



UNIVERSITAS INDONESIA

**PERTANGGUNGJAWABAN BANK DITINJAU DARI PERJANJIAN
PENERBITAN KARTU ATM (STUDI KASUS PENCURIAN DATA
NASABAH PADA BANK X)**

SKRIPSI

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana
Hukum**

M. ZIDNY FADLAN

0606080220

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS INDONESIA

PROGRAM STUDI REGULER

KEKHUSUSAN HUKUM PERDATA

DEPOK

JUNI 2010

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

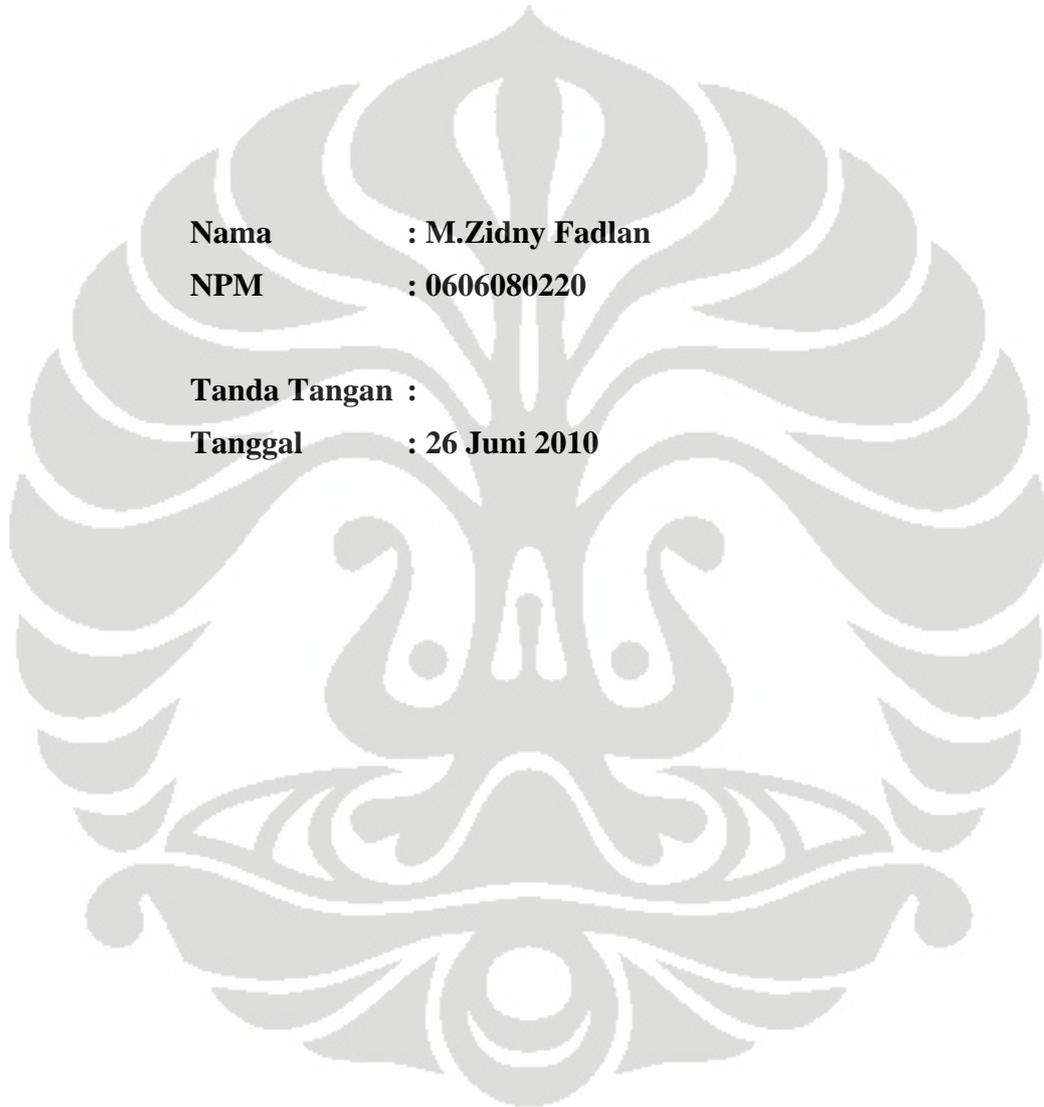
**Skripsi ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**

Nama : M.Zidny Fadlan

NPM : 0606080220

Tanda Tangan :

