

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Ketertiban adalah tujuan pokok dan pertama dari segala hukum. Kebutuhan terhadap ketertiban ini, syarat pokok/ fundamental bagi adanya suatu masyarakat manusia yang teratur.¹ Oleh karena itu berbagai normanorma dalam kehidupan masyarakat norma agama, norma kesusilaan, norma kesopanan dibentuk untuk tercapainya ketertiban dan keteraturan dalam masyarakat. Berbagai perilaku manusia diharapkan sesuai dengan normanorma yang berlaku sehingga ketertiban dan keteraturan dapat berjalan dengan baik. Namun tidak semua manusia dapat berperilaku seperti yang diharapkan dalam norma-norma kemasyarakatan.

Perilaku menyimpang adalah semua tingkah laku yang menyimpang dari ketentuan yang berlaku dalam masyarakat seperti norma agama, etika, dan lain-lain). Perilaku menyimpang merupakan suatu ancaman yang nyata atau ancaman terhadap norma-norma dan berlangsungnya ketertiban sosial. Salah satu bentuk perilaku menyimpang ini adalah kejahatan atau tindak pidana. Kejahatan adalah perbuatan yang sangat anti-sosial yang memperoleh tentangan dengan sadar dari negara berupa

¹ Mochtar Kusumaatmadja, Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan, Alumni, Bandung, 2002, h. 3.

pemberian penderitaan (hukuman atau tindakan).² Kejahatan merupakan fenomena kehidupan manusia dan masyarakat, oleh karena itu tidak dapat dilepaskan dari ruang dan waktu.

Indonesia adalah negara hukum, setiap perbuatan masyarakat dan aparat negara harus berdasarkan ketentuan yang berlaku dengan undang-undang. Bagi mereka yang melakukan perbuatan melanggar hukum wajib diproses dengan prosedur atau tata cara penyelesaian secara sah menurut hukum. Modus kejahatan kian berkembang. Kini, kejahatan tidak hanya dilakukan oleh orang perseorangan, tapi juga korporasi. Menurut Soedjono Dirdjosisworo menyatakan bahwa :

Kemajuan ekonomi ekonomi juga menimbulkan kejahatan bentuk baru yang tidak kurang bahaya dan besarnya korban yang diakibatkannya. Indonesia dewasa ini sudah dilanda kriminalitas kontemporer yang cukup mengancam lingkungan hidup, sumber energi dan pola-pola kejahatan di bidang ekonomi seperti kejahatan perbankan, kejahatan komputer, penipuan terhadap konsumen berupa barang-barang produksi kualitas rendah yang dikemas indah dan diijakan melalui advertensi secara besar-besaran dan pola kejahatan korporasi yang beroperasi lewat penetrasi dan penyamaran.³

Suatu kenyataan yang tidak bisa dipungkiri bahwa peran korporasi saat ini menjadi sangat penting dalam kehidupan masyarakat. Kehadiran korporasi tidak bisa dipungkiri lagi. Usaha mendorong pertumbuhan dan perkembangan korporasi ini sejalan dengan tuntutan dalam memenuhi tahapan-tahapan pembangunan yakni dengan meletakkan dasar-dasar

² W.A.Bonger, Pengantar tentang Kriminologi, Ghalia Indonesia, Jakarta, Cetakan Keenam, 1982, h. 25

³ Soedjono Dirdjosisworo, Hukum Pidana Indonesia Dan Gelagat Kriminalitas Masyarakat Pascaindustri, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Pada FH-UNPAR, Bandung, 1991, h 10.

pembangunan industri dalam menyongsong era pembangunan jangka panjang. Pertumbuhan industri ini dapat dilihat dari berbagai bidang, seperti pertanian, makanan, farmasi, perbankan, elektronika, otomotif, perumahan, transportasi, hiburan dan masih banyak lagi. Hampir setiap harinya kita dibanjiri dengan produk-produk baru, mulai dari produk untuk kebutuhan sehari-hari hingga untuk investasi. Kesemuanya itu, dapat dikatakan korporasilah yang membantu menyediakan kebutuhan masyarakat.

Keberadaan korporasi, sebenarnya sudah ada sejak lama. Namun demikian pada waktu itu belum dikenal istilah “korporasi” seperti sekarang ini. Korporasi seperti memiliki dua sisi yaitu sisi positif dan negatif. Disisi positif, kehadiran korporasi telah menciptakan lapangan pekerjaan yang luas, mengurangi angka pengangguran. Belum lagi, korporasi juga memberikan sumbangan yang dihasilkannya baik berupa pajak, maupun devisa dan yang jelas sekali hasil dari korporasi berguna dalam memenuhi kebutuhan hidup. Namun, disisi lain, korporasi ternyata mempunyai perilaku negatif, yang mana perilaku tersebut dapat merusak keseimbangan ekosistem. Seperti pencemaran, pengurasan sumber daya alam yang terbatas, persaingan curang, manipulasi pajak, eksploitasi terhadap buruh, mengeluarkan produk-produk yang membahayakan kepada penggunaannya serta penipuan terhadap konsumen.

Tindak pidana yang terjadi sekarang ini telah menjamah berbagai macam seluk beluk dalam kehidupan, tidak terkecuali dalam dunia

perbankan. Pihak yang sangat memiliki kesempatan untuk dapat memetik keuntungan tersebut adalah pihak-pihak yang dalam pekerjaan sehari-harinya berkecimpung dalam dunia perbankan sebagai media untuk melakukan tindak pidana perbankan dan atau tindak pidana di bidang perbankan. Pegawai bank, anggota direksi bank, nasabah bank, pejabat negara yang berwenang dalam mengawasi bank (pejabat Bank Indonesia) adalah salah satu diantaranya.

Dalam suatu Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 dinyatakan bahwa, "Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentukbentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak." Artinya sebagai suatu badan usaha, bank memiliki usaha pokok berupa menghimpun dana yang (sementara) tidak dipergunakan untuk kemudian menyalurkan kembali dana tersebut ke dalam masyarakat untuk jangka waktu tertentu. Sebab volume dana yang berhasil dihimpun atau disimpan tentunya akan menentukan pula volume dana yang dikembangkan oleh bank tersebut dalam bentuk penanaman dana yang menghasilkan, misalnya dalam bentuk pemberian kredit, pembelian efek-efek atau surat berharga dalam pasar uang.⁴

⁴ Des Thomas,2017,Tindak Pidana Penggelapan Dana Nasabah Oleh Pihak Perbankan, sumber : <http://scholar.unand.ac.id/30125/2/BAB%20I%20pendahuluan.pdf>, Diakses Pada tanggal 03 Oktober 2022, Pukul 21.00 WIB

Dalam usaha menghimpun dana, bank harus mengenal sumber-sumber dana yang terdapat di dalam berbagai lapisan masyarakat dengan bentuk yang berbeda-beda pula. Dalam garis besar sumber dana bagi sebuah bank ada tiga, yaitu dana yang bersumber dari bank sendiri, dana yang berasal dari masyarakat luas, dan dana yang berasal dari Lembaga Keuangan, baik berbentuk bank maupun non bank. Dana yang bersumber dari bank sendiri ini adalah dana berbentuk modal setor yang berasal dari para pemegang saham dan cadangan-cadangan serta keuntungan bank yang belum dibagikan kepada para pemegang saham. Dana yang berasal dari masyarakat luas ini umumnya berbentuk simpanan yang secara tradisional disebut sebagai giro, deposito, dan tabungan, sedangkan dana yang berasal dari lembaga-lembaga keuangan pada umumnya di peroleh bank dalam bentuk pinjaman. Sumber dana yang berasal dari masyarakat dan dari lembaga keuangan tersebut dicakup sebagai sumber dana dari pihak ketiga.

Dana pihak ketiga merupakan suatu sumber dana terpenting bagi kegiatan operasi bank dan merupakan ukuran keberhasilan bank jika mampu membiayai operasinya dari sumber dana ini. Pencarian dana dari sumber ini relatif paling mudah jika dibandingkan dengan sumber dana lainnya. Dikarenakan dapat memberikan bunga yang relatif lebih tinggi dan dapat memberikan fasilitas menarik lainnya seperti hadiah dan pelayanan yang memuaskan menarik dana dari sumber ini tidak terlalu sulit. Keuntungan lainnya adalah dana yang tersedia di masyarakat tidak

terbatas. Kerugian adalah sumber dana dari sumber ini relatif lebih mahal jika dibandingkan dari dana sendiri baik untuk biaya bunga maupun biaya promosi. Dana ini harus dikelola dengan baik, karena sifatnya sementara dan harus dikembalikan, artinya bank sebagai pemegang dana pihak ketiga harus bertanggungjawab terhadap keselamatan dana pihak ketiga.

Seperti pada perkara Putusan Mahkamah Agung Nomor 758 K/Pid/2021 berdasarkan keterangan saksi Wiji Kusniah Binti Muksin, saksi Torry Ragili Surie Binti Musiman Sudarman dan saksi Mat Saleh Bin Bahrain yang ketiganya merupakan nasabah PT. BPR Rarat Ganda Pangkalan Balai bahwa para saksi tersebut menyerahkan *uang* dan buku tabungannya kepada terdakwa karena terdakwa bekerja pada PT. BPR Rarat Ganda Pangkalan Balai dan terdakwa mengatakan kepada saksi Torry Ragili Surie Binti Musmian Sudarman bahwa terdakwa mengambil uang setoran dirumah saksi Torry Ragili Surie Binti Musiman Sudarman sebagai bentuk pelayanan kepada nasabah dari PT. BPR Rarat Ganda dan keterangan saksi Torry Ragili Surie Binti Musiman Sudarman tersebut tidak pernah dibantah terdakwa.

Para nasabah secara sadar dan mengetahui bahwa uang tersebut berada dalam kekuasaan terdakwa yang bekerja di PT. BPR Rarat Ganda Pangkalan Balai. Terdakwa menggunakan kekuasaannya yang seharusnya hanya mencetak buku tabungan nasabah namun terdakwa juga menerima uang tabungan dari para nasabah PT. BPR Rarat Ganda Pangkalan Balai.

Berdasarkan uraian diatas maka terlihat terdakwa menguasai uang milik nasabah PT. BPR Rarat Ganda Pangkalan Balai secara sadar dan terdakwa menyadari uang tersebut bukanlah milik terdakwa melainkan uang nasabah yang harusnya disimpan di PT. BPR Rarat Ganda Pangkalan Balai dengan total sebesar Rp 3.074.291.624,- (tiga milyar tujuh puluh empat juta dua ratus sembilan puluh satu ribu enam ratus dua puluh empat rupiah) tersebut karena terdakwa bekerja di PT. BPR Rarat Ganda Pangkalan Balai sebagai Administrasi Tabungan dan Deposito dan untuk menjaga kepercayaan masyarakat maka uang milik nasabah tersebut kemudian diganti oleh pihak PT. BPR Rarat Ganda kepada nasabah ;

Berdasarkan uraian di atas, penulis tertarik untuk meneliti lebih lanjut mengenai tindak pidana penggelapan dengan judul tesis: **Pertanggungjawaban Hukum Pidana Tindakan Penggelapan Dana Nasabah Yang Dipergunakan Untuk Kepentingan Pribadi (Studi Putusan Mahkamah Agung Nomor 758 K/Pid/2021)**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas, maka ditentukan perumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan atas tindak pidana penggelapan dalam peraturan perundang-undangan perbankan Indonesia?
2. Bagaimana pertanggungjawaban hukum tindakan penggelapan dana nasabah dalam peraturan perundang-undangan Indonesia?

3. Bagaimana pertimbangan hakim atas tindakan penggelapan dana nasabah dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 758 K/Pid/2021?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian dalam penulisan tesis ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menjelaskan pengaturan atas tindak pidana penggelapan dalam peraturan perundang-undangan perbankan Indonesia.
2. Untuk mengetahui dan menjelaskan pertanggungjawaban hukum tindakan penggelapan dana nasabah dalam peraturan perundang-undangan Indonesia.
3. Untuk mengetahui dan menjelaskan pertimbangan hakim atas tindakan penggelapan dana nasabah dalam putusan Mahkamah Agung Nomor 758 K/Pid/2021

D. Manfaat Penelitian

Melalui Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat baik secara teoritis, normatif maupun praktis, yakni ;

1. Secara teoritis, penelitian ini memiliki manfaat teoritis yaitu untuk memberikan landasan bagi para peneliti lain dalam melakukan penelitian lain yang sejenis mengenai tindak pidana penggelapan.

