



PERLINDUNGAN HUKUM BAGI DEBITUR DALAM KONTRAK STANDAR PERJANJIAN BANK GARANSI

Legal Protection for Debtors in Bank Guarantee Agreements Standard Contract

Ajrina Febiani, Mohamad Fajri Mekka Putra
Magister Ilmu Hukum, Universitas Indonesia, Depok, Jawa Barat
Email: ajrinafebi17@gmail.com

Dikirim: 13-04-2023; Diterima: 27-06-2023
DOI: <http://dx.doi.org/10.30641/dejure.2023.V23.245-254>

ABSTRACT

The absence of a conceptual definition of a Bank Guarantee has resulted in different interpretations from one bank to another in translating the applicable regulations. Some legal experts questioned the standard contract because it is considered not to provide room for negotiation between contracting parties and tends to create an imbalance of rights and obligations between the bank and the debtor customer. The bank guarantee plays a role when the customer defaults on the bank, that is, the bank has the right to exercise, but if the customer avoids it, the second step is for the bank to issue a warning letter. The author focused on standard contracts/agreements regarding bank guarantees. In writing this paper, the issues raised are regarding the legal protection of the parties in a bank guarantee agreement. The research method used is normative law research using normative law case studies in the form of legal behavior products. The practice of fraud, deception, and forgery is one of the legal problems faced by the parties in the Bank Guarantee and Standby L/C agreements. This act of fraud has been proven to have a detrimental effect on both internal and external banking parties. The higher the intensity of fraud, the higher the level of decline in customer trust in banking institutions.

Keywords: *bank guarantee; agreement; banking*

ABSTRAK

Ketidaaan definisi konseptual Bank Garansi mengakibatkan perbedaan interpretasi antara satu bank dengan bank lainnya dalam menerjemahkan ketentuan yang berlaku. Beberapa pakar hukum mempertanyakan akad baku karena dinilai tidak memberi ruang negosiasi antara pihak yang berkontrak dan cenderung menimbulkan ketimpangan hak dan kewajiban antara bank dengan nasabah debitur. Bank garansi berperan pada saat nasabah melakukan wanprestasi pada bank yaitu bank memiliki hak exercise, namun jika nasabah menghindarinya maka langkah kedua bank mengeluarkan surat peringatan. Penulis memfokuskan pada kontrak/perjanjian standar mengenai bank garansi. Dalam penulisan makalah ini, permasalahan yang diangkat adalah mengenai perlindungan hukum para pihak dalam perjanjian bank garansi. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif dengan menggunakan studi kasus hukum normatif berupa produk perilaku hukum. Praktek penipuan, penipuan, dan pemalsuan merupakan salah satu permasalahan hukum yang dihadapi para pihak dalam perjanjian Bank Garansi dan Standby L/C. Tindakan penipuan ini terbukti memberikan dampak yang merugikan baik bagi pihak internal maupun eksternal perbankan. Semakin tinggi intensitas penipuan maka semakin tinggi pula tingkat penurunan kepercayaan nasabah terhadap lembaga perbankan.

Kata Kunci: *Bank Garansi; Perjanjian; Perbankan*

1. PENDAHULUAN

Perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan memiliki nilai strategis dalam perekonomian suatu negara. Lembaga ini dimaksudkan sebagai perantara antara pihak yang memiliki kelebihan dana dengan pihak yang kekurangan dana. Lembaga keuangan bank bergerak dalam kegiatan perkreditan dan berbagai layanan yang disediakan untuk melayani kebutuhan pembiayaan serta memperlancar mekanisme sistem pembayaran untuk semua faktor ekonomi.¹ Bank adalah lembaga keuangan yang keberadaannya sangat bergantung pada

1 Abd. Shomad Trisadini P. Usanti, *Hukum Perbankan* (Jakarta: Kencana, 2017).

kepercayaan nasabah yang menitipkan dana dan layanan lainnya yang mereka lakukan melalui bank pada khususnya dan masyarakat luas pada umumnya. Hal ini menyebabkan perbankan sangat berkepentingan untuk menjaga tingkat kepercayaan masyarakat.²

Keberadaan bank dalam kehidupan masyarakat saat ini memiliki peranan yang cukup penting, baik Bank Umum maupun Bank Perkreditan Rakyat yang merupakan jiwa dari sistem keuangan suatu negara. Bank adalah lembaga keuangan yang berfungsi sebagai wadah bagi badan usaha, instansi pemerintah, swasta, dan perorangan sebagai tempat menyimpan dana dan sebagai sarana untuk melakukan berbagai transaksi keuangan. Melalui lembaga penghimpunan dana tersebut, bank dapat menyalurkan kembali dana yang terkumpul kepada masyarakat melalui lembaga hukum perkreditan. Selain fungsi tersebut, bank juga dapat menyediakan berbagai layanan perbankan yang dibutuhkan oleh nasabah dan masyarakat pada umumnya.³

Sektor perbankan sebagai lembaga intermediasi memiliki posisi strategis dalam mendukung perekonomian nasional, terutama dalam penyediaan pinjaman bank untuk membiayai kepentingan usaha masyarakat. Jadi, bank merupakan salah satu pilar perekonomian negara dalam rangka meningkatkan kesejahteraan rakyatnya dan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari sistem keuangan suatu negara.⁴

Bank dalam menjalankan kegiatan di bidang perbankan harus selalu berinovasi dalam menciptakan produk sesuai dengan kebutuhan yang dibutuhkan perekonomian dan bisnis di masyarakat. Format perjanjian bank garansi dalam suatu transaksi perbankan telah dibuat secara sepihak oleh pihak bank dimana terdapat beberapa syarat yang mempersoalkan kontrak baku sehingga perjanjian tersebut dianggap tidak memberikan ruang untuk negosiasi.

