

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Tinjauan Umum Tentang Perbankan

Bank sebagaimana telah dikemukakan dimuka menurut ketentuan Pasal 1 UU No. 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan UU No. 10 Tahun 1998 adalah 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.

Lembaga perbankan, adalah lembaga yang mengandalkan kepercayaan masyarakat. Dengan demikian guna tetap mengekalkan kepercayaan masyarakat terhadap bank, pemerintah harus berusaha melindungi masyarakat dari tindakan lembaga, ataupun oknumnya yang tidak bertanggungjawab dan merusak sendi kepercayaan masyarakat. Bila suatu saat terjadi kelunturan kepercayaan masyarakat terhadap bank, maka hal itu merupakan suatu bencana perekonomian negara, yang sangat sulit untuk dipulihkan kembali.

Corak dari segala sesuatu banyak dipengaruhi keadaan dan kondisi lingkungan baik dari segi sosial budaya maupun dari segi alam dan sejarah perkembangannya. Demikian pula halnya dengan corak perbankan di Indonesia mempunyai karakteristik khusus yang mungkin berbeda dengan perbankan di negara lain, tetapi secara umum perbankan di Indonesia tetap sama dengan yang berlaku menyeluruh di belahan dunia lainnya. Karakteristik khas ini banyak dipengaruhi oleh ideologi Pancasila dan tujuan negara yang tercantum dalam UUD 1945 yang dijabarkan lebih lanjut dengan Tap MPR di dalam GBHN.

Karakteristik khusus dalam kehidupan perbankan Indonesia diantaranya :¹

1. Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian. Fungsi utamanya adalah sebagai penghimpun dan pengatur dana masyarakat, dan bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat banyak (Pasal 2, 3, 4 UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan).
2. 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.
3. Perbankan Indonesia dalam menjalankan fungsi dan tanggung jawabnya kepada masyarakat tetap harus senantiasa bergerak cepat guna menghadapi tantangan-tantangan yang semakin luas dalam perkembangan perekonomian nasional maupun internasional.

Perbankan yang didasarkan kepada demokrasi ekonomi mempunyai arti bahwa masyarakat harus ikut memegang peranan aktif dalam kegiatan perbankan, tetapi juga pemerintah berkewajiban untuk memberi pengarahan dan bimbingan terhadap pertumbuhan ekonomi (perbankan) serta menciptakan iklim yang sehat bagi perkembangan dunia usaha. Memperhatikan karakteristik khas dari perbankan Indonesia yang begitu penting bagi peranan lembaga perbankan itu sendiri dalam mencapai tujuan pembangunan nasional, maka terhadap lembaga perbankan diperlukan pembinaan dan pengawasan yang efektif dengan didasari landasan gerak yang kuat agar lembaga perbankan di Indonesia mampu berfungsi secara efisien, sehat, wajar serta mampu melindungi secara baik dana yang dititipkan masyarakat kepadanya, serta mampu menyalurkan dana masyarakat kebidang-bidang yang produktif bagi pencapaian sasaran pembangunan.

Menurut Henry R. Cheesman hubungan antara nasabah dengan bank dapat dikategorikan menjadi dua, yaitu :²

¹Muhamad Djumhana, SH, Hukum Perbankan Di Indonesia, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 4-5.

² Henry R. Cheesman, Contemporary Business Law, Prentice Hall University, 2000, hal. 446.

1. *Creditor-debtor relationship*, occurs when a customer (*the depositor*) deposits money into his or her account at a financial institution. In effect, the customer is loaning money to the financial institution. The customer is the *creditor* and the financial institution is the *debtor*.
2. *Principal-agent relationship*. Occurs when a customer writes a check against his or her checking account or deposits a check into his or her account collection by the financial institution. The customer is the *principal* and the financial institution is the *agent*.

Sedangkan menurut Gunarto Suhardi hubungan antara bank dengan pihak deposan adalah hubungan hukum transaksional biasa yang diikat oleh hukum perdata. Perjanjian penempatan dana nasabah deposan pada bank sesungguhnya juga merupakan hubungan hutang piutang biasa dimana pihak bank yang menerima dana nasabah mempunyai kewajiban pokok yaitu mencairkan dana simpanan bilamana dikehendaki oleh penyimpan dana. Kondisi yang likuid ini tentu saja hanya berlaku untuk para pemegang rekening giro dan tidak semudah itu pencairannya bagi pemegang rekening tabungan berjangka seperti Deposito dan tabungan berjangka lainnya. Harus ada pemotongan atau penyesuaian bunga lebih-lebih yang sudah dibayarkan terlebih dahulu karena tentu saja penarikan dimuka akan mengacaukan likuiditas bank yang bersangkutan karena bank harus mengganti dana yang sudah ditempatkan.³

Nasabah sendiri menurut ketentuan UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan adalah pihak yang menggunakan jasa bank. Berdasarkan pengertian tersebut maka lebih lanjut dapat dikategorikan adanya dua jenis nasabah, yaitu :

³ Gunarto Suhardi, Perkembangan Usaha Perlindungan Deposan Bank, *Yuridika* Vol. 15 No. 6 Nopember-Desember 2000.

1. Nasabah Penyimpan menurut pengertian pasal 1 angka 17 UU No. 10 Tahun 1998 adalah nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk simpanan berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan.
2. Nasabah Debitur menurut pengertian pasal 1 angka 17 UU No. 10 Tahun 1998 adalah nasabah yang memperoleh fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah atau yang dipersamakan dengan itu berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah yang bersangkutan.

Lebih lanjut menurut Gunarto Suhardi terdapat beberapa alasan baik bagi individu maupun bagi perusahaan untuk menyalurkan transaksi keuangannya melalui jasa perbankan, antara lain :⁴

1. Alasan keamanan, dimana bagi pemilik uang menganggap uangnya sebagai alat bayar tidak ada jalan paling aman dari ancaman fisik berupa perampokan, pencurian atau bahaya api selain menyimpan dan menyalurkan transaksi keuangannya melalui bank.

Bank memberikan proteksi maksimal melalui pembangunan gedung yang kokoh tahan api (*fireproof vault*), penjagaan oleh personil keamanan yang handal bekerjasama dengan kepolisian dan jaminan asuransi (*cash in vault insurance*).

2. Alasan untuk memperlancar pembayaran, dimana dengan semakin majunay kegiatan perekonomian dan makin banyaknya transaksi pembayaran yang dilaksanakan yang melibatkan jumlah uang yang semakin besar maka hampir tidak mungkin pembayaran dilakukan dengan uang secara fisik (*cash payment*) ditambah lagi dengan unsur risiko yang terlalu besar bila pembayaran cash terjadi pada berbagai tempat yang jauh.

³ *Ibid.*, hal. 471-472.

Simpanan uang di bank sebenarnya terdiri dari dua jenis simpanan, yakni :

1. Simpanan uang secara fisik pada safe deposit box yang disediakan oleh pihak bank. Simpanan ini cukup aman dalam arti tidak menanggung resiko atas kegagalan operasi bank dan setiap waktu dapat diambil oleh penyimpan dana dalam jumlahnya yang utuh.
2. Simpanan dalam rekening baik berupa rekening giro, rekening tabungan maupun dalam bentuk deposito. Terdapat berbagai variasi penyimpanan jenis uang ini akan tetapi perbedaannya umumnya ada pada syarat-syarat penarikan yaitu mengenai jangka waktu ataupun pembayaran bunga apakah dimuka atau dibelakang dan perbedaan syarat-syarat administrasi lainnya.

Berdasarkan ketentuan Pasal 6 dalam UU Perbankan, jasa yang ditawarkan oleh lembaga perbankan harus sesuai dengan ketentuan yang ada mengenai jenis bank itu sendiri. Hal ini berarti jenis bank akan mempengaruhi jasa yang ditawarkan, dengan demikian ada ketentuan jasa-jasa yang hanya dapat diberikan oleh Bank umum tetapi tidak boleh dilakukan oleh Bank Perkreditan Rakyat, misalnya bahwa BPR tidak boleh menerima simpanan berupa giro dan ikut serta dalam lalu lintas pembayaran, juga tidak boleh melakukan kegiatan usaha dalam valuta asing.

UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan mengatur mengenai jasa perbankan pada Pasal 6, 7, 8 dan 9 yang dapat diselenggarakan dan ditawarkan kepada masyarakat dari sebuah bank umum, sedangkan ketentuan jasa-jasa perbankan yang boleh dilakukan oleh BPR diatur dalam ketentuan Pasal 13 dan Pasal 14 mengatur mengenai hal-hal yang dilarang untuk dilakukan oleh BPR. Berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut jasa perbankan yang dapat dilakukan oleh bank umum diantaranya adalah :⁵

1. Penghimpunan dana dari masyarakat
2. Pemberian kredit

⁵ Muh. Djumhana, *Op.Cit.*, hal. 171-172.

3. Penerbitan surat pengakuan hutang
4. Jual beli Surat Berharga
5. Pemindahan uang (transfer)
6. Penempatan dan peminjaman dana dari sesama bank
7. Penerimaan pembayaran tagihan surat berharga
8. Penyimpanan barang dan surat berharga
9. Menerima penitipan untuk kepentingan pihak lain
10. Penempatan dana dalam bentuk surat berharga yang tidak tercatat di Bursa Efek
11. Pembelian agunan debitur
12. Usaha anjak piutang (factoring), kartu kredit dan kegiatan wali amanat (trust)
13. Pembiayaan dengan prinsip bagi hasil
14. Melakukan kegiatan dalam valuta asing
15. Melakukan kegiatan penyertaan modal
16. Pengurusan dan pendirian dana pensiun
17. Melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan oleh Bank

Adapun jasa yang dapat dilakukan oleh BPR adalah meliputi :⁶

1. Penghimpunan dana dari masyarakat
2. Pemberian kredit
3. Pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil
4. Penempatan dana dalam bentuk Sertifikat Bank Indonesia, deposito berjangka, sertifikat deposito, dan atau tabungan pada bank lain.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 5 UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas UU No. 7 tahun 1992 tentang Perbankan maka simpanan diartikan sebagai dana yang dipercayakan oleh masyarakat kepada bank berdasarkan perjanjian penyimpanan dana dalam bentuk Giro, Deposito, Sertifikat Deposito, Tabungan dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu. Dengan demikian jenis dana yang dihimpun oleh bank adalah sebagai berikut :

1. Giro yang menurut ketentuan Pasal 1 angka 6 UU No. 10 tahun 1998 diartikan sebagai simpanan yang penarikannya dapat dilakukan setiap saat dengan menggunakan cek, bilyet giro, sarana perintah pembayaran lainnya, atau dengan pemindahbukuan.

