

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

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

Pengelolaan perbankan tidak dapat dilepaskan dari keberadaan prinsip kehati-hatian bank (*Prudential Banking Principle*) karena dengan keberadaan prinsip tersebut maka pengelolaan perbankan dapat dijalankan sesuai dengan koridor hukum dalam bidang perbankan serta dapat mengeliminir bahkan meniadakan terjadinya tindak pidana perbankan. Hal tersebut dapat terjadi mengingat prinsip kehati-hatian bank merupakan dasar tindakan atas aktifitas perbankan..

Perbankan dalam kehidupan suatu negara adalah salah satu agen pembangunan (*agent of development*). Hal ini dikarenakan adanya fungsi utama dari perbankan itu sendiri, yaitu sebagai lembaga yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan kembali kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau pembiayaan. Fungsi inilah yang lazim disebut sebagai intermediasi keuangan (*financial intermediary function*)<sup>1</sup>. Fungsi bank sebagai lembaga intermediasi khususnya dalam penyaluran kredit mempunyai peranan penting bagi pergerakan roda perekonomian secara keseluruhan dan memfasilitasi pertumbuhan ekonomi<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Kapita Selekta Perbankan Syariah di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2008, hlm. 3

<sup>2</sup> Renniwaty Siringoringo, "Karakteristik dan Fungsi Intermediasi Perbankan di Indonesia", *Buletin Ekonomi Moneter dan Perbankan*, Juli 2012, hlm. 62.

Bank merupakan perantara keuangan (*intermediary financial*) bagi pihak-pihak yang berkelebihan dana dan pihak yang membutuhkan dana. Dengan demikian perbankan akan bekerja sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku yaitu dapat bergerak dalam bidang perkreditan dan berbagai jasa yang diberikan, bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembayaran bagi seluruh sektor perekonomian<sup>3</sup>. Sebagaimana diketahui, teori keuangan telah berkontribusi secara signifikan untuk memahami cara kerja bank dan mengidentifikasi syarat apa yang harus dipenuhi untuk menjadi *financial intermediaries* (perantara keuangan)<sup>4</sup>.

Fungsi bank lainnya adalah sebagai lembaga penyedia instrumen pembayaran untuk barang dan jasa yang dapat dilakukan secara cepat, efisien, dan aman. Fungsi ini akan berjalan apabila penjual dan pembeli barang dan jasa meyakini bahwa instrumen yang digunakan tersebut akan diterima dan dibayar oleh semua pihak dalam suatu transaksi dan transaksi turunannya, keadaan bank tanpa adanya kepercayaan, maka fungsi dimaksud tidak akan berjalan.<sup>5</sup>

Berdasarkan hal tersebut, tidak salah apabila perbankan memiliki potensi risiko yang dapat memicu instabilitas perekonomian suatu negara dan bahkan perekonomian dunia<sup>6</sup>. Oleh karena itu, tidak heran apabila sektor perbankan

---

<sup>3</sup> Joey Allen Fure, "Fungsi Bank Sebagai Lembaga Keuangan di Indonesia Menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan", *Jurnal Lex Crimen*, Volume V Nomor 4, Apr-Jun, 2016, hlm. 116

<sup>4</sup> Biagio Bossone, "What Makes Banks Special? : A Study of Banking, Finance and Economic Development", *The World Bank, Policy Research Working Paper*, 2408, August 2000, hlm. 1

<sup>5</sup> Zulkarnain Sitompul, *Lembaga Penjamin Simpanan, Substansi dan Permasalahan*, Books Terrace & Library, Bandung, 2007, hlm. 1.

<sup>6</sup> Hermasyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2005, hlm. 192

dapat dikatakan sebagai sektor paling penting dalam penyediaan sumber dana, dimana sebagian besar dana yang dikelola oleh Bank adalah milik masyarakat<sup>7</sup>

Konsekuensi logis dari kegiatan bank tersebut adalah munculnya beraneka ragam kegiatan bisnis terutama di bidang perbankan dan dari kegiatan tersebut dapat mengakibatkan adanya kejahatan dalam perbankan, sehingga setiap bank sudah seharusnya menerapkan asas kehati-hatian (*prudential banking*) dalam aktivitas usaha, agar dapat menjadi bagian dari upaya pencegahan tindak kejahatan perbankan.<sup>8</sup>

Prinsip kehati-hatian perbankan dapat ditafsirkan sebagai pengendalian risiko melalui penerapan peraturan perundangundangan dan ketentuan yang berlaku secara konsisten<sup>9</sup>. Suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati-hati dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan padanya termasuk dalam penyaluran dana yang berasal dari dana yang dihimpun tersebut<sup>10</sup>.

Mengingat pentingnya penerapan prinsip kehati-hatian sebagai upaya untuk mengantisipasi segala bentuk risiko yang akan muncul dalam pemberian kredit atau pembiayaan, maka perlu dipahami pemaknaan prinsip kehati-hatian bank ini. Prinsip kehati-hatian bank harus dimaknai sebagai kepatuhan Bank

---

<sup>7</sup> Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 berbunyi: "Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak."

<sup>8</sup> Pasal 29 Undang-Undang No.10 Tahun 1998 tentang Perbankan

<sup>9</sup> Surach Winarni, *Hubungan Hukum Antara Issuing Bank Dengan Pemohon Yang Tidak Memiliki Dana Sebesar Nilai Letter Of Credit Sebagai Jaminan Dan Perlindungan Hukumnya*, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Gajah Mada 2005, hlm hlm. 422-427

<sup>10</sup> Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Gramedia Pustaka, Jakarta, Utama, 2001, hlm. 18

terhadap seluruh peraturan perundang-undangan yang berlaku bagi bank, baik yang mengatur kelembagaan, proses maupun produk, termasuk Prosedur Operasional Standar dan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank (KPB) yang dibuat oleh bank<sup>11</sup>. Hal tersebut menyiratkan bahwa pihak bank selalu berhati-hati dalam menjalankan kegiatan usahanya, dalam arti harus selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan di bidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan itikad baik.<sup>12</sup>

Pengaturan *prudent banking* saat ini sudah cukup banyak, bahkan sudah seringkali dilakukan revisi atau pergantian, baik setelah lahirnya UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan maupun ketika pemerintah mengundang UU Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Regulasi tersebut sebagian besar diwujudkan dalam bentuk Surat Edaran dan SK Direksi Bank Indonesia.

Prinsip Kehati-hatian Bank (*Prudential Banking Principle*) merupakan prinsip utama dalam aktivitas perbankan serta prinsip dasar dalam pengawasan dan regulasi bank<sup>13</sup>. Terdapat beberapa alasan mengapa prinsip kehati-hatian ini sangat penting dalam aktivitas perbankan, khususnya dalam pemberian kredit atau pembiayaan, yaitu:

---

<sup>11</sup> Lastuti Abubakar & Tri Handayani, “Telaah Yuridis Terhadap Implementasi Prinsip kehati-hatian Bank Dalam Aktivitas Perbankan Indonesia”, *Jurnal De Lega Lata*, Vol.2, Nomor 1, Januari-Juni, 2017, hlm 72

<sup>12</sup> Permadi Gandapradja, *Dasar dan Prinsip Pengawasan Bank*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2004, hlm.21

<sup>13</sup> Lastuti Abubakar, Tri Handayani, “Implementasi Prinsip Kehati-hatian Melalui Kewajiban Penyusunan dan Pelaksanaan Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank”, *Jurnal Rechtidee*, Vol. 13, No. 1, Juni 2018, hlm 69

1. berkaitan dengan fungsi perbankan sebagai *agent of development* yang dilakukan melalui kegiatan menghimpun dana dan menyalurkannya kepada pihak ketiga sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 3 UU Perbankan dan Pasal 4 Ayat (1) UU Perbankan Syariah. Bank berperan sebagai penggerak ekonomi untuk menghidupkan sektor riil dengan memberikan peluang bagi masyarakat untuk melakukan kegiatan investasi, distribusi, dan konsumsi baik barang maupun jasa melalui dana yang disalurkan oleh bank. Apabila fungsi *intermediary* ini tidak berjalan dengan baik, dapat berpengaruh terhadap makro ekonomi yang pada akhirnya dapat berdampak terhadap stabilitas sistem keuangan. Sistem keuangan yang stabil akan mampu mengalokasikan sumber dana dan menyerap kejutan (*shock*) yang terjadi sehingga dapat mencegah gangguan terhadap sektor riil dan sistem keuangan<sup>14</sup>
2. dana yang dikelola oleh Bank adalah Dana Pihak Ketiga yang wajib dipertanggungjawabkan penggunaannya, sehingga dapat dikembalikan ke pemilik dana beserta *return* yang seharusnya diperoleh berdasarkan kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian kredit atau pembiayaan.
3. Bank wajib menjaga agar penyaluran kredit atau pembiayaan tidak akan menimbulkan kerugian bagi bank akibat kredit atau pembiayaan yang bermasalah.

---

<sup>14</sup> *Ibid*

Ketiga alasan tersebut menempatkan prinsip kehati-hatian menjadi prinsip yang implementasinya bersifat *obligatory rules* atau memaksa dengan mengklasifikasikan pelanggaran terhadap prinsip kehati-hatian ini sebagai tindak pidana perbankan. Hal ini dapat disimpulkan dari Pasal 49 Ayat (2.b) merupakan dasar aturan bagi tindakan yang tidak sesuai dengan yang diperlukan diancam dengan sanksi pidana.

Berdasarkan alasan-alasan di atas, Bank wajib membuat Kebijakan Perkreditan atau Pembiayaan Bank (KPB). Khusus dalam perkreditan atau pembiayaan, implementasi prinsip kehati-hatian ini bertujuan untuk memastikan bahwa debitur mempunyai itikad dan kemampuan untuk melakukan kewajiban sesuai perjanjian. Prinsip kehati-hatian Bank dalam pemberian kredit tidak untuk memastikan bahwa debitur beritikad buruk, melainkan berfungsi untuk meyakinkan Bank bahwa debitur memiliki itikad dan kemampuan untuk membayar melalui serangkaian analisis (*the 5 C's analysis of credit*). Dalam hal Bank tidak yakin bahwa debitur memiliki itikad dan kemampuan untuk membayar maka Bank tentu tidak akan memberikan kredit atau pembiayaan.

Menyikapi keberadaan ketentuan Pasal 49 Ayat (2.b) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Pokok-Pokok Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan (untuk selanjutnya ditulis: UU No. 7 Tahun 1992 jo. UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan), maka pada dasarnya mengerucut pada skema “Tindak

Pidana Perbankan<sup>15</sup>” atau “Tindak Pidana di Bidang Perbankan<sup>16</sup>” terutama apabila dihubungkan dengan keberadaan Pasal 29 ayat (2), (3), dan (4) UU No. 7 Tahun 1992 jo. UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.<sup>17</sup>

Berdasarkan ketentuan Pasal 29 UU No. 7 Tahun 1992 jo. UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan maka tidak ada alasan apapun juga bagi pihak bank untuk tidak menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan kegiatan usahanya dan wajib menjunjung tinggi prinsip kehati-hatian.<sup>18</sup> Ini mengandung arti, bahwa segala perbuatan dan kebijaksanaan yang dibuat dalam rangka melakukan kegiatan usahanya harus senantiasa berdasarkan kepada peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.<sup>19</sup>

Dimensi bentuk tindak pidana perbankan, bisa berupa tindak pidana kejahatan seseorang terhadap bank, tindak kejahatan bank terhadap bank lain,

---

<sup>15</sup> Mengandung pengertian tindak pidana itu semata-mata dilakukan oleh bank atau orang bank, sedangkan yang kedua tampaknya lebih netral dan lebih luas karena dapat mencakup tindak pidana yang dilakukan oleh orang di luar dan di dalam bank atau keduanya. Dapat dilihat dalam Marjono Reksodiputro, *Kemajuan Pembangunan Ekonomi dan Kejahatan*, Kumpulan Karangan Buku Kesatu, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Jakarta, 1994, hlm. 74.

<sup>16</sup> Menampung segala jenis perbuatan melanggar hukum yang berhubungan dengan kegiatan-kegiatan dalam menjalankan usaha bank. Sedangkan untuk tindak pidana perbankan, tidak ada pengertian formal dari tindak pidana perbankan. Ada yang mendefinisikan secara populer, bahwa tindak pidana perbankan adalah tindak pidana yang menjadikan bank sebagai sarana (*crimes through the bank*) dan sasaran tindak pidana itu (*crimes against the bank*).

<sup>17</sup> Pasal 29 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.

2. Bank wajib memelihara tingkat kesehatan bank sesuai dengan ketentuan kecukupan modal, kualitas aset, kualitas manajemen, likuiditas, rentabilitas, solvabilitas, dan aspek lain yang berhubungan dengan usaha bank, dan wajib melakukan kegiatan usaha sesuai dengan prinsip kehati – hatian.

3. Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara – cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang memercayakan dananya kepada bank.

4) Untuk kepentingan nasabah, bank wajib menyediakan informasi mengenai kemungkinan terjadinya risiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui bank.

<sup>18</sup> Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia* cet. Keempat, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm. 135

<sup>19</sup> *Ibid*

ataupun kejahatan bank terhadap perorangan sehingga dengan demikian bank dapat menjadi korban maupun pelaku. Adapun dimensi ruang, tindak pidana perbankan tidak terbatas pada suatu ruang tertentu dapat melewati batas-batas territorial suatu negara, begitu pula dimensi bentuk bisa terjadi seketika, tetapi juga bisa berlangsung beberapa lama. Adapun ruang lingkup terjadinya tindak pidana perbankan, dapat terjadi pada keseluruhan lingkup kehidupan dunia perbankan atau yang sangat berkaitan dengan kegiatan perbankan dan lebih luas lagi meliputi juga lembaga keuangan lainnya, sedangkan ketentuan yang dapat dilanggarnya baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis juga meliputi norma-norma kebiasaan pada bidang perbankan, namun semua itu tetap harus telah diatur sanksi pidananya. Lingkup pelaku dan tindak pidana perbankan dapat dilakukan oleh perorangan maupun badan hukum (korporasi).

Demi menjaga kelangsungan bank, setiap bank melakukan langkah-langkah yang berkenaan dengan kewajibannya kepada pihak yang melakukan pengawasan dan pembinaan bank. Hal tersebut mutlak diperlukan karena sebagai lembaga yang mengelola uang masyarakat dalam jumlah yang besar, maka Bank Indonesia perlu mengetahui bagaimana perjalanan kegiatan dan usaha bank yang dituangkan dalam bentuk laporan. Bank yang tidak melakukan kewajiban sebagaimana dimaksud di atas, bank tersebut telah melakukan tindak pidana di bidang perbankan kelompok ini.

Dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Pokok-Pokok Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, disebutkan bahwa tindak pidana yang termasuk ke



dalam jenis tindak pidana yang terkait dengan ketaatan bank sebagai bentuk pelaksanaan prinsip *prudential banking* terdapat dalam Pasal 49 ayat (1) dan Pasal 49 ayat (2) huruf (b).

Menyikapi keberadaan ketentuan pidana dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, pidana minimum dapat dikenakan kepada setiap bankir apabila terbukti dengan sengaja melakukan hal-hal seperti berikut :<sup>20</sup>

1. Meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkannya bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, Bank garansi, atau fasilitas kredit dari Bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada Bank.
2. Tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank terhadap ketentuan dalam Undang-Undang lainnya yang berlaku bagi Bank,

Ketentuan pidana dalam Pasal 49 ayat (2) khususnya huruf (b) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan tersebut merupakan pidana minimum khusus yang diterapkan kepada pelaku atau orang yang dianggap melanggar ketentuan pasal tersebut, sementara kejelasan terhadap ketaatan dalam ketentuan tersebut tidak dijelaskan secara rinci dan mendasar, sehingga kehadiran muatan materi tersebut dapat dikatakan sebagai bagian dari konsekuensi yang harus diterima oleh pihak *banker*, apabila adanya perbuatan

---

<sup>20</sup> Pasal 49 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan

yang dilakukan dan dinilai menjadi bagian dari ketidaktaatannya terhadap ketentuan perbankan maka dapat dipidana dengan pasal tersebut.

Kehadiran pasal tersebut, merupakan ancaman tersendiri bagi setiap orang atau pelaku usaha dibidang perbankan, karena pasal ini dapat dipakai sebagai bentuk kekecewaan nasabah terhadap pelayanan yang semestinya atau hal-hal yang tidak didapatkan yang menjadi bagian dari hak nasabah, biasanya nasabah akan melaporkan pihak banker dan polisi dalam praktiknya akan lebih mudah menggunakan pasal ini sebagai dasar untuk menuntut pihak bankir. Disini terlihat adanya ketidak pastian hukum yang terjadi, sebab apabila tindakan ketidaktaatan itu dilakukan oleh seorang pegawai bank biasa yang tidak mengetahui batasan ketaatan bank terhadap ketentuan peraturan yang berlaku tetap akan diberlakukan pertanggungjawaban pidana pada pasal ini juga.

Seperti diketahui bahwa tindak pidana hanya menunjuk kepada dilarang dan diancamnya perbuatan dengan suatu pidana. Namun orang yang melakukan tindak pidana belum tentu dijatuhi pidana sebagaimana yang diancamkan, hal ini tergantung pada “apakah dalam melakukan perbuatan ini orang tersebut mempunyai kesalahan”, yang merujuk kepada asas dalam pertanggungjawaban dalam hukum pidana : “ tiada dipidana tanpa kesalahan (*geen straf zonder schuld ; actus non facit reum nisi mens sit rea*)”.<sup>21</sup>

Langkah dalam menentukan apakah seorang pelaku tindak pidana dapat dimintai pertanggungjawaban dalam hukum pidana, akan dilihat apakah orang

---

<sup>21</sup>Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, edisi revisi 2008, hlm.

tersebut pada saat melakukan tindak pidana mempunyai kesalahan. Secara doktriner kesalahan diartikan sebagai keadaan psikis yang tertentu pada orang yang melakukan perbuatan tindak pidana dan adanya hubungan antara kesalahan tersebut dengan perbuatan yang dilakukan dengan sedemikian rupa, sehingga orang tersebut dapat dicela karena melakukan perbuatan pidana. Pertanggungjawaban pidana disini dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersebut dapat dipertanggungjawabkan atasnya pidana atau tidak terhadap tindakan yang dilakukannya itu.<sup>22</sup>

Dari rumusan pertanggungjawaban pidana di atas terlihat bahwa unsur kesalahan dan kesengajaan yang dilakukan oleh seseorang menjadi unsur penting dalam pertanggungjawaban pidana, dalam kaitannya dengan ketentuan Pasal 49 ayat (2) khususnya huruf (b) di atas, maka terlihat ancaman pidana minimum khusus yang diterapkan dapat berlaku bagi setiap pegawai bank, baik direksi sampai pada pegawai yang bertugas sebagai teller biasa dapat diberlakukan pertanggungjawaban pidana ini kepadanya apabila adanya perbuatan yang dianggap merupakan bentuk dari ketidaktaatan bank terhadap peraturan perundang-undangan, sementara dalam undang-undang dan peraturan pelaksana yang ada pun tidak secara jelas mengatur terkait persoalan ketaatan yang dimaksud, baik unsur delik maupun bentuk kesalahan yang secara jelas dan terperinci.

---

<sup>22</sup>S.R Sianturi .*Asas-asas Hukum Pidana Indonesia dan Penerapannya*,Cet IV, Alumni Ahaem-Peteheam, Jakarta, 1996, hlm .245

Rumusan Pasal 49 ayat 2 (b) tersebut dapat saja ditafsirkan berbagai bentuk oleh pihak-pihak yang ingin melakukan upaya kriminalisasi terhadap setiap bankir, apabila menurutnya ada tindakan-tindakan yang menunjukkan ketidaktaatan bank terhadap ketentuan perundang-undangan tentang perbankan. Sementara ketaatan bank sendiri masih terdapat berbagai penafsiran karena belum terlalu *limitative* diatur terkait masalah ketaatan bank tersebut. dengan begitu, tidak menutup kemungkinan akan terjadinya kriminalisasi dan penafsiran yang beragam atau multitafsir yang dapat mengakibatkan kerugian pada bankir dan kegiatan usaha bank.

Ini menunjukkan dalam penerapan prinsip *prudential banking* dalam Pasal 49 ayat 2 (b) tersebut masih dapat dikatakan belum memenuhi rasa keadilan dan prinsip kepastian hukum, terutama terhadap setiap bankir. Ketetapan pidana minimum dalam pasal ini juga menjadi kekhawatiran tersendiri bagi setiap bankir. Sementara, setiap kegiatan bank harus diberikan kepastian dan perlindungan hukum yang komperhensif mengingat pentingnya kehadiran bank dalam pembangunan nasional. Salah satu contoh adanya ketidakadilan (meskipun pengadilan membebaskan, tapi adanya proses hukum menunjukkan tidak terarahnya hukum yang ada) dalam pengelolaan perbankan adalah Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No.391/Pid.B/2007/PN/Jak.Sel, tanggal 24 Agustus 2007, dengan terdakwa Nuki Ageng Budhijana selaku pegawai Bank yang bertugas sebagai *Supervisor Settlement L/C Import unit import Dep.Trade Operation (Bills)* di Bank Universal, bertugas melakukan penelitian dan pengujian atas dokumen-

dokumen import, diduga dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang perbankan dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya. Terdakwa telah melakukan langkah-langkah kurang hatian untuk menerapkan ketentuan perbankan karena Terdakwa tidak mengindahkan pemberitahuan dari Sdr. Hudiono Liyanto (sebagai Pemohon fasilitas LC “*Letter of Credit*” import berupa alat-alat computer) mengenai tidak adanya pengapalan barang yang diimport dari Malaysia ke Indonesia, selain itu Terdakwa juga diduga telah mengacuhkan adanya “*Discrepancy*” (ketidaksesuaian) terhadap dokumen dari citibank kuala lumpur yang berupa *Fil Set Bill of Lading*, yang mana dokumen tersebut tidak sesuai dengan L/C No.073/001/0227/00, No.073/001/0228/00 dan L/C No.073/001/022231/00 tertanggal 13 Desember 2000 yang dimohonkan oleh PT.Holi Setia Raya atas nama Hudiono Liyanto.

Atas adanya pemberitahuan tersebut di atas Terdakwa sesuai dengan tugasnya tetap menyatakan bahwa dokumen import tersebut sudah *comply with* sebagaimana telah dinyatakan *comply with* juga oleh Citibank sebagai Bank korespondensi di Kula Lumpur.

Dengan telah dinyatakan *comply with* pada hari itu juga terdakwa memberikan otorisasi sesuai dengan kewenangannya untuk pendebitan rekening Bank Universal kepada Citibank Kuala Lumpur walaupun sesuai dengan UCP 500 terdakwa mempunyai waktu untuk melakukan pengujian ataupun melakukan langkah-langkah lainnya dalam tenggang waktu 7 hari kerja bank.

Terdakwa tidak pernah melakukan langkah-langkah atau tindakan apapun atas hasil pengujian ketiga dokumen L/C yang ada ketidak sesuaian dengan ketentuan yang berlaku bagi bank yang harus melakukan kegiatan usaha sesuai dengan prinsip kehati-hatian.

Atas tindakan Terdakwa tersebut Jaksa Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri Jakarta Selatan menuntut Terdakawa telah melanggar Pasal 49 ayat (2) (b) Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan dengan pidana penjara selama 6 (enam) tahun dan denda sebesar Rp.5.000.000.000,- (lima milyar rupiah) subsidair 6 (enam) bulan kurungan.

Dalam putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, majelis hakim memutuskan Terdakwa Nuky Ageng tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan kepadanya dan membebaskan Terdakwa Nugy Ageng oleh karena itu dari dakwaan Jaksa Penuntut Umum, dengan pertimbangan bahwa Terdakwa sebagai pejabat supervisor settlement L/C import unit di Bank Universal telah melakukan pengujian atas dokumen-dokumen LC sesuai dengan ketentuan yang berlaku dengan menguji dokumen-dokumen L/C tersebut yang tunduk kepada UCP 500 dan Incoterm 2000 dengan Trade-Term Ex – Warehouse, yang berarti pula dalam memeriksa dan menguji dokumen-dokumen tersebut terdakwa harus memperhatikan ketentuan UCP 500 dan Incoterm 2000, selanjutnya setelah memeriksa semua dokumen terkait maka Terdakwa memberi penilaian comply with terhadap L/C No.073/001/0227/00, No.073/001/0228/00 dan L/C No.073/001/022231/00.

Berdasarkan latar belakang di atas, peneliti tertarik untuk meneliti lebih lanjut dalam bentuk Desertasi dengan judul: “**KEBIJAKAN PENEGAKAN HUKUM PIDANA DALAM PENERAPAN PRINSIP *PRUDENTIAL BANKING* TERHADAP PENANGGULANGAN KEJAHATAN PERBANKAN BERBASIS Keadilan**”.