Namun, perjanjian Bank Garansi tidak diatur secara khusus dalam UU Perbankan. Secara yuridis, Bank Garansi berdasarkan Pasal 1820 - Pasal 1850 KUH Perdata tentang Perjanjian Penjaminan (*borgtocht*) dan Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 23/88/KEP/DIR tanggal 18 Maret 1991 tentang Pemberian Jaminan oleh Bank. . Dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor: 23/88/KEP/DIR, Bank Garansi diklasifikasikan ke dalam tiga kategori besar (Pasal 1 poin (3)) tanpa ada batasan konseptual untuk masing-masing kategori tersebut. Misalnya Pasal 2 ayat (1) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor: 23/88/Kep/Dir seolah menyamakan pengertian Bank Garansi dengan Standby L/C. Bahkan, dalam transaksi perbankan, perjanjian Bank Garansi dan Standby LC seringkali tidak dibedakan. Ketiadaan definisi konseptual Bank Garansi mengakibatkan perbedaan interpretasi antara satu bank dengan bank lainnya dalam menerjemahkan ketentuan yang berlaku. Perbedaan penafsiran tersebut dapat menimbulkan ketidakpastian hukum dalam praktek perjanjian Bank Garansi.

Sebagaimana perjanjian kredit pada umumnya, format perjanjian Bank Garansi dalam transaksi perbankan telah disusun secara sepihak oleh pihak bank dalam bentuk syarat baku yang dituangkan dalam formulir permohonan. Beberapa pakar hukum mempertanyakan akad baku karena dinilai tidak memberi ruang negosiasi antara pihak yang berkontrak dan cenderung menimbulkan ketimpangan hak dan kewajiban antara bank dengan nasabah debitur. Adanya kontrak baku ini menimbulkan persoalan hukum yang menarik terkait dengan ketegangan antara prinsip kebebasan kontraktual dan keadilan kontraktual yang merupakan landasan penting dalam hukum kontrak.

Masalah hukum lain yang sering terjadi dalam perjanjian Bank Garansi adalah penipuan atau pemalsuan dokumen (fraud). Peluang pihak-pihak tertentu untuk melakukan tindakan penipuan dalam perjanjian Bank Garansi sangat mungkin terjadi karena perjanjian Bank Garansi pada umumnya dibuat secara tertutup dan tanpa melibatkan notaris. Tindakan penipuan dalam perjanjian Bank Garansi ini belum diatur dalam undang-undang perbankan nasional, khususnya dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 23/88/KEP/DIR yang menjadi dasar hukum perjanjian Bank Garansi. Oleh karena itu, solusi mengatasi masalah fraud perlu mendapat perhatian karena erat kaitannya dengan perlindungan hukum para pihak dalam perjanjian Bank Garansi.

2 Resi Pranacitra, *Seri Hukum Perbankan, Rahasia Bank, As a Tool of Economic Engineering* (Yogyakarta: LautanPustaka, 2019).

3 Rudyanti Dorotea Tobing, *Aspek-Aspek Hukum Bisnis, Pengertian, Asas, Teori dan Praktik* (Surabaya: laksbang Justitia, 2015).

4 Henry Donald Lbn. Toruan, "Implikasi Hukum Pemberian Kredit Bank Menjadi Tindak Pidana Korupsi," *Penelitian Hukum De Jure* 2, no. 3 (2016): 357.

Bank garansi adalah jaminan yang diberikan oleh bank kepada penjamin dimana bank menyatakan suatu pengakuan tertulis yang berisi persetujuan bank untuk mengikatkan diri kepada penerima jaminan untuk memenuhi kewajiban yang dijamin dalam jangka waktu tertentu dan dalam kondisi tertentu. Hal ini untuk memastikan jika di kemudian hari pihak yang dijamin tidak memenuhi kewajibannya kepada penerima jaminan. Untuk pemberian bank garansi, bank akan menerima fee dan jaminan berupa sejumlah uang tertentu yang disebut provisi. Besarnya provisi ini dihitung berdasarkan persentase tertentu dari jumlah bank garansi untuk jangka waktu tertentu.

Untuk membatasi risiko dalam penerbitan bank garansi, bank memerlukan counter-guarantee yang nilainya ditentukan oleh kebijakan bank tetapi pada umumnya setara dengan nilai garansi yang tercantum dalam bank garansi. Counter-guarantee tidak harus berupa uang tunai tetapi dapat berupa giro, deposito, surat berharga, atau hal-hal lain yang dianggap aman oleh bank. Dengan pembayaran bank garansi kepada penerima jaminan, jumlah yang dibayarkan menjadi hutang yang dijaminkan kepada bank. Bank akan segera mencairkan counter-guarantee yang telah dijamin untuk membayar kembali dana yang diserahkan oleh bank kepada penerima jaminan. Apabila langkah ini masih menyisakan utang pihak yang dijaminkan kepada bank, maka pihak yang dijamin harus melunasi utangnya dalam jangka waktu tertentu. Apabila dalam jangka waktu yang telah ditentukan, pihak yang dijamin tidak melunasi utangnya, maka hubungan hukum antara penjamin (bank) dengan pihak yang dijamin (nasabah) berubah menjadi hubungan kreditur-debitur dalam perjanjian kredit biasa. Berdasarkan kondisi tersebut, dibuat akta perjanjian kredit antara pihak yang dijamin dengan bank untuk jangka waktu yang ditentukan oleh bank.