Tanggal : 26 Juni 2010



HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh

Nama : M.Zidny Fadlan
NPM : 0606080220
Program Kekhususan : I (Bidang Studi Hukum Keperdataan)
Judul Skripsi : Pertanggungjawaban Bank Di Tinjau dari Perjanjian
Penerbitan Kartu ATM (Studi Kasus Pencurian Data
Nasabah pada Bank X)

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Prof Rosa Agustina, S.H., M.H. ()

Pembimbing : Aad Rusyad S.H., M.Kn. ()

Penguji : Akhmad Budi Cahyono S.H., M.H. ()

Penguji : Surini Ahlan Sjarief S.H., M.H. ()

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 29 Juni 2010

KATA PENGANTAR

Puji Syukur penulis panjatkan Kepada Allah SWT, karena atas berkat dan Rahmatnya, penulis dapat menyelesaikan skripsi ini. Penulisan skripsi ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum Program Kekhususan I (Hukum Tentang Keperdataan) pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Untuk menyelesaikan skripsi ini penulis mendapat bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak, Oleh karena itu penulis ingin mengucapkan terima kasih kepada:

1. Kedua Orang Tua Tercinta, Bapak Mokh. Dadi Aryadi S.H. dan Ibu Evi Viliyanti yang tidak pernah lelah untuk memberikan bantuan dukungan moral dan material. Khusus untuk Mamah semoga ini dapat menjadi kado yang membahagiakan untuk Ulang Tahun Mamah.
2. Kakak dan Adikku tercinta Mokh. Farhan Krisnadi dan Farah Devi, terimakasih banyak atas bantuannya selama penyelesaian skripsi ini.
3. Prof. Rosa Agustina, selaku dosen pembimbing yang telah menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk mengarahkan saya dalam penyusunan skripsi ini.
4. Bapak Aad Rusyad Nurdin, S.H., M.KN., selaku dosen pembimbing yang telah menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk mengarahkan saya dalam penyusunan skripsi ini.
5. Ibu Wirdyaningsih Selaku Pembimbing Akademis yang telah banyak membantu saya selama masa perkuliahan.
6. Ibu Th. Endang Ratnawati, senior legal Bank BCA yang telah memberikan masukan-masukan serta bahan-bahan yang diperlukan selama penulisan skripsi ini.
7. Fany Metia Febiyani, pacarku yang selalu mendukung di saat suka dan duka, akhirnya aku menyusul kamu dan sampai bertemu di balairung bulan Agustus.
8. Teman-Teman di HIN Tsu Yoshi, Satria Walensa, Biondi Firmansyah, Robert Buana Jaya, Ridhaka Mathlubi, Danar, Tony, Rizki, khusus untuk kalian