## **B. Identifikasi Masalah**

Keberadaan Pasal 49 ayat (2) huruf b Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menunjukkan bahwa prinsip *Prudential Banking* dapat dilekatkan pada Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau Pegawai bank. Keadaan ketika hal tersebut terjadi maka penegakan hukum yang dilakukan atas pelanggaran prinsip *Prudential Banking* sebagai suatu kejahatan perbankan tidak memiliki arah dan tujuan karena dapat mengarah pada subjek siapa saja sekalipun tersebut adalah pegawai bank sebagai salah satu penggerak aktifitas bank. Dengan kata lain hukum seolah dibiarkan bebas tanpa adanya patokan-patokan pelekatannya sehingga mengakibatkan keadilan atas keberadaan hukum seolah tidak ada.

## **C. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan di atas, maka dalam penelitian ini dirumuskan permasalahannya sebagai berikut:

1. Bagaimana realisasi penegakan hukum berbasis keadilan terhadap pelanggaran prinsip *prudential banking* sebagai kejahatan perbankan?
2. Mengapa prinsip *prudential banking* belum dapat menanggulangi kejahatan perbankan berbasis keadilan?

3. Bagaimana kebijakan penegakan hukum pidana yang ideal dalam penerapan prinsip *prudential banking* dalam penanggulangan kejahatan perbankan berbasiskan keadilan ?

#### **D. Tujuan Penelitian**

1. Menggambarkan realisasi penegakan hukum berbasis keadilan terhadap pelanggaran prinsip *prudential banking* sebagai kejahatan perbankan
2. Menganalisis dan menggambarkan prinsip *prudential banking* yang belum dapat menanggulangi kejahatan perbankan berbasiskan keadilan
3. Menganalisis dan menemukan konsep kebijakan penegakan hukum pidana yang ideal dalam penerapan prinsip *prudential banking* dalam penanggulangan kejahatan perbankan berbasiskan keadilan

#### **E. Kegunaan Penelitian**

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoretis maupun praktis sebagai berikut:

1. Kegunaan teoritis
  - a. Memberikan sumbangan pemikiran secara teoritis dalam pengembangan ilmu hukum khususnya hukum pidana perbankan terkait dengan penerapan *prudential banking*.
  - b. Selain itu dapat dijadikan referensi dan literasi bagi masyarakat yang ingin melakukan penelitian atau penulisan



c. Menjadi bahan penelitian lebih lanjut bagi masyarakat atau akademisi

## 2. Kegunaan Praktis :

Penelitian ini diharapkan dapat berguna bagi:

- a. Pengacara, dapat dijadikan sandaran hukum atas tuntutan atau setidaknya pandangan hukum atas hukum pidana perbankan terkait dengan penerapan *prudential banking*
- b. Jaksa, dapat dijadikan sandaran hukum dalam memaknai hukum pidana perbankan terkait dengan penerapan *prudential banking*
- c. Hakim, dapat dijadikan sandaran hukum dalam memaknai hukum pidana perbankan terkait dengan penerapan *prudential banking*
- d. Pihak Perbankan, lebih memahami pelaksanaan prinsip kehati-hatian perbankan dan terhindar dari pemidanaan yang berhubungan dengan kejahatan perbankan
- e. Regulator (Pemerintah dan DPR) dalam membuat aturan hukum pidana perbankan terkait dengan penerapan *prudential banking*

## F. Kerangka Pemikiran

Guna menemukan dan melakukan kajian mengenai kebijakan penegakan hukum pidana dalam penerapan prinsip *prudential banking* terhadap penanggulangan kejahatan perbankan berbasis keadilan, penelitian ini menggunakan:

### 1. Teori Keadilan

Menganalisis mengenai kebijakan penegakan hukum pidana dalam penerapan prinsip *prudential banking* terhadap penanggulangan kejahatan perbankan berbasiskan keadilan, peneliti menggunakan teori keadilan sebagai teori dasar. Penggunaan teori ini didasarkan pada keadilan yang harus didapatkan oleh semua pihak dalam hal ini Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau Pegawai bank. Adanya pertanggungjawaban pidana secara menyeluruh terhadap ketiga elemen tersebut menandakan bahwa keadilan tidak ada, mengingat kejahatan perbankan atas pelanggaran prinsip kehati-hatian dimungkinkan tidak melibatkan salah satu elemen tersebut. Dengan demikian dapat dikatakan, keberadaan hukum harus dilekatkan pada proporsi dan subjek yang berhak dilekatkan hukum. ketika hal tersebut terjadi maka keadilan sudah tercipta.

Berbicara masalah keadilan, Plato menganggap keadilan sebagai bagian dari *virtue* (kebajikan)<sup>23</sup>, dan Cicero hanya menilai seseorang sebagai “baik” dilihat dari perilaku keadilannya. Menurutnya, ada tiga kebajikan moral yaitu: keadilan, pengendalian diri dan sopan santun<sup>24</sup>. Plato berpendapat bahwa keadilan adalah diluar kemampuan manusia biasa. Sumber ketidakadilan adalah adanya perubahan dalam masyarakat. Masyarakat memiliki elemen-elemen prinsipal yang harus dipertahankan, yaitu:

---

<sup>23</sup> Burhanudin Salam, *Etika Sosial*, Rineka Cipta, Jakarta, 1997, hlm. 117.

<sup>24</sup> E. Sumaryono, *Etika Profesi Hukum*, Kanisius, Yogyakarta, 1995, hlm. 90-91.

- a. Pemilahan kelas-kelas yang tegas; misalnya kelas penguasa yang diisi oleh para penggembala dan anjing penjaga harus dipisahkan secara tegas dengan domba manusia.
- b. Identifikasi takdir negara dengan takdir kelas penguasanya; perhatian khusus terhadap kelas ini dan persatuannya; dan kepatuhan pada persatuannya, aturan-aturan yang rigid bagi pemeliharaan dan pendidikan kelas ini, dan pengawasan yang ketat serta kolektivisasi kepentingan-kepentingan anggotanya.
- c. Kelas penguasa punya monopoli terhadap semua hal seperti keuntungan dan latihan militer, dan hak memiliki senjata dan menerima semua bentuk pendidikan, tetapi kelas penguasa ini tidak diperkenankan berpartisipasi dalam aktivitas perekonomian, terutama dalam usaha mencari penghasilan,
- d. Harus ada sensor terhadap semua aktivitas intelektual kelas penguasa, dan propaganda terus-menerus yang bertujuan untuk menyeragamkan pikiran-pikiran mereka. Semua inovasi dalam pendidikan, peraturan, dan agama harus dicegah atau ditekan.
- e. Negara harus bersifat mandiri (*self-sufficient*). Negara harus bertujuan pada autarki ekonomi, jika tidak demikian, para penguasa akan bergantung pada para pedagang, atau justru para penguasa itu sendiri menjadi pedagang. Alternatif pertama akan melemahkan kekuasaan

mereka, sedangkan alternatif kedua akan melemahkan persatuan kelas penguasa dan stabilitas negaranya<sup>25</sup>

Keadilan dapat menunjuk pada tiga hal, yaitu keadaan, tuntutan dan keutamaan. Keadilan sebagai keadaan menyatakan bahwa setiap orang berhak memperoleh apa yang menjadi haknya dan diperlakukan sama secara adil pula. Keadilan sebagai tuntutan menyatakan bahwa setiap orang berhak menuntut agar keadilan itu diciptakan baik dengan mengambil tindakan yang diperlukan (bertindaklah bila perlu dan wajar menurut rasa keadilan) maupun dengan menjauhkan diri dari tindakan yang tidak adil (berbuatlah kebajikan dan jauhkanlah diri dari ketidakadilan). Keadilan sebagai keutamaan adalah sebuah tekad untuk selalu berpikir, berkata, dan berperilaku adil, itulah kejujuran yang substantif<sup>26</sup>.

Dilain sisi, Aristoteles menerangkan keadilan dengan ungkapan “*justice consists in treating equals equally and unequalls unequally, in proportion to their inequality.*” Untuk hal-hal yang sama diperlakukan secara sama, dan yang tidak sama juga diperlakukan tidak sama, secara proporsional<sup>27</sup>. Berangkat dari pendapat Aristoteles tersebut, dalam teori modern dikenal pandangan bahwa hasrat akan persamaan dalam bentuk perlakuan harus membuka mata bagi ketidaksamaan dari kenyataan-kenyataan.

---

<sup>25</sup> Karl R. Popper, *Masyarakat Terbuka dan Musuh-Musuhnya*, (*The Open Society and Its Enemy*), diterjemahkan oleh: Uzair Fauzan, Cetakan I, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2002, hlm. 110

<sup>26</sup> Dominikus Rato, *Filsafat Hukum: Mencari, Menemukan, dan Memahami Hukum*, Laksbang Yustisia, Surabaya, 2011, hlm 54-58.

<sup>27</sup> O. Notohamidjojo, *Masalah Keadilan*, Tirta Amerta, Semarang, 1971, hlm. 7.

Aristoteles yang mengemukakan bahwa keadilan diuraikan secara mendasar untuk mengetahui tentang keadilan dan ketidakadilan harus dibahas tiga hal utama yaitu:

- a. Tindakan apa yang terkait dengan istilah tersebut,
- b. Apa arti keadilan
- c. Diantara dua titik ekstrim apakah keadilan itu terletak<sup>28</sup>.

Aristoteles pula menggolongkan perbuatan yang dapat digolongkan adil yaitu:

- a. Keadilan Komutatif

Keadilan komutatif adalah perlakuan terhadap seseorang dengan tidak melihat jasa-jasa yang telah diberikannya.

- b. Keadilan Distributif

Keadilan distributif adalah perlakuan terhadap seseorang sesuai dengan jasa-jasa yang telah diberikannya

Di era modern, salah seorang yang dianggap memiliki peran penting dalam mengembangkan konsep keadilan adalah John Borden Rawls. Rawls, berpendapat bahwa keadilan hanya dapat ditegakkan apabila negara melaksanakan asas keadilan, berupa setiap orang hendaknya memiliki hak yang sama untuk mendapatkan kebebasan dasar (*basic liberties*); dan perbedaan sosial dan ekonomi hendaknya diatur sedemikian rupa sehingga memberi manfaat yang besar bagi mereka yang berkedudukan paling tidak

---

<sup>28</sup> Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum; Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1995, hlm 137-149

beruntung, dan bertalian dengan jabatan serta kedudukan yang terbuka bagi semua orang berdasarkan persamaan kesempatan yang layak.

John Rawls memunculkan suatu ide dalam bukunya *A Theory of Justice* atau teori keadilan yang bertujuan agar dapat menjadi alternatif bagi doktrin-doktrin yang mendominasi tradisi filsafat terdahulunya,<sup>29</sup> dengan cara menyajikan konsep keadilan yang mengeneralisasikan dan mengangkat teori kontrak social yang diungkap oleh, katakanlah, Locke, Rousseau dan Kant ke tingkat yang lebih tinggi. Oleh Rawls cara pandang keadilan ini disebut keadilan sebagai *fairness*. Keadilan sebagai *fairness* dimulai dengan salah satu pilihan yang paling umum yang bisa dibuat orang bersama-sama, yakni dengan pilihan prinsip pertama dari konsepsi keadilan yang mengatur kritik lebih lanjut serta reformasi institusi. Teori Rawls didasarkan atas dua prinsip yaitu melihat tentang *Equal Right* dan *Economic Equality*. Dalam *Equal Right* dikatakannya

“Harus diatur dalam tataran leksikal, yaitu *different principles* bekerja jika prinsip pertama bekerja atau dengan kata lain prinsip perbedaan akan bekerja jika *basic right* tidak ada yang dicabut (tidak ada pelanggaran HAM) dan meningkatkan ekspektasi mereka yang kurang beruntung”.

Prinsip Rawls ini ditekankan harus adanya pemenuhan hak dasar sehingga prinsip ketidaksetaraan dapat dijalankan dengan kata lain ketidaksetaraan secara ekonomi akan valid jika tidak merampas hak dasar manusia.

---

<sup>29</sup> John Rawls, *A Theory of Justice Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006, hlm

## 2. Teori Negara Hukum

Teori negara hukum dipergunakan sebagai teori penyangga (*bridging*). Penggunaan teori ini dilatarbelakangi, bahwa keberadaan hukum dalam negara hukum diperlukan dalam penanggulangan kejahatan perbankan. Dengan menggunakan teori ini, maka kejahatan perbankan termasuk didalamnya kejahatan perbankan yang berkaitan dengan prinsip *prudential banking* dapat diketahui penerapan hukumnya karena hukum dalam negara hukum menjadikan hukum sebagai dasar dari segala tindakan yang dilakukan oleh negara.