2. Secara praktis, Praktis hasil penelitian ini akan memberikan sumbang saran dalam khasanah ilmu pengetahuan hukum, khususnya tentang tindak pidana penggelapan dana nasabah dalam perbankan.

E. Kerangka Teori dan Kerangka Konsep

1. Kerangka Teori

Kerangka teoritik dan sebagainya, berbagai istilah tersebut pada dasarnya sama maksud dan maknanya, mungkin ada yang lebih luas dan yang lain lebih sempit kajiannya, akan tetapi isi dari kerangka teoritik adalah konsepsi-konsepsi, teori-teori, pandangan-pandangan, dan penemuan yang relevan dengan pokok permasalahan.⁵

Kata teoritik atau teoritis atau *theoretical* berarti berdasarkan pada teori, mengenai atau menurut teori.⁶ Kata teori berasal dari kata *theoria* dalam bahasa Latin yang berarti perenungan. Kata *theoria* itu sendiri berasal dari kata *thea* yang dalam bahasa Yunani berarti cara atau hasil pandang.⁷ Dalam penelitian ilmiah, adanya kerangka teoritis adalah merupakan suatu kerangka dari mana suatu masalah dan hipotesis diambil atau dihubungkan.

Peter Mahmud Marzuki menyatakan bahwa: “Penelitian hukum dilakukan untuk menghasilkan argumentasi, teori ataupun konsep baru

⁵ Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, h. 92.

⁶ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2001, h. 156

⁷ Soetandyo Wigjosoebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Elsam HuMa, Jakarta, 2002, h. 184

sebagai preskripsi dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi.”⁸
 Kedudukan teori dalam suatu penelitian hukum sangat penting, di mana teori membuat jelas nilai-nilai oleh postulat-postulat hukum sampai kepada landasan filosofisnya yang tertinggi.⁹

Teori hukum sendiri boleh disebut sebagai kelanjutan dari mempelajari hukum positif, setidak-tidaknya dalam urutan yang demikian itulah kita merekonstruksikan kehadiran teori hukum secara jelas.¹⁰

Satjipto Rahardjo berpendapat bahwa :

Dalam ilmu pengetahuan hukum, teori menempati kedudukan yang penting karena memberikan sarana untuk merangkum serta memahami masalah yang dibicarakan secara lebih baik. Hal-hal yang semula tampak tersebar dan berdiri sendiri bisa disatukan dan ditunjukkan kaitannya satu sama lain secara bermakna. Teori dengan demikian memberikan penjelasan dengan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibicarakan.¹¹

a. Teori Tanggung Jawab

Tanggung jawab seseorang ada seimbang dengan kerugian yang diakibatkan oleh perbuatannya yang bertentangan dengan hukum dari orang lain. Hal ini disebut tanggung jawab kualitatif, yaitu orang yang bertanggung jawab karena orang itu memiliki kualitas tertentu.¹²

Setiap perbuatan yang dilakukan oleh subyek hukum yang berkaitan dengan perbuatan hukum tentunya berdasarkan sebab tertentu dan akan menimbulkan akibat tertentu pula. Sebab akibat yang muncul tidak serta

⁸Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media, Jakarta, 2010, h. 35

⁹Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, h. 254.

¹⁰*Ibid.*, h. 253.

¹¹*Ibid.*

¹² W.Sommermeijer, *Tanggung Jawab Hukum*, Pusat Studi Hukum Universitas Parahyangan, Bandung, 2002, h. 23

merta dapat dilepaskan dari kewajiban seseorang atas apa yang telah dilakukan, dalam artian bahwa segala tindakan hukum dapat dimintakan tanggung jawab hukumnya. Teori tanggung jawab akan digunakan dalam penelitian ini.

Ada dua istilah yang menunjuk pada tanggung jawab dalam kamus hukum yaitu *liability* dan *responsibility*. *Liability* merupakan istilah hukum yang luas yang menunjuk hampir semua karakter risiko atau tanggung jawab. *Liability* meliputi semua karakter hak dan kewajiban secara aktual atau potensial seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya atau kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan undang-undang. *Responsibility* berarti hal yang dapat dipertanggungjawabkan atas suatu kewajiban, termasuk putusan, keterampilan, kemampuan dan kecakapan meliputi juga kewajiban bertanggung jawab atas undang-undang yang dilaksanakan. Dalam pengertian dan penggunaan praktis, istilah *liability* menunjuk pada pertanggung jawaban hukum, yaitu tanggung gugat akibat kesalahan yang dilakukan oleh subyek hukum, sedangkan istilah *responsibility* menunjuk pada tanggung jawab politik.¹³

Menurut Hans Kelsen dalam bukunya *General Theory Of Law and State, Teori Umum Hukum dan Negara, Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Deskriptif Empirik* yang dikutip oleh Selly Masdalia Pertiwi, dalam teorinya tentang tanggung jawab hukum menyatakan bahwa, “seseorang bertanggung jawab secara hukum atas

¹³ Ridwan H.R., *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, h. 335.

suatu perbuatan tertentu atau bahwa dia memikul tanggung jawab hukum, subyek berarti bahwa dia bertanggung jawab atas suatu sanksi dalam hal perbuatan yang bertentangan".¹⁴ Dalam teori Perseroan Terbatas yang mutakhir mengenai kewajiban Pengurus Perseroan dianut dua pendapat bahwa Pengurus Perseroan memiliki 2 (dua) macam kewajiban yaitu kewajiban yang secara tegas ditentukan oleh Undang-undang (*statutory duties*) dan *fiduciary duties*.

Tanggung jawab individu adalah seorang individu bertanggung jawab terhadap pelanggaran yang dilakukannya sendiri, sedangkan pada pertanggung jawaban kolektif seorang individu bertanggung jawab terhadap pelanggaran yang dilakukan oleh orang lain. Suatu sanksi dapat dikenakan kepada seorang individu yang melakukan suatu perbuatan hukum bersama-sama dengan individu lainnya tetapi ia berposisi dalam suatu hubungan hukum dengan pelaku delik. Menurut teori tradisional pertanggung jawaban dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu pertanggung jawaban berdasarkan kesalahan (*based on fault*) dan teori pertanggung jawaban mutlak (*absolute responsibility*).¹⁵ Pertanggung jawaban berdasarkan kesalahan yaitu seorang individu yang bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya dengan sengaja dan diperkirakan memiliki tujuan untuk menimbulkan kerugian. Pertanggung jawaban mutlak artinya seorang individu bertanggung jawab atas

¹⁴ Selly Masdalia Pertiwi, *Tesis: Tanggung Jawab Notaris Terhadap Akta Otentik Yang Berakibat Batal Demi Hukum Pada Sat Berakhir Masa Jabatannya*, Program Studi Kenotariatan Pascasarjana Universitas Udayana Denpasar, 2014, h. 22.

¹⁵ Hans Kelsen I, *Op.cit.*, Hal. 95

pelanggaran yang dilakukannya karena tidak sengaja dan tidak diperkirakan.¹⁶

Menurut Abdulkadir Muhammad teori tanggung jawab dalam perbuatan melanggar hukum (*tort liability*) dapat menjadi beberapa teori, yaitu :

- a. Tanggung jawab akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan dengan sengaja (*intentional tort liability*), tergugat harus sudah melakukan perbuatan sedemikian rupa sehingga merugikan penggugat atau mengetahui bahwa apa yang dilakukan tergugat akan mengakibatkan kerugian.
- b. Tanggung jawab akibat perbuatan melanggar hukum yang dilakukan karena kelalaian (*negligence tort liability*), didasarkan pada konsep kesalahan (*concept of fault*) yang berkaitan dengan moral dan hukum yang sudah bercampur baur (*interminglend*).

Tanggung jawab mutlak akibat perbuatan melanggar hukum tanpa mempersoalkan kesalahan (*strict liability*), didasarkan pada perbuatannya baik secara sengaja maupun tidak sengaja, artinya meskipun demikian bukan kesalahannya tetap bertanggung jawab atas kerugian yang timbul akibat perbuatannya. Maka dengan adanya teori tanggung jawab sekiranya dapat sebagai pisau analisis sehingga dapat memberikan apa yang menjadi tanggung jawab dari para Direksi khususnya Direksi Utama terhadap perusakan lingkungan hidup.

b. Teori Sanksi Pidana

Masalah penentuan pidana tidak terlepas dari pembentukan suatu undang-undang, yang mana pada dasarnya merupakan suatu kebijakan

¹⁶ Hans Kelsen II, *Op.cit.* , Hal. 149

politik negara atau kebijakan hukum yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden. Di sini hukum tidak dapat hanya dipandang sebagai pasal-pasal yang bersifat imperatif atau keharusan-keharusan yang bersifat *das sollen*, melainkan harus dipandang sebagai subsistem yang dalam kenyataan (*das sein*) bukan tidak mungkin sangat ditentukan oleh politik, baik dalam perumusan materi dan pasal-pasalnya maupun dalam implementasi dan penegakannya.

Sudarto berpendapat bahwa politik hukum adalah usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat dan kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai tujuan apa yang dicita-citakan.¹⁷

Kebijakan, dalam pengertian yang selama ini dipahami oleh masyarakat umum, terutama dalam bidang pemerintahan adalah *policy*, yang dapat diartikan sebagai *the general principle by which a government is guided in its management of public affairs, or the legislature in its measures* (Henry Cambell Black, 1979) (sebuah prinsip umum yang mana digunakan sebagai pedoman oleh pemerintah dalam manajemen penyelenggaraan urusan publik atau dalam pembentukan perundang-undangan). Kebijakan penentuan pidana adalah prinsip umum yang

¹⁷ Sudarto, 1983, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung: Alumni. h. 20.

digunakan oleh pembentuk undang-undang dalam menentukan pidana dengan dasar-dasar yang rasional, proporsional, fungsional, dan tetap mengacu pada asas yang ditetapkan dalam ketentuan umum, baik yang ditentukan dalam Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (yang selanjutnya disebut KUHP) maupun pedoman-pedoman umum untuk pembentukan peraturan perundangan yang berlaku. Peter Hoefnagels berpendapat, bahwa kebijakan penentuan pidana atau dikenal dengan *criminal policy* mempunyai ruang lingkup yang cukup luas, yang meliputi penerapan hukum pidana, pencegahan tanpa pidana, dan pengaruh pandangan masyarakat terhadap kejahatan dan pemidanaan melalui massmedia.¹⁸

Kebijakan penentuan pidana dapat diartikan sempit dan luas. Dalam arti sempit adalah keseluruhan asas dan metode yang menjadi dasar dari reaksi terhadap pelanggaran hukum yang berupa pidana. Kebijakan kriminal dalam arti luas adalah keseluruhan fungsi dari aparaturnya penegak hukum, termasuk di dalamnya cara kerja dari pengadilan dan polisi. Dalam arti yang paling luas adalah keseluruhan kebijakan yang dilakukan melalui undang-undang dan badan-badan resmi yang bertujuan untuk menegakkan norma dalam masyarakat jika terjadi pelanggaran.

Bila dilihat dari lingkup di atas, pada dasarnya penanggulangan kejahatan secara garis besar dapat dibagi menjadi dua, yakni lewat jalur penal atau hukum pidana dan lewat jalur nonpenal atau bukan hukum

¹⁸ Packer, Herbert L., 1968, *The Limits of The Criminal Sanction*, California: Stanford University Press. h. 56 – 57.

pidana. Jalur nonpenal meliputi pencegahan tanpa pidana, dan pengaruh pandangan masyarakat terhadap kejahatan dan pemidanaan melalui mass media. Jalur penal adalah melalui penerapan hukum pidana yang pada umumnya orang menyebut sebagai tindakan represif (penanganan atau penanggulangan). Selain mempunyai makna represif, jalur penal mempunyai makna preventif dalam artian luas. Di satu pihak pemidanaan itu dimaksudkan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana sehingga kelak tidak akan mengulangi lagi perbuatannya, dan di lain pihak, pemidanaan itu juga dimaksudkan untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa (pencegahan umum). Oleh karena itu, pandangan yang terakhir ini dianggap berorientasi ke depan (*forward-looking*).

Pada umumnya, pandangan yang terakhir di atas dianggap lebih ideal dalam rangka penerapan gagasan pemidanaan, dibandingkan dengan pandangan pertama yang masih dianggap *backward-looking*. Pandangan yang bersifat preventif atau pembinaan yang ada pada dewasa ini dianggap lebih modern sehingga banyak mempengaruhi kebijakan penentuan pidana di berbagai negara-negara di dunia, termasuk Indonesia.

