumnya mengakibatkan situasi atau kondisi yang tidak wajar, keadaan khusus yang bersifat segera dan berlangsung dengan singkat. Seperti, tindakan terorisme, ledakan, peperangan, blokade, pemogokan, epidemi, kerusuhan massa, dan sebagainya.
- c. Overmacht karena keadaan ekonomi, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan situasi ekonomi yang berubah, segala sesuatu yang berhubungan dengan sektor ekonomi. seperti, kondisi perekonomian mengalami perubahan,

¹⁹¹ Ibid, hlm. 41-42.

terdapat krisis ekonomi atau moneter yang menimbulkan kenaikan biaya dan sebagainya.

- d. Overmacht karena kebijakan atau peraturan pemerintah, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan di mana pemerintah mengubah kebijakannya atau mengeluarkan kebijakan baru atau bahkan menghapus kebijakannya, yang mempengaruhi kegiatan yang sedang berlangsung. Seperti, pemerintah melarang masuknya suatu objek perjanjian, perubahan kebijakan pajak yang ditetapkan pemerintah, dan sebagainya.
- e. Overmacht karena keadaan teknis yang tidak terduga, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan oleh rusaknya alat atau peralatan operasional yang mempengaruhi proses produksi suatu perusahaan, di mana hal tidak diduga akan terjadi sebelumnya. Seperti, mesin yang digunakan mengalami kerusakan yang mempengaruhi proses produksi perusahaan.

Pengelompokan ruang lingkup penyebab terjadinya keadaan keadaan memaksa (*force majeure atau overmacht*) yang terdapat di atas, memberikan gambaran umum mengenai hal apa saja yang termasuk ke dalam kondisi atau suatu peristiwa yang tidak terduga mengakibatkan terhalangnya atau tidak dapat dilaksanakannya suatu kewajiban, sehingga dari peristiwa yang dialami tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur.

4. Jenis-Jenis Keadaan Keadaan memaksa (*Force Majeure Atau Overmacht*)

Terdapat beberapa jenis dan kriteria-kriteria keadaan keadaan memaksa (*force majeure atau overmacht*), sebagai berikut:¹⁹²

- a. Berdasarkan sifat:

¹⁹² Ibid, hlm. 42-43.

- 1) Overmacht tetap adalah overmacht yang menyebabkan suatu perjanjian selamanya tidak dapat dilaksanakan atau tidak dapat terpenuhi kewajibannya. Dengan keadaan yang dialami tersebut, secara otomatis akan mengakhiri perikatan karena tidak mungkin dapat dipenuhi.
 - 2) Overmacht sementara adalah overmacht yang menyebabkan pelaksanaan suatu perjanjian tertunda sementara waktu, di mana tidak sesuai dengan apa yang ditetapkan dalam perjanjian. Dengan keadaan yang dialami tersebut, perikatan tidak berhenti (tidak batal) hanya saja tertundanya pelaksanaan prestasi. Jika sudah tidak terdapat lagi kesulitan, pemenuhan prestasi dapat diteruskan kembali.
- b. Berdasarkan objek:
- 1) Overmacht lengkap, di mana debitur tidak dapat memenuhi seluruh prestasinya.
 - 2) Overmacht sebagian, di mana debitur hanya dapat memenuhi sebagian dari prestasinya
- c. Berdasarkan subjek:
- 1) Overmacht objektif, di mana prestasi tidak mungkin dilaksanakan oleh siapapun juga. Sebagai dasar ajaran ini, yaitu ketidakmungkinan (impossibility)
 - 2) Overmacht subjektif, di mana hal ini mengenai kemampuan debitur, keadaan yang dialami menimbulkan kesulitan pelaksanaan

prestasi. Sebagai dasar dari ajaran ini, yaitu kesulitan (difficulties). Debitur masih dimungkinkan memenuhi prestasi, namun dengan melakukan pengorbanan yang besar atau menyebabkan bahaya kerugian yang besar sekali. Hal ini di dalam sistem Anglo American disebut hardship, maka terdapat hak untuk bernegosiasi.

d. Berdasarkan ruang lingkup:

- 1) Overmacht Umum, seperti perubahan iklim, kehilangan, pencurian dan lain sebagainya.
- 2) Overmacht Khusus, seperti diberlakukannya suatu peraturan baru (Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah), mengakibatkan prestasi tidak dapat dilaksanakan atau bahkan pelarangan untuk melaksanakan prestasi.

Selain jenis-jenis overmacht yang tersebut di atas Munir Fuady menerjemahkan overmacht sebagai force majeure, membedakannya berdasarkan sasaran, pelaksanaan prestasi, jangka waktu berlakunya keadaan, sebagai berikut:¹⁹³

a. Berdasarkan sasaran, force majeure dibedakan, sebagai berikut:

- 1) Force majeure yang objektif, force majeure ini menyangkut benda yang menjadi objek kontrak. Artinya, terjadi suatu peristiwa sedemikian rupa terhadap benda tersebut sehingga tidak mungkin terpenuhinya prestasi sesuai kontrak, tanpa adanya unsur

¹⁹³ Munir Fuady, 2007, *Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) Buku Pertama*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 115-117.

kesengajaan dari pihak debitur. Misalnya, benda tersebut terbakar.

2) Force majeure yang subjektif sebaliknya, force majeure ini erat hubungannya dengan kemampuan debitur itu sendiri. Misalnya, jika si debitur mengalami sakit berat sehingga tidak memungkinkan untuk berprestasi lagi.

b. Berdasarkan pelaksanaan prestasi dalam kontrak, suatu force majeure dapat dibedakan ke dalam:

1) Force majeure absolut adalah suatu force majeure yang mengakibatkan prestasi dari kontrak tidak dimungkinkan untuk dilaksanakan. Misalnya, barang yang menjadi objek dari kontrak musnah. Sehingga kontrak tidak mungkin (impossible) untuk dilaksanakan.

2) Force majeure relatif adalah suatu force majeure di mana pemenuhan prestasi secara normal tidak mungkin dilakukan, namun pelaksanaan prestasi masih mungkin untuk dilakukan. Misalnya, telah dibuat kontrak ekspor impor namun terdapat larangan ekspor atas barang tersebut namun masih dapat dilakukan dengan mengirimkan barang dengan jalur penyelundupan. Dalam hal ini, sering dikatakan bahwa kontrak masih mungkin (possible) dilaksanakan, tetapi tidak praktis lagi (impracticability).

c. Berdasarkan jangka waktu berlakunya keadaan force majeure dapat dibedakan ke dalam:

- 1) Force majeure dikatakan bersifat permanen, jika prestasi dari suatu kontrak tidak mungkin lagi untuk dilaksanakan sampai kapan pun. Seperti, barang yang menjadi objek kontrak tersebut musnah di luar kesalahan debitur.
- 2) Force majeure dikatakan temporer bersifat temporer, jika prestasi dari suatu kontrak tidak mungkin dilaksanakan untuk sementara waktu. Seperti, terjadi suatu peristiwa tertentu dan peristiwa tersebut telah berhenti maka prestasi dapat dipenuhi kembali.

Dalam ilmu hukum kontrak, suatu force majeure sering pula dipilah-pilah ke dalam berikut ini:¹⁹⁴

- a. Ketidakmungkinan pelaksanaan kontrak merupakan suatu keadaan, di mana seseorang tidak mungkin lagi melaksanakan kontraknya karena keadaan di luar tanggungjawabnya. Sebagai contoh, kontrak jual-beli sebuah rumah, tetapi rumah tersebut hangus terbakar sebelum diserahkan kepada pihak pembeli.
- b. Ketidakpraktisan (impracticability) merupakan peristiwa yang terjadi sedemikian rupa tanpa kesalahan dari para pihak, di mana dengan peristiwa tersebut para pihak sebenarnya secara teoritis masih mungkin melakukan prestasinya, tetapi secara praktis terjadi sedemikian rupa sehingga walaupun dilaksanakan prestasi dalam kontrak tersebut, akan memerlukan pengorbanan yang besar dari segi biaya, waktu atau pengorbanan lainnya. Berbeda dengan ketidakmungkinan melaksanakan kontrak, di mana kontrak sama sekali tidak mungkin dilanjutkan, sedangkan pada ketidakpraktisan pelaksanaan kontrak

¹⁹⁴ Ibid, hlm. 123-126.

ini, masih mungkin dilaksanakan, tetapi sudah menjadi tidak praktis jika terus dipaksakan. Misalnya:

- 1) Kematian atau sakit dari pihak debitur bukan merupakan tindakan *force majeure* jika pihak ketiga (substitusi) masih mungkin melaksanakan kontrak tersebut. Akan tetapi jika kontrak untuk melakukan *personal service*, misalnya debitur adalah seorang penyanyi terkenal yang dikontrak untuk membuat rekaman musik, hal ini tidak bisa dilakukan oleh pihak lain sehingga dengan demikian, keadaan *force majeure* dapat dianggap terjadi.
- 2) Tidak mungkin dilaksanakan dengan cara yang disetujui Jika dalam suatu kontrak ditentukan bahwa kontrak tersebut dilaksanakan dengan cara-cara tertentu, namun cara tersebut tidak dapat ditempuh lagi, *force majeure* kemungkinan dapat diterapkan jika dipenuhi syarat-syarat tertentu. Misalnya, para pihak telah menyepakati tentang tata-cara pembayaran.
- 3) Terdapat larangan hukum suatu keadaan *force majeure* dapat terjadi manakala setelah kontrak dibuat, terbit aturan hukum yang melarang untuk melaksanakan kontrak tersebut. Misalnya, kontrak jual-beli secara impor telah dibuat, tetapi ke luar peraturan yang melarang impor barang yang tersebut, atau dikenakan bea impor yang tinggi sehingga pelaksanaan impor tersebut secara bisnis sudah tidak lagi *reasonable*.
- 4) Barang objek suatu kontrak telah musnah atau tidak lagi tersedia. Misalnya, jika dibuat kontrak untuk menyewa suatu aula dari gedung

kesenian untuk pertunjukan suatu music show, kemudian sebelum acara dilakukan gedung tersebut mengalami terbakar, kontrak sewa gedung tersebut dapat dianggap sebagai keadaan force majeure. Sebab gedung tersebut, yang dalam hal ini sebagai dasar dari pembuatan kontrak tersebut, sudah tidak tersedia lagi.

- c. Frustrasi (*Frustration*) yang dimaksud dengan frustrasi di sini merupakan frustrasi terhadap maksud atau tujuan dari suatu kontrak. Misalnya, dalam hal ini terjadi peristiwa yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada salah satu pihak, kejadian mana mengakibatkan tidak mungkin lagi dicapainya tujuan dibuatnya kontrak tersebut, walau pun sebenarnya para pihak masih mungkin melaksanakan kontrak tersebut.

Dengan demikian setiap peristiwa yang terjadi haruslah dilihat secara cermat, apakah termasuk ke dalam jenis keadaan memaksa (force majeure atau *overmacht*) yang mana, karena setiap jenis keadaan memaksa (force majeure atau *overmacht*) memiliki upaya langkah-langkah penanganan yang berbeda-beda.

D. Otoritas Jasa Keuangan

Rancangan awal UU OJK pada dasarnya mengikuti bentuk struktur pengawasan yang terintegritas sebagaimana dianut oleh Inggris dengan FSA sebagai satu-satunya lembaga yang melakukan pengawasan terhadap seluruh industri keuangan. Selama ini sistem pengawasan terintegritas hanya diterapkan oleh negara-negara yang menganut universal banking system dengan keberadaan produk-produk keuangan berkarakteristik hybrid.⁸¹ Negara-negara yang

menganut sistem inversal tersebut maka bentuk pengawasan yang terintegritasi sangat diperlukan mengingat produk keuangan yang beredar telah sedemikian menyatu dan sulit untuk dipisahkan antara produk perbankan dengan produk non perbankan, sementara itu di Indonesia yang menganut commercial banking system keberadaan produk hybrid masih sedikit jumlahnya sehingga model pengawasan yang terpisah antar industri jasa keuangan sebagaimana telah diterapkan selama ini bisa jadi merupakan sebuah pilihan yang tepat.¹⁹⁵

Perkembangan konglomerasi di bidang industri keuangan memungkinkan sebuah induk perusahaan memiliki beberapa institusi pada lembaga keuangan yang berbeda. Hal demikian mengakibatkan adanya keterkaitan antar lembaga keuangan sehingga mengakibatkan munculnya keterkaitan risiko. Dibutuhkan keberadaan lembaga pengawas yang bersifat menyeluruh dalam rangka melaksanakan analisis risiko secara menyeluruh. Argumen lain yang mendukung kebutuhan atas dilakukannya integrasi pengawasan adalah mengenai dilakukannya praktik arbitrase peraturan (regulatory arbitrage) oleh lembaga keuangan, melalui arbitrase peraturan, lembaga-lembaga keuangan akan memilih untuk menciptakan produk keuangan dengan pengawasan yang longgar.¹⁹⁶

Lembaga keuangan akan cenderung memilih untuk menciptakan produk keuangan dimana pengawasan terhadap produk tersebut relatif lebih longgar. Tataran lebih lanjut, kondisi demikian mendorong terjadinya persaingan antar

¹⁹⁵ Inda Rahadiyan, 2014, *Hukum Pasar Modal di Indonesia, Pengawasan Pasar Modal Pasca Terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan*, UII Pres, Yogyakarta, hlm. 108

¹⁹⁶ Rimawan Pradibtyo, 2010, *Alternatif Struktur OJK yang Optimum Kajian Akademik*, Tim Kerjasama Penelitian Fakultas Ekonomika dan Bisnis Universitas Gajah Mada dengan Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, hlm. 96

lembaga pengawas sektor jasa keuangan di dalam menarik minat para pelaku bisnis di bidang jasa keuangan melalui perbuatan peraturan pengawasan yang relatif lebih longgar. Arbitrase peraturan merupakan salah satu praktik penyalahgunaan yang muncul sebagai akibat tidak terintegrasinya sistem pengawasan terhadap lembaga keuangan.

embentukan lembaga pengawas yang terintegrasi juga didukung oleh adanya tujuan untuk menciptakan fleksibilitas dan efisiensi peraturan serta akuntabilitas. Keberadaan beberapa lembaga pengawas yang tidak terintegrasi berpotensi menimbulkan arogansi sektoral dan pengalihan tanggung jawab, sehingga penerapan peraturan menjadi tidak berfungsi secara efektif.¹⁹⁷

Terdapat beberapa argumen yang menolak dilakukannya integrasi pengawasan terhadap sektor jasa keuangan. Abrahms dan Taylor menyatakan bahwa penyatuan lembaga pengawas akan mengakibatkan munculnya ketidakjelasan tujuan mengingat masing-masing sektor keuangan memiliki tujuan tersendiri.¹⁹⁸ Semakin bertambahnya mata rantai birokrasi sebagai akibat dilakukannya penyatuan lembaga pengawas turut pula menguatkan argumen yang menolak penyatuan lembaga pengawas. Pembentukan lembaga pengawas tunggal juga berpotensi menimbulkan kebijakan antar lembaga pengawas yang tidak sinkron, dalam tatanan pelaksanaan, pembentukan lembaga pengawas tunggal akan terkendala oleh beberapa hambatan.¹⁹⁹

Pembentukan OJK merupakan amandemen Pasal 34 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun

¹⁹⁷ Ibid, hlm. 97

¹⁹⁸ Inda Rahadiyan, Op Cit, hlm. 110

¹⁹⁹ Ibid, hlm. 110

1999 tentang Bank Indonesia. Penejelasan Pasal 34 menyebutkan bahwa OJK bersifat independen dalam menjalankan tugasnya dan kedudukannya berada di luar pemerintah dan berkewajiban menyampaikan laporan kepada Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).²⁰⁰ Tugas dan wewenangnya meliputi microprudential, yakni pengaturan pengawasan, manajemen risiko dan penindakan (administratif) terhadap kegiatan perbankan, pasar modal dan LNKB, dengan fungsi pengaturan dan pengawasan sektor jasa keuangan yakni independensi, terintegrasi dan menghindari benturan kepentingan.

Secara historis gagasan pembentukan OJK terjadi pasca krisis ekonomi pada tahun 1997 yang melumpuhkan industri perbankan, kondisi ini memperlihatkan lemahnya perlindungan terhadap konsumen perbankan yang menyebabkan Bank Indonesia harus mengeluarkan talangan liquidity support atau dana bantuan likuiditas Bank Indonesia (BLBI) dengan total 218,3 triliun rupiah.²⁰¹ Dana yang diberikan tidak hanya kepada bank swasta namun kepada Bank Exim yang sekarang sudah melebur ke dalam Bank Mandiri. Gagasan pembentukan otoritas baru dimasukkan dan menjadi perintah oleh Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia.²⁰²

Pada tahun 2004 pemerintah dan DPR tidak juga melahirkan otoritas baru tetapi merevisi UU Bank Indonesia, pemerintah mengajukan RUU tentang Bank Indonesia yang memberikan independensi kepada bank sentral tujuannya

²⁰⁰ Adrian Sutedi, 2014, *Aspek Hukum Otoritas Jasa Keuangan*, Asa Sukses, Jakarta, hlm. 38

²⁰¹ Dewi Gemala, 2006, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 199

²⁰² Ibid

agar Bank Indonesia (BI) dengan pengelolaan moneter negara tidak perlu dipusingkan lagi dengan masalah pengawasan perbankan yang selalu bersifat teknis.²⁰³

Pada akhir tahun 2010 UU OJK belum juga selesai perencanaan awal yang akan disahkan pada rapat paripurna 17 Desember 2010 tidak terlaksana. Pemerintah dan DPR tidak sepakat mengenai struktur dan tata cara pembentukan Dewan Komisaris OJK, pemerintah mengusulkan Dewan Komisaris terdiri dari tujuh anggota dan dua orang di antaranya merupakan ex-officio yang secara langsung berasal dari Kementerian Keuangan dan BI.²⁰⁴

Pada tahun 2011 DPR dalam parlemen yang diketuai oleh Priyo Budi Santoso menyetujui pengesahan RUU OJK menjadi Undang-Undang dalam rapat paripurna DPR pada Oktober 2011, dengan hasil:²⁰⁵

- 1) Fungsi penyelidikan dan penyidikan OJK disepakati;
- 2) Masa transisi BI yaitu 3 tahun sejak OJK diundangkan atau akhir 2014;
- 3) Bapepan-LK harus sudah melebur pada 2012;
- 4) Dewan Komisioner harus sudah dipilih pada Juni 2012 yang mana panitia penyeleksi calon Dewan Komisioner oleh Menteri Keuangan

²⁰³ Tito Sulistio, 2004, *Mencari Ekonomi Pro Pasar : Catatan tentang Pasar Modal, Privatisasi dan Konglomerasi Lokal*, The Investor, Jakarta, hlm. 252

²⁰⁴ <http://www.lipus.kontan.co.id,OJK-Liputan-Khusus-OJk:Selamat-Datang-Wasit-BaruIndustri-Keuangan>

²⁰⁵ Ibid

BAB III

**REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KREDITUR
DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT AKIBAT
KEADAAN MEMAKSA (*FORCE MAJEURE*) BELUM
BERBASIS NILAI KEADILAN**

A. Dasar Hukum Perjanjian Kredit

Pembangunan nasional dalam rangka mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan pancasila UUD 1945 harus dilakukan secara berkesinambungan, maka untuk mewujudkan tujuan tersebut dalam pelaksanaannya harus senantiasa memperhatikan keserasian, keselarasan dan keseimbangan dari berbagai unsur pembangunan, termasuk didalamnya bidang ekonomi dan hukum. Perkembangan ekonomi nasional juga dewasa ini menunjukan arah yang semakin menyatu dengan ekonomi regional maupun internasional yang dapat menunjukan dan juga dapat berdampak kurang menguntungkan bagi perkembangan perekonomian nasional, sehingga diperlukan kebijakan-kebijakan guna menyesuaikan perkembangan bidang ekonomi termasuk didalamnya sector perbankan sehingga diharapkan dapat memperbaiki dan memperkuat perekonomian nasional.

Kehadiran bank dirasakan semakin penting ditengah masyarakat. Bank merupakan salah satu jawaban bagi masyarakat yang kerap kali membutuhkan dana atau uang untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Melihat fenomena tersebut bank yang tersebar di seluruh Indonesia meningkatkan kepercayaan di masyarakat dengan memberikan fasilitas kredit. Kredit berasal dari Bahasa Yunani, yaitu “credere” yang berarti kepercayaan (trust atau faith). Oleh karena itu dasar dari

kegiatan pemberian kredit adalah kepercayaan.²⁰⁶ Dapat dikatakan dalam hubungan ini bahwa kreditur (yang memberikan kredit) dalam hubungan perkreditan dengan debitur (nasabah penerima kredit) mempunyai kepercayaan bahwa debitur dalam waktu dengan syarat-syarat yang telah disetujui bersama, dan dapat mengembalikan (membayar kembali) kredit yang bersangkutan.

Bila ditelisik, maka kredit dinyatakan berfungsi bila secara garis besar memiliki hal berikut:²⁰⁷

- a. Meningkatkan daya guna, peredaran, dan lalu lintas uang. Peningkatan daya guna uang terjadi karena para pemilik uang atau modal meminjamkan langsung kepada pengusaha yang membutuhkan uang atau modal, atau dapat menyimpan uang atau modalnya di lembaga kredit untuk dipinjamkan kepada para pengusaha yang membutuhkannya. Sementara itu, kredit yang diberikan melalui rekening giro dapat menciptakan pembayaran baru seperti cek, bilyet giro, wesel dan peredaran uang tunai di masyarakat.
- b. Meningkatkan daya guna dan peredaran barang. Dengan mendapatkan kredit, pengusaha (peminjam atau debitur) dapat memproses bahan baku menjadi bahan jadi, sehingga daya guna barang tersebut menjadi lebih. Selain itu, kredit dapat pula meningkatkan peredaran barang melalui penjualan langsung atau penjualan secara kredit, sehingga peredaran barang meningkat
- c. Kredit merupakan salah satu alat untuk terpeliharanya stabilitas ekonomi.

²⁰⁶ Thomas Suyatno dkk, 2007, *Dasar-Dasar Perkreditan, edisi Keempat, cetakan kesebelas*, PT Gramedia Pustaka Umum, Jakarta, hlm.12

²⁰⁷ J. Soedradjad Djiwandono, 2007, *Perbankan Indonesia*. Jakarta. PT. Citra Aditya Bakti. Hlm. 49

Stabilitas ekonomi dapat dijaga melalui pengendalian inflasi, rehabilitasi sarana, dan kebutuhan masyarakat. Karena kredit diarahkan untuk sektor-sektor yang produktif secara selektif termasuk untuk peningkatan ekspor dan terpenuhinya kebutuhan masyarakat, maka kredit secara tidak langsung dapat menjaga stabilitas suatu negara.

- d. Meningkatkan kegairahan berusaha dan peningkatan pendapatan. Bantuan kredit yang diberikan oleh lembaga kredit kepada perorangan/perusahaan akan mampu meningkatkan aktivitas usaha yang bersangkutan. Peningkatan usaha berarti peningkatan profit. Bila profit ini secara kumulatif dikembangkan lagi ke struktur permodalan, peningkatan ini akan berlangsung terus menerus. Secara tidak langsung hal itu terkait dengan peningkatan pendapatan dan penerimaan pajak yang pada akhirnya adalah peningkatan kesejahteraan masyarakat.
- e. Meningkatkan hubungan internasional. Bank-bank besar di luar negeri yang memiliki jaringan usaha atau negaranegara lain yang lebih maju, dapat memberikan bantuan dalam bentuk kredit secara langsung atau tidak langsung kepada para pengusaha dalam negeri atau kepada pemerintah. Bantuan-bantuan tersebut tercermin dalam bentuk kredit dengan syarat-syarat ringan, yaitu bunga murah dan jangka waktu kredit yang panjang. Melalui bantuan kredit antar negara, hubungan antara negara pemberi kredit dengan negara penerima kredit menjadi semakin erat. Dengan kata lain, kredit dapat meningkatkan hubungan internasional.

Pengertian kredit berdasarkan peraturan perundang-undangan Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, “kredit adalah

penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara Bank dengan pihak lain, yang mewajibkan pihak peminjam melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga, imbalan, atau pembagian hasil keuntungan”.

Sedangkan berdasarkan Pasal 1 butir 11 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, “kredit adalah 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”.

Pengertian Kredit menurut Raymond P. Kent dalam bukunya Money and Banking mengatakan bahwa “kredit adalah hak untuk menerima pembayaran atau kewajiban untuk melakukan pembayaran pada waktu yang diminta atau pada waktu yang akan datang, karena penyerahan barang-barang sekarang”.²⁰⁸

Dalam sebuah kredit terdapat sebuah perjanjian kredit yang merupakan perjanjian konsensual antara Debitur dengan Kreditur (dalam hal ini Bank) guna melahirkan hubungan hutang piutang, dimana Debitur berkewajiban membayar kembali pinjaman yang diberikan oleh Kreditur. Dengan berdasarkan syarat dan kondisi yang telah disepakati para pihak.

Definisi lain tentang kredit adalah penyediaan uang atau tagihan-tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain, yang mana pihak tersebut berkewajiban melunasi

²⁰⁸ Ibid. hlm. 12-23.

hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga yang ditetapkan.²⁰⁹

Dalam lembaga-lembaga keuangan Islam kredit dikenal dengan pembiayaan, yang dimaksud dengan pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:²¹⁰

- a. Transaksi bagi hasil dalam bentuk Mudharabah dan Musyarakah;
- b. Transaksi sewa-menyewa dalam bentuk ijarah atau sewa beli dalam bentuk Ijarah Muntahiya Bittamlik;
- c. Transaksi jual beli dalam bentuk piutang Mudharabah, Salam, dan Istishna;
- d. Transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang Qardh;
- e. Transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk ijarah untuk transaksi multijasa

Dari pengertian kredit diatas, maka dapat disimpulkan bahwa kredit adalah suatu pemberian pinjaman uang (barang atau jasa) kepada pihak lain dengan pembayaran pengembalian secara mengangusur setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah imbalan (bunga) yang ditetapkan.²¹¹

Dalam Buku III KUHPerdara tidak terdapat ketentuan yang khusus mengatur perihal perjanjian kredit. Namun bila ditinjau dari unsur perjanjian kredit yang melekat dan menjadi sebuah kewajiban adalah sebuah perjanjian, maka dapat diketahui bahwa dalam mengadakan perjanjian tiap pihak mempunyai hak dan kewajiban secara timbal balik. Pihak satu mempunyai hak untuk menuntut sesuatu

²⁰⁹ Thomas Suyatno, dkk, 1997, *Kelembagaan Perbankan*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 45

²¹⁰ Merza Gamal, 2004, *Aktifitas Ekonomi Syari'ah*, Unri Press, Pekanbaru, hlm.70

²¹¹ Muchdarsyah Sinungan, 1993, *Dasar-Dasar Dan Teknik Management Kredit*, Bumi Aksara, Jakarta, hlm. 57

dari pihak lain, sedangkan pihak lain mempunyai kewajiban untuk memenuhi tersebut begitu juga sebaliknya. Dalam hal melakukan perbuatan hukum di kehidupan modern para pihak biasanya diaktualisasi dalam bentuk perjanjian tertulis hal tersebut dianggap memudahkan para pihak untuk dapat mengetahui hak dan kewajiban masing-masing pihak. Perjanjian tertulis ini sebagai alat bukti apabila terjadinya wanprestasi oleh salah satu pihak.²¹²

Peraturan yang berlaku bagi perjanjian diatur dalam Buku Ketiga KUH Perdata yang berjudul “Tentang Perikatan”. Dalam Buku Ketiga KUH Perdata tersebut, ketentuan-ketentuan mengenai perjanjian terdapat pada Bab Kedua. Perjanjian diatur di dalam Buku Ketiga KUH Perdata, karena perjanjian merupakan salah satu sumber dari perikatan. Sedangkan sumber perikatan yang lain adalah perikatan karena undang-undang.²¹³

Pengertian perjanjian yang diatur dalam ketentuan Pasal 1313 KUH Perdata adalah sebagai berikut :

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

Rumusan pasal 1313 tersebut sangat luas, hal mana dapat dilihat dari kata “perbuatan”, yang berarti perbuatan apa saja dapat diperjanjian dan diserahkan kepada pihak pihak yang akan mengadakan perjanjian. Meskipun demikian, rumusan yang luas itu tidak perlu dibatasi karena pihak-pihak yang mengadakan perjanjian harus memperhatikan asas-asas hukum perjanjian dan mengikuti

²¹² Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, 2003, *Perikatan Pada Umumnya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 13.

²¹³ Mariam Darus Badruzaman, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT. Aditya Bakti, Bandung, hlm. 65.

syaratsyarat sahnya perjanjian.²¹⁴

Berdasarkan uraian diatas, dapat diketahui unsur-unsur perjanjian itu antara lain:²¹⁵

1. Adanya pihak-pihak sedikitnya dua orang
2. Adanya persetujuan antara pihak-pihak itu
3. Adanya tujuan yang akan di capai
4. Adanya prestasi yang akan dilaksanakan
5. Adanya bentuk lisan dan tulisan
6. Adanya syarat-syarat tertentu sebagai isi perjanjian

Dilihat dari bentuknya perjanjian dibedakan menjadi 2 (dua) macam yaitu:²¹⁶

1. Perjanjian tertulis adalah perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tulisan
2. Perjanjian lisan adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak wujud lisan (cukup kesepakatan para pihak).

Pada hakikatnya perjanjian tidak terikat pada suatu bentuk tertentu karena ada dalam suatu perjanjian, menurut Ridwan Khairandy “terdapat tiga asas yang saling berkaitan, yaitu asas konsensualisme (*the principles of consensualism*), asas kekuatan mengikat kontrak (*the principle of the binding force of contract*) dan asas kebebasan berkontrak (*the principle of the freedom of the contract*).²¹⁷ Oleh karena

²¹⁴ Gatot Supramono, 2007, *Hukum Yayasan di Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 31

²¹⁵ Ibid, hlm. 339.

²¹⁶ Salim, H. S, 2012, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 61.

²¹⁷ Ridwan Khairandy, 2004, *Iktikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Program Pasca sarjana, Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 38.

itu, setiap perjanjian harus memenuhi asas utama dari suatu perikatan dan ketentuan syarat sahnya perjanjian yang tertuang dalam ketentuan Pasal 1318 jo Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata). Dengan dipenuhinya ketentuan syarat tersebut, maka perjanjian tersebut akan sah dan mengikat para pihak yang membuatnya.

Dalam hukum perjanjian dikenal ada beberapa macam asas yaitu:²¹⁸

a. Asas Konsensualism

Sesuai dengan artinya konsensualisme adalah kesepakatan, maka asas ini menetapkan bahwa terjadinya suatu perjanjian setelah terjadinya kata sepakat dari kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian. Dengan kesepakatan maka perjanjian menjadi sah dan mengikat kepada para pihak dan berlaku sebagai undang-undang bagi mereka. Asas ini dijumpai dalam Pasal 1320 KUH Perdata.

b. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas ini menyebutkan bahwa setiap orang mempunyai kebebasan untuk mengadakan suatu perjanjian yang berisikan apa saja dan macam apa saja, asalkan perjanjiannya tidak bertentangan dengan kepatutan, kebiasaan, dan undang-undang. Dalam KUH Perdata asas konsensualisme terdapat dalam Pasal 1339. Dengan asas konsensualisme mempengaruhi terhadap sifat hukum perjanjian, yaitu bersifat terbuka.

c. Asas Kepribadian

Menurut asas kepribadian, seseorang hanya diperbolehkan

²¹⁸ Gatot Supramono, Perbankan dan..., Op Cit, hlm. 164-165

mengikatkan diri untuk kepentingan dirinya sendiri dalam suatu perjanjian. Asas ini terdapat dalam Pasal 1315 KUH Perdata. Konsensuensi dari asas kepribadian adalah, pihak ketiga tidak dapat dimasukkan dalam perjanjian karena pihak tersebut berada diluar perjanjian dan tidak mungkin memberikan kata sepakat. Pihak ketiga yang dimasukkan ke dalam perjanjian maka perjanjian bertentangan dengan asas konsensualisme.

d. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik di dalam hukum perjanjian hanya terdapat pada waktu melaksanakan perjanjian. Dalam Pasal 1338 Ayat (3) KUH Perdata menyebutkan, bahwa perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Apa pun yang telah diperjanjikan oleh para pihak harus dilaksanakan dengan penuh kejujuran sesuai dengan maksud dan tujuannya. Sesungguhnya asas itikad baik tidak hanya ada pada waktu pelaksanaan perjanjian, akan tetapi pada waktu membuat perjanjian juga dilandasi dengan itikad baik, sehingga itikad baik antara pada waktu membuat perjanjian dengan pelaksanaan perjanjian menjadi sinkron.

e. Asas Keadilan

Asas keadilan lebih tertuju pada isi dari perjanjian bahwa isi perjanjian harus mencerminkan adanya keadilan pada kedua belah pihak yang berjanji. Isi perjanjian harus seimbang antara hak dan kewajiban masing-masing pihak. Tidak ada perbuatan penekanan fisik maupun psikis sewaktu membuat perjanjian. Asas ini diatur pada

pasal 1320 KUH Perdata.

f. Asas Kepatutan

Suatu perjanjian dibuat bukan hanya semata-mata memperhatikan ketentuan undang-undang, akan tetapi kedua belah pihak harus memperhatikan pula tentang kebiasaan, kesopanan, dan kepatutan yang berlaku di masyarakat sehingga perjanjian itu dibuat secara patut. Asas kepatutan diatur dalam Pasal 1337 KUH Perdata.

g. Asas Kepercayaan

Asas kepercayaan dalam perjanjian juga tidak kalah pentingnya dengan asas-asas yang lain tersebut. Dalam asas ini para pihak yang melakukan perjanjian masing-masing harus saling percaya satu sama lain. Kepercayaan itu menyangkut saling memenuhi kewajibannya seperti yang diperjanjikan.

Suatu perjanjian disebut sah apabila telah memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan oleh Pasal 1320 KUH Perdata. Syarat-syarat yang dimaksudkan dalam pasal tersebut terdapat empat macam, yaitu kata sepakat, kecakapan, hal tertentu dan sebab yang halal. Keempat syarat itu harus terpenuhi seluruhnya yaitu:

a. Kata Sepakat

Kata sepakat dalam suatu perjanjian merupakan suatu keadaan yang menunjukkan kehendak kedua belah pihak saling dapat diterima satu sama lain. Kedua belah pihak sama-sama tidak menolak apa yang diinginkan oleh masing-masing pihak. Dengan adanya kata sepakat maka perjanjian itu telah terjadi atau terwujud. Sejak itu pula perjanjian menjadi mengikat kedua belah pihak dan dapat

dilaksanakan.