Mendasarkan pada skema pembangunan nasional Indonesia yang mengacu pada Undang-Undang Dasar Tahun 1945 (selanjutnya ditulis UUD Negara RI Tahun 1945) yang telah mengalami empat kali amandemen dan dalam Bab I Pasal 1 ayat (3) disebutkan bahwa Indonesia adalah negara hukum, dengan demikian negara Indonesia menganut asas kepastian hukum. Menurut pendapat Muchsan, asas kepastian hukum bertujuan untuk mencapai ketertiban dan keadilan (*socialle gerechtigheid*) bagi seluruh rakyat.<sup>30</sup>

Pembangunan hukum di Indonesia memiliki tujuan tersendiri, sesuai dengan penegasan di dalam alinea 4 Pembukaan UUD Negara RI Tahun 1945, yang menyebutkan bahwa :

“...disusunlah kemerdekaan bangsa Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada: Ketuhanan YME, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh

---

<sup>30</sup>Muchsan, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1982, hlm71.

hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”.

Keadilan dan ketertiban akan tercapai jika fungsi hukum sebagai sarana kontrol sosial yang berlandaskan asas kepastian hukum diimplementasikan dengan baik oleh segala lapisan masyarakat. Keadilan merupakan suatu konsep yang diberikan dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi seluruh rakyat Indonesia.

Salah satu pembangunan hukum di Indonesia adalah perbankan. Perbankan merupakan salah satu sektor keuangan yang strategis dalam menentukan pembangunan nasional, oleh karena itu lembaga perbankan senantiasa terdapat pembinaan dan pengawasan yang efektif, yang dilandasi landasan gerak yang kokoh agar lembaga perbankan di Indonesia mampu berfungsi secara efisien, sehat, wajar, serta mampu melindungi secara baik yang dititipkan masyarakat kepadanya, serta mampu menyalurkan dana masyarakat tersebut ke bidang-bidang yang produktif bagi pencapaian sasaran pembangunan.<sup>31</sup>

Suatu negara tidak mungkin terlepas dari kegiatan ekonominya. Salah satu lembaga keuangan yang sangat berperan penting dalam kegiatan ekonomi suatu negara adalah bank. Hal ini disebabkan karena bank merupakan instrument yang turut berperan dalam perputaran uang pada kegiatan perekonomian. Dalam hal menghadapi era perdagangan bebas tanpa merugikan kepentingan nasional dalam kegiatan ekonomi maka perlu

---

<sup>31</sup> Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003. hlm.4-5.



didukung dengan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dalam bidang perbankan, sehingga kini hukum mempunyai kajian bidang perbankan sendiri yaitu hukum perbankan.

Hal yang harus diketahui atas keberadaan negara hukum adalah adanya keterkaitan dengan konsep ‘*nomocracy*’ yang berasal dari perkataan ‘*nomos*’ dan ‘*cratos*’<sup>32</sup>. Perkataan nomokrasi itu dapat dibandingkan dengan ‘*demos*’ dan ‘*cratos*’ atau ‘*kratien*’ dalam demokrasi. ‘*Nomos*’ berarti norma, sedangkan ‘*cratos*’ adalah kekuasaan. Faktor penentu dalam penyelenggaraan kekuasaan adalah norma atau hukum, karena itu istilah nomokrasi itu berkaitan erat dengan ide kedaulatan hukum atau prinsip hukum sebagai kekuasaan tertinggi<sup>33</sup>.

Menurut pendapat Jimly Asshiddiqie, dalam konsep negara hukum, diidealkan bahwa yang harus dijadikan panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum, bukan politik atau ekonomi. Karena itu, jargon yang biasa digunakan untuk menyebut prinsip negara hukum adalah “*the rule of law, not a man*”. Semula rezim pemerintahan yang dipraktekkan dalam sejarah umat manusia adalah prinsip “*rule of man*”, yaitu kekuasaan pemerintahan sepenuhnya ditangan orang kuat<sup>34</sup>. Prinsip ini kemudian berubah menjadi “*rule by law*”, dimana manusia mulai memperhitungkan

---

<sup>32</sup> Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar Maju, Bandung, 2013, hlm. 1

<sup>33</sup> *Ibid*, dapat dilihat pula pada Jimly Asshiddiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Bhuana Ilmu Populer, Jakarta, 2008, hlm. 298

<sup>34</sup> Awaluddin, *Konsepsi Negara Demokrasi Yang Berdasarkan Hukum*, Journal Media Neliti, ISSN 1411- 3341, hlm 335

pentingnya peranan hukum sebagai alat kekuasaan. Dalam sebuah negara hukum yang demokratis, hukum harus diposisikan sebagai acuan tertinggi dalam keseluruhan proses penyelenggaraan negara.<sup>35</sup>

Namun demikian, menurut pendapat Jimly Asshiddiqie, jika hukum dipahami secara kaku dan sempit dalam arti hanya peraturan perundang-undangan semata, niscaya pengertian negara hukum yang dikembangkan juga bersifat sempit dan terbatas serta belum tentu menjamin keadilan substantif. Ditegaskan bahwa, kalau pun istilah yang digunakan tetap *the rule of law*, pengertian yang bersifat luas itulah (adanya unsur keadilan) yang diharapkan dicakup dalam arti *the rule of law* yang digunakan untuk menyebut konsepsi tentang negara hukum di zaman sekarang.<sup>36</sup>

Berdasarkan ungkapan di atas, Jimly Asshiddiqie merumuskan 12 (dua belas) prinsip pokok yang merupakan pilar utama penyangga tegaknya negara modern yang dapat disebut sebagai *the rule of law*, ataupun *rechtsstaat* dalam arti yang sebenarnya. Adapun ke 12 (dua belas) prinsip pokok dimaksud.<sup>37</sup> adalah:

- a. Diakuinya supremasi hukum;
- b. Adanya persamaan dalam hukum;
- c. Berlakunya asas legalitas;
- d. Efektisnya pembatasan kekuasaan;

---

<sup>35</sup>Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 57

<sup>36</sup> Jimly Asshiddiqie, *Prinsip-Prinsip Negara Hukum, Dalam "Beberapa Aspek Hukum Tata Negara, Hukum Pidana, dan Hukum Islam, Menyambut 73 Tahun Prof. Dr.H. Muhammad Tahir Azhary*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012 hlm. 28-29

<sup>37</sup> *Ibid*, hlm.29.

- e. Terjaminnya independensi fungsi kekuasaan teknis;
- f. Adanya peradilan bebas dan tidak berpihak;
- g. Tersedianya mekanisme peradilan administrasi negara;
- h. Adanya mekanisme peradilan konstitusi;
- i. Dijaminnya perlindungan hak-hak asasi manusia;

Hal ini diperkuat dengan pernyataan dari Brendan M. Tobin yang menyatakan:

*“Recognition and protection of these rights is inextricably linked to realisation of rights to food, culture, education, health, land, resources, customary laws and institutions, development, human dignity, and self-determination”<sup>38</sup>*

Terjemahan bebas:

“Pengakuan dan perlindungan ham ini terkait erat dengan realisasi, hak untuk makanan, budaya, pendidikan, kesehatan, tanah, sumber daya, hukum adat dan kelembagaan, pembangunan martabat manusia, dan menentukan nasib sendiri”

- j. Dianutnya sistem dan mekanisme demokrasi (*democratic rule of law*), *demokratische rechtsstaat*);
- k. *Berfungsi sebagai sarana kesejahteraan rakyat (welfare-rechtsstaat)*);
- l. Transparansi dan control sosial.

---

<sup>38</sup> Brendan M. Tobin, *Bridging The Nagoya Compliance Gap: The Fundamental Role Of Customary Law In Protection Of Indigenous Peoples’ Resource And Knowledge Rights*, *LEAD Journal (Law, Environment and Development Journal)*, Volume 9 No 2, hlm 145

Dilain sisi, mengkaji Konsep Negara Hukum menurut Bothling (dalam Nurul Qamar) menyatakan bahwa: “*de staat, waarin de wilsvriheid van gezagsdragers is beperket door grezen van recht.*” (terjemah bebas: negara, dimana kebebasan kehendak pemegang kekuasaan dibatasi oleh ketentuan hukum)<sup>39</sup>. Menurut penulis pendapat tersebut menempatkan hukum sebagai dasar dari bernegara.

Mendasarkan pada pemikiran-pemikiran mengenai negara hukum, maka dapat diketahui bahwa tujuan negara hukum adalah negara:

- a. Menjadikan hukum sebagai “*supreme*”
- b. Setiap penyelenggara negara atau pemerintahan wajib tunduk pada hukum (*subject to the law*).
- c. Tidak ada kekuasaan di atas law (*above the law*) semuanya ada di bawah law (*under the rule of law*).
- d. Dengan kedudukan ini tidak boleh ada kekuasaan yang sewenang-wenang (*arbitrary power*) atau penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*)<sup>40</sup>.

Mengkaji ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD Negara RI Tahun 1945 yang menegaskan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. Hal ini bermakna bahwa di dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia hukum merupakan urat nadi seluruh aspek kehidupan. Keberaaan negara hukum ini

---

<sup>39</sup> Nurul Qamar, *Hak Asasi Manusia dalam Negara Hukum Demokrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 27

<sup>40</sup> Sumali, *Reduksi Kekuasaan Eksekutif di Bidang Peraturan Pengganti Undang-undang (Perpu)*, Universitas Muhammadiyah Malang, Malang, 2003, hlm.11

harus menjadi dasar dari terciptanya pengaturan barang bukti dan harta rampasan dalam menciptakan keadilan dan kepastian hukum

Sebagaimana diketahui, hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia. Langkah supaya kepentingan manusia terlindungi, maka hukum harus dilaksanakan. Pelaksanaan hukum selain dapat berlangsung secara normal dan damai, juga dapat dilaksanakan manakala terjadi pelanggaran hukum, dalam hal inilah hukum yang telah dilanggar itu harus ditegakkan. Langkah melalui penegakan hukum tersebut kemudian menjadi kenyataan.<sup>41</sup>

Salah satu unsur utama dari Negara hukum adalah persamaan kedudukan di hadapan hukum (*equality before the law*) dan supremasi hukum (*supremacy of law*). Pasal 27 ayat (1) UUD Negara RI Tahun 1945 menyatakan bahwa:

“Segala warga Negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Adanya persamaan kedudukan di hadapan hukum dan pemerintahan, maka berkonsekuensi pada setiap warga Negara yang melakukan perbuatan melawan hukum yang berlaku akan mendapat sanksi sesuai perbuatan yang dilakukan, dengan kata lain bahwa hukum tidak memandang apakah seseorang itu pejabat, rakyat sipil, militer, jika melakukan perbuatan melawan

---

<sup>41</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1996, hlm.140.

hukum akan mendapat sanksi sesuai dengan perbuatan yang dilakukan tersebut.

Persamaan di depan hukum dengan kapasitas semua subjek hukum memiliki kedudukan yang sama di depan hukum berlaku pula pada kejahatan perbankan. Kejahatan perbankan sebagai suatu perbuatan atau pelanggaran yang memenuhi rumusan delik dari suatu produk legislasi yang mengatur tentang tindak pidana perbankan<sup>42</sup>. Sedangkan dalam hal ketentuan pidana serta pemberian sanksi administratif terhadap para pelaku yang telah melakukan kejahatan perbankan ini telah diatur dalam Pasal 46 sampai dengan Pasal 50A Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.

Indriyanto Senoadji melihat tindak pidana perbankan dalam dua sisi pengertian, yakni dalam pengertian sempit dan dalam pengertian luas. Dalam pengertian yang disebut pertama, tindak pidana perbankan hanya terbatas kepada perbuatan yang dikategorikan sebagai perbuatan pidana menurut Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 saja (lihat Pasal 49). Sementara pengertian disebut ialah pidana perbankan yang tidak terbatas hanya kepada yang di atur oleh UU Perbankan saja, tetapi tindak pidana demikian merupakan bagian dari tindak pidana ekonomi yang diatur Undang-Undang No. 7 (Darurat) Tahun 1955 dengan perkecualian UU kepastian dalam Undang-Undang No.10 Tahun 1997<sup>43</sup>.

---

<sup>42</sup> Marwan Effendy, *Tipologi Kejahatan Perbankan Dari Perspektif Hukum Pidana*, Referensi, Jakarta, 2012, hlm. 8

<sup>43</sup> Indriyanto Senoadji, *Money Laundering Dalam Perspektif Hukum Pidana*, CV Rizkita, Jakarta, 2001, hlm. 43.

Undang-Undang Perbankan menetapkan 13 (tiga belas) definisi dari Pasal 46 sampai dengan Pasal 50A mengenai suatu tindak pidana perbankan. Ketiga belas kejahatan perbankan tersebut dapat digolongkan ke dalam 4 (empat) macam yaitu<sup>44</sup>:

- a. Tindak pidana yang berkaitan dengan perizinan. Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perbankan
- b. Tindak pidana yang berkaitan dengan rahasia bank. Pasal 47 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perbankan
- c. Tindak pidana yang berkaitan dengan pengawasan dan pembinaan. Pasal 48 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Perbankan
- d. Tindak pidana yang berkaitan dengan usaha bank (*prudential banking*), Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 50 dan 50a.