⁶ Ibid.

2. Deposito yang menurut ketentuan Pasal 1 angka 7 UU No. 10 Tahun 1998 diartikan sebagai simpanan yang penarikannya hanya dapat dilakukan pada waktu tertentu berdasarkan perjanjian nasabah penyimpanan dengan bank.
3. Sertifikat Deposito yang menurut ketentuan Pasal 1 angka 8 UU No. 10 Tahun 1998 diartikan sebagai simpanan dalam bentuk Deposito yang sertifikat bukti penyimpanannya dapat dipindahtangankan.
4. Tabungan yang menurut ketentuan Pasal 1 angka 9 UU No. 10 Tahun 1998 diartikan sebagai simpanan yang penarikannya hanya dapat dilakukan menurut syarat tertentu yang disepakati, tetapi tidak dapat ditarik dengan cek, bilyet giro, dan/atau alat lainnya yang dipersamakan dengan itu.

Dalam ketentuan penarikan dana, setiap bank harus memperhatikan ketentuan yang telah digariskan oleh BI di bidang penarikan/penghimpunan dana.

1. Ketentuan di bidang giro, yaitu :

- a. Kepada calon nasabah harus diminta data-data berupa tanda bukti diri (berupa kartu penduduk, paspor, SIM, dan lain-lain) dan tanda tangan yang tercantum dalam kartu tanda tangan pada bank harus sama dengan tanda tangan dalam kartu bukti diri tersebut.
- b. Calon nasabah harus memiliki referensi tertulis dari pihak ketiga yang dikenal baik oleh bank (biasanya referensi tersebut dari nasabah bank yang bersangkutan) atau dari pejabat bank sendiri yang mengenal baik calon nasabah tersebut.
- c. Bila calon nasabah berupa satu badan usaha, maka calon yang bersangkutan harus menyerahkan akte pendirian atau anggaran dasar perusahaan/badan usaha yang bersangkutan sesuai dengan ketentuan KUHD dan atau UU/Peraturan Pemerintah.

- d. Terhadap calon nasabah harus dilakukan penelitian, apakah nama yang bersangkutan tercantum dalam daftar hitam yang masih berlaku yang dikeluarkan oleh BI. Jika masih tercantum, maka permintaannya untuk menjadi nasabah harus ditolak.
- e. Apabila syarat-syarat tersebut di atas telah dipenuhi, maka nama yang bersangkutan, termasuk nama aliasnya (bila calon nasabah adalah perorangan), dan alamat lengkap harus dicatat untuk mengetahui kebenaran alamat tersebut, dan sebaiknya dilakukan pengecekan oleh bank.
- f. Kepada calon nasabah yang bersangkutan, bank harus membuat perjanjian pembukuan rekening yang ditandatangani nasabah yang antara lain harus memuat hal-hal sebagai berikut:
- Apabila cek/bilyet giro yang ditarik oleh nasabah diajukan kepada bank ternyata dananya tidak mencukupi, maka cek/bilyet giro tersebut ditolak oleh bank sebagai cek/bilyet giro kosong.
 - Penarikan cek/bilyet giro oleh nasabah atas dana yang belum efektif dan ditolak pembayarannya oleh bank (*cross-clearing*) juga diperlakukan sebagai penarikan cek/bilyet giro kosong.
 - Bila dalam jangka waktu enam bulan nasabah menarik cek/bilyet giro kosong sebanyak tiga kali, termasuk penarikan pada bank lain, maka rekening yang bersangkutan segera ditutup oleh bank, dan nama nasabah/perusahaan tersebut dimasukkan ke dalam daftar hitam penarik cek/bilyet giro kosong oleh B.
 - Jika nama nasabah tercantum dalam daftar hitam yang dikeluarkan BI, maka rekeningnya pada bank tersebut akan ditutup pula.
 - Apabila rekening nasabah ditutup, maka yang bersangkutan wajib

mengembalikan sisa buku cek/bilyet giro pada bank.

- g. Kপি perjanjian pembukaan rekening koran yang antara lain memuat hal tersebut pada butir 6 di atas harus diberikan kepada nasabah yang bersangkutan.
- h. Dalam menyediakan buku formulir cek/bilyet giro kepada nasabah, hendaknya diperhatikan bonafiditas nasabah yang bersangkutan. Untuk nasabah yang belum diketahui bonafiditasnya, misalnya karena baru membuka rekening, hendaknya diberikan buku cek/bilyet giro yang isinya tidak begitu banyak, misalnya 10 lembar. Hal tersebut guna mengurangi kemungkinan penyalahgunaan oleh nasabah yang tidak bertanggung jawab.

Ketentuan-ketentuan tersebut tercantum dalam SK Direksi Bank Indonesia No. 28/32/KEP/DIR dan SEBI No. 28/32/UPG tanggal 4 Juni 1995 tentang Bilyet Giro.

2. Ketentuan di bidang deposito

Untuk bank-bank pemerintah, dalam hal deposito ini semula berlaku Instruksi Presiden No. 28 tahun 1968, dan diatur lebih lanjut tentang suku bunganya dengan SK Direksi BI No. 5/4/KEP/DIR tertanggal 31 Mei 1972. Kemudian, diatur lebih lanjut dengan SK Direksi BI No. 22/65/KEP/DIR dan SEBI No. 16/2/UPUM tertanggal 1 Juni 1983 perihal deposito berjangka pada bank-bank pemerintah dan Bapindo.

Dengan SK Direksi BI No. 22/65/KEP/DIR dan SEBI No. 22/135/UPG tanggal 1 Desember 1989 (Pakdes), maka ketentuan tentang deposito berjangka pada bank pemerintah dan Bapindo itu dicabut, yang berarti semua bank dibebaskan untuk mengatur sendiri ketentuan dan suku bunga bagi deposito masing-masing sesuai dengan kebutuhan.

Bagi bank umum swasta, ketetapan tentang suku bunga deposito berjangka belum pernah diadakan, dan ketetapan suku bunga untuk bank-bank pemerintah itu dapat dijadikan pedoman oleh bank swasta. Namun, dengan dikeluarkannya ketentuan 1 Desember 1989, maka saat ini semua bank bebas menentukan bunga deposito masing-masing.

3. Ketentuan di bidang sertifikat deposito

Semula penerbitan sertifikat deposito oleh bank maupun LKBB harus mendapat izin lebih dahulu dari BI (SEBI No. 17/2/UPUM dan SK Direksi BI No. 17/44/KEP/DIR tanggal 22 Oktober 1984 perihal penerbitan sertifikat deposito oleh bank umum dan bank pembangunan). Namun, sejak dikeluarkannya SEBI No. 21/27/UPG dan SK Direksi BI No. 21/48/KEP/DIR tanggal 27 Oktober 1988 tentang Penerbitan Sertifikat Deposito oleh Bank dan LKBB, izin itu tidak diperlukan lagi.

Ketentuan penerbitan sertifikat deposito:

- b. Dalam rangka pengalihan dana masyarakat, bank dan LKBB diperkenankan menerbitkan sertifikat deposito tanpa meminta persetujuan BI.
- c. Sertifikat deposito hanya dapat diterbitkan dalam rupiah dengan nilai nominal sekurang-kurangnya Rp 1 juta.
- d. Jangka waktu sertifikat deposito sekurang-kurangnya 30 (tiga puluh) hari dan selama-lamanya 24 (dua puluh empat) bulan.
- e. Sertifikat deposito dapat diperjualbelikan di pasar uang sehingga untuk melindungi pemegangnya diperlukan keseragaman bentuk, isi, dan redaksinya. Untuk itu, maka warkat sertifikat deposito harus memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- Kata-kata SERTIFIKAT DEPOSITO dan DAPAT

DIPERDAGANGKAN ditulis dalam ukuran besar sehingga mudah dilihat.

- Nomor seri dan nomor urut.
- Nama dan tempat kedudukan penerbit.
- Nilai nominal dalam rupiah.
- Tanggal dan tempat penerbitan.
- Tingkat bunga atau diskonto.
- Pernyataan bahwa penerbit mengikat diri untuk membayar sejumlah uang tertentu dalam rupiah pada tanggal dan tempat tertentu.
- Tanda tangan direksi atau pejabat yang berwenang dari penerbit.
- Tanda tangan pejabat dari kantor cabang di tempat sertifikat deposito diterbitkan.

Selain itu, pada halaman belakang sertifikat deposito harus dicantumkan klausul yang sekurang-kurangnya menyatakan bahwa:

- a. Penerbit menjamin sertifikat deposito dengan seluruh harta dan piutangnya.
- b. Sertifikat deposito dapat diperjualbelikan dan dapat dipindahtangankan dengan cara penyerahan.
- c. Pelunasan dilakukan pada tanggal jatuh tempo atau sesudahnya dengan menyerahkan kembali warkat sertifikat deposito yang bersangkutan oleh pembawa.

4. Ketentuan di bidang tabungan

Ketentuan yang berlaku sebelumnya adalah dalam rangka kebijakan *savings drive* 1971 yang mulai berlaku sejak 1 Agustus 1971, yaitu tentang Penyelenggaraan Tabanas dan Taska.

BUSN dan tabungan swasta dapat dipertimbangkan untuk ikut serta dalam

Tabanas dan Taska setelah memenuhi syarat-syarat tertentu yang telah digariskan oleh BI. Namun, sejak dikeluarkannya Pakto 1988 semua bank di Indonesia, termasuk bank asing, diperkenankan mengembangkan sendiri berbagai jenis tabungan yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Batasan yang ditetapkan dalam Pakto 1988 tersebut antara lain:

- Tabungan hanya dapat diselenggarakan dalam rupiah.
- Penarikan hanya dapat dilakukan dengan mendatangi kantor bank tersebut atau alat yang disediakan untuk keperluan tersebut dan tidak dapat dilakukan dengan menggunakan cek, bilyet giro, dan surat perintah pembayaran lainnya yang sejenis.
- Penarikan tidak boleh melebihi suatu jumlah tertentu sehingga menyebabkan saldo tabungan lebih kecil dari saldo minimum (SEBI No. 21/20/UPG tanggal 27 Oktober 1988).