Sehubungan dengan hal tersebut, Pasal 1338 Ayat (3) KUH Perdata pada prinsipnya kekuatan mengikat perjanjian setelah tercapainya kata sepakat sangat kuat sekali, karena perjanjian itu tidak dapat ditarik kembali secara sepihak, atau karena alasan-alasan yang diperbolehkan oleh undang-undang. Untuk mengetahui kapan terjadinya kata sepakat ternyata KUH Perdata tidak mengaturnya, tetapi dalam ilmu pengetahuan terdapat sejumlah teori, yaitu:

1) Teori Kehendak (wilstheorie)

Dalam teori ini kata sepakat dianggap telah terjadi manakala para pihak menyatakan kehendaknya untuk mengadakan suatu perjanjian

2) Teori Kepercayaan (vetrouwenstheorie)

Berdasarkan teori kepercayaan, kata sepakat dalam suatu perjanjian dianggap telah terjadi pada saat pernyataan salah satu pihak dapat dipercaya secara objektif oleh pihak yang lainnya.

3) Teori Ucapan (uitingstheorie)

Menurut teori ini landasan kata sepakat didasarkan pada ucapan atau jawaban pihak debitur. Kata sepakat dianggap telah terjadi pada saat debitur mengucapkan persetujuannya terhadap penawaran yang dilakukan oleh kreditur

4) Teori Pengiriman (verzendingstheorie)

Dalam teori pengiriman, kata sepakat dianggap telah terjadi pada

saat debitur mengirimkan surat jawaban terhadap penawaran kreditur.

5) Teori Penerimaan (onvangstheorie)

Menurut teori penerimaan, kata sepakat dianggap telah terjadi pada saat kreditur menerima surat jawaban atau menerima jawaban lisan melalui telepon dari debitur.

6) Teori Pengetahuan (vernemingstheorie)

Dalam teori ini kata sepakat dianggap telah terjadi pada saat kredit mengetahui bahwa debitur telah menyatakan menerima penawarannya. Teori ini lebih luas karena teori pengetahuan memandang kredit mengetahui baik secara lisan maupun tulisan.

Dari teori-teori tersebut, yang digunakan untuk mengetahui kata sepakat didalam perjanjian kredit adalah teori kepercayaan. Sebagaimana berdasarkan prinsip the five of credit analysis, bahwa permohonan kredit dari nasabah tidak langsung disetujui oleh bank karena bank harus memberikan analisis data-data nasabah, dan jika hasilnya memberikan keyakinan pada bank atas kemampuan dan kesanggupan nasabah untuk melunasi utangnya sesuai yang diperjanjikan maka pada saat itulah dianggap perjanjian kredit telah terjadi.

b. Kecakapan

Yang dimaksud dengan kecakapan adalah kemampuan para pihak bertindak membuat perjanjian. Pada prinsipnya semua orang mampu

memuat perjanjian karena para pihak bebas menentukan perjanjian secara lisan atau tertulis. Dalam KUH Perdata tidak menentukan orang yang cakap bertindak secara hukum, namun sebaliknya menentukan orang-orang yang tidak memiliki kecakapan.

Untuk itu Pasal 1330 KUH Perdata menyebutkan bahwa orang-orang yang tidak cakap membuat perjanjian adalah:

- 1) Orang-orang yang belum dewasa
- 2) Mereka yang dibawah pengampuan

c. Hal Tertentu

Syarat ketiga mengenai sahnya perjanjian adalah hal tertentu. Di sini yang dimaksudkan bahwa objek perjanjian harus tertentu. Ketentuan Pasal 1333 KUH Perdata memberi petunjuk, bahwa dalam perjanjian yang menyangkut tentang barang, paling sedikit ditentukan tentang jenisnya, sedangkan mengenai jumlahnya dapat ditentukan kemudian. Dari ketentuan tersebut juga menunjukkan bahwa dalam perjanjian harus jelas apa yang menjadi objeknya, dengan tujuan supaya perjanjian dapat dilaksanakan dengan baik. Suatu perjanjian yang tidak memenuhi syarat ketiga ini berakibat batal demi hukum. Oleh karena itu perjanjian yang demikian dianggap tidak pernah ada (terjadi).

d. Sebab yang halal

Untuk mengetahui sebab yang halal, adalah dengan melihat dasar timbulnya sebuah perjanjian. Bagaimana sebuah perjanjian dapat terjadi. Apa yang menjadi latar belakang sampai terjadinya perjanjian. Hal yang dimaksud oleh KUH Perdata, padahal yang sesungguhnya

adalah persoalan itikad baik dalam membuat perjanjian. Sehubungan dengan syarat keempat, dalam ketentuan Pasal 1335 KUH Perdata telah memerinci adanya perjanjian tanpa sebab, perjanjian yang dibuat dengan sebab yang palsu, atau perjanjian yang dibuat karena sebab yang terlarang.

Dari ketentuan tersebut telah menggambarkan apayang disebut dengan sebab yang tidak halal. Semua perjanjian yang tidak memenuhi sebab yang halal akibatnya batal demi hukum. Untuk dapat menyatakan demikian diperlukan formalitas tertentu, yaitu dengan putusan pengadilan. Hal ini menyangkut kepercayaan, karena perjanjian yang dinyatakan batal demi hukum oleh pengadilan berakibat semua orang menjadi percaya pada putusan tersebut.

Pada suatu kredit, maka Kredit yang diberikan oleh suatu lembaga didasarkan atas kepercayaan, sehingga dengan demikian pemberian kredit merupakan pemberian kepercayaan. Hal ini berarti bahwa suatu lembaga kredit baru akan memberikan kredit kalau ia betul-betul yakin bahwa si penerima kredit akan mengembalikan pinjaman yang diterimanya sesuai dengan jangka waktu dan syarat-syarat yang telah disetujui oleh kedua belah pihak. Tanpa keyakinan tersebut, suatu lembaga kredit tidak akan meneruskan simpanan masyarakat yang diterimanya.

Adapun unsur-unsur yang terkandung dalam pemberian suatu fasilitas kredit adalah sebagai berikut:²¹⁹

- 1) Kreditor

²¹⁹ Ikatan bankir Indonesia, 2013, *Memahami Bisnis Bank*, PT Gramedia Pustaka Setia, Jakarta, hlm. 119-120

Kreditor merupakan pihak yang memberikan kredit (pinjaman) kepada pihak lain yang mendapat pinjaman. Pihak tersebut bisa perorangan atau badan usaha. Bank yang memberikan kredit kepada pihak peminjam merupakan kreditor.²²⁰

2) Debitur

Debitur merupakan pihak yang membutuhkan dana, atau pihak yang mendapat pinjaman dari pihak lain.

3) Kepercayaan

Yaitu suatu keyakinan pemberian kredit bahwa kredit yang diberikan baik berupa uang, barang atau jasa akan benar-benar diterima kembali dimasa tertentu dimasa datang. Kepercayaan ini diberikan oleh bank, karena sebelum dana dikucurkan, sudah dilakukan penelitian dan penyidikan dilakukan untuk mengetahui kemauan dan kemampuannya dalam membayar kredit yang disalurkan

4) Kesepakatan

Disamping unsur kepercayaan didalam kredit juga mengandung unsur kesepakatan antara si pemberi kredit dengan si penerima kredit. Kesepakatan ini dituangkan dalam suatu perjanjian dimasa masing-masing pihak menandatangani hak dan kewajibannya yang masing-masing. Kesepakatan penyaluran kredit dituangkan dalam akad kredit yang ditandatangani oleh kedua belah pihak yaitu pihak bank dan nasabah.

5) Jangka Waktu

Setiap kredit yang diberikan pasti memiliki jangka waktu tertentu, jangka

²²⁰ Ismail,2010, *Manajemen Perbankan: Dari Teori Menuju Aplikasi*, Kencana, Jakarta, hlm. 94

waktu ini menyangkup masa pengembalian kredit yang telah disepakati. Hampir dapat dipastikan bahwa tidak ada kredit yang tidak memiliki jangka waktu

6) Resiko

Faktor resiko kerugian dapat diakibatkan dua hal yaitu resiko kerugian yang diakibatkan nasabah sengaja tidak mau membayar kreditnya padahal mampu dan resiko keugian yang diakibatkan karena nasabah sengaja yaitu akibat terjadinya bencana alam. Penyebab tidak tertagih sebenarnya dikarenakan adanya suatu tenggang waktu pengembalian (jangka waktu). Semakin panjang jangka waktu suatu kredit semakin besar risikonya tidak tertagih, demikian pula sebaliknya. Resiko ini menjadi tanggungan bank, baik resiko yang disengaja maupun resiko yang disengaja maupun resiko yang tidak sengaja.

7) Balas Jasa

Bagi lembaga keuangan maupun program balas jasa dalam pemberian fasilitas pinjaman atau kredit merupakan keuntungan bagi lembaga tersebut. Dalam hal ini sering disebut juga dengan bunga pinjaman. Bunga pinjaman itu sendiri mempunyai sifat, yaitu ada yang sifatnya bunga menurun dan bunga pinjaman tetap. Pada lembaga keuangan syariah balas jasa dikenal dengan nama bagi hasil. Namun perhitungan antara bunga dan bagi hasil tidak sama.

Apabila ditelusuri pengertian kredit itu lebih lanjut, maka dapat ditemukan unsur-unsur yang terkandung dalam makna kredit yaitu:²²¹

²²¹ Rachmad Usman, 2012, *Hukum Perbankan.*, Sinar Grafika. Jakarta, hlm. 268

- 1) Kepercayaan, yaitu adanya keyakinan dari pihak bank atas prestasi yang diberikannya kepada nasabah peminjaman dana yang akan dilunasinya sesuai dengan diperjanjikan pada waktu tertentu.
- 2) Waktu, yaitu adanya jangka waktu tertentu antara pemberian dan pelunasan kreditnya, jangka waktu tersebut sebelumnya terlebih dahulu disetujui atau disepakati bersama antara pihak bank dan nasabah peminjam dana.
- 3) Prestasi dan kontraprestasi, yaitu adanya objek tertentu berupa prestasi dan kontraprestasi pada saat tercapainya persetujuan atau kesepakatan pemberian kredit yang dituangkan dalam perjanjian kredit antara bank dan nasabah peminjam dana, yaitu berupa uang atau tagihan yang diukur dengan uang dan bunga atau imbalan, atau bahkan tanpa imbalan bagi bank syariah.
- 4) Risiko, yaitu adanya risiko yang mungkin akan terjadi selama jangka waktu antara pemberian dan pelunasan kredit tersebut, sehingga untuk mengamankan pemberian kredit dan menutup kemungkinan terjadinya wanprestasi dari nasabah peminjam dana, diadakanlah pengikatan jaminan (agunan).

Terhadap kegiatan kredit itu sendiri maka harus dengan berbagai pertimbangan, hal ini dikarenakan kegiatan penyaluran pembiayaan mengandung resiko yaitu tidak kembalinya dana yang telah diberikan oleh pihak bank kepada nasabah. Untuk dapat memperoleh pinjaman tidaklah mudah karena kreditur juga tidak sembarangan dalam meminjamkan uangnya. Kreditur tidak menghendaki terjadi sebuah masalah yang timbul di kemudian harus setelah transaksi utang

piutang selesai dilakukan dengan debitur. Kreditur mempunyai berbagai penilaian terhadap debitur termasuk masalah pengembalian utang.

Suatu kredit mencapai fungsinya apabila secara ekonomis, baik bagi debitur, kreditur, maupun masyarakat membawa pengaruh pada tahapan yang lebih baik. Lebih baik disini diartikan bahwa fungsi tersebut dapat memberikan pengaruh bagi kedua belah pihak untuk saling menolong untuk mencapai tujuan pencapaian kebutuhan, baik dalam bidang usaha maupun kebutuhan sehari-hari. Fungsi kredit secara umum ialah pemenuhan jasa untuk melayani kebutuhan masyarakat to serve the society dalam rangka mendorong dan melancarkan perdagangan, produksi, jasa-jasa dan bahkan konsumsi yang kesemuanya itu pada akhirnya ditujukan untuk menaikkan taraf hidup rakyat banyak.²²²

Mengenai perjanjian kredit perbankan belum ada pengaturannya secara khusus. Namun mengenai perjanjian kredit menurut hukum perdata Indonesia merupakan salah satu dari bentuk perjanjian pinjam meminjam yang diatur di dalam buku ketiga KUH Perdata. Sehingga pada pelaksanaannya diserahkan pada kehendak para pihak yang mengikatkan diri.²²³ Dalam mengikatkan diri debitur lebih diarahkan oleh bank sebagai pihak kreditur untuk menyesuaikan dengan fasilitas-fasilitas kredit yang diberikan oleh bank tersebut. Setiap perjanjian kredit yang telah disepakati dan disetujui antara pihak kreditur dan pihak debitur wajib dituangkan didalam perjanjian kredit (akad kredit) secara tertulis.

Perjanjian kredit merupakan perjanjian pendahuluan (*pactum de*

²²² Nasroen Yabasari dan Nina Kurnia Dewi, 2007, *Penjaminan Kredit, Mengantar UKMK Mengakses Pembiayaan*, Alumni, Bandung, hlm. 38.

²²³ Muhammad Djumhana, 2000, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 338.

contrahendo)²²⁴. Dengan demikian perjanjian ini mendahului perjanjian hutang piutang. Sedangkan perjanjian hutang piutang merupakan pelaksanaan dari perjanjian pendahuluan atau perjanjian kredit. Perjanjian kredit menurut Hukum Perdata Indonesia merupakan suatu perjanjian pinjam meminjam yang diatur didalam Pasal 1754-1769 KUH Perdata. Menurut Pasal 1754 KUH Perdata:

“Pinjam meminjam adalah suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang menghabisi karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.”

Menurut Gatot Wardoyo dalam tulisannya mengenai klausul-klausul perjanjian kredit bank, maka klausul-klausul perjanjian kredit itu menurutnya mempunyai beberapa fungsi yang saling mendukung dan berkaitan satu sama lain. Fungsi perjanjian kredit tersebut, adalah sebagai berikut:²²⁵

1. Perjanjian kredit berfungsi sebagai perjanjian pokok, artinya perjanjian kredit merupakan sesuatu yang menentukan batal atau tidak batalnya perjanjian lain yang mengikutinya, misalnya perjanjian pengikatan jaminan.
2. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat bukti, mengenai batasan-batasan hak dan kewajiban diantara kreditur dan debitur.
3. Perjanjian kredit berfungsi sebagai alat untuk melakukan monitoring kredit.

Secara yuridis ada 2 (dua) jenis perjanjian atau pengikatan kredit yang

²²⁴ Mgs. Edy Putra Tje' Aman, 1989, *Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 10.

²²⁵ CH. Gatot Wardoyo, 1992, *Selintas Klausul-Klausul Perjanjian Kredit Bank dan Manajemen*, edisi November, hlm. 64-65.

digunakan bank dalam memberikan kreditnya, yaitu perjanjian atau pengikatan kredit dibawah tangan atau dengan menggunakan akta dibawah tangan dan perjanjian atau pengikatan kredit yang dibuat oleh dan dihadapan notaris atau akta autentik.²²⁶ Yang dimaksud dengan akta perjanjian kredit dibawah tangan adalah perjanjian pemberian kredit oleh bank kepada nasabahnya yang dibuat hanya diantara kreditur dan debitur tanpa adanya notaris. Akta di bawah tangan bentuknya bebas dan pembuatannya cukup dengan ditandatangani oleh pembuatnya. Akta ini mempunyai kekuatan pembuktian seperti akta autentik apabila para pihak mengakui isi dan tanda tangan yang tercantum di dalam akta (Pasal 1875 KUH Perdata). Sedangkan akta perjanjian notaris (autentik) adalah perjanjian pemberian kredit oleh bank kepada nasabahnya yang hanya dibuat oleh atau dihadapan notaris.

Dalam praktik perbankan, seluruh bank telah menerapkan penggunaan standard contract yang telah dibuatnya. Standard contract merupakan perjanjian yang bentuknya tertulis dan isinya telah ditentukan secara sepihak oleh kreditur, serta sifatnya keadaan memaksa debitur untuk menyetujui. Perjanjian yang demikian tidak dapat dilakukan secara lisan. Hal ini karena kreditur akan mengalami kesulitan untuk dapat mengingat seluruh isi perjanjian yang biasanya tidak sedikit. Kepada debitur hanya dimintakan pendapat apakah menyetujui tawaran-tawaran dan dapat memenuhi segala persyaratan yang terdapat di dalam perjanjian atau tidak. Hal ini didasarkan adanya kesepakatan antara para pihak bank dengan pihak pemohon, apabila permohonan kredit telah dilakukan, dan disetujui oleh pihak bank, barulah perjanjian kredit dapat dibuatkan dengan akta autentik

²²⁶ H. Budi Untung, 2000, *Kredit Perbankan di Indonesia*, Andi Yogyakarta, Yogyakarta, hlm. 31.

oleh notaris.²²⁷

Untuk menentukan bahwa seseorang dipercaya untuk memperoleh kredit, pada umumnya dunia perbankan menggunakan instrument analisa yang terkenal dengan The Fives of Credit atau 5C yaitu :²²⁸

a. Character (Watak)

Watak sifat dasar yang ada dalam hati seseorang. Watak dapat berupa baik dan jelek bahkan yang terletak diantara baik, dan jelek. Watak merupakan bahan pertimbangan untuk mengetahui risiko. Tidak mudah untuk menentukan watak seorang debitur apalagi debitur yang baru pertama kali mengajukan permohonan kredit.

b. Capacity (Kapasitas)

Kapasitas yang dimiliki oleh calon nasabah untuk membuat rencana dan mewujudkan rencana tersebut menjadi kenyataan, termasuk dalam menjalankan usahanya guna memperoleh laba yang diharapkan. Sehingga pada nantinya calon nasabah tersebut dapat melunasi hutangnya dikemudian hari.

c. Capital (Dana)

Kapital calon nasabah untuk menjalankan dan memelihara kelangsungan usahanya. Adapun penilaian terhadap capital untuk mengetahui keadaan, permodalan, sumber-sumber dana dan penggunaannya.

²²⁷ Kasmir, 2007, *Manajemen Perbankan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 74-76.

²²⁸ Sutarni, 2005, *Aspek-Aspek Hukum Perkreditan Pada Bank*, Penerbit Alfabeta, Bandung, hlm. 78

d. Condition of Economi (Kondisi Ekonomi)

Kondisi situasi ekonomi pada waktu dan jangka waktu tertentu dimana kredit diberikan oleh Bank kepada pemohon

e. Collateral (Jaminan)

Jaminan berarti harta kekayaan yang dapat diikat sebagai jaminan guna menjamin kepastian pelunasan hutang jika dikemudian hari debitur tidak melunasi hutangnya sengan jalan jaminan dan mengambil pelunasan dari penjualan harta kekayaan yang menjadi jaminan itu.

Selain prinsip 5C, konsep 7P juga dapat diterapkan dalam pengambilan keputusan pemberian kredit, yakni sebagai berikut:²²⁹

a. Kepribadian (Personality)

Tercakup dalam penilaian kepribadian calon debitur adalah tingkah laku, sejarah hidupnya yang mencakup sikap, emosi, dan tindakan dalam menghadapi masalah

b. Tujuan (Purpose)

Menilai tujuan calon debitur dalam mengajukan permohonan kredit dan berapa besar kredit yang diajukan.

c. Prospek (Prospect)

Menilai prospek usaha yang direncanakan debitur, baik dalam jangka pendek maupun jangka panjang

d. Pembayaran (Payment)

Menilai bagaimana cara calon debitur melunasi kredit, dari mana saja

²²⁹ Sigit Triandaru dan Totok Budisantoso, 2006, *Bank dan Lembaga Keuangan Lain, Salemba Empat, Edisi Kedua*, Jakarta, hlm. 117-118

sumber dana tersebut, dan bagaimana tingkat kepastiannya.

e. Tingkat keuntungan (Profitability)

Menilai berapa tingkat keuntungan yang diperkirakan akan diraih calon debitur; Bagaimana polanya, apakah makin lama makin besar atau sebaliknya.

f. Perlindungan (Protection)

Menilai bagaimana calon debitur melindungi usaha dan mendapatkan perlindungan usaha. Apakah dalam bentuk jaminan barang, orang, atau asuransi.

g. Parti (Party)

Bertujuan mengklarifikasi calon debitur berdasarkan modal, loyalitas, dan karakternya. Pengklarifikasian ini akan menentukan perlakuan bank dalam hal pemberian fasilitas.

Berdasarkan instrument analisa yang terkenal dengan The Fives of Credit atau 5C diatas serta 7P, maka dapat diketahui juga unsur-unsur yang terdapat pada transaksi kredit. Menurut Thomas Suyatno unsur-unsur kredit adalah sebagai berikut:

a. Kepercayaan

Keyakinan dari si pemberi kredit bahwa si penerima kredit akan mengembalikan prestasi baik itu berupa barang, jasa atau pun uang dalam jangka waktu tertentu di masa yang akan datang.

b. Waktu

Suatu masa atau waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima di masa yang akan

datang.

c. Degree of Risk

Tingkat risiko yang akan dihadapi sebagai akibat dari adanya jangka waktu yang memisahkan antara pemberian prestasi dengan kontraprestasi yang akan diterima kemudian hari.

d. Prestasi atau Objek kredit

Prestasi yang diberikan dalam melakukan kegiatan kredit, bisa berupa barang, uang ataupun jasa.

Selain unsur-unsur tersebut adapun tujuan kredit terhadap berbagai pihak, bagi bank atau kreditur untuk mendapatkan keuntungan pemberian kredit berupa bunga kredit. Bagi kepentingan umum dan masyarakat agar dapat mencapai peningkatan produktivitas dan daya guna suatu barang/modal untuk memenuhi kebutuhan manusia yang disertai kelancaran peredaran sosial ekonomi dalam kehidupan bermasyarakat. Sedangkan bagi nasabah atau debitur profitability dan responsibility, yaitu untuk memperoleh keuntungan yang sebesar-besarnya atas usaha yang dibiayai dengan fasilitas kredit bank dan untuk dapat memenuhi kewajiban sesuai dengan perjanjian.

Menurut ketentuan Pasal 12 Ayat (3) Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/2/PBI/2005 tentang Penilaian kualitas Aktiva Bank, kualitas kredit dibagi menjadi 5 (lima) kolektibilitas, yaitu:

1) Kredit lancar

Apabila memenuhi kriteria pembayaran angsuran pokok dan bunga/bagi hasil tepat, memiliki mutasi rekening yang aktif, atau bagian dari kredit yang dijamin dengan agunan.

2) Kredit dalam perhatian khusus

Apabila memenuhi kriteria terdapat tunggakan pokok dan bunga/bagi hasil yang belum melampaui 90 hari, kadang-kadang terjadi cerukan, mutasi rekening relatif rendah, jarang terjadi pelanggaran terhadap kontrak yang diperjanjikan atau didukung oleh perjanjian baru

3) Kredit kurang lancar

Apabila memenuhi kriteria terdapat tunggakan pokok dan bunga/bagi hasil yang telah melampaui 90 hari, sering terjadi cerukan, frekuensi mutasi rekening relatif rendah, terjadi pelanggaran terhadap kontrak yang diperjanjikan lebih dari 90 hari, terdapat indikasi masalah keuangan yang dihadapi debitur, atau dokumentasi rendah.

4) Kredit diragukan

Apabila memenuhi kriteria terdapat tunggakan pokok dan bunga/bagi hasil yang telah melampaui 180 hari, sering terjadi cerukan yang bersifat permanen, terjadi wanprestasi lebih dari 180 hari, terjadi kapitulasi bunga/bagi hasil, dokumentasi hukum yang lemah baik untuk perjanjian kredit maupun pengikatan jaminan.

5) Kredit macet

Apabila memenuhi kriteria terdapat tunggakan pokok dan bunga/bagi hasil yang telah melampaui 270 hari, kerugian operasional ditutup dengan pinjaman baru, atau dari hukum maupun pasar, jaminan dapat dicairkan pada nilai wajar.

Manajemen kredit harus melakukan analisis terhadap kredit atau pinjaman yang diajukan oleh debitur. Hal inilah yang akan memutuskan apakah permohonan

kredit akan di tolak atau diterima.²³⁰ Tujuannya adalah agar tidak terjadi permasalahan atas kredit yang telah disalurkan. Namun, meskipun telah dilakukan analisis dengan cermat, resiko kredit macet masih mungkin saja terjadi. Upaya yang dilakukan untuk penyelamatan terhadap kredit bermasalah antara lain:²³¹

1) Rescheduling;

Merupakan upaya yang dilakukan untuk menangani kredit bermasalah/kredit macet dengan membuat penjadwalan kembali. Penjadwalan kembali dapat dilakukan kepada debitur yang memiliki iktikad baik akan tetapi tidak memiliki kemampuan untuk membayar angsuran pokok maupun angsuran bunga dengan jadwal yang telah diperjanjikan

2) Reconditioning

Merupakan upaya yang dilakukan dalam menyelamatkan kredit dengan mengubah seluruh atau sebagian perjanjian yang telah dilakukan. Dengan perubahan tersebut, diharapkan bahwa debitur dapat menyelesaikan kewajibannya sampai lunas. Hal ini bisa dilakukan dengan cara: a. Penurunan suku bunga; b. Pembebasan sebagian atau seluruh bunga yang tertunggak; c. Penundaan pembayaran bunga, yaitu pembayaran kredit oleh nasabah yang dibebankan sebagai pembayaran pokok pinjaman sampai dengan jangka waktu tertentu, kemudian pembayaran bunga dilakukan apabila nasabah sudah mampu.

3) Restructuring

Adalah upaya yang dilakukan dengan cara mengubah struktur pembiayaan

²³⁰ Neni Sri Imaniyati, 2010, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT Rafika Aditama, Bandung, hal 138

²³¹ Luluk Ambarsita, 2013, *Analisis Penanganan Kredit Macet*. Jurnal Manajemen Bisnis UMM.VOL 3.No.01. Fakultas Ekonomi. Universitas Muhammadiyah Malang. Hal 14

yang mendasari pemberian kredit, misalnya dengan menambah jumlah kredit.

Setiap pemberian kredit yang dilakukan, Bank mengharapkan tepat waktu dan sesuai dengan syarat yang telah diperjanjikan bersama dengan debitur. Namun kadang-kadang, dengan berbagai alasan, debitur belum atau tidak bisa mengembalikan hutangnya pada kreditur (dalam hal ini Bank). Hal ini dapat terjadi karena mungkin memang debitur yang bersangkutan mengalami kerugian dalam menjalankan usahanya ataupun mungkin karena memang debitur yang bersangkutan tidak beritikad baik, dalam arti debitur sejak semula memang, bertujuan untuk melakukan penipuan terhadap kreditur.

B. Dasar Hukum Pengaturan Keadaan Keadaan memaksa (Force Majeure/Overmacht)

Keadaan keadaan memaksa (force majeure/overmacht) merupakan suatu ketentuan yang tidak begitu banyak ditemukan dalam peraturan perundang-undangan. Jika ditemukan atau diatur, seringkali hanya menjadi bagian kecil dari keseluruhan peraturan tersebut, misalnya ditempatkan pada bagian ayat atau sub-ayat dari suatu pasal. Sebagai contoh, dalam KUH Perdata hanya dua pasal yang mengatur tentang force majeure, yaitu Pasal 1244 dan 1245 KUH Perdata. Berdasarkan kedua pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa force majeure adalah suatu keadaan di mana tidak terlaksananya apa yang diperjanjikan karena hal-hal yang sama sekali tidak dapat diduga, dan debitur tidak dapat berbuat apa-apa terhadap keadaan atau peristiwa yang timbul di luar dugaan tersebut.

Selain dari KUH Perdata, pengertian force majeure juga bisa diperoleh dari peraturan perundang-undangan. Namun, tidak semua ketentuan

perundangundangan yang mengatur force majeure memberikan pengertian force majeure. Peraturan perundang-undangan yang mengatur force majeure dengan memberikan pengertian force majeure, di antaranya adalah peraturan mengenai Jasa Konstruksi, Pengadaan Barang dan Jasa, Perbankan, dan Lalu Lintas dan Jasa Angkutan.

Pada peraturan perbankan, sebagaimana tertuang didalam peraturan Bank Indonesia, force majeure diartikan sebagai suatu keadaan yang menyebabkan suatu bank tidak dapat melaksanakan kewajibannya untuk melakukan pelaporan.²³² Sedikit berbeda dengan peraturan perbankan, dalam peraturan Lalu Lintas dan Jasa Angkutan, force majeure diartikan sebagai suatu situasi di lingkungan lokasi kecelakaan yang dapat mengancam keselamatan diri pengemudi, terutama dari amukan massa dan kondisi pengemudi yang tidak berdaya untuk memberikan pertolongan.²³³ Dari perbedaan ketentuan tersebut dapat terlihat bahwa pengertian force majeure sering disesuaikan dengan karakteristik substansi yang diatur dalam peraturan perundang-undangan, sehingga dapat disimpulkan bahwa unsur-unsur force majeure antara lain:

- 1) Terjadinya keadaan/kejadian diluar kemauan, kemampuan atau kendali para pihak
- 2) Menimbulkan kerugian bagi para pihak atau salah satu pihak
- 3) Terjadinya peristiwa tersebut menyebabkan tertunda, terhambat, terhalang, atau tidak dilaksanakannya prestasi para pihak

²³² Pasal 11 Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/4/PBI/2008 tentang Laporan Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran dengan Menggunakan Kartu oleh Bank Perkreditan Rakyat dan Lembaga Selain Bank

²³³ Pasal 231 ayat (2) UU No. 22 Tahun 2009 tentang Lalu Lintas dan Jasa Angkutan.

- 4) Para pihak telah melakukan upaya sedemikian rupa untuk menghindari peristiwa tersebut
- 5) Kejadian tersebut sangat mempengaruhi pelaksanaan perjanjian.

Ruang lingkup force majeure yang diatur dalam peraturan perundang-undangan maupun dalam berbagai kontrak tidaklah sama. Makna force majeure telah disesuaikan dengan karakteristik setiap peraturan perundang-undangan atau kontrak. Misalnya, dalam kontrak terkait kegiatan perdagangan di bursa efek, peristiwa terjadinya perubahan di bidang politik, pasar modal, ekonomi, dan moneter dapat dijadikan sebagai suatu peristiwa konkret, mengingat kegiatan bursa sangat rentan atas peristiwa-peristiwa tersebut. Namun, dalam kontrak sewa-menyewa, kontrak penangkaran satwa primata, dan kontrak pengangkutan hasil hutan, peristiwa demikian jarang sekali dicantumkan sebagai bentuk atau peristiwa force majeure.

Adapun ruang lingkup force majeure yang diatur dalam peraturan perbankan adalah sebagai berikut:²³⁴

- a. Kebakaran
- b. kerusuhan massa
- c. perang
- d. sabotase, dan
- e. bencana alam, seperti gempa bumi dan banjir, yang dibenarkan oleh penguasa atau pejabat dari instansi terkait di daerah setempat.

Secara garis besar penyebab terjadinya force majeure dapat

²³⁴ Pasal 11 Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/4/PBI/2008 tentang Laporan Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran dengan Menggunakan Kartu oleh Bank Perkreditan Rakyat dan Lembaga Selain Bank.

dikelompokkan sebagai berikut:

1) Force majeure karena faktor alam

Yaitu force majeure yang disebabkan oleh keadaan alam yang tidak dapat diduga dan dihindari oleh setiap orang karena bersifat alamiah tanpa unsur kesengajaan. Yang termasuk di dalam force majeure ini adalah banjir, tanah longsor, gempa bumi, badai, guntur, gunung meletus, topan, cuaca buruk, petir, gelombang pasang, takdir Tuhan, keadaan-keadaan cuaca lain yang merugikan, bencana alam di luar kemampuan manusia, dan bencana alam yang dibenarkan oleh penguasa atau pejabat dari instansi terkait di daerah setempat.

2) Force majeure karena kondisi sosial dan keadaan darurat

Yaitu force majeure yang ditimbulkan oleh situasi atau kondisi yang tidak wajar, keadaan khusus yang bersifat segera dan berlangsung dengan singkat tanpa dapat diprediksi sebelumnya. Termasuk di dalam force majeure tersebut adalah peperangan, pemberontakan, operasi militer, sabotase, blokade, pemogokan dan perselisihan buruh, kebakaran, epidemik, terorisme, peledakan, ledakan, kebakaran, kerusuhan, keributan, pengrusakan massa (amukan massa), bencana nuklir, radio aktif, huru-hara, wabah, kerusuhan buruh secara umum, perbuatan musuh masyarakat, keadaan-keadaan lain di luar kekuasaan manusia yang langsung mempengaruhi jalannya pekerjaan, serta keadaan darurat lain yang ditetapkan oleh pemerintah.

3) Force majeure karena keadaan ekonomi (moneter)

Yaitu force majeure yang disebabkan oleh adanya situasi ekonomi yang

berubah, ada kebijakan ekonomi tertentu, atau segala sesuatu yang berhubungan dengan sektor ekonomi. Termasuk di dalam force majeure ini adalah terjadi perubahan kondisi perekonomian atau peraturan perundang-undangan sedemikian rupa sehingga mengakibatkan tidak dapat dipenuhinya prestasi; timbulnya gejolak moneter yang menyebabkan kenaikan biaya bank; embargo; perubahan di bidang politik, pasar modal, ekonomi, dan moneter; perubahan di bidang terkait dengan usaha Perusahaan Terdaftar; terjadinya kegagalan sistem orientasi perbankan yang bersifat nasional.

- 4) Force majeure karena kebijakan atau peraturan yang ditetapkan oleh pemerintah

Yaitu force majeure yang disebabkan oleh suatu keadaan di mana terjadi perubahan kebijakan pemerintah atau hapus atau dikeluarkannya kebijakan baru, yang berdampak pada kegiatan yang sedang berlangsung. Termasuk di dalam force majeure ini adalah perdagangan efek di bursa efek yang dihentikan sementara oleh instansi yang berwenang; terjadinya perubahan-perubahan izin percetakan dan penerbitan dari instansi; perintah atau petunjuk (adverse order atau direction) pemerintahan "de jure" atau "de facto" atau perangkatnya atau subdivisinya yang merugikan; peraturan perundang-undangan yang diterbitkan oleh Pemerintah menghambat kegiatan usaha pertambangan yang sedang dilaksanakan.

- 5) Force majeure keadaan teknis yang tidak terduga

Yaitu force majeure yang disebabkan oleh peristiwa rusaknya atau berkurangnya fungsi peralatan teknis atau operasional yang berperan

penting bagi kelangsungan proses produksi suatu perusahaan, dan hal tersebut tidak dapat diduga akan terjadi sebelumnya. Termasuk di dalam force majeure tersebut, yaitu terjadinya kegagalan sistem orientasi perbankan yang bersifat nasional; keadaan yang secara teknis tidak mungkin dielakkan oleh Pengemudi, seperti gerakan orang dan/atau hewan secara tiba-tiba; kerusakan pada mesin-mesin yang berpengaruh besar terhadap kegiatan perusahaan.