Adapun mengenai berbagai bentuk kejahatan perbankan antara lain meliputi<sup>45</sup>:

- a. Pelanggaran/penghindaran pajak
- b. penipuan/kecurangan di bidang perkreditan
- c. Penggelapan dana (masyarakat)
- d. Penyalahgunaan atau penyelewengan dana masyarakat
- e. pelanggaran terhadap aturan keuangan
- f. penipuan transaksi tanah
- g. delik-delik lingkungan, atau pencucian uang, dan sebagainya.

---

<sup>44</sup> Pratywi Precilia Soraya, "Pencegahan Dan Pemberantasan Kejahatan Perbankan Melalui Sarana Pengawasan", *Jurnal Lex Crimen* Vol. II/No. 2/Apr-Jun/2013, hlm 90

<sup>45</sup> *Ibid*

### 3. Teori Penegakan Hukum

Teori penegakan hukum digunakan sebagai teori yang bersifat aplikatif. Aplikatif disini memiliki makna bahwa dengan adanya hukum dalam hal ini hukum perbankan yang mengatur mengenai prinsip *Prudential Banking* maka ketika terjadi kejahatan perbankan maka penegakan hukum dapat dilakukan yang didasarkan pada keadilan.

Penegakan hukum merupakan proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara<sup>46</sup>. Konsep penegakan hukum yang dipahami masyarakat luas selama ini, sepertinya hanya tertuju pada tindakan represif dari aparat penegak hukum dalam melakukan reaksi tegas terhadap penindakan pelaku kriminal. Pemaknaan penegakan hukum secara demikian itu sangatlah sempit, oleh karena kewenangan penegakan hukum hanya seakan menjadi tanggung jawab aparat hukum semata. Sebenarnya penegakan hukum dalam konteks yang luas berada pada ranah tindakan, perbuatan atau perilaku nyata atau faktual yang bersesuaian dengan kaidah atau norma yang mengikat. Namun demikian, dalam upaya menjaga dan memulihkan ketertiban dalam kehidupan sosial maka pemerintahlah *actor*

---

<sup>46</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2007, hlm. 21



*security*<sup>47</sup>. Dilain sisi, penegakan hukum tersebut dapat berhasil, dapat dilihat dari lima unsur yang mempengaruhinya, yaitu<sup>48</sup>:

- a. Faktor hukumnya sendiri (undang-undang).
- b. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum.
- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakkan hukum.
- d. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.
- e. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup

Pengertian penegakan hukum dapat juga diartikan penyelenggaraan hukum oleh petugas penegak hukum dan oleh setiap orang yang mempunyai kepentingan sesuai dengan kewenangannya masing-masing menurut aturan hukum yang berlaku. Penegakan hukum pidana merupakan satu kesatuan proses diawali dengan penyidikan, penangkapan, penahanan, peradilan terdakwa dan diakhiri dengan pemasyarakatan terpidana<sup>49</sup>

Ditinjau dari sudut subjeknya, penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh subjek yang luas dan dapat pula diartikan sebagai upaya penegakan hukum oleh subjek dalam arti yang terbatas atau sempit. Dalam arti luas,

---

<sup>47</sup> Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 2005, hlm 21

<sup>48</sup> Ibid

<sup>49</sup> Harun M.Husen, *Kejahatan dan Penegakan Hukum Di Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 1990, hlm 58

proses penegakan hukum itu melibatkan semua subjek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku, berarti dia menjalankan atau menegakkan aturan hukum. Dalam arti sempit, dari segi subjeknya itu, penegakan hukum itu hanya diartikan sebagai upaya aparaturnya penegakan hukum tertentu untuk menjamin dan memastikan bahwa suatu aturan hukum berjalan sebagaimana seharusnya. Dalam memastikan tegaknya hukum itu, apabila diperlukan, aparaturnya penegak hukum itu diperkenankan untuk menggunakan daya paksa<sup>50</sup>.

Pengertian penegakan hukum itu dapat pula ditinjau dari sudut objeknya, yaitu dari segi hukumnya. Dalam hal ini, pengertiannya juga mencakup makna yang luas dan sempit. Dalam arti luas, penegakan hukum itu mencakup pula nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya bunyi aturan formal maupun nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Tetapi, dalam arti sempit, penegakan hukum itu hanya menyangkut penegakan peraturan yang formal dan tertulis saja. Karena itu, penerjemahan perkataan '*law enforcement*' ke dalam bahasa Indonesia dalam menggunakan perkataan 'penegakan hukum' dalam arti luas dan dapat pula digunakan istilah 'penegakan peraturan' dalam arti sempit<sup>51</sup>

---

<sup>50</sup> Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hlm. 46

<sup>51</sup> Agus Rahardjo, *Cybercrime Pemahaman dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm76

Konsep penegakan hukum yang bersifat total, menuntut agar semua nilai yang ada dibalik norma hukum turut ditegakkan tanpa kecuali. Konsep yang bersifat full menghendaki perlunya pembatasan dari konsep total dengan suatu hukum formil dalam rangka perlindungan kepentingan individual. Konsep penegakan hukum aktual muncul setelah diyakini adanya diskresi dalam penegakan hukum karena keterbatasan-keterbatasan yang ada dan kurangnya peran serta masyarakat<sup>52</sup>.

Terdapat tiga elemen penting bekerjanya proses penegakan hukum, yaitu<sup>53</sup>:

- a. institusi penegak hukum beserta berbagai perangkat sarana dan prasarana pendukung dan mekanisme kerja kelembagaannya
- b. budaya kerja yang terkait dengan aparatnya, termasuk mengenai kesejahteraan aparatnya
- c. perangkat peraturan yang mendukung baik kinerja kelembagaannya maupun yang mengatur materi hukum yang dijadikan standar kerja, baik hukum materielnya maupun hukum acaranya.

Upaya penegakan hukum secara sistemik haruslah memperhatikan ketiga aspek itu secara simultan, sehingga proses penegakan hukum dan keadilan itu sendiri secara internal dapat diwujudkan secara nyata.

---

<sup>52</sup> *Ibid.* hlm 79

<sup>53</sup> Mohammed Kemal Dermawan, *Strategi Pencegahan Kejahatan*, Citra: Aditya Bhakti, Bandung, 1994, hlm 62.

Hal yang harus diperhatikan atas keberadaan perlindungan hukum dan penegakan hukum adalah hukum itu tidak dibuat secara sengaja tetapi muncul dari dalam masyarakat sendiri, hukum merupakan salah satu faktor dalam kehidupan bersama suatu bangsa, seperti bahasa, adat, moral, dan tata negara, oleh karena itu hukum adalah suatu yang bersifat supraindividual, suatu gejala masyarakat<sup>54</sup>. Hal tersebut menunjukkan bahwa kearifan lokal dalam pengelolaan hukum patut pula diperhatikan guna menjadikan keberadaan hukum lebih bermanfaat baik untuk hukum itu sendiri maupun untuk masyarakat.

Kemanfaatan hukum tersebut teraplikasi dengan keberadaan hukum perbankan. Hukum perbankan adalah kumpulan peraturan hukum yang mengatur kegiatan lembaga keuangan bank yang meliputi segala aspek, dilihat dari segi *esensi*, dan *eksistensinya*, serta hubungannya dengan bidang kehidupan lainnya.<sup>55</sup>

Ruang lingkup dari peraturan hukum perbankan, Djumhana memberikan rumusan hukum perbankan, adalah sebagai: 'Sekumpulan peraturan hukum yang mengatur kegiatan lembaga keuangan bank yang meliputi segala aspek, dilihat dari segi esensi dan eksistensinya, serta hubungan dengan bidang kehidupan yang lain'. Dari rumusan tersebut akan terungkap bahwa pengaturan di bidang perbankan akan menyangkut diantaranya:

---

<sup>54</sup> Von Savigny dalam Boedi Abdullah, *Filsafat Hukum*, Pustaka Setia Bandung, 2012, hlm. 220

<sup>55</sup> Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm.1.

- a. Dasar-dasar perbankan, yaitu menyangkut asas-asas kegiatan perbankan seperti: norma efisiensi, keefektifan, kesehatan bank, profesionalisme pelaku perbankan, maksud dan tujuan lembaga perbankan, serta hubungan antara hak dan kewajibannya.
- b. Kedudukan pelaku di bidang perbankan seperti kaidah-kaidah mengenai pengelolanya seperti Dewan Komisaris, Direksi, Karyawan, maupun pihak yang Terafiliasi. Juga mengenai bentuk badan hukum pengelolanya, yaitu badan hukum Persero, Perusahaan Daerah, Koperasi, atau Perseroan Terbatas, serta mengenai bentuk kepemilikannya; yaitu pemerintah, swasta ataupun campuran dengan pihak asing.
- c. Kaidah-kaidah perbankan yang secara khusus mempelajari kepentingan umum seperti kaidah-kaidah yang mencegah persaingan yang tidak wajar, *anti trust*, perlindungan terhadap konsumen (nasabah), dan lain-lainnya. Di Indonesia mempunyai kekhasan tersendiri yaitu bahwa perbankan harus memperhatikan keserasian, keselarasan, keseimbangan unsur-unsur pemerataan pembangunan, pertumbuhan ekonomi dan stabilitas nasional.
- d. Kaidah-kaidah yang mengarahkan kehidupan perekonomian berupa kemampuannya untuk mewujudkan tujuan-tujuan yang hendak dicapainya melalui organisasi, misalnya bentuk pengadilan, dan personal yang tersusun baik diantaranya;

penegakan hukum termasuk didalamnya kekuasaan untuk memaksa, serta penetapan sanksi, insentif, dan sebagainya.

- e. Peraturan-peraturan hukum itu satu sama lain ada hubungannya jadi tidak mungkin berdiri sendiri, malahan keterkaitannya merupakan hubungan logis dari bagian-bagian lainnya. Peraturan-peraturan hukum yang berdiri sendiri-sendiri itu kemudian terikat dalam suatu susunan kesatuan.<sup>56</sup>

Bank sebagai suatu lembaga keuangan yang paling penting bagi masyarakat berfungsi sebagai:<sup>57</sup>

- a. Penyandang dana (*money lender*) yaitu wahana yang dapat menghimpun, dan menyalurkan dana masyarakat secara efektif dan efisien. Bank menjadi tempat penitipan, dan penyimpanan uang yang dalam prakteknya sebagai tanda penitipan dan penyimpanan uang tersebut, maka kepada penitip dan penyimpan diberikan kertas tanda bukti. Sedangkan dalam fungsinya sebagai penyalur dana, maka bank memberikan kredit, atau membelikannya ke dalam bentuk surat-surat berharga.
- b. Lembaga yang melancarkan transaksi perdagangan, dan pembayaran uang. Bank bertindak sebagai penghubung antara nasabah yang satu dengan yang lainnya jika keduanya melakukan transaksi. Dalam hal ini kedua orang tersebut tidak secara langsung

---

<sup>56</sup> Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan Op.Cit*, hlm.1-4.

<sup>57</sup> *Ibid*, hlm. 83.

melakukan pembayaran tetapi cukup memerintahkan pada bank untuk menyelesaikannya.

Sektor perbankan yang memiliki posisi strategis sebagai lembaga intermediasi dan penunjang sistem pembayaran merupakan faktor yang sangat menentukan dalam rangka mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD Negara RI Tahun 1945 Amandemen ke-4. Guna mencapai tujuan tersebut, pelaksanaan pembangunan harus senantiasa memerhatikan keserasian, keselarasan, dan kesinambungan berbagai unsur pembangunan termasuk di bidang ekonomi dan keuangan.<sup>58</sup>

Pasal 1 butir 2 UU No. 7 Tahun 1992 jo. UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menyebutkan:

“Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak”.

Menurut kamus istilah hukum Fockema Andrea dalam Hermasnyah yang dimaksud bank adalah; suatu lembaga yang menjalankan perusahaan dalam menerima dan memberikan uang kepada pihak ketiga<sup>59</sup>. Dari pengertian tersebut, jelaslah bahwa bank berfungsi sebagai “*Financial Intermediary*” dengan usaha utama untuk *menghimpun* dan *menyalurkan*

---

<sup>58</sup> Penjelasan UU Perbankan

<sup>59</sup> Hermasnyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia* cet. Keempat, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm 8

dana masyarakat serta memberikan jasa-jasa lainnya dalam lalu lintas pembayaran.