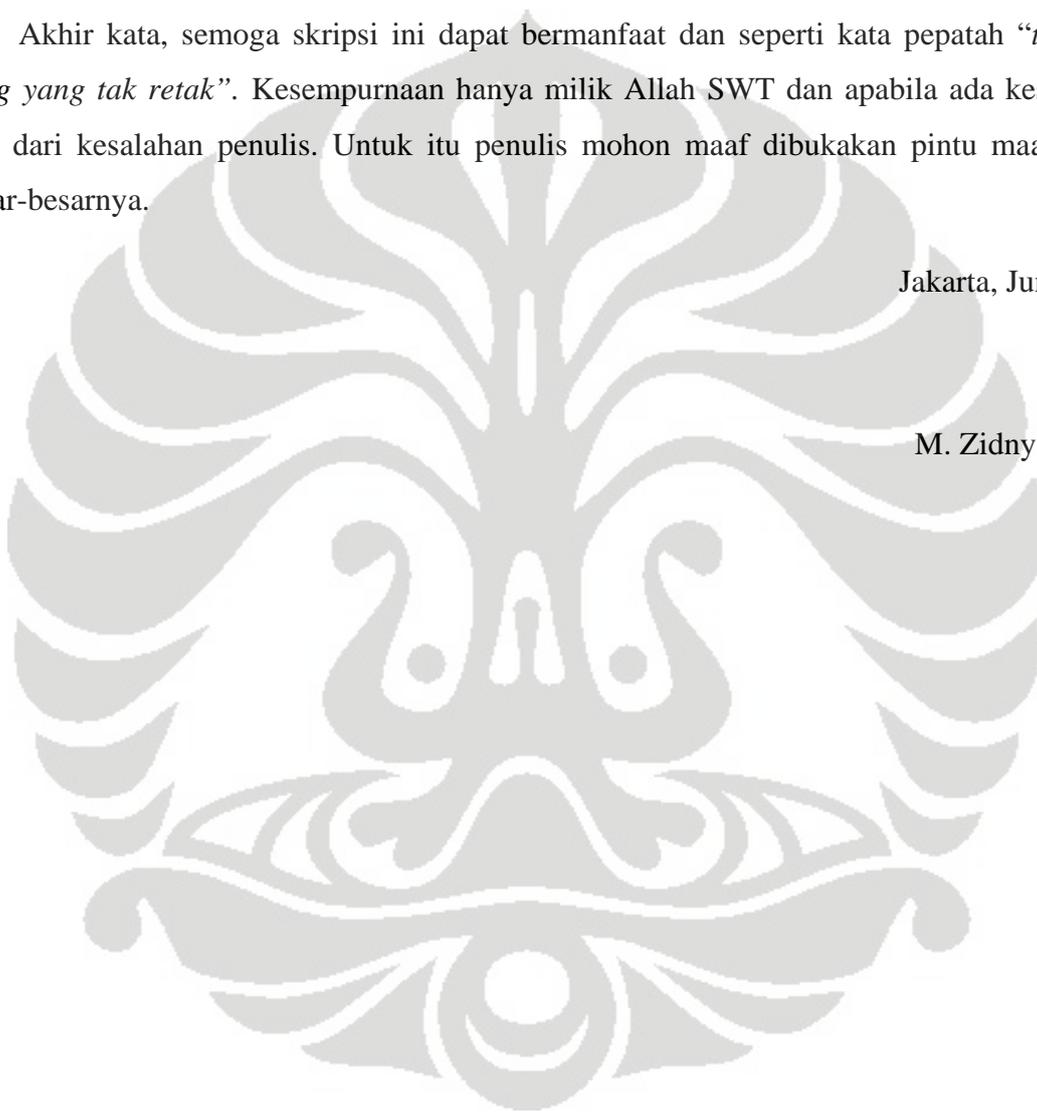
terimakasih telah memperkenalkan saya ke dunia *Game Online* yang membuat nilai saya meningkat.

9. Teman-Teman Semasa Kuliah Januar Dwi Putra, Pradana S. Paska, IMN Pratama, Anneta Diah, Karissa Utami, M Novandy Haroen, Yesi Luisa, Merissa Fitriyana, Fahdrian Iqbal, David Sinaga, Anissa Putri Larasati, Alvin Sukmana, Gabriella Ticoalu, M. Haekal Hasan.

Akhir kata, semoga skripsi ini dapat bermanfaat dan seperti kata pepatah “*tak ada gading yang tak retak*”. Kesempurnaan hanya milik Allah SWT dan apabila ada kesalahan murni dari kesalahan penulis. Untuk itu penulis mohon maaf dibukakan pintu maaf yang sebesar-besarnya.

Jakarta, Juni 2010

M. Zidny Fadlan



**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : M.Zidny Fadlan
NPM : 0606080220
Program Kekhususan : I (Bidang Studi Hukum Keperdataan)
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

demikian demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul :

**PERTANGGUNGJAWABAN BANK DITINJAU DARI PERJANJIAN PENERBITAN
KARTU ATM (STUDI KASUS PENCURIAN DATA NASABAH PADA BANK X)**

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/ formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok
Pada tanggal : Jakarta, 26 Juni 2010
Yang menyatakan

(M.Zidny Fadlan)

ABSTRAK

Nama : M.Zidny Fadlan

Program Studi : Ilmu Hukum

Judul : PERTANGGUNGJAWABAN BANK DITINJAU DARI PERJANJIAN PENERBITAN KARTU ATM (STUDI KASUS PENCURIAN DATA NASABAH PADA BANK X)