Berdasarkan uraian di atas, terdapat beberapa hal yang dapat ditunjukkan mengenai perkembangan pengaturan force majeure dalam peraturan perundang-undangan. Perkembangan ini meliputi terminologi yang digunakan, pengertian, peristiwa penyebab, dan akibat terjadinya force majeure terhadap perjanjian. Perkembangan terminologi yang digunakan untuk menyebutkan force majeure telah bergeser, dari hanya disebut force majeure/overmacht, sebagaimana terdapat dalam KUH Perdata, menjadi keadaan paksa. Keadaan paksa banyak digunakan dalam kontrak karya yang dibuat pada tahun 1980-an, bersamaan dengan boomingnya harga minyak yang menyebabkan banyak sekali kontrak karya yang disetujui. Perubahan penggunaan terminologi ini menunjukkan adanya upaya untuk menyerap terminologi force majeure/overmacht yang berasal dari kosakata bahasa asing ke dalam koleksi kosakata Bahasa Indonesia.

Sejalan dengan berkembangnya kebutuhan dan teknologi maka terminologi yang digunakan pun bergeser dengan menggunakan terminologi keadaan yang menghalangi. Terminologi ini secara tidak langsung melakukan perluasan dari makna force majeure sebelumnya. Hal ini disebabkan telah dimasukkannya peristiwa yang disebabkan oleh perselisihan perburuhan dan diterbitkannya

peraturan perundangundangan atau kebijakan oleh pemerintah yang menghalangi pelaksanaan perjanjian. Terminologi ini digunakan sekitar tahun 2007-an dan banyak digunakan dalam kontrak-kontrak yang berkaitan dengan pertambangan mineral dan batu bara.

Pengertian *force majeure* juga berkembang dari masa ke masa. Pengertian awal *force majeure* diberikan oleh KUH Perdata, yang menyatakan bahwa *force majeure* adalah "keadaan di mana debitur terhalang memberikan sesuatu atau melakukan sesuatu atau melakukan perbuatan yang dilarang dalam perjanjian". Pengertian ini kemudian disesuaikan dengan terminologi yang digunakan, yaitu keadaan paksa. Keadaan paksa diartikan sebagai "kejadian di luar kendali satu pihak. Pengaruh mana menunda atau menyebabkan pelaksanaan kewajiban suatu pihak dalam kontrak tersebut tidak mungkin dan sesudah timbul, pihak tersebut tidak dapat menghindari atau mengatasi kejadian tersebut".

Dari dua pengertian awal ini setidaknya dapat dilihat adanya pergeseran. Pada pengertian pertama, penekanannya pada keadaan yang menghalangi debitur melakukan kewajibannya, sedangkan pada pengertian berikutnya lebih menekankan pada kejadian di luar kendali satu pihak. Oleh sebab itu, tidak mengherankan pada pengertian terakhir ini banyak ditemui penyebutan peristiwa-peristiwa yang dapat menyebabkan terjadinya keadaan paksa. Perkembangan pengertian *force majeure* tidak berhenti pada perincian peristiwa-peristiwa penyebab terjadinya *force majeure*, akan tetapi tetap berlanjut, yaitu *force majeure* dimaknai dengan "suatu kejadian yang timbul di luar kemauan dan kemampuan para pihak yang menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak". Pengertian ini dijumpai pada peraturan terkait dengan jasa konstruksi, yang mulai digunakan

sekitar akhir tahun 1990-an atau awal tahun 2000-an. Selanjutnya, pada sekitar tahun 2003-an, pengertian yang diberikan kepada force majeure adalah "suatu keadaan yang terjadi di luar kehendak para pihak sehingga kewajiban yang ditentukan dalam kontrak menjadi tidak dapat dipenuhi".

Jika kedua pengertian diatas dibandingkan, keduanya sama-sama mengartikan force majeure sebagai keadaan yang terjadi di luar kendali para pihak. Namun terdapat perbedaan, yaitu pada pengertian pertama jelas disebutkan bahwa keterhalangan pelaksanaan perjanjian harus menyebabkan adanya kerugian sebagai dampak ikutan keterhalangan pelaksanaan perjanjian. Adapun pada pengertian kedua, tidak dengan jelas mensyaratkan harus adanya kerugian, hanya mensyaratkan bahwa dengan terjadinya force majeure, kewajiban yang ditentukan tidak dapat dipenuhi.

Sekitar tahun 2007-an, force majeure diartikan sebagai "hal-hal (keadaan) luar biasa di luar kemampuan para pihak dan dapat mempengaruhi pelaksanaan perjanjian oleh para pihak". Berdasarkan pengertian force majeure ini, terjadinya force majeure tidak harus membatalkan perjanjian, hanya pelaksanaannya saja yang terpengaruh. Artinya, ketika terjadi force majeure, perjanjian tidak akan dibatalkan dengan sendirinya, melainkan dilaksanakan setelah force majeure berakhir.

Pada perkembangan selanjutnya, pengertian force majeure ditekankan pada tidak dapat terlaksananya kewajiban para pihak. Hal ini dapat dilihat dalam pengertian yang diberikan oleh peraturan di bidang perbankan dan lalu lintas dan angkutan jalan. Dalam peraturan di bidang perbankan, force majeure dimaknai sebagai "suatu keadaan yang menyebabkan suatu bank tidak dapat melaksanakan kewajibannya untuk melakukan pelaporan". Adapun dalam bidang lalu lintas dan

angkutan jalan, force majeure ditekankan bahwa pengemudi tidak dapat melaksanakan kewajibannya dalam menolong korban kecelakaan lalu lintas karena adanya ancaman luar biasa yang dapat mengancam keselamatan pengemudi itu sendiri. Kedua ketentuan force majeure dalam bidang perbankan dan lalu lintas ini diatur dalam peraturan perundang-undangan yang diterbitkan pada tahun 2008 sampai dengan tahun 2009.

Secara singkat, pengertian force majeure berkembang dari masa ke masa. Awalnya, force majeure merupakan suatu keadaan. Selanjutnya, diganti dengan suatu kejadian. Dalam konteks gramatikal, keadaan diartikan sebagai sifat; perihal (suatu benda) atau suasana; situasi yang sedang berlaku.²³⁵ Adapun kejadian dimaknai sebagai perihal terjadinya; kelahiran atau tidak urung dilangsungkan atau peristiwa di suatu drama yang dinyatakan dalam suatu dialog atau gerakan, atau sudah berlaku, atau peristiwa yang sudah berlaku. Sehingga dengan demikian melihat kedua pengertian tersebut, force majeure dalam perkembangannya lebih menekankan pada terjadinya suatu peristiwa yang berada diluar kekuasaan para pihak.

Perkembangan ruang lingkup force majeure sebagai dampak dari perubahan pengertian yang diberikan pada force majeure, peristiwa yang dapat dikategorikan sebagai penyebab terjadinya force majeure pun berkembang. Awalnya, hanya peristiwa-peristiwa yang dikategorikan sebagai bencana yang murni disebabkan oleh alam, seperti banjir, tanah longsor, dan gempa bumi. Kemudian, berkembang ke peristiwa-peristiwa yang dikategorikan sebagai bencana yang disebabkan oleh perbuatan manusia, seperti kerusuhan, pemberontakan, dan bencana nuklir.

²³⁵ Hasan Alwi, et.al, 2002, *Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Ketiga*, Balai Pustaka, hlm.5.

Selain kedua penyebab itu, peristiwa-peristiwa lain yang disebabkan oleh keadaan darurat, kebijakan pemerintah, dan kondisi teknis yang berada di luar kemampuan para pihak pun akhirnya dimasukkan sebagai peristiwa yang dapat menyebabkan terjadinya force majeure. Hal ini menunjukkan bahwa peristiwa yang dapat dikategorikan sebagai penyebab force majeure tidak hanya disebabkan oleh alam, melainkan berkembang pada peristiwa-peristiwa yang disebabkan oleh tindakan manusia, yang dahulu tidak dapat dikategorikan sebagai peristiwa penyebab terjadinya force majeure. Bahkan dalam perkembangan terakhir, tindakan pemerintah, baik melalui peraturan perundang-undangan yang dikeluarkannya atau melalui kebijakan, juga dikategorikan sebagai peristiwa penyebab force majeure.

Namun semua penyebab itu di luar sepengetahuan para pihak ketika mereka menyetujui perjanjian. Dengan begitu, semua peristiwa yang berada di luar pengetahuan para pihak dapat saja dimasukkan sebagai peristiwa yang dapat menyebabkan terjadinya force majeure, dengan catatan bahwa peristiwa tersebut harus disepakati oleh para pihak.

Dalam perkembangannya perluasan jenis peristiwa penyebab terjadinya force majeure berdampak pula pada akibat atau konsekuensinya terhadap perjanjian. Jika objek perjanjian tidak dapat dikembalikan lagi karena bencana alam maka perjanjian atau kontrak dapat dihentikan secara permanen berdasarkan kesepakatan para pihak. Namun, jika objek perjanjian terpengaruh oleh peristiwa yang tidak disebabkan oleh bencana alam maka perjanjian hanya dihentikan sementara sampai para pihak dapat terlepas dari peristiwa tersebut. Setelah halangan tersebut selesai maka perjanjian dapat dilanjutkan. Meskipun terdapat dua konsekuensi terhadap perjanjian, dari hasil kajian peraturan perundang-undangan

dan kontrak, terdapat hal yang sama, yaitu keputusan untuk melanjutkan atau tidak suatu perjanjian karena terjadinya force majeure harus dihasilkan dari mufakat para pihak.

Terhadap debitur yang dinyatakan wanprestasi dan kepadanya dimintakan sanksi atas wanprestasi yang terjadi dapat membela diri dengan mengemukakan berbagai alasan. Salah satunya adalah karena adanya keadaan memaksa (force majeure atau overmacht). Dengan mengajukan pembelaan seperti itu, debitur yang wanprestasi berusaha menunjukkan bahwa tidak terlaksananya apa yang diperjanjikan itu disebabkan oleh hal-hal yang sama sekali tidak dapat diduga, di mana debitur tidak dapat berbuat apa-apa terhadap keadaan atau peristiwa yang timbul di luar dugaan tadi. Tidak terlaksananya perjanjian, dengan demikian bukan karena kesalahan atau kelalaian debitur sehingga kepadanya tidak dapat diancam dan dijatuhi sanksi atau hukuman.

Dalam KUHPerdara, force majeure diatur dalam Pasal 1244 dan 1245, dalam bagian mengenai ganti rugi karena force majeure merupakan alasan untuk dibebaskan dari kewajiban membayar ganti rugi. Pasal 1244 KUH Perdata mengatur: "Jika ada alasan untuk itu si berutang harus dihukum mengganti biaya, rugi, dan bunga, bila ia tidak membuktikan, bahwa hal tidak dilaksanakan atau tidak pada waktu yang tepat dilaksanakannya perjanjian itu disebabkan karena suatu hal yang tak terduga, pun tak dapat dipertanggungjawabkan padanya, kesemuanya itu pun jika itikad buruk tidak ada pada pihaknya"

Sementara itu, Pasal 1245 KUH Perdata menentukan: Tidaklah biaya, rugi, dan bunga harus digantinya, apabila karena keadaan memaksa atau karena suatu keadaan yang tidak disengaja, si berutang berhalangan memberikan atau

berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau karena hal-hal yang sama telah melakukan perbuatan yang terlarang”

Dari kedua pasal di atas, dapat diambil kesimpulan mengenai: (1) kriteria atau unsur force majeure, dan (2) akibat force majeure. Kriteria atau unsur force majeure meliputi hal-hal:

- a. peristiwa yang tidak terduga
- b. tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur
- c. tidak ada itikad buruk dari debitur. Contoh force majeure karena peristiwa alam, misalnya banjir
- d. keadaan yang tidak disengaja oleh debitur
- e. keadaan itu menghalangi debitur berprestasi
- f. jika prestasi dilaksanakan maka akan terkena larangan (contoh objek yang semula tidak terlarang menjadi terlarang).

Dari ketentuan mengenai force majeure dalam KUH Perdata dapat dilihat bahwa keadaan keadaaan memaksa (force majeure atau overmacht) adalah suatu kejadian yang tidak terduga, tidak disengaja, dan tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur serta keadaan memaksa, dalam arti debitur terpaksa tidak menepati janjinya. Debitur wajib membuktikan bahwa terjadinya wanprestasi karena keadaan keadaaan memaksa. Untuk dapat dikatakan sebagai force majeure, perlu dipenuhi unsur-unsur seperti yang sudah dibahas di atas. Suatu peristiwa atau kondisi tertentu bisa jadi tidak dapat dikategorikan sebagai force majeure jika hal tersebut sudah diduga sebelumnya atau karena kelalaian dan atau kesalahan salah satu atau para pihak dalam perjanjian peristiwa tertentu itu terjadi.

Hal lain yang juga muncul terkait dengan peristiwa atau kondisi force majeure

re adalah akibat yang mengikutinya. Adanya peristiwa force majeure membawa konsekuensi atau akibat hukum kreditur tidak dapat menuntut pemenuhan prestasi dan debitur tidak lagi dinyatakan wanprestasi. Dengan demikian, debitur tidak wajib membayar ganti rugi, dan dalam perjanjian timbal balik kreditur tidak dapat menuntut pembatalan karena perikatannya dianggap gugur. Jadi, pembicaraan mengenai force majeure terkait dengan akibatnya terhadap perjanjian itu sendiri dan persoalan risiko. Hal ini berbeda dengan persoalan mengenai wanprestasi, yang dikaitkan dengan persoalan ganti rugi. Dalam wanprestasi, karena ada unsur kesalahan baik karena kesengajaan atau kelalaian, debitur dapat dikenai sanksi berupa pembayaran ganti rugi. Sebaliknya, dalam force majeure tidak ada ganti rugi karena tidak ada unsur kesalahan. Persoalan yang muncul adalah siapa yang harus menanggung risiko terhadap peristiwa atau kondisi force majeure itu? Itu sebabnya persoalan force majeure terkait erat dengan persoalan risiko.

Menurut Prof. Subekti, risiko adalah kewajiban memikul kerugian yang disebabkan kejadian di luar kesalahan salah satu pihak. Persoalan risiko berpangkal pada terjadinya suatu peristiwa di luar kesalahan salah satu pihak yang mengadakan perjanjian. Dengan kata lain, persoalan risiko adalah tuntutan dari keadaan keadaan memaksa atau force majeure.

Dalam Bagian Umum Buku ke III KUH Perdata sebenarnya hanya dapat ditemukan satu pasal yang sengaja mengatur persoalan risiko, yaitu dalam Pasal 1237. Dalam pasal tersebut dinyatakan bahwa "Dalam hal adanya perikatan untuk memberikan suatu barang tertentu maka barang itu semenjak perikatan dilahirkan adalah atas tanggungan si berpiutang". Dalam hal ini, perkataan "tanggungan" dipersamakan dengan "risiko". Jika ditilik dari redaksinya, pasal tersebut hanya

mengatur mengenai perjanjian sepihak, yaitu perjanjian di mana hanya ada suatu kewajiban pada satu pihak, yaitu kewajiban untuk memberikan suatu barang tertentu, dengan tidak memikirkan bahwa pihak yang memikul kewajiban ini juga dapat menjadi pihak yang berhak atau dapat menuntut sesuatu.

Pasal 1237 KUH Perdata tidak memikirkan perjanjian yang bertimbal balik sehingga untuk menentukan risiko harus mencari pasal-pasal dalam Bagian Khusus. Dalam bagian khusus, ada beberapa pasal yang mengatur persoalan risiko, misalnya Pasal 1460 mengenai risiko dalam perjanjian jual-beli, Pasal 1545 mengenai risiko dalam perjanjian tukar-menukar, dan Pasal 1553 yang mengatur risiko dalam perjanjian sewa-menyewa. Sebagai catatan, pasal-pasal di atas mengatur persoalan risiko secara berbeda. Pasal 1460 misalnya, meletakkan risiko pada pundak si pembeli, yang merupakan kreditur terhadap barang yang dibelinya. Pasal 1545 mengatur secara berbeda karena meletakkan risiko pada pundak masing-masing pemilik barang yang dipertukarkan. Pemilik dalam hal ini adalah debitur terhadap barang yang dipertukarkan dan musnah sebelum diserahkan. Persoalan mengenai unsur *force majeure*, eksistensi perjanjian, dan risiko yang merupakan akibat dari *force majeure* juga mengalami perkembangan dalam berbagai putusan pengadilan yang diteliti.

C. Pelaksanaan Keadaan Keadaan memaksa (*Force Majeure/Overmacht*) Pada Perjanjian Kredit Perbankan

Force majeure seringkali ditemukan sebagai salah satu klausul dalam suatu perjanjian, dikatakan salah satu klausul karena kedudukan *force majeure* dalam suatu perjanjian berada di dalam perjanjian pokok, tidak terpisah sebagai perjanjian tambahan. *Force majeure* dapat diterjemahkan sebagai keadaan keadaan memaksa.

Di Indonesia pengaturan mengenai ketentuan umum *force majeure* terdapat dalam BW pada Pasal 1244 dan Pasal 1245, pada dasarnya ketentuan tersebut hanya mengatur mengenai pembebasan debitur terhadap pertanggungjawaban penggantian biaya kerugian akibat peristiwa tidak terduga atau di luar kemampuan debitur.²³⁶

Peraturan tentang keadaan keadaaan memaksa (*force majeure* atau *overmacht*) di Indonesia masih multitafsir dan tidak cukup jelas. Pada umumnya peristiwa *force majeure* antara lain, gempa, tsunami, hujan badai, banjir, longsor, angin topan, (atau bencana alam lainnya), kebakaran, kerusakan katalisator, pemadaman listrik, sabotase, invasi, perang atau perang saudara, terorisme, revolusi, pemberontakan, blokade, kudeta militer, nasionalisasi, embargo, mogok, perselisihan perburuhan dan sanksi terhadap suatu pemerintahan.²³⁷

Upaya untuk mengklaim *force majeure* sangat bergantung pada beberapa faktor di antaranya, faktor penyebab dan jenis *force majeure* serta karakter usaha debitur atau aktivitas ekonomi yang menghasilkan profit. Dilakukan sesuai rujukan hukum yang tepat, diajukan dengan maksud untuk mengubah perjanjian dan bukan mengakhiri perjanjian, mengutamakan penyelesaian secara musyawarah dan tetap tunduk pada tata cara penyelesaian sengketa yang diatur dalam perjanjian serta berkonsultasi dengan praktisi atau konsultan hukum tentang opsi-opsi hukum yang dapat dilakukan, agar mendapatkan solusi atau keputusan yang diambil tidak

²³⁶ Agri Chairunisa Isradjuningtias, 2015, *Force Majeure (Overmacht) Dalam Hukum Kontrak (Perjanjian) Indonesia*, Jurnal Veritas et Justitia, hlm. 155.

²³⁷ Putu Bagus Tutuan Aris Kaya, *Kajian Force Majeure Terkait Pemenuhan Prestasi Perjanjian Komersial Pasca Penetapan Covid-19 Sebagai Bencana Nasional*, Jurnal Kertha Semaya, Vol. 8 No. 6 Tahun 2020, hal 896.

merugikan.²³⁸

Peraturan mengenai keadaan keadaaan memaksa (force majeure atau overmacht) hanya melindungi debitur, dengan peristiwa force majeure debitur tidak dapat dimintai pertanggungjawaban. Sedangkan bank sebagai kreditur telah lebih dulu memberikan fasilitas kredit kepada nasabah debitur, tentunya kreditur akan dialami risiko kerugian besar. Di sisi lain nasabah debitur berhak atas kebijakan berupa keringanan dan bank sebagai kreditur berhak atas pengembalian atau pelunasan utang, sehingga terjadi benturan kepentingan hak.

Perlindungan hukum sangat dibutuhkan jika terjadi keadaan keadaaan memaksa (force majeure atau overmacht), bertujuan untuk memberikan pengayoman terhadap hak para pihak dalam suatu kredit perbankan dan menghindari dari tindakan yang dapat merugikan pihak lain agar tetap menikmati haknya sebagaimana mestinya.

Seperti yang dirasakan sekarang ini berupa pandemi COVID-19 dan telah ditetapkan melalui Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 2020 bahwa bencana non-alam CORONA VIRUS DISEASE 2019 (COVID-19) sebagai bencana Nasional. Selain itu juga dikeluarkan serangkaian aturan-aturan untuk menekan jumlah angka penularan COVID-1 dan untuk mengendalikan pandemi, seperti Peraturan Pemerintah No 21 tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar dalam rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease (COVID-19) dan Instruksi Mendagri No 1 Tahun 2021 tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Untuk Pengendalian Penyebaran COVID-19.

²³⁸ Putra PM Siregar, Ajeng Hanifa Zahra, *Bencana Nasional Penyebaran COVID19 Sebagai Alasan Force Majeure Apakah Bisa*. Diakses dari <https://www.djkn.go.id/artikel/baca/13037/Bencana-Nasional-Penyebaran-COVID-19-sebagai-Alasan-Force-Majeure-Apakah-Bisa.html>, Jumat 28 Oktober 2022

Akibat dari pandemi COVID-19 ini bukan hanya kesehatan saja, melainkan perekonomian juga merasakan dampak yang besar. Dengan jumlah angka penularan COVID-19 makin hari makin meningkat, aktifitas yang mengakibatkan kerumunan makin diperketat. Masyarakat dan para pelaku usaha yang menggantungkan penghidupannya dari aktifitas di luar ruangan dan berkerumun, pendapatannya mengalami penurunan. Dengan pandemi COVID-19 yang terjadi jika seseorang memiliki kredit perbankan, tentunya pelaksanaan kewajiban atau prestasi kepada bank atau kreditur, akan mengalami kendala atau hambatan.

Pemerintah melalui Otoritas Jasa Keuangan (OJK), mengeluarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK) Nomor 8/POJK/2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Otoritas Jasa Keuangan 11 /POJK.03/2020 Tentang Stimulus Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan Countercyclical Dampak Penyebaran Coronavirus Disease 2019.

Penetapan bencana non-alam COVID-19 sebagai bencana nasional melalui Keppres 12/2020 tidak secara serta merta dapat dijadikan dasar bagi para pihak dalam perjanjian komersial untuk menyatakan dirinya dalam keadaan force majeure. Kajian analisis case by case secara mendalam dengan memperhatikan klausul-klausul dalam suatu perjanjian menjadi tolak ukur untuk menentukan keadaan force majeure, termasuk juga tetap pembuktian unsur-unsur dari force majeure.²³⁹

Mengkategorikan pandemi COVID-19 sebagai keadaan keadaan memaksa (force majeure atau overmacht), tentunya sangat diperlukan analisis yang

²³⁹ Putu Bagus Tutuan Aris Kaya, *Kajian Force Majeure Terkait Pemenuhan Prestasi Perjanjian Komersial Pasca Penetapan Covid-19 Sebagai Bencana Nasional*, Jurnal Kertha Semaya, 2020, hlm. 899.

mendalam, dengan melihat unsur-unsur berkaitan dengan pandemi COVID-19 termasuk ke dalam ruang lingkup dan jenis apa serta juga memperhatikan klausul-klausul dalam perjanjian khususnya perjanjian kredit perbankan. Dengan hal tersebut bertujuan dalam menentukan upaya langkah-langkah yang akan ditempuh untuk memberikan kebijakan kepada kredit yang terdampak akibat pandemi COVID-19.

Sebagaimana diketahui bahwa kredit merupakan alternatif peminjaman yang dilakukan oleh seseorang yang bertujuan untuk memberikan atau meningkatkan modal usaha dalam memenuhi kebutuhan sehari-hari. Proses kredit berlangsung dengan tahapan pengembalian uang yang telah dipinjam dibayar secara berangsur dalam jangka waktu yang telah disepakati.²⁴⁰

Permohonan kredit oleh calon nasabah kepada perbankan sebagai kreditur terlebih dahulu akan dibuatkan suatu perjanjian yang lebih dikenal dengan perjanjian kredit, Pasal 1 angka (3) Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia Tentang Pengkreditan Perbankan yang menjelaskan:

“Perjanjian kredit adalah persetujuan dan atau kesepakatan yang dibuat bersama antara kreditur dan debitur atas sejumlah kredit dengan kondisi yang telah diperjanjikan, hal mana pihak debitur wajib untuk mengembalikan kredit yang telah diterima dalam jangka waktu tertentu disertai bunga dan biaya-biaya yang disepakati.

Menurut Augustinus Simanjuntak:²⁴¹

“perjanjian kredit adalah suatu kesepakatan pinjam-meminjam antara kreditur berupa bank atau nonbank sebagai penyedia jasa keuangan dengan pihak lain berupa debitur pengguna jasa untuk mewajibkan melunasi utangnya dalam jangka waktu tertentu beserta bunga, biaya administrasi, agunan atau jaminan kredit, asuransi dan cara-cara membayar.”

²⁴⁰ Badriyah Harun, 2010, *Penyelesaian Sengketa Kredit Bermasalah*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, hlm. 2

²⁴¹ Augustinus Simanjuntak, 2017, *Hukum Bisnis Sebuah Pemahaman Integratif Antara Hukum Dan Praktik Bisnis*, Rajawali Pres, Depok, Hlm. 98.

Berdasarkan Penjelasan Atas Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan Pasal 8 Ayat (2), bahwa pemberian kredit dibuat dalam bentuk perjanjian tertulis, bank berkewajiban untuk menyusun dan menetapkan prosedur pemberian kredit serta memberikan informasi secara jelas mengenai prosedur dan persyaratan kredit.

Selain penjelasan Undang-Undang Perbankan tersebut diatas, terdapat Pasal 2 Ayat (1) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 42 /Pojk.03/2017 tentang kewajiban Penyusunan Dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan Atau Pembiayaan Bank Bagi Bank Umum dan Pasal 3 Ayat (1) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 33/Pojk.03/2018 Tentang Kualitas Aset Produktif Dan Pembentukan Penyisihan Penghapusan Aset Produktif Bank Perkreditan Rakyat, kedua peraturan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) ini memberikan penjelasan yang sama, bawah pemberian kredit dibuat dalam bentuk perjanjian tertulis.

Perjanjian sengaja dibuat dalam bentuk tertulis untuk menghindari peristiwa yang tidak diinginkan dan digunakan untuk dapat saling memantau oleh para pihak serta dapat digunakan sebagai alat bukti.²⁴² Berdasarkan Pasal 1867 BW, menjelaskan bahwa pembuktian tertulis dibuat dalam bentuk akta autentik maupun akta di bawah tangan.

Akta autentik merupakan suatu alat bukti yang sempurna bila dijadikan bukti hakim harus menerima dan menganggap apa yang tertulis dalam akta merupakan peristiwa yang benar terjadi tanpa memerlukan bukti tambahan.²⁴³

Berdasarkan Pasal 1868 BW menjelaskan:

²⁴² Hasanuddin Rahman, 2000, *Legal Drafting: Seri Keterampilan Mahasiswa Fakultas Hukum Dalam Merancang Kontrak Perorangan/Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Jakarta, hlm. 2.

²⁴³ Soeroso, 2011, *Perjanjian Di Bawah Tangan: Pedoman Praktis Pembuatan Dan Aplikasi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 7-8.

“Suatu akta autentik adalah suatu akta yang dalam bentuk ditentukan undang-undang dibuat oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat di mana akta itu dibuat.”

Perjanjian kredit jika dibuat oleh notaris sebagai pejabat umum yang berwenang hanya mengambil alih saja klausul-klausul yang telah dibakukan oleh salah satu pihak dan pihak lainnya tidak memiliki peluang untuk berunding atau meminta perubahan klausul-klausul tersebut.²⁴⁴

Perjanjian kredit dapat pula dibuat tanpa peran pejabat umum berwenang yang lebih dikenal dengan perjanjian di bawah tangan. Draf lebih dahulu disiapkan oleh bank berisikan klausul-klausul baku memuat persyaratan dan ketentuan, calon nasabah hanya diminta mengisi dan menyepakati formulir yang disiapkan oleh bank. Dengan demikian calon nasabah tidak dapat menegosiasikan untuk memprotes atas klausul yang tidak berkenan tersebut, karena perjanjian tersebut telah dibakukan. Bila tidak menyetujui segala persyaratan dan ketentuan tersebut calon nasabah tidak akan memperoleh fasilitas kredit yang diinginkannya.²⁴⁵

Pembuatan perjanjian kredit di bawah tangan, selanjutnya dibawa dihadapan notaris untuk dibacakan dan dijelaskan kemudian lakukan penandatanganan serta menetapkan kepastian tanggal, setelah itu dimasukkan ke dalam buku khusus daftar surat di bawah tangan yang disahkan hal tersebut dikenal dengan legalisasi. Berbeda Jika telah dilakukan pembacaan dan menjelaskan isi akta serta penandatanganan tanpa disaksikan secara langsung atau dibelakang notaris, setelah itu baru dibawa ke notaris untuk dimasukkan ke dalam buku khusus daftar surat di bawah tangan yang didaftarkan hal tersebut disebut dengan

²⁴⁴ Johannes Ibrahim Kosasih, 2019, *Akses Perkreditan dan Ragam Fasilitas Kredit Dalam Perjanjian Kredit*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 13

²⁴⁵ Badriyah Harun, 2010, Op. Cit. hlm. 24.

waarmerking.

Berdasarkan penjelasan di atas, bahwa perjanjian kredit perbankan merupakan suatu kegiatan kesepakatan pinjam meminjam yang dilakukan dengan ketentuan pelunasan dalam jangka waktu tertentu dan pembayaran bunga serta penetapan berbagai hal yang sangat dibutuhkan untuk menjamin pengembalian utang dapat dilakukan sebagaimana mestinya, melalui bank sebagai lembaga keuangan yang dipilih atau penyedia fasilitas kredit.

Latar Belakang Pada dasarnya perjanjian berawal dari perbedaan atau ketidaksamaan kepentingan di antara para pihak. Perumusan hubungan kontraktual pada umumnya senantiasa diawali dengan proses negosiasi di antara para pihak. Melalui negosiasi para pihak berupaya menciptakan bentuk-bentuk kesepakatan untuk saling mempertemukan sesuatu yang diinginkan (kepentingan) melalui proses tawar-menawar.

Pendek kata, pada umumnya perjanjian justru berawal dari perbedaan kepentingan yang dicoba dipertemukan melalui perjanjian. Melalui perjanjian perbedaan tersebut diakomodasi dan selanjutnya dibingkai dengan perangkat hukum sehingga mengikat para pihak. Subekti merumuskan hubungan antara perikatan dan perjanjian, dengan lebih dulu memberikan definisi kepada kedua istilah. Suatu perjanjian adalah: Suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melakukan sesuatu hal, dari peristiwa itu timbullah suatu hubungan antara dua orang tersebut, yang dinamakan perikatan.

Perikatan (*verbintenissen*) adalah suatu perhubungan antara dua orang atau dua pihak sehingga pihak yang satu berhak menuntut suatu hal dari pihak lain dan

pihak lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. Hubungan antara perikatan dan perjanjian yaitu bahwa perjanjian itu menimbulkan perikatan, perjanjian merupakan sumber terpenting yang melahirkan perikatan, sumber lain adalah undang-undang. Perikatan adalah suatu pengertian abstrak, sedang perjanjian adalah suatu hal yang konkret atas suatu peristiwa.²⁴⁶

Sudikno Mertokusumo mengajukan 3 (tiga) asas hukum perjanjian, yaitu asas konsensualisme, suatu persesuaian kehendak (berhubungan dengan lahirnya suatu perjanjian), asas kekuatan mengikatnya suatu perjanjian (berhubungan dengan akibat perjanjian) dan asas kebebasan berkontrak (berhubungan dengan isi perjanjian)²⁴⁷

Dalam pelaksanaan perjanjian, asas pacta sunt servanda seringkali sulit dilaksanakan bila terjadi perubahan keadaan yang fundamental, keadaan yang menjadi dasar dibuatnya perjanjian telah berubah dan perubahan tersebut mempengaruhi kemampuan pihak-pihak yang berjanji. Tidak jarang perubahan keadaan seperti kenaikan harga, perubahan kurs mata uang dan kondisi perang dapat menyebabkan salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian mengalami kerugian apabila perjanjian dilaksanakan. Beberapa sengketa dalam perjanjian diantaranya diakibatkan oleh adanya perubahan keadaan namun KUHPerdara sebagai ketentuan utama dalam hukum perjanjian belum mengakomodasi hal ini. Dan hal tersebut sering dikaitkan dengan keadaan di luar perkiraan/ dugaan (force majeure).

Pengertian force majeure dalam KUHPerdara, menyatakan force majeure

²⁴⁶ Henry Pandapotan Panggabean, 2008, *Peranan Mahkamah Agung Melalui Putusan-Putusan Hukum Perikatan*, Bandung, Alumni, hlm. 71

²⁴⁷ Ibid

adalah “keadaan di mana debitor terhalang memberikan sesuatu atau melakukan sesuatu atau melakukan perbuatan yang dilarang dalam perjanjian”. Pengertian ini kemudian disesuaikan dengan terminologi yang digunakan, yaitu keadaan paksa. Keadaan paksa diartikan sebagai “kejadian di luar kendali satu pihak”. Pengaruh mana menunda atau menyebabkan pelaksanaan kewajiban suatu pihak dalam perjanjian tersebut tidak mungkin dan sesudah timbul, pihak tersebut tidak dapat menghindari atau mengatasi kejadian tersebut.²⁴⁸

Memang tidak ada undang-undang khusus yang mengaturnya, tetapi didalam hukum perdata memang sudah dijelaskan atau diatur masalah force majeure dalam Pasal 1244 KUH Perdata dan Pasal 1245 KUH Perdata. Pengaturan didalam Pasal 1245 KUH Perdata mengatakan: “Tidaklah biaya rugi dan bunga harus digantikan. Apabila lantaran keadaan keadaaan memaksa atau lantaran suatu kejadian tak disengaja siberutang berhalangan memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan atau lantaran hal-hal yang sama telah melakukan perbuatan yang terlarang”. Dengan jelas dikatakan bahwa tidak ada pergantian biaya kerugian apabila karena keadaan keadaaan memaksa atau kejadian yang tidak disengaja dan terhalang untuk berbuat sesuatu.

Seperti yang diketahui keadaan keadaaan memaksa tersebut suatu keadaan yang dimana seorang debitor terhalang melakukan prestasinya karena keadaan atau peristiwa yang tidak terduga sebelumnya, sehingga keadaan atau peristiwa tersebut tidak dapat dipertanggung jawabkan oleh debitor yang tidak dalam itikat buruk sebelumnya. Yang dimaksudkan keadaan keadaaan memaksa atau peristiwa yang tidak terduga sehingga menimbulkan akibat yang besar misalnya banjir, gempa

²⁴⁸ Ibid

bumi, kebakaran, angin topan, peperangan, wabah penyakit, huru hara dan peristiwa lainnya yang dapat memberhentikan kontrak akibat barang yang musnah sehingga pemenuhan tidak dapat dilakukan.