Terakhir, dengan SK Direksi BI No. 22/63/KEP/DIR dan SEBI No. 22/133/UPG tanggal 1 Desember 1989 telah dicabut semua ketentuan tentang Tabanas, Taska dan sebagainya, termasuk SEBI No. 21/20/UPG tanggal 27 Oktober 1988 tersebut di atas. Kendati demikian, SK ini tidak mengubah syarat-syarat tentang penyelenggaraan tabungan, hanya mencantumkan penegasan tentang pencabutan jaminan Tabanas dan Taska oleh BI.

Bila dalam perkembangannya bank menganggap perlu menarik dana dalam bentuk lain, misalnya menerbitkan obligasi atau saham, maka bank itu harus memperhatikan ketentuan-ketentuan yang berlaku dalam bidang dana-dana lain tersebut.

Ketentuan-ketentuan tersebut di atas pada pokoknya memuat hal-hal sebagai berikut:

- Batasan tentang saham dan obligasi:

Saham adalah tanda penyertaan modal pada perseroan terbatas sebagaimana diatur dalam KUHD.

Obligasi adalah surat pengakuan hutang atas pinjaman uang oleh emiten dari masyarakat untuk jangka waktu sekurang-kurangnya tiga tahun dengan imbalan bunga yang jumlah serta pembayarannya telah ditentukan.

Emiten adalah badan usaha yang menerbitkan efek untuk ditawarkan kepada masyarakat.

Persyaratan emisi efek suatu badan usaha:

- 1) Bertempat kedudukan di Indonesia.
- 2) Modal disetor penuh sekurang-kurangnya Rp 200 juta.
- 3) Dalam dua tahun buku terakhir berturut-turut memperoleh laba.
- 4) Laporan keuangan telah diperiksa oleh akuntan publik untuk dua tahun buku terakhir secara berturut-turut dengan pernyataan pendapat wajar tanpa syarat untuk tahun terakhir.

- Khusus syarat untuk bank:

- 1) Untuk emisi saham, selama tiga tahun terakhir harus memenuhi ketentuan bahwa selama dua tahun pertama sekurang-kurangnya tergolong cukup sehat, serta memenuhi persyaratan permodalan yang ditetapkan oleh BI.
- 2) Untuk emisi obligasi, melampirkan rekomendasi dari BI mengenai jumlah obligasi yang dapat diterbitkan.
- 3) Emisi saham dilakukan dalam pecahan dengan nominal Rp 1000,-.
- 4) Emisi obligasi dilakukan dalam pecahan dengan nominal

sekurang-kurangnya Rp 10.000,-.

Ketentuan Pasal 26 ayat (1) UU Perbankan 1992 menyatakan bahwa bank umum dapat melakukan emisi saham melalui bursa efek di Indonesia. Emisi saham oleh bank umum tersebut diperkirakan akan mengalami masa depan yang cerah mengingat, berdasarkan bunyi ketentuan Pasal 26 ayat (2) UU Perbankan 1992, orang asing atau badan hukum asing diperbolehkan membeli saham bank umum asalkan mereka tidak menjadi mayoritas. Sebagaimana kita ketahui, dalam UU sebelumnya (UU No. 14 tahun 1967) saham bank hanya boleh dimiliki oleh warga negara Indonesia.

Khusus terhadap bank-bank swasta berlaku ketentuan tentang larangan penerimaan dana dalam bentuk apapun yang diketahuinya atau patut diketahuinya merupakan bagian dari uang negara. Ketentuan-ketentuan tentang hal ini adalah sebagai berikut:

1. Uang negara, yakni bagian dari kekayaan negara yang berupa uang dan yang merupakan bagian dari APBN, hanya dapat disimpan pada BI dan dibukukan atas nama rekening jabatan. Apabila di daerah yang bersangkutan tidak ada BI, maka setelah mendapat persetujuan dari menteri keuangan, penyimpanannya dapat dilakukan pada bank-bank lain dengan urutan prioritas sebagai berikut:
 - a. Bank pemerintah lain, atau jika ini tidak ada
 - b. Bank Pembangunan Daerah.
2. Dalam hal uang negara disimpan pada bank umum pemerintah serta Bapindo dan terhadap simpanan tersebut diberikan jasa giro, maka berlaku ketentuan bahwa pelaksanaan pemindahbukuan jasa giro atas nama rekening bendaharawan negara tidak boleh dibayarkan secara langsung kepada

bendahara yang bersangkutan. Pemindahbukuan hanya bisa dilakukan kepada kas negara setempat untuk dibukukan sebagai penerimaan departemen yang bersangkutan, karena jasa giro yang dibayarkan tersebut merupakan penerimaan negara.

3. Bank-bank swasta nasional dilarang menerima simpanan yang berasal dari bendaharawan instansi/lembaga/badan pemerintah atau semi pemerintah di mana uang tersebut merupakan atau harus merupakan bagian dari APBN. (Instruksi Menteri Negara Bidang EKUIN No. IN/11/MENKUIIN/2/1968 dan IN/05/MENKUIIN/1969, SK Direksi BI No. 4/313 UPPB/PBS tanggal 2 Maret 1969 No. 2/311/UPPB/PbB tanggal 1 Agustus 1969 dan No. 4/228/UPPB/PbB tanggal 25 Juni 1971).
4. Perusahaan negara dan perusahaan daerah hanya boleh menyimpan uangnya pada bank-bank negara atau Bank Pemerintah Daerah (BPD).
5. Sejak dikeluarkannya ketentuan deregulasi di bidang perbankan 27 Oktober 1988 (Pakto 27) maka larangan penempatan dana BUMN/BUMD pada bank-bank swasta nasional tersebut dicabut. Sesuai dengan keputusan Menteri Keuangan RI No. 1070/KMK. 00/1988 dan SEBI No. 21/9/BPPP tertanggal 27 Oktober 1988, maka BUMN dan BUMD diperkenankan menempatkan dananya pada BUSN dan LKBB, dengan batasan:
 - a. Penempatan oleh BUMN dan BUMD pada BUSN tidak boleh melebihi 50% dari seluruh penempatan dananya.
 - b. Penempatan dana tersebut pada masing-masing bank tidak boleh melebihi 20% dari seluruh penempatan BUMN/BUMD yang bersangkutan.

Demi menjaga solvabilitas bank maka diperlukan penilaian tentang tingkat kesehatan

bank, yang tidak hanya dilakukan di Indonesia tetapi juga diberbagai negara lain walaupun prinsip-prinsip yang digunakan oleh Bank Sentral ataupun oleh lembaga pengawas dan pembina perbankan (*monetary authority*) pada pokoknya sama, cara-cara dan teknik penilaian yang dipergunakan dapat saja berbeda di tiap negara. Amerika Serikat misalnya beberapa indikator yang dipergunakan untuk menilai kesehatan bank terdiri dari :⁷

1. Capital adequacy
2. Assets quality
3. Management of risks
4. Earnings ability
5. Liquidity sufficiency

Penilaian tingkat kesehatan bank tidak hanya dilakukan di Indonesia, tetapi juga di pelbagai negara lain meskipun prinsip-prinsip yang digunakan oleh Bank Sentral atau lembaga pengawas dan pembina perbankan (*monetary authotrity*) pada pokoknya sama, cara-cara dan teknik penilaian yang dipergunakan dapat saja berbeda di tiap negara.⁸ Ketentuan Pasal 29 ayat (2) dan ayat (5) UU No. 10 Tahun 1998 tentang UU No. 7 tahun 1992 Tentang Perbankan menentukan bahwa Bank Indonesia berwenang untuk menetapkan tingkat kesehatan bank, dengan memperhatikan kecukupan modal, kualitas aset, kualitas manajemen, likuiditas, rentabilitas, solvabilitas dan aspek-aspek lain yang berhubungan dengan usaha bank.

Keberadaan ketentuan mengenai tingkat kesehatan bank dimaksudkan sebagai :

1. Tolak ukur bagi manajemen bank untuk menilai apakah pengelolaan bank telah dilakukan sejalam dengan asas-asas perbankan yang sehat dan sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku.

⁷ Widjanarto, *Op.Cit.*, hal. 155.

⁸ *Ibid.*, hal. 155.

2. Tolak ukur untuk menetapkan arah pembinaan dan pengembangan bank, baik secara individual maupun perbankan secara keseluruhan.

Hal ini berkaitan dengan kenyataan bahwa tingkat kesehatan suatu bank merupakan kepentingan semua pihak yang terkait, baik pemilik dan pengelola bank, masyarakat pengguna jasa bank maupun Bank Indonesia sebagai pembina dan pengawas bank. Sesuai dengan tanggungjawabnya masing-masing pihak tersebut perlu meningkatkan diri dan secara bersama-sama berupaya mewujudkan bank yang sehat.

Tata cara penilaian tingkat kesehatan Bank diatur dalam SK Direksi BI No.30/11/KEP/DIR dan SEBI No. 30/2/UPPB tertanggal 30 April 1997 tentang tata Cara Penilaian Tingkat Kesehatan Bank Umum. Berdasarkan ketentuan tersebut, pelaksanaan penilaian tingkat kesehatan bank dilakukan dengan cara mengkuantifikasikan dua aspek, yaitu :

1. Aspek yang berpengaruh terhadap kondisi dan perkembangan suatu bank dengan pendekatan kualitatif;
2. Pelaksanaan ketentuan tertentu yang sanksinya dikatkan dengan penilaian tingkat kesehatan bank.

Hal ini berarti penilaian tingkat kesehatan bank di Indonesia didasarkan pada indikator yang biasanya disebut CAMEL (*capital, assets quality, management quality, earnings and liquidity*) Plus, sebab disamping menilai faktor-faktor lainnya yang bisa mempengaruhi hasil penilaian berupa ketaatan bank terhadap ketentuan-ketentuan dalam UU No. 10 Tahun 1998 dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank pada umumnya dan ketentuan tertentu yang wajib dilaksanakan secara khusus sebagai unsur tambahan dalam penilaian tingkat kesehatan bank.