Untuk memudahkan nasabah dalam melakukan penarikan tunai beserta transaksi lainnya, bank memberikan kartu ATM yang dapat diakses pada mesin-mesin ATM. Untuk memperoleh kartu ATM nasabah harus menandatangani perjanjian pembuatan kartu ATM. Dalam perjanjian tersebut terdapat klausula yang menyatakan pengalihan tanggungjawab bank atas segala kerugian nasabah yang timbul akibat pemalsuan kartu, kerusakan, dan atau kegagalan bekerjanya mesin ATM dan atau sarana lain yang disebabkan oleh hal-hal diluar kekuasaan dari bank. Bagaimana apabila nasabah menajdi korban modus operandi *card skimming*? Apakah nasabah tidak berhak untuk mendapatkan ganti kerugian? Oleh karena itu yang menjadi pokok permasalahan dalam penulisan ini adalah 1) Bagaimana pertanggungjawaban bank sebagai penerbit kartu ATM menurut ketentuan hukum yang berlaku 2) Bagaimana Penyelesaian Sengketa antara bank dengan nasabah dalam hal terjadi pencurian data kartu ATM? Dalam penulisannya, karya ilmiah ini menggunakan metode yuridis normatif. Data yang digunakan dalam penulisan ini adalah data sekunder atau kepustakaan dan data primer yang diperoleh dari hasil wawancara. Kesimpulan dari penulisan ini adalah 1). Pengaturan pertanggungjawaban bank dalam kontrak perjanjian nasabah dengan bank dalam hal terjadinya pencurian data nasabah yang menimbulkan kerugian finansial nasabah, tidak diatur dengan tegas. Pembuktian atas terjadinya pencurian data nasabah dan timbulnya kerugian nasabah dilakukan oleh pihak bank. 2). Bank sebagai penerbit kartu ATM harus lebih meningkatkan keamanan dari produk yang dikeluarkannya dari pelaku kejahatan yang sudah semakin canggih dalam melaksanakan modus operandinya.

Kata Kunci:

Pertanggungjawaban, Card Skimming, Perjanjian Penerbitan Kartu ATM

ABSTRACT

Nama : M.Zidny Fadlan

Program Studi : Law

Judul : Accountability Against Bank Client Card Data Theft (Case Study ATM Data Theft on Bank X)

To facilitate customers in making cash withdrawals and other transactions, the bank provides ATM card that can be accessed at ATM machines. To obtain an ATM card customers must sign an agreement creating an ATM card. Under these agreements have clauses stating the transfer of responsibility for customers' bank for any losses incurred due to card fraud, damage and or failure of the workings of ATM machines and / or other facilities caused by things beyond the power of the bank. What if the costumers become a victim of card skimming? Whether the customer is not entitled to get compensation? Therefore, the main problem in this paper is a) How does a bank account as an ATM card issuer according to applicable laws 2) How to Dispute Settlement between the bank and the customer in case of theft of ATM card data? In writing, this scientific work using a normative juridical methods. Data used in this writing is literature and secondary data or primary data obtained from the interviews. The conclusion of this paper is one). Bank accountability arrangements in the contract agreement with bank customers in the event of theft of customer data that results in financial losses of customers, not strictly regulated. Proof of the occurrence of data theft to customers and clients for losses made by the bank. 2). Bank as an ATM card issuer must further improve safety of products from the release of criminals who had increasingly sophisticated way in executing.

Keywords:

Responsibility, Card Skimming, Agreement

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI	vi
ABSTRAK (INDONESIA)	vii
ABSTRAK (INGGRIS)	viii
DAFTAR ISI	ix

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang	1
1.2 Pokok Permasalahan	6
1.3 Tujuan Penelitian	6
1.4 Kerangka Konseptual	6
1.5 Metode Penelitian	10
1.6 Kegunaan Teoritis dan Praktis	11
1.7 Sistematika Penulisan	11

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN DAN PERLINDUNGAN KONSUMEN

2.1 Hubungan Antara Perikatan dan Perjanjian	13
2.2 Asas-Asas Hukum Dalam Perjanjian	16
2.3 Syarat Sahnya Perjanjian	21
2.4 Perjanjian Baku	27
2.5 Kewajiban Membaca Isi Kontrak	35
2.6 Pengertian Perbuatan Melawan Hukum	37
2.7 Klausula Baku Serta Beban Pembuktian Dalam Perlindungan Konsumen	41

BAB III

TINJAUAN UMUM MENGENAI BANK DAN ATM SEBAGAI PRODUK ELEKTRONIK BANK

3.1 Pengertian Bank	47
3.2 Jenis-Jenis Bank Beserta Kegiatan Usahanya	48
3.3 ATM Sebagai Produk Elektronik Bank	56
3.4 Card Skimming Beserta Resiko Penggunaan ATM Lainnya	58

BAB IV

ANALISIS PERTANGGUNGJAWAB BANK TERHADAP KERUGIAN NASABAH YANG DISEBABKAN PENCURIAN DATA

4.1 Kasus Posisi	60
4.2 Analisis Kasus Berdasarkan Perjanjian Nasabah Dengan Bank	63
4.3 Tanggung Jawab Bank Ditinjau Dari UU Perlindungan Konsumen	65
4.4 Tanggung Jawab Bank Dilihat Dari KUHPerdara	66
4.5 Tanggung Jawab Bank sebagai Penyelenggara Transaksi Elektronik Ditinjau dari UU ITE	68
4.6 Pertanggungjawaban Bank Terkait dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/11/PBI/2009 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran dengan Kartu	71