Sebagaimana dapat dipahami bahwa upaya dalam penanggulangan kejahatan melalui jalur nonpenal lebih bersifat tindakan pencegahan untuk terjadinya kejahatan, maka sasaran utamanya adalah menangani faktor-faktor kondusif penyebab terjadinya kejahatan. Faktor-faktor kondusif

tersebut antara lain berpusat pada masalah atau kondisi sosial atau ekonomi yang mana secara langsung atau tidak langsung dapat menimbulkan kejahatan.

Dari gambaran tersebut di atas, pada dasarnya upaya nonpenal yang paling strategis adalah segala daya upaya untuk menjadikan masyarakat sebagai lingkungan sosial dan lingkungan hidup yang sehat, baik materiel maupun immateriel dari faktor-faktor kriminogen. Dengan demikian, masyarakat dengan seluruh potensinya harus dijadikan sebagai faktor penangkal kejahatan atau faktor "anti kriminogen" yang merupakan bagian integral dari keseluruhan kebijakan penentuan pidana. Beberapa negara di Eropa, misalnya, penentuan pidana mati sama sekali dilarang karena dinilai melanggar HAM dan penentuan pidana penjara disana sudah tidak sepopuler seperti di negara-negara berkembang.

Di Belanda, telah berkembang adanya pengaturan dan juga penerapan secara konsisten penyelesaian perkara di luar sidang pengadilan (*afdoening buiten process*). Disana, peran Jaksa Penuntut Umum, dalam hal penyelesaian perkara di luar sidang pengadilan, diberikan tempat oleh undang-undangnya, untuk dapat menjatuhkan pidana denda bagi pelaku tindak pidana dalam kasus individual. Ada dua metode *diversi* dalam proses peradilan pidana di Belanda, yakni non penuntutan pidana, dan transaksi (tawar-menawar) dalam penyelesaian perkara di luar sidang pengadilan.

Transaksi dapat dipertimbangkan sebagai bentuk *diversi* yang oleh pelaku secara sukarela membayar sejumlah uang kepada negara, memenuhi satu atau lebih persyaratan finansial yang ditetapkan oleh penuntut umum dalam rangka menghindari penuntutan tindak pidana dan pengadilan lebih lanjut. Transaksi ini dikenal sejak 1838 pada kasus finansial (keuangan). Pada tahun 1983, pembayaran atau penetapan pada suatu kasus finansial semata-mata menanggukkan untuk pelanggaran ringan yang secara prinsip hanya dipidana dengan denda. Pasal 74 PC menentukan bahwa transaksi dapat dilakukan untuk tindak pidana yang diancam kurang dari 6 tahun, dengan syarat:

1. Pembayaran sejumlah uang ke negara, asalkan jumlah uang tersebut tidak kurang dari 5 *Gulden* dan tidak lebih dari maksimum denda yang ditentukan undang-undang;
2. Penyangkalan atas benda yang telah disita atau dalam penyitaan;
3. Penyerahan benda atas penyitaan atau pembayaran pada negara atas harga yang dinilai;
4. Pembayaran penuh kepada negara sejumlah uang atau mentransfer benda yang disita dari terdakwa, sebagian atau seluruhnya, taksiran-taksiran perolehan yang diperoleh (dengan memakai) atau berasal dari tindak pidana, termasuk biaya yang disimpan;
5. Seluruh atau sebagian kerugian atas kerusakan yang disebabkan oleh tindak pidana

Di Belanda, transaksi ini hampir sama dengan *a plea-bargaining system*, dan hampir 90% semua tindak pidana dibawa dalam lingkup transaksi. Lebih dari 35% semua tindak pidana diselesaikan berdasarkan transaksi oleh jaksa. Untuk meminimalisasi resiko, perhitungan dan keseragaman pelaksanaan transaksi dikeluarkan petunjuk pelaksanaan untuk tindak pidana biasa yang sering dilakukan transaksi, misalnya, pencurian ringan, transaksinya antara 45-350 Euro; pencurian sepeda, transaksinya 113-340 Euro. Tindak pidana yang sering ditransaksikan adalah mabuk di depan umum dan pengutil. Polisi juga dapat melakukan transaksi, namun jumlahnya dibedakan dengan jaksa, yakni maksimumnya 350 Euro, sedangkan jaksa maksimum transaksinya adalah 450.000 Euro.¹⁹

Berdasarkan transaksi di atas, dewan jaksa penuntut umum (*Board of Prosecutor General*) mengeluarkan petunjuk pelaksanaan nasional. Petunjuk pelaksanaan tersebut didasarkan pada kepentingan umum, misalnya :

1. Selain sanksi, hukuman yang dipandang lebih baik atau akan lebih efektif, misalnya, tindakan disiplin, administratif, dan juga tindakan perdata;
2. Penuntutan akan menjadi tidak proporsional, tidak adil, atau tidak efektif dikaitkan dengan jenis kejahatan yang tidak mengakibatkan kerugian dan tidak layak untuk dikenai hukuman;
3. Penuntutan akan menjadi tidak proporsional, tidak adil, atau tidak efektif bila dikaitkan dengan pelaku kejahatan, misalnya umurnya, kesehatan, prospek penyembuhan, atau pelaku pertama;
4. Penuntutan menjadi bertentangan dengan kepentingan negara, seperti halnya alasan keamanan, ketenteraman dan juga ketertiban, atau jika ada peraturan baru yang *diintrodusir*,

¹⁹ *Ibid.*,h. 22.

5. Penuntutan akan menjadi bertentangan dengan kepentingan korban, misalnya ganti kerugian telah dibayar.²⁰

Di Indonesia, Pasal 82 KUHP juga menganut penyelesaian perkara di luar peradilan. Pasal 82 ayat 1 KUHP berbunyi "Kewenangan menuntut pelanggaran yang diancam dengan pidana denda saja menjadi hapus, kalau dengan suka rela dibayar maksimum denda dan biaya-biaya yang telah dikeluarkan kalau penuntutan telah dimulai, atas kuasa pejabat yang ditunjuk untuk itu oleh aturan-aturan umum, dan dalam waktu yang ditetapkan olehnya".

Selanjutnya ayat 2 menentukan: "Jika di samping pidana denda ditentukan perampasan, maka barang yang dikenai perampasan harus diserahkan pula, atau harganya harus dibayar menurut taksiran pejabat sebagaimana dimaksud pada ayat 1".

Bila dihubungkan dengan perkembangan tujuan dan bentuk-bentuk pidana dan ppidanaan di atas, maka dengan pendekatan *restorative justice* (keadilan restoratif) akan lebih cocok jika diterapkan dalam hal memulihkan keseimbangan (*evenwicht, harmonie*) antara dunia lahir dan dunia gaib, antara golongan manusia seluruhnya dan juga orang perseorangan, antara persekutuan dan teman sejawatnya dalam kehidupan alam pikiran tradisional Indonesia yang bersifat kosmis. Pemikiran ini, salah satunya telah dikembangkan melalui pembentukan Undang-Undang tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang minggu lalu telah disetujui oleh rapat Paripurna DPR-RI.

²⁰ *Ibid.*,h. 21.

Barb Toews, dalam bukunya *The Little Book of Restorative Justice for People in Prison* mengatakan bahwa kebanyakan orang berpendapat bahwa keadilan mengharuskan adanya suatu pembalasan, hukuman, dan pemenjaraan. Sistem peradilan pidana terpadu sering merespon hal seperti itu karena sistem tersebut mempercayai bahwa masyarakat yang bersalah harus dihukum karena kejahatannya. Namun demikian, hasil dari penghukuman justru akan mengakibatkan kerugian kepada pelaku, korban, keluarga pelaku, dan masyarakat sekitar. Untuk itu, keadilan restoratif yang dapat menjawab permasalahan tersebut.²¹ Lebih lanjut dikatakan bahwa keadilan restoratif menawarkan suatu respons keadilan yang mencari perbaikan individu, pemulihan hubungan, dan memajukan atau mendorong kebaikan.

Konsep keadilan restoratif bila dikaitkan dengan hukum adat di atas, sama dekatnya dengan konsep penyelesaian perkara di luar pengadilan (*afdoening buiten proces*) yang hampir sama dengan paradigma penghukuman keadilan *restoratif* dimana pelaku didorong untuk memperbaiki kerugian yang telah ditimbulkannya kepada korban, keluarganya, dan juga masyarakat. *Suspended prosecution* atau di Belanda dikenal dengan istilah *seponering*, telah diterapkan di beberapa negara sebagai bentuk *diversi* yang mengarah pada model keadilan *restoratif*.

²¹ *Ibid.*,h. 5.

Hoefnagels mengingatkan bahwa "*Punishment in criminal law is limited not only by effectiveness and purposefulness but above all by legality*".²² Jadi, selain efektif, kebijakan penentuan pidana juga harus mempunyai tujuan yang penuh makna secara mendalam sebagai dasar berpijak untuk lebih berorientasi pada falsafah pemidanaan dan tujuan pemidanaan.

Belanda, dalam kultur pemidanaan (*penal culture*), yang lebih spesifik lagi mengenai budaya penjatuhan pidana (*sentencing culture*), dalam beberapa hal berbeda dengan Inggris dan Wales. Sistem Inggris mempunyai tradisi penjaraan, sedangkan di Belanda lebih pada humanitarian (cinta kasih atau manusiawi) yang dikombinasi dengan suatu kesadaran yang besar dari dampak pelaksanaan pemenjaraan yang *destruktif*. Di Belanda, ide penghukuman hanya tujuan akhir sebagai *ultimum remedium*.²³ Dalam perkembangannya, semua delik dalam KUHP Belanda dicantumkan ancaman pidana denda sebagai alternatif pidana penjara.

Prospek pengaturan pidana denda tidak hanya memfokuskan diri pada substansi hukum pidana, tetapi juga melihat pada pelaksanaan proses peradilan sebagai ujung tombak terciptanya rasa akan keadilan dalam masyarakat. Pembenahan terhadap penataan institusi atau lembaga dan sistem manajemen atau tata laksana yang mendukung sistem peradilan pidana dalam makna proses hukum yang adil atau layak.

²² *Ibid.*,h. 139.

²³ *Ibid.*,h. 319.

Diskresi kelembagaan termasuk diperhitungkan untuk melaksanakan keadilan restoratif dengan persyaratan tertentu, yang mana dibarengi dengan pengawasan, keterbukaan informasi, dan akuntabilitas penegak hukum.

Pembentuk undang-undang di Indonesia kini hanya perlu memilih, apakah masih memilih pandangan *retributif* atau pembalasan (*retributive view*) yang mana mengandaikan pidana sebagai ganjaran negatif terhadap setiap perilaku menyimpang yang dilakukan oleh warga masyarakat ataukah pandangan utilitarian (*utilitarian view*) yang lebih melihat pidana itu dari segi manfaat atau kegunaannya. Pandangan *utilitarian* melihat situasi atau keadaan yang ingin dihasilkan dengan dijatuhkannya pidana dan penjatuhan pidana tersebut harus dilihat dari segi tujuan, manfaat, atau kegunaannya untuk perbaikan dan pencegahan. Jadi, di satu sisi pemidanaan dimaksudkan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana sehingga kelak tidak akan mengulangi lagi perbuatan yang sama. Di sisi lain, pemidanaan dimaksudkan untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang serupa.

Pada umumnya, pandangan *utilitarian* tersebut dianggap lebih ideal dalam rangka penerapan gagasan pemidanaan. Pandangan yang bersifat preventif dan pembinaan, dewasa ini dianggap lebih modern dan karena itu banyak mempengaruhi kebijakan penentuan pidana di berbagai negara. Selain pandangan di atas, Packer mempunyai pandangan lain

yang disebut dengan pandangan *behaviorial*. Ia berpendapat bahwa pada dasarnya, *behaviorial* ini juga berorientasi ke depan, artinya pidana tidak dilihat sebagai pembalasan kepada penjahat, tetapi dilihat sebagai sarana untuk memperbaiki tingkah laku terpidana. Hanya saja, berbeda dengan pandangan utilitarian, pandangan kaum behaviorist ini didasari oleh paham *determinisme* yang ekstrem. Individu manusia dianggap sama sekali tidak mempunyai kehendak bebas dan karenanya tidak mungkin dituntut pertanggungjawaban moral yang tegas. Setiap perbuatan anti sosial yang dilakukan disebabkan oleh banyak faktor yang berada di luar kekuasaan individu itu sendiri.