Tahap pertama terhadap tingkat kesehatan bank tersebut dilakukan dengan

mengkuantifikasi komponen dari masing-masing faktor. Hasil dari kuantifikasi komponen-komponen tersebut dinilai lebih lanjut dengan memperhatikan informasi dan aspek-aspek lain yang secara materiil berpengaruh terhadap kondisi dan perkembangan masing-masing faktor. Faktor dan komponen tersebut diberikan bobot sesuai dengan besarnya pengaruh terhadap kesehatan bank, dan penilaiannya dilakukan dengan “*reward system*” (sistem kredit) yang dinyatakan dalam nilai kredit 0 sampai 100.

Hasil penilaian atas dasar bobot dan nilai kredit tersebut yang dikurangi dengan nilai kredit atas pelaksanaan ketentuan yang sanksinya dikatkan dengan penilaian tingkat kesehatan bank. Berdasarkan penilaian tersebut ditetapkan empat golongan predikat tingkat kesehatan bank, yaitu :

1. Sehat
2. Cukup sehat
3. Kurang sehat
4. Tidak sehat

Penilaian tingkat kesehatan bank juga terkait dengan pelaksanaan ketentuan tertentu, yakni :

1. Pemberian kredit usaha kecil dan ekspor, apabila bank melaksanakan pemberian kredit usaha kecil dan kredit ekspor tersebut dengan baik, bank yang bersangkutan akan diberi imbalan nilai kredit dan sebaliknya jika tidak mencapai jumlah persentase pemberian kredit usaha kecil dan kredit ekspor yang ditetapkan maka bank yang bersangkutan akan dikenakan *penalty*. Sejak bulan April 1997 pemberian kredit usaha kecil dan kredit ekspor tidak diperhitungkan dalam penilaian tingkat kesehatan bank.
2. Pelanggaran terhadap ketentuan Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK), dihitung berdasarkan jumlah kumulatif pelanggaran BMPK kepada debitor

individual, debitor kelompok dan pihak terkait dengan bank, terhadap bank. Pelanggaran tersebut mengurangi nilai kredit hasil penilaian tingkat kesehatan bank.

3. Pelanggaran terhadap ketentuan Posisi Devisa Netto (PDN), dihitung atas dasar jumlah kumulatif pelanggaran yang terjadi dalam satu bulan yang dihitung atas dasar laporan mingguan yang memuat rata-rata hari dalam seminggu, baik secara total maupun secara administratif. Pelanggaran terhadap ketentuan ini mengurangi nilai kredit hasil penilaian tingkat kesehatan bank.

Selain menggunakan CAMEL plus untuk menilai tingkat kesehatan bank, juga ditentukan oleh hal-hal yang dapat menurunkan tingkat kesehatan bank. Predikat tingkat kesehatan bank yang sehat atau cukup sehat, akan diturunkan menjadi tidak sehat apabila terdapat :

1. Perselisihan internal yang diperkirakan akan menimbulkan kesulitan dalam bank yang bersangkutan.
2. Campur tangan dari pihak-pihak di luar bank dalam kepengurusan (manajemen) bank termasuk di dalamnya kerja sama yang tidak wajar yang mengakibatkan salah satu atau beberapa kantornya berdiri sendiri.
3. "Window dressing" dalam pembukuan dan/atau laporan bank yang secara materiil dapat berpengaruh terhadap keadaan keuangan bank, sehingga mengakibatkan penilaian yang keliru terhadap bank.
4. Praktek "bank dalam bank" atau melakukan usaha bank di luar pembukuan bank.
5. Kesulitan keuangan yang mengakibatkan penghentian sementara atau pengunduran diri dari keikutsertaan dalam kliring, atau
6. Praktek perbankan lain yang dapat membahayakan kelangsungan usaha bank

dan/atau menurunkan kesehatan bank.

Sekali lagi dengan adanya penilaian tingkat kesehatan bank ini maka bank akan mempunyai kewajiban untuk menjaga dan memelihara tingkat kesehatannya agar kelangsungan usahanya dapat terjamin dan dana masyarakat terlindungi dengan baik.

Masalah tanggungjawab perdata atas kelalaian atau kesalahan yang terjadi dalam bank dapat dihubungkan dengan kepengurusan bank tersebut. Pengurus bank, adalah bertindak mewakili badan hukum bank tersebut berdasarkan ketentuan anggaran dasar perusahaan. Dengan demikian tanggungjawab pengurus terhadap perbuatannya menjadi dua bentuk, yaitu tanggungjawab pribadi, dan tanggung jawab perusahaan.

Tanggung jawab pribadi ada, apabila si pengurus bertindak di luar kewenangan yang telah ditentukan dalam anggaran dasar perusahaan sewaktu pemberian kuasa perwakilan tersebut. Tetapi bila perbuatan pengurus masih dalam pelaksanaan dan wewenang yang tertuang dalam anggaran dasar perusahaan maka itu merupakan tanggung jawab perusahaan. Berdasarkan hal tersebut, maka bank terikat atas perbuatan pengurusnya terhadap pihak ketiga. Oleh karenanya bank bertanggung jawab terhadap kerugian yang ditimbulkan pengurusnya sesuai dengan ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata. Keadaan ini sesuai dengan teori yang biasa dipergunakan oleh para pengusaha yaitu yang membebankan tanggung jawab kepada perusahaan dengan dasar bahwa kerugian, adalah merupakan cost of business-nya.

Biasanya menyangkut kerugian yang diakibatkan oleh lembaga perbankan diderita oleh banyak orang seperti kasusnya Bank Summa. Sehingga sebaiknya untuk mengadakan gugatan perdata dapat dilakukan secara class action, tetapi tetap tidak tertutup kemungkinan untuk menggugat secara perorangan. Maksud class action ini, adalah bila dilakukan gugatan maka tidak perlu seluruh nasabah mengajukan gugatan ke pengadilan akan tetapi cukuplah ada perwakilan yang membawa seluruh

persoalannya ke pengadilan. Pada sistem ini seluruh kasus nasabah yang ada dianggap sebagai satu kesatuan sesuai dengan proporsi masing-masing bagian nasabah.

Ketentuan pidana yang tercantum dalam KUH Pidana, dapat pula dijadikan sandaran dalam rangka perlindungan nasabah, di antara ketentuan tersebut, adalah Pasal 263, 372, dan Pasal 374, dan pasal-pasal lainnya. Juga ketentuan pidana yang tersebar dalam perundang-undangan khusus perbankan, maupun yang berkaitan dengan materi perbankan.

Hal-hal yang bersangkutan dengan usaha perlindungan nasabah ini, adalah di antaranya berupa kebenaran laporan, dan data-data yang merupakan bahan informasi. Laporan dengan data-data yang tidak benar dari suatu bank kepada Bank Indonesia, yang secara langsung telah dan dapat merugikan nasabah, perbuatan tersebut dapatlah dikenai dengan ketentuan Pasal 263 KUHP jo Pasal 49 ayat (1) c UU Perbankan Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan UU No. 10 Tahun 1998. Sedangkan menyangkut suatu perbuatan pengurus bank yang secara melawan hukum dengan seenaknya memakai uang nasabah guna kepentingan pribadi, dan kelompok perusahaannya, perbuatan semacam itu dapatlah dikenai tuduhan penggelapan sesuai dengan Pasal 372, atau Pasal 374 KUH Pidana.

Sebagai lembaga pengawas perbankan di Indonesia, maka Bank Indonesia mempunyai peranan yang besar sekali dalam usaha melindungi, dan menjamin agar nasabah tidak mengalami kerugian akibat tindakan bank yang salah. Bank Indonesia diharapkan secara lebih aktif lagi melakukan tugas, dan kewenangannya untuk mengawasi pelaksanaan peraturan perundang-undangan oleh seluruh bank yang beroperasi di Indonesia. Pengawasan yang efektif dan baik adalah merupakan langkah preventif dalam membendung, atau setidaknya-tidaknya mengurangi kasus kerugian nasabah karena tindakan bank, atau lembaga keuangan lainnya yang melawan hukum.

Berbicara soal hak dan kewajiban, maka kita harus kembali kepada undang-undang. Undang-undang ini, dalam hukum perdata, selain dibentuk oleh pembuat undang-undang (lembaga legislatif), juga dapat dilahirkan dari perjanjian antara pihak-pihak yang berhubungan hukum satu dan yang lainnya. Baik perjanjian yang dibuat dan disepakati oleh para pihak maupun undang-undang yang dibuat oleh pembuat undang-undang, keduanya itu membentuk perikatan di antara para pihak yang membuatnya. Perikatan tersebutlah yang menentukan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang harus dilaksanakan atau yang tidak boleh dilaksanakan oleh salah satu pihak dalam perikatan.

Bank Sentral sebagai pelaksana otoritas moneter berperan sekali dalam rangka perlindungan nasabah (masyarakat). Menyangkut perlindungan konsumen (nasabah) ini kita dapat menggunakan penerapan hukum pidana, maupun hukum perdata bahkan dimungkinkan pula melalui hukum administrasi negara. Yang menjadi masalah hanyalah kita perlu dengan sangat hati-hati menentukan siapa yang bertanggungjawab atas kelalaian, atau kesalahan yang telah terjadi dalam pengurusan bank, sehingga menimbulkan kerugian bagi para nasabahnya.