BAB V

PENUTUP

5.1 Kesimpulan	74
5.2 Saran	76

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Sesuai dengan tujuan pembangunan nasional yakni untuk memberikan kesejahteraan kepada masyarakat, diperlukan adanya peraturan mengenai pengelolaan sumber ekonomi yang tersedia dan terarah secara terpadu. Lembaga keuangan baik bank maupun bukan bank merupakan sarana untuk menunjang pembangunan ekonomi. Khususnya bagi lembaga perbankan, peranannya dalam masyarakat sangat penting dan strategis dalam menggerakkan roda ekonomi bagi semua lapisan masyarakat.

Lembaga perbankan sendiri adalah suatu lembaga yang sangat bergantung dari kepercayaan masyarakat. Hal ini sesuai dengan hakekat bank yang merupakan *agent of trust* atau agen kepercayaan. Oleh karena itu, tanpa adanya kepercayaan dari masyarakat, tentu suatu bank tidak akan mampu menjalankan kegiatan usahanya dengan baik karena bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup orang banyak¹. Para nasabah rela menyimpan dana mereka di bank tanpa jaminan apapun, kecuali secarik kertas atau sebuah buku kecil tanda penitipan. Hubungan yang terjalin antara bank dan nasabah tersebut berdasarkan kepercayaan bahwa para bankir akan mengelola dananya secara lebih baik, lebih efektif, dan profesional daripada dana tersebut disimpan di dalam rumah.

Dalam menjalankan usahanya, bank berupaya memberikan pelayanan yang terbaik bagi nasabah. Upaya tersebut dapat dilihat dengan berbagai

¹ Indonesia (a), *Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan*, LN No. 182 Tahun 1998, TLN No. 3790, Pasal 1 angka 2.

macam produk yang dikeluarkan. Salah satu produk tersebut berupa Anjungan Tunai Mandiri (ATM) yang dapat diakses melalui kartu ATM. ATM memiliki fungsi yang besar bagi nasabah, karena ATM memberikan banyak kemudahan mulai dari penarikan uang tunai, pengiriman uang (transfer), alat pembayaran berbagai macam tagihan, serta yang terbaru mesin ATM setoran tunai.

Saat ini kartu ATM sudah bukan hal yang asing lagi bagi masyarakat karena pada saat membuka rekening di bank, pada umumnya nasabah akan ditawarkan kartu ATM beserta nomor PIN yang berguna untuk mengakses kartu tersebut pada mesin ATM. Nomor PIN tersebut hanya diketahui oleh nasabah yang bersangkutan dan nasabah dilarang untuk memberitahukan nomor PIN tersebut kepada siapapun, sehingga apabila kartu ATM tersebut hilang maka orang lain tidak dapat begitu saja menggunakan kartu ATM tersebut. Walaupun terlihat sudah cukup memadai sistem pengamanan yang digunakan, namun dalam pelaksanaannya transaksi elektronik membutuhkan kewaspadaan tak hanya dari perbankan tetapi juga nasabah sebagai pengguna layanan.

Kasus pembobolan anjungan tunai mandiri atau ATM beberapa waktu lalu yang menghilangkan dana nasabah sekitar 5 miliar di sejumlah bank telah membuka kesadaran bahwa transaksi elektronik tak selamanya aman. Modus operandi *card skimming* (pencurian data) yang digunakan oleh para penjahat tersebut juga cukup rumit dan tidak dapat dilakukan begitu saja oleh semua orang. Oleh karena itu peningkatan keamanan *e-banking* dan kewaspadaan nasabah sangat diperlukan agar transaksi *e-banking* tidak kehilangan kepercayaan serta untuk memberikan perlindungan terhadap nasabah.² Mengingat pentingnya perlindungan terhadap nasabah, Bank Indonesia menetapkan upaya perlindungan nasabah yang terdapat dalam pilar ke VI Arsitektur Perbankan Indonesia (API). Upaya perlindungan nasabah dalam pilar ke VI API dituangkan dalam empat aspek yang terkait satu sama lain dan

² Kompas Selasa 9 Maret 2009

secara bersama-sama akan dapat meningkatkan perlindungan dan pemberdayaan hak-hak nasabah. Selain itu untuk pengaturan tentang penyelenggaraan kegiatan alat pembayaran dengan menggunakan kartu tersebut telah diatur secara khusus dalam PBI Nomor 11/11/PBI/2009.