Berdasarkan Pasal 1820 KUH Perdata, perjanjian jaminan atau borgtocht disebut dengan perjanjian Bank Garansi, yaitu suatu perjanjian dengan pihak ketiga mengikatkan diri untuk memenuhi kewajiban debitur, jika debitur wanprestasi. Dalam perjanjian penjaminan, terdapat kewajiban untuk memenuhi prestasi penanggung yang tercantum dalam perjanjian accessoir.⁵ Perjanjian jaminan bank disebut juga dengan perjanjian accessoir sesuai dengan ketentuan Pasal 1821 KUH Perdata, dimana perjanjian itu dikaitkan dengan perjanjian pokok sehingga pemenuhannya dijamin dengan perjanjian penjaminan. Sebagai perjanjian tindak lanjut, adanya perjanjian penjaminan tergantung pada perjanjian pendahuluan yang menjadi dasar pengikatan jaminan. Artinya, perjanjian penjaminan dimaksudkan untuk mengubah kedudukan kreditur menjadi kreditur preferen. Dengan demikian kreditur akan merasa aman dan memperoleh kepastian atas pelunasan pinjaman yang diberikan kepada debitur, karena diikuti dengan pemberian jaminan/jaminan kepada kreditur. Berdasarkan hal tersebut maka perjanjian penjaminan merupakan perjanjian tambahan dari perjanjian pendahulu atau perjanjian pokok, yaitu perjanjian yang memperkuat perjanjian pendahuluan.⁶

Berdasarkan ketentuan Pasal 1820 dan Pasal 1821 KUH Perdata di atas, terdapat beberapa ciri perjanjian penjaminan sebagai berikut: (1) Perjanjian penjaminan bersifat assesoir; (2) Hak yang timbul dari suatu jaminan bersifat kontraktual, bukan hak kebendaan; (3) Jabatan kreditur rangkap; (4) Penjamin adalah target setelah debitur; dan (5) Jaminan tidak dapat disengketakan. Akibat hukum yang timbul dari suatu perjanjian jaminan antara penanggung dengan penerima jaminan diatur dalam pasal 1831 sampai dengan pasal 1838 KUH Perdata. Sedangkan akibat hukum yang timbul antara penanggung dan pihak yang dijamin diatur dalam Pasal 1839 sampai dengan Pasal 1844 KUH Perdata. Ketentuan mengenai perjanjian yang diatur dalam Buku III KUHPerdata antara lain ketentuan mengenai perjanjian penjaminan (jaminan utang) dalam Pasal 1820 - Pasal 1850 KUH Perdata.

Secara umum Kitab Undang-Undang Hukum Perdata telah mengatur ketentuan mengenai perjanjian Bank Garansi. Namun pelaksanaan ketentuan tersebut belum cukup memadai sehingga bank masih memerlukan ketentuan lainnya. Sehubungan dengan itu, Bank Indonesia telah mengeluarkan pedoman berupa Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor: 23/88/KEP/DIR tanggal 18 Maret 1991 tentang Pemberian Penjaminan oleh Bank, yang diedarkan melalui SEBI Nomor: 23 /7/LJKU tanggal 18 Maret 1991 tentang Pemberian Jaminan oleh Bank. Dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor: 23/88/KEP/DIR tanggal 18 Maret 1991, istilah bank garansi didefinisikan dalam 3 (tiga) kategori yang cukup luas, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka (3) sebagai berikut

5 Subekti, *Aneka Perjanjian* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995). 187

6 Usman Rahmadi, *Hukum Keperdataan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008). 154

Sarana Garansi:

Jaminan berupa bilyet giro yang diterbitkan oleh bank menimbulkan kewajiban membayar kepada pihak penerima jaminan jika pihak yang dijamin dalam keadaan wanprestasi

Jaminan dalam bentuk penandatanganan sekuritas kedua dan selanjutnya seperti avals dan endorsement with recourse rights dapat menimbulkan kewajiban pembayaran bagi bank apabila pihak yang dijamin wanprestasi.

Jaminan lain yang terjadi karena adanya perjanjian bersyarat yang dapat menimbulkan kewajiban finansial bagi pihak yang bersangkutan bank.

Tidak adanya definisi dan batasan konseptual mengenai Bank Garansi mengakibatkan adanya perbedaan interpretasi antar bank dalam menerjemahkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sebagaimana telah disebutkan di atas, dalam perjanjian Bank Garansi dijadikan acuan dua landasan hukum yaitu Kitab Undang-undang Hukum Perdata Buku Ketiga Bab XVII, khususnya Pasal 1820 sampai dengan Pasal 1850 tentang Penjaminan, dan Peraturan Bank Indonesia berupa Surat Keputusan Direksi. Bank Indonesia Nomor: 23/88/KEP/DIR tanggal 18 Maret 1991 yang diedarkan melalui SEBI tentang Pemberian Bank Garansi oleh Bank.

Selain masalah ketidakpastian hukum, praktik perjanjian Bank Garansi di Indonesia cenderung membuka peluang terjadinya ketidakadilan bagi para pihak. Ketidakadilan ini terjadi karena klausula perjanjian biasanya ditetapkan secara sepahak oleh pihak bank. Saat ini banyak perjanjian kredit termasuk bank garansi dibuat tanpa adanya kesepakatan antara para pihak. Bentuk dan isi perjanjian biasanya disiapkan oleh pihak bank secara sepahak berupa syarat-syarat baku yang harus diisi dalam bentuk cetakan untuk kemudian diisi dan disetujui oleh calon nasabah debitur tanpa menyisakan celah untuk mencari kesepakatan. Meskipun calon nasabah debitur diberikan ruang untuk mencari kesepakatan, namun keputusan perubahan syarat standar tetap berada pada pimpinan kantor pusat bank dan bukan pimpinan kantor cabang bank sehingga membutuhkan waktu yang cukup lama untuk proses negosiasi dan tentunya calon nasabah merasa dirugikan karena kebutuhan dana yang mendesak. Pelayanan yang diberikan bank kepada calon nasabah yang telah setuju dengan ketentuan standar yang disyaratkan oleh bank cenderung memberikan pelayanan yang lebih.⁷

Tidak adanya ruang negosiasi dalam perjanjian kredit cenderung menimbulkan ketimpangan hak dan kewajiban antara bank dengan nasabah debitur. Ketidakseimbangan ini seringkali merugikan nasabah debitur. Dalam keadaan demikian, calon nasabah debitur dihadapkan pada kondisi “take it or leave it” tanpa kebebasan untuk menentukan pilihan. Dengan kata lain, sekalipun ada kesepakatan, maka kesepakatan itu terjadi karena terpaksa. Menyetujui secara paksa adalah “*contradiccio in terminis*”, karena paksaan menyiratkan ketidaksepakatan.⁸