Pandangan Muladi juga perlu dipertimbangkan dalam penentuan pidana karena Muladi mencoba melakukan integrasi antara ketiga pandangan tersebut yang disebut dengan teori tujuan pemidanaan yang integratif. Pandangan inilah yang dapat memenuhi fungsinya dalam rangka mengatasi kerusakan yang diakibatkan oleh tindak pidana (kemanusiaan dalam sistem Pancasila) (Muladi, 1992:53-54). Pilihan teori *integratif* ini dilakukan karena adanya pendekatan multi dimensional yang bersifat mendasar terhadap dampak pemidanaan, baik dampak yang bersifat individual maupun dampak yang bersifat sosial.

Perlu diingat juga, bahwa ancaman hukuman yang ditentukan dalam suatu undang-undang, pada umumnya menimbulkan pemaksaan psikologis bagi mereka yang akan atau telah melakukan pelanggaran pidana. Teori pemaksaan psikologis dimaksudkan bahwa ancaman

hukuman itu harus dapat mencegah niat orang untuk melakukan kejahatan, dalam arti orang harus menyadari bahwa jika melakukan suatu kejahatan itu mereka pasti akan dipidana. Jadi, tujuan utama pidana adalah memaksa penduduk secara psikologis agar mereka itu jangan sampai melakukan tindakan yang bersifat melanggar hukum.

Berdasarkan hal tersebut, Anselm von Feuerbach berpendapat bahwa asas yang penting bagi pemberian ancaman pidana yakni setiap penjatuhan pidana oleh hakim haruslah merupakan suatu akibat hukum dari suatu ketentuan menurut undang-undang dengan maksud menjamin hak-hak yang ada pada setiap orang. Undang-undang harus memberikan suatu ancaman pidana berupa suatu penderitaan kepada setiap orang yang melakukan pelanggaran hukum.²⁴

Tujuan pemidanaan yang dikembangkan oleh para pembentuk RUU KUHP tampaknya merupakan gabungan dari teori tujuan itu sendiri yakni pencegahan umum (*generale preventie*) terutama teori pencegahan umum secara psikologis (*psychologische dwang*) dan pencegahan khusus (*speciale preventie*) yang mempunyai tujuan agar penjahat tidak mengulangi perbuatannya. Pelaku tindak pidana di kemudian hari akan menahan diri agar tidak berbuat seperti itu lagi, karena pelaku merasakan bahwa pidana merupakan penderitaan sehingga pidana itu berfungsi mendidik dan memperbaiki.

²⁴ Lamintang, P.A.F., 1983, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Sinar Baru. h. 127-128.

Dalam RUU KUHP, tujuan pemidanaan ditentukan sebagai berikut: mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat; memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi orang yang baik dan juga berguna; menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; dan membebaskan rasa bersalah pada para terpidana. Pemidanaan tersebut tidak ditujukan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

c. Teori Penegakan Hukum

Dialektika keadilan masih berada pada penafsiran yang subjektif, adil bagi seseorang belum tentu adil bagi orang lain. Demikian pula kebijakan yang ditetapkan pemerintah, suatu kebijakan mungkin dipandang adil bagi pemerintah, namun belum tentu oleh masyarakat. Sehingga dalam suatu hubungan hukum yang terjadi di masyarakat harus memiliki kekuatan mengikat bagi masyarakat, kekuatan mengikat dalam suatu peristiwa hukum atau hubungan hukum membutuhkan adanya kepastian hukum. Hens Kelsen sebagaimana dikutip oleh Peter Mahmud Marzuki, menjelaskan bahwa:

Hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekan aspek “seharusnya” atau “*das sollen*”, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang *deliberatif*. Undang-undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu dalam bertingkah laku dalam masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat

dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.²⁵

Menurut Utrecht sebagaimana dikutip Dominikus Rato, kepastian hukum mengandung dua makna, pertama adanya aturan bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan yang boleh dan atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu.²⁶

Kepastian hukum menegaskan bahwa tugas hukum adalah menjamin kepastian hukum dalam hubungan-hubungan pergaulan kemasyarakatan. Terjadi kepastian yang dicapai “oleh karena hukum”. Dalam tugas hukum tersebut tersimpul dua tugas lain, yakni hukum harus menjamin keadilan maupun hukum harus tetap berguna. Akibatnya kadang-kadang yang adil terpaksa dikorbankan untuk yang berguna. Ada 2 (dua) macam pengertian “kepastian hukum” yaitu kepastian oleh karena hukum dan kepastian dalam atau dari hukum.

Kepastian dalam hukum tercapai kalau hukum itu sebanyak-banyaknya hukum undang-undang dan bahwa dalam undang-undang itu tidak ada ketentuan-ketentuan yang bertentangan, undang-undang itu dibuat berdasarkan “*rechtswerkelijkheid*” (kenyataan hukum) dan dalam

²⁵ Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta, Prenada Kencana Media Group, h. 158

²⁶ Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari dan Memahami Hukum*, Yogyakarta, Laskbang Pressindo, h. 59

undang-undang tersebut tidak dapat istilah-istilah yang dapat di tafsirkan berlain-lainan.²⁷ Kepastian hukum sangat identik dengan pemahaman positivisme hukum. Positivisme hukum berpendapat bahwa satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang, sedangkan peradilan berarti semata-mata penerapan undang-undang pada peristiwa yang konkrit.²⁸ Undang-undang dan hukum diidentikkan,²⁹

Kepastian hukum merupakan suatu asas mutlak ada dalam suatu negara hukum. Menurut Philipus M. Hadjon, konsep *rechstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme sehingga sifatnya revolusioner, sebaliknya konsep *rule of law* berkembang secara evolusioner. Hal ini tampak baik dari isi maupun kriteria *rechstaat* dan *rule of the law* itu sendiri.³⁰

Berdasarkan dua model dan perbedaan sifat negara yang berdasarkan pada konsep *rechtstaat* dan *rule of the law* tersebut, maka muncullah dua sistem hukum di dunia, yaitu sistem hukum eropa kontinental yang disebut *civil law* dan sistem hukum *common law* atau *Engglish-Law*.

Mariam Budiardjo, menegaskan bahwa dalam perkembangan ide demokrasi dapat dilihat dalam dua *mainstream*, pertama demokrasi pada

²⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, h. 35

²⁸ Lilik Rasyidi dan Ira Thania Rasyidi, 2004, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung, PT. Citra Aditya Bhakti, h. 42-43.

²⁹ Pontang Moerad, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, Bandung, Alumni, 2005, h.120.

³⁰ Philipus M. Hadjon, 1998, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, Surabaya, Bina Ilmu, h. 72.

negara hukum klasik, dan kedua demokrasi pada negara hukum dinamis.³¹

Konsep negara hukum didasari atas adanya keinginan untuk melakukan pembatasan yuridis terhadap kekuasaan dikarenakan politik kekuasaan yang cenderung korup. Atas dasar itu, maka dilakukan pembatasan kekuasaan secara yuridis normatif untuk menghindari penguasa yang depostik.³²

Di sinilah kemudian konstitusi menjadi penting artinya bagi kehidupan masyarakat. Konstitusi dijadikan sebagai perwujudan hukum tertinggi yang harus dipatuhi oleh negara dan pejabat-pejabat pemerintah sekalipun, sesuai dengan dalil, *government by the law, not by men* (pemerintahan berdasarkan hukum, bukan berdasarkan manusia).³³

Berangkat dari keinginan untuk mewujudkan hukum sebagai panglima dalam penyelenggaraan negara, kemudian muncullah konsep negara hukum (*rechtstaat*). Menurut Carl J. Friedrich Stahl dalam sebagaimana dikutip Mariam Budiarjo, setidaknya terdapat empat unsur berdirinya negara hukum (*rechstaat*), yaitu: adanya pengakuan terhadap

³¹ Mariam Budiarjo, 2007, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, PT. Gramedia Indonesia, Jakarta, h. 56

³²Despotisme adalah bentuk pemerintahan dengan satu penguasa, baik individual maupun oligarki, yang berkuasa dengan kekuatan politik absolut. Despotisme dapat berarti tiran (dominasi melalui ancaman hukuman dan kekerasan), atau absolutisme atau diktatorisme. Menurut Montesquieu, perbedaan antara monarki dan despotisme adalah bahwa dalam monarki, penguasa memerintah dengan hukum yang ada dan tetap, sementara dalam despotisme penguasa memerintah berdasarkan keinginannya sendiri.

³³ Mariam Budiarjo, *Op. Cit.*, h. 57.

hak asasi manusia, pemisahan atau pembagian kekuasaan, pemerintahan berdasarkan peraturan, dan peradilan administrasi dalam perselisihan.³⁴

Terwujudnya kepastian hukum tidak hanya adanya aturan hukum yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan yang boleh dan atau tidak boleh dilakukan, tetapi juga berupa jaminan bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Artinya, kebijakan yang ditetapkan oleh pemerintah harus dilakukan evaluasi, apakah telah sesuai dengan konsep-konsep yang terkandung dalam negara Indonesia yang berdasarkan pada Pancasila sebagai dasar atau falsafah hidup bangsa dan Konstitusi sebagai pedoman dalam pelaksanaan pergaulan hidup bangsa Indonesia.

Keadilan merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang keberpihakan, kebenaran dan ketidaksewenang-wenangan dari institusi atau individu terhadap masyarakat atau individu yang lainnya. Teori keadilan dikembangkan oleh Plato, Hans Kelsen, Jhon Stuart Mill, dan Jhon Rawls. Fokus teori ini pada keadilan yang terjadi dalam masyarakat, bangsa dan negara.³⁵

Keadilan bukan permasalahan atau hal yang baru dibicarakan para ahli, pembicaraan tentang keadilan telah dimulai sejak Aristoteles sampai saat ini. Bahkan, setiap ahli mempunyai pandangan yang berbeda tentang

³⁴ *Ibid.*

³⁵ HS, Salim dan Erlies Septiana Nurbani, 2014, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Desertasi dan Tesis*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 2.

esensi keadilan. Teori yang mengkaji dan menganalisis tentang keadilan dari sejak Aristoteles sampai saat ini, disebut dengan teori keadilan.³⁶

Salah satu teori keadilan yang dapat disajikan dalam penelitian ini adalah teori keadilan yang dikembangkan oleh Jhon Rawls, yang mengembangkan teori keadilan berlandaskan pada konsep keadilan sosial. Keadilan sosial menurut Jhon Rawls merupakan prinsip kebijaksanaan rasional yang diterapkan pada konsep kesejahteraan agregatif (hasil pengumpulan) kelompok. Subjek utama keadilan sosial adalah struktur masyarakat, atau lebih tepatnya, cara-cara lembaga-lembaga sosial utama mendistribusikan hak dan kewajiban fundamental serta menentukan pembagian keuntungan dari kerja sama sosial.³⁷

Hukum senantiasa mencari jalan untuk memecahkan soal, yakni dengan mempertimbangkan seteliti-telitinya kedua jenis kepentingan yang bertentangan, sehingga terdapat keseimbangan. Jadi hukum itu menunjukkan usahanya penyelesaian masalah dengan cara adil, yaitu penyelesaian yang mengadakan keseimbangan antara kepentingan yang pada hakikatnya bertentangan, sehingga masing-masing memperoleh apa yang patut diterima, meskipun hakikatnya tidak memberi kepuasan kepada semua pihak.³⁸

Dialektika hukum dan keadilan merupakan permasalahan lama (klasik), akan tetapi selalu menarik perhatian. Hal ini dikarenakan manusia

³⁶ *Ibid.*, h. 25.

³⁷ Rawls, Jhon, 2006, *A Theory of Justice, Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, h. 26.

³⁸ Dirjosisworo, Soedjono, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 11.

senantiasa memerlukan dan mengharapkan keadilan, kebenaran dari hukum yang ada. Sebab, hal itu merupakan merupakan nilai dan kebutuhan asasi bagi masyarakat yang beradab.