Antara bank dengan nasabah terdapat hubungan hukum yakni hubungan kontraktual. Hubungan kontraktual ini terjadi saat pada saat nasabah menjalin hubungan hukum. Hubungan kontraktual tersebut timbul karena adanya perjanjian antara kedua belah pihak. Dalam hal ini nasabah sebelum mendapatkan kartu ATM harus menandatangani perjanjian yang telah dipersiapkan sebelumnya oleh pihak bank. Menurut Undang-Undang Perbankan, hubungan hukum antara nasabah dengan bank bukan sekedar hubungan kontraktual biasa antara debitur dengan kreditur yang diliputi asas-asas dalam hukum perjanjian, tetapi juga hubungan kepercayaan yang diliputi dengan asas kepercayaan. Secara eksplisit undang-undang mengakui bahwa hubungan antara bank dan nasabah penyimpan dana adalah hubungan kepercayaan yang membawa konsekuensi bank tidak boleh hanya memperhatikan kepentingan nasabah penyimpan dana, tetapi juga membebaskan kewajiban-kewajiban kepercayaan bank terhadap nasabahnya.³

Asas kebebasan berkontrak harus mencerminkan hubungan hukum yang seimbang. Selama ini perjanjian baku dalam praktiknya di Indonesia masih kurang mencerminkan keadilan bagi nasabah bank. Namun diharapkan dengan intervensi pemerintah melalui undang-undang, pengaturan standar baku dalam perjanjian yang terkait dengan produk pelayanan perbankan lainnya, dapat lebih menjamin keadilan dan kepastian hukum bagi nasabah. Namun secara umum berbagai pihak menilai bahwa masih belum terdapat kesetaraan kedudukan antara bank dan nasabah sebagai pihak-pihak yang terlibat dalam suatu hubungan hukum yang timbul dari transaksi keuangan yang ditawarkan

³ Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2001), hal.16-17.

oleh bank. Pada umumnya nasabah sebagai pihak pengguna jasa masih berada dalam posisi lemah dan lebih rendah dibandingkan dengan pihak bank sebagai penyedia jasa. Hal ini tercermin dari klausula-klausula perjanjian penggunaan kartu ATM yang memberikan lebih banyak kewajiban dibandingkan hak bagi nasabah pengguna kartu. Selain itu klausula-klausula yang dibuat secara sepihak tersebut juga rawan menimbulkan sengketa diantara kedua belah pihak.

Untuk mengurangi publikasi negatif terhadap operasional bank serta dampak yang ditimbulkannya, serta guna menjamin terselenggaranya mekanisme penyelesaian pengaduan nasabah oleh bank secara efektif dan dapat memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat, maka bank Indonesia memandang perlu untuk menetapkan standar minimum mekanisme penyelesaian pengaduan nasabah melalui PBI No.7/7/PBI/2006 tentang penyelesaian Pengaduan Nasabah sebagaimana telah diubah dengan PBI No.10/10/PBI/2008 tentang penyelesaian Pengaduan Nasabah.

Pada umumnya masyarakat berpandangan bahwa sengketa (konflik) hanya bisa diselesaikan melalui jalur pengadilan, bahkan kalangan profesional hukum pun berpandangan yang sama. Untuk menyelesaikan sengketa ada beberapa cara yang dapat ditempuh oleh para pihak yakni melalui litigasi dan non-litigasi. Proses litigasi diajukan melalui pengadilan dan dalam implementasinya pada tahap awal akan dilakukan mediasi sesuai ketentuan yang diatur dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2008 tentang prosedur mediasi di Pengadilan. Sedangkan untuk non-litigasi sesuai dengan undang-undang No. 30.tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa lembaga alternatif penyelesaian sengketa adalah melalui negosiasi, konsultasi, dan mediasi. Bank Indonesia berpendapat bahwa jalur arbitrase tidak mudah untuk dilakukan oleh nasabah kecil dan pelaku usaha mikro dan kecil (UMK), mengingat obyek sengketa nilainya tidak sebanding dengan biaya yang harus dikeluarkan. Penyelesaian sengketa harus dilaksanakan secara sederhana,

Universitas Indonesia

murah dan cepat. Dilihat dari beberapa alternatif penyelesaian sengketa diluar jalur pengadilan, penyelesaian sengketa nasabah dengan bank lebih diutamakan dilakukan dengan media pengaduan nasabah langsung kepada bank. Namun apabila bank tidak dapat menyelesaikan dengan baik dan nasabah tidak puas atas penyelesaian sengketa oleh bank, maka penyelesaian melalui mediasi perbankan adalah merupakan pilihan terbaik karena dicarikan suatu solusi yang menguntungkan kedua belah pihak dan tidak merugikan pihak yang bersengketa.