Kondisi ini disebut perjanjian baku. Menurut Sutan Remy Sjandeini, perjanjian baku adalah “perjanjian yang hampir seluruh klausulanya telah dibakukan oleh pengguna dan pihak lain tidak memiliki kesempatan untuk berunding atau meminta perubahan.” Klausulnya dibakukan.⁹ Menurut Syandeini, keseimbangan para pihak yang berkontrak hanya akan terwujud jika para pihak berada pada posisi yang sama kuatnya. Membriarkan hubungan kontraktual para pihak semata-mata pada mekanisme kebebasan berkontrak seringkali menimbulkan ketidakadilan ketika salah satu pihak berada pada posisi yang lemah. Dengan demikian, negara harus campur tangan untuk melindungi pihak-pihak yang lemah dengan menetapkan klausul-klausul tertentu yang harus dimuat atau dilarang dalam suatu kontrak.¹⁰

Perjanjian kredit bank adalah perjanjian antara bank dengan nasabahnya mengenai peminjaman uang dari bank kepada nasabah yang bersangkutan.¹¹ Dalam praktik perbankan, setiap bank telah menyediakan blangko atau formulir perjanjian kredit yang isinya telah disiapkan terlebih dahulu (formulir standar). Bentuk

7 Djoni S. Gazali dan Rachmadi Usman, *Hukum Perbankan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010). 87

8 Sutan Remy Sjandeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia* (Jakarta: PT. Pusaka Utama Graffiti, 2009). 192

9 Sjandeini. 193

10 Sjandeini. 193

11 Marulak Pardede, *Hukum Perjanjian Teknologi Informasi dan Kejahatan* (Jakarta: Sinar Papas Sinanti, 2021). 114

perjanjian kredit ini diserahkan kepada debitur untuk mendapat persetujuan tanpa memberikan kebebasan sama sekali untuk merundingkan syarat-syarat yang ditawarkan. Perjanjian semacam itu dikenal sebagai perjanjian standar atau perjanjian adhesi. Dalam literatur hukum Inggris untuk istilah standardized agreement digunakan istilah “standardized agreement” atau “standardized contact”, sedangkan literatur hukum Belanda menggunakan istilah “standard voorwaarden”, dan “standaard contract”. Jika bahasa hukum dibakukan, berarti bahasa hukum ditentukan oleh ukuran, dan standar, sehingga memiliki makna yang tetap, yang dapat menjadi pedoman umum.¹²

Dalam penulisan makalah ini, penulis melakukan perbandingan dengan beberapa peneliti sebelumnya. Pertama, yaitu Asaruddin dengan judul disertasi perlindungan dan kepastian hukum perjanjian bank garansi. Menurutnya, bank garansi dalam hukum perbankan nasional merupakan bentuk perjanjian tradisional yang berbeda dengan standby L/C dalam hukum perbankan internasional. Bank garansi adalah Dependent Guarantee yang membutuhkan bukti wanprestasi aktual sebagai alasan untuk mendapatkan pembayaran jaminan dari penjamin. Di sisi lain, standby L/C adalah Jaminan Mandiri yang tidak memerlukan bukti kelalaian nyata sebagai alasan untuk menuntut pembayaran jaminan dari penjamin. Namun dalam praktik perbankan nasional.

Kedua, yaitu Lia Laurensia dengan judul Permohonan Penyediaan Bank Garansi di PT. Bank Ekonomi Raharja Cabang Semarang. Pelaksanaan pemberian Bank Garansi di PT. Bank Ekonomi Raharja telah memenuhi ketentuan Bank Indonesia tentang pemberian Bank Garansi oleh Bank. PT. Bank Ekonomi Raharja Cabang Semarang dalam memberikan Bank Garansi sebagaimana tercantum dalam Bagian Pedoman, Sistem, dan Prosedur Perkreditan Bank (Bab KR-IX) sesuai dengan SK. BI DIR No 23/72/KEP/DIR tanggal 28 Februari 1991 dan SE BI No. 23/5/UKU tanggal 28 Februari 1991. Hal ini dapat dilihat dari beberapa kebijakan yang diterapkan manajemen di PT. Bank Ekonomi Raharja dalam mengimplementasikan Bank Garansi antara lain memuat persyaratan minimum yang harus dipenuhi dalam setiap ketentuan Bank Garansi, larangan dan larangan yang harus dipatuhi, counter-guarantee, dan mata uang yang digunakan. Selama ini tidak ada masalah di Bank Ekonomi Raharja Cabang Semarang, dan tidak pernah ada masalah terkait kendala wanprestasi, debitur mengalami pailit, dan pelepasan semua keistimewaan oleh pihak bank.

Ketiga, yaitu Lutfiah Intang Suliaty dengan titel Bank garansi sebagai pengalihan kewajiban apabila terjadi wanprestasi oleh nasabah. Bank garansi berperan ketika nasabah melakukan wanprestasi oleh bank yaitu menagih, namun jika nasabah menghindarinya maka yang kedua diberikan surat peringatan. Jika dikaitkan dengan permasalahan yang penulis tulis, terdapat perbedaan dari ketiga judul tersebut di atas pada pembahasan dimana penulis menitikberatkan pada kontrak/perjanjian standar mengenai bank garansi. Dalam penulisan makalah ini, permasalahan yang diangkat adalah mengenai perlindungan hukum para pihak dalam perjanjian bank garansi.