Pemikiran mengenai keadilan berkembang dengan berbagai pendekatan yang berbeda, sehingga konsep keadilan yang tertuang dalam banyak literatur tidak mungkin tanpa melibatkan tema-tema moral, politik, dan teori hukum yang ada. Konsep keadilan menurut Jhon Rawls misalnya, Jhon Rawls mendasari pemikiran mengenai keadilan dalam dua arus utama. *Pertama*, aliran etis yang menghendaki keadilan yang lebih mengutamakan hak daripada manfaat keadilan itu sendiri. *Kedua*, aliran institutif yang lebih mengutamakan manfaat daripada hak.³⁹

Jhon Rawls, memahami keadilan sebagai suatu upaya untuk mentesiskan paham liberalisme dan sosialisme. Sehingga secara konseptual Rawls menjelaskan keadilan sebagai *fairness*, yang mengandung asas bahwa orang yang merdeka dan rasional berkehendak mengembangkan kepentingannya untuk memperoleh kedudukan yang sama pada saat akan memulainya dan itu merupakan syarat yang fundamental.⁴⁰

Secara umum, unsur-unsur formal dari keadilan yang dikatakan oleh Rawls pada dasarnya harus memenuhi nilai unsur hak dan unsur manfaat. Maka nilai keadilan di sini mempunyai aspek empiris, di samping

³⁹ Nainggolan, Jogi, 2015, *Energi Hukum Sebagai Faktor Pendorong Efektivitas Hukum*, Refika Aditama, Jakarta, h. 51.

⁴⁰ Faisal, 2015, *Ilmu Hukum, Sebuah Kajian Kritis, Filsafat, Keadilan dan Tafsir*, Thafamedia, Yogyakarta, h. 38.

aspek idealnya. Maksudnya adalah diaktualisasikan secara konkret menurut ukuran manfaatnya.⁴¹

Menurut Jhon Rawls keadilan tidak saja meliputi konsep moral tentang individunya (keadilan substantif), tetapi juga mempersoalkan mekanisme dari pencapaian keadilan itu sendiri, termasuk juga bagaimana hukum turut serta mendukung upaya tersebut (keadilan prosedural).⁴² Dengan demikian, terdapat beberapa kriteria untuk dapat menentukan suatu keadilan, baik secara substantif, maupun prosedural, yaitu:

- 1) Adanya keadilan yang berlaku di mana dan kapan saja, artinya keadilan harus ditempatkan atas dasar yang relatif sesuai tempat dan waktu.
- 2) Adanya persamaan hak dan kewajiban.
- 3) Adanya kesesuaian antara keadilan prosedural dengan keadilan substansional, artinya keadilan yang diperoleh sejak dimulai perkara sampai dengan hasil akhir, yaitu dapat diterimanya putusan oleh para pihak.
- 4) Adanya kesesuaian penerapan antara peraturan perundang-undangan dengan rumusan putusan hakim yang dihasilkan.
- 5) Adanya pengakuan masyarakat terhadap keadilan yang dihasilkan.⁴³

Mekanisme pencapaian keadilan adalah suatu bentuk keadilan prosedural, di mana suatu aturan tidak saja sekedar adil dan tidak memihak, tetapi juga harus dilaksanakan secara jujur, sejalan dengan standar-standar prosedur yang semestinya dan tanpa peduli akan ras, kelas, ataupun status sosial.⁴⁴ Secara teoritis dapat dikemukakan

⁴¹ *Ibid.*, h. 39.

⁴² Nainggolan, Jogi, *Op. Cit.*, h. 51.

⁴³ HS, Salim, dan Erlies Septiana Nurbani, *Op. Cit.*, h. 34.

⁴⁴ Ali, Achmad dan Wiwie Hariyani, *Menjelajahi Kajian Empiris Terhadap Hukum*, PrenadaKencana Media Group, Jakarta, 2012, h. 231.

beberapa asas untuk menentukan apakah sesuatu itu adil atau tidak adil, yaitu:

- 1) Asas persamaan, dimana diadakan pembagian secara mutlak. Setiap warga masyarakat mendapatkan bagian secara merata tanpa memperhatikan kelebihan/kekurangan individu.
- 2) Asas kebutuhan, dimana setiap warga masyarakat mendapatkan bagian sesuai dengan keperluan yang nyata.
- 3) Asas kualifikasi, dimana keadilan didasarkan pada kenyataan bahwa yang bersangkutan akan dapat mengerjakan tugas yang diberikan kepadanya.
- 4) Asas prestasi objektif, bahwa bagian seseorang warga masyarakat didasarkan pada syarat-syarat objektif
- 5) Asas subjektif, yang didasarkan pada syarat-syarat subjektif, misalnya: intensi, ketekunan, kerajinan, dan lain-lain.⁴⁵

2. Kerangka Konsep

Konsepsi berasal dari bahasa latin, *conceptus* yang memiliki arti sebagai suatu kegiatan atau proses berpikir, daya berfikir khususnya penalaran dan pertimbangan. Peranan konsep dalam penelitian adalah untuk menghubungkan dunia teori dan observasi, antara abstraksi dan realitas.

Konsepsi merupakan definisi operasional dari intisari obyek penelitian yang akan dilaksanakan. Pentingnya definisi operasional adalah untuk menghindari perbedaan pengertian dan penafsiran dari suatu istilah yang dipakai. Selain itu dipergunakan juga untuk memberikan pegangan pada proses penelitian ini. Menghindari terjadinya perbedaan pengertian tentang konsep yang dipakai dalam penelitian ini, perlu

⁴⁵ Syahrani, Ridwan, 2013, *Rangkuman Inti Sari Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h. 21.

dikemukakan mengenai pengertian konsep yang akan digunakan, sebagai berikut:

1. Pertanggungjawaban Pidana adalah Pertanggungjawaban pidana merupakan “suatu mekanisme yang dibangun oleh hukum pidana untuk bereaksi atas kesepakatan menolak suatu perbuatan tertentu.”⁴⁶
2. Penggelapan sebagaimana yang lazim dipergunakan orang untuk menyebut jenis kejahatan yang di dalam buku II Bab XXIV (24) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu adalah suatu terjemahan dari perkataan “verduistering” dalam bahasa Belanda;⁴⁷
3. Dana adalah uang yg disediakan untuk suatu keperluan;⁴⁸
4. Nasabah menurut ketentuan Pasal 1 angka 16 Undang – Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan adalah pihak yang menggunakan jasa bank

F. Keaslian Penelitian

Berdasarkan penelusuran yang dilakukan di perpustakaan Universitas Islam Sumatera Utara dan browsing melalui internet terdapat beberapa penelitian yang telah dilakukan oleh penelitian terdahulu, yang berkaitan dengan judul dan permasalahan yang menjadi objek kajian dalam penulisan tesis ini. Adapun beberapa penelitian yang memiliki keterkaitan dengan objek penelitian ini adalah:

⁴⁶ Chairul Huda, *Dari 'Tiada Pidana Tanpa Kesalahan' menuju kepada 'Tiada Pertanggung Jawaban Pidana Tanpa Kesalahan'*, Kencana, Jakarta, 2011, hal. 71

⁴⁷ Effendy, Rusli dan Poppy Andi Lolo. *Asas-asas Hukum Pidana. (Ujung Pandang: Leppen-UMI, 1989) h..49.*

⁴⁸ Pusat Bahasa, *Kamus Bahasa Indonesia*, Jakarta: Departemen Pendidikan Nasional, 2008. h. 314

1. Tesis Julianto Adi Prasetyo, NIM : B 19031013 mahasiswa Program Program Magister Ilmu Hukum Universitas Batanghari Jambi 2021.

Judul skripsi yang menjadi topik/tema dalam penelitian ini adalah mengenai: “Analisis Yuridis Terhadap Tindak Pidana Penggelapan Dalam Jabatan Di Wilayah Hukum Kepolisian Daerah Jambi

Adapun yang menjadi permasalahan dalam skripsi ini adalah pengungkapan tindak pidana penggelapan dalam jabatan Di Wilayah Hukum Kepolisian Daerah Jambi? hambatan dalam pengungkapan tindak pidana penggelapan dalam jabatan Di Wilayah Hukum Kepolisian Daerah Jambi? upaya mengatasi hambatan dalam pengungkapan tindak pidana penggelapan dalam jabatan Di Wilayah Hukum Kepolisian Daerah Jambi?

2. Tesis Hendra Kurniawan, SE., SH, NIM: 0606007554, Mahasiswa Fakultas Hukum Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Indonesia Depok Juli 2008

Judul penelitian/Tesis: “Tinjauan Hukum Atas Sinkronisasi Undang-Undang Perbankan Dengan Undang-Undang Tindak Pidana Pencucian Uang Dalam Kaitannya Dengan Masalah Rahasia Bank”

Adapun yang menjadi permasalahan dalam penelitian ini, yaitu: sinkronisasi perundang-undangan mengenai kerahasiaan bank antara UU Perbankan dengan UU TPPU?. perlindungan nasabah dalam UU Perbankan apabila dikaitkan dengan UU TPPU

Berdasarkan peninjauan yang telah dilakukan, maka sejauh yang diketahui, penelitian Tentang: **Pertanggungjawaban Hukum Pidana Tindakan Penggelapan Dana Nasabah Yang Dipergunakan Untuk Kepentingan Pribadi (Studi Putusan Mahkamah Agung Nomor 758 K/Pid/2021)** belum pernah dilakukan baik dilihat dari judul maupun dari substansi permasalahan Sehingga penelitian ini adalah asli adanya. Artinya, secara akademik penulisan ini dapat dipertanggungjawabkan kemurniannya.

G. Metode Penelitian

1. Spesifikasi Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif, yaitu “menggambarkan keadaan atau suatu fenomena yang berhubungan dengan permasalahan yang akan diteliti”.⁴⁹ Deskriptif analitis akan dikaji peraturan-peraturan yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum dan praktek pelaksanaan yang menyangkut permasalahan yang telah diidentifikasi.

2. Metode Pendekatan

Menurut Peter Mahmud Marzuki, ada beberapa pendekatan dalam penelitian hukum. Pendekatan-pendekatan itu antara lain pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif

⁴⁹ Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, PT. Raja Grafindo Perkasa, Jakarta, 2003, hal. 36

(*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁵⁰

Dalam penulisan ini, penulis cenderung menggunakan pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*). Dimana pendekatan undang-undang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang di tangani, sedangkan pendekatan kasus dilakukan dengan menelaah putusan hakim pengadilan atas suatu kasus yang terkait

3. Objek Penelitian

Adapun objek penelitian dalam penulisan tesis ini adalah Putusan Nomor 758 K/Pid/2021.

4. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpulan data yang diambil oleh penulis dalam penulisan hukum ini adalah studi kepustakaan atau studi dokumen. Teknik ini merupakan teknik pengumpulan data dengan mempelajari, membaca, dan mencatat buku-buku, literatur, catatan-catatan, peraturan perundang-undangan, serta artikel-artikel penting dari media internet dan erat kaitannya dengan pokok-pokok masalah yang digunakan untuk menyusun penulisan hukum ini yang kemudian dikategorisasikan menurut pengelompokan yang tepat.

⁵⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2006, h. 93

5. Prosedur Pengambilan dan Pengumpulan Data

a. Jenis Data

Jenis penelitian yang peneliti gunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan-bahan tersebut disusun secara sistematis, dikaji, kemudian ditarik suatu kesimpulan dalam hubungannya dengan masalah yang diteliti.

Penelitian hukum normatif ini menurut Soerjono Soekanto merupakan penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka. Penelitian ini dapat pula dinamakan penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan.⁵¹

b. Sumber Data

Sumber data merupakan tempat data diperoleh. Sumber data dalam penelitian ini adalah sumber data sekunder yaitu tempat kedua diperoleh data. Data sekunder yang digunakan dalam penelitian ini berupa

a. bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan yang mengikat, terdiri

dari:

1) UUD 1945;

2) KUHP

⁵¹ Soerjono Soekanto, *Op.Cit.*, h. 13-14.

- 3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan
 - 4) Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia 758 K/Pid/2021;
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti hasil karya ilmiah para sarjana, hasil penelitian, buku-buku, majalah, internet, e-book, dan makalah.
- c. Alat Pengumpulan Data

Alat pengumpulan data merupakan landasan utama dalam menyusun tesis ini yang didasarkan atas : penelitian kepustakaan (*library research*); Dengan metode ini penulis dapat mengumpulkan bahan-bahan kepustakaan, berupa putusan dari pengadilan, buku-buku, majalah, dokumen-dokumen, serta sumber-sumber teoritis lainnya sebagai dasar penyelesaian permasalahan dalam tesis ini.