Pengertian *force majeure* tidak berhenti pada perincian peristiwa-peristiwa penyebab terjadinya *force majeure*, akan tetapi tetap berlanjut, yaitu *force majeure* dimaknai dengan “suatu kejadian yang timbul di luar kemauan dan kemampuan para pihak yang menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak”. Pengertian ini dijumpai pada peraturan terkait dengan jasa konstruksi, mulai digunakan sekitar akhir tahun 1990-an atau awal tahun 2000-an. Pada tahun 2003-an, pengertian yang diberikan kepada *force majeure* adalah “suatu keadaan yang terjadi di luar kehendak para pihak sehingga kewajiban yang ditentukan dalam perjanjian menjadi tidak dapat dipenuhi”.

Jika kedua pengertian terakhir ini dibandingkan, keduanya sama-sama mengartikan *force majeure* sebagai keadaan yang terjadi di luar kendali para pihak. Namun terdapat perbedaan, yaitu pada pengertian pertama jelas disebutkan bahwa keterhalangan pelaksanaan perjanjian harus menyebabkan adanya kerugian sebagai dampak ikutan keterhalangan pelaksanaan perjanjian. Adapun pada pengertian kedua, tidak dengan jelas mensyaratkan harus adanya kerugian, hanya mensyaratkan bahwa dengan terjadinya *force majeure*, kewajiban yang ditentukan tidak dapat dipenuhi.

Berdasarkan Pasal 1338 KUHPerdata tersebut, setiap perjanjian haruslah tunduk pada asas itikad baik (*bonafide / good faith*) dalam pelaksanaannya, karena sifatnya yang mengikat seperti sebuah undang-undang. Pengecualian dari ketentuan tersebut ditemukan dalam ketentuan yang mengatur tentang keadaan

memaksa (force majeure) yaitu dalam Pasal 1244 dan Pasal 1245 KUHPerdara. Sistem hukum KUHPerdara tidak mengintroduksi prinsip rebus sic stantibus dalam ranah hukum perjanjian namun lebih mengedepankan aspek keadaan keadaan memaksa (force majeure).

Keadaan keadaan memaksa merupakan istilah yang berasal dari overmacht atau force majeure, tetapi tidak ditemui rumusnya secara khusus atau spesifik dalam BW, terdapat beberapa pasal yang digunakan sebagai pedoman, di antaranya:

Pasal 1244 BW mengatur:

“Jika ada alasan si berutang harus dihukum untuk mengganti biaya, kerugian, dan bunga, bila tidak dapat membuktikan bahwa tidak dilaksanakannya perikatan itu atau tidak tepatnya waktu dalam melaksanakan perikatan itu disebabkan oleh sesuatu hal yang tidak terduga, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, walaupun tidak ada iktikad buruk padanya”

Selanjutnya Pasal 1245 BW menegaskan:

“Tidaklah biaya rugi dan bunga harus digantinya bila keadaan keadaan memaksa atau lantaran kejadian tidak disengaja si berutang berhalangan untuk memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau lantaran hal-hal yang sama telah melakukan hal yang terlarang”

Berdasarkan pengelompokan Lebih lanjut berdasarkan ruang lingkup atau batasan keadaan keadaan memaksa (force majeure atau overmacht), secara garis besar dapat dikelompokkan menjadi beberapa, yaitu sebagai berikut:²⁴⁹

- a. Overmacht karena keadaan alam, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan oleh perubahan keadaan alam yang tidak terduga, bersifat alamiah tanpa unsur kesengajaan. Seperti, gempa bumi, gunung meletus, banjir, longsor, badai dan sebagainya.

²⁴⁹ Rahmat S.S. Soemadipradja, 2010, *Penjelasan Hukum Tentang Keadaan Keadaan memaksa (Syarat-Syarat Pembatalan Perjanjian Yang Disebabkan Keadaan Keadaan memaksa/Force Majeure)*, Gramedia, Jakarta, hlm. 32-39.

- b. Overmacht karena keadaan darurat, yaitu suatu peristiwa yang tidak dapat diprediksi sebelumnya mengakibatkan situasi atau kondisi yang tidak wajar, keadaan khusus yang bersifat segera dan berlangsung dengan singkat. Seperti, tindakan terorisme, ledakan, peperangan, blokade, pemogokan, epidemi, kerusuhan massa, dan sebagainya.
- c. Overmacht karena keadaan ekonomi, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan situasi ekonomi yang berubah, segala sesuatu yang berhubungan dengan sektor ekonomi. seperti, kondisi perekonomian mengalami perubahan, terdapat krisis ekonomi atau moneter yang menimbulkan kenaikan biaya dan sebagainya.
- d. Overmacht karena kebijakan atau peraturan pemerintah, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan di mana pemerintah mengubah kebijakannya atau mengeluarkan kebijakan baru atau bahkan menghapus kebijakannya, yang mempengaruhi kegiatan yang sedang berlangsung. Seperti, pemerintah melarang masuknya suatu objek perjanjian, perubahan kebijakan pajak yang ditetapkan pemerintah, dan sebagainya
- e. Overmacht karena keadaan teknis yang tidak terduga, yaitu suatu peristiwa yang disebabkan oleh rusaknya alat atau peralatan operasional yang mempengaruhi proses produksi suatu perusahaan, di mana hal tidak diduga akan terjadi sebelumnya. Seperti, mesin yang digunakan mengalami kerusakan yang mempengaruhi proses produksi perusahaan.

Pengelompokan ruang lingkup penyebab terjadinya keadaan keadaan memaksa (force majeure atau overmacht) yang terdapat di atas, memberikan gambaran umum mengenai hal apa saja yang termasuk ke dalam kondisi atau suatu

peristiwa yang tidak terduga mengakibatkan terhalangnya atau tidak dapat dilaksanakannya suatu kewajiban, sehingga dari peristiwa yang dialami tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur.

Terdapat beberapa jenis dan kriteria-kriteria keadaan keadaaan memaksa (force majeure atau overmacht), sebagai berikut:²⁵⁰

a. Berdasarkan sifat:

- 1) Overmacht tetap adalah overmacht yang menyebabkan suatu perjanjian selamanya tidak dapat dilaksanakan atau tidak dapat terpenuhi kewajibannya. Dengan keadaan yang dialami tersebut, secara otomatis akan mengakhiri perikatan karena tidak mungkin dapat dipenuhi.
- 2) Overmacht sementara adalah overmacht yang menyebabkan pelaksanaan suatu perjanjian tertunda sementara waktu, di mana tidak sesuai dengan apa yang ditetapkan dalam perjanjian. Dengan keadaan yang dialami tersebut, perikatan tidak berhenti (tidak batal) hanya saja tertundanya pelaksanaan prestasi. Jika sudah tidak terdapat lagi kesulitan, pemenuhan prestasi dapat diteruskan kembali

b. Berdasarkan objek:

- 1) Overmacht lengkap, di mana debitur tidak dapat memenuhi seluruh prestasinya.
- 2) Overmacht sebagian, di mana debitur hanya dapat memenuhi sebagian dari prestasinya.

²⁵⁰ Ibid, hlm. 42-43.

c. Berdasarkan subjek:

- 1) Overmacht objektif, di mana prestasi tidak mungkin dilaksanakan oleh siapapun juga. Sebagai dasar ajaran ini, yaitu ketidakmungkinan (impossibility).
- 2) Overmacht subjektif, di mana hal ini mengenai kemampuan debitur, keadaan yang dialami menimbulkan kesulitan pelaksanaan prestasi. Sebagai dasar dari ajaran ini, yaitu kesulitan (difficulties). Debitur masih dimungkinkan memenuhi prestasi, namun dengan melakukan pengorbanan yang besar atau menyebabkan bahaya kerugian yang besar sekali. Hal ini di dalam sistem Anglo American disebut hardship, maka terdapat hak untuk bernegosiasi.

d. Berdasarkan ruang lingkup:

- 1) Overmacht Umum, seperti perubahan iklim, kehilangan, pencurian dan lain sebagainya.
- 2) Overmacht Khusus, seperti diberlakukannya suatu peraturan baru (Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah), mengakibatkan prestasi tidak dapat dilaksanakan atau bahkan pelarangan untuk melaksanakan prestasi.

Selain jenis-jenis overmacht yang tersebut di atas Munir Fuady menerjemahkan overmacht sebagai force majeure, membedakannya berdasarkan sasaran, pelaksanaan prestasi, jangka waktu berlakunya keadaan, sebagai berikut²⁵¹

²⁵¹ Munir Fuady, 2007, *Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) Buku Pertama*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 115-117.

- a. Berdasarkan sasaran, force majeure dibedakan, sebagai berikut:
- 1) Force majeure yang objektif, force majeure ini menyangkut benda yang menjadi objek kontrak. Artinya, terjadi suatu peristiwa sedemikian rupa terhadap benda tersebut sehingga tidak mungkin terpenuhinya prestasi sesuai kontrak, tanpa adanya unsur kesengajaan dari pihak debitur. Misalnya, benda tersebut terbakar.
 - 2) Force majeure yang subjektif sebaliknya, force majeure ini erat hubungannya dengan kemampuan debitur itu sendiri. Misalnya, jika si debitur mengalami sakit berat sehingga tidak memungkinkan untuk berprestasi lagi
- b. Berdasarkan pelaksanaan prestasi dalam kontrak, suatu force majeure dapat dibedakan ke dalam:
- 1) Force majeure absolut adalah suatu force majeure yang mengakibatkan prestasi dari kontrak tidak dimungkinkan untuk dilaksanakan. Misalnya, barang yang menjadi objek dari kontrak musnah. Sehingga kontrak tidak mungkin (impossible) untuk dilaksanakan.
 - 2) Force majeure relatif adalah suatu force majeure di mana pemenuhan prestasi secara normal tidak mungkin dilakukan, namun pelaksanaan prestasi masih mungkin untuk dilakukan. Misalnya, telah dibuat kontrak ekspor impor namun terdapat larangan ekspor atas barang tersebut namun masih dapat dilakukan dengan mengirimkan barang dengan jalur

penyelundupan. Dalam hal ini, sering dikatakan bahwa kontrak masih mungkin (possible) dilaksanakan, tetapi tidak praktis lagi (impracticability).

c. Berdasarkan jangka waktu berlakunya keadaan force majeure dapat dibedakan ke dalam:

1) Force majeure dikatakan bersifat permanen, jika prestasi dari suatu kontrak tidak mungkin lagi untuk dilaksanakan sampai kapan pun. Seperti, barang yang menjadi objek kontrak tersebut musnah di luar kesalahan debitur.

2) Force majeure dikatakan temporer bersifat temporer, jika prestasi dari suatu kontrak tidak mungkin dilaksanakan untuk sementara waktu. Seperti, terjadi suatu peristiwa tertentu dan peristiwa tersebut telah berhenti maka prestasi dapat dipenuhi kembali.

Dalam ilmu hukum kontrak, suatu force majeure sering pula dipilah-pilah ke dalam berikut ini:²⁵²

a. Ketidakmungkinan pelaksanaan kontrak merupakan suatu keadaan, di mana seseorang tidak mungkin lagi melaksanakan kontraknya karena keadaan di luar tanggungjawabnya. Sebagai contoh, kontrak jual-beli sebuah rumah, tetapi rumah tersebut hangus terbakar sebelum diserahkan kepada pihak pembeli.

²⁵² Ibid, hlm. 123-126.

b. Ketidakpraktisan (impracticability) merupakan peristiwa yang terjadi sedemikian rupa tanpa kesalahan dari para pihak, di mana dengan peristiwa tersebut para pihak sebenarnya secara teoritis masih mungkin melakukan prestasinya, tetapi secara praktis terjadi sedemikian rupa sehingga walaupun dilaksanakan prestasi dalam kontrak tersebut, akan memerlukan pengorbanan yang besar dari segi biaya, waktu atau pengorbanan lainnya. Berbeda dengan ketidakmungkinan melaksanakan kontrak, di mana kontrak sama sekali tidak mungkin dilanjutkan, sedangkan pada ketidakpraktisan pelaksanaan kontrak ini, masih mungkin dilaksanakan, tetapi sudah menjadi tidak praktis jika terus dipaksakan. Misalnya:

1) Kematian atau sakit dari pihak debitur bukan merupakan tindakan force majeure jika pihak ketiga (substitusi) masih mungkin melaksanakan kontrak tersebut. Akan tetapi jika kontrak untuk melakukan personal service, misalnya debitur adalah seorang penyanyi terkenal yang dikontrak untuk membuat rekaman musik, hal ini tidak bisa dilakukan oleh pihak lain sehingga dengan demikian, keadaan force majeure dapat dianggap terjadi.

2) Tidak mungkin dilaksanakan dengan cara yang disetujui Jika dalam suatu kontrak ditentukan bahwa kontrak tersebut dilaksanakan dengan cara-cara tertentu, namun cara tersebut tidak dapat ditempuh lagi, force majeure kemungkinan dapat

diterapkan jika dipenuhi syarat-syarat tertentu. Misalnya, para pihak telah menyepakati tentang tata-cara pembayaran.

3) Terdapat larangan hukum suatu keadaan *force majeure* dapat terjadi manakala setelah kontrak dibuat, terbit aturan hukum yang melarang untuk melaksanakan kontrak tersebut. Misalnya, kontrak jual-beli secara impor telah dibuat, tetapi ke luar peraturan yang melarang impor barang yang tersebut, atau dikenakan bea impor yang tinggi sehingga pelaksanaan impor tersebut secara bisnis sudah tidak lagi *reasonable*.

4) Barang objek suatu kontrak telah musnah atau tidak lagi tersedia. Misalnya, jika dibuat kontrak untuk menyewa suatu aula dari gedung kesenian untuk pertunjukan suatu music show, kemudian sebelum acara dilakukan gedung tersebut mengalami terbakar, kontrak sewa gedung tersebut dapat dianggap sebagai keadaan *force majeure*. Sebab gedung tersebut, yang dalam hal ini sebagai dasar dari pembuatan kontrak tersebut, sudah tidak tersedia lagi.

c. Frustrasi (*Frustration*) yang dimaksud dengan frustrasi di sini merupakan frustrasi terhadap maksud atau tujuan dari suatu kontrak. Misalnya, dalam hal ini terjadi peristiwa yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada salah satu pihak, kejadian mana mengakibatkan tidak mungkin lagi dicapainya tujuan dibuatnya kontrak tersebut, walau pun sebenarnya para pihak masih mungkin melaksanakan kontrak tersebut.

Berdasarkan pemaparan force majeure diatas maka terhadap setiap peristiwa yang terjadi haruslah dilihat secara cermat, apakah termasuk ke dalam jenis keadaan keadaaan memaksa (force majeure atau overmacht) yang mana, karena setiap jenis keadaaan keadaaan memaksa (force majeure atau overmacht) memiliki upaya langkah-langkah penanganan yang berbeda-beda.

Sekitar Bulan Desember Tahun 2019, kasus covid-19 pertama kali dilaporkan di Wuhan, Provinsi Hubei. Sumber penularan kasus ini masih belum diketahui pasti, tetapi kasus pertama dikaitkan dengan pasar ikan di Wuhan. Tanggal 18 Desember hingga 29 Desember 2019, terdapat lima pasien yang dirawat dengan Acute Respiratory Distress Syndrome (ARDS). Corona Virus Disease-19 (COVID-19) di Indonesia berdampak buruk bagi perekonomian negara, perbankan, sampai keberlangsungan hidup Masyarakat, sehingga kurang lebih dua tahun terakhir ini dunia sedang dilanda Covid-19 yang memberi dampak yang buruk di masyarakat karena semakin berkurangnya mobilitas bagi setiap orang.

Pemerintah Indonesia segera menanggapi situasi hal tersebut. Pemerintah bertindak cepat dengan mengeluarkan Perppu (Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang) Tahun 2020 Nomor 1 mengenai Kebijakan Keuangan dan Stabilitas Sistem Keuangan dalam menangani Covid-19 (Corona Virus Disease 2019) kemudian melalui UU Tahun 2020 No. 6 mengenai Karantina Wilayah, dan PSBB (Peraturan Sosial Berskala Besar) untuk dengan cepat menangani Covid-19. Kemudian melalui pemberlakuan Kepres (Keputusan Presiden) Tahun 2020 No 12 mengenai Penetapan Bencana Nasional.²⁵³

²⁵³ Taun, T., & Nugraha, A, 2020, Penerapan Hukum dalam Pemutusan Hubungan Kerja dan Kebijakan Bank Terhadap Debitur yang Terdampak Pandemi Covid-19. *Batulis Civil Law Review*, 1(1), 24-32. <https://doi.org/10.47268/batulis.v1i1.422>, hlm. 24.

Dampak dari pandemi covid sangat berbahaya terhadap berbagai sektor kehidupan. Untuk menghindari penyebarannya, aktivitas yang mungkin mengumpulkan orang banyak telah dibatasi. Aktivitas yang diberi batasan tersebut termasuk bekerja dari rumah, belajar online. Suatu kekhawatiran masyarakat ketika pemerintah menyatakan status darurat kesehatan yakni di bidang perekonomian, seperti yang dikatakan Direktur Jenderal Pajak Kementerian Keuangan (Kemenkeu) Suryo Utomo menyampaikan ada 3 dampak besar Covid19 pada ekonomi Indonesia dengan demikian tergolong masa krisis. Suryo Utomo menyatakan terdapat 3 dampak Covid-19 untuk perekonomian Indonesia yakni:

- 1) Membentuk daya beli atau konsumsi rumah tangga yang dapat menopang 60% pada perekonomian yang menurun. Hal tersebut diindikasikan dari data BPS yang menyatakan konsumsi rumah tangga menurun dari 5,02 % di kuartal I 2019 menjadi 2,84 % di kuartal 1 tahun ini.
- 2) Secara berkesinambungan, dengan demikian investasi turut menurun dan berdampak terhadap berhentinya usaha.
- 3) Semua negara ekonominya melemah, dengan demikian mengakibatkan harga komoditas menurun dan ekspor Indonesia pada sejumlah negara juga berhenti.

Dampak berdasarkan pengaruh covid-19 tersebut dalam bidang perbankan juga menerbitkan aturan tentang penangguhan pembayaran kredit untuk nasabah/ debitur. Secara umum, untuk menjalankan transaksi bisnis dalam sektor perbankan yang di sini melaksanakan kredit, cukup mungkin terdapatnya nasabah/debitur yang wanprestasi atau tidak bisa menjalankan kewajibannya terlebih terdapatnya pandemi covid-19.

Dengan adanya Keputusan Presiden Republik Indonesia dengan No 12 tahun 2020 mengenai Penetapan Bencana Non Alam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 menjadi bencana nasional, force majeure memanglah tidak dapat menjadi alasan utama untuk membatalkan perjanjian kredit namun dapat menjadi alasan dalam bernegosiasi untuk merubah maupun membatalkan isi perjanjian kredit.

Kondisi pandemi Covid-19 yang bisa tergolong force majeure tentu saja memunculkan keterlibatan hukum pada kontrak bisnis yang telah dibentuk masing-masing pihaknya. Debitur juga tidak bisa dikatakan lalai atau wanprestasi dikarenakan terhambatnya dalam memenuhi kewajiban di luar kendali masing-masing pihaknya. Di samping hal tersebut, dampak hukum dikarenakan pandemi sebagai force majeure yang sifatnya relatif ialah bahwa masing-masing pihaknya tidak bisa menjadikan kondisi pandemi untuk alasan dalam membatalkan kontraknya. Force majeure sifatnya relatif hanya menanggihkan maupun menunda kewajiban kontraktual debitur secara sementara, tidak sebagai pembatalan terhadap kontraknya. Kontrak bisnis masih mengikat dan sah untuk masing-masing pihaknya. Timbulnya pandemi Covid-19 sifatnya hanya menanggihkan dalam memenuhi kewajiban debitur terhadap kreditur tanpa menghilangkan sama sekali kewajiban debitur terhadap kreditur.

Force majeure atau keadaan keadaaan memaksa pandemi Covid-19 mengakibatkan timbulnya addendum maupun perubahan perjanjian dalam melaksanakan kewajiban di lain waktu apabila disetujui masing-masing pihaknya. Akan tetapi, harus ditegaskan bahwa pada kondisi keadaaan memaksa yang harus didahulukan ialah kebijakan masing-masing pihaknya untuk menghadapi hal itu. Para pihaknya perlu menyadari dengan kebijakan bahwa terhadap hal lainnya yang

bisa didahulukan, contohnya kerugian dengan cara kolektif terhadap kerugian yang terjadi pada suatu pihaknya. Lalu jika kondisi keadaan memaksa itu menjadikan suatu pihaknya terkendala melaksanakan kewajiban supaya pihak yang lain bisa memberi kebijakan dalam bentuk kompensasi dalam melaksanakan kewajiban di lain waktu berdasarkan kesepakatan.

Force majeure tidak dapat menjadi alasan dalam membatalkan perjanjian yang bergantung terhadap klausul kontrak tersebut. Perlu diketahui lebih dulu isi klausul pada perjanjian apakah terdapat kesepakatan bahwa apabila mengalami sebuah kondisi keadaan memaksa dan perlu dipahami jenis force majeure yang dicantumkan. Kondisi sebagaimana sekarang ini diperlukan itikad baik berdasarkan seluruh pihaknya dalam melaksanakan seluruh usaha yang memberikan win-win solution. Kebenaran itikad baik tersebut kemudian diadili pada pengadilan dikarenakan terdapat debitur yang memang tidak bisa memenuhi prestasinya. Pokok berdasarkan force majeure yakni tidak dapat memenuhi prestasi dikarenakan terhadap sebuah kondisi keadaan memaksa. Doktrin force majeure dipergunakan ketika prestasinya memang tidak dapat terpenuhi.

Melalui keadaan Indonesia yang tengah berada di masa Covid-19 (Corona Virus Disease 2019) ditanggapi oleh Presiden RI Bapak Joko Widodo sudah memberlakukan Kepres Tahun 2020 No 12 mengenai Penetapan Bencana Non-Alam Penyebaran Covid-19 sebagai bencana Nasional, Corona Virus Disease 2019 dapat dinyatakan sebagai landasan force majeure. Seperti poin kesatu dalam Keputusan tersebut menyatakan bencana non-alam yang disebabkan tersebarnya Corona Virus Disease 2019 sebagai bencana nasional. Akan tetapi melalui

terdapatnya Keputusan Presiden itu tidak serta debitur bisa membatalkan maupun menunda perjanjian.

Oleh karena semakin luasnya covid-19 yang menyebar ke seluruh dunia termasuk Indonesia dan berdampak kepada semua bidang kehidupan manusia, termasuk bidang ekonomi. Maka Otoritas Jasa Keuangan menerbitkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 11/POJK.03/2020 tentang Stimulus Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan Countercyclical Dampak Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (selanjutnya disebut POJK No. 11/2020).

Peraturan stimulus meliputi: evaluasi mutu kredit penyediaan dan pembiayaan dana lainnya hanya berlandaskan ketetapan pembayaran bunga maupun pokok kredit pembiayaan dan penyediaan dana lainnya menggunakan plafon hingga Rp. 10 Miliar; dan meningkatkan kualitas kredit pembiayaan menjadi lancar sesudah dilakukan restrukturisasi sepanjang pemberlakuan Peraturan Jasa Otoritas Keuangan. Kebijakan tersebut bisa dipergunakan pihak perbankan dengan tidak melihat batas-batas plafon jenis debitur atau kredit pembiayaan.

Pemerintah sudah melaksanakan sejumlah usaha untuk menghadapi Corona Virus Disease (Covid-19) salah satunya dalam sektor perekonomian, terutama dalam melaksanakan perjanjian kredit yakni terhadap lembaga pembiayaan maupun lembaga perbankan. Begitupun OJK (Otoritas Jasa Keuangan) melalui pemberlakuan POJK No 11 /POJK.03/2020 (Peraturan Otoritas Jasa Keuangan 11/2020). Peraturan tersebut diberlakukan sebagai sikap terhadap sejumlah keluhan dalam sulitnya mengakses guna memberikan pembiayaan maupun keringanan kredit terhadap pekerja korban PHK, pekerja tidak tetap, ojek online, pengusaha

UMKM, dan sopir taksi dari relaksasi kredit.

Debitur tentunya bisa menggunakan layanan restrukturisasi dan relaksasi dari pemerintah yang lalu dirumuskan debitur dari proposal restrukturisasi yang ditujukan terhadap krediturnya sesuai dengan Peraturan OJK Tahun 2020 No. 11. Akan tetapi, jika bentuk pola restrukturisasi yang disampaikan kreditur dinilai tidak memadai oleh debitur, dengan demikian debitur bisa membuat pola restrukturisasi sesuai dengan perjanjian maupun untuk relaksasi yang cenderung rumit, dengan demikian PKPU dan UUK bisa dipergunakan supaya restrukturisasi menjadi menyeluruh dan seimbang.



BAB IV

KELEMAHAN DALAM REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT SEHUBUNGAN KEADAAN MEMAKSA (*FORCE MAJEURE*) SAAT INI

A. Kelemahan dalam substansi hukum;

Membuat suatu perjanjian adalah melakukan suatu hubungan hukum. Yang dapat melakukan suatu hubungan hukum adalah pendukung hak dan kewajiban, baik orang atau badan hukum, yang harus memenuhi syarat-syarat tertentu. Jika yang membuat perjanjian adalah suatu badan hukum, badan hukum tersebut harus memenuhi syarat sebagai badan hukum yang sah.²⁵⁴

Dalam pengetahuan hukum perdata, perikatan yaitu hubungan hukum yang berada dalam harta kekayaan diantara dua orang atau lebih, berdasarkan satu pihak memiliki hak atau disebut sebagai kreditur dan pihak lainnya memiliki kewajiban disebut sebagai debitur. Dalam perikatan apabila debitur tidak sesuai melaksanakan kewajiban secara sukarela yang beritikad baik dan seperti yang seharusnya, dengan demikian kreditur bisa meminta bantuan hukum supaya debitur dapat segera melaksanakan kewajiban yang menjadi tanggungjawabnya.²⁵⁵

Perikatan terjadi merupakan terjadinya kondisi antara seseorang yang menyanggupi janji kepada orang lain atau dua orang yang mengikat janji satu sama lain dalam melakukan suatu hal. Hubungan antar perjanjian dan perikatan ialah bahwa perjanjian tersebut menimbulkan perikatan. Pengaturan perikatan pada KUHPperdata terdapat dalam buku ketiga. Pasal 1338 KUHPperdata menyebutkan

²⁵⁴ Handri Raharjo, 2009, *Hukum Perusahaan*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, hlm.25

²⁵⁵ Zaeni Ashadie, 2008, *Hukum Kerja*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm 57

bahwa, seluruh perikatan yang dibentuk dengan resmi diberlakukan undang-undang untuk pembuatnya. Kebijakan yang disebutkan dalam undang-undang memberi independensi bagi masing- masing pihak dalam membentuk atau tidak membentuk perikatan, membuat perjanjian dengan siapapun, menetapkan isi perjanjian yakni dengan cara tertulis maupun lisan, dan menetapkan isi perjanjian pelaksanaan beserta syaratnya. Hukum perikatan bersumber dari perikatan yang lahir karena perjanjian atas dasar Pasal 1313 KUH Perdata, perjanjian yang timbul dikarenakan undang- undang, perikatan lahir karena perbuatan melanggar hukum. Dalam perikatan juga memiliki asas, yakni asas pacta sunt servanda, asas kebebasan berkontrak, dan asas konsensualisme.

Sesuai dengan Undang-Undang perikatan digolongkan dalam beberapa jenis, yakni:

- a. Perikatan bersyarat, adalah perjanjian yang berakhir atau lahir dengan bergantung terhadap kejadian yang tidak atau belum tentu terjadi
- b. Perikatan yang bergantung terhadap sebuah ketentuan waktu, adalah perjanjian yang pelaksanaannya ditunda hingga waktu yang sudah ditetapkan.
- c. Perikatan mana suka, adalah ada 2 atau lebih prestasi
- d. Perikatan tanggung-menanggung, adalah sejumlah individu merupakan dengan cara kolektif sebagai pihak yang berutang kepada 1 individu yang mengutangkan atau sebaliknya.

- e. Perikatan yang bisa dan tidak bisa dibagi adalah muncul jika ada persoalan dan jika satu pihak sudah diganti sejumlah individu lainnya.

Pada sebuah perjanjian kredit dimaknai merupakan kemampuan untuk melakukan pembelian atau melakukan pinjaman dengan janji pembayaran akan ditanggungkan pada jangka waktu yang disepakati, selain itu kredit merupakan penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan perjanjian pinjam-meminjam antara bank/lembaga pembiayaan dengan pihak peminjam kemudian melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.²⁵⁶

Sebuah kejadian di mana seseorang berjanji pada orang lain atau dua orang tersebut berjanji satu sama lain dalam melaksanakan suatu hal. Berdasarkan kejadian itu muncul sebuah hubungan antar dua pihak itu dan disebut perikatan. Perikatan verbintenissen merupakan sebuah hubungan antar dua pihak, dengan demikian suatu pihak memiliki hak dalam menuntut satu hal dari pihak lainnya dan pihak yang lain memiliki kewajiban dalam menjalankan tuntutan tersebut. Hubungan antar perjanjian dan perikatan yakni perjanjian tersebut memunculkan perikatan, perjanjian ialah landasan paling penting yang menimbulkan perikatan, sumber lainnya ialah undang-undang. Perikatan merupakan sebuah definisi abstrak, sementara perjanjian merupakan sesuatu yang konkret terhadap sebuah kejadian.²⁵⁷

Kredit adalah kecakapan melakukan pinjaman atau pembelian yang berjanji pembayarannya akan ditunda dalam batas waktu yang sudah ditentukan. Di

²⁵⁶ Sutarno, 2004, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Pada Bank*, Alfabeta, Bandung, hlm. 2.

²⁵⁷ Agus Yudha Hernoko, 2014, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Prenadamedia Group, Jakarta, hlm. 51

samping hal tersebut, kredit adalah pengadaan tagihan atau uang atau tagihan yang bisa disamakan terhadap hal tersebut sesuai perjanjian pinjam-meminjam antar lembaga pembiayaan/bank terhadap pihak peminjam lalu membayarkan utang sesudah batas waktu yang sudah ditentukan melalui memberikan bunga. Kredit yakni memberikan fasilitas modal pada usaha dari kredit perbankan, dalam mengembangkan usaha supaya bisa memiliki daya saing, meninjau hambatan yang sangat mendominasi ialah modal.

Subekti dengan dua istilah merumuskan hubungan perikatan dengan perjanjian. Sebuah kejadian dimana suatu individu berjanji pada orang lain ataupun di mana kedua orang tersebut berjanji satu sama lain dalam melaksanakan suatu hal, berdasarkan kejadian tersebut muncullah suatu hubungan antar kedua orang itu yang disebut perikatan. Perikatan merupakan hubungan antar 2 pihak ataupun 2 orang, dengan demikian pihak yang satunya memiliki hak dalam melakukan tuntutan terhadap sesuatu dari pihak lainnya dan pihak lainnya memiliki kewajiban dalam menjalankan tuntutan tersebut. Hubungan antara perjanjian dan perikatan yakni perjanjian tersebut memunculkan perikatan, perjanjian merupakan sumber paling penting yang memunculkan perikatan, sumber lainnya ialah undang-undang. Perikatan merupakan sebuah definisi abstrak, sedangkan perjanjian merupakan sesuatu yang konkrit terhadap sebuah kejadian.

Sudikno Mertokusumo mengajukan tiga asas hukum perjanjian, yaitu asas konsensualisme merupakan persesuaian kehendak (terkait lahirnya perjanjian), asas kekuatan mengikat perjanjian (terkait akibat perjanjian) dan asas kebebasan berkontrak (terkait isi perjanjian). Sesuai dengan UU Tahun 1998 No 10 Pasal 1 angka 1 mengenai Perubahan terhadap UU Tahun 1992 No. 7 mengenai Perbankan

(berikutnya dinamakan Undang-Undang Perbankan) menyatakan Perbankan merupakan keseluruhan hal yang berkaitan mengenai bank, yakni meliputi proses, serta, kegiatan usaha, dan kelembagaan untuk menjalankan operasional usahanya. Definisi bank dalam UU Perbankan Pasal 1 angka 2 menyebutkan bank merupakan lembaga usaha yang mengumpulkan dana publik berupa simpanan dan disalurkan ke masyarakat berupa kredit untuk mengembangkan kualitas kehidupan masyarakat

Penyelesaian kredit antara kreditur dan debitur di masa Pandemi Covid-19 haruslah menggunakan teori keadilan seperti yang dikemukakan Aristoteles yang menitikberatkan pada distribusi, kekayaan, kehormatan yang sama-sama diperoleh dari masyarakat. Dalam rangka menghadapi pandemi Covid-19 tentunya harus diimbangi dengan penerapan hukum yang adil agar tidak menimbulkan kekacauan. Regulasi kebijakan pemerintah yang diberlakukan saat ini tidak boleh memunculkan ketidakadilan hukum di masyarakat. Dalam situasi era Covid-19, debitur dan kreditur membutuhkan keadilan hukum ketika menghadapi penyelesaian kredit.

Kondisi keadaan memaksa atau sering disebut *force majeure* dalam hukum kontrak menekankan pada kewajiban untuk melaksanakan kewajiban seseorang. Hukum perjanjian yaitu bagian dari hukum perdata karena melanggar kewajiban yang dituangkan dalam kontrak. *Force majeure* ialah kondisi debitur yang terkendala pelaksanaan prestasi maupun kewajiban karena keadaan yang diluar kendali pada waktu mengadakan perikatan maupun perjanjian, sedangkan debitur ketika itu beritikad baik.