2. METODE

Penelitian hukum normatif menggunakan studi kasus hukum normatif berupa produk perilaku hukum, misalnya mengkaji rancangan undang-undang. Pokok kajian utama adalah hukum yang dikonseptualisasikan sebagai norma atau kaidah yang berlaku dalam masyarakat dan menjadi acuan perilaku setiap orang sehingga penelitian hukum normatif menitikberatkan pada inventarisasi hukum positif, asas dan doktrin hukum, penemuan hukum dalam kasus *in concreto*, sistematika hukum, derajat sinkronisasi perbandingan hukum, dan sejarah hukum. Dalam konteks penelitian hukum studi kasus hukum, ada tiga jenis studi kasus hukum, sebagai berikut:

- (a) Studi kasus non-yudisial, studi kasus hukum non-konflik yang tidak melibatkan pengadilan.
- (b) Studi kasus yudisial adalah studi kasus hukum akibat konflik yang diselesaikan melalui putusan pengadilan, disebut juga studi yurisprudensi.
- (c) Studi kasus langsung, yaitu studi kasus hukum yang masih berlangsung dari awal sampai akhir proses perkara¹³

12 Johanes Ibrahim Kosasih, *Akses Perkreditan dan Ragam Fasilitas Kredit Dalam perjanjian Kredit bank* (Jakarta:Sinar Grafika, 2019). 117

13 Suteki, *Metodologi Penelitian Hukum Filsafat, Teori dan Praktik* (Jakarta: Rajawali Press, 2018). 27

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif. Sebagai penelitian yuridis normatif, penelitian ini didasarkan pada analisis norma hukum, baik hukum dalam arti hukum sebagaimana yang tertulis dalam kitab-kitab maupun undang-undang (dalam kepustakaan dan peraturan perundang-undangan). Fokus analisisnya adalah norma-norma hukum yang terkandung dalam literatur dan peraturan perundang-undangan. Sebagai penunjang juga dilakukan penelitian hukum empiris terhadap informan yang dijadikan sebagai narasumber. Penelitian hukum normatif pada sisi normatif hukum sebagai ilmu praktis normatif menjelaskan bagaimana proses pengambilan keputusan hukum terjadi, bagaimana pihak-pihak terkait mengisi kekosongan hukum, menjelaskan norma yang kabur, dan mempersempit makna suatu aturan hukum sehingga dapat diterapkan pada peristiwa konkret yang membutuhkan penyelesaian hukum, bahkan menemukan aturan hukum.¹⁴

3. ANALISIS DAN PEMBAHASAN

Peningkatan krisis keuangan selama seperempat abad terakhir telah mendorong agenda penelitian aktif tidak hanya penyebab krisis ini tetapi juga pada dampaknya terhadap ekonomi riil. Salah satu masalah mendasar yang dihadapi sektor keuangan saat ini, baik di tingkat nasional maupun internasional, adalah masalah adverse selection dan moral hazard. Seperti diketahui, moral hazard adalah risiko bahwa salah satu pihak tidak mengadakan kontrak dengan itikad baik atau memberikan informasi yang menyesatkan tentang aset, kewajiban, atau kapasitas kreditnya. Ada beberapa cara agar pelaksanaan perjanjian bank garansi sesuai dengan ketentuan yang ada. Harus diperhatikan bahwa harus ada upaya untuk mengurangi beberapa pelanggaran sehingga mengurangi moral hazard antara lain dengan membatasi ruang lingkup jaminan agar kesepakatan dapat berjalan sesuai dengan kesepakatan bersama.¹⁵ Salah satu faktor yang membuka peluang terjadinya praktik dari seleksi yang merugikan dan moral hazard adalah “informasi asimetris” antara mereka yang menuntut dan mereka yang menyediakan jasa keuangan.

Hukum Letter of Credit (L/C) dan Bank Garansi (BG) dikembangkan melalui kebiasaan perdagangan internasional. Kedua jenis layanan perbankan ini pada dasarnya merupakan instrumen perkreditan dalam bentuk dokumen (dokumen kredit) yang dimaksudkan untuk meminimalkan informasi asimetris sebagaimana tersebut di atas. Dalam transaksi keuangan internasional, pembeli dan penjual pada dasarnya dapat memilih dari berbagai metode pembayaran yang berbeda. Namun, di antara semua metode yang tersedia, Mautner menunjukkan penggunaan kredit dokumenter yang signifikan, yang menjamin pembayaran kepada penjual setelah pengiriman barang yang disepakati.

Mann berpendapat bahwa Letter of Credit berfungsi sebagai badan verifikasi untuk informasi asimetris ini karena tiga alasan. Pertama, karena adanya asimetri antara para pihak, penjual lebih memilih menggunakan kredit berdokumen, karena bank akan memverifikasi informasi tentang pembeli. Kedua, pembeli tidak dapat berhenti membayar penjual dengan alasan apapun karena kewajiban tanpa syarat bank. Ketiga, negara diuntungkan dengan penggunaan Letter of Credit karena dapat menjaga mata uang negara tetap terkendali, dan bila perlu negara juga dapat mencegah pencucian uang.¹⁶

Dengan demikian, kredit dalam bentuk dokumen sangat penting bagi perdagangan internasional. Itu bahkan darah kehidupan perdagangan internasional. Oleh karena itu, pengadilan lebih memilih untuk menarik diri dari proses tersebut. Hanya dalam kasus luar biasa, pengadilan akan mengganggu mesin kewajiban yang tidak dapat dibatalkan oleh bank. Namun, prinsip otonomi dalam L/C kadang-kadang dapat menimbulkan hasil yang tidak adil karena bank mungkin tidak membuat kontrak yang mendasari bahkan ketika penjual bertindak dengan itikad buruk. Kemudahan memperoleh pembayaran dapat mendorong penjual untuk membuat dokumen palsu atau kontrak pokok. Sehingga, bisa saja terjadi hal yang tidak diinginkan, dimana sistem justru berpeluang untuk membuka praktik penipuan.