6. Analisis Data

Teknik analisis data yang dipergunakan oleh penulis dalam penelitian ini adalah teknik analisis data kualitatif, yakni suatu uraian mengenai cara-cara analisis berupa kegiatan mengumpulkan data kemudian di edit dahulu untuk selanjutnya dimanfaatkan sebagai bahan yang sifatnya kualitatif, yaitu data yang berisikan sejumlah penjelasan dan

pemahaman mengenai isi dan kualitas isi dan gejala-gejala sosial yang menjadi sasaran atau objek penelitian.⁵²

Teknik analisis data ini dilakukan dengan teknik analisis data yang logis dengan metode induktif. Metode induktif adalah cara berfikir yang berpangkal dari prinsip-prinsip umum, yang menghadirkan objek yang hendak diteliti, menjabarkan objek yang diteliti tersebut dan kemudian melakukan konklusi dari penelitian tersebut

⁵² Ashofa, Burhan. 2001. Metode Penelitian Hukum. Jakarta: Rineka Cipta. h. 69.

BAB II

PENGATURAN ATAS TINDAK PIDANA PENGGELAPAN DALAM PERATURAN PERUDANG-UNDANGAN PERBANKAN INDONESIA

A. Jenis-Jenis Tindak Pidana di Bidang Perbankan

Perbankan memiliki kedudukan yang strategis, yakni sebagai penunjang kelancaran sistem pembayaran, pelaksanaan kebijakan moneter dan pencapaian stabilitas sistem keuangan, sehingga diperlukan perbankan yang sehat, transparan dan dapat dipertanggungjawabkan.

Dengan lahirnya perbankan, juga diiringi dengan lahirnya tindak kejahatan dalam sektor perbankan. Tidak dipungkiri lagi bahwa di era sekarang tindak pidana di bidang perbankan kian marak terjadi. Semakin luas kesempatan yang muncul, juga akan berbanding lurus dengan semakin banyaknya jenis dan ruang lingkup tindak pidana perbankan berdasarkan peraturan umum dalam Undang-Undang Perbankan dan yang diatur khusus dalam perundang-undangan di luar Undang-Undang Perbankan. Maka perlu kiranya untuk mengkaji apa saja tindak pidana yang dapat dilakukan di dalam bidang perbankan.

Tindak pidana perbankan pada dasarnya merupakan perbuatan melawan hukum yang dilakukan, baik dengan sengaja ataupun dengan tidak sengaja yang ada hubungannya dengan lembaga, perangkat dan produk perbankan, sehingga menimbulkan kerugian materiil dan/atau immaterial bagi perbankan itu sendiri maupun bagi nasabah atau pihak

ketiga lainnya⁵³.

Sebagai tindak preventif maupun represif perlu dikemukakan bahwa tindak pidana di bidang perbankan terdapat dalam hukum positif di Indonesia, karena perkembangan terakhir menunjukkan bahwa banyaknya terjadi permasalahan-permasalahan di dunia perbankan Indonesia, yang pengaruhnya cukup besar di kalangan masyarakat, dunia usaha, maupun dalam hubungan kerjasama dengan luar negeri⁵⁴:

Adapun jenis-jenis penyimpangan dalam perbankan dapat diidentifikasi sebagai berikut:

1. Pemindahan atau pengrusakan dokumen termasuk instrument
2. Pembuatan penyimpangan dengan jalan membuka rekening fiktif
3. Penyimpangan melalui pemalsuan total atau perubahan dokumen atau instrument dengan bahan kimia
4. Penyimpangan yang dilakukan oleh pegawai bank dengan memanfaatkan rekening tidur
5. Membuat catatan palsu dalam pembukuan bank
6. Pinjaman dengan persediaan barang, misalnya menjaminkan persediaan barang yang sama pada beberapa bank yang berbeda⁵⁵

Sedangkan menurut Zulkarnain Sitompul, pengaturan mengenai ketentuan pidana dalam UU Perbankan tidak secara tegas menyebutkan jenis-jenis tindak pidana di bidang perbankan. Ketentuan Pasal 46 sampai dengan Pasal 50A UU Perbankan secara garis besar mengelompokkan jenis-jenis tindak pidana di bidang perbankan sebagai

⁵³ Marfei Halim. *Mengurai Benang Kusut, Bank Indonesia*, Jakarta, 2002, h. 28.

⁵⁴ Chainur Arrasjid. *Hukum Pidana Perbankan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, h. 33.

⁵⁵ Zainal Asikin. *Op.Cit*, h. 75.

berikut⁵⁶:

1. Tindak pidana berkaitan dengan perizinan (Pasal 46)

Pengaturan tentang tindak pidana yang berkaitan dengan perizinan tersebut diatur pada Pasal 46 UU Perbankan, sebagai berikut:

- (1) “Barang siapa menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa giro, deposito berjangka, sertifikat deposito, tabungan, dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu tanpa izin usaha dari Pimpinan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 dan Pasal 17, diancam dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,- (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp.200.000.000.000,- (dua ratus miliar rupiah)”.
- (2) “Dalam hal kegiatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan oleh badan hukum yang berbentuk perseorangan terbatas, perserikatan, yayasan atau koperasi, maka penuntutan terhadap badan- badan dimaksud dilakukan baik terhadap mereka yang memberi perintah melakukan perbuatan itu atau yang bertindak sebagai pimpinan dalam perbuatan itu atau terhadap kedua-duanya”.

Pasal ini mengatur mengenai ancaman terhadap pihak yang melakukan penghimpunan dana masyarakat dalam bentuk simpanan tanpa izin Pimpinan Bank Indonesia. Keharusan adanya izin Pimpinan Bank Indonesia bagi kegiatan penghimpunan dana masyarakat tersebut erat kaitannya dengan masalah pengawasan kegiatan tersebut oleh Bank Indonesia. Latar belakang ketentuan dimaksud adalah bahwa kegiatan menghimpun dana masyarakat oleh siapapun pada dasarnya perlu diawasi, mengingat dalam kegiatan itu terkait kepentingan masyarakat yang dananya disimpan pada pihak yang menghimpun dana tersebut.

⁵⁶ Zulkarnain Sitompul. “*Seluk Beluk Tindak Pidana Korupsi di Sektor Perbankan*”, <https://zulsitompul.wordpress.com/2011/02/23/tipikor/>, (diakses tanggal 3 Januari 2023, pukul 19.38 WIB).

2. Tindak Pidana Berkaitan Dengan Ketentuan Rahasia Bank (Pasal 47 dan 47A)

Tindak pidana perbankan yang berkaitan dengan rahasia bank terdapat dalam Pasal 47 ayat (1) dan Pasal 47 ayat (2), yang menyebutkan:

- (1) “Barangsiapa tanpa membawa perintah tertulis atau izin dari Pimpinan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 41, Pasal 41 A dan Pasal 42, dengan sengaja memaksa bank atau Pihak Terafiliasi untuk memberikan keterangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 4 (empat) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp.200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah)”.
- (2) “Anggota Dewan Komisaris, Direksi, pegawai bank atau Pihak Terafiliasi lainnya dengan sengaja memberikan keterangan yang wajib dirahasiakan menurut Pasal 40, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah) dan paling banyak Rp.8.000.000.000,00 (delapan miliar rupiah)”.

Juga diatur pada Pasal 47 A yang menyebutkan:

“Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42 A dan Pasal 44 A, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah) dan paling banyak Rp.15.000.000.000,00 (lima belas miliar rupiah)”.

Ancaman pidana terhadap pelanggaran ketentuan rahasia bank dapat dikenakan, baik terhadap pihak yang memaksa untuk memperoleh keterangan yang wajib dirahasiakan maupun pihak yang memberikan keterangan dimaksud. Tujuan dari ketentuan tersebut di atas adalah agar terbentuk ketaatan terhadap ketentuan rahasia bank. Kewajiban menjaga rahasia bank diperlukan untuk kepentingan bank sendiri yang memerlukan

kepercayaan masyarakat yang menyimpan dananya bank. Masyarakat hanya akan mempercayakan uangnya pada bank atau memanfaatkan jasa bank apabila ada jaminan bahwa pengetahuan bank tentang simpanan dan keadaan keuangan nasabah tidak akan disalahgunakan.

Namun demikian ketentuan rahasia bank tersebut memang bersifat dilematis, mengingat di satu pihak rahasia bank diperlukan untuk menjaga kepercayaan masyarakat untuk menjamin kelangsungan usaha bank, namun di lain pihak dapat digunakan sebagai tameng oleh pihak-pihak tertentu yang beritikad tidak baik, misalnya memanfaatkan rekening untuk menampung dana ilegal di mana pada saat rekening yang bersangkutan akan diperiksa, pemilik rekening dimaksud akan keberatan dengan dalih adanya ketentuan rahasia bank.

Terhadap tindak pidana yang berkaitan dengan rahasia bank, ada beberapa pengecualian sehingga pihak yang melakukan tindak pidana rahasia bank yang dikecualikan tersebut, tidak dipidana. Pengecualian tersebut adalah:

1. Pembukaan rahasia bank karena kepentingan perpajakan

Pada awalnya berdasarkan ketentuan Pasal 41 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menerangkan secara jelas bahwa untuk kepentingan perpajakan, Menteri Keuangan berwenang mengeluarkan perintah tertulis kepada bank agar memberikan keterangan dan memperlihatkan bukti-bukti tertulis serta surat menyurat mengenai keadaan keuangan nasabah tertentu kepada

pejabat pajak. Sedangkan Perubahan dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan dalam ketentuan Pasal 41 ayat (1) yang menyebutkan:

"Untuk kepentingan perpajakan, pimpinan Bank Indonesia atas permintaan Menteri Keuangan berwenang mengeluarkan perintah tertulis kepada bank agar memberikan keterangan dan memperlihatkan bukti-bukti tertulis serta surat-surat mengenai keadaan keuangan nasabah penyimpan tertentu kepada pejabat pajak".

Dengan demikian perubahan yang terjadi bahwa Pimpinan Bank Indonesia adalah yang dapat mengeluarkan keterangan mengenai hal-hal yang termasuk ke dalam rahasia bank. Sedangkan yang berhak untuk meminta pembukaan hal yang menyangkut rahasia bank dari seorang nasabah penyimpan, apabila berkaitan dengan kepentingan perpajakan saat ini hanya bisa dilakukan oleh Menteri Keuangan.

2. Pembukaan rahasia bank karena kepentingan penyelesaian piutang Negara Ketentuan mengenai pembukaan rahasia bank untuk penyelesaian piutang Negara merupakan ketentuan yang baru. Pasal yang mengatur untuk itu, yaitu Pasal 41A UU Perbankan menyebutkan bahwa:

"Untuk penyelesaian piutang bank yang sudah diserahkan kepada Badan Urusan Piutang dan Lelang Negara/ Panitia Urusan Piutang Negara, Pimpinan Bank Indonesia memberikan izin kepada pejabat Badan Urusan Piutang dan Lelang Negara/ Panitia Urusan Piutang Negara untuk memperoleh keterangan dari Bank mengenai simpanan nasabah debitur".

Izin untuk pembukaan rahasia dalam rangka penyelesaian Piutang Negara tersebut dapat diperoleh apabila dilakukan permohonan

tertulis oleh Kepala Badan Urusan Piutang dan Lelang Negara serta Ketua Panitia Urusan Piutang Negara. Permintaan tersebut harus menyebutkan nama dan jabatan Badan Urusan Piutang dan Lelang Negara atau Panitia Urusan Piutang Negara, nama nasabah debitur yang bersangkutan, dan alasan diperlukannya keterangan.

3. Pembukaan rahasia bank karena kepentingan peradilan

Menurut ketentuan yang terdapat dalam Pasal 42 dan 43 UU Perbankan menyebutkan bahwa untuk kepentingan peradilan dalam perkara pidana, Pimpinan Bank Indonesia dapat memberikan izin kepada polisi, jaksa atau hakim untuk memperoleh keterangan dari bank mengenai simpanan tersangka atau terdakwa pada bank. Selain izin dari Pimpinan Bank Indonesia, juga harus ada permintaan tertulis dari Kepala Kepolisian Republik Indonesia, Jaksa Agung atau Ketua Mahkamah Agung. Sedangkan menyangkut perkara perdata antara bank dengan nasabahnya, informasi dan keterangan dapat diberikan tanpa izin dari Menteri Keuangan. Dan dalam hal ini direksi bank yang bersangkutan dapat menginformasikan kepada pengadilan tentang keadaan keuangan nasabah yang bersangkutan dan memberikan keterangan lain yang relevan dengan perkara tersebut.