Dua fungsi bank tersebut tidak dapat dipisahkan. Sebagai badan usaha, bank selalu berusaha mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya dari usaha yang dijalankan. Sebaliknya sebagai lembaga keuangan, bank mempunyai kewajiban pokok untuk menjaga kestabilan nilai uang, mendorong kegiatan ekonomi dan perluasan kesempatan kerja.<sup>60</sup>

Bank sebagai salah satu lembaga keuangan yang paling penting peranannya dalam masyarakat, dalam menjalankan peranannya maka bank bertindak sebagai salah satu bentuk lembaga keuangan yang bertujuan memberikan kredit dan jasa-jasa keuangan lainnya. Adapun pemberian kredit itu dilakukan baik dengan modal sendiri atau dengan yang dipercayakan oleh pihak ketiga maupun dengan jalan memperedarkan alat-alat pembayaran baru yang berupa uang giral.<sup>61</sup>

Berdasarkan pengertian di atas dapat diketahui bahwa hubungan antara bank dan masyarakat selaku nasabah tidak dapat dipisahkan yaitu berkaitan dengan penjaminan kelangsungan kegiatan bank serta jaminan keamanan nasabah dalam menginvestasikan dan penyimpanan dana di bank, selain itu kita dapat mengetahui pula bahwa bank sebagai salah satu bentuk lembaga keuangan yang berfungsi sebagai lembaga penjamin simpanan, adalah badan hukum yang menyelenggarakan kegiatan penjaminan atau

---

<sup>60</sup> Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hlm 59.

<sup>61</sup> Simorangkir, *Kamus Perbankan*, Cetakan Kedua, Bina Aksara, Jakarta, 1989, hlm 33.



simpanan nasabah penyimpan melalui skim asuransi, dana penyangga, atau skim lainnya, serta menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Jadi tegasnya bank sangat erat dengan kegiatan peredaran uang, dalam rangka melancarkan aktivitas keuangan masyarakat.

Dengan demikian bank berfungsi sebagai:

a. Pedagang dana (*money lender*), yaitu wahana yang dapat menghimpun dan menyalurkan dana masyarakat secara efektif dan efisien.

Bank menjadi penitipan dan penyimpanan uang yang dalam prakteknya sebagai tanda penitipan dan penyimpanan uang tersebut, maka kepada penitip dan penyimpan diberikan selebar kertas tanda bukti.

b. Sedangkan dalam fungsinya sebagai penyalur dana, maka bank memberikan kredit atau membelikannya ke dalam bentuk surat-surat berharga atau dalam bentuk lainnya.

c. Lembaga yang melancarkan transaksi perdagangan dan pembayaran uang.

d. Bank bertindak sebagai penghubung nasabah yang satu dengan yang lainnya jika keduanya melakukan transaksi. Dalam hal ini kedua orang tersebut tidak secara langsung melakukan pembayaran

tetapi cukup memerintahkan kepada bank untuk menyelesaikannya.<sup>62</sup>

Sebagaimana diketahui, lembaga perbankan dapat berjalan dengan baik jika hukum yang mengatur mengenai peran serta perbankan juga berjalan dengan baik, khususnya mengenai kebijakan penerapan *prinsip prudensial banking* dalam Pasal 49 Ayat 2 (b) terhadap kejahatan perbankan. Pengertian *prudent banking principle* adalah suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati-hati (*prudent*) dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan padanya.<sup>63</sup>

Prinsip kehati-hatian (*Prudential Principle*) adalah suatu asas atau prinsip yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati-hati dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan padanya. Hal ini disebutkan dalam Pasal 2 UU Nomor 10 tahun 1998 sebagai perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1992 tentang perbankan, bahwa perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian.

Dalam ketentuan ini, menunjukkan bahwa prinsip kehati-hatian adalah asas terpenting yang wajib diterapkan atau dilaksanakan oleh bank dalam menjalankan kegiatan usahanya. Menurut Hermansyah bahwa prinsip kehati-hatian mengharuskan pihak bank untuk selalu berhati-hati dalam

---

<sup>62</sup> Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hlm 71.

<sup>63</sup> Rachmadi Usman, *Opcit*, hlm 18

menjalankan kegiatan usahanya, dalam arti harus selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan di bidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan itikad baik.<sup>64</sup>

Prinsip ini juga diatur dalam PBI Nomor: 11/26/PBI/2009 tentang Prinsip Kehati-hatian dalam Melaksanakan Kegiatan *Structured Product*<sup>65</sup> bagi Bank Umum. Penerapan prinsip kehati-hatian (*prudential principles*) menurut PBI ini digunakan untuk pengendalian manajemen risiko terutama yang terkait dengan pengelolaan dan pengendalian risiko yang mungkin timbul dari *structured product* tersebut bagi Bank Umum.

Pelaksanaan prinsip kehati-hatian merupakan hal penting guna mewujudkan sistem perbankan yang sehat, kuat dan kokoh. Kegiatan perbankan tidak bisa seluruhnya diserahkan kepada mekanisme pasar, karena kenyataannya pasar tidak selalu mampu membetulkan dirinya sendiri bila terjadi sesuatu diluar dugaan.<sup>66</sup>

Ruang lingkup aturan prinsip kehati-hatian untuk masalah pembinaan dalam arti sempit meliputi persyaratan modal awal maupun rasio modal terhadap kemungkinan resiko yang dihadapinya, batas maksimum pemberian kredit, rasio pinjaman terhadap deposito maupun posisi luar negeri, rasio

---

<sup>64</sup> Hermansyah, *Hukum perbankan nasional Indonesia: ditinjau menurut Undang-Undang no. 7 tahun 1992 Tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang no. 10 tahun 1998, dan Undang-Undang no. 23 tahun 1999 jo. Undang-Undang no. 3 tahun 2004 Tentang Bank Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2005, hlm 66

<sup>65</sup> Menurut PBI Nomor: 11/26/PBI/2009, *structured product* adalah produk keuangan nonkonvensional yang distruktur sedemikian rupa berdasarkan kebutuhan dan objektif dari nasabah atau golongan nasabah tertentu.

<sup>66</sup> Heru Supratomo, "Analisis Ekonomi terhadap Hukum Perbankan", *Jurnal Hukum Bisnis, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis*, Jakarta, volume 1, 1997, hlm 63

cadangan minimum, cadangan penghapusan aktiva produktif (kredit macet), transparansi pembukuan berdasarkan standarisasi akuntansi serta audit.

Keberadaan ruang lingkup aturan prinsip kehati-hatian perbankan salah satunya ditujukan untuk menghindari kejahatan perbankan. Undang-Undang perbankan tidak memberikan definisi yang tetap tentang kejahatan perbankan. Namun dengan mendasarkan pada Undang-Undang perbankan pasal 46 sampai dengan Pasal 50A, dapat digolongkan kepada 4 (empat) macam yaitu :

- a. Kejahatan yang berkaitan dengan perizinan
- b. Kejahatan yang berkaitan dengan rahasia bank
- c. Kejahatan yang berkaitan dengan administrasi, pengawasan dan pembinaan.
- d. Kejahatan yang berkaitan dengan usaha bank.

Selanjutnya yang terkategori sebagai tindak pidana pelanggaran di bidang perbankan menurut Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No. 10 Tahun 1998 adalah sebagaimana ditentukan dalam ketentuan Pasal 51 ayat (2). Adapun ketentuan Pasal 51 ayat (2) tersebut menyatakan secara tegas bahwa: Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 48 ayat (2) adalah pelanggaran.

Selengkapnya ketentuan Pasal 48 ayat (2) berbunyi sebagai berikut :

Anggota Dewan Komisaris, direksi, pegawai bank yang lalai memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 1 (satu) tahun

dan paling lama 2 (dua) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

Berdasarkan apa yang telah dikemukakan di atas, jelaslah bahwa Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 mengenal 2 (dua) jenis tindak pidana di bidang perbankan, yaitu tindak pidana kejahatan dan tindak pidana pelanggaran.

Pelaksanaan penegakan hukum, dalam aplikasinya berhubungan dengan sebuah kebijakan. Kebijakan atau upaya penanggulangan kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social defence*) dan upaya mencapai kesejahteraan (*social welfare*). Kebijakan penanggulangan kejahatan atau bisa disebut juga politik kriminal memiliki tujuan akhir atau tujuan utama yaitu “perlindungan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan masyarakat”. Kebijakan penanggulangan kejahatan (*criminal policy*) itu sendiri merupakan bagian dari kebijakan penegakan hukum (*law enforcement policy*). Kebijakan penegakan hukum merupakan bagian dari kebijakan social (*social policy*) dan termasuk juga dalam kebijakan legislatif (*legislative policy*). Politik kriminal pada hakikatnya juga merupakan bagian integral dari kebijakan sosial yaitu kebijakan atau upaya untuk mencapai kesejahteraan sosial<sup>67</sup>.

---

<sup>6767</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, cetakan ke 6, Januari 2017, hlm 2.

Kebijakan kriminal atau kebijakan penanggulangan kejahatan bila dilihat lingkungannya, sangat luas dan tinggi kompleksitasnya. Hal ini wajar karena pada hakikatnya kejahatan merupakan masalah kemanusiaan dan sekaligus masalah sosial yang memerlukan pemahaman tersendiri. Kejahatan sebagai masalah sosial ialah merupakan gejala yang dinamis selalu tumbuh dan terkait dengan gejala dan struktur kemasyarakatan lainnya yang sangat kompleks, ia merupakan *socio-political problems*<sup>68</sup>.

Salah satu bentuk dari perencanaan perlindungan sosial adalah usaha-usaha yang rasional dari masyarakat untuk menanggulangi kejahatan yang biasa disebut dengan politik kriminal (*criminal politic*). Tujuan akhir dari politik kriminal adalah suatu perlindungan masyarakat. Dengan demikian politik kriminal adalah merupakan bagian dari perencanaan perlindungan masyarakat, yang merupakan bagian dari keseluruhan kebijakan sosial. Di dalam upaya penanggulangan kejahatan perlu ditempuh dengan pendekatan kebijakan, dalam arti<sup>69</sup>:

- a. Ada keterpaduan antara politik kriminil dan politik sosial
- b. Ada keterpaduan antara upaya penggulungan kejahatan dengan penal maupun non penal

Upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur “penal” lebih menitikberatkan pada sifat “*repressive*” (penindasan/pemberantasan/penumpasan) sesudah kejahatan terjadi, sedangkan jalur “non-penal” lebih

---

<sup>68</sup> Paulus Hadisuprpto, *Juvenile Delinquency*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm 72

<sup>69</sup> *Ibid*, hlm 75

menitikberatkan pada sifat “*preventive*” (pencegahan/penangkalan) sebelum kejahatan terjadi. Dikatakan sebagai perbedaan secara kasar, karena tindakan refresif pada hakikatnya dapat dilihat sebagai tindakan preventif dalam arti luas<sup>70</sup>.

Dalam memahami kebijakan penanggulangan kejahatan, penulis mengkaji beberapa teori, yaitu:

a. Teori Kebijakan Formulasi:

Dalam formulasi kebijakan hukum pidana terdapat dua masalah sentral yang harus ditentukan, yaitu<sup>71</sup>:

- 1) Perbuatan apa yang harusnya dijadikan tindak pidana;
- 2) Sanksi apa yang sebaiknya digunakan atau dikenakan kepada si pelanggar.

Kebijakan formulasi berkaitan dengan pembaharuan hukum pidana, karena pada hakikatnya pembaharuan hukum pidana adalah bagian dari kebijakan hukum pidana yang merupakan bagian dari penegakan hukum pidana, kebijakan kriminal dan kebijakan sosial dalam rangka untuk melindungi masyarakat dan mencapai kesejahteraan masyarakat. Kebijakan formulasi adalah kebijakan dalam merumuskan sesuatu dalam bentuk perundang-undangan.

Kebijakan formulasi menurut Barda Nawawi Arief adalah<sup>72</sup>:

---

<sup>70</sup> Soedarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986, hlm 188

<sup>71</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2005, hlm 35

<sup>72</sup> Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 1994, hlm 63

“Suatu perencanaan atau program dari pembuat undang-undang mengenai apa yang akan dilakukan dalam menghadapi problema tertentu dan cara bagaimana melakukan atau melaksanakan sesuatu yang telah direncanakan atau diprogramkan itu”.

Kebijakan formulasi merupakan awal dari perencanaan dalam usaha untuk menanggulangi kejahatan, maka wajar apabila kebijakan formulasi merupakan bagian dari kebijakan kriminal yang secara fungsional dapat dilihat sebagai bagian prosedur usaha menanggulangi kejahatan. Secara garis besar, perencanaan atau kebijakan penanggulangan kejahatan yang dituangkan dalam perundang-undangan menurut Barda Nawawi Arief meliputi<sup>73</sup>:

- 1) Perencanaan atau kebijakan tentang perbuatan-perbuatan terlarang apa yang akan ditanggulangi karena dipandang membahayakan atau merugikan
- 2) Perencanaan/kebijakan tentang sanksi apa yang dapat dibuat dikenakan terhadap pelaku perbuatan yang dilarang itu (baik berupa pidana atau tindakan) dan sistem penerapannya
- 3) Perencanaan/kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan dalam rangka penegakan hukum pidana.