Fraud adalah perbuatan yang dilakukan dengan sengaja dan dilakukan untuk kepentingan pribadi atau orang lain, dan perbuatan yang disengaja tersebut telah menimbulkan kerugian bagi pihak atau lembaga tertentu. Kata fraud sendiri dapat diartikan dengan berbagai makna yang terkandung di dalamnya yaitu

14 Ronald Dworkin, *Legal Research, Daedalus* (Daelus: Spring, 1973). 89

15 Johny Ibrahim, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, 3 ed. (Malang: Bayumedia Publishing, 2007). 59

16 Zulkarnain Sitompul, “Perlindungan Dana Nasabah Bank Suatu Gagasan Tentang Pendirian Lembaga Penjamin Simpanan Di Indonesia” (Universitas Indonesia, 2002). 325

penipuan, kebohongan, penipuan, kejahatan, penggelapan barang, manipulasi data, dan pemalsuan informasi.¹⁷ Fraud diwujudkan dalam bentuk perilaku atau tindakan yang melanggar aturan.

Salah satu permasalahan hukum yang sering terjadi dalam praktik perjanjian kredit berdokumen adalah penipuan khususnya pada jenis Independent Guarantee/Standy LC. Meskipun Standby L/C merupakan suatu bentuk perjanjian yang bersifat accessoir, namun permintaan pembayaran Standby L/C tidak memerlukan bukti wanprestasi nyata yang dibuat oleh penjamin, seperti halnya Bank Garansi. Standby L/C pada prinsipnya merupakan jaminan mandiri dan juga jaminan dokumenter, serta jaminan yang tidak dapat ditarik kembali. Asas kemandirian dan asas melekatnya dokumen standby L/C merupakan instrumen penjaminan yang dapat dibatalkan.

Prinsip yang tertuang dalam dokumen tersebut adalah pelaksanaan Standby L/C berdasarkan penyerahan dokumen-dokumen yang dipersyaratkan dalam Standby L/C. Hal ini menyebabkan bank hanya berurusan dengan dokumen. Sebenarnya selain dibuat untuk kepentingan kelancaran pelaksanaan perdagangan internasional, asas independensi dan asas penempelan dokumen juga dapat digunakan oleh pihak yang beritikad buruk untuk tujuan melakukan penipuan dengan melakukan perubahan penggunaan L/C.

Sebuah huruf, peta, simbol, dan angka serta gambar yang dapat dibaca adalah dokumen dalam Standby L/C sehingga penipuan dalam pelaksanaan kontrak yang mendasari atau penyerahan dokumen dalam Standby L/C dilakukan dengan menggunakan fiktif. Dokumen yang mengandung pengertian dokumen fiktif (kosong, tidak ada) yang tertulis, terdapat dalam dokumen yang tidak ada yang banyak digunakan untuk memenuhi persyaratan atau ketentuan sehingga apabila persyaratan atau ketentuan tersebut dipenuhi dapat menimbulkan hak atas objek meskipun hak muncul kemudian.¹⁸

Fraud dalam hubungan kontraktual antara bank penerbit dengan beneficiary adalah fraud dalam transaksi Standby L/C dimana fraud tersebut umumnya dilakukan oleh beneficiary. Penipuan juga dapat dilakukan oleh pihak ketiga, tetapi umumnya berdasarkan sepengetahuan atau persetujuan penerima manfaat. Dalam pelaksanaan kontrak yang mendasari, kecurangan yang terjadi pada saat pelaku bukan penerima manfaat jelas bukan kecurangan dalam transaksi Standby L/C sehingga tidak menjadi dasar penolakan pembayaran Standby L/C.

Praktek pemalsuan dokumen dalam perjanjian Bank Garansi dan Standby L/C sebagaimana diuraikan di atas merupakan permasalahan hukum penting yang harus menjadi perhatian pemerintah. Fraud pada dasarnya memiliki dampak negatif, baik internal maupun eksternal terhadap bank. Hal ini juga dapat mengakibatkan turunnya kepercayaan nasabah terhadap perbankan.

Sesuai dengan hukum dan praktik saat ini, aturan penipuan dapat diringkas sebagai aturan yang menegaskan bahwa meskipun dokumen/permintaan yang diserahkan kepada penjamin telah benar-benar mematuhi syarat dan ketentuan Standby L/C, pembayaran pada Standby Permohonan L/C dapat dihentikan jika terbukti telah terjadi kecurangan dalam transaksi sebelum pembayaran dilakukan. Hal ini dilakukan dengan syarat pemohon atau pihak yang menuntut pembayaran bukan golongan yang dilindungi. Penipuan adalah satu-satunya pengecualian yang memberi wewenang kepada pengadilan untuk mengintervensi transaksi Standby L/C.

Sesuai dengan hukum dan praktik saat ini, aturan penipuan dapat diringkas sebagai aturan yang menegaskan bahwa meskipun dokumen/permintaan yang diserahkan kepada penjamin telah benar-benar mematuhi syarat dan ketentuan Standby L/C, pembayaran pada Standby Permohonan L/C dapat dihentikan jika terbukti telah terjadi kecurangan dalam transaksi sebelum pembayaran dilakukan. Hal ini dilakukan dengan syarat pemohon atau pihak yang menuntut pembayaran bukan golongan yang dilindungi. Penipuan adalah satu-satunya pengecualian yang memberi wewenang kepada pengadilan untuk mengintervensi transaksi Standby L/C.¹⁹

Standby L/C adalah penipuan yang dilakukan oleh beneficiary terhadap issuing bank atau bank yang ditunjuk (nominated bank) oleh issuing bank untuk melakukan pembayaran tagihan Standby L/C kepada beneficiary. Ketika terjadi kecurangan dalam pelaksanaan Standby L/C, asas kemandirian dan keterikatan

17 Ronald J. Mann, "The of Letters of Credit in Payment Transaction," *Michigan Law Review* 2, no. 3 (2008): 98.

18 Fahmi Irham, *Analisis Kredit dan Fraud: Pendekatan Kualitatif dan Kuantitatif* (Bandung: Alumni, 2008). 79

19 Tubagus Irman, *Anatom Kejahatan Perbankan* (Bandung: MQS Publishing, 2006). 45

dokumen batal demi hukum. Artinya, pengadilan berhak menentukan bahwa pembayaran Standby L/C harus ditolak atas dasar penipuan. Dalam kasus ini, penerapan asas independensi dan keterikatan dokumen diabaikan oleh pengadilan.