4. Pembukaan rahasia bank karena kepentingan kegiatan perbankan

Pembukaan yang menyangkut data dari nasabah yang termasuk pula sebagai rahasia bank dalam hal untuk kelancaran kegiatan bank, terbatas dalam hal tukar menukar informasi antar bank. Tukar menukar informasi antar bank dimaksudkan untuk memperlancar dan mengamankan kegiatan

usaha bank, antar lain guna mencegah kredit rangkap serta mengetahui keadaan dan status dari suatu bank ke bank yanglain. Dengan demikian, bank dapat menilai tingkat resiko yang dihadapi sebelum melakukan transaksi dengan nasabah atau bank lain. Hal ini tercantum dalam ketentuan yang terdapat dalam Pasal 44 Ayat (1) UU Perbankan: “Dalam rangka tukar menukar informasi antar bank, direksi Bank dapat memberitahukan keadaan keuangan nasabahnya kepada banklain”.

5. Pembukaan rahasia bank atas permintaan pemegang rekening
Pembukaan rahasia yang tidak dikenakan pidana, bisa saja dilakukan atas permintaan nasabah penyimpan itu sendiri, bisa melalui diri nasabah itu sendiri maupun melalui kuasa hukum nasabah pemegang rekening. Hal ini sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 44A ayat (1) UU Perbankan, yang menyebutkan: “Atas permintaan, persetujuan atau kuasa dari nasabah penyimpan yang dibuat secara tertulis, bank wajib memberikan keterangan mengenai simpanan nasabah penyimpan pada bank yang bersangkutan kepada pihak yang ditunjuk oleh nasabah penyimpan tersebut”.
6. Pembukaan rahasia bank karena kepentingan ahli waris

Jika nasabah penyimpan telah meninggal dunia, maka ahli waris dari nasabah penyimpan tersebut berhak mengajukan permintaan untuk membuka keadaan keuangan nasabah penyimpan yang telah meninggal tersebut. Hal ini bisa saja untuk menyelesaikan hak dan kewajiban nasabah penyimpan di bidang keuangannya. Hal ini sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 44A ayat (2) UU Perbankan, yang menyebutkan: “Dalam hal nasabah penyimpan telah

meninggal dunia, ahli waris yang sah dari nasabah penyimpan yang bersangkutan berhak memperoleh keterangan mengenai simpanan nasabah penyimpan tersebut”.

7. Pembukaan rahasia bank berkaitan dengan kewajiban memberikan laporan Pembukaan rahasia bank berkaitan dengan pelaksanaan kewajiban bank dalam hal pelaporan kepada Pusat Pelaporan dan Analisa Transaksi Keuangan (PPATK). Hal ini terdapat dalam Pasal 14 Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang, yang menyebutkan: “Pelaksanaan kewajiban pelaporan oleh penyedia jasa keuangan yang berbentuk bank, dikecualikan dari ketentuan rahasia bank sebagaimana dimaksud dalam undang-undang yang mengatur mengenai rahasia bank”.

3. Tindak pidana berkaitan dengan pembinaan dan pengawasan bank oleh Bank Indonesia (Pasal 48)

Tindak pidana yang termasuk ke dalam jenis tindak pidana yang berkaitan dengan pengawasan dan pembinaan bank diatur dalam Pasal 48 ayat (1) dan (2) yang menyebutkan:

- (1) “Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp.100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah)”.
- (2) “Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan 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 dan atau denda sekurang-kurangnya Rp.1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak

Rp.2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah)”.

Dalam rangka pembinaan dan pengawasan bank oleh Bank Indonesia, bank wajib menyampaikan kepada Bank Indonesia segala keterangan dan penjelasan mengenai usahanya, memberikan kesempatan bagi pemeriksaan buku-buku dan berkas-berkas yang ada pada bank serta menyampaikan laporan-laporan dalam waktu dan bentuk yang ditetapkan oleh Bank Indonesia. Pelanggaran atas kewajiban tersebut diancam dengan sanksi pidana sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 48.

4. Tindak pidana berkaitan dengan kegiatan usaha bank (Pasal 49)

Kegiatan usaha suatu bank semakin banyak dan bervariasi sejalan dengan semakin tingginya persaingan usaha antar bank, oleh karenanya bank wajib menjaga kepercayaan masyarakat dalam menggunakan dana nasabahnya secara bertanggungjawab. Untuk itu, diatur pula berbagai jenis tindak pidana terkait dengan usaha bank dalam UU Perbankan yaitu:

Pasal 49 Ayat (1) huruf a: “Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam proses laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank”.

Pasal 49 Ayat (1) huruf b: “Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam

pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank”.

Pasal 49 Ayat (1) huruf c:

“Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp.200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah)”.

Pasal 49 Ayat (2) huruf a:

“Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank”.

Pasal 49 Ayat (2) huruf b:

“Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp.100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah)”.

Bank dapat melakukan berbagai kegiatan usaha yang meliputi pengumpulan dana, penyaluran dana dan kegiatan lain seperti

menerbitkan surat pengakuan hutang; membeli, menjual atau menjamin surat-surat berharga; memindahkan uang, baik untuk kepentingan sendiri maupun nasabahnya dan sebagainya. Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) di atas, dapat dilakukan dalam seluruh kegiatan usaha bank, baik dalam rangka penghimpunan dana, penyaluran dana, maupun dalam kegiatan usaha bank lainnya (bersifat umum). Sedangkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) huruf a, khusus ditujukan bagi tindak pidana yang berkaitan dengan kegiatan usaha bank berupa penyaluran dana.

Menurut penjelasan Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) butir a dan b UU Perbankan, istilah pegawai bank dalam pasal tersebut mempunyai pengertian yang berbeda. Dalam ketentuan Pasal 49 ayat (1) dan ketentuan Pasal 49 ayat (2) butir a UU Perbankan bahwa yang dimaksud dengan pegawai bank adalah semua pejabat dan karyawan bank, sedangkan dalam Pasal 49 ayat (2) butir b UU Perbankan yang dimaksud dengan pegawai bank adalah pejabat bank yang mempunyai wewenang dan tanggungjawab tentang hal-hal yang berkaitan dengan usaha bank yang bersangkutan.

5. Tindak pidana berkaitan dengan pihak terafiliasi (Pasal 50)

Pihak terafiliasi menurut ketentuan Pasal 1 angka 22 UU Perbankan terdiri atas:

- a. Anggota dewan komisaris, pengawas, direksi atau kuasanya, pejabat atau karyawan bank;
- b. Anggota pengurus, pengawas, pengelola atau kuasanya, pejabat,

atau karyawan bank, khusus bagi bank yang berbentuk hukum koperasi sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;

- c. Pihak yang memberikan jasanya kepada bank, antara lain akuntan publik, penilai, konsultan hukum dan konsultan lainnya;
- d. Pihak yang menurut penilaian Bank Indonesia turut serta mempengaruhi pengelolaan Bank, antara lain pemegang saham dan keluarganya, keluarga komisaris, keluarga pengawas, keluarga direksi, keluarga pengurus;

Aturan mengenai ancaman hukuman pidana bagi pihak terafiliasi tersebut di atas ditetapkan dalam Pasal 50 yang menyebutkan:

“Pihak Terafiliasi yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.5.000.000.000,- (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp.100.000.000.000,- (seratus miliar rupiah)”

Sehingga terhadap pihak terafiliasi yang sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan maka akan di berikan ancaman pidana sebagaimana yang telah diatur.

6. Tindak pidana berkaitan dengan pemegang saham bank (Pasal 50A)

Tindak pidana yang tentang pemegang saham bank diatur dalam Pasal 50A, yang menyebutkan:

“Pemegang saham yang dengan sengaja menyuruh Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan yang mengakibatkan bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 7 (tujuh) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp.10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling

banyak Rp.200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah)".

Pasal ini merupakan penambahan pasal baru pada saat dilakukannya amandemen UU Perbankan tahun 1998, yang pada dasarnya mengatur ancaman pidana bagi pemegang saham bank yang dengan sengaja menyuruh Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai Bank untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan yang mengakibatkan bank tidak melaksanakan langkah- langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank terhadap ketentuan dalam UU Perbankan dan ketentuan peraturan perundang- undangan lainnya yang berlaku bagi Bank.

B. Tindak Pidana Perbankan

Suatu kejahatan perbankan dapat terjadi disebabkan oleh karena suatu keadaan atau kondisi yang juga mendukung untuk melakukan hal tersebut. Dan yang juga merupakan suatu penyebab terjadinya kejahatan perbankan adalah lemahnya penerapan atas tata kelola perusahaan yang baik. Lemahnya penerapan tata kelola perusahaan yang baik (*good corporate governance*) merupakan suatu jawaban singkat mengapa kejahatan perbankan semakin marak terjadi.

Jika dicermati, berbagai kasus kejahatan perbankan sejatinya tidak bisa terlepas dari dua ancaman risiko, yaitu karena kesalahan manusia dan sistem. Selain itu, ancaman keterlibatan dari orang dalam perbankan juga harus diwaspadai. Sehingga peningkatan akan tindak pidana kejahatan perbankan ini sangat terlihat jelas dari tahun ke tahun. Ini

disebabkan oleh beberapa hal, antara lain: pelaku yakin sering terjadi keteledoran dalam administrasi internal perbankan, lemahnya pengawasan internal, bank seringkali menutup-nutupi jika terjadi pelanggaran hukum di banknya untuk menjaga reputasi bank sehingga pelakunya dirahasiakan dan tidak diselesaikan melalui jalur peradilan, adanya kolusi diantara para bankir itu sendiri. Hal ini pun harus sesegera mungkin di atasi dan diberantas⁵⁷.

Oleh karena itu, jaminan atas pengawasan internal bagi Sumber Daya Manusia (SDM) perbankan seharusnya lebih diperketat karena kejahatan kerah putih sektor perbankan cenderung terus meningkat. Padahal, konsekuensi dari terungkapnya kasus-kasus kejahatan perbankan sangat kompleks karena tidak hanya menyangkut sistem perbankan, tetapi juga kepercayaan nasabah. Jika dicermati, sebenarnya kasus kejahatan perbankan, baik yang melibatkan dana milik nasabah atau internal bank tidak perlu terjadi jika pengawasan dilakukan lebih ketat.

C. Modus Operandi Tindak Pidana di Bidang Perbankan

Lembaga perbankan merupakan suatu bentuk lembaga bisnis dengan manajemen yang khas atau spesifik. Kekhasan manajemen perbankan mengakibatkan tidak setiap orang memahami seluk beluk serta liku-liku perbankan. Pola dan sistem manajemen yang diterapkan pada

⁵⁷ Pratywi Precilia Soraya. "Pencegahan Dan Pemberantasan Kejahatan Perbankan Melalui Sarana Pengawasan", Jurnal *Lex Crimen* Vol. II/No. 2/Apr-Jun/2013, h. 91.

suatu bank belum tentu sama dengan bank lainnya meskipun prinsip dasarnya adalah sama yaitu menjalankan fungsinya sebagai sarana penghimpun sekaligus penyalur dana masyarakat. Kualitas manajemen perbankan memiliki hubungan dengan tingkat kebocoran dan kerawanan terhadap tindak pidana perbankan atau tindak pidana di bidang perbankan.

Modus operandi mengandung makna cara melakukan kejahatan. Istilah modus operandi berbicara tentang bagaimana cara melakukan suatu tindak pidana atau tindak kejahatan. Dalam kaitan dengan persoalan modus operandi ini perlu dipahami bahwa bentuk-bentuk modus operandi yang dilakukan seorang pelaku dalam melakukan tindak kejahatannya sering kali istilahnya sama dengan istilah yang dipergunakan untuk tindakan yang dikualifikasikan sebagai delik menurut KUHP atau peraturan perundang-undangan lainnya.

Manajemen secara umum mengandung unsur perencanaan, pengorganisasian, pengawasan dan evaluasi. Kualitas manajemen suatu bank ditentukan berdasarkan pelaksanaan masing-masing unsur manajemen tersebut. Segenap manajemen tersebut berorientasi kepada perwujudan fungsi pokok perbankan. Apabila segenap manajemen bank tersebut dapat bekerja dengan baik, bank tersebut akan menampilkan kinerja yang baik sehingga mendapatkan kepercayaan yang besar dari masyarakat, begitu juga sebaliknya.