Salah satu sarana yang digunakan dalam merancang dan melaksanakan kebijakan sosial adalah dengan menggunakan hukum dan peraturan perundang-undangan pada suatu negara. Penggunaan

---

<sup>73</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1984, hlm 198



hukum positif sebagai salah satu cara menanggulangi kejahatan harus memperhatikan nilai-nilai yang hidup di dalam masyarakat suatu bangsa

b. Teori Kebijakan Penerapan Hukum

Upaya penanggulangan kejahatan secara garis besar dapat dibagi menjadi dua, yakni jalur penal dan non penal.

1) Penanggulangan Kejahatan Dengan Hukum Pidana (Upaya Penal)

Upaya penanggulangan lewat jalur penal ini bisa juga disebut sebagai upaya yang dilakukan melalui jalur hukum pidana. Upaya ini merupakan upaya penanggulangan yang lebih menitikberatkan pada sifat represif, yakni tindakan yang dilakukan sesudah kejahatan terjadi dengan penegakan hukum dan penjatuhan hukuman terhadap kejahatan yang telah dilakukan<sup>74</sup>. Selain itu, melalui upaya penal ini, tindakan yang dilakukan dalam rangka menanggulangi kejahatan sampai pada tindakan pembinaan maupun rehabilitasi.

Kebijakan penal yang bersifat represif, namun sebenarnya juga mengandung unsur preventif, karena dengan adanya ancaman dan penjatuhan pidana terhadap delik diharapkan

---

<sup>74</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Fajar Interpratama, Semarang, 2011, hlm 45

ada efek pencegahan/penangkalnya (*deterrent effect*). Di samping itu, kebijakan penal tetap diperlukan dalam penanggulangan kejahatan, karena hukum pidana merupakan salah satu sarana kebijakan sosial untuk menyalurkan “ketidaksukaan masyarakat (*social dislike*) atau pencelaan/kebencian sosial (*social disapproval/social abhorrence*) yang sekaligus juga diharapkan menjadi sarana “perlindungan sosial” (*social defence*). Oleh karena itu sering dikatakan bahwa “*penal policy*” merupakan bagian integral dari “*social defence policy*”<sup>75</sup>.

## 2) Penanggulangan Kejahatan Tanpa Hukum Pidana (Upaya Non Penal)

Upaya penanggulangan lewat jalur non penal ini bisa juga disebut sebagai upaya yang dilakukan melalui jalur di luar hukum pidana<sup>76</sup>. Upaya ini merupakan upaya penanggulangan yang lebih menitikberatkan pada sifat preventif, yakni tindakan yang berupa pencegahan sebelum terjadinya kejahatan. Melalui upaya nonpenal ini sasaran utamanya adalah menangani faktor-faktor kondusif penyebab terjadinya kejahatan, yakni meliputi masalah-masalah atau kondisi-kondisi sosial yang secara langsung

---

<sup>75</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan ...Op.Cit*, hlm 182.

<sup>76</sup> Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan...Op.Cit*, hlm 46.

atau tidak langsung dapat menimbulkan atau menumbuhkan kejahatan. Kebijakan non-penal (*non-penal policy*) merupakan kebijakan penanggulangan kejahatan dengan menggunakan sarana di luar hukum pidana.

Kebijakan melalui sarana non-penal dapat dilakukan dalam bentuk kegiatan seperti: penyantunan dan pendidikan sosial dalam rangka mengembangkan tanggung jawab sosial warga masyarakat; penggarapan kesehatan jiwa masyarakat melalui pendidikan moral, agama, dan sebagainya; peningkatan usaha-usaha kesejahteraan anak dan remaja; serta kegiatan patroli dan pengawasan lainnya secara berkelanjutan oleh polisi dan aparat keamanan lainnya. Kebijakan non-penal ini dapat meliputi bidang yang sangat luas sekali di seluruh sektor kebijakan sosial, dimana tujuan utamanya memperbaiki kondisi-kondisi sosial tertentu, namun secara tidak langsung mempunyai pengaruh preventif terhadap kejahatan. Dengan demikian, maka kegiatan preventif melalui sarana non-penal sebenarnya mempunyai kedudukan yang sangat strategis, memegang

posisi kunci yang harus diintensifkan dan diefektifkan untuk mewujudkan tujuan akhir dari politik kriminal<sup>77</sup>.

Mengingat upaya penanggulangan kejahatan lewat jalur “non penal” lebih bersifat tindakan pencegahan untuk terjadinya kejahatan, maka sasaran utamanya adalah menangani faktor-faktor kondusif penyebab terjadinya kejahatan. Faktor-faktor kondusif itu antara lain, berpusat pada masalah-masalah atau kondisi-kondisi sosial yang secara langsung atau tidak langsung dapat menimbulkan atau menumbuhkan kejahatan. Dengan demikian, dilihat dari sudut politik kriminal secara makro dan global, maka upaya-upaya nonpenal menduduki posisi kunci dan strategis dari keseluruhan upaya politik kriminal. Di berbagai Kongres PBB mengenai “*The Prevention of Crime and Treatment of Offenders*” ditegaskan upaya-upaya strategis mengenai penanggulangan sebab-sebab timbulnya kejahatan<sup>78</sup>.

Menurut Sudarto, penegakan hukum bidangnya luas sekali, tidak hanya bersangkutan dengan tindakan-tindakan apabila sudah ada atau ada persangkaan telah terjadi kejahatan, akan tetapi juga menjaga kemungkinan akan terjadinya kejahatan. Yang terakhir ini

---

<sup>77</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 2010, hlm 159.

<sup>78</sup> M. Hamdan, *Politik Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1997, hlm 20

adalah masalah prevensi dari kejahatan. Kalau prevensi diartikan secara luas maka banyak badan atau pihak yang terlibat di dalamnya, ialah pembentuk Undang-Undang, polisi, kejaksaan, pengadilan, pamongpraja dan aparat eksekusi pidana serta orang-orang biasa. Proses pemberian pidana di mana badan-badan ini masing-masing mempunyai peranannya dapat dipandang sebagai upaya untuk menjaga agar orang yang bersangkutan serta masyarakat pada umumnya tidak melakukan tindak pidana. Namun badan yang langsung mempunyai wewenang dan kewajiban dalam pencegahan ini adalah kepolisian.<sup>79</sup>

Dilain sisi, Barda Nawawi Arief juga berpendapat bahwa penegakan hukum pidana terdiri dari dua tahap. Pertama, penegakan hukum pidana *in abstracto* dan kedua penegakan hukum pidana *in concreto*. Penegakan hukum pidana *in abstracto* merupakan tahap pembuatan/perumusan (*formulasi*) undang-undang oleh badan legislatif, yang dapat disebut tahap legislasi. Penegakan hukum pidana *in concreto* terdiri dari tahap penerapan/aplikasi dan pelaksanaan undang-undang oleh aparat penegak hukum, yang dapat disebut tahap judicial dan tahap eksekusi<sup>80</sup>

---

<sup>79</sup> Sudarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 2010, hlm.113

<sup>80</sup> Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hlm. 13

### c. Teori Kebijakan Pelaksanaan Sanksi Pidana

Penjatuhan sanksi merupakan alat kekuasaan untuk menguatkan berlakunya suatu norma dan untuk mencegah serta memberantas tindakan-tindakan yang mengganggu berlakunya suatu norma. *Double track system* merupakan sistem dua jalur mengenai sanksi dalam hukum pidana, yaitu sanksi pidana dan jenis sanksi tindakan. Sekalipun dalam praktiknya, perbedaan antara sanksi pidana dan sanksi tindakan sering agak samar, namun di tingkat ide dasar keduanya memiliki perbedaan mendasar, dimana sanksi pidana bersumber pada ide dasar "mengapa diadakan pemidanaan", sedangkan sanksi tindakan bertolak dari ide dasar "untuk apa diadakan pemidanaan itu"<sup>81</sup>.

Pembahasan mengenai *double track system* bukanlah sesuatu yang baru dalam ilmu hukum pidana, gagasan *double track system* muncul sebagai dasar mengeluarkan kebijakan hukum pidana khususnya sanksi pemidanaan. Gagasan *double track system* juga dikenal dengan nama sistem dua jalur ini berfokus kepada keseimbangan penerapan sanksi pidana terutama sanksi pidana dan sanksi tindakan. Ide ini bisa ditelusuri dari aliran klasik menuju aliran modern dan akiran neoklasik<sup>82</sup>. Walaupun gagasan *double track system* tidak ditemukan secara eksplisit dalam beberapa literatur

---

<sup>81</sup> M. Sholehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm 17

<sup>82</sup> M. Sholehudin, *Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana-Ide Dasar Double Track System Dan Implementasinya*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 24.

namun gagasan *double track system* dapat menjadi rujukan pembuatan kebijakan hukum pidana terutama di Indonesia, sebab gagasan *double track system* menginginkan bukan hanya pembalasan terhadap perbuatan namun juga perbaikan terhadap pelaku kejahatan

Pada umumnya, makna pidana sering pula disinonimkan orang dengan istilah hukuman, walaupun ada sedikit perbedaan penggunaannya. Istilah hukuman dapat digunakan orang di luar hukum pidana. Hukuman adalah penamaan umum bagi semua akibat hukum karena melanggar suatu norma hukum. Apabila yang dilanggar norma hukum disiplin, ganjarannya adalah hukuman disiplin, untuk pelanggaran hukum perdata, ganjarannya adalah hukuman perdata, demikian juga untuk pelanggaran hukum administrasi diberi ganjaran hukuman administrasi. Kadangkala orang menyebut hukuman diartikan juga sebagai sanksi, walaupun sedikit berbeda maknanya karena istilah sanksi dimaknai sebagai ancaman atau risiko. Di dalam KBBI (Kamus Besar Bahasa Indonesia) disebutkan bahwa sanksi mempunyai beberapa makna, antara lain, makna negatif dan makna positif. Makna negatif yaitu imbalan yang berupa pembebanan atau penderitaan, sedangkan makna positif yaitu imbalan yang berupa hadiah atau anugerah yang ditentukan dalam hukum<sup>83</sup>. Di dalam

---

<sup>83</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Balai Pustaka, Edisi Kedua, 1993, hlm. 878.

kehidupan sehari-hari, makna sanksi sering diartikan sebagai imbalan yang negatif.

Jan Remmelink menyatakan bahwa hukum pidana pertamanya digunakan untuk menunjuk pada keseluruhan ketentuan yang menetapkan syarat-syarat apa saja yang mengikat negara, bila negara tersebut berkehendak untuk memunculkan hukum mengenai pidana, serta aturan-aturan yang merumuskan pidana macam apa saja yang diperkenankan. Hukum pidana dalam artian ini adalah hukum pidana yang berlaku atau hukum pidana positif, yang juga sering disebut jus poenale. Hukum pidana demikian mencakup<sup>84</sup>:

- 1) perintah dan larangan atas pelanggaran terhadapnya oleh organ-organ yang dinyatakan berwenang oleh undang-undang dikaitkan (ancaman) pidana; norma-norma yang harus ditaati oleh siapa pun juga
- 2) ketentuan-ketentuan yang menetapkan sarana-sarana apa yang dapat didayagunakan sebagai reaksi terhadap pelanggaran norma-norma itu; hukum penitensier atau lebih luas, hukum tentang sanksi
- 3) menentukan dengan cara bagaimana penerapan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut

---

<sup>84</sup> Jan Remmelink, *Hukum Pidana Komentar atas Pasal-pasal Terpenting dari KUHP Belanda dan Pidananya dalam KUHP Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hlm. 1.



## G. Metode Penelitian

Metode Penelitian, merupakan urutan langkah-langkah atau prosedur yang logis dan sistematis dengan menggunakan penalaran Induktif guna mendapatkan dan menemukan kebenaran objektif.

Adapun metode penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

### 1. Pendekatan Penelitian.

*Pertama* pendekatan kasus (*case approach*) yang digunakan untuk memahami dan memperoleh gambaran terhadap dampak dimensi penormaan dalam aturan hukum serta praktek hukum dan menggunakan hasil analisisnya untuk bahan masukan (*input*) dan penjelasan hukum<sup>85</sup>. Kerangka analisis yang dibangun pada penelitian ini dapat dilihat pada realisasi penegakan hukum berbasis keadilan terhadap pelanggaran prinsip *prudential banking* sebagai kejahatan perbankan, selanjutnya mengapa prinsip *prudential banking* belum dapat menanggulangi kejahatan perbankan berbasis keadilan. Pada akhirnya analisis berdasarkan teori menurut peristiwa hukum yang terjadi tetapi juga menemukan teori kebijakan penegakan hukum pidana dalam penerapan prinsip *prudential banking* terhadap penanggulangan kejahatan perbankan berbasis keadilan.