Tujuan pendirian Bank Indonesia sebagai Bank sentral menurut ketentuan Pasal 7 UU No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia adalah untuk mencapai dan memelihara kestabilan nilai tukar rupiah. Demi mencapai tujuan tersebut maka Bank Indonesia menurut ketentuan Pasal 8 UU No. 23 Tahun 1999 mempunyai tugas sebagai berikut :

1. Menetapkan dan melaksanakan kebijaksanaan moneter, dimana untuk melaksanakan tugas ini Bank Indonesia berdasarkan ketentuan Pasal 10 ayat (1) UU No. 23 Tahun 1999 mempunyai wewenang :
 - a. Menetapkan sasaran-sasaran moneter dengan memperhatikan sasaran laju inflasi yang ditetapkan

- b. Melakukan pengendalian moneter dengan menggunakan cara-cara yang termasuk tetapi tidak terbatas kepada :
- Operasi pasar terbuka di pasar uang baik rupiah maupun valuta asing
 - Penetapan tingkat diskonto
 - Penetapan cadangan wajib minimum
 - Pengaturan kredit atau pembiayaan
2. Mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran, dan untuk melaksanakan tugas ini maka Bank Indonesia menurut ketentuan Pasal 15 ayat (1) mempunyai wewenang :
- a. Melaksanakan dan memberikan persetujuan dan izin atas penyelenggaraan jasa sistem pembayaran
 - b. Mewajibkan penyelenggaraan jasa sistem pembayaran untuk menyampaikan laporan tentang kegiatannya
 - c. Menetapkan penggunaan alat pembayaran
3. Mengatur dan mengawasi Bank, dimana untuk melaksanakan tugas ini maka Bank Indonesia berdasarkan ketentuan Pasal 24 UU No. 23 Tahun 1999 mempunyai wewenang untuk menetapkan peraturan, memberikan dan mencabut izin atas kelembagaan dan kegiatan usaha tertentu dari Bank, melaksanakan pengawasan Bank dan mengenakan sanksi terhadap Bank sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Untuk melaksanakan tugas mengatur tersebut maka Bank Indonesia berwenang menetapkan ketentuan-ketentuan perbankan yang memuat prinsip kehati-hatian. Ketentuan perbankan yang memuat prinsip kehati-hatian bertujuan untuk memberikan rambu-rambu bagi penyelenggaraan kegiatan usaha perbankan, guna mewujudkan sistem perbankan yang sehat yang sesuai dengan standar yang berlaku secara

internasional. Berbagai ketentuan yang akan berupa Peraturan bank Indonesia berdasarkan prinsip kehati-hatian antara lain berdasarkan penjelasan Pasal 25 ayat (2) UU No. 23 Tahun 1999 memuat :

1. Perizinan Bank
2. Kelembagaan Bank, termasuk kepengurusan dan kepemilikan
3. Kegiatan usaha Bank pada umumnya
4. Kegiatan usaha Bank berdasarkan prinsip syariah
5. Merger, konsolidasi dan akuisisi Bank
6. Sistem informasi antar Bank
7. Tata cara pengawasan Bank
8. Sistem pelaporan Bank kepada Bank Indonesia
9. Penyehatan perbankan
10. Pencabutan izin usaha, likuidasi dan pembubaran bentuk hukum Bank
11. Lembaga-lembaga pendukung sistem perbankan

Pengawasan yang dilakukan Bank Indonesia dalam rangka melaksanakan tugas mengatur dan mengawasi Bank dilakukan melalui dua cara menurut ketentuan Pasal 27

UU No. 23 Tahun 1999, yaitu :

1. Pengawasan langsung, yaitu dalam bentuk pemeriksaan yang disusul dengan tindakan-tindakan perbaikan.
2. Pengawasan tidak langsung terutama dalam bentuk pengawasan dini melalui penelitian, analisis dan evaluasi laporan Bank.

Menurut ketentuan Pasal 30 ayat (1) UU No. 23 Tahun 1999, Bank Indonesia dapat menugasi pihak lain untuk dan atas nama Bank Indonesia melaksanakan pemeriksaan yang juga diatur pada ayat (2) pasal tersebut bahwa pihak yang melaksanakan pemeriksaan tersebut juga mempunyai kewajiban untuk merahasiakan

keterangan dan data yang diperoleh dalam pemeriksaan. Pada penjelasan ketentuan Pasal 30 ayat (1) UU No. 23 Tahun 1999 dikatakan bahwa yang dimaksud dengan pihak lain pada ayat ini adalah pihak-pihak yang oleh Bank Indonesia dinilai memiliki kemampuan untuk melaksanakan pemeriksaan, misalnya Akuntan Publik. Pemeriksaan oleh pihak lain dapat dilakukan sendiri atau bersama-sama dengan pemeriksaan dari Bank Indonesia.

Tugas mengawasi bank akan dilakukan oleh lembaga pengawasan sektor jasa keuangan yang independen dan dibentuk dengan undang-undang sebagaimana ditentukan dalam ketentuan Pasal 34 ayat (1) UU No. 23 Tahun 1999. Menurut penjelasan pasal 34 ayat (1) tersebut dikatakan bahwa lembaga pengawasan jasa keuangan yang akan dibentuk melakukan pengawasan terhadap bank dan perusahaan-perusahaan sektor jasa keuangan lainnya yang meliputi asuransi, dana pensiun, sekuritas, modal ventura dan perusahaan pembiayaan, serta badan-badan lain yang menyelenggarakan pengelolaan dana masyarakat. Lembaga ini bersifat independen dalam menjalankan tugasnya dan kedudukannya berada di luar pemerintah dan berkewajiban menyampaikan laporan kepada BPK dan DPR. Lembaga ini melaksanakan koordinasi dan kerjasama dengan Bank Indonesia sebagai bank sentral yang akan diatur dalam undang-undang pembentukan lembaga pengawasan tersebut. Lembaga pengawasan ini juga dapat mengeluarkan ketentuan yang berkaitan dengan pelaksanaan tugas pengawasan Bank dengan koordinasi dengan Bank Indonesia dan meminta penjelasan dari bank Indonesia keterangan dan data makro yang diperlukan.

2.2. Tinjauan Umum Mengenai Perlindungan Konsumen

Pasal 1365 KUHPerdata memuat syarat untuk mendapatkan ganti kerugian jika terjadi kesalahan karena perbuatan melawan hukum yaitu ;

a. Perbuatan itu bertentangan dengan hukum

Artinya karena di dalamnya telah mencakup perbuatan melawan hukum tertulis maupun tidak tertulis.

b. Adanya kesalahan

Dengan unsur kesalahan dalam pasal 1365 KUHPerdata mempunyai maksud, bahwa apabila pelaku perbuatan melawan hukum hanyalah bertanggungjawab atas kerugian yang ditimbulkannya bilamana perbuatan dan kerugian itu dapat dipersalahkan kepadanya, namun dipasal ini arti tindak dan kesalahan sendiri belumlah diperjelas dalam artian apakah kesalahan tersebut akibat dari kesengajaan atau kelalaian karena dalam 1366 KUHPerdata setiap orang bertanggungjawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaian atau kurang hati-hatinya. Disamping hal tersebut dimungkinkan tanggungjawab untuk mengganti kerugian itu berkurang apabila :

- 1) Orang yang dirugikan itu sendiri juga mempunyai kesalahan dalam kerugian yang ditimbulkan.
- 2) Kerugian itu ditimbulkan oleh lebih dari satu pelaku.

c. Adanya kerugian

Kerugian akibat perbuatan melawan hukum dapat berupa kerugian materiil maupun non materiil yang nyata-nyata diderita baik penghasilan maupun keuntungan yang seharusnya diperoleh. Kerugian ini dapat diganti dengan uang.⁹ Sedang yang bersifat kerugian idiil

⁹ Volmar, Pengantar Studi Hukum Perdata, Jilid II hal 192.

berupa perasaan takut, tertekan, sakit, kehilangan kesenangan hidup dan sebagainya dan kerugian ini tidak dapat dinilai dengan uang.

d. Adanya hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian.

Di dalam unsur kerugian penentuan ganti kerugian berdasarkan pasal 1365 KUHPerdara yang menunjukkan persamaan dengan penentuan ganti kerugian karena wanprestasi ; karena dalam Undang-Undang tersebut tidak diatur tentang ganti kerugian yang harus dibayar karena perbuatan melawan hukum dan penentuaannya secara analogi melalui pasal 1243 KUHPerdara, yang memuat tentang ganti kerugian yang harus dibayar karena wanprestasi.

Apabila dicermati perkembangan keberadaan perlindungan konsumen selama 32 tahun masa pemerintahan Orde Baru akan tampak jelas bahwa belum ada satu pun hukum positif di Indonesia yang secara khusus mengatur masalah perlindungan konsumen. Selama ini memang ada beberapa peraturan perundang-undangan yang secara tidak langsung berhubungan atau menyangkut kepentingan konsumen. Hal ini terjadi mengingat bahwa sebenarnya peraturan perundang-undangan tersebut ditujukan untuk produsen maupun masyarakat umum, yaitu agar produsen bertindak jujur, tidak menipu dan tidak lalai, maupun agar masyarakat terjamin kesehatan dan keselamatannya dari barang dan/atau jasa yang dikonsumsi. Apabila ditinjau lebih jauh, hukum positif yang berhubungan dengan kepentingan konsumen terdiri dari 3 (tiga) aspek, yaitu aspek hukum perdata, aspek hukum pidana dan aspek hukum administrasi.

Mengingat sebelum diberlakukannya UU Perlindungan Konsumen yang khusus mengatur mengenai masalah perlindungan konsumen, maka jika ditemukan satu kasus mengenai konsumen yang menjadi korban karena barang

yang dibeli ternyata mengandung cacat yang tidak tampak, atau tidak cocok dengan keterangan yang tercantum pada labelnya, ataupun menyebabkan gangguan kesehatan, maka dasar hukum yang dapat dipergunakan konsumen untuk menuntut ganti rugi dari produsen adalah ketentuan Pasal 1243 KUHPerdara yang menetapkan bahwa :

“Penggantian biaya, kerugian dan bunga karena tak terpenuhinya suatu perikatan mulai diwajibkan, bila debitur, walaupun telah dinyatakan lalai, tetap lalai untuk memenuhi perikatan itu, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dilakukan hanya dapat diberikan atau dilakukannya dalam waktu yang melampaui tenggang waktu yang telah ditentukan.”