Ancaman kejahatan perbankan cenderung terus meningkat dan fakta perkembangan teknologi perbankan secara tidak langsung juga

berpengaruh terhadap modus dan tren dari kejahatan perbankan itu sendiri. Oleh karena itu, setiap kasus kejahatan perbankan yang terjadi harus dituntaskan penanganannya.

Meskipun kejahatan perbankan jumlahnya cukup banyak, bahkan ada kecenderungan terus bertambah. Namun tidak banyak dari jumlah tersebut yang dilakukan penegakan hukumnya. Dalam hal ini persoalannya memang cukup kompleks, tidak sedikit faktor yang dapat menjadi kendala. Jika diidentifikasi, maka diantaranya ialah pertama, berkaitan dengan karakteristik dari kejahatan perbankan itu sendiri. Sebagaimana kejahatan ekonomi lainnya kejahatan perbankan memiliki karakteristik berbeda dengan kejahatan pada umumnya, yaitu:

- a. Penyamaran atau sifat tersembunyi maksud dan tujuan kejahatan
- b. Keyakinan pelaku terhadap kebodohan dan kesembronohan korban
- c. Penyembunyian pelanggaran⁵⁸

Dengan karakteristik seperti itu maka, dilihat para pelakunya pun memiliki karakteristik tertentu yang tidak sama dengan jenis kejahatan konvensional. Khusus mengenai karakteristik dari pelaku kejahatan perbankan adalah sebagai berikut:

- a. Memiliki pemahaman yang cukup bagus atas seluk beluk industri bank
- b. Memiliki keahlian di bidang tertentu seperti melobi, menganalisis, manajemen, memalsukan, komputer dan sebagainya
- c. Ada kalanya pelaku memiliki jabatan
- d. Agresif, ambisius dan workaholik⁵⁹

⁵⁸ Muladi dan Barda Nawawi Arif. *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1992, h. 5.

⁵⁹ Solehuddin dan Muhammad. *Tindak Pidana Perbankan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1997, h. 17.

Dari uraian tersebut, kejahatan perbankan tidak dapat lagi digolongkan sebagai kejahatan konvensional yang dapat dilakukan oleh sembarang orang, tapi lebih tepatnya sudah tergolong sebagai kejahatan non konvensional atau apa yang oleh Edwin H Sutherland menyebutnya sebagai *White Collar Crime*, yaitu kejahatan yang dilakukan oleh orang-orang yang memiliki kedudukan sosial yang tinggi dan terhormat dalam pekerjaannya. Dengan posisi strategi seperti itu sudah tentu para penjahat bank tidak akan pasrah, tapi dengan kekuatan posisi tawar yang mereka miliki akan menghindari dari jeratan hukum. Pola tindak pidana di bidang perbankan seringkali rumit, karena pelakunya adalah rata-rata orang yang ahli di bidangnya, juga sering sangat rapi dan terselubung (*disguise of purpose or intent* atau penyamaran tujuan kejahatan), maka tindak pidana di bidang perbankan, dikelompokkan sebagai *white collar crime*.

Apabila meninjau pelanggaran sistem prosedur bank perbankan pada kasus yang telah dipaparkan sebelumnya, maka modus operandi atau praktek pelanggaran sistem prosedur banknya mempunyai persamaan satu sama lain. Adapun persamaan antara satu persatu kasus praktek pelanggaran sistem prosedur bank dari berbagai perspektif yaitu pelaku pelanggaran, modus operandi pelanggaran dan tujuan yang hendak dicapai. Persamaan praktek pelanggaran sistem prosedur bank mencerminkan ciri khas pelanggaran standar operasional perbankan

sekaligus tindak pidana perbankan⁶⁰.

Pelaku pelanggaran sistem prosedur bank pada setiap kasus mempunyai persamaan dalam jumlah pelaku pelanggaran sistem prosedur bank tersebut. Berdasarkan kasus- yang terjadi tersebut, maka hal ini dapat diketahui bahwa pelaku pelanggaran sistem prosedur bank tersebut lebih dari satu orang. Setiap pelaku pelanggaran sistem prosedur bank tersebut saling bekerjasama sesuai dengan tugas dan kewenangannya masing-masing. Hal ini mengingatkan pihak internal bank mempunyai tugas dan wewenang yang terbatas, sehingga pihak internal bank kesulitan untuk melakukan kejahatan hanya seorang diri saja.

Para pelaku pelanggaran sistem prosedur bank sekaligus tindak pidana ini hampir keseluruhan melibatkan pihak internal bank, termasuk pegawai bank. Adapun para pelaku kejahatan yang mencakup pihak internal bank ini melibatkan hubungan atasan dan bawahan. Hal ini berarti bahwa pelaku pelanggaran sistem prosedur bank ini berjenjang, yaitu dari pegawai bank tingkat bawah sampai dengan pegawai tingkat tinggi dapat ikut terlibat.

Melihat berbagai tindak pidana perbankan tersebut maka seharusnya prosedur pengawasan perbankan lebih diperketat. Artinya, pengawasan internal dan proses pengawasan eksternal harus sistematis. Paling tidak ketika pengawasan internal mampu dilakukan maka seharusnya deteksi

⁶⁰ M. Rizal Situru. "Pertanggungjawaban Pidana Atas Tindakan Pegawai Bank Yang Melanggar Sistem Prosedur Bank Dan Mengakibatkan Terjadinya Suatu Tindak Pidana Di Bidang Perbankan", Jurnal Keguruan dan Ilmu Pendidikan Vol III No. 1, Maret - Juni 2014, h. 512.

awal sudah bisa mengendus kejahatan kerah putih di perbankan. Masalahnya adalah ketika niat kejahatan itu dilakukan secara kolektif dan jika hal ini terjadi maka sistem pengawasan eksternal menjadi pintu terakhir untuk memantau setiap peluang kejahatan yang mungkin terjadi.

Oleh karena itu, independensi sangatlah penting dilakukan dan proses pengawasan internal menjadi senjata yang ampuh sebagai langkah awal mereduksi kejahatan perbankan. Pentingnya pengawasan internal dan eksternal ini seharusnya menjadi momentum untuk melakukan pembenahan terhadap operasional perbankan. Tindak pidana di bidang perbankan ini memiliki indikasi modus operandi yang beraneka dan terencana secara matang. Modus operandi tindak pidana di bidang perbankan juga dilakukandengan berbagai cara antara lain:

1. Memperoleh pembiayaan dari bank dengan cara menggunakan dokumen atau jaminan palsu dan/atau fiktif
2. Penyalahgunaan pemakaian pembiayaan
3. Mendapat pembiayaan berulang-ulang dengan jaminan objek yang sama
4. Memerintahkan, menghilangkan, menghapuskan, dan bahkan tidak membukukan yang seharusnya dipenuhi
5. Kurs rupiah
6. Korupsi atau model pencucian uang

Di samping itu modus operandinya juga memaksa bank atau pihak yang terafeliasi memberikan keterangan yang wajib dirahasiakan, tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhinya kepada bank Indonesia

maupun kepada Penyidik Negara. Selain itu juga yang menerima, meminta, mengizinkan, menyetujui untuk menerima imbalan, uang tambahan, pelayanan komisi, uang atau barang berharga untuk kepentingan pribadi dalam rangka orang lain mendapat pembiayaan, uang muka, prioritas pembiayaan atau persetujuan orang lain untuk melanggar batas maksimum pemberian pembiayaan⁶¹.

Modus operandi yang terbaru pada tindak pidana di bidang perbankan adalah penyimpangan penggunaan Bantuan Likuiditas Bank Indonesia (BLBI), seperti membayar atau melunasi kewajiban kepada pihak terkait, membayar atau melunasi dana pihak ketiga yang melanggar ketentuan, serta membiayai biaya-biaya lain (pembayaran pajak, pembayaran pada pihak ketiga yang masih mempunyai kewajiban pada bank).

Menurut UU Perbankan, memiliki sifat konvensional dan memenuhi unsur-unsur pidana, tetapi kejahatan di bidang perbankan berupa penyalahgunaan BLBI dalam kenyataannya menjadi lemah, karena kesulitan untuk mendeteksinya. Permasalahannya adalah kejahatan di bidang perbankan berawal dari terjadinya kolusi dalam kegiatannya. Terkait dengan modus pembiayaan terhadap nasabah fiktif, telah terjadi tindak pidana pemalsuan, sebagaimana diatur dalam Pasal 263 Ayat (1) dan (2) KUHP:

“Barang siapa membuat surat palsu atau memalsukan surat yang dapat menimbulkan sesuatu hak, perikatan atau pembebasan

⁶¹ Marfei Halim, *Op.Cit*, h. 34.

hutang, atau yang diperuntukkan sebagai bukti daripada sesuatu hal dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai surat tersebut seolah-olah isinya benar dan tidak dipalsu, diancam jika pemakaian tersebut dapat menimbulkan kerugian, karena pemalsuan surat, dengan pidana penjara paling lama enam tahun”.

“Diancam dengan pidana yang sama, barang siapa dengan sengaja memakai surat palsu atau yang dipalsukan seolah-olah sejati, jika pemakaian surat itu dapat menimbulkan kerugian”.

Sedangkan pada Pasal 266 Ayat (1) dan (2) KUHP menyebutkan:

“Barang siapa menyuruh memasukkan keterangan palsu ke dalam suatu akta otentik mengenai sesuatu hal yang kebenarannya harus dinyatakan oleh akta itu, dengan maksud untuk memakai atau menyuruh orang lain memakai akta itu seolah-olah keterangannya sesuai dengan kebenaran, diancam, jika pemakaian itu dapat menimbulkan kerugian, dengan pidana penjara paling lama tujuh tahun”.

“Diancam dengan pidana yang sama barang siapa dengan sengaja memakai surat tersebut dalam ayat pertama, yang isinya tidak sejati atau yang dipalsukan seolah-olah benar dan tidak dipalsu, jika pemalsuan surat itu dapat menimbulkan kerugian”.

Modus yang dilakukan terkait dengan pembiayaan fiktif ini juga diatur dalam Pasal 49 Ayat (2) huruf a UU Perbankan yang menyebutkan:

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

Modus pembiayaan fiktif yang dilakukan kerap kali dilakukan oleh

internal bank. Dalam kaitannya dengan tindak pidana perbankan yang dilakukan oleh orang dalam bank (*crimes against the bank*) perlu mendapat perhatian khusus. Kejahatan “orang dalam” sangat erat kaitannya dengan dominasi terhadap kebijakan dan administrasi oleh seorang atau beberapa orang dan lemahnya pengawasan baik pengawasan yang dilakukan oleh pengawas internal maupun eksternal (regulator).

Dalam Kasus Abdul Rachman Tuasikal dan Marsela Hermatang modus operandi tindak pidana di bidang perbankan berdasarkan kasus yang dianalisa adalah yang pertama Pegawai Bank dengan sengaja membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu Bank dan modus yang kedua adalah terdakwa melakukan manipulasi bukti penyetoran Surat Setoran Pajak (SSP) hanya mendapatkan bukti Nomor Transaksi Bank (NTB) tanpa Nomor Transaksi Penerimaan Negara (NTPN) serta slip setoran disamarkan dengan hanya berupa tindisan dari slip penyetoran orang lain senigga validasinya tidak bisa terbaca dan uang pembayaran pajak yang diterima oleh terdakwa, namun tidak disetor masuk sesuai sistem bank sebagai penerimaan negara diambil oleh terdakwa kerja sama dengan operator pajak untuk dibagi rata.

Untuk meminimalkan modus operandi tindak pidana di bidang perbankan diperlukan pengawasan secara internal oleh manajemen

sebagai upaya melakukan penyehatan manajemen perbankan dengan memperbaiki aspek manajemen personalia, moralita dan mentalitas para banker yang merupakan titik sentral yang perlu mendapatkan penekanan kearah pertumbuhan dan perkembangan bank secara sehat.

Dengan meningkatnya kejahatan di bidang perbankan yang baik dilakukan oleh pengurus-pengurus bank, bankir-bankir yang memanfaatkan bank yang dikelolanya dijadikan alat untuk memperkaya diri sendiri atau kepentingan diri sendiri sebagaimana contoh telah diuraikan sedikit diatas maupun sebagai jawaban atas meningkatnya resiko yang dihadapi oleh perbankan maka diperlukan suatu pengawasan dan pembinaan yang baik terhadap bank yang merupakan kewenangan Bank Indoensia dan juga penigkatan prinsip kehatihatian oleh pihak bank sendiri di dalam menjalankan usahanya.