Agus Yudha Hernoko dalam bukunya menjelaskan bahwa *force majeure* atau keadaan keadaan memaksa ialah suatu keadaan dimana debitur tidak dapat

memenuhi kewajibannya untuk melaksanakan prestasinya karena adanya suatu keadaan atau peristiwa tertentu yang tidak terduga sehingga keadaan atau peristiwa tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan kepada debitur selama debitur tidak dalam keadaan beriktikad buruk.²⁵⁸

Pendapat selanjutnya menyatakan bahwa keadaan keadaan memaksa atau akrab dengan istilah *force majeure* atau *overmacht* ialah suatu keadaan dimana tidak dapat terlaksananya prestasi, tidak mungkin memenuhi prestasi, atau menghalangi debitur untuk memenuhi prestasi disebabkan karena keadaan/peristiwa yang tak dapat diketahui atau diduga saat lahirnya perikatan, serta keadaan atau peristiwa tersebut terjadi bukan karena kesalahan (sengaja atau lalai), serta debitur tidak dalam keadaan beriktikad buruk dan yang bersangkutan telah berupaya berusaha secara patut untuk memenuhi kewajibannya sebelum dinyatakan wanprestasi.²⁵⁹

Apabila ditinjau dari segi kemungkinan pelaksanaan prestasi dalam perjanjian, maka *force majeure* dapat dikategorikan menjadi 2 yaitu *force majeure* yang bersifat absolut yakni merupakan suatu *force majeure* yang terjadi dan menyebabkan pihak yang mengalami *force majeure* tidak dimungkinkan sama sekali untuk memenuhi prestasi dalam perjanjian dan dan *force majeure* yang bersifat relatif yakni merupakan suatu *force majeure* yang terjadi dalam hal pemenuhan prestasi tidak dapat dilaksanakan secara normal namun diperlukan

²⁵⁸ Agus Yudha Hernoko, 2014, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Prenadamedia Group, Jakarta, hlm.55

²⁵⁹ Nugraha R., Ma'ruf Hafidz, and Sri Lestari Poernomo, "Analisis Pandemi Corona Virus Disease 2019 Sebagai Alasan Keadaan Keadaan memaksa (*Force Majeure*) Menurut Hukum Perdata Di Indonesia," *Journal of Lex Generalis (JLS)* 2, no. 3 (2021): 917-30, <https://doi.org/https://doi.org/10.52103/jlg.v2i3.382>.

adanya upaya-upaya lebih dari pihak yang terkena force majeure tersebut untuk dapat memenuhi prestasinya sebagaimana diatu dalam perjanjian.²⁶⁰

Berdasarkan teori-teori force majeure yang dibahas sebelumnya, maka pandemi Covid-19 tersebut termasuk dalam kategori suatu keadaan force majeure yang bersifat relatif dikarenakan dengan adanya pandemi Covid-19 yang terjadi di Indonesia saat ini tentu berdampak pada kegiatan perekonomian menjadi kurang stabil dan menyebabkan tidak dapat terpenuhinya kewajiban pemenuhan prestasi dalam hal pembayaran kredit oleh debitur seperti keadaan normal sebelum terjadinya pandemi Covid-19. Jika beranjak teori force majeure yang bersifat relatif tersebut, maka pemenuhan pembayaran kredit masih dimungkinkan dilakukan oleh debitur kepada kreditur meskipun hal tersebut harus dilakukannya dengan cara yang tidak praktis lagi dibandingkan saat tidak terjadi force majeure yakni semisal dengan skema restrukturisasi kredit atau skema lainnya sebagai upaya penyelamatan kredit bermasalah yang dapat ditawarkan oleh bank. Selanjutnya, jika ditinjau dari segi jangka waktu berlakunya force majeure, maka pandemi Covid-19 termasuk dalam kategori force majeure yang bersifat temporer. Pandemi Covid-19 yang terjadi saat ini bersifat temporer dikarenakan di kemudian hari masih terdapat kemungkinan bahwa pandemi Covid-19 tersebut akan berakhir dan kegiatan perekonomian akan berangsur pulih dan membaik. Dikaitkan dengan teori-teori mengenai force majeure (keadaan keadaan memaksa), maka dapat disimpulkan bahwa setiap subjek hukum yang memiliki kewajiban dalam suatu perjanjian, jika dirinya dapat membuktikan bahwa dirinya terkena dampak dengan keberadaan COVID-19, maka berdasarkan Pasal 1244 BW dan Pasal 1245 BW subjek hukum

²⁶⁰ Munir Fuady, 2015, *Hukum Kontrak*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 40

tersebut dapat mengajukan penundaan kewajiban pemenuhan prestasinya karena pandemi Covid-19 termasuk dalam kategori sebagai force majeure yang bersifat relatif dan temporer.

Force majeure diatur dalam Pasal 1244 dan Pasal 1245 KUHPerdara, namun tidak mendefinisikan force majeure itu sendiri. Pasal 1244 menyatakan apabila ada alasan untuk itu, debitur dipidana dengan penggantian biaya, kerugian dan bunga jika ia tidak bisa membuktikan bahwa ia tidak pada waktunya untuk terlaksananya perikatan karena suatu peristiwa yang diluar kendali, tidak bisa dimintai pertanggung jawaban. Meskipun KUHPerdara tidak memberikan pengertian force majeure namun, dapat diartikan bahwa force majeure merupakan kondisi keadaan memaksa menjadikan debitur tidak mampu melakukan prestasinya memupun kewajiban terhadap kreditur dikarenakan terjadinya yang diluar pengetahuan dan kehendaknya. Seperti contoh: bencana alam banjir dan gempa bumi, kebakaran, pandemi Covid-19.

Berdasarkan sifatnya, force majeure dikategorikan dalam 2 jenis, yaitu :Force majeure absolut, dan Force majeure relatif. Force majeure absolut merupakan kondisi debitur sama sekali tidak mampu melaksanakan prestasi kepada kreditur disebabkan bencana alam seperti banjir, gempa bumi, dan wabah penyakit. Adapun force majeure relatif merupakan kondisi debitur masih dapat memenuhi prestasi. Namun, realisasi pencapaian tersebut harus ditindaklanjuti dengan pengorbanan besar dan tidak seimbang bahkan dengan kemungkinan menanggung resiko kerugian yang begitu besar. Definisi force majeure tidak hanya merincikan kejadian yang menyebabkan timbulnya force majeure, yang dimaknai sebagai

sebuah peristiwa yang terjadi di luar kehendak dan kesanggupan masing-masing pihaknya untuk merugikan suatu pihak.

Perjanjian pada kondisi pandemi tentulah memengaruhi implemmentasi perjanjian yang disepakati dan ditetapkan masing-masing pihaknya, karena perjanjian itu mengikat masing-masing pihaknya, dengan demikian masing-masing pihaknya patuh terhadap isi perjanjian. Akan tetapi, seperti yang sudah dipaparkan lebih dulu bahwa *force majeure* merupakan sebuah kondisi dimana debitur tidak bisa melaksanakan prestasi atau kewajibannya pada kreditur sesudah dilaksanakan perjanjian, dan demikian debitur tidak bisa disalahkan dan tidak perlu menerima risiko dan tidak bisa menduga di saat perjanjiannya dijalankan dikarenakan terdapatnya kejadian di luar kendali. Contohnya : kecelakaan, gempa bumi, dan banjir.

Memburuknya keadaan perekonomian dan pariwisata masyarakat karena Covid-19 tersebut juga memberi pengaruh terhadap bank. Dengan situasi perekonomian yang terpuruk, banyak masyarakat yang memiliki pinjaman pada lembaga perbankan maupun non bank yang kesulitan dalam melakukan pembayaran angsuran kredit. Sedangkan pada sisi lainnya lembaga pembiayaan non bank maupun lembaga perbankan juga berusaha supaya usahanya bisa selalu berjalan sebab lembaga pembiayaan non bank maupun lembaga perbankan berkewajiban dalam membayarkan upah untuk biaya operasional dan untuk pekerjanya. Hal itu mengakibatkan banyaknya pelelangan jaminan yang dipergunakan publik yang berperan sebagai nasabah/debitur terhadap lembaga pembiayaan non bank maupun lembaga perbankan berbentuk benda bergerak maupun benda tidak bergerak.

Dalam hukum perjanjian dinamakan asas sebagai kekuatan mengikat perjanjian tersebut yaitu Pacta Sunt Servanda. Dalam KUHPerdara asas ini dicantumkan pada Pasal 1338 yang mengatur setiap perjanjian yang di buat resmi dan diberlakukan sebagai UU untuk pihak yang membuat.²¹ Kesepakatan yang dibentuk masing-masing pihaknya pada asas ini ialah mengikat bagi mereka selaku pembuat kesepakatan²². Berdasarkan pemaparan asas pacta sunt servanda tersebut, masing-masing pihaknya hanya menjalankan perjanjian berdasarkan klausul perjanjian. Masing-masing pihaknya dilarang menjalankan perjanjian diluar klausul perjanjian. Secara umum kebijakan force majeure dicantumkan pada klausul perjanjian melalui penguraian kejadian apa saja yang tergolong force majeure.

Melalui diuraikannya kejadian yang tergolong dalam force majeure pada klausul perjanjian, masing-masing pihaknya bisa membatalkan maupun menunda perjanjian. Sebagai contoh apabila masing-masing pihaknya memuat Covid-19 sebagai force majeure pada klausul perjanjiannya, dengan demikian suatu pihaknya bisa membatalkan maupun menunda perjanjian. Walaupun masing-masing pihak mencantumkan kebijakan force majeure pada klausul perjanjian tapi apabila covid-19 tidak tergolong force majeure, dengan demikian debitur yang wanprestasi tidak bisa membatalkan maupun menunda perjanjian menggunakan alasan covid-19.

Tidak ada pihak yang mampu memprediksi terjadinya peristiwa seperti pandemi covid-19. Maka, saat seseorang beritikad baik untuk mengklaim force majeure walau dalam perjanjiannya tidak menyebutkan covid-19 sebagai alasan terbengkalainya dalam melakukan kewajibannya. Oleh karena itu, pihak tersebut harus dibebaskan atas dasar Pasal 1244 dan Pasal 1245 KUHPerdara.

Munculnya pandemi yang merupakan wabah penyakit yang cepat menyebar ke berbagai negara dan sangat melanda banyak orang. Sedangkan epidemi adalah istilah untuk menggambarkan meningkatnya jumlah kasus penyakit yang secara mendadak pada populasi suatu wilayah. Istilah pandemi ini digunakan untuk menunjukkan tingkat penyebaran penyakit, bukan menunjukkan tingkat penyakit yang tinggi. Covid 19 adalah penyakit menular yang diakibatkan virus corona yang baru ditemukan dan dinamakan SARS-Cov-2 (sindrom pernafasan akut virus corona 2)²⁴. Jenis penyakit tersebut tidak pernah ditemui pada manusia sebelumnya, virus ini dapat saling menularkan dari kontak langsung misalnya berjabat tangan, batuk.

Bahaya terhadap berbagai sektor kehidupan. Untuk menghindari penyebarannya, aktivitas yang mungkin mengumpulkan orang banyak telah dibatasi. Aktivitas yang diberi batasan tersebut termasuk bekerja dari rumah, belajar online. Dampak berdasarkan pengaruh covid-19 tersebut dalam bidang perbankan juga menerbitkan aturan tentang penangguhan pembayaran kredit untuk nasabah/debitur. Secara umum, untuk menjalankan transaksi bisnis dalam sektor perbankan yang di sini melaksanakan kredit, cukup mungkin terdapatnya nasabah/debitur yang wanprestasi atau tidak bisa menjalankan kewajibannya terlebih terdapatnya pandemi covid-19. Dalam mengurangi terdapatnya kerugian antar nasabah sebagai debitur dan pihak bank sebagai kreditur, OJK (Otoritas Jasa Keuangan) mengeluarkan POJK

Nomor 11 /POJK.03/2020 mengenai Stimulus rekonomin Nasional Sebagai Kebijakan Countercyclical Dampak Penyebaran Covid-19.

Dengan adanya Keputusan Presiden Republik Indonesia dengan No 12 tahun 2020 mengenai Penetapan Bencana Non Alam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 menjadi bencana nasional, force majeure memanglah tidak dapat

menjadi alasan utama untuk membatalkan perjanjian kredit namun dapat menjadi alasan dalam bernegosiasi untuk merubah maupun membatalkan isi perjanjian, kredit.

Kondisi pandemi Covid-19 yang bisa tergolong force majeure tentu saja memunculkan keterlibatan hukum pada kontrak bisnis yang telah dibentuk masing-masing pihaknya. Debitur juga tidak bisa dikatakan lalai atau wanprestasi dikarenakan terhambatnya dalam memenuhi kewajiban di luar kendali masing-masing pihaknya. Di samping hal tersebut, dampak hukum dikarenakan pandemi sebagai force majeure yang sifatnya relatif ialah bahwa masing-masing pihaknya tidak bisa menjadikan kondisi pandemi untuk alasan dalam membatalkan kontraknya. Force majeure sifatnya relatif hanya menanggihkan maupun menunda kewajiban kontraktual debitur secara sementara, tidak sebagai pembatalan terhadap kontraknya. Kontrak bisnis masih mengikat dan sah untuk masing-masing pihaknya. Timbulnya pandemi Covid-19 sifatnya hanya menanggihkan dalam memenuhi kewajiban debitur terhadap kreditur tanpa menghilangkan sama sekali kewajiban debitur terhadap kreditur.

Force majeure atau keadaan memaksa pandemi Covid-19 mengakibatkan timbulnya addendum maupun perubahan perjanjian dalam melaksanakan kewajiban di lain waktu apabila disetujui masing-masing pihaknya. Akan tetapi, harus ditegaskan bahwa pada kondisi keadaan memaksa yang harus didahulukan ialah kebijakan masing-masing pihaknya untuk menghadapi hal itu. Para pihaknya perlu menyadari dengan kebijakan bahwa terhadap hal lainnya yang bisa didahulukan, contohnya kerugian dengan cara kolektif terhadap kerugian yang terjadi pada suatu pihaknya. Lalu jika kondisi keadaan memaksa itu menjadikan

suatu pihaknya terkendala melaksanakan kewajiban supaya pihak yang lain bisa memberi kebijakan dalam bentuk kompensasi dalam melaksanakan kewajiban di lain waktu berdasarkan kesepakatan.

Force majeure tidak dapat menjadi alasan dalam membatalkan perjanjian yang bergantung terhadap klausul kontrak tersebut. Perlu diketahui lebih dulu isi klausul pada perjanjian apakah terdapat kesepakatan bahwa apabila mengalami sebuah kondisi keadaan memaksa dan perlu dipahami jenis force majeure yang dicantumkan. Kondisi sebagaimana sekarang ini diperlukan itikad baik berdasarkan seluruh pihaknya dalam melaksanakan seluruh usaha yang memberikan win-win solution. Kebenaran itikad baik tersebut kemudian diadili pada pengadilan dikarenakan terdapat debitur yang memang tidak bisa memenuhi prestasinya. Pokok berdasarkan force majeure yakni tidak dapat memenuhi prestasi dikarenakan terhadap sebuah kondisi keadaan memaksa. Doktrin force majeure dipergunakan ketika prestasinya memang tidak dapat terpenuhi.

Melalui keadaan Indonesia yang tengah berada di masa Covid-19 (Corona Virus Disease 2019) ditanggapi oleh Presiden RI Bapak Joko Widodo sudah memberlakukan Kepres Tahun 2020 No 12 mengenai Penetapan Bencana Non-Alam Penyebaran Covid-19 sebagai bencana Nasional, Corona Virus Disease 2019 dapat dinyatakan sebagai landasan force majeure. Seperti poin kesatu dalam Keputusan tersebut menyatakan bencana non-alam yang disebabkan tersebarannya Corona Virus Disease 2019 sebagai bencana nasional. Akan tetapi melalui terdapatnya Keputusan Presiden itu tidak serta debitur bisa membatalkan maupun menunda perjanjian.

Pemerintah telah melakukan bentuk perlindungan hukum dengan menerbitkan POJK No. 11/PJOK.03/2020 sebagai sikap terhadap sejumlah keluhan dalam sulitnya mengakses dalam memberikan keringanan kredit. Peraturan stimulus meliputi:

- a. Evaluasi mutu kredit penyediaan dan pembiayaan dana lainnya hanya berlandaskan ketetapan pembayaran bunga maupun pokok kredit pembiayaan dan penyediaan dana lainnya menggunakan plafon hingga Rp. 10 Miliar;
- b. Meningkatkan kualitas kredit pembiayaan menjadi lancar sesudah dilakukan restrukturisasi sepanjang pemberlakuan Peraturan Jasa Otoritas Keuangan. Kebijakan tersebut bisa dipergunakan pihak perbankan dengan tidak melihat batas-batas plafon jenis debitur atau kredit pembiayaan

Pemerintah sudah melaksanakan sejumlah usaha untuk menghadapi Corona Virus Disease (Covid-19) salah satunya dalam sektor perekonomian, terutama dalam melaksanakan perjanjian kredit yakni terhadap lembaga pembiayaan maupun lembaga perbankan. Begitupun OJK (Otoritas Jasa Keuangan) melalui pemberlakuan POJK No 11 /POJK.03/2020 (Peraturan Otoritas Jasa Keuangan 11/2020). Peraturan tersebut diberlakukan sebagai sikap terhadap sejumlah keluhan dalam sulitnya mengakses guna memberikan pembiayaan maupun keringanan kredit terhadap pekerja korban PHK, pekerja tidak tetap, ojek online, pengusaha UMKM, dan sopir taksi dari relaksasi kredit.

Wabah covid-19 ini memiliki dampak buruk terhadap perekonomian Indonesia, termasuk perbankan. Resiko yang ditimbulkan adalah banyaknya

peminjam yang mengalami kredit bermasalah. Kredit bermasalah ini disebabkan karena peminjam tidak dapat memenuhi perjanjian yang sudah ditanda tangani dalam perjanjian kredit. Resiko utama dari perbankan ialah kredit bermasalah, apabila jumlah kredit sudah melebihi batas maka mempengaruhi kesehatan pada bank itu sendiri. Permasalahan ini memiliki dampak bagi bank, yaitu:²⁶¹

- a. Keuntungan/kerugian bank mengalami penyusutan, penurunan keuntungan disebabkan penurunan pendapatan bunga pinjaman
- b. Rasio tunggakan meningkat, yang berarti rasio aktiva produktif menurun.
- c. Biaya pelunasan pinjaman meningkat, bank harus membuat penyisihan yang lebih besar untuk kredit bermasalah, dan biaya provisi itu mempengaruhi turunnya keuntungan
- d. Pengembalian investasi dan pengembalian investasi menurun, penurunan pendapatan mempengaruhi penurunan ROA karena pengembalian menurun, ROA dan ROE menurun

Dampak dari kredit bermasalah ini sangat mempengaruhi NPL pada bank sehingga menyebabkan kerugian pada bank dan perputaran kas pada bank akan menjadi terhambat dikarenakan persediaan kas menurun dan meningkatnya NPL sehingga sangat mempengaruhi likuiditas pada bank itu sendiri. Masalah kredit bermasalah akan berdampak negatif terhadap kesehatan bank dan mempengaruhi operasional bank, sehingga perlu dilakukannya penyelamatan kredit dengan tepat seperti restrukturisasi kredit. Tujuan dikeluarkannya POJK ini adalah untuk meringankan beban kredit akibat pandemi covid19 dengan memberikan relaksasi

²⁶¹ Ismail, 2011, *Manajemen Perbankan Dari Teori Menuju Aplikasi*, cetakan kedua, Kencana, Jakarta, hlm 127

kegiatan kredit kepada nasabah yang terdampak covid19 agar tidak terjadi kredit bermasalah besar-besaran yang pada akhirnya berdampak sistemik terhadap kesehatan sistem bank. Perbankan harus siap mengantisipasi lonjakan permintaan tunggakan kredit di tengah situasi wabah covid19. Bank mengalami kendala dalam kegiatan kredit khususnya menyalurkan kredit hambatan terhadap kepailitan menurut tenggang waktunya, di antaranya; Pinjaman pokok dan bunga mengakibatkan pinjaman diklasifikasikan sebagai kredit bermasalah.

Debitur tentunya bisa menggunakan layanan restrukturisasi dan relaksasi dari pemerintah yang lalu dirumuskan debitur dari proposal restrukturisasi yang ditujukan terhadap krediturnya sesuai dengan POJK No 11 /POJK.03/2020. Akan tetapi, jika bentuk pola restrukturisasi yang disampaikan kreditur dinilai tidak memadai oleh debitur, dengan demikian debitur bisa membuat pola restrukturisasi sesuai dengan perjanjian maupun untuk relaksasi yang cenderung rumit, dengan demikian PKPU dan UUK bisa dipergunakan supaya restrukturisasi menjadi menyeluruh dan seimbang.

Restrukturisasi kredit adalah upaya untuk meningkatkan operasional kredit bagi peminjam yang mengalami kendala dalam melaksanakan komitmen dan mencapai tujuannya. Restrukturisasi adalah perubahan syarat pinjaman/pembiayaan dengan tambahan dana bank dan kelonggaran menyeluruh atau setengah dari kredit bunga menjadi pokok pinjaman baru dan kesepakatan bahwa seluruh atau sebagian pinjaman akan menjadi penyertaan modal dalam perusahaan berikutnya dengan melakukan kewajiban pengembalian.²⁶²

²⁶² Sari, Lina Maya, Luluk Musfiroh, And Ambarwati Ambarwati. "*Restrukturisasi Kredit Bank Daerah X Pada Masa Pandemi Covid-19.*" Jurnal Akuntansi Dan Manajemen Mutiara Madani 8, No. 1 (2020): 46-57.

Restrukturisasi kredit merupakan hal yang sangat membantu dimasa pandemic covid-19 karena tepat pada PBI pasal 51 No. 7/2/2005 yang menjelaskan bahwa “Bank hanya dapat melakukan restrukturisasi kredit terhadap debitur yang memenuhi kriteria sebagai berikut: a. debitur mengalami kesulitan pembayaran pokok dan atau bunga kredit; dan b. debitur memiliki prospek usaha yang baik dan mampu memenuhi kewajiban setelah kredit direstrukturisasi”. Dimana dalam pasal ini menjelaskan kriteria dalam permohonan restrukturisasi kepada peminjam yang menghadapi masalah dalam memenuhi pembayaran pokok dan atau bunga kredit.²⁶³

Dalam menangani kredit bermasalah yang terjadi dampak dari pandemic covid19, kebijakan POJK 11/2020 yang mengatur peraturan untuk bank, peraturan tersebut meliputi peraturan penilaian kualitas asaet dan peraturan restrukturisasi kredit dalam covid-19. Tujuan dari pada restrukturisasi kredit ialah:

- a. Menghindari kerugian pada bank mengingat bank harus menjaga stabilitas dan likuiditas bank
- b. Mempermudah perikatan pemegang utang sehingga dengan pelonggaran ini debitur dapat melanjutkan bisnis usaha.
- c. Adanya restrukturisasi kredit, diharapkan permasalahan kredit melalui badan hukum dapat dihindarkan mengingat permasalahan melalui badan hukum yang sah sedikit banyak membutuhkan waktu, biaya dan tenaga serta hasil yang rendah dari piutang yang terkumpul.

Bank memiliki alasan dalam melakukan restrukturisasi kredit, yaitu:

²⁶³ Pasal 51 Peraturan Bank Indonesia NOMOR: 7/2/PBI/2005

- a. Debitur tidak melakukan kewajibannya sesuai pengaturan yang ditetapkan ada dalam perikatan pinjaman terkait debitur masih membantu bank, yang mempunyai kepercayaan besar dan validitas administrasi yang tinggi dan memiliki pandangan atau sikap yg dapat dipercaya dalam membayar koewajibannya
- b. Restrukturisasi kredit dilakukan mengingat peminjam tidak dapat melunasi angsuran sesuai kesepakatan, namun usaha pemegang utang masih berjalan dan hanya dapat memberikan angsuran sebagai komitmen, sehingga berjalan dan berjalan.
- c. Memperbaiki dokumentasi yang sah untuk posisi bank yang dapat diperkuat.
- d. Dalam hal ada kepercayaan dari bank bahwa peminjam melaksanakan angsuran setelah restrukturisasi kredit dilakukan.
- e. Bank memiliki kepastian kemungkinan bisnis peminjam akan meningkat.
- f. Bank tidak dapat mencabut semua dana yang diberikan kepada debitur melalui pelaksanaan kantor kredit memastikan

Restrukturisasi kredit adalah upaya dalam memudahkan debitur dalam bentuk tingkat pembayaran telah disesuaikan, tingkat bunga telah diturunkan, dan tenggang waktu yang telah diperpanjang. Restrukturisasi pun melindungi stabilitas dari suatu bank pada saat situasi perekonomian pandemi saat ini. Dalam pelaksanaan restrukturisasi diprioritaskan kepada debitur yang terdampak akibat pandemi ini, dan adapun hal-hal yang diketahui yaitu:²⁶⁴

²⁶⁴ Nurrahma, Zelvira Natasya. *"Analisis Yuridis Terhadap Pelaksanaan Restrukturisasi Kredit Macet Sebagai Solusi Perjanjian Kredit dalam Situasi Covid 19."* (2021). Hlm 30

- a. Peminjam harus mengajukan permohonan untuk pembangunan kembali total dengan informasi yang disebutkan dari bank yang dapat diinformasikan secara online melalui e-mail yang telah dikendalikan oleh bank.
- b. Bank akan melaksanakan evaluasi, terhadap peminjam, terlepas dari apakah dipengaruhi laporan angsuran pokok/bunga, baik langsung maupun tidak langsung, dan kejelasan tanggung jawab atas kendaraan, khususnya persewaan.
- c. Bank memberikan restrukturisasi tergantung pada profil peminjam untuk memutuskan contoh restrukturisasi kredit atau perluasan waktu, jumlah yang dapat dibangun kembali termasuk dalam hal belum ada kemampuan untuk membayar bagian yang jumlahnya melalui evaluasi dan juga percakapan antara debitur dengan pihak bank. Ini jelas mempertimbangkan gaji individu yang berhutang yang dipengaruhi oleh covid-19. Data dukungan pembangunan kembali dari bank dikirimkan di web.

Restrukturisasi dilakukan jika debitur memiliki alasan, yaitu:

- a. Debitur merupakan aset nasional atau memiliki kepentingan umum yang tinggi sehingga perlu dijaga kelestariannya.
- b. Kemampuan debitur untuk melunasi pinjamannya di masa yang akan datang tergantung pada kelangsungan usaha debitur.
- c. Tingkat pengembalian kegiatan restrukturisasi masih lebih tinggi dari pelaksanaan penjaminan atau pengajuan permohonan pailit.

- d. Dalam hal terdapat banyak kreditur dengan fasilitas pinjaman yang bervariasi, mayoritas kreditur menyepakati pendekatan yang sama untuk restrukturisasi utang debitur.
- e. Kreditur berkontribusi pada masalah peminjam atau membantu mereka menjadi tidak mampu membayar kembali kewajiban mereka
- f. Ada beberapa kekurangan dalam dokumentasi perjanjian pembiayaan, sehingga sulit untuk memastikan tingkat pengembalian yang dapat diterima.
- g. Dukungan dari pemerintah Indonesia
- h. Litigasi atau penyelesaian sengketa tidak menjamin pengembalian investasi yang tinggi atau waktu penyelesaian yang cepat.

Tetapi, yang menjadi kelemahan adalah bahwa kebijakan restrukturisasi/keringanan kredit/pembiayaan tersebut diserahkan sepenuhnya kepada kebijakan yang diambil oleh pihak Bank, bukan merupakan kewajiban namun sebuah pilihan mengikuti atau tidak kebijakan yang dibuat sebagaimana termuat dalam Pasal 2 angka 1 POJK No 11 /POJK.03/2020 yang menyatakan:

“Bank dapat menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah”

B. Kelemahan dalam struktur hukum;

Kegiatan usaha yang dilakukan oleh bank berpotensi menimbulkan risiko sehingga risiko tersebut wajib dikelola dengan baik oleh bank. Bank dalam memberikan kredit tentu mengharapkan agar kredit tersebut dapat berjalan dengan lancar dan nasabah mematuhi seluruh hal-hal di dalam perjanjian kredit yang telah disepakati bersama serta melakukan pembayaran kredit secara lunas apabila telah

jatuh tempo pembayaran.²⁶⁵ Akan tetapi, risiko kerugian pada bank dapat terjadi bilamana dalam jangka waktu kredit nasabah mengalami kesulitan untuk memenuhi kewajibannya dalam hal pembayaran kredit. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 18/POJK.03/2016 tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum dan Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan Nomor 34/SEOJK.03/2016 tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum mengatur bahwa yang dimaksud dengan risiko merupakan potensi kerugian yang diakibatkan adanya suatu peristiwa tertentu. Salah satu risiko yang dihadapi oleh bank adalah adanya risiko kredit.

Risiko kredit adalah suatu risiko yang diakibatkan oleh pemenuhan kewajiban pembayaran kredit kepada bank yang gagal dipenuhi oleh pihak debitur sesuai perjanjian yang dapat disebabkan karena wanprestasi atau disebabkan karena adanya force majeure. Risiko kredit muncul ketika dana kredit disalurkan oleh bank kepada debitur, sehingga yang diperlukan adalah adanya upaya guna meminimalisir risiko kredit tersebut yakni dengan melakukan analisa terhadap kredit yang meliputi penilaian terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan kondisi ekonomi dari calon debitur yang dikenal dengan analisa 5 C.

Formula 5C sebagai dasar penilaian bank dalam memberikan kredit kepada nasabah telah dijelaskan sebelumnya yaitu memiliki arti bahwa calon debitur memiliki watak, moral, dan sifat-sifat pribadi yang baik. Penilaian terhadap karakter ini dilakukan guna mengetahui tingkat kejujuran, integritas, dan kemauan dari calon nasabah debitur untuk menjalankan usahanya serta memenuhi

²⁶⁵ Trisadini Prasastinah Usanti and Abdul Shomad, 2017, *Hukum Perbankan*, Kencana, Depok, hlm.39

kewajibannya. Informasi tersebut dapat diperoleh melalui riwayat hidup, riwayat usaha, dan informasi dari usaha-usaha sejenis.

Kedua yaitu Capacity (Kemampuan) memiliki arti kemampuan mengelola kegiatan usaha dan kemampuan melihat prospek usaha di masa depan yang dimiliki oleh calon nasabah, sehingga usaha tersebut dapat berjalan dengan baik serta menghasilkan keuntungan dan dapat menjamin bahwa kredit dapat dibayarkan sesuai dengan jumlah dan jangka waktu yang telah disepakati. Pada umumnya penilaian terhadap kemampuan seseorang didasarkan pada pengalamannya dalam dunia bisnis yang dikaitkan dengan pendidikan dari calon nasabah, serta kemampuan dan keunggulan perusahaan dari perusahaan kompetitor lainnya dalam hal melaksanakan kegiatan usahanya.

Ketiga yakni Capital (Modal) memiliki arti bank harus melakukan analisa terhadap modal yang dimiliki oleh pemohon kredit terlebih dahulu. Analisa ini tidak semata-mata didasarkan pada besar kecilnya modal, namun lebih difokuskan pada kemampuan dari pengusaha dalam mendistribusikan modalnya tersebut sehingga dapat terdistribusikan secara efektif.

Keempat yakni Collateral (Jaminan) memiliki arti suatu jaminan guna persetujuan pemberian kredit sebagai sarana pengaman atas risiko yang mungkin terjadi diakibatkan perbuatan wanprestasi di kemudian hari oleh nasabah. Keberadaan jaminan diharapkan dapat melunasi sisa utang kredit baik utang pokok maupun bunganya yang dimiliki oleh nasabah.

Kelima yakni Condition of Economy (Kondisi Ekonomi) yaitu pemberian kredit oleh bank harus memperhatikan kondisi ekonomi secara umum dan kondisi sektor usaha pemohon kredit. Guna memperkecil risiko yang mungkin terjadi di

kemudian hari, maka kondisi ekonomi tersebut perlu memperoleh perhatian khusus dari bank.

Berdasarkan formula tersebut diatas, diharapkan dapat meminimalisir adanya suatu risiko kegagalan dari pihak nasabah sebagai debitur di kemudian hari dalam hal pelaksanaan pembayaran kredit kepada bank sebagai kreditur. Hal tersebut mengingat bahwa dalam penyaluran kredit, dana yang dialokasikan oleh bank merupakan dana yang dihimpun dari nasabah yang menyalurkan dananya kepada bank dalam bentuk simpanan sehingga dana tersebut pasti akan ditarik kembali oleh nasabah tersebut sewaktu-waktu. Keberadaan pandemi Covid-19 merupakan salah satu penyebab terjadinya kegagalan bagi nasabah selaku debitur untuk memenuhi prestasinya dalam hal pembayaran kredit kepada bank selaku kreditur. Apabila kondisi pandemi Covid-19 ini tak kunjung membaik dan kondisi perekonomian juga tak kunjung pulih, maka muncul potensi permasalahan di kemudian hari bahwa adanya peningkatan jumlah nasabah sebagai debitur yang tidak mampu memenuhi kewajibannya sebagaimana dituangkan dalam perjanjian kredit yang disepakatinya dengan bank sebagai kreditur. Kegagalan pembayaran kredit oleh nasabah kepada bank tersebut menyebabkan terjadinya kredit bermasalah.²⁶⁶

Kredit bermasalah (non performing loan) ialah risiko yang berpotensi muncul pada saat penyaluran kredit oleh bank kepada nasabah. Risiko tersebut merupakan suatu keadaan di mana kredit pada waktu yang telah ditentukan tidak dapat dikembalikan oleh debitur. Apabila terdapat suatu kredit yang bermasalah,

²⁶⁶ M.A Maulana et al., “*Klausula Baku Dalam Perjanjian Kredit Bank Perkreditan Rakyat*,” Jurnal USM Law Review 4, no. 1 (2021): 208–25, <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.26623/julr.v4i1.3369>

maka bank sebagai kreditur wajib mengidentifikasi permasalahan tersebut serta melakukan analisa mengenai strategi yang dibutuhkan dalam menentukan langkah yang tepat guna menyelesaikan permasalahan kredit bermasalah tersebut dengan mengacu pada peraturan-peraturan yang berlaku seperti Peraturan Bank Indonesia, Peraturan Otoritas Jasa Keuangan, dan kebijakan internal bank. Penyelesaian kredit bermasalah dapat ditempuh dengan dua cara yaitu penyelamatan kredit dan penyelesaian kredit.²⁶⁷

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 40/POJK.03/2019 tentang Penilaian Kualitas Aset Bank Umum (Selanjutnya disebut POJK No. 40 Tahun 2019) mengatur mengenai upaya penyelamatan kredit bermasalah yang salah satunya adalah melalui skema restrukturisasi kredit. Pengertian restrukturisasi kredit menurut Pasal 1 angka 25 POJK No. 40 Tahun 2019 ialah suatu upaya yang dilakukan oleh bank guna melakukan perbaikan terhadap kegiatan perkreditan terhadap debitur yang mengalami kesulitan dalam melaksanakan kewajibannya. Berdasarkan pasal tersebut, masih terbuka kemungkinan bagi debitur untuk mengajukan restrukturisasi kredit atas kredit yang dimilikinya kepada bank selama debitur dapat membuktikan bahwa dirinya mengalami kesulitan dalam melaksanakan kewajibannya dalam hal pembayaran kredit.

Pasal 57 Ayat (1) POJK No. 40 Tahun 2019 mengatur bahwa pemberlakuan restrukturisasi kredit oleh bank wajib didasarkan pada kebijakan dan prosedur tertulis yang mengatur perihal restrukturisasi kredit. Setiap bank wajib untuk memiliki pedoman dalam melakukan restrukturisasi kredit sebagai bentuk penerapan prinsip kehati-hatian perbankan sebagaimana diatur dalam Pasal 57 Ayat

²⁶⁷ Fakhry Firmanto, *Penyelesaian Kredit Macet Di Indonesia*, Jurnal Pahlawan Volume 2 (2019): 29–35.

(8) POJK No. 40 Tahun 2019. Bank sebagai kreditur dapat melakukan upaya penyelesaian kredit bermasalah melalui skema restrukturisasi kredit jika debitur memiliki kesulitan guna melakukan pemenuhan pembayaran kredit baik pokok maupun bunganya namun di sisi lain debitur tersebut masih dianggap memiliki prospek usaha yang baik berdasarkan penilaian dari bank sehingga nantinya dianggap mampu untuk memenuhi kewajibannya dalam hal pembayaran kredit.