Dalam ketentuan ini produsen digugat karena ingkar janji atau wanprestasi, yakni ia tidak memenuhi kewajibannya seperti diperjanjikan dalam kesepakatan jual-beli, misalnya barang rusak, tidak aman, tidak tepat waktu penyerahan/pelaksanaan dan sebagainya. Dalam upaya hukum ini dipersyaratkan adanya suatu hubungan kontrak secara langsung (*privity of contract*).¹⁰

Kendala upaya hukum ini justru terletak pada adanya persyaratan hubungan kontrak itu. Sebab secara praktis dalam jual-beli hubungan antara produsen dan konsumen bersifat tidak langsung yang dapat digambarkan sebagai berikut : produsen-grosir-pengecer (retailer)-konsumen. Rantai hubungan ini dapat diperpanjang lagi terutama apabila berkenaan dengan suatu barang impor yang berasal ; dari luar negeri. Dengan demikian gugatan konsumen yang dirugikan oleh produsen karena wanprestasi pada umumnya tidak membawa hasil. Johannes Gunawan menyebutkan persyaratan itu sebagai suatu “*no privity, no liability principle*”.

¹⁰ Johannes Gunawan, “Product Liability” dalam Hukum Bisnis Indonesia, Pro Justitia Tahun XII, No. 2, April 1994, hal.3.

Pertanyaan praktis yang segera muncul adalah tidak memungkinkan pengecer berhubungan langsung dengan konsumen. Biasanya pengecer membeli barang dari grosir. Karena itulah maka sebenarnya pengecer mempunyai kedudukan yang sama saja dengan konsumen, baik dalam hal pengetahuan (informasi) atas kualitas (kekurangan, kesalahan, komposisi) barang yang dibeli dari produsen. Salah satu kasus yang dapat dipergunakan sebagai contoh adalah peristiwa biskuit beracun beberapa tahun yang lalu. Biskuit tercemar racun karena tertukarnya bahan perenyah dengan bahan racun dari proses produksi di pabrik. Kesalahan ini jelas bukan pada pengecer. Ketidaktelitian produsenlah yang menyebabkan biskuit tercemar oleh racun. Akan merupakan suatu hal yang sangat tidak adil jika pengecer yang digugat.

Dengan demikian ketentuan Pasal 1243 KUHPerdara sangat lemah apabila dimaksudkan untuk perlindungan konsumen dalam pengertian yang sebenarnya. Ada ketentuan pasal lain yang juga memberi kemungkinan untuk perlindungan konsumen, yaitu ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara, dan ketentuan pasal ini juga tidak mempersyaratkan adanya suatu *privity of contract*.

Ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara menentukan sebagai berikut :

“ Tiap perbuatan melanggar hukum yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”

Namun demikian dalam ketentuan ini penggugat (konsumen) harus dapat membuktikan 4 (empat) hal, yaitu :¹¹

- a. produsen telah melakukan kesalahan (*fault*)
- b. perbuatan produsen adalah perbuatan yang melawan hukum (*unlawful act*)
- c. telah menimbulkan kerugian (*damage*) pada korban (konsumen)

¹¹ R. Subekti, Law in Indonesia, 1982, hal.62.

- d. terdapat hubungan kausal antara perbuatan hukum tersebut dengan kerugian yang diderita oleh korban.

Hal ini juga sesuai dengan ketentuan Pasal 1865 KUHPerdara yang menyatakan bahwa setiap orang yang mendalilkan mempunyai suatu hak, atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah suatu hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut. Dengan demikian hal ini kembali menjadi kendala tersendiri bagi konsumen apabila dimaksudkan untuk memberikan perlindungan pada konsumen, karena pasal-pasal tersebut membebankan pembuktian kesalahan produsen pada konsumen. Baru setelah konsumen yang dirugikan dapat membuktikan kesalahan produsen, produsen bertanggungjawab untuk memberi ganti rugi kepada konsumen. Prinsip atau tanggungjawab seperti ini disebut *liability based on fault*.

Beban pembuktian kesalahan produsen pada konsumen jelas menyulitkan pihak konsumen, karena dalam segi-segi teknis, ekonomis maupun yuridis, konsumen biasanya dalam keadaan dan/atau kedudukan yang lebih lemah dibandingkan dengan produsen. Produsen adalah pihak yang paling mengetahui tentang kualitas barang yang dihasilkannya. Ia juga yang secara finansial kuat dan karena itu mampu/lazim memiliki biro hukum sendiri dengan pakar-pakar profesional yang tahu seluk beluk hukum. Sementara konsumen pada umumnya awam baik dalam hal kualitas barang yang dibeli, lemah secara finansial dan awam dibidang hukum. Pada akhirnya gugatan konsumen yang dirugikan berdasarkan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara lebih banyak yang berakhir dengan tangan hampa.

Dari penjelasan tersebut dapat diambil suatu kesimpulan bahwa

ketentuan-ketentuan dalam KUHPerdata tidak memberikan perlindungan konsumen ataupun perlindungan yang timbul sebagai akibat adanya ketentuan-ketentuan dalam KUHPerdata tidak cukup berarti bagi konsumen yang hendak memulihkan hak-haknya karena kesalahan produsen.

Hukum pidana mengatur masyarakat pada umumnya, termasuk disini produsen, agar masyarakat (cq. Produsen) tidak melakukan hal-hal yang antara lain dapat membahayakan nyawa atau kesehatan orang. Karena itu dalam hukum pidana konsumen mendapat perlindungan atas kesehatan dan keamanannya secara tidak langsung. Hal ini diartikan bahwa jika konsumen menderita kerugian dan/atau menjadi korban karena mengkonsumsi barang yang tercemar akibat kelalaian atau kesalahan (baik disengaja maupun tidak) produsen, maka konsumen tidak secara otomatis memperoleh ganti kerugian walaupun pengadilan memutuskan produsen terbukti bersalah dan dijatuhi hukuman pidana.

Beberapa ketentuan KUHP yang secara tidak langsung melindungi konsumen antara lain :

a. Ketentuan Pasal 204 KUHP :

- (1) Barang siapa menjual, menawarkan, menyerahkan atau membagi-bagikan barang yang diketahui membahayakan nyawa atau kesehatan orang, sedangkan sifat berbahaya itu tidak diberitahukannya, diancam dengan pidana penjara paling lama 15 tahun.
- (2) Bila perbuatan itu mengakibatkan orang mati, maka yang salah diancam dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama waktu tertentu paling lama 20 tahun.

b. Ketentuan Pasal 359 KUHP :

Barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain

meninggal, diancam dengan pidana penjara 5 tahun atau pidana kurungan paling lama 1 tahun.

c. Ketentuan Pasal 360 KUHP :

Barang siapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan orang lain mendapat luka berat, diancam dengan pidana penjara paling lama 5 tahun atau pidana kurungan paling lama 1 tahun.

Mantan Presiden Amerika Serikat, John F. Kennedy, pernah mengemukakan empat hak dasar konsumen, yaitu:

1. *The right to safe products* (hak atas produk yang aman);
2. *The right to be informed about products* (hak informasi atas produk);
3. *The right to definite choices in selecting products* (hak untuk menentukan pilihan dalam memilih produk);
4. *The right to be heard regarding consumer interests* (hak untuk didengarkan berkaitan dengan kepentingan konsumen);

Setelah itu, Resolusi Perserikatan Bangsa-bangsa Nomor 39/248 Tahun 1985 tentang Perlindungan Konsumen (*Guidelines for Consumer Protection*), juga merumuskan berbagai kepentingan konsumen yang perlu dilindungi, yang meliputi:

- a. Perlindungan konsumen dari bahaya-bahaya terhadap kesehatan dan keamanannya;
- b. Promosi dan perlindungan kepentingan ekonomi sosial konsumen;
- c. Tersedianya informasi yang memadai bagi konsumen untuk memberikan kemampuan mereka melakukan pilihan yang tepat sesuai kehendak dan kebutuhan pribadi;
- d. Pendidikan konsumen;
- e. Tersedianya upaya ganti rugi yang efektif;

- f. Kebebasan untuk membentuk organisasi konsumen atau organisasi lainnya yang relevan dan memberikan kesempatan kepada organisasi tersebut untuk menyuarakan pendapatnya dalam proses pengambilan keputusan yang menyangkut kepentingan mereka.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 2 UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, konsumen diartikan sebagai setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan.

Di lain pihak ketentuan Pasal 1 mengenai ketentuan umum dari Undang-Undang No. 8 Tahun 1999, diperoleh suatu pengertian perlindungan konsumen yang diartikan sebagai segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi adanya perlindungan kepada konsumen. Berdasarkan oleh adanya asas manfaat, keadilan, keseimbangan, keamanan keselamatan serta kepastian hukum yang ingin diperoleh, dalam ketentuan Pasal 3 dari Undang - Undang Perlindungan Konsumen memberi tujuan, yaitu :

- a. Meningkatkan kesadaran, kemampuan, dan kemandirian konsumen untuk melindungi diri..
- b. Mengangkat harkat dan martabat konsumen dengan cara menghindarkan dari eksek negatif pemakaian barang dan atau jasa.
- c. Meningkatkan pemberdayaan konsumen dalam memilih dan menentukan dan menuntut haknya sebagai konsumen.
- d. Menciptakan sistem perlindungan konsumen yang mengandung unsur kepastian hukum dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi.
- e. Menumbuhkan kesadaran pelaku usaha mengenai pentingnya perlindungan

konsumen sehingga tumbuh sikap jujur dan bertanggung jawab dalam berusaha.

- f. Meningkatkan kualitas barang dan atau jasa yang menjamin kelangsungan usaha produksi barang dan atau jasa , kesehatan dan kenyamanan serta keamanan dan keselamatan konsumen.

Adapun mengenai kewajiban pelaku usaha dalam rangka pembinaan hubungan yang seimbang antara konsumen dan pelaku usaha, maka pengusaha diharuskan :¹²

- a. Beritikad baik dalam melakukan usahanya.
- b. Memberikan informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan atau jasa serta memberikan penjelasan penggunaan, perbaikan dan pemeliharaan.
- c. Melayani konsumen secara jujur tidak diskriminatif.
- d. Menjamin mutu barang berdasarkan ketentuan standar mutu barang.
- e. Memberi Kesempatan pada konsumen untuk menguji, mencoba barang dan atau jasa.
- f. Memberikan kompensasi, ganti kerugian akibat penggunaan barang yang diperdagangkan.