Dengan demikian, penipuan harus dibuktikan dengan bukti. Menurut Hernoko, jika bukti yang diajukan pemohon tidak meyakinkan bank penerbit, maka bank penerbit atau pemohon dapat meminta putusan pengadilan. Dalam hal ini, injunction adalah keputusan pengadilan yang melarang bank penerbit membayar beneficiary dan mendebet rekening pemohon. Injunction tersebut menjadi dasar bagi issuing bank untuk menolak pembayaran kepada beneficiary. Mengenai pelanggaran kontrak, perintah tersebut adalah pemulihan yang diputuskan oleh pengadilan sebagai alternatif untuk kinerja tertentu. Perintah terbagi menjadi dua jenis, yaitu perintah wajib, jika keputusannya memerintahkan suatu tindakan tertentu untuk dilakukan, dan perintah larangan jika keputusannya melarang suatu tindakan tertentu untuk dilakukan.²⁰

Tindak pidana ini dapat digolongkan sebagai perbuatan penipuan yang merupakan perbuatan ketidakjujuran atau penyalahgunaan jabatan atau perbuatan menyimpang yang dilakukan oleh para pihak dengan sengaja, tipu muslihat, penipuan, penipuan, kelicikan, pembiaran, atau penipuan. Perbuatan tersebut mengakibatkan kerugian bagi organisasi atau orang lain yang pada akhirnya menguntungkan pelaku dan/atau orang lain dalam melakukan kegiatan perbankan.

Penunjukan peradilan umum sebagai wadah yang tepat untuk menyelesaikan sengketa terkait pelanggaran prinsip-prinsip dasar keadilan didasarkan pada pengertian “ketertiban umum” dalam Hukum Perdata Internasional, yang pada dasarnya berangkat dari anggapan bahwa pengadilan berwenang untuk mengadili hukumnya sendiri dalam kasus-kasus yang diajukan terhadapnya.²¹

Berdasarkan uraian di atas, untuk memberikan perlindungan hukum dari praktik penipuan dan penipuan, peraturan Bank Garansi dan Standby L/C yang berwawasan internasional dalam beberapa aspek perlu diadopsi sebagai acuan untuk mengatur Bank Garansi dan Standby L/C. praktik di Indonesia. Berbagai perangkat hukum internasional tersebut diharapkan dapat melengkapi dan memperkuat ketentuan nasional tentang Fraud dalam SEBI No.13/28/DPNP tentang Penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum yang masih bersifat umum. Namun, upaya penguatan perlindungan hukum bagi para pihak dari praktik kecurangan dan penipuan dalam transaksi perbankan belum cukup untuk sampai pada tahap tersebut.

Upaya pembaharuan hukum dan penegakan hukum di atas pada dasarnya sejalan dengan gagasan bahwa hukum harus mampu memberikan perlindungan kepada masyarakat baik secara preventif/pasif maupun represif/aktif. Oleh karena itu, sebagai upaya untuk memperkuat perlindungan hukum bagi para pihak dalam perjanjian bank garansi dan transaksi perbankan di Secara umum, langkah-langkah yang dapat dilakukan oleh pemerintah antara lain:

Pertama, pemerintah perlu mereformasi undang-undang Bank Garansi dan Anti-Fraud berdasarkan prinsip hierarki peraturan perundang-undangan. Langkah ini dapat ditempuh dalam beberapa skenario sebagai berikut: (1) SEBI No. 13/28/ DPNP tentang Penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum, sebaiknya diupayakan untuk ditingkatkan menjadi Peraturan Bank Indonesia atau Peraturan Otoritas Jasa Keuangan; (2) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 23/88Kep./Dir tanggal 18 Maret 1991 tentang Ketentuan Penjaminan oleh Bank agar direvisi dan ditingkatkan menjadi PBI/POJK yang memuat ketentuan khusus Anti Fraud dan mengakomodasi berbagai instrumen hukum internasional yang relevan dengan aturan penipuan sebagaimana dijelaskan di atas; (3) Pemerintah perlu merevisi UU Perbankan dan memasukkan ketentuan khusus mengenai Bank Garansi dan Anti Fraud agar ketentuan terkait Bank Garansi dan Anti Fraud di Indonesia lebih mengikat; (3) Pemerintah perlu menetapkan Undang-Undang Anti Fraud sebagai payung hukum yang mengatur tindakan fraud di berbagai bidang ekonomi dan keuangan secara umum.

Kedua, dalam upaya mengantisipasi terjadinya praktik penipuan, penipuan, dan pemalsuan dokumen dalam perjanjian Bank Garansi, maka perjanjian Bank Garansi perlu melibatkan notaris agar dokumen Bank

20 Bona Purba, *Fraud dan Korupsi, Pencegahan, Pendektsian, dan Pemberantasannya* (Jakarta: Lestari Kiranatama,2015).

21 Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial* (Yogyakarta: Laksbang Mediatama, 2008). 16

Garansi yang mencerminkan kesepakatan para pihak dapat terjamin keberlangsungannya. keaslian. "Notaris adalah pejabat umum yang berwenang membuat akta otentik dan mempunyai kewenangan lain sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lain." Dengan melibatkan notaris maka keaslian dokumen Bank Garansi dapat terjamin karena berbentuk akta otentik. Menurut Pasal 1870 dan Pasal 1871 KUHPerdata, akta otentik merupakan alat pembuktian yang sempurna bagi kedua belah pihak, dan ahli waris serta mereka yang menerima haknya dari akta itu memberikan bukti mutlak kepada para pihak.