*Kedua*, Pendekatan perundang-undangan (*state approach*)<sup>86</sup> yang dibutuhkan untuk menganalisis dan memahami kebijakan penegakan hukum pidana yang

---

<sup>85</sup> Aarce Tehupeiry.SH.MH, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta; UKI Press, 2023, hlm

113

<sup>86</sup> Aarce Tehupeiry, *ibid*, hlm 96

ideal dalam penerapan prinsip *prudential banking* dalam penanggulangan kejahatan perbankan.

## 2. Spesifikasi Penelitian

Desertasi ini menggunakan spesifikasi penelitian sebagai berikut :

- a. Realisasi penegakan hukum terhadap pelanggaran prinsip prudential banking.
- b. Prinsip prudential banking belum dapat mengatasi kejahatann dibidang perbankan.
- c. Kebijakan penegakan hukum pidana dalam penerapan prinsip prudential Banking.

Dengan demikian spesifikasi penelitian ini adalah prinsip *prudential banking* dalam perspektif hukum pidana.

## 3. Jenis dan sumber data

Berpedoman pada permasalahan penelitian sebagaimana dikemukakan diatas, penelitian ini menggunakan penelitian *doktrinal* (penelitian norma) yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif atau mencari formulasi doktrin hukum dengan jalan menganalisa aturan-aturan hukum yang ada, yaitu norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dibidang perbankan yakni UU No.10 tahun 1998 tentang Perbankan dan peraturan perundang-undangan lainnya.

#### 4. Teknik Pengumpulan Data

Instrumen penelitian yang digunakan untuk mendukung data sekunder adalah dilakukan wawancara<sup>87</sup> yang terkait dengan kasus tindak pidana perbankan, secara khusus penerapan prinsip *prudential banking* terhadap penanggulangan kejahatan perbankan berdasarkan keadilan.

Untuk mendapatkan informasi yang valid tentang *prudential banking*, penulis mewawancarai berbagai narasumber seperti akademisi, praktisi perbankan, praktisi hukum, penyidik kepolisian yang berhubungan dengan penelitian dalam disertasi ini.

#### 5. Teknik Analisis Data

Analisis data yang akan dilakukan adalah analisis yang bersifat *deskriptif analitis*, data yang diperoleh dihimpun dengan cara sebagaimana dijelaskan di atas, akan disusun secara sistematis untuk selanjutnya dianalisis isinya secara kualitatif dan akhirnya ditulis apa yang seharusnya dilakukan (*perspektif*).<sup>88</sup>

Norma positif yang akan menjadi tujuan kepastian hukum dianalisis untuk diketahui mengenai keadilan terhadap penerapan prinsip *prudential banking* tersebut. Analisis data primer yang dikuatkan dengan analisis normatif inilah yang akhirnya dapat menunjukkan bahwa penerapan *prinsip prudential banking* belum memberikan keadilan kepada para bankers sesuai rumusan masalah dalam disertasi ini.

---

<sup>87</sup> Aarce Tehupeiory.SH.MH, Instrumen Metode Penelitian Hukum Dalam Teknik Pengumpulan Data, Jakarta ; UKI Press, 2023, hlm 2.

<sup>88</sup> Aarce Tehupeiory.SH.MH, Konsinyasi Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum, Depok : Universitas Indonesia, 2016, hlm 35

## 6. Lokasi Penelitian

- a. Pusat Dokumentasi dan referensi Hukum FHUI, Jl. Prof. Mr Djokosoetono, Pondok Cina, Kecamatan Beji, Kota Depok, Jawa Barat 16424
- b. Staff Departemen Hukum Bank Indonesia yang berlokasi di Jl. Budi Kemuliaan No.2, RT.2/RW.3, Gambir, Kecamatan Gambir, Kota Jakarta Pusat, Daerah Khusus Ibukota Jakarta 10110
- c. Staff Deputy Komisioner Pengawas Perbankan II OJK Pusat yang berlokasi di Jl. M.H. Thamrin No.2, RT.2/RW.3, Gambir, Kecamatan Gambir, Kota Jakarta Pusat, Daerah Khusus Ibukota Jakarta 10110
- d. Staff Bidang Kepatuhan dan Hukum di Bank Mandiri, Bank Commonwealth dan Bank MNC di Jakarta.

## 7. Originalitas Penelitian

Untuk memperhatikan perbedaan penelitian-penelitian sebelumnya, berikut akan dikemukakan beberapa penelitian sebelumnya yang mengambil kajian tentang penerapan *prudential banking*. Penelitian tersebut dapat dilihat dalam tabel di bawah ini:

No	Penelitian	Pembahasan	Persamaan	Perbedaan
1	Sugeng Purnomo, mahasiswa Program Pascasarjana Universitas Hasanuddin Makassar Tahun 2018, dengan	Disertasi ini membahas mengenai penerapan <i>prudential banking principles</i> dalam penyaluran kredit pada bank pemerintah, faktor	Sama-sama mengkaji masalah tindak pidana pada suatu bank	Penelitian yang dilakukan oleh Sugeng Purnomo mengkaji tindak pidana korupsi sedangkan

	<p>judul disertasi “Tindak Pidana Korupsi Dalam Penyaluran Kredit Pada Bank Pemerintah”.</p>	<p>penyebab menurunnya kualitas kredit menjadi macet pada bank pemerintah dan berimplikasi tindak pidana korupsi, serta membahas pula mengenai upaya pencegahan dan penindakan yang dapat dilakukan atas terjadinya kredit macet pada bank pemerintah yang berimplikasi sebagai tindak pidana korupsi. Hasil penelitian menunjukkan bahwa dalam hal melakukan analisis permohonan kredit dari calon debitur, Pejabat Bank harus selalu menerapkan Keputusan Direksi tentang Buku Pedoman Kredit yang didalamnya mengatur <i>prudential banking principles</i> yang memuat <i>Character, Capacity, Capital, Condition</i> dan <i>Collateral</i>,</p>	<p>penelitian yang peneliti lakukan mengkaji kejahatan dari keberadaan <i>prudential banking</i></p>
--	----------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------

		<p>sekaligus memastikan bahwa calon debitur benar-benar profesional di bidangnya. Dilain sisi penyaluran kredit pada bank pemerintah dapat menurun kualitasnya menjadi macet dan berimplikasi pada tindak pidana korupsi, hal ini disebabkan karena ekspansi secara luas dalam perkreditan, menyebabkan bank memberikan kemudahan dan ketidakhati-hatian dalam proses pemberian kredit kepada debitur, dengan tidak menerapkan secara ketat <i>prudential banking principles</i> saat dilakukan analisis kredit yang dimohonkan.</p>		
2	Abdul Majid, mahasiswa Pascasarjana Universitas Islam Negeri (UIN) Sunan Ampel Surabaya	Disertasi ini mengkaji mengenai konsep lembaga <i>al-hisbah</i> yang banyak diderivasi sebagai landasan historis pembentukan	Sama-sama mengkaji masalah perbankan	Penelitian yang dilakukan oleh Abdul Majid mengkaji peran OJK

	<p>2020, dengan judul disertasi “Implementasi Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan Dalam Pengawasan Pembiayaan Bermasalah Di Perbankan Syariah”</p>	<p>lembaga pengawas keuangan di Indonesia sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011. Otoritas Jasa Keuangan (OJK). Berdasarkan pemikiran tersebut, penelitian ini difokuskan untuk mengkaji implementasi Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang OJK dalam pengawasan pembiayaan bermasalah di perbankan syariah. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis implementasi Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang OJK dalam pengawasan pembiayaan bermasalah di perbankan syariah dikaji secara yuridis melalui studi perbandingan di PT. Bank Mandiri Syariah, PT. Bank Muamalat</p>	<p>dalam pengawasan pembiayaan sedangkan penelitian yang peneliti lakukan mengkaji <i>prudential banking</i> yang dapat menuju pada kejahatan perbankan</p>
--	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

		<p>Indonesia, dan PT. Bank Jabar Banten Syariah</p> <p>Penelitian ini menyimpulkan bahwa implementasi Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 UU Tentang OJK dalam pengawasan pembiayaan bermasalah di perbankan syariah dilakukan melalui dua pendekatan, yaitu manajemen risiko dan penegakan hukum. Manajemen risiko merupakan mekanisme pengawasan OJK untuk mengatur setiap bank agar konsisten menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan. Penegakan hukum merupakan mekanisme pengawasan OJK untuk mengatur setiap bank mampu mengatasi pembiayaan bermasalah melalui</p>		
--	--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	--



		<p>upaya hukum non-litigasi dan lilitasi; (b) dintinjau dari perspektif yuridis, implementasi UU OJK dalam pengawasan pembiayaan bermasalah di perbankan syariah telah sejalan dengan prinsip-prinsip, asas-asas, kaidah-kidah, dan norma-norma hukum Islam, serta menjadi suatu kebutuhan yang bersifat primer (<i>maslahat al-zarûriyyah</i>).</p> <p>Temuan penelitian ini adalah implementasi Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 UU Tentang OJK terbukti bermplikasi positif pada semakin menurunnya angka NPF dan membaiknya CAR dalam lima tahun terakhir (2015-2019) di PT. Bank Mandiri Syariah dan PT. Bank Muamalat Indonesia, kecuali</p>		
--	--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	--

		<p>di PT. Bank Jabar Banten Syariah angka NPF nya masih di atas 5 %.</p> <p>Saran atau rekomendasi dari penelitian ini adalah bank syariah hendaknya OJK memperketat pengawasan penyaluran pembiayaan di bank syariah</p>		
3	<p>Paripurna P. Sugarda, mahasiswa Program Pascasarjana Universitas Gadjah Mada, Tahun 2012 dengan judul disertasi “Pengaturan Sistem Pengawasan Perbankan Berdasarkan Prinsip Kehati-hatian di Indonesia”</p>	<p>Disertasi ini membahas mengenai keberadaan UU Perbankan Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 yang telah diubah dengan UU Nomor 10 tahun 1998 yang merumuskan prinsip kehati-hatian hanya dalam lingkup sempit, yakni dalam hal bank menjalankan usahanya.</p> <p>Sementara itu, masalah kesehatan bank menjadi aspek yang berada di luar ranah prinsip kehati-hatian.</p>	<p>Sama-sama mengkaji masalah perbankan dan prinsip kehati-hatian</p>	<p>Penelitian yang dilakukan oleh Paripurna P. Sugarda meneliti mengenai pemaknaan prinsip kehati-hatian perbankan dalam pengelolaan perbankan, sedangkan penelitian yang dilakukan peneliti membahas prinsip kehati-hatian</p>

	<p>Dalam perjalanannya, perumusan prinsip kehati-hatian mengalami pergeseran, tidak lagi hanya mengenai kegiatan usaha bank, tetapi juga memperhitungkan aspek kesehatan bank yang tercermin dalam UU Nomor 23 Tahun 1999 dan UU Nomor 3 Tahun 2004. Kesehatan bank dicapai dengan mengendalikan dan mengatasi risiko kegiatan usaha bank serta pada saat yang sama menjamin kecukupan ketersediaan modal sebagai penyangga risiko tersebut. Adanya dua perumusan prinsip kehati-hatian yang berbeda tersebut kurang mendukung penggunaan prinsip kehati-hatian sebagai asas hukum.</p>	<p>perbankan sehubungan dengan adanya kejahatan perbankan</p>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------

Berdasarkan tabel diatas menunjukkan eksistensi penelitian penulis dengan penelitian sebelumnya terdapat perbedaan, penelitian yang penulis lakukan merupakan penelitian yang memiliki kebaruan karena penelitian penulis bertendensikan penegakan hukum pidana atas kejahatan perbankan yang berkaitan dengan keberadaan prinsip *prudential banking*. Hal ini tentunya berbeda dengan penelitian yang dilakukan oleh Sugeng Purnomo yang hanya membahas mengenai *prudential banking principles* dalam penyaluran kredit pada bank pemerintah, ataupun penelitian Abdul Majid yang mengkaji konsep lembaga *al-hisbah* yang secara mendasar berbeda dengan penelitian yang penulis lakukan. penelitian Paripurna P. Sugarda, meskipun meneliti mengenai *prudential banking*, namun hanya sebatas pada pelaksanaan *prudential banking* sebagai suatu cara menjadikan bank menjadi sehat dengan cara mengendalikan dan mengatasi risiko kegiatan usaha bank serta pada saat yang sama menjamin kecukupan ketersediaan modal. Keberadaan penelitian-penelitian terdahulu tersebut menjadikan penelitian yang penulis lakukan menjadi orisinil karena berbeda dengan penelitian-penelitian yang telah dilakukan sebelumnya.