Menurut ketentuan Pasal 6 Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen pelaku usaha juga mempunyai beberapa hak, yaitu :

- a. hak untuk menerima pembayaran yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan nilai tukar barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- b. hak untuk mendapatkan perlindungan hukum dari tindakan konsumen yang beritikad tidak baik;
- c. hak untuk melakukan pembelaan diri sepatutnya di dalam penyelesaian hukum sengketa konsumen;
- d. hak untuk rehabilitasi nama baik apabila terbukti secara hukum bahwa kerugian konsumen tidak diakibatkan oleh barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- e. hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

Ketentuan Pasal 7 Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan

Konsumen menentukan pula beberapa kewajiban pelaku usaha, yaitu :

- a. beritikad baik dalam melakukan kegiatan usaha;
- b. memberikan informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa serta memberi penjelasan penggunaan, perbaikan dan pemeliharaan;
- c. memperlakukan atau melayani konsumen secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
- d. menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku;
- e. memberikan kesempatan kepada konsumen untuk menguji, dan/atau mencoba barang dan/atau jasa tertentu serta memberi jaminan dan/atau garansi atas barang yang dibuat dan/atau yang diperdagangkan;
- f. memberi kompensasi, ganti rugi, dan/atau penggantian atas kerugian akibat penggunaan, pemakaian, dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- g. memberi kompensasi, ganti rugi, dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian.

Terdapat pula ketentuan yang mengatur tentang beberapa macam kegiatan yang dilarang bagi pengusaha dengan melalui ketentuan Pasal 8 Undang- Undang No. 8 Tahun 1999 yang berbunyi sebagai berikut :

- (1). Pelaku usaha dilarang memproduksi dan atau memperdagangkan barang dan atau jasa yang :
 - a. Tidak memenuhi atau tidak sesuai dengan standar yang di persyaratkan dari ketentuan peraturan perundang-undangan.
 - b. Tidak sesuai dengan berat bersih, isi bersih atau netto dan jumlah dalam hitungan sebagaimana yang dinyatakan dalam label atau etiket barang tersebut.
 - c. Tidak sesuai dengan ukuran, takaran, timbangan dan jumlah dalam hitungan menurut ukuran yang sebenarnya.
 - d. Tidak sesuai dengan kondisi, jamiinan, keistimewaan, kemanjuran sebagaimana yang dinyatakan dalam label, etiket atau keterangan barang dan atau jasa tersebut.
 - e. Tidak sesuai dengan mutu, tingkat, komposisi, proses pengolahan, gaya, mode atau penggunaan tertentu sebagai dinyatakan dalam label atau keterangan barang dan atau jasa tersebut.
 - f. Tidak sesuai dengan janji yang dinyatakan dalam label, etiket, keterangan iklan atau promosi penjualan barang dan atau jasa tersebut.
 - g. Tidak mencantumkan tanggal kadaluarsa atau jangka waktu penggunaan / dan pemanfaatan yang paling baik atas barang tersebut.

¹² Gunawan Widjaja, Ahmad Yani, Hukum Tentang Perlindungan Konsumen, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta 2000.

- h. Tidak mengikuti ketentuan berproduksi secara halal, sebagaimana pernyataan “ halal” yang dicantumkan dalam label.
- i. Tidak memasang label, atau penjelasan barang yang memuat nama barang, ukuran / berat bersih atau netto, komposisi, ataupun pakai tanggal pembuatan, akibat sampingan, nama dari pelaku usaha, serta keterangan lain untuk penggunaan yang menurut ketentuan harus dipasang / dibuat.
- j. Tidak mencantumkan informasi dan / atau petunjuk penggunaan barang dalam bahasa indonesia sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Di samping itu diberikan juga penjelasan terhadap ketentuan Pasal 9 UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang merupakan tidak lanjut atas peraturan yang menjelaskan larangan bagi pelaku usaha dalam menawarkan mempromosikan serta mengiklankan suatu barang dan atau jasa secara tidak benar dan atau seolah-olah :

- a. Barang tersebut telah memenuhi dan atau memiliki potongan harga, harga khusus, standar mutu tertentu, gaya atau mode tertentu, karakteristik tertentu sejarah dan guna tertentu.
- b. Barang tersebut dalam keadaan baik dan atau baru.
- c. Barang dan atau jasa tersebut telah mendapatkan dan atau memiliki sponsor, persetujuan, perlengkapan tertentu, keuntungan tertentu, ciri-ciri kerja atau aksesori tertentu.
- d. Barang dan atau jasa tersebut dibuat seolah – olah perusahaan yang mempunyai sponsor persetujuan atau afikasi.
- e. Barang dan atau jasa tersebut tersedia.
- f. Barang tersebut tidak mengandung cacat tersembunyi.
- g. Barang tersebut merupakan kelengkapan dari barang tertentu.
- h. Barang tersebut berasal dari daerah tertentu.
- i. Secara langsung maupun tidak langsung merendahkan barang dan atau jasa lain.
- j. Menggunakan kata-kata berlebihan, seperti aman tidak berbahaya, tidak mengandung resiko atau efek sampingan tanpa keterangan yang lengkap. Menawarkan sesuatu yang mengandung janji yang belum pasti.

Sanksi-sanksi yang dapat dikenakan bagi pelaku usaha yang melakukan pelanggaran atas UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen terdiri dari :

1. Sanksi administratif

Sanksi administratif dalam ketentuan pasal 60 UU No. 8 Tahun 1999 dikatakan dijatuhkan oleh Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen sebagai hak khusus

yang diberikan oleh UU untuk menyelesaikan persengketaan konsumen di luar pengadilan. Menurut ketentuan pasal 60 ayat (2) jo. ayat (1) UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, sanksi administratif yang dapat dijatuhkan oleh BPSK adalah berupa penetapan ganti rugi sampai setinggi-tingginya Rp 200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah) terhadap para pelaku usaha yang melakukan pelanggaran terhadap atau dalam rangka :

- a. Tidak dilaksanakannya pemberian ganti rugi oleh pelaku usaha kepada konsumen, dalam bentuk pengembalian uang atau penggantian barang dan/atau jasa yang sejenis, maupun perawatan kesehatan atau pemberian santunan atas kerugian yang diserita oleh konsumen.
 - b. Terjadinya kerugian sebagai akibat kegiatan produksi iklan yang dilakukan oleh pelaku usaha
 - c. Pelaku usaha yang tidak dapat menyediakan fasilitas jaminan purnajual, baik dalam bentuk suku cadang maupun pemeliharannya, serta pemberian jaminan atau garansi yang telah ditetapkannya sebelumnya, baik berlaku terhadap pelaku usaha yang memperdagangkan barang dan/atau jasa.
2. Sanksi Pidana Pokok adalah sanksi yang dapat dikenakan dan dijatuhkan oleh pengadilan atas tuntutan jaksa penuntut umum terhadap pelanggaran yang dilakukan oleh pelaku usaha dan/atau pengurusnya. Ketentuan Pasal 62 UU no. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menyatakan bahwa :
- (1) Pelaku usaha yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 13 ayat (2), Pasal 15, Pasal 17 ayat (1) huruf a,b,c dan e, ayat (2) dan pasal 18 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

- (2) Pelaku usaha yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13 ayat (1), Pasal 14, Pasal 16 dan Pasal 17 ayat (1) huruf d dan huruf f dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus miliar rupiah).
- (3) Terhadap pelanggaran yang mengakibatkan luka berat, sakit berat, cacat tetap atau kematian diberlakukan ketentuan pidana yang berlaku.
3. Sanksi pidana tambahan sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 63 UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang memungkinkan diberikannya sanksi pidana tambahan di luar sanksi pidana pokok yang dijatuhkan oleh ketentuan Pasal 62 UU No. 8 tahun 1999. Sanksi tambahan tersebut adalah sebagai berikut :
- a. Perampasan barang tertentu
 - b. Pengumuman keputusan hakim
 - c. Pembayaran ganti rugi
 - d. Perintah penghentian kegiatan tertentu yang menyebabkan timbulnya kerugian konsumen
 - e. Kewajiban penarikan barang dari peredaran
 - f. Pencabutan ijin usaha

Johannes Gunawan dalam salah satu makalahnya mengenai perkembangan tanggung jawab pelaku usaha dengan diundangkannya UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menyatakan :¹³

“ The business actors have for years been successful in dictating the customers through advertisements or promises their products or services will give. Weak legal protection in the past made the customers the losers. After the enactment of Law No. 8 of 1999 on Customer Protection on April 20, 1999, expectedly

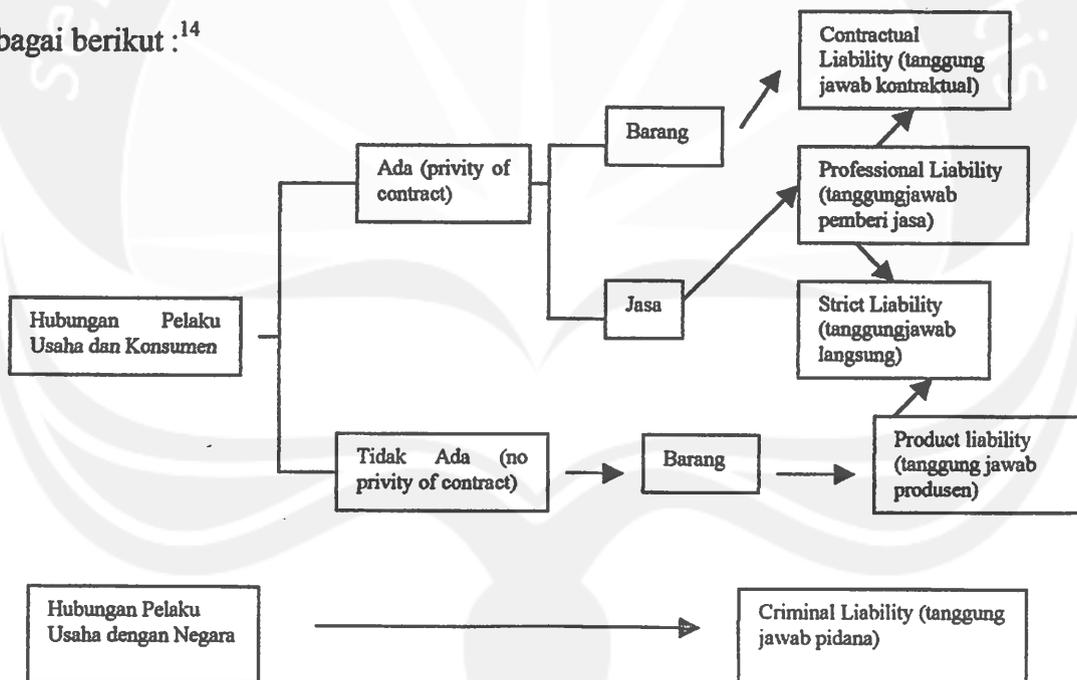
¹³ Johannes Gunawan, Tanggung Jawab Pelaku Usaha Menurut Undang-undang No. 8/1999 tentang Perlindungan Konsumen, Jurnal Hukum Bisnis No. XII/November /2000.

the business actors give more serious attention to legal aspects and legislation and enforcement thereof. Failing which they will surely bear material (compensation) or immaterial (loss of company's reputation and image) loss and physical loss in terms of criminal sanction.”