Berdasarkan penjelasan tersebut, jika dikaitkan dengan keberadaan pandemi Covid-19 yang termasuk dalam kategori force majeure yang bersifat relatif dan temporer yang menjadi salah satu penyebab nasabah sebagai debitur tidak dapat melaksanakan kewajiban pemenuhan prestasi dalam hal pembayaran kredit kepada bank selaku kreditur, maka bank selaku kreditur dimungkinkan untuk memberikan keringanan kepada nasabah melalui penerapan kebijakan restrukturisasi kredit. Adapun pengajuan restrukturisasi kredit tersebut harus didahului dengan analisis mendalam yang dilakukan oleh bank berdasarkan peraturan perundang-undangan serta peraturan lainnya yang berkaitan dengan pemberian kebijakan restrukturisasi kredit.

Upaya penyelesaian kredit dengan restrukturisasi kredit tersebut diharapkan dapat menjadi solusi baik bagi nasabah yang masih memiliki iktikad baik untuk memenuhi kewajibannya maupun bank sebagai kreditur guna mengupayakan agar tidak terjadinya penyelesaian kredit bermasalah melalui jalur hukum. Adapun langkah terakhir yang dapat dilakukan apabila upaya penyelesaian kredit melalui pemberlakuan restrukturisasi kredit tidak berjalan dengan baik dan efektif ialah dengan upaya penyelesaian kredit bermasalah. Dikatakan sebagai langkah terakhir karena penyelesaian kredit bermasalah dilaksanakan melalui jalur

hukum yang memang membutuhkan waktu yang relatif lebih lama dan kepastian hukum barulah didapat ketika putusan pengadilan telah memiliki kekuatan hukum tetap (*inkraacht van bewijs*). Upaya penyelesaian kredit bermasalah melalui jalur hukum barulah dapat dilakukan jika upaya penyelesaian kredit melalui restrukturisasi kredit sudah diupayakan secara maksimal namun belum memberikan hasil yang baik ataupun karena nasabah sejak awal telah menunjukkan iktikad yang tidak baik guna menyelesaikan kewajibannya dalam hal pembayaran kredit.

Jika dihubungkan dengan keberadaan pandemi Covid-19 yang termasuk dalam kategori *force majeure* yang bersifat relatif dan temporer, maka apabila setelah diupayakan penyelesaian restrukturisasi kredit namun nasabah sebagai debitur tidak beriktikad baik untuk memenuhi kewajibannya, maka upaya penyelesaian kredit bermasalah melalui jalur hukum merupakan upaya terakhir (*ultimum remedium*) yang dapat dilakukan oleh bank sebagai kreditur guna memperoleh kembali haknya berkaitan dengan pemenuhan kewajiban pembayaran kredit dari nasabah sebagai debitur.

Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga yang berwenang mengeluarkan kebijakan relaksasi restrukturisasi kredit dalam kenyataannya tidak cukup mampu memberikan perlindungan terhadap masyarakat, hal ini terlihat jelas dalam kebijakan yang ada di Pasal 2 angka 1 POJK No 11 /POJK.03/2020 yang menyatakan “Bank dapat menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah” masih memberikan ruang bagi bank untuk dapat tidak menggunakan kebijakan tersebut, bahkan tidak jarang melakukan upaya hukum yang tentunya hal tersebut

memberatkan masyarakat sebagai pihak yang juga terdampak pandemic covid 19 ini.

C. Kelemahan dalam kultur hukum.

Pada aturan yang dikeluarkan oleh POJK nasabah dapat mengajukan restrukturisasi utang melalui berbagai skema, mulai dari penundaan pembayaran hingga pengurangan bunga dan pokok utang. Perjanjian restrukturisasi dilaksanakan dengan kriteria kesanggupan kedua belah pihak antara debitur dan lembaga jasa keuangan. Restrukturisasi kredit ini belum mampu dalam memecahkan masalah mencarinya titik temu antara debitur dan lembaga jasa keuangan, yang dikarenakan debitur tidak bisa menyanggupi pilihan restrukturisasi utang bank.

Bagi Bank dengan berdalih bahwa yang terkena dampaknya yaitu nasabah itu sendiri, jika terdapat catatan kredit macet pada salah satu bank otomatis tidak dapat mengajukan kembali kredit di bank lain dikarenakan nama debitur telah cacat dimata seluruh bank dan telah tercatat di Otoritas Jasa Keuangan (OJK), dan dampaknya juga dialami oleh bank dikarenakan target penghasilan atau laba yang telah ditentukan tidak memenuhi kriteria perusahaan.

Bagi debitur, strategi restrukturisasi lembaga jasa keuangan masih memberatkan, salah satunya seperti debitur bayar hanya bunga atas hutang saat ini selama satu tahun, tetapi hutang pokok dihitung dengan menggunakan hutang pokok dari tahun berikutnya. Demikian pula, ada skema restrukturisasi yang memungkinkan debitur hanya membayar pokok utang, tetapi debitur harus membayar utang bunga ditambah bunga dan utang pokok pada tahun berikutnya. Program ini mempengaruhi debitur karena mereka harus membayar kewajiban

tahun depan, yang lebih tinggi dari keadaan biasa; skema restrukturisasi yang sesuai harus mencakup penundaan pembayaran bunga dan pokok. Akibatnya, debitur membayar pokok dan bunga seperti biasa pada tahun berikutnya. Pasalnya, setiap bank memiliki kebijakan masing-masing. Misalnya, beberapa bank memberikan pilihan untuk membayar bunga saja; pokok tidak perlu dibayar dimuka, dan bunga serta pokok akan kembali normal setelah jangka waktu tertentu. Ada bank lain yang memberikan perhitungan bunga yang dipotong saat ini, kemudian sisanya digunakan sebagai utang lagi, sehingga pokok dan bunga normal akan ditambahkan ke bunga yang harus dibayar di masa depan. Karena akan memberatkan di kemudian hari, kebijakan ini tidak menunjukkan kelonggaran.

Kreditur harus merestrukturisasi debitur yang terkena dampak badai dan memberikan bantuan sesuai dengan kemampuan masing-masing debitur. Misalnya dalam rangka restrukturisasi, memberikan penundaan satu tahun bunga dan pokok, atau memberikan penundaan satu tahun pilihan pokok atau bunga, yaitu jika bunga dibayar, hanya pokok yang akan dibayar kemudian, karena bunga sudah dibayar, agar uang muka tidak memberatkan, adalah tawaran yang bagus. Perlunya interpretasi mengenai kondisi force majeure oleh pihak bank kepada pihak nasabah seringkali menyulitkan pihak debitur untuk pengajuan relaksasi pengajuan kredit, sehingga seringkali terjadi pertentangan kepentingan antara debitur yang meminta haknya terkait dengan kebijakan relaksasi pembayaran kredit berhadapan dengan ketentuan kepatuhan dari OJK maupun kebijakan Bank yang wajib menjalankan prinsip kehati-hatian meskipun dalam kondisi pandemik saat ini.

Prinsip kehati-hatian memang harus selalu diutamakan pada sebuah lembaga yang sangat memiliki resiko tinggi bernama perbankan. Namun

seyogyanya tetap diwarnai oleh rasa tolong-menolong. Karena pada hakekatnya debitur yang belum mampu melakukan kewajibannya yaitu melakukan pembayaran kredit tidaklah semua yang memiliki itikad tidak baik, namun dikarenakan ada faktor lain yang menjadi penyebabnya salah satunya adanya tejanan pandemic Covid 19 ini.

Sebagaimana merujuk pada firman Allah tentang perintah untuk saling tolong menolong dalam perbuatan positif:

“Dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. Dan bertakwalah kamu kepada Allah, sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya” (QS. al-Maidah [5]: 2)

Serta hadis-hadis Nabi shallallahu alaihi wasallam tentang beberapa prinsip bermu’amalah, antara lain:

“Barang siapa melepaskan dari seorang muslim suatu kesulitan di dunia, Allah akan melepaskan kesulitan darinya pada hari kiamat; dan Allah senantiasa menolong hamba-Nya selama ia (suka) menolong saudaranya” (HR. Muslim dari Abu Hurairah).

Berdasarkan pemaparan diatas, maka dapat disimpulkan kelemahan regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*) belum berbasis nilai keadilan, dalam tabel sebagai berikut:

Tabel 2
Kelemahan Regulasi Perlindungan Hukum Kreditur Dan Debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan memaksa (*Force Majeure*) Belum Berbasis Nilai Keadilan

UNSUR KELEMAHAN	KELEMAHAN
Substansi Hukum	<p>Perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (<i>force majeure</i>) belumlah berkeadilan antara lain bagi debitur kebijakan restrukturisasi/keringanan kredit/pembiayaan tersebut diserahkan sepenuhnya kepada kebijakan yang diambil oleh pihak Bank, bukan merupakan kewajiban namun sebuah pilihan mengikuti atau tidak sebagaimana Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020</p>
Struktur Hukum	<p>Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga yang berwenang mengeluarkan kebijakan relaksasi restrukturisasi kredit dalam kenyataannya tidak cukup mampu memberikan perlindungan terhadap masyarakat</p>
Culture Hukum	<p>Prinsip kehati-hatian memang harus selalu diutamakan pada sebuah lembaga yang sangat memiliki resiko tinggi bernama perbankan. Namun seyogyanya tetap diwarnai oleh rasa tolong-menolong. Karena pada hakekatnya debitur yang belum mampu melakukan kewajibannya yaitu melakukan pembayaran kredit tidaklah semua yang memiliki itikad tidak baik, namun dikarenakan ada faktor lain yang menjadi penyebabnya salah satunya adanya tejanggan pandemic Covid 19 ini</p>

BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI PERLINDUNGAN HUKUM KREDITUR DAN DEBITUR DALAM PERJANJIAN KREDIT AKIBAT KEADAAN MEMAKSA (*FORCE MAJEURE*) BERBASIS NILAI KEADILAN

A. Peran Bank Indonesia Dan Otoritas Jasa Keuangan dalam Melindungi Kreditur dan Debitur

1) Peranan Bank Indonesia Dalam melindungi Kreditur dan Debitur

Penataan lembaga melalui peraturan perundang-undangan bertujuan agar lembaga tersebut dapat menjalankan wewenang sesuai dengan kedudukannya masing-masing. Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, memuat bahwa Bank Indonesia merupakan lembaga negara yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya serta bebas dari campur tangan pemerintah dan/atau pihak lain.

Independensi BI sebagai Bank Sentral Republik Indonesia bertujuan agar Bank Sentral memiliki kebebasan untuk mencapai tujuan yang telah ditetapkan dalam undang-undang, dan keputusan-keputusan yang diambil dalam mencapai tujuannya tersebut tidak dapat diintervensi oleh pemerintah dan cabang-cabang kekuasaan negara lainnya. Oleh karena itu, menurut pandangan M. Dawam

Rahardjo,²⁶⁸ independensi bank sentral terkait dengan 4 (empat) hal, yaitu:

a. Independensi institusional

Bahwa status bank sentral sebagai lembaga bebas dari pengaruh legislatif dan eksekutif, bebas untuk merumuskan tujuan/sasaran akhir dari kebijakan moneter tanpa pengaruh dari lembaga politik dan atau pemerintah.

b. Independensi fungsional

bahwa bank sentral bebas menentukan cara dan pelaksanaan dari instrumen kebijakan moneter yang ditetapkan, yang dianggap penting untuk mencapai tujuannya. Menurut peneliti, salah satu instrumen kebijakan moneter yang dimaksud tersebut adalah kewenangan BI mengenai pengaturan kredit atau pembiayaan sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 10 ayat (1) UU BI.

c. Independensi organisasional

berhubungan dengan personalia dari bank sentral, seperti latar belakang pengangkatan dan pemberhentian pimpinan dari bank sentral. Independensi organisasional diatur dalam UU BI, BAB VII, Pasal 36 sampai dengan Pasal 51.

²⁶⁸ Krisna Wijaya, 2010, *Analisis Kebijakan Perbankan Nasional*, Elex Media Komputindo, Jakarta, hlm.42

d. Independensi finansial

berhubungan dengan penetapan anggaran bank sentral, dalam hal ini bank sentral harus memiliki anggaran sendiri yang tidak tunduk pada persetujuan pemerintah.

Meskipun tugas dan wewenang pengaturan dan pengawasan kegiatan jasa keuangan di sektor Perbankan telah beralih dari BI ke OJK sejak tahun 2013, namun menurut peneliti, BI dengan kewenangan macroprudential yang dimilikinya saat ini, masih berperan dalam melindungi konsumen sektor jasa keuangan, khususnya nasabah debitor yang melakukan kredit.

Sebagai suatu lembaga negara yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, bebas dari campur tangan pemerintah dan/atau pihak lain. Oleh karena itu, BI juga berhak mengeluarkan suatu produk hukum, yaitu Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan Peraturan Dewan Gubernur.²⁶⁹

Mengenai kedudukan hukum Peraturan Bank Indonesia (PBI) dalam tata peraturan perundang-undangan, memuat aturan bahwa:

“Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau

²⁶⁹ Beni Ahmad Saebani, 2012, *Hukum Konstitusi*, Pustaka Setia, Bandung, hlm. 275 358

Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.”

“Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.”

Terkait dengan hal tersebut, Jimly Asshiddiqie mengemukakan bahwa badan-badan atau lembaga-lembaga seperti BI, dapat mengeluarkan peraturan tersendiri, asalkan kewenangan regulatif tersebut diberikan oleh undang-undang. Adapun nama produk regulatif yang dihasilkan oleh lembaga tersebut, sebaiknya disebut sebagai peraturan.²⁷⁰

Oleh karena itu, menurut peneliti, regulasi dalam industri perbankan, sangat dibutuhkan guna memberikan perlindungan terhadap nasabah debitor dari ketersediaan informasi yang tidak seimbang antara nasabah debitor dan pihak bank dalam suatu Perjanjian kredit.

2) Peran Otoritas Jasa Keuangan Dalam melindungi Kreditir dan Debitur

Berdasarkan ketentuan Pasal 4 UU OJK, bahwa OJK dibentuk dengan tujuan agar keseluruhan kegiatan di dalam sektor jasa keuangan terselenggara secara teratur, adil, transparan, dan akuntabel serta mampu mewujudkan sistem keuangan yang tumbuh secara berkelanjutan, stabil dan mampu melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat.

²⁷⁰ Jimly Asshiddiqie, 2006, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, hlm. 355

Hal yang perlu mendapat perhatian adalah bahwa pembentukan OJK sebagai lembaga yang independen merupakan amanat dari Pasal 34 ayat (1) UU BI yang mengatur bahwa tugas mengawasi Bank akan dilakukan oleh lembaga pengawasan sektor jasa keuangan yang independen, dan dibentuk dengan undang-undang. Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa independensi OJK merupakan penjabaran dari UU BI, sedangkan independensi bank sentral berasal dari Pasal 23D UUD 1945.

Untuk mengukur independensi suatu lembaga termasuk OJK, dapat dinilai berdasarkan 4 (empat) aspek, yaitu:²⁷¹

a. Independensi secara institusional

Terdapat pada Pasal 2 ayat (2) UU OJK, bahwa OJK adalah lembaga yang independen dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya serta bebas dari campur tangan pihak lain, walaupun dalam melaksanakan tugas dan fungsi di bidang perbankan, OJK harus berkoordinasi dengan Bank Indonesia dan Lembaga Penjamin Simpanan.

b. independensi fungsional

Terdapat dalam ketentuan Pasal 8 dan Pasal 9 UU OJK. Pasal 8 memuat aturan mengenai wewenang OJK dalam melaksanakan tugas pengaturan, sedangkan Pasal 9 memuat aturan mengenai wewenang OJK dalam melaksanakan tugas pengawasan

c. independensi organisasional

Mengenai aspek Independensi organisasional OJK, hal ini terdapat dalam ketentuan Bab IV dan Bab V UU OJK. Bab IV memuat ketentuan

²⁷¹ M. Dawam Rahardjo, 2001, *Independensi Bank Indonesia dalam Kemelut Politik*, Cidesindo, Jakarta, hl. 50

mengenai Dewan Komisioner dan BAB V memuat ketentuan mengenai Organisasi dan Kepegawaian.

d. independensi finansial.

Independensi finansial OJK terdapat dalam ketentuan Bab VIII UU OJK tentang Rencana Kerja dan Anggaran.

Oleh karena itu, dalam rangka melindungi nasabah debitor kredit, menurut peneliti diperlukan adanya 3 (tiga) peran OJK sebagai lembaga yang berwenang mengatur dan mengawasi sektor jasa keuangan, yaitu peran OJK sebagai regulator dalam penyusunan kerangka regulasi dan kelembagaan yang kuat, peran OJK sebagai fasilitator dalam menyediakan informasi yang akurat serta memberikan fasilitas penyelesaian pengaduan konsumen, dan peran OJK sebagai eksekutor dalam melakukan pengawasan dan penegakan hukum. Adapun penjelasan mengenai peran OJK tersebut, peneliti akan menguraikan satu per satu sebagai berikut:

a) Peran OJK sebagai Regulator

Untuk mengetahui peran OJK sebagai regulator dalam kaitannya dengan perlindungan nasabah debitor (konsumen) sektor perbankan, tentunya tidak terlepas dari asas-asas yang dijadikan dasar oleh OJK dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya. Jika dihubungkan dengan pendapat dari Nieuwenhuis bahwa terdapat hubungan fungsional antara asas dan ketentuan hukum, yaitu asas hukum berfungsi sebagai pembangun sistem dan asas hukum tersebut membentuk satu kesatuan dengan lainnya sehingga tercipta suatu sistem keseimbangan, maka dapat diketahui bahwa asas-asas yang terdapat dalam bagian penjelasan UU OJK merupakan nilai-nilai yang

menjadi landasan OJK dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya.

Menurut peneliti, di antara beberapa asas yang menjadi landasan OJK dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya tersebut, terdapat 3 asas yang terkait langsung dengan peran OJK sebagai regulator dalam rangka memberikan perlindungan terhadap nasabah debitor Kredit, yaitu asas independensi, asas kepastian hukum, dan asas kepentingan.

Berdasarkan asas independensi, OJK diharapkan untuk bersifat netral dan mampu melindungi hak-hak para pihak dalam Perjanjian kredit yaitu pihak perbankan dan nasabah debitor Kredit. Menurut peneliti, untuk menilai independensi OJK dalam pengambilan keputusan dan pelaksanaan fungsi, tugas, dan wewenangnya, perlu dikaitkan dengan independensi finansial OJK sebagaimana diatur dalam ketentuan Bab VIII tentang Rencana Kerja dan Anggaran, Pasal 34 sampai dengan Pasal 37 UU OJK. Dalam ketentuan Pasal 34 ayat (2) UU OJK, diatur bahwa anggaran OJK bersumber dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara dan/ atau pungutan dari pihak yang melakukan kegiatan di sektor jasa keuangan. Dalam bagian penjelasan Pasal 34 UU OJK diuraikan bahwa pembiayaan kegiatan OJK sewajarnya didanai secara mandiri yang pendanaannya bersumber dari pungutan kepada pihak yang melakukan kegiatan di sektor jasa keuangan. Penetapan besaran pungutan tersebut dilakukan dengan tetap memerhatikan kemampuan pihak yang melakukan kegiatan di sektor jasa keuangan serta kebutuhan pendanaan OJK. Namun, pembiayaan OJK yang bersumber dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara tetap diperlukan untuk memenuhi kebutuhan OJK pada saat pungutan dari pihak yang melakukan kegiatan di industri jasa keuangan

belum dapat mendanai seluruh kegiatan operasional secara mandiri, antara lain pada masa awal pembentukan OJK.

Menurut Arifin P Soeria Atmadja, anggaran OJK yang bersumber dari Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN) dan pungutan dari penyelenggara jasa keuangan dinilai sebagai ketidakjelasan status hukum keuangan otoritas tersebut. Ketidakjelasan status keuangan OJK terletak pada penjelasan Pasal 34 ayat (2) UU OJK. Pasal tersebut mengamanatkan pembiayaan OJK mandiri berasal dari pungutan penyelenggara jasa keuangan, sedangkan pembiayaan dari APBN dibutuhkan hanya pada saat pungutan yang dilakukan tidak memenuhi pembiayaan operasional OJK. Apabila OJK merupakan lembaga independen, seharusnya OJK berbentuk badan hukum publik yang pengelolaan dan pertanggungjawaban keuangannya tidak termasuk keuangan negara. Namun, menurut Nasir Tajul Arifin, bahwa pada awal pembentukan OJK sampai dengan 2016, memang masih terdapat anggaran dari APBN. Akan tetapi, mulai tahun 2017, OJK telah menganggarkan semua dana operasional berasal dari iuran Lembaga Jasa Keuangan dan tidak mendapat bantuan dari APBN sama sekali. Hal ini seiring dengan semangat efisiensi anggaran negara dan mendorong pertumbuhan ekonomi di sektor lain seperti infrastruktur dan pembangunan lainnya. Dengan adanya pertumbuhan ekonomi dan pembangunan yang berkelanjutan maka secara langsung akan dapat menumbuhkan dan mengembangkan semua Lembaga Jasa Keuangan yang berada di bawah pengawasan OJK. Oleh karena itu, berdasarkan hasil wawancara tersebut, dapat diketahui bahwa telah ada upaya untuk mewujudkan independensi

finansial OJK sebagai lembaga pengawas sektor jasa keuangan yang independen.²⁷²

Selanjutnya, dalam ketentuan Pasal 35 ayat (1) UU OJK, diatur bahwa pungutan yang dilakukan oleh OJK terhadap pihak yang melakukan kegiatan di sektor jasa keuangan merupakan anggaran OJK untuk pembiayaan kegiatan operasional, administrasi maupun pengadaan aset serta kegiatan pendukung lainnya. Kegiatan operasional yang dimaksud adalah kegiatan penyelenggaraan pelaksanaan fungsi, tugas dan wewenang OJK, antara lain pengaturan, pengawasan, penegakan hukum, edukasi dan perlindungan konsumen.²⁷³

Asas kedua yang terkait dengan peran OJK sebagai regulator adalah asas kepastian hukum, yaitu bahwa dalam setiap pengambilan kebijakan yang dilakukan oleh OJK harus mengutamakan landasan peraturan perundang-undangan dan keadilan. Pengaturan mengenai hal ini terdapat dalam ketentuan Pasal 2 ayat (2) UU OJK sebagai dasar hukum pembentukan lembaga OJK yang menyatakan bahwa OJK adalah lembaga yang independen dan bebas dari campur tangan pihak lain, yang mempunyai fungsi, tugas, dan wewenang pengaturan, pengawasan, pemeriksaan, dan penyidikan. Dalam melaksanakan fungsinya sebagai regulator, OJK telah menetapkan beberapa peraturan sebagai landasan dalam pelaksanaan tugas dan kebijakan kelembagaan, salah satu di antaranya yang terkait dengan perlindungan nasabah debitor KPR yaitu Peraturan OJK Nomor 1/POJK.07/2013 tentang

²⁷² Neni Sri Imaniyati, 2010, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 33

²⁷³ Sutarno, 2009, *Aspek-aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Alfabeta, Bandung, hlm. 60

Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (1) Peraturan OJK Nomor 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan, mengatur bahwa Pelaku Usaha Jasa Keuangan yang dimaksud salah satunya adalah Bank Umum. Dalam ketentuan berikutnya, diatur pula bahwa konsumen adalah pihak-pihak yang menempatkan dananya dan/atau memanfaatkan pelayanan yang tersedia di Lembaga Jasa Keuangan, termasuk di antaranya adalah nasabah penyimpan dan nasabah debitor lembaga perbankan.

Asas ketiga yang terkait dengan peran OJK sebagai regulator dalam rangka memberikan perlindungan terhadap nasabah debitor KPR yaitu asas kepentingan umum. Berdasarkan asas ini, peran OJK sebagai regulator bertujuan untuk membela dan melindungi kepentingan konsumen dan masyarakat serta memajukan kesejahteraan umum. Perwujudan asas ini telah dituangkan dalam Peraturan OJK Nomor: 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan, bahwa perlindungan konsumen di sektor jasa keuangan bertujuan untuk menciptakan sistem perlindungan konsumen yang andal, meningkatkan pemberdayaan konsumen, dan menumbuhkan kesadaran pelaku usaha jasa keuangan mengenai pentingnya perlindungan konsumen sehingga mampu meningkatkan kepercayaan masyarakat pada sektor jasa keuangan.³⁶⁶ Hasil nyata yang diharapkan oleh peraturan ini antara lain adalah bahwa pelaku usaha jasa keuangan memerhatikan aspek kewajaran dalam menetapkan biaya atau harga produk dan/atau layanan, fee-based pricing minimum yang tidak merugikan konsumen, serta kesesuaian produk dan/atau layanan yang

ditawarkan dengan kebutuhan dan kemampuan konsumen.

b) Peran OJK sebagai Fasilitator

Dalam rangka melindungi kepentingan nasabah debitur dalam Perjanjian KPR, berdasarkan Peraturan OJK Nomor: 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan, OJK berperan untuk memberikan fasilitas penyelesaian pengaduan konsumen. Berdasarkan ketentuan Pasal 40 Peraturan tersebut, memuat aturan bahwa:

- 1) Konsumen dapat menyampaikan pengaduan yang berindikasi sengketa antara Pelaku Usaha Jasa Keuangan dengan konsumen kepada Otoritas Jasa Keuangan;
- 2) Konsumen dan/atau masyarakat dapat menyampaikan pengaduan yang berindikasi pelanggaran atas ketentuan peraturan perundangundangan di sektor jasa keuangan kepada Otoritas Jasa Keuangan;
- 3) Pengaduan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) disampaikan kepada Otoritas Jasa Keuangan, dalam hal ini Anggota Dewan Komisiner yang membidangi edukasi dan perlindungan Konsumen

Pemberian fasilitas penyelesaian pengaduan yang dilaksanakan oleh Otoritas Jasa Keuangan merupakan upaya mempertemukan konsumen dan pelaku usaha jasa keuangan untuk mengkaji ulang permasalahan secara mendasar dalam rangka memperoleh kesepakatan penyelesaian.²⁷⁴ Selanjutnya, PUJK dan Konsumen dapat memantau perkembangan status

²⁷⁴ Yusuf Shofie, 2009, *Perlindungan Konsumen dan Instrumen-instrumen Hukumnya*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm 94

pengaduan yang disampaikan oleh konsumen kepada Otoritas Jasa Keuangan melalui Sistem Layanan Konsumen Terintegrasi Sektor Jasa Keuangan.

c) Peran OJK sebagai Eksekutor

Peran OJK sebagai eksekutor dalam rangka melindungi kepentingan nasabah debitur KPR berdasarkan Peraturan OJK Nomor: 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan, yaitu melakukan pengawasan dan penegakan hukum. Berdasarkan Pasal 51 Peraturan OJK tentang Perlindungan Konsumen, Otoritas Jasa Keuangan melakukan pengawasan kepatuhan Pelaku Usaha Jasa Keuangan terhadap penerapan ketentuan perlindungan konsumen, yang meliputi pengawasan secara langsung maupun tidak langsung. Selanjutnya, dalam Pasal 52 Peraturan tersebut, mengatur bahwa dalam rangka pelaksanaan pengawasan kepatuhan Pelaku Usaha Jasa Keuangan terhadap penerapan ketentuan perlindungan Konsumen, Otoritas Jasa Keuangan berwenang meminta data dan informasi dari Pelaku Usaha Jasa Keuangan berkaitan dengan pelaksanaan ketentuan perlindungan konsumen yang dapat dilakukan secara berkala atau sewaktu-waktu apabila diperlukan.

Berdasarkan hasil penelitian, pada prinsipnya OJK melakukan pengawasan dan pembinaan terhadap suatu Lembaga Jasa Keuangan khususnya perbankan melalui pemeriksaan yang dilakukan baik yang bersifat berkala maupun yang bersifat insidental. Pemeriksaan yang dimaksud dilakukan melalui beberapa tahapan dan metode tertentu yang diharapkan dapat menghasilkan hasil pemeriksaan yang komprehensif dan

menyeluruh terhadap semua permasalahan bank dan solusi untuk mengatasinya

Namun demikian, apabila dalam perjanjian kredit yang diperiksa terdapat hak dan kewajiban yang memberatkan nasabah debitor dan atau menyalahi peraturan perundangan yang berlaku, maka OJK mempunyai wewenang untuk memberi perintah kepada bank untuk mengubah isi perjanjian kreditnya. Selain itu, apabila ada nasabah debitor yang merasa dirugikan oleh bank atau lembaga jasa keuangan lainnya, maka OJK mempunyai satuan khusus untuk menangani dan melayani pengaduan konsumen yaitu unit Edukasi dan Perlindungan Konsumen (EPK). Dengan adanya satuan perlindungan konsumen diharapkan masyarakat yang memiliki permasalahan dengan lembaga jasa keuangan dapat menghubungi OJK untuk mencari solusinya. Berdasarkan kewenangan yang dimilikinya, OJK akan melakukan pengawasan, pengaturan dan pemeriksaan terhadap semua produk yang dikeluarkan oleh bank.

B. Perbandingan Penanganan Kredit Sehubungan Keadaan Keadaan memaksa (Force Majeure) Akibat Covid-19 Antara Indonesia dan Beberapa Negara

1. Perbandingan Dengan Amerika Serikat²⁷⁵

Covid 19 juga berimbas pada situasi perbankan di Amerika Serikat. Sebagai salah satu Negara dengan sistem Common Law, Amerika Serikat juga memiliki sistem keuangan sentral yang bernama The Federal Reserve System. The federal Reserve System ini dibangun

²⁷⁵ Gaspar, V., Lam, W.R., et al. *“Fiscal Policies to Contain the Damage from COVID-19”*, IMF Blog

pada tahun 1913 oleh Kongres Amerika. Seperti yang telah diimplikasikan sebelumnya, The Fed (Bank Central AS) diciptakan untuk mengatasi masalah kepanikan finansial di AS. Struktur The Fed terdiri dari enam bagian, yaitu *Board of Governors*, bank *Federal Reserve*, bank-bank anggota, institusi-institusi tempat penyimpanan lainnya, *Federal Open Market Committee* (FOMC), dan Dewan Penasihat.

a) Dewan Gubernur (*Board of Governors*)

Dewan Gubernur (*Board of Governors*), atau yang disebut juga *Federal Reserve Board*, berpusat di Washington D.C. Badan ini merupakan induk dari The Fed yang terdiri dari tujuh anggota. Ketujuh anggota tersebut dipilih oleh presiden dengan pertimbangan dan persetujuan dari Senat AS. Masing-masing anggota dewan ini memiliki masa jabatan penuh selama 14 tahun, dengan ketua dan wakil ketua mengalami pergantian setiap empat tahun sekali. Tujuan dari masa jabatan yang relatif lama tersebut adalah untuk menjaga kestabilan dan kelangsungan sistem. Dalam teorinya, presiden hanya akan menunjuk dua orang dari tujuh anggota dewan dalam masa empat tahunan, namun dalam praktiknya, presiden dapat menunjuk lebih dari dua anggota dalam masa yang sama disebabkan oleh kematian dan pengunduran diri di antara para anggota³. Meskipun sebenarnya jabatan seorang dewan tidak dapat digantikan karena mengambil masa jabatan penuh, tetap saja posisi tersebut dapat

diambil alih jika terdapat situasi luar biasa yang mengharuskan pergantian

Tugas-tugas atau tanggung jawab dari *Board of Governors* adalah sebagai berikut

- a. Berpartisipasi dalam *Federal Open Market Committee* (FOMC);
- b. Melaksanakan kontrol pengawasan yang luas terhadap industri jasa finansial;
- c. Mengontrol dan mengawasi *reserve bank*;
- d. Membimbing penerapan kebijakan moneter;
- e. Menganalisis kondisi-kondisi ekonomi dan finansial domestik maupun internasional;
- f. Memimpin sebuah panitia yang mempelajari tentang masalah-masalah ekonomi yang sedang berlangsung; dll.

b) Bank Federal Reserve

Berdasarkan *Federal Reserve Act*, *Federal Reserve System* tersusun oleh 12 bank *Federal Reserve* dan 24 *reserve bank* di bawah pengawasan *Board of Governors*. Ketentuan tersebut membagi Amerika Serikat ke dalam 12 distrik atau wilayah yang setiap distriknya mempunyai satu Bank Cadangan di kota besar. Dua belas distrik tersebut disebut distrik *Federal Reserve* yang meliputi Boston, New York, Philadelphia, Richmond, Cleveland, Atlanta, Chicago, Dallas, Kansas City, St. Louis, Minneapolis, dan San Francisco. Di antara 12 Bank Cadangan tersebut, terdapat tiga Bank Cadangan terbesar yang memiliki aset The Fed lebih dari 50 persen,

yaitu Bank Cadangan New York, Chicago, dan San Francisco¹⁵. Masing-masing Bank Cadangan memiliki sembilan anggota Dewan yang menetapkan presiden untuk The Fed dan pegawai-pegawai untuk bank-bank perwakilan di setiap kota besar.

Setiap Bank Cadangan juga mempunyai tugas yang signifikan dalam perputaran roda finansial negara. Tugas-tugas tersebut meliputi pelayanan kepada bank-bank, Perbendaharaan AS, dan masyarakat secara tidak langsung; pengawasan terhadap bank-bank komersial di wilayah mereka masing-masing; penelitian pada masalah-masalah ekonomi regional, nasional, dan internasional; dan lain sebagainya. Dewan direksi dari Bank Cadangan mengawasi dan mengontrol pengelolaan dan aktivitas-aktivitas bank Distrik¹⁶.

c) **Bank Anggota**

Bank-bank anggota merupakan bank-bank nasional yang wajib menjadi anggota dari The Fed serta *chartered bank* yang memenuhi syarat tertentu untuk bergabung menjadi bank anggota. Bank anggota juga menjadi pemegang saham di *Reserve Bank* di distrik mereka masing-masing. Saat ini, terdapat kurang lebih 38 persen dari 8.038 bank komersil di AS yang menjadi bank anggota The Fed.

d) **Institusi Tempat Penyimpanan Lainnya**

Institusi-institusi ini bukan merupakan bagian formal dari The Fed yang terdiri dari bank-bank komersil bukan anggota, bank-bank untuk menabung, asosiasi-asosiasi simpan pinjam, dan perserikatan-perserikatan kredit (*credit unions*). Terdapat sekitar 17.000 institusi

tempat penyimpanan lain di AS yang menyediakan jasa-jasa perbankan bagi masyarakat Amerika Serikat. Institusi-institusi ini mempunyai peran yang penting dalam penyelenggaraan regulasi Sistem The Fed, termasuk syarat-syarat cadangan, dan memiliki akses ke pelayanan pembayaran Sistem.

e) Federal Open Market Committee (FOMC)

Federal Open Market Committee (FOMC) merupakan badan pembuat kebijakan pokok dari The Fed. Panitia ini memiliki 12 orang anggota yang terdiri dari tujuh orang anggota Dewan Gubernur dan lima dari 12 orang presiden Bank Cadangan. Dari lima orang presiden tersebut, presiden dari Bank Cadangan New York akan selalu mendapatkan posisi dan hak pilih permanen dalam FOMC ini dikarenakan Bank Cadangan tersebut menerapkan kebijakan moneter sesuai dengan instruksi FOMC. Tugas dari FOMC adalah merumuskan kebijakan moneter yang dibuat untuk menjaga kestabilan harga dan pertumbuhan ekonomi dan mengawasi penerapannya dalam praktik, sehingga dapat dikatakan bahwa panitia ini mengatur persediaan uang negara.