Dalam penulisan karya ilmiah ini penulis mencoba untuk mengkaji bagaimana pertanggungjawaban bank sebagai penyelenggara transaksi elektronik ditinjau dari perjanjian pembuatan kartu ATM. Hal ini menurut penulis sangat penting mengingat nasabah pada saat itu memiliki posisi tawar yang lebih rendah sehingga terkadang hak-hak nasabah menjadi terabaikan. Dalam penulisan karya ilmiah ini Undang-Undang yang terkait adalah UU No. 11 Tahun 2008 mengenai Informasi dan Transaksi Elektronik, KUHPdata, serta UU Nomor 8 Tahun 1999 mengenai perlindungan konsumen, Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tanggal 30 Januari 2006 sebagaimana telah diubah dengan peraturan Bank Indonesia 10/1/PBI/2008 tentang mediasi perbankan yang kesemuanya mengenai perlindungan nasabah, Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/11/PBI/2009 mengenai Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu, serta Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/25/PBI/2009 tentang Perubahan atas Peraturan Bank Indonesia No. 5/8/PBI/2003 tentang Penerapan Manajemen Resiko Bagi Bank Umum.

1.2 Pokok Permasalahan

1. Bagaimana pertanggungjawaban bank sebagai penerbit kartu ATM dalam hal terjadi pencurian data kartu ATM yang menimbulkan kerugian financial nasabah menurut ketentuan hukum yang berlaku?
2. Bagaimana Penyelesaian Sengketa antara bank dengan nasabah dalam hal terjadi pencurian data kartu ATM yang menimbulkan kerugian financial nasabah?

1.3 Tujuan Penelitian

1. Tujuan Umum

Tujuan umum dari penelitian ini adalah untuk mengetahui mengenai pertanggungjawaban bank terkait pencurian data kartu magnetik nasabah ditinjau dari perjanjian penggunaan kartu ATM.

2. Tujuan Khusus

Tujuan Khusus yang ingin dicapai melalui penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Mengetahui & Memahami pertanggungjawaban bank sebagai penerbit kartu ATM ditinjau dari perjanjian penggunaan kartu ATM?
- b. Mengetahui & Memahami Penyelesaian Sengketa antara bank dengan nasabah tersebut?

1.4 Kerangka konseptual

Untuk lebih menjelaskan permasalahan yang ada maka diperlukan batasan istilah yang digunakan dalam penulisan ini antara lain:

1. Perbankan adalah

“segala sesuatu yang menyangkut tentang bank mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya”⁴

2. Bank adalah

“badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup orang banyak”⁵

3. Bank Umum adalah

“bank yang melakukan kegiatan usaha secara konvensional dan atau berdasarkan Prinsip Syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran”⁶

4. Nasabah adalah

“pihak yang menggunakan jasa bank”⁷

5. Perlindungan Konsumen adalah

“segala upaya yang menjamin adanya kepastian hukum untuk memberi perlindungan kepada konsumen.”⁸

⁴ *Op.Cit, Indonesia*

⁵ *Ibid.*, Pasal 1 angka 2.

⁶ *Ibid.*, Pasal 1 angka 3.

⁷ *Ibid.*, Pasal 1 angka 16.

⁸ Indonesia (c) *Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen*, LN No. 42 Tahun 1999, TLN No. 3821, Pasal 1 Angka 1.

6. Konsumen adalah

“setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan.”⁹

7. Pelaku Usaha adalah

“setiap orang perseorangan atau badan usaha baik yang berbentuk badan hukum maupun bukan badan hukum yang didirikan dan berkedudukan atau melakukan kegiatan dalam wilayah hukum negara Republik Indonesia, baik sendiri maupun bersama-sama melalui perjanjian menyelenggarakan kegiatan usaha dalam berbagai bidang ekonomi.”¹⁰

8. Klausula Baku adalah

“setiap aturan yang atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.”¹¹

9. Alat Pembayaran Dengan Kartu (APMK) adalah

“alat pembayaran yang berupa kartu kredit, kartu ATM, dan/atau kartu debit.”¹²

⁹ *Ibid.*, Pasal 1 Angka 2.

¹⁰ *Ibid.*, Pasal 1 Angka 3.

¹¹ *Ibid.*, Pasal 1 Angka 10.

¹² Bank Indonesia (b) *PBI Nomor 11/11/PBI/2009 Tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu*, Pasal 1 Angka 3.