Ketiga, memperkuat dan mengoptimalkan kinerja Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sebagai lembaga independen yang berfungsi menyelenggarakan sistem pengaturan dan pengawasan yang terintegrasi terhadap seluruh kegiatan di sektor jasa keuangan. OJK harus membuat regulasi dengan standar yang memuat stabilitas dan prediktabilitas regulasi untuk semua kegiatan di sektor jasa keuangan. Peraturan atau aturan OJK secara umum harus mencakup tujuan sebagai berikut: (1) Melindungi investor untuk membangun kepercayaan di pasar; (2) Menjamin pasar yang terbentuk adalah pasar yang adil, efisien, dan transparan; (3) Mengurangi risiko sistemik; (4) Melindungi lembaga keuangan dari penyalahgunaan atau malpraktek dari konsumen; (5) Menjaga kepercayaan konsumen terhadap sistem keuangan. Pengaturan tersebut harus disertai dengan sistem pengawasan yang kuat karena pengaturan tidak akan efektif dalam mewujudkan rezim sistem keuangan yang efisien dan stabil tanpa pengawasan yang konsisten dan komprehensif.

4. KESIMPULAN

Praktek kecurangan, penipuan, dan pemalsuan (fraud) merupakan salah satu permasalahan hukum yang dihadapi para pihak dalam perjanjian Bank Garansi dan Standby L/C. Fraud tersebut terbukti berdampak buruk bagi pihak internal maupun eksternal perbankan. Semakin tinggi intensitas penipuan maka semakin tinggi pula tingkat penurunan kepercayaan nasabah terhadap lembaga perbankan. Oleh karena itu, pencegahan tindakan fraud menjadi komponen sentral dalam berbagai instrumen hukum internasional dan diatur dalam ketentuan khusus yang disebut Fraud Rule. Aturan ini dimaksudkan sebagai pedoman bagi para pihak dan pengadilan untuk memeriksa fakta-fakta di balik dokumen tersebut serta sebagai bukti untuk membantalkan pembayaran jaminan jika salah satu pihak terbukti melakukan penipuan dalam perjanjian Bank Garansi atau Standby L/C. Dalam rangka memberikan perlindungan hukum bagi pihak-pihak dari tindakan fraud, berbagai instrumen hukum internasional yang memuat ketentuan tentang Fraud Rules perlu diadopsi oleh pemerintah untuk melengkapi peraturan nasional tentang Anti Fraud dalam SEBI tentang Penerapan Strategi Anti Fraud untuk Komersial. Bank yang masih bersifat umum. Hal ini sejalan dengan konsep perlindungan hukum preventif, yang dimaksudkan untuk mengantisipasi terjadinya sengketa, penipuan, atau penipuan dalam suatu perjanjian. Bank penerbit jaminan bertindak sebagai penjamin dalam pelaksanaan pembangunan rumah susun, dalam hal kontraktor melakukan wanprestasi. Adanya bank garansi secara normatif dapat menjamin penggantian dana jika kontraktor wanprestasi. Hal inilah yang mendorong para kontraktor yang beritikad baik untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan apa yang telah disepakati.

REFERENSI

- Dworkin, Ronald. *Legal Research, Daedalus*. Daelus: Spring, 1973.
- Hardjowahono. *Dasar-Dasar Hukum Perdata Internasional*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.
- Henry Donald Lbn. Toruan. "Implikasi Hukum Pemberian Kredit Bank Menjadi Tindak Pidana Korupsi." *Penelitian Hukum De Jure* 2, no. 3 (2016): 357.
- Hernoko, Agus Yudha. *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*. Yogyakarta: Laksbang Mediatama, 2008.
- Ibrahim, Johny. *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. 3 ed. Malang: Bayumedia Publishing, 2007.
- Irham, Fahmi. *Analisis Kredit dan Fraud: Pendekatan Kualitatif dan Kuantitatif*. Bandung: Alumni, 2008.
- Irman, Tubagus. *Anatomi Kejahatan Perbankan*. Bandung: MQS Publishing, 2006.
- Kosasih, Johanes Ibrahim. *Akses Perkreditan dan Ragam Fasilitas Kredit Dalam perjanjian Kredit bank*. Jakarta: Sinar Grafika, 2019.

- Mann, Ronald J. "The of Letters of Credit in Payment Transaction." *Michigan Law Review* 2, no. 3 (2008): 98.
- Marulak Pardede. *Hukum Perjanjian Teknologi Informasi dan Kejahatan*. Jakarta: Sinar Papas Sinanti, 2021. Pranacitra, Resi. *Seri Hukum Perbankan, Rahasia Bank, As a Tool of Economic Engineering*. Yogyakarta: Lautan Pustaka, 2019.
- Purba, Bona. *Fraud dan Korupsi, Pencegahan, Pendektsian, dan Pemberantasannya*. Jakarta: Lestari Kiranatama, 2015.
- Rahmadi, Usman. *Hukum Kepertidayaan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Sitompul, Zulkarnain. "Perlindungan Dana Nasabah Bank Suatu Gagasan Tentang Pendirian Lembaga Penjamin Simpanan Di Indonesia." Universitas Indonesia, 2002.
- Sjandeini, Sutan Remy. *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*. Jakarta: PT. Pusaka Utama Graffiti, 2009.
- Subekti. *Aneka Perjanjian*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995.
- Suteki. *Metodologi Penelitian Hukum Filsafat, Teori dan Praktik*. Jakarta: Rajawali Press, 2018.
- Tobing, Rudyanti Dorotea. *Aspek-Aspek Hukum Bisnis, Pengertian, Asas, Teori dan Praktik*. Surabaya: laksbang Justitia, 2015.
- Trisadini P. Usanti, Abd. Shomad. *Hukum Perbankan*. Jakarta: Kencana, 2017.
- Usman, Djoni S. Gazali dan Rachmadi. *Hukum Perbankan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2010.