Pertemuan FOMC diadakan delapan kali dalam satu tahun di Washington D.C. secara tertutup dan agenda yang dibahas adalah mengenai pandangan terhadap ekonomi AS dan pilihan-pilihan kebijakan moneter yang akan diberlakukan. Dalam pertemuan tersebut, ketua Dewan Gubernur akan selalu memimpin jalannya rapat dan semua presiden Bank-Bank Cadangan yang bukan

merupakan anggota FOMC juga turut serta dalam diskusi yang berlangsung dalam setiap pertemuan. Oleh karena FOMC ini menggabungkan kepentingan-kepentingan dari struktur-struktur penting The Fed, yaitu Dewan Gubernur dan 12 presiden dari Bank Cadangan, maka panitia ini merupakan struktur paling signifikan dalam The Fed.

f) Dewan Penasihat

Dewan Penasihat terdiri dari tiga dewan, yaitu Dewan Penasihat Federal, Dewan Penasihat Konsumen, dan Dewan Penasihat Lembaga Penghematan yang diambil dari 12 distrik *Federal Reserve*. Ketiga dewan tersebut memberikan saran dan nasihat kepada Dewan mengenai masalah kepentingan saat itu. Pertemuan mereka merupakan pertemuan tahunan yang diadakan dua hingga empat kali. Setiap Bank Cadangan juga memiliki panitia penasihatnya masing-masing.

Tugas-tugas yang The Fed yang tercantum dalam Undang-Undang Fed adalah sebagai berikut :

1. Institusi untuk mengatasi kepanikan bank.
2. Melakukan tugas Bank Sentral untuk negara Amerika Serikat.
3. Menjadi lembaga penyeimbang dari bank swasta dan bank pemerintah.
 - a) Mengawasi kebijakan Institusi Perbankan;
 - b) Melindungi hak kredit dari konsumen.
4. Mengelola Persediaan Uang Negara melalui kebijakan moneter.
 - a) Tingkat tenaga kerja yang maksimal;

- b) Kestabilan harga;
 - c) Tingkat suku bunga yang sedang dalam jangka panjang.
5. Menjaga kestabilan dari sistem keuangan dan mengawasi sistem resiko dari pasar uang.
 6. Menyediakan jasa keuangan seperti deposito, obligasi pemerintah, saham asing, termasuk di dalamnya adalah berperan dalam sistem pembayaran antarnegara.
 7. Fungsi nasional:

- a) Memfasilitasi pembayaran antarnegara bagian dan internasional;
- b) Sebagai katalisator dalam pertumbuhan ekonomi Amerika Serikat.

8. Fungsi regional:

- a) Merespon kebutuhan keuangan di negara Amerika Serikat.

Berkembangnya ekonomi dan finansial Amerika Serikat menjadikan bank sentral The Fed memiliki kontrol dan kekuatan yang lebih untuk mengatasi perkembangan yang signifikan tersebut. Pada dasarnya, The Fed ini memiliki kekuasaan terpisah dengan pemerintah AS karena mereka dimiliki oleh swasta, sehingga mereka memiliki kontrol signifikan dalam pengelolaan finansial AS. Berikut adalah fungsi-fungsi The Fed:

1. Formulasi dan Implementasi Kebijakan Moneter

Fungsi ini merupakan fungsi utama The Fed. Tujuan dari pelaksanaan kebijakan moneter adalah untuk memastikan uang dan

kredit yang cukup beredar sehingga ekonomi dapat berkembang luas bersamaan dengan tren pertumbuhan potensial jangka panjangnya di bawah kondisi-kondisi inflasi yang relatif kecil maupun tidak ada inflasi. Selain itu, dalam pelaksanaan jangka pendek, pelaksanaan kebijakan moneter juga bertujuan untuk meminimalisir fluktuasi di sekitar tren jangka panjang seperti yang disebutkan.

The Fed sebagai bank sentral dan lembaga keuangan di AS secara general sangat memengaruhi finansial negara. Semua keputusan yang dibuat oleh lembaga ini akan berpengaruh secara langsung kepada lembaga-lembaga penyimpanan dalam peluasan kredit, persediaan uang negara, dan suku bunga negara, sehingga keseluruhan finansial negara dan aktivitas ekonomi AS sangat tergantung dengan keputusan-keputusan bank ini.

2. Pengawasan dan Regulasi Sistem Finansial

Pengawasan ditujukan untuk mempromosikan keamanan dan kenyamanan lembaga-lembaga penyimpanan. Aktivitas ini dilakukan The Fed dengan cara mengirim tim auditor ke masing-masing lembaga penyimpanan untuk memastikan bahwa mereka beroperasi sesuai prosedur dan mematuhi semua peraturan yang ada. Sebenarnya, fungsi ini dilakukan The Fed bersama dengan pemerintah yang bersangkutan, namun The Fed mempunyai andil yang lebih besar dan lebih luas dalam pelaksanaan fungsi ini.

Aktivitas yang mendukung fungsi pengawasan mereka adalah pemberitahuan mengenai regulasi atau peraturan. Regulasi

melibatkan perancangan dan penerbitan peraturan spesifik yang mengatur struktur dan pelaksanaan perbankan. Tujuan dari regulasi adalah untuk membangun sebuah kerangka tingkah laku bank sehingga menjamin dan menjamin kelangsungan sistem perbankan yang aman dan nyaman.

Contoh lain dalam pelaksanaan fungsi ini adalah ketika terjadi masalah dalam bank-bank di bawah mereka, The Fed bersama dengan agensi pemerintah yang bersangkutan mencoba untuk mencari solusi dari permasalahan tersebut seperti mencari rekan merger untuk lembaga yang lemah atau hampir bangkrut, meminjamkan sejumlah dana untuk memberikan lembaga tersebut waktu dalam menyelesaikan masalah mereka. Hal tersebut dilakukan untuk menjaga kepercayaan publik kepada sistem finansial mereka. Dalam kasus yang lebih ekstrim lagi, The Fed dapat mencabut manajemen dari lembaga yang bermasalah tersebut jika memang diperlukan.

3. Fasilitasi Mekanisme Pembayaran

Memastikan perkembangan dan pemeliharaan transfer dana sehari-hari adalah fungsi dari The Fed. Fungsi ini juga sangat penting karena pembayaran selalu terjadi dalam kehidupan perekonomian negara manapun. Jika terjadi sedikit saja hambatan dalam proses ini, ekonomi negara dapat terganggu. The Fed menjaga kelancaran ini dengan cara menyediakan uang dan cek.

4. Agen Fiskal untuk Pemerintah

Fungsi The Fed termasuk menyediakan dana bagi pemerintah karena perannya sebagai bankir utama pemerintah. Fungsi ini sama dengan fungsi bank swasta menyediakan dana untuk para konsumennya. Di sini, The Fed menjaga akun khusus bagi pemerintah yang berguna untuk pembayaran alat-alat yang dibutuhkan negara serta pembayaran yang dibayarkan kepada pemerintah seperti pajak akan dimasukkan ke dalam akun bank pemerintah ini.

Dalam situasi Covid 19, pemerintah memberikan dasar keringanan yang terbatas yaitu alasan ketidakmungkinan serta kemampuan yang terbatas. Namun ternyata dalam perjalanannya kedua alasan tersebut telah diterapkan secara sempit oleh pengadilan. Hanya keadaan-keadaan ekstrem yang dapat membebaskan perjanjian kredit, dan perjanjian kredit tetap berjalan dengan dilakukan restrukturisasi dengan tetap memperhatikan debitur tidak mengalami kebangkrutan.²⁷⁶

4) Perbandingan Dengan Canada²⁷⁷

Dalam menghadapi covid 19 Bank of Canada dan pemerintah federal telah mengumumkan pembentukan atau perluasan berbagai program yang dirancang untuk memastikan bahwa lembaga keuangan Kanada mampu menghadapi permasalahan terutama kredit yang terganggu. Keberadaan Kantor Pengawas Lembaga Keuangan (OSFI) melakukan serangkaian

²⁷⁶ <https://www.shearman.com/en/perspectives/2020/03/the-covid-19-crisis-and-force-majeure-in-credit-agreements> The Covid-19 Crisis And Force Majeure in Credit Agreement, Perspectives, 24 March 2020

²⁷⁷ [Canada.ca/en/department-finance/news/2020/03/canadas-covid-19-economic-response-plan-support-for-canadians-and-businesses.html](https://www.canada.ca/en/department-finance/news/2020/03/canadas-covid-19-economic-response-plan-support-for-canadians-and-businesses.html)

tindakan signifikan oleh Bank of Canada yang dirancang untuk mendukung likuiditas di pasar keuangan, beberapa di antaranya meliputi Pendirian Fasilitas Likuiditas Berjangka Berdiri yang baru akan memberikan pinjaman langsung kepada lembaga keuangan yang memenuhi syarat yang membutuhkan dukungan likuiditas sementara, asalkan Bank of Canada tidak mengkhawatirkan kesehatan keuangannya. Hal ini bertujuan agar bank melakukan penerapan restrukturisasi terhadap kredit yang bermasalah serta melakukan pendampingan terhadap usaha-usaha masyarakat sehingga tidak terjadi kematian ekonomi yang bisa berakibat lebih fatal lagi bagi perekonomian Negara.

5) Perbandingan Dengan Korea Selatan²⁷⁸

Financial Supervisory Service (FSS) didirikan pada tanggal 2 Januari 1999, sebagai otoritas pengawasan Korea yang terintegrasi penuh di bawah Undang-Undang Pengawas Keuangan

Untuk pengawasan sektor perbankan, Kantor Pengawasan Perbankan di bawah Bank Korea melakukan pemeriksaan terhadap bank komersial dan cabang bank asing, sedangkan kementerian keuangan memegang tanggung jawab utama untuk pengawasan bank kebijakan berafiliasi pemerintah dan lembaga kredit nonbank. Demikian pula, pengawasan sektor sekuritas dilakukan oleh Dewan Pengawas Efek dan Kementerian Keuangan, serta pengawasan sektor asuransi oleh Dewan Pengawas Perasuransian dan Kementerian

²⁷⁸ <https://www.adb.org/news/op-ed/covid-19-recovery-republic-korea-short-term-strength-and-long-term-weakness-cyn-young>

Keuangan. Pengawasan perusahaan keuangan nonbank lainnya umumnya dibagi antara kementerian keuangan dan Kantor Pengawasan Perbankan Bank Korea.

Meskipun kekurangan institusional dan sistemik yang terungkap selama krisis keuangan Asia tahun 1997 memperkuat perlunya reformasi struktur dan kerangka kerja peraturan dan pengawasan, ada pengakuan luas bahkan sebelum krisis perubahan yang diperlukan untuk menghadapi lanskap pasar keuangan yang berkembang. Ini berkisar dari percepatan konvergensi layanan keuangan hingga kaburnya batas-batas tradisional antara kegiatan perbankan dan non-perbankan. Pertemuan liberalisasi pasar keuangan, deregulasi, dan globalisasi yang mengumpulkan momentum di seluruh negara pada saat itu juga menunjukkan perlunya reformasi sistemik yang berani untuk secara drastis meningkatkan efektivitas regulasi dan pengawasan keuangan Korea.

Menyadari urgensi reformasi, pemerintah membentuk komite kepresidenan pada Januari 1997 untuk mengeksplorasi cara-cara mewujudkan regulasi dan pengawasan keuangan yang lebih efisien dan kuat. Komite menindaklanjuti dengan rekomendasi yang berujung pada pembentukan Komisi Pengawas Keuangan sebagai otoritas pengatur terintegrasi pada tanggal 1 April 1998, dan pembentukan SJK sebagai otoritas pengawas terintegrasi pada tanggal 2 Januari 1998. Sebagai bagian dari reorganisasi besar pemerintah, Komisi Pengawas Keuangan mengkonsolidasikan Biro

Kebijakan Keuangan di bawah Kementerian Strategi dan Keuangan (sebelumnya Kementerian Keuangan dan Ekonomi) dan menjadi Komisi Jasa Keuangan (FSC) pada 29 Februari 2008.

Sebagai hasil dari sistem dua tingkat yang diciptakan oleh undang-undang, FSC memikul tanggung jawab utama untuk pembuatan peraturan dan perizinan sementara FSS pada prinsipnya melakukan pengawasan kehati-hatian, pengawasan pasar modal, perlindungan konsumen, dan kegiatan pengawasan dan penegakan lainnya sebagaimana didelegasikan atau dibebankan oleh FSC. Sebagai otoritas pengaturan pemerintah, FSC dikelola oleh pegawai negeri, tetapi FSS sebagai otoritas pengawasan yang diatur secara khusus dikelola oleh pegawai sektor swasta yang bukan bagian dari sistem layanan sipil pemerintah.

Perekonomian Republik Korea bernasib relatif baik selama pandemi COVID-19, berkat manajemen krisis yang luar biasa. Setelah kasus terkonfirmasi pertama dilaporkan pada Januari 2020, negara tersebut berhasil menahan beberapa gelombang infeksi tanpa penutupan perbatasan sepenuhnya atau penguncian lokal. Ini membantu memastikan kelangsungan kegiatan sosial dan ekonomi yang penting. Perekonomian berkontraksi 0,9% tahun lalu, yang merupakan salah satu kinerja terbaik di antara ekonomi utama di seluruh dunia.

Namun, negara ini menghadapi tantangan siklus yang cukup besar saat negara ini menuju pemulihan yang inklusif dan

berkelanjutan. Pertama, rekor suku bunga terendah sebagai respons terhadap pandemi telah mendorong utang rumah tangga hingga lebih dari 100% dari PDB. Sekarang menjadi yang tertinggi di Asia. Aset keuangan dan harga perumahan juga meningkat di tengah peningkatan likuiditas pasar dan pertumbuhan kredit. Inflasi meningkat secara signifikan, dengan harga makanan, energi, dan sewa rumah yang lebih tinggi. Rumah tangga yang sarat utang rentan terhadap suku bunga yang lebih tinggi karena Bank of Korea (BOK) telah mulai menaikkan suku bunga kebijakannya. Jika inflasi yang lebih tinggi keadaan memaksa BOK menaikkan suku bunga lebih cepat, meningkatnya beban pembayaran utang dan potensi koreksi harga aset dapat menempatkan rumah tangga di bawah tekanan keuangan, mengancam pemulihan konsumsi.

Kedua, inflasi menjadi perhatian di seluruh dunia dan untuk Korea. Pelepasan permintaan yang terpendam setelah penguncian meningkatkan harga terutama untuk layanan, sementara kemacetan rantai pasokan yang terus-menerus dan harga energi yang melonjak mendorong biaya produksi. Inflasi yang tinggi juga dapat keadaan memaksa Federal Reserve AS untuk mempercepat pengurangan pembelian aset dan memulai kenaikan suku bunga lebih awal dan lebih cepat dari yang diharapkan. Kenaikan suku bunga AS dan pengetatan kondisi keuangan global terbukti mengganggu pasar negara berkembang di masa lalu, karena investor global menarik dana dari aset pasar negara berkembang yang lebih berisiko. Skenario ini

menyebabkan apa yang disebut "taper tantrum" pada tahun 2013.

Ketiga, pengeluaran fiskal telah mendorong utang pemerintah di Republik Korea menjadi sekitar 51,3% dari PDB tahun ini, dari 41,2% pada 2019. Meskipun langkah-langkah fiskal luar biasa pemerintah dijamin selama pandemi, utang tersebut harus dikelola secara agresif dalam skala menengah. jangka panjang untuk memastikan keberlanjutannya. Kebutuhan akan terus meningkat untuk pengeluaran yang terkait dengan populasi yang menua dan penyesuaian struktural yang diperlukan untuk memenuhi peningkatan permintaan akan kesejahteraan serta ketahanan terhadap bencana dan iklim.

Tantangan struktural adalah masalah yang lebih besar. Populasi yang menua, kekakuan pasar tenaga kerja, dan melebarnya ketimpangan membayangi potensi pertumbuhan ekonomi jangka panjang. Stimulus ekonomi makro jangka pendek tampaknya telah meredam ekonomi dari pandemi, tetapi tampaknya tidak akan membalikkan tren jangka panjang dari penurunan potensi pertumbuhan.

Saat pandemi mereda, kebijakan pemerintah perlu beralih dari "tanggapan krisis" ke fase baru "pemulihan ekonomi". Misalnya, pemerintah perlu mengarahkan kembali pengeluaran fiskal untuk mendorong potensi pertumbuhan jangka panjang yang juga memenuhi tujuan sosial dan lingkungan. Di sana adalah ruang yang luas untuk meningkatkan produktivitas, terutama di sektor jasa, di

mana pembatasan peraturan membatasi masuknya dan persaingan. Tujuan negara untuk mencapai netralitas karbon pada tahun 2050 juga dapat menciptakan peluang baru dalam industri energi bersih, baterai, dan mobil. Pasca-pandemi reformasi harus secara jelas meningkatkan efisiensi dan produktivitas ekonomi dengan mengatasi kekakuan pasar, mengurangi birokrasi, meningkatkan supremasi hukum, dan meningkatkan transparansi dan prediktabilitas dalam pembuatan kebijakan, termasuk kebijakan pada sektor perbankan yang relatif lebih mengedepankan restrukturisasi kredit bermasalah dibandingkan melakukan kebijakan-kebijakan yang justru membuat mundur roda perekonomian.

6) Perbandingan Dengan Jepang²⁷⁹

Perekonomian Jepang dan Korea Selatan didominasi oleh bank. Kedua negara telah menciptakan struktur keuangan yang kompleks, termasuk industri perbankan yang mapan di jantung mereka yang mendukung operasi ekonomi. Namun, sektor perbankan kedua negara sebelumnya telah menghadapi krisis seperti Krisis Keuangan Asia (kebanyakan di Korea Selatan), perlambatan ekonomi Jepang, dan krisis keuangan 2007-08 (keduanya). Sementara Bank of Japan (BOJ) menyetujui kebijakan moneter pelonggaran kuantitatif (QE) dan menurunkan suku bunga untuk mengelola krisis, Bank of Korea (BOK) mengejar restrukturisasi bunga dan keuangan serta digitalisasi sistem perbankan untuk mengatasi krisis.

²⁷⁹https://www.kiep.go.kr/gallery.es?mid=a20305000000&bid=0001&list_no=10246&act=view

Covid-19 telah mengganggu operasi normal bank, dan bank sentral serta pemerintah kedua negara telah menerapkan berbagai tindakan moneter dan lainnya untuk mengurangi konsekuensi ekonomi dan keuangannya.

Bank-bank Jepang terbagi menjadi empat klaster, yaitu Bank Kota, Bank Daerah I, Bank Daerah II, dan Bank Perwalian. Kluster Bank Kota dan Bank Perwalian menampilkan bank-bank terbesar, sedangkan kluster lainnya mencakup bank daerah yang lebih kecil dengan konsentrasi perbankan daerah. Meskipun merupakan lembaga keuangan besar, Japan Post Bank tidak dianggap sebagai bank komersial di Jepang. Di Korea, bank Komersial dan khusus adalah dua kategori bank. Bank nasional dan lokal membentuk bank komersial domestik. Bisnis utama bank khusus adalah perbankan juga.

Sepanjang jangka waktu penyelidikan kami, BOJ dan BOK menyebarkan langkah-langkah kebijakan moneter untuk mempengaruhi kondisi bank. Pada bulan April 2013, BOJ menggunakan kebijakan uang mudah, atau QE, untuk kedua kalinya di bawah Abenomics untuk memerangi deflasi kronis dan efek resesi bergulir dari GFC 2007-08. Di bawah QE-2, yang berlanjut, BOJ telah mempengaruhi pasar keuangan melalui suku bunga, program dukungan pinjaman dan dana, dan pembelian aset pasar dengan berbagai durasi. Mulai Januari 2016, BOJ mengumumkan suku bunga negatif -0,1 persen untuk semua simpanan baru. Sebagai tanggapan

terhadap Covid-19, BOJ memberikan bantuan keuangan ekstra kepada institusi dengan tingkat bunga rendah 0,1 persen dan terus membeli ETF, J-REIT, JGB, obligasi korporasi, dll. Karena pembelian aset QE-2, the Neraca BOJ telah tumbuh lebih dari \$5 triliun. BOK, pada bagiannya, menggunakan suku bunga bank sebagai alat kebijakan utama untuk mempengaruhi jumlah uang beredar melalui pinjaman bank pada tahun 2010-an untuk memitigasi dampak KKG 2007–2008. Suku bunga utama diturunkan dari 5,25 persen pada kuartal ketiga 2008 menjadi 2,75 persen pada kuartal pertama 2013. Secara bersamaan, sektor ini menjalani restrukturisasi struktural untuk mendorong digitalisasi. Namun, BOK mengambil pendekatan kebijakan moneter yang lebih fleksibel dalam menanggapi perkembangan ekonomi domestik yang buruk akibat wabah Covid-19. BOK juga menaikkan batas Fasilitas Dukungan Pinjaman Perantara Bank menjadi ₩35 triliun dan menjadikan Fasilitas Pinjaman Beragun Obligasi Korporat (CBBLF) jaring pengaman untuk bisnis, bank, dan organisasi keuangan non-bank.

Angka-angka menunjukkan bahwa total aset bank-bank Jepang terus meningkat, meskipun dengan tingkat yang bervariasi, dari tahun 2010 hingga 2019, tidak pernah turun di bawah 2 persen. Peningkatan jumlah pinjaman bank, dari ¥8 triliun pada tahun 2012 menjadi ¥543,9 triliun pada tahun 2021, menjelaskan beberapa ekspansi aset bank. Perincian portofolio pinjaman mengungkapkan peningkatan keterlibatan bank di sektor real estat dan perumahan.

Real estat memiliki pangsa industri pinjaman tertinggi, terhitung sekitar 81 persen dari semua pinjaman bank pada tahun 2020. Sebelum Covid-19, pinjaman konsumen dan rumah baru turun. Secara keseluruhan, portofolio bank komersial tidak mengalami rebalancing yang signifikan setelah QE-2. Kepemilikan saham mereka berfluktuasi, dan kepemilikan obligasi korporasi menurun, tetapi kepemilikan saham meningkat. Berbeda dengan ekspektasi BOJ, bank melihat peningkatan yang signifikan dalam pembelian JGB pada TA 2020–21. Kecuali simpanan, efek QE-2 dan Covid-19 terhadap kewajiban bank sangat kecil. Rasio pinjaman terhadap simpanan mereka memburuk, dengan pinjaman hanya menyumbang 66,2 persen dari simpanan pada tahun 2021, rekor tertinggi selama pandemi. Sepanjang periode 2011 hingga 2020, garis pertumbuhan aset bank domestik Korea sering bergeser. Di sisi lain, aset bank meningkat sejak 2017, dengan aset mencapai ₩2.977,6 triliun pada 2020, naik 10,6 persen dari 2019. Sebagian besar pertumbuhan aset bank berasal dari pinjaman peminjam dan kepemilikan sekuritas, saat ini berkisar sekitar 70 persen. Antara 2011 dan 2020, pinjaman tetap lebih tinggi dari simpanan. Pada tahun 2020, kewajiban keseluruhan bank di Korea Selatan lebih besar dari PDB negara tersebut.

Bank-bank Jepang memiliki laba bersih yang relatif rendah terhadap aset mereka dalam hal produktivitas, menghasilkan pengembalian aset (ROA) yang buruk. ROA tertinggi untuk seluruh cluster bank, baik secara individual maupun kolektif, tercatat pada TA

2013-14. Namun, ROA mereka turun pada 2016-17 dan 2019-2020. Namun demikian, bank-bank Jepang memperoleh ROE yang jauh lebih tinggi daripada ROA mereka. Namun, pada 2020–2021, ROE perbankan secara keseluruhan meningkat menjadi 3,96 persen. Sejak tahun 2010, ROE BPD I dan II lebih rendah dibandingkan bank lain. Untuk bank Korea, ROA tertinggi terjadi pada tahun 2011 sebesar 0,81 persen, dan terendah pada tahun 2016 sebesar 0,11 persen. ROA bank turun drastis pada 2019 dan 2020. Laba atas ekuitas bank-bank Korea memuncak pada 2011 (9,81 persen) dan turun pada 2016 (1,37 persen). Pada tahun 2020, Covid-19 memiliki ROE rendah sebesar 5,54 persen.

Sejak 2012, bank-bank Jepang telah menurunkan persentase kredit bermasalah terhadap total pinjaman. Namun, antara 2012 dan 2020, rasionya turun dari 2,4 menjadi 1,1 persen. Karena Covid-19, rasio NPL naik tipis menjadi 1,2 persen pada tahun 2021. Pada saat yang sama, bank Korea memiliki rasio NPL yang jauh lebih rendah daripada bank Jepang. Total NPL semua bank adalah 0,25 persen dari pinjaman mereka pada tahun 2020. Bank-bank di Jepang dan Korea memiliki modal yang baik, dibuktikan dengan CAR yang baik. Namun, posisi perbankan Jepang lebih baik dengan rasio CAR yang lebih tinggi. Indeks margin bunga bersih (NIM) dengan jelas menunjukkan bahwa bank-bank Korea lebih baik daripada rekan-rekan mereka di Jepang. Namun, pada 2019 dan 2020, indeks profitabilitas bank domestik Jepang dan Korea Selatan turun.

Terlepas dari perbedaan mereka, penelitian ini mengungkapkan bahwa bank domestik Korea dapat mempertahankan indikator kesehatan yang lebih baik daripada rekan Jepang mereka untuk sebagian besar periode penelitian. Bank-bank di Jepang berusaha menjaga kesehatan keuangan yang lebih baik dengan suku bunga sangat rendah yang diberlakukan oleh kebijakan moneter QE-2. Selama Covid-19, profitabilitas dan efisiensi sektor ini telah terpengaruh secara negatif. Sebaliknya, bank Korea memiliki keuntungan dari suku bunga yang lebih tinggi. Mereka mempertahankan tingkat efisiensi yang lebih baik, sementara kredit bermasalah yang rendah memberi mereka kekuatan manajerial, meskipun Covid-19 tampaknya sedikit memengaruhi efisiensi, profitabilitas, dan kinerja mereka.

Dalam bentuk tabel dapat disimpulkan perbedaan antara Indonesia dengan beberapa Negara dalam hal perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (*force majeure*), yaitu:

C. Rekonstruksi Regulasi Perlindungan Hukum Kreditur Dan Debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan memaksa (*Force Majeure*) Berbasis Nilai Keadilan

Bank merupakan salah satu lembaga keuangan yang fungsi utamanya sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat. Pasal 1 angka 1 UU Perbankan, memberikan pengertian Perbankan adalah segala sesuatu yang

menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usaha-usahanya.²⁸⁰ Definisi Bank merupakan lembaga keuangan yang menghimpun dana masyarakat dan menyalurkannya kepada pihak yang membutuhkan. Melalui kegiatan perkreditan dan berbagai jasa yang diberikan, bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi semua sektor perekonomian.²⁸¹

Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Adapun yang dimaksud dengan demokrasi ekonomi ialah demokrasi berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945,²⁸² lebih lanjut Demokrasi ekonomi ini tersimpul dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945, yaitu perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasarkan asas kekeluargaan.²⁸³

Dalam ceramahnya di gedung kebangkitan Nasional, ahli ekonomi Universitas Gadjah Mada Mubiyanto mengemukakan bahwa demokrasi ekonomi Indonesia memiliki ciri-ciri sebagai berikut : pertama, dalam sistem ekonomi Pancasila koperasi adalah sokoguru perekonomian; kedua, perekonomian Pancasila digerakkan oleh rangsangan-rangsangan ekonomi, sosial dan yang paling penting ialah moral; ketiga, perekonomian Pancasila ada hubungannya dengan Tuhan Yang Maha Esa, sehingga dalam Pancasila terdapat solidaritas; keempat, Perekonomian Pancasila berkaitan dengan persatuan Indonesia, yang berarti nasionalisme

²⁸⁰ Uswatun Hasanah, 2017, *Hukum Perbankan*, Setara Press, Malang, hlm. 20.

²⁸¹ Intan Ismayasari. *Perlindungan Hukum Bagi Kreditur dalam Perjanjian Kredit dengan Jaminan Hak Tanggungan (Studi Bank NTB Cabang LOTIM)*. http://eprints.unram.ac.id/9875/1/JURNAL%20ILMIAH_INTAN%20ISMAYASARI.pdf

²⁸² Hermansyah, 2020, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana, Jakarta, hlm.14.

²⁸³ Neni Sri Imaniyati dan Panji Adam Agus Putra, 2016, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 16.

menjiwai tiap kebijakan ekonomi. Adapun sistem perekonomian kapitalis pada dasarnya kosmopolitanisme, sehingga dalam mengejar keuntungan tidak mengenal batas-batas negara, kelima, sistem perekonomian Pancasila tegas dan jelas adanya keseimbangan antara perencanaan sentral (nasional) dengan tekanan pada desentralisasi di dalam pelaksanaan kegiatan ekonomi.²⁸⁴

Dengan kata lain ideologi Pancasila dapat mewujudkan prinsip-prinsip demokrasi ekonomi dalam industri perbankan Indonesia dalam mengantisipasi hal-hal negatif yang akan dihadapi, seperti yang diungkapkan dalam Garis Besar Haluan Negara, yaitu pertarungan bebas, sistem liberalisme yang mendorong eksploitasi orang dan bangsa lain; sistem etatisme di mana Negara dan aparatur ekonomi secara dominan mematikan potensi dan penciptaan unit ekonomi swasta; dan konsentrasi kekuatan industri perbankan dalam satu kelompok yang merugikan.²⁸⁵

Selanjutnya mengenai fungsi Perbankan dapat dilihat dari Pasal 3 UU Perbankan yang menyatakan bahwa: “Fungsi utama perbankan Indonesia adalah sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat” hal ini menunjukkan bahwa Bank berfungsi sebagai suatu lembaga yang berperan sebagai perantara keuangan (*financial intermediary*) antara pihak-pihak yang memiliki kelebihan dana (*surplus unit*) dengan pihak-pihak yang memerlukan dana (*deficit unit*).²⁸⁶

²⁸⁴ Hermansyah, *Loc. Cit.*

²⁸⁵ Andi Tenri Famauri, *The Values of Pancasila in Electronic Banking Agreement*, Hasanuddin Law Review, Volume 5 Issues 3, Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, MMXIX, 2019, Hlm. 293.

²⁸⁶ I Made Pratista Yuda, *Pengaruh Faktor Internal Bank terhadap Jumlah Kredit yang Disalurkan*, Jurnal Akuntansi dan Auditing, Departemen Akuntansi Fakultas Ekonomi dan Bisnis UNDIP, 2010, hlm 1.

Selain itu Perbankan Indonesia memiliki tujuan strategis yang tidak hanya berorientasi pada hal-hal yang sifatnya keuntungan, tetapi juga berorientasi pada hal-hal yang non-ekonomis semisal stabilitas nasional yang meliputi stabilitas politik dan stabilitas sosial. Hal ini searah dengan ketentuan Pasal 4 UU Perbankan yang menyatakan bahwa : “Perbankan Indonesia bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional, kearah peningkatan kesejahteraan rakyat banyak”.

Dalam perjalanannya, tujuan perbankan Indonesia tidak semulus yang diharapkan.²⁸⁷ Pandemi covid 19 yang terjadi membuat semua sektor terdampak, tidak terkecuali sector perbankan. Secara umum, untuk menjalankan transaksi bisnis dalam sektor perbankan yang di sini melaksanakan kredit, cukup mungkin terdapatnya nasabah/debitur yang wanprestasi atau tidak bisa menjalankan kewajibannya erlebih terdapatnya pandemi covid-19. Dalam mengurangi terdapatnya kerugian antara nasabah sebagai debitur dan pihak bank sebagai kreditur, OJK (Otoritas Jasa keuangan) mengeluarkan POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 mengenai Stimulus rekonominan Nasional Sebagai Kebijakan Countercyclical Dampak Penyebaran Covid-19.

Namun regulasi POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 mengenai Stimulus rekonominan Nasional Sebagai Kebijakan Countercyclical Dampak Penyebaran Covid-19 dalam kenyataannya kurang dapat memberikan rasa keadilan bagi masyarakat. Guna mewujudkan rasa keadilan pada perjanjian kredit sehubungan keadaan keadaan memaksa (force majeure) akibat covid 19, maka perlu kiranya

²⁸⁷ Sulistyowati Irianto, *Introducing Sociolegal Studies and Its Methodological Implementation*, in Sulistyowaty and Sidharta (eds), *Research Methods of Law of Constellation and Reflection*, p. 177. See also Sulistyowati Irianto in the same book, *Legal Practice: Sociolegal Perspectives* (Jakarta: Obor Foundation, 2009), 308.

dilakukan rekonstruksi hukum terkait beberapa ketentuan dalam POJK Nomor 11 /POJK.03/2020

D. Rekonstruksi Regulasi Perlindungan Hukum Kreditur Dan Debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan memaksa (*Force Majeure*) Berbasis Nilai Keadilan

Kehadiran hukum dalam masyarakat di antaranya adalah untuk mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan dengan membatasi serta melindungi kepentingan-kepentingan tersebut, sehingga tidak berlebihan jika fungsi utama dari hukum itu adalah untuk keadilan. Sejalan dengan hal ini, Van Apeldoorn menyatakan bahwa tujuan hukum adalah untuk mengatur pergaulan hidup secara damai. Hukum dapat mempertahankan perdamaian jika berhasil menjaga keseimbangan antar kepentingan manusia yang selalu bertentangan satu sama lain.²⁸⁸

Sebagaimana Pancasila sebagai dasar negara pada Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang menyatakan bahwa:

“Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut menjalankan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang- Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil Beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

²⁸⁸ Munir Fuady. 2013, *Teori-teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 41

Dari Alinea Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 dapat kita ketahui bahwa tujuan dari Negara Indonesia adalah:

- a. Melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia;
- b. Memajukan Kesejahteraan umum;
- c. Mencerdaskan kehidupan bangsa;
- d. Ikut melaksanakan ketertiban dunia, berdasarkan kemerdekaan,
- e. perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Menurut Padmo Wahyono negara hukum Pancasila adalah Negara hukum yang berakar dari asas kekeluargaan yang dimana kepentingan sosial yang paling utama namun dengan tetap menghargai dan mengakui serta melindungi hak kemanusiaan perorangan. Sejalan dengan pandangan Wahyono tersebut Muhammad Tahir Azhary menambahkan kembali asas kerukunan dalam pemikiran terkait negara hukum Pancasila yang berakar pada asas kekeluargaan. Sehingga kehidupan berbangsa dan bernegara akan tetap menjunjung tinggi nilai kebersamaan dan kekeluargaan yang mana hal itu membuat kehidupan berbangsa dan bernegara menjadi satu keastuan yang tidak terpisahkan, sehingga dalam menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara akan mampu terwujud upaya dalam mempertahankan persatuan bangsa dan kesatuan wilayah NKRI.²⁸⁹

Menurut Philipus M. Hadjon elemen-elemen dari negara hukum Pancasila terdiri dari:²⁹⁰

²⁸⁹ Sarja, 2016, *Negara Hukum Teori Dan Praktek*, Thafamedia, Yogyakarta, hlm. 67-68.