Secara teoritik, UU tentang Perlindungan Konsumen yang mengatur perilaku pelaku usaha dengan tujuan agar konsumen terlindungi secara hukum mengandung materi yang berstruktur sebagai berikut :

1. Contractual liability
2. Product liability
3. Professional Liability
4. Criminal Liability

Secara skematis hubungan pelaku usaha dan konsumen tersebut dapat digambarkan sebagai berikut :¹⁴



Kemajuan teknologi perbankan di Indonesia selama hampir 13 tahun terakhir akhir-akhir ini membawa konsekuensi tersendiri bagi konsumen perbankan berkaitan

¹⁴ Johanness Gunawan, *Op.Cit.*, hal. 46.

¹⁵ Yusuf Sofie, *Perlindungan Konsumen dan Instrumen-instrumen Hukumnya*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000.

dengan penerapan teknologi tersebut terutama mengenai pemanfaatan ATM (Automatic Teller Machine).¹⁵ Dasar perkembangan ATM pada awalnya berasal dari Electronic Fund Transfer System yang didukung oleh kemajuan komputer dan teknologi yang memungkinkan bank untuk menawarkan berbagai pembayaran elektronik secara kolektif pada bank dari nasabah yang bersangkutan. EFT system ini didukung oleh kontrak-kontrak diantara dan antar konsumen, bank, lembaga kliring swasta dan pihak ketiga lainnya. Bentuk EFT yang paling umum dijumpai adalah Automated Teller Machines (ATM). Henry R. Cheeseman memberikan pengertian ATM sebagai :¹⁶

“An automated teller machine (ATM) is an electronic machine that is located on a bank’s premises or at some other convenient location, such as a shopping center or supermarket.”

Alat ini berfungsi dengan menghubungkannya dengan komputer pusat bank. Nasabah bank diberikan nomor identitas rahasia yang biasa dikenal dengan istilah PIN (Personal Identification Number) untuk mengakses rekening bank mereka melalui mesin ATM. Meskipun ATM secara umum dipergunakan ketika bank sudah tutup, mesin ATM juga diperuntukkan untuk membantu aktivitas bank saat bank masih beroperasi. Berbagai kegunaan ATM antara lain untuk menarik uang tunai dari rekening bank nasabah, menguangkan cek, menabung dan melakukan berbagai pembayaran yang dapat dilakukan melalui bank yang bersangkutan, seperti rekening telepon, rekening listrik, rekening air dan lain-lain.

Prosedur untuk mendapatkan sebuah kartu ATM pada dasarnya adalah bahwa nasabah diharuskan mengisi dan menandatangani perjanjian yang telah dipersiapkan oleh pihak bank. Perjanjian jenis yang demikian ini biasa dikenal dengan istilah perjanjian baku. Mariam Darus Badruzaman mempergunakan istilah "perjanjian baku"

¹⁶ Henry R. Cheeseman, *Op.Cit.*, hal. 460.

untuk menyebut perjanjian standar¹⁷, sedangkan Sudikno Mertokusumo mempergunakan istilah “kontrak standar”¹⁸.

Hondius merumuskan pengertian perjanjian baku adalah “suatu konsep tertulis yang disusun tanpa membeicarakan isinya dan lazimnya dituangkan ke dalam sejumlah perjanjian yang tidak terbatas jumlahnya yang sifatnya tertentu.”¹⁹

Sudikno Mertokusumo memberikan pengertian kontrak baku sebagai :

“Suatu aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.”²⁰

Mariam Darus Badruzaman lebih lanjut menyimpulkan bahwa pengertian perjanjian baku adalah “perjanjian yang isinya dibakukan dan dituangkan dalam bentuk formulir.”²¹

Berdasarkan ketiga pengertian tersebut di atas, maka dapat disimpulkan bahwa perjanjian baku adalah perjanjian yang isinya dibakukan oleh salah satu pihak sehingga tidak dapat diubah-ubah lagi, sedangkan pihak lawan harus mau menerima isi dari perjanjian itu dan hanya ada alternatif menerima atau menolak perjanjian itu (*take it or ver*).

Undang-undang No. 8 Tahun 1999 tentang perlindungan konsumen, dalam ketentuan Pasal 18 secara tegas mengatur tentang perjanjian baku, namun tidak memberikan definisi tentang perjanjian baku tetapi merumuskan klausula baku sebagai:

¹⁷ Mariam Darus Badruzaman, Aneka Hukum Bisnis Cetakan I, Alumni, Bandung, 1994, hal. 46.

¹⁸ Sudikno Mertokusumo, Makalah Perkembangan Hukum Perjanjian, Seminar Nasional Asosiasi Pengajar Hukum Perdata/Dagang, Yogyakarta, 1990, hal.4.

¹⁹ Hondius dalam Mariam Darus Badruzaman, Op.Cit., hal. 47.

²⁰ Mertokusumo, Op.Cit., hal 4.

²¹ Mariam Darus Badruzaman, Perlindungan Terhadap Konsumen Dilihat Dari Sudut Perjanjian Baku, Simposium Aspek-aspek hukum masalah perlindungan konsumen, BPHN, Bina Cipta, Jakarta, 1986, hal. 59.

“setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen”²²

Hal tersebut berarti bahwa pada prinsipnya UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen tidak melarang pelaku usaha untuk membuat perjanjian baku yang memuat klausula baku atas setiap dokumen dan/atau perjanjian transaksi usaha perdagangan barang atau jasa, selama dan sepanjang klausula baku tersebut tidak mencantumkan ketentuan sebagaimana dilarang dalam ketentuan Pasal 18 ayat (1) UU No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, yaitu :

- “ Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk perdagangan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila :
- a. Menyatakan pengalihan tanggungjawab pelaku usaha
 - b. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen
 - c. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen
 - d. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha, baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran
 - e. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen
 - f. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual-beli jasa
 - g. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan dan lanjutan dan/atau perubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya.
 - h. Menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.

Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 18 ayat (2) UU No. 8 Tahun 1999 menjelaskan bahwa pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau

²² Gunawan Widjaja, Ahmad Yani, Loc.Cit.

bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.

Mariam Darus Badruzaman memberikan ciri-ciri perjanjian baku adalah sebagai berikut.²³

1. Isinya ditetapkan secara sepihak oleh kreditur yang posisinya relatif kuat dari debitur.
2. Debitur sama sekali tidak ikut menentukan isi perjanjian itu
3. Terdorong oleh kebutuhannya debitur terpaksa menerima perjanjian itu
4. Bentuknya tertulis
5. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal atau individual

Perjanjian baku menurut Mariam Darus Badruzaman dapat dibedakan sebagai berikut.²⁴

1. Perjanjian baku sepihak adalah perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya di dalam perjanjian itu. Pihak yang kuat disini adalah pihak kreditur yang lazimnya mempunyai posisi ekonomi kuat dibandingkan pihak debitur.
2. Perjanjian baku yang ditetapkan Pemerintah, ialah perjanjian baku yang mempunyai obyek hak-hak atas tanah.
3. Perjanjian baku yang ditentukan di lingkungan notaris atau advokat terdapat perjanjian-perjanjian konsepnya sejak semula sudah disediakan untuk memenuhi anggota masyarakat yang minta bantuan Notaris atau Advokat yang bersangkutan.

²³ Mariam Darus Badruzaman, *Op.Cit.*, hal. 50.

²⁴ Sri Sudewi Masjchun Sofwan dalam Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit.*, hal. 49-50.

Sri Sudewi Masjchun Sofwan menyatakan bahwa bentuk perjanjian standar yaitu mendasarkan pada berlakunya peraturan standar yang menyangkut segi yuridis dan segi teknisnya yang ditunjuk dalam rumusan kontrak. Peraturan standar yang demikian hendaknya memenuhi syarat atau cara untuk berlakunya perjanjian standar yaitu .²⁵

1. Dengan jalan dicantumkan dalam kontraknya (tercantum dalam rumusan kontrak)
2. Diberitahukan secara khusus untuk mendapat persetujuan
3. Dengan menunjuk pada berlakunya perjanjian standar tersebut atau dengan cara pengumuman diatas papan pengumuman

Berbagai keluhan berkaitan dengan masalah penggunaan teknologi kartu ATM antara lain adalah .²⁶

1. Terputusnya aliran listrik dari PLN
2. Terputusnya saluran telpon dari Telkom
3. Unit ATM tidak berfungsi atau rusak
4. Komputer pusat penerbit ATM tidak berfungsi atau rusak
5. Persediaan uang dalam boks ATM habis

Melihat berbagai keluhan tersebut tampak bahwa meskipun ATM merupakan salah satu selling point bank, ternyata dalam praktek banyak kepentingan konsumen yang belum mendapat perlindungan yang memadai. Antara lain hal ini tampak pada iklan ATM yang kurang informatif, perjanjian aplikasi permohonan ATM yang sepihak, minimnya pemberian informasi kepada konsumen, maupun mekanisme penyelesaian complain konsumen kartu ATM yang kurang memadai.

²⁵ Sri Sudewi Masjchun Sofwan, Hukum Bangunan (Perjanjian Pemborongan Bangunan), Liberty, Yogyakarta, 1982, hal.55.

²⁶ Yusuf Sofie, Op.Cit., hal. 255