²⁹⁰ *Ibid*, hlm. 68-69.

- a. Keserasian hubungan antara rakyat dan negara yang berlandaskan pada kerukunan;
- b. Hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan-kekuasaan negara;
- c. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir;
- d. Keseimbangan antar hak dan kewajiban.

Sehingga jelas bahwa negara hukum di Indonesia merupakan negara hukum Pancasila yang selain berlandaskan pada hukum juga berlandaskan pada norma tertinggi yaitu Pancasila. Termasuk didalamnya hukum pertanahan nasional yang seharusnya berlandaskan Pancasila yang bertujuan tidak lain mewujudkan hal-hal sebagaimana yang dinyatakan dalam Alinea Keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945.

Sebagai tujuan hukum, nilai-nilai Pancasila sebagai dasar filsafat negara Indonesia pada hakikatnya merupakan suatu sumber dari segala sumber hukum dalam negara Indonesia. Sebagai suatu sumber dari segala sumber hukum secara objektif merupakan suatu pandangan hidup, kesadaran, cita-cita hukum, serta cita-cita moral yang luhur yang meliputi suasana kejiwaan, serta watak bangsa Indonesia

Sejalan dengan pandangan diatas, Sri Endah menyatakan bahwa:²⁹¹

Sekiranya yang dicita-citakan oleh hukum nasional adalah sistem hukum Pancasila, maka sepatutnyalah dikaji dan dikembangkan hukum yang mengandung nilai-nilai Pancasila artinya hukum yang berorientasi pada nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, hukum yang berorientasi pada nilai Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab, hukum yang berlandaskan pada nilai Persatuan, dan hukum yang dijiwai oleh nilai Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/Perwakilan dan nilai Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

²⁹¹ Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Islam Dan Pembaharuan Hukum Indonesia*, UNDIP, Semarang, hlm. 68.

Sejalan dengan pendapat diatas Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa.²⁹²

Pembangunan hukum merupakan upaya membangkitkan kembali nilai-nilai yang hidup di masyarakat, untuk kemudian dikaji secara mendalam sebagai bahan penyusunan hukum nasional, jelas merupakan kewajiban dunia akademik. Sungguh suatu hal yang sangat ironik apabila kebanyakan lulusan fakultas hukum lebih banyak memahami dan menguasai nilai-nilai hukum yang hidup dikalangan bangsanya sendiri. Terlebih lagi apabila dia merasa asing bahkan secara tidak sadar telah memusuhi bahkan membunuhnya.

Berdasarkan uraian tentang nilai-nilai dan tujuan hukum Indonesia, maka sudah sepantasnyalah jika nilai yang terkandung dalam upaya perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat covid 19 ini menekankan pada moral hazard yang dimiliki baik oleh kreditur maupun debitur.

Moral hazard dalam ekonomi menggambarkan bentuk pelanggaran etika, regulasi, dan kontrak. Baik berupa kecurangan maupun upaya untuk menyiasati kontrak atau regulasi demi kepentingan diri sendiri yang menyebabkan orang lain merugi. Moral hazard muncul karena seorang individu atau lembaga yang tidak bertanggungjawab atas perbuatannya. Hal ini menyebabkan seseorang cenderung bertindak kurang hati-hati dan melepaskan tanggung jawab atas konsekuensi dan tindakannya kepada pihak lain.²⁹³ Bila ditinjau dari definisi moral hazard tersebut, maka dalam hal pemberian kredit maka setidaknya terdapat dua pihak yang harus sama-sama memiliki moral hazard, yaitu kreditur dan debitur.

Pihak bank sebagai kreditur harus benar-benar selektif dalam memberikan kredit kepada masyarakat. Penerapan Prinsip 5C merupakan bentuk antisipasi untuk menghindari kredit bermasalah. Namun tidak jarang, adanya oknum yang seolah

²⁹² Barda Nawari Arief, 1984, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 125.

²⁹³ **Ekonomi Islam dalam meresukdi Moral Hazard**, <https://www.uui.ac.id/ekonomi-islam-dalam-mereduksi-moral-hazard/>

mengejar target mendapatkan kredit, hingga melakukan manipulasi terhadap penilaian atas prinsip 5C juga terjadi, tanpa memikirkan hal tersebut berimbas pada potensi kredit bermasalah. Selain itu tindakan bank juga cenderung segera melakukan upaya hukum bilamana terjadi kredit bermasalah dengan beralih sesuai dengan aturan atau bahkan terkesan tidak ingin repot menyelesaikan melalui tahapan-tahapan restrukturisasi yang ada. Tentu saja Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 yang hanya mencantumkan bahwa bank dapat melakukan restrukturisasi, tidak memberikan sebuah kewajiban bagi bank untuk melakukannya, sangat mencederai nilai-nilai yang terkandung didalam Pancasila sebagaimana yang dijabarkan diatas.

E. Rekonstruksi Regulasi Perlindungan Hukum Kreditur Dan Debitur Dalam Perjanjian Kredit Sehubungan Keadaan Keadaan memaksa (Force Majeure) Akibat Covid 19 Berbasis Nilai Keadilan

Berdasarkan pemaparan diatas, maka perlu kiranya dilakukan rekonstruksi hukum terkait beberapa ketentuan dalam POJK Nomor 11 /POJK.03/2020, yaitu:

Tabel
Rekonstruksi Perlindungan Hukum Kreditur Dan Debitur Dalam Perjanjian Kredit Akibat Keadaan memaksa (Force Majeure) Berbasis Nilai Keadilan

Sebelum Direkonstruksi	Kelemahan	Setelah Direkonstruksi
<p>Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020: (1) Bank dapat menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease</p>	<p>Pada POJK Pasal 2 Angka 1 tersebut, kata “dapat” memiliki makna bahwa bank dapat menerapkan kebijakan sebagaimana tertuang pada angka 2, namun bank juga dapat tidak menerapkan. Hal ini terkesan POJK tersebut hanya menjadi anjuran</p>	<p>Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020: (1) Bank wajib menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk</p>

<p>2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah</p>	<p>sehingga bank bisa memilih melakukan anjuran tersebut atau tidak. Ketidaktegasan ini tentu berdampak pada kebijakan yang dilakukan oleh masing-masing bank, dan sekaligus menjadi sebuah kesempatan bagi bank untuk segera melakukan upaya hukum bila terjadi kredit bermasalah. Padahal upaya hukum semestinya menjadi ultimum remedium bila jalan lain termasuk melakukan restrukturisasi kredit atau pembiayaan gagal ditempuh.</p>	<p>debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah</p>
--	---	---



BAB VI

PENUTUP

A. SIMPULAN

Berdasarkan analisa dan pemaparan diatas, maka dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut:

1. Regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (force majeure) belum berbasis nilai keadilan, yakni bila merujuk pada Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 maka pasal tersebut hanya menyatakan bahwa kreditur dapat menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah, yang salah satunya adalah restrukturisasi kredit, namun kemudian pasal tersebut dapat memberikan celah bagi kreditur untuk juga bisa tidak menggunakannya, sehingga restrukturisasi kredit tidak bisa dinikmati oleh debitur, dan hanya diperuntukkan bagi debitur yang menurut penilaian kreditur semata layak diberikan.
2. Kelemahan dalam regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (force majeure) saat ini yaitu kebijakan restrukturisasi/keringanan kredit/pembiayaan tersebut diserahkan sepenuhnya kepada kebijakan yang diambil oleh pihak Bank, bukan merupakan kewajiban namun sebuah pilihan mengikuti atau tidak sebagaimana Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020, kelemahan struktur hukum yaitu Otoritas Jasa Keuangan sebagai lembaga yang berwenang mengeluarkan kebijakan relaksasi restrukturisasi kredit dalam kenyataannya

tidak cukup mampu memberikan perlindungan terhadap masyarakat, serta kelemahan pada kultur hukum adalah prinsip kehati-hatian memang harus selalu diutamakan pada sebuah lembaga yang sangat memiliki resiko tinggi bernama perbankan. Namun seyogyanya tetap diwarnai oleh rasa tolong-menolong. Karena pada hakekatnya debitur yang belum mampu melakukan kewajibannya yaitu melakukan pembayaran kredit tidaklah semua yang memiliki itikad tidak baik, namun dikarenakan ada faktor lain yang menjadi penyebabnya salah satunya adanya tejanggan pandemic Covid 19 ini.

3. Rekonstruksi regulasi perlindungan hukum kreditur dan debitur dalam perjanjian kredit akibat keadaan memaksa (force majeure) berbasis nilai keadilan yaitu dilakukan rekonstruksi terhadap Pasal 2 POJK Nomor 11 /POJK.03/2020 menjadi berbunyi: “Bank **wajib** menerapkan kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah”. Kata “**wajib**” sebagai rekonstruksi atas kata “**dapat**” merupakan rekonstruksi nilai, sehingga dengan demikian perlindungan hukum bagi kreditur dan debitur berbasis nilai keadilan.

B. SARAN

Berdasarkan penjelasan diatas maka saran yang dapat diberikan, yaitu:

1. Sebaiknya Pemerintah melakukan perubahan pada kebijakan yang mendukung stimulus pertumbuhan ekonomi untuk debitur yang terkena dampak penyebaran coronavirus disease 2019 (COVID-19) termasuk debitur usaha mikro, kecil, dan menengah”

2. Lembaga Perbankan melakukan dan memberikan keseimbangan hak baik diantara kreditur maupun debitur dalam hal hak mendapatkan kebijakan restrukturisasi kredit. Terjadinya kredit bermasalah bisa disebabkan karena faktor diluar kemauan debitur, namun debitur sebenarnya masih memiliki itikad baik untuk melakukan kewajibannya. Sehingga dengan demikian diutamakan komunikasi diantara kreditur dan debitur untuk dapat menemukan *win-win solution*.
3. Budaya hukum terkait pembentukan sebuah lembaga dalam hal ini adalah pembentukan Otoritas Lembaga Keuangan jangan hanya sekedar untuk memenuhi tuntutan jaman, mengikuti perkembangan yang terjadi secara cepat pada sektor jasa keuangan, mengikuti lembaga yang serupa yang lebih dulu ada dinegara lain, juga terutama dengan munculnya konglomerasi di sektor itu. Namun menjadi lembaga yang memiliki tugas untuk memberikan rasa keadilan bagi masyarakat.

C. IMPLIKASI KAJIAN

Berdasarkan analisa yang telah dilakukan, maka penulis menganggap bahwa perlu adanya peneguhan dan diluruskan kembali terkait dengan tujuan bangsa Indonesia, sebagaimana yang tertuang didalam Aline Keempat pembukaan UUD 1945. Pancasila yang berakar pada asas kekeluargaan, sehingga kehidupan berbangsa dan bernegara akan tetap menjunjung tinggi nilai kebersamaan dan kekeluargaan yang mana hal itu membuat kehidupan berbangsa dan bernegara menjadi satu keastuan yang tidak terpisahkan, sehingga dalam menjalankan kehidupan berbangsa dan bernegara akan mampu terwujud upaya dalam

mempertahankan persatuan bangsa dan kesatuan wilayah NKRI. Demikian juga dalam bidang perbankan. Harus disadari bahwa antara kreditir dengan debitur merupakan rantai kerjasama sebagai penggerak ekonomi rakyat. Sehingga perlindungan hukum harus diberikan kepada keduanya.



DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Abdul Hakim, 2003, *Pengantar Hukum Ketenagakerjaan Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Abdul Kadir Muhammad, 1980, *Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Abdul Wahid dan Moh. Irvan, 2001, *Perlindungan Terhadap Korban Kekerasan Seksual*, Refika Aditama, Bandung,
- Abdulkadir Muhammad, 2000, *Hukum Perdata Indonesia*, PT. Citra Aditya Bhakti, Bandung
- Achmad Ali, 2012, *Menguak Teori Hukum dan Teori Peradilan*, Cetakan IV, Prenada Media Group, Jakarta
- Adrian Sutedi, 2014, *Aspek Hukum Otoritas Jasa Keuangan*, Asa Sukses, Jakarta
- Agus Salim, 2001, *Teori Dan Paradigma Penelitian*, Tiara Wacana, Yogya
- Agus Yudha Hernoko, 2014, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Prenadamedia Group, Jakarta
- Amir Syamsuddin, 2008, *Integritas Penegak Hukum, Hakim, Jaksa, Polisi, dan Pengacara*, Cetakan Pertama, Kompas, Jakarta
- Augustinus Simanjuntak, 2017, *Hukum Bisnis Sebuah Pemahaman Integratif Antara Hukum Dan Praktik Bisnis*, Rajawali Pres, Depok
- Badriyah Harun, 2010, *Penyelesaian Sengketa Kredit Bermasalah*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta
- Badriyah Harun, 2010, *Penyelesaian Sengketa Kredit Bermasalah*, Suka Buku, Jakarta
- Banakar, Reza and Max Travers, 2005, *“Law, Sociology and Method : Theory and Method in Socio-Legal Research*, Oxford and Fortland Oregon : Hart Publishing.
- Barda Nawari Arief, 1984, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum*, Universitas Diponegoro, Semarang

- Barda Nawawi Arief, 2008, ***Kumpulan Hasil Seminar Nasional Ke I s/d VIII dan Konvensi Hukum Nasional 2008***, Pustaka Magister, Semarang
- Beni Ahmad Saebani, 2012, ***Hukum Konstitusi***, Pustaka Setia, Bandung
- BJames P. Chaplin, 2017, ***Kamus Lengkap Psikologi***, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Budi Untung, 2000, ***Kredit Perbankan di Indonesia***, Andi Yogyakarta, , Yogyakarta
- Carl Joachim Friedrich, 2004, ***Filsafat Hukum Perspektif Historis***, Nuansa dan Nusamedia, Bandung
- CH. Gatot Wardoyo, 1992, ***Selintas Klausul-Klausul Perjanjian Kredit Bank dan Manajemen***, edisi November,
- Dedy N. Hidayat, 2003, ***Paradigma dan Metodologi Penelitian Sosial Empirik Klasik***, Departemen Ilmu Komunikasi FISIP Universitas Indonesia, Jakarta
- Dewi Gemala, 2006, ***Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia***, Kencana Prenada Media Group, Jakarta
- Djaja S. Meiliana, SH., MH., Bandung, ***Perkembangan Hukum Perdata Tentang Benda dan Hukum Perikatan***, Cet, Nuansa Aulia, Bandung
- Gatot Supramono, 2007, ***Hukum Yayasan di Indonesia***, Rineka Cipta, Jakarta
- Gatot Supramono, 2009, ***Perbankan dan Masalah Kredit***, Rineka Cipta, Jakarta
- H. Budi Untung, 2000, ***Kredit Perbankan di Indonesia***, Andi Yogyakarta, Yogyakarta
- H. Racmat Firdaus dan Maya Ariyanti, 2009, ***Manajemen Perkreditan Bank Umum, Teori, Masalah, Kebijakan dan Aplikasinya Lengkap Dengan Analisis Kredit***, Alfabeta, Bandung
- H.R Daeng Naja, 2005, ***Hukum Kredit dan Bank Garansi***, Citra Aditya Bakti, , Bandung
- Handri Raharjo, 2009, ***Hukum Perusahaan***, Pustaka Yustisia, Yogyakarta
- Harjono, ***Konstitusi Sebagai Rumah Bangsa***, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta
- Hasan Alwi, et.al, 2002, ***Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Ketiga***, Balai Pustaka

- Hasanuddin Rahman, 2000, *Legal Drafting: Seri Keterampilan Mahasiswa Fakultas Hukum Dalam Merancang Kontrak Perorangan/Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Jakarta
- Henry P Panggabean, 1992, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik van Omstandigheden) sebagai Salah Satu Alasan (Baru) Untuk Pembatalan Perjanjian (Sebagai Perkembangan Hukum Di Indonesia)*, Liberty, Yogyakarta
- Henry Pandapotan Panggabean, 2008, *Peranan Mahkamah Agung Melalui Putusan-Putusan Hukum Perikatan*, Bandung, Alumni
- Herman Darmani, 2011, *Manajemen Perbankan*, Bumi Aksara, Jakarta
- Hermansyah, 2020, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana, Jakarta
- I Made Pratista Yuda, *Pengaruh Faktor Internal Bank terhadap Jumlah Kredit yang Disalurkan*, Jurnal Akuntansi dan Auditing, Departemen Akuntansi Fakultas Ekonomi dan Bisnis UNDIP, 2010
- Ikatan bankir Indonesia, 2013, *Memahami Bisnis Bank*, PT Gramedia Pustaka Setia, Jakarta,
- Inda Rahadiyan, 2014, *Hukum Pasar Modal di Indonesia, Pengawasan Pasar Modal Pasca Terbentuknya Otoritas Jasa Keuangan*, UII Pres, Yogyakarta
- Ismail, 2010, *Manajemen Perbankan dari Teori Menuju Aplikasi*, Kencana, Jakarta
- Ismail, 2011, *Manajemen Perbankan Dari Teori Menuju Aplikasi*, cetakan kedua, Kencana, Jakarta
- Ismail, 2010, *Manajemen Perbankan: Dari Teori Menuju Aplikasi*, Kencana, Jakarta
- Iswi Hariyani, 2010, *Restrukturisasi dan Penghapusan Kredit Macet*, PT Elex Media Kompotindo, Jakarta
- J. Satrio, 1995, *Hukum Perikatan, Perikatan yang Lahir dari Perjanjian (Buku I)*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- J. Soedradjad Djiwandono, 2007, *Perbankan Indonesia*. PT. Citra Aditya Bakti. Jakarta
- Jimly Asshiddiqie, 2006, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta
- Johannes Ibrahim Kosasih, 2019, *Akses Perkreditan dan Ragam Fasilitas Kredit Dalam Perjanjian Kredit*, Sinar Grafika, Jakarta

- Johannes Ibrahim, 2004, *Mengupas Tuntas Kredit Komersial dan Konsumtif dalam Perjanjian Kredit Bank (Perspektif Hukum dan Ekonomi)*, Mandar Maju, Bandung
- John Rawls, 1973, *A Theory of Justice*, Oxford University Press, London, yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta
- Jopie Jusuf, 2003, *Kriteria Jitu Memperoleh Kredit Bank*, Elex Media Komputer, Jakarta
- Juhaya S. Praja, 2011, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Cetakan Kesatu, Pustaka Setia, Bandung
- Junita Eko Setiyowati, 2003, *Perlindungan Hukum Peserta Bagi Hasil di Suatu Perusahaan*, Alumni, Bandung
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, 2003, *Perikatan Pada Umumnya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Kasmir, 2007, *Manajemen Perbankan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Ketut Rindjin, 2000, *Pengantar Perbankan dan Lembaga Keuangan Bukan Bank*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta
- Krisna Wijaya, 2010, *Analisis Kebijakan Perbankan Nasional*, Elex Media Komputindo, Jakarta
- Lili Rasjidi dan Wyasa Putra, 1993, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Rosdakarya, Bandung
- M. Dawam Rahardjo, 2001, *Independensi Bank Indonesia dalam Kemelut Politik*, Cidesindo, Jakarta
- M. Yahya Harahap, 1986, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Cet.2, Alumni, Bandung
- Majjid Khadduri, 1984, *The Islamic Conception of Justice*, Baltimore and London : The Johns Hopkins University Press, hlm. 1, sebagaimana dikutip Mahmutarom, 2009, *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Undip Semarang
- Margono, 2002, *Pendidikan Pancasila*, UMM Press, Malang
- Marhainis Abdul Hay, 1979, *Hukum Perbankan Di Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta
- Mariam Darius Badruzaman, 1981, *Pembentukan Hukum Nasional dan Permasalahannya*, Alumni, Bandung
- Mariam Darius Badruzaman, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung

- Mariam Darus Badruzaman, 2008, *Perjanjian Kredit Bank*, PT Citra Ahitya Bhakti, Bandung
- Mariam Darus Badruzaman, Sutan Remy Sjahdeini, Heru Soepraomo, Faturrahman Djamil, aryana Soenandar, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Citra Aditya Bakti, Bandung,
- Mariam Darus Badruzaman, 2001, *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT. Aditya Bakti, Bandung
- Matthew B. Miles & A. Michael Huberman, 1992, *Analisis Data Kualitatif*, UI Press, Jakarta
- Merza Gamal, 2004, *Aktifitas Ekonomi Syari'ah*, Unri Press, Pekanbaru
- Mgs. Edy Putra Tje' Aman, 1989, *Kredit Perbankan Suatu Tinjauan Yuridis*, Liberty, Yogyakarta
- Muchdarsyah Sinungan, 1993, *Dasar-Dasar Dan Teknik Management Kredit*, Bumi Aksara, Jakarta
- Muhammad Djumhana, 2012, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta
- Munir Fuady dan Muchtar Wahid, 2008, *Memaknai Kepastian Hukum Hak Milik Atas Tanah, Suatu Analisis Dengan Pendekatan Terpadu Secara Normatif dan Sosiologis*, Republika, Jakarta
- Munir Fuady, 2007, *Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) Buku Pertama*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung
- Munir Fuady, 2007, *Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) Buku Pertama*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung
- Munir Fuady, 2015, *Hukum Kontrak*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Munir Fuady. 2013, *Teori-teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta
- Nasroen Yabasari dan Nina Kurnia Dewi, 2007, *Penjaminan Kredit, Mengantar UKMK Mengakses Pembiayaan*, Alumni, Bandung
- Neni Sri Imaniyati dan Panji Adam Agus Putra, 2016, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, Refika Aditama, Bandung
- Neni Sri Imaniyati, 2010, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT Rafika Aditama, Bandung

- Norman K. Denzin, Yvonna S. Lincoln, 2009, *Handbook of Qualitative Research*, diterjemahkan oleh Dariyatno, Badrus Samsul Fata, Abi, John Rinaldi, Pustaka Pelajar, Yogyakarta
- Nurcholis Madjid, 1992, *Islam Kemanusiaan dan Kemoderenan, Doktrin dan Peradaban, Sebuah Telaah Kritis tentang Masalah Keimanan*, Yayasan Wakaf Paramadina, Cetakan kedua, Jakarta
- Nurrahma, Zelvira Natasya. *"Analisis Yuridis Terhadap Pelaksanaan Restrukturisasi Kredit Macet Sebagai Solusi Perjanjian Kredit dalam Situasi Covid 19."* (2021)
- Otje Salman dan Anton F. Susanto, 2005, *Teori Hukum*, Refika Aditama, Bandung
- Peter Mahmud Marzuki, 2018, *Pengantar Ilmu Hukum*, Prenadamedia Group, Jakarta
- Philipus M. Hadjon, 1997, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya
- Purwahid Patrik, 1994, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang lahir Dari Perjanjian Dan Dari Undang-Undang)*, CV, Mandar Maju, Bandung
- Qiram Syamsudin Meliala, 1985, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, Liberty, Yogyakarta
- R. Setiawan, 1999, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, Putra Bardin, Bandung
- R. Setiawan, 2002, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Alumni, Bandung
- R. Subekti, 2005, *Hukum Perjanjian*, Intermedia, Jakarta
- Rachmad Usman, 2012, *Hukum Perbankan.*, Sinar Grafika. Jakarta
- Rachmadi Usman, 2001, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, , Jakarta
- Rahmat S.S. Soemadipradja, 2010, *Penjelasan Hukum Tentang Keadaan Keadaan memaksa (Syarat-Syarat Pembatalan Perjanjian Yang Disebabkan Keadaan Keadaan memaksa/Force Majeure)*, Gramedia, Jakarta,
- Riduan Tobink dan Bill Nikholaus, 2003. *Kamus Istilah Perbankan*, Atalya Rileni Sudeco, Jakarta
- Ridwan Khairandy, 2004, *Iktikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Program Pasca sarjana, Universitas Indonesia, Jakarta

- Rimawan Pradiyanto, 2010, *Alternatif Struktur OJK yang Optimum Kajian Akademik*, Tim Kerjasama Penelitian Fakultas Ekonomika dan Bisnis Universitas Gajah Mada dengan Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia
- Salim MS, *Hukum Kontrak*, 2008, Teori & Teknik Penyusunan Kontrak, Sinar Grafika, Jakarta
- Salim, H. S, 2012, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Sarja, 2016, *Negara Hukum Teori Dan Praktek*, Thafamedia, Yogyakarta
- Satjipto Rahardjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Sigit Triandaru dan Totok Budisantoso, 2006, *Bank dan Lembaga Keuangan Lain, Salemba Empat, Edisi Kedua*, Jakarta
- Siti Malikhatus Badriyah, 2010, *Penemuan Hukum Dalam Konteks Pencarian Ke-adilan*, Cetakan Pertama, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang
- Soerjono Soekanto & Sri Mamudji, 2007, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajagrafindo, Jakarta
- Soerjono Soekanto, 1982, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta
- Soerjono Soekanto, 1983, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Soeroso, 2011, *Perjanjian Di Bawah Tangan: Pedoman Praktis Pembuatan Dan Aplikasi Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta
- Soetojo Prawirohamidjojo, dan Marthalena Pohan, 1984, *Hukum Perikatan*, Bina Ilmu, Surabaya
- Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *Prinsip-Prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Islam Dan Pembaharuan Hukum Indonesia*, UNDIP, Semarang
- Stauss and J. Corbin Busir, 1990, *Qualitative Research: Grounded Theory Procedure and Technique*, Lindon Sage Publication
- Subekti, 1979, *Hukum Perjanjian, Intermedia*, Bandung
- Subekti, 1985, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Intermedia, Bandung
- Sudikno Mertokusumo, 1987, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta
- Sudikno Mertokusumo, 1991, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta

- Sudikno Mertokusumo, 2003, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta
- Suharno, 2003, *Analisa Kredit*, Djambatan, Jakarta
- Suharnoko, 2004, *Hukum perjanjian, Teori dan Analisa Kasus*, Cet. 1, Kencana,
- Suharto dan Junaidi Efendi, 2008, *Panduan Praktis Bila Menghadapi Perkara Pidana, Mulai Proses Penyelidikan Sampai Persidangan*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2010
- Sulistyowati Irianto, *Introducing Sociolegal Studies and Its Methodological Implementation*, in Sulistyowaty and Sidharta (eds), *Research Methods of Law of Constellation and Reflection*, p. 177. See also Sulistyowati Irianto in the same book, *Legal Practice: Sociolegal Perspectives* (Jakarta: Obor Foundation, 2009)
- Sutan Reny Sjahdeni, 1993, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Seri Hukum Perbankan, Institut Bankir Indonesia, Jakarta
- Sutarno, 2009, *Aspek-aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Alfabeta, Bandung
- Suyanto, dkk, 1997, *Kelembagaan Perbankan*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta
- Teguh Prasetyo, 2015, *Keadilan Bermartabat, Perspektif Teori Hukum*, Cetakan Ke-dua, Nusa Media, Bandung
- Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, Kanisius, Yogyakarta
- Thomas Suyatno dkk, 2007, *Dasar-Dasar Perkreditan, edisi Keempat, cetakan kesebelas*, PT Gramedia Pustaka Umum, Jakarta
- Thomas Suyatno, dkk, 1997, *Kelembagaan Perbankan*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta
- Tito Sulistio, 2004, *Mencari Ekonomi Pro Pasar : Catatan tentang Pasar Modal, Privatisasi dan Konglomerasi Lokal*, The Investor, Jakarta
- Tri Widiyono, 2006, *Aspek Hukum Operasional Transaksi Produk Perbankan di Indonesia, Simpanan, Jasa dan Kredit*, Ghalia Indonesia, Bogor
- Trisadini Prasastinah Usanti and Abdul Shomad, 2017, *Hukum Perbankan*, Kencana, Depok
- Try Widiyono, 2009, *Agunan Kredit dalam Financial Engineering*, Ghalia Indonesia, Bogor

- Uswatun Hasanah, 2017, *Hukum Perbankan*, Setara Press, Malang
- Vollmar, H.F.A., 1980, *Hukum Perdata Hukum Perutangan, Bagian A*, Terjemahan Sri Soedewi Maschun Sofwaneksi Hukum Perdata, Fakultas Hukum, Universitas Gadjah Mada
- Widjanarto, 2017, *Hukum dan Ketentuan Perbankan di Indonesia*, Grafiti, Jakarta
- Wiryo Projo, 2000, *Asas-Asas Hukum Perjanjian*. Sumur, Bandung, 2000
- Yusuf Shofie, 2009, *Perlindungan Konsumen dan Instrumen-instrumen Hukumnya*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Zaeni Ashadie, 2008, *Hukum Kerja*, Rajawali Pers, Jakarta
- Zainal Asikin, 2015, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta

B. Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1984 tentang Wabah Penyakit Menular
- Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2007 tentang Penanggulangan Bencana
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Keppres Nomor 7 Tahun 2020 sebagaimana diubah dengan Keppres Nomor 9 Tahun 2020 tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)
- Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 11 /PJOK.03/2020 tentang Stimulus Perekonomian Nasional Sebagai Kebijakan *Countercyclical* Dampak Penyebaran Covid-19
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/4/PBI/2008 tentang Laporan Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran dengan Menggunakan Kartu oleh Bank Perkreditan Rakyat dan Lembaga Selain Bank
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/4/PBI/2008 tentang Laporan Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran dengan Menggunakan Kartu oleh Bank Perkreditan Rakyat dan Lembaga Selain Bank.
- Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/2/PBI/2005 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum

C. Jurnal dan Disertasi

- Agri Chairunisa Isradjuningtias, 2015, *Force Majeure (Overmacht) Dalam Hukum Kontrak (Perjanjian) Indonesia*, Jurnal Veritas et Justitia
- Andi Tenri Famauri, *The Values of Pancasila in Electronic Banking Agreement*, Hasanuddin Law Review, Volume 5 Issues 3, Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin, MMXIX, 2019
- Didit Saltriwiguna, *Perlindungan Hukum Terhadap Pihak Debitur Akibat Kenaikan Suku Bunga Kredit Bank (Tinjauan Hukum Perlindungan Konsumen)*, <https://e-journal.fh.unmul.ac.id>
- Fakhry Firmanto, *Penyelesaian Kredit Macet Di Indonesia*, Jurnal Pahlawan Volume 2 (2019): 29–35.
- Intan Ismayasari. *Perlindungan Hukum Bagi Kreditur dalam Perjanjian Kredit dengan Jaminan Hak Tanggungan (Studi Bank NTB Cabang LOTIM)*. http://eprints.unram.ac.id/9875/1/JURNAL%20ILMIAH_INTAN%20ISMA YASARI.pdf (Online).
- Intan Ismayasari. *Perlindungan Hukum Bagi Kreditur dalam Perjanjian Kredit dengan Jaminan Hak Tanggungan (Studi Bank NTB Cabang LOTIM)*. http://eprints.unram.ac.id/9875/1/JURNAL%20ILMIAH_INTAN%20ISMAY ASARI.pdf
- Luluk Ambarsita, 2013, *Analisis Penanganan Kredit Macet*. Jurnal Manajemen Bisnis UMM. VOL 3.No.01. Fakultas Ekonomi. Universitas Muhammadiyah Malang.
- M.A Maulana et al., “Klausula Baku Dalam Perjanjian Kredit Bank Perkreditan Rakyat,” Jurnal USM Law Review 4, no. 1 (2021): 208–25, <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.26623/julr.v4i1.3369>
- Muhammad Yasid, 2019, *Rekonstruksi Penyelesaian Kredit Macet Di Lembaga Keuangan Perbankan Berbasis Nilai Keadilan*, Disertasi PDIH Unissula, Semarang
- Nugraha R., Ma’ruf Hafidz, and Sri Lestari Poernomo, “Analisis Pandemi Corona Virus Disease 2019 Sebagai Alasan Keadaan Keadaan memaksa (Force Majeure) Menurut Hukum Perdata Di Indonesia,” Journal of Lex Generalis (JLS) 2, no. 3 (2021): 917–30, <https://doi.org/https://doi.org/10.52103/jlg.v2i3.382>
- Putu Bagus Tutuan Aris Kaya, *Kajian Force Majeure Terkait Pemenuhan Prestasi Perjanjian Komersial Pasca Penetapan Covid-19 Sebagai Bencana Nasional*, Jurnal Kertha Semaya, Vol. 8 No. 6 Tahun 2020
- Putu Bagus Tutuan Aris Kaya, *Kajian Force Majeure Terkait Pemenuhan Prestasi Perjanjian Komersial Pasca Penetapan Covid-19 Sebagai Bencana Nasional*, Jurnal Kertha Semaya, 2020
- Rizkia Syukriana, Maharani Nurdin, *Eksistensi Kebijakan Pemerintah Terkait Restrukturisasi Kredit Sebagai Upaya Pencegahan Kredit Macet Di Masa*

Pandemi, JUSTITIA : Jurnal Ilmu Hukum dan Humaniora, Vol. 8 No. 4 Tahun 2021

Sari, Lina Maya, Luluk Musfiroh, And Ambarwati Ambarwati. "Restrukturisasi Kredit Bank Daerah X Pada Masa Pandemi Covid-19." *Jurnal Akuntansi Dan Manajemen Mutiara Madani* 8, No. 1 (2020): 46-57.

Taun, T., & Nugraha, A, 2020, Penerapan Hukum dalam Pemutusan Hubungan Kerja dan Kebijakan Bank Terhadap Debitur yang Terdampak Pandemi Covid-19. *Batulis Civil Law Review*, 1(1), 24-32.
<https://doi.org/10.47268/ballrev.v1i1.422>,

D. Internet

Canada.ca/en/department-finance/news/2020/03/canadas-covid-19-economic-response-plan-support-for-canadians-and-businesses.html

<https://www.uui.ac.id/ekonomi-islam-dalam-mereduksi-moral-hazard/>

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

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

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

<http://www.lipus.kontan.co.id,OJK-Liputan-Khusus-OJK:Selamat-Datang-Wasit-BaruIndustri-Keuangan>

<https://kbbi.web.id/basis>, diunduh pada tanggal 22 Oktober 2022, jam: 22.18 WIB.

<https://www.adb.org/news/op-ed/covid-19-recovery-republic-korea-short-term-strength-and-long-term-weakness-cyn-young>

https://www.kiep.go.kr/gallery.es?mid=a20305000000&bid=0001&list_no=10246&act=view

<https://www.shearman.com/en/perspectives/2020/03/the-covid-19-crisis-and-force-majeure-in-credit-agreements> The Covid-19 Crisis And Force Majeure in Credit Agreement, Perspectives, 24 March 2020

www.profgunarto.wordpress.com

Gaspar, V., Lam, W.R., et al. "Fiscal Policies to Contain the Damage from COVID-19", IMF Blog

<http://tesishukum.com/pengertian-perlindungan-hukum-menurut-para-ahli/>