10. Kartu ATM adalah

“APMK yang dapat digunakan untuk melakukan penarikan tunai, dan/atau pemindahan dana dimana kewajiban pemegang kartu dipenuhi seketika dengan mengurangi secara langsung simpanan pemegang kartu pada bank atau lembaga selain bank yang berwenang untuk menghimpun dana sesuai ketentuan perundang-undangan yang berlaku.¹³

11. Prinsipal adalah

“Bank atau lembaga selain bank yang bertanggung jawab atas pengelolaan sistem dan/atau jaringan antar anggotanya, baik yang berperan sebagai penerbit dan/atau *acquirer*, dalam transaksi APMK yang kerjasamanya dengan anggota didasarkan atas suatu perjanjian tertulis.¹⁴

12. Penerbit adalah

“bank atau lembaga selain bank yang menerbitkan APMK”¹⁵

13. Acquirer adalah

“bank atau lembaga selain bank yang melakukan kerjasama dengan pedagang, yang dapat memproses data APMK yang diterbitkan oleh pihak lain.¹⁶

1.5 Metode Penelitian

Dalam penulisan ini, penulis menggunakan metode yuridis normatif, yaitu penelitian yang mengutamakan data sekunder, khususnya bahan hukum primer berupa aturan normatif tertulis.¹⁷

¹³ *Ibid.*, Bank Indonesia (c), Pasal 1 Angka 5.

¹⁴ *Ibid.*, Bank Indonesia (c), Pasal 1 Angka 8.

¹⁵ *Ibid.*, Bank Indonesia (c), Pasal 1 Angka 9.

¹⁶ *Ibid.*, Bank Indonesia (c), Pasal 1 Angka 10.

Data yang digunakan dalam penulisan ini adalah data sekunder, yaitu data yang diperoleh dari kepustakaan. Untuk mendukung penelitian ini digunakan juga data primer yaitu data yang diperoleh dari hasil wawancara. Untuk mendapatkan data primer itu, penulis melakukan wawancara dengan narasumber dari Direktorat Investigasi dan Mediasi Perbankan Bank Indonesia (DIMP-BI), serta Nara sumber Divisi Hukum salah satu bank swasta besar di Indonesia.

Bahan Hukum Yang digunakan penulis dalam penulisan ini adalah:

1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer yang berasal dari peraturan perundang-undangan dan ketentuan lain yang berlaku. Bahan Hukum Primer yang digunakan dalam penulisan ini antara lain Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang No.10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992, tentang Perbankan, Peraturan Bank Indonesia (PBI) Nomor 7/7/PBI/2006 Tentang Penyelesaian Pengaduan Nasabah dan PBI Nomor 8/5/PBI/2006 Tentang Mediasi Perbankan, UU RI No.11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi elektronik, UU No.8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, Surat Edaran Bank Indonesia No.11/10/DASP Perihal Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu, serta Peraturan Bank Indonesia (PBI) Nomor 11/11/PBI/2009 mengenai Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu.

2. Bahan Hukum Sekunder.

Bahan Hukum Sekunder yang digunakan dalam penelitian ini antara lain buku-buku tentang perbankan dan mediasi, buku-buku mengenai

¹⁷ Sri Mamudji, *et.al.*, Metode Penelitian dan Penulisan Hukum, cet.1. (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 34.

hukum perdata, buku-buku mengenai transaksi elektronik, serta buku-buku mengenai perlindungan terhadap konsumen, artikel-artikel hukum, jurnal hukum, serta sumber tertulis lainnya yang berkaitan dengan penulisan ini.

1.6 Kegunaan Teoritis dan Praktis

Mengetahui pengertian bank dan pemahaman tentang produk bank serta tinjauan tentang bentuk Pertanggungjawaban Bank terhadap kerugian financial nasabah yang disebabkan terjadinya pencurian data nasabah ditinjau dari perjanjian pembuatan kartu ATM dan ketentuan perundang-undangan lainnya. Selain itu juga untuk mengetahui posisi bank dalam penyelesaian sengketa antara bank dengan nasabah yang disebabkan oleh adanya pencurian data nasabah.

1.7 Sistematika Penulisan

Skripsi ini disusun kedalam bentuk yang sistematis agar dapat lebih mudah dimengerti oleh para pembacanya. Penulisannya dibagi kedalam beberapa bab dan di setiap bab itu, terdiri dari beberapa sub bab yang kemudian terbagi lagi menjadi beberapa bagian.

Bab Kesatu, merupakan pendahuluan yang terdiri dari latar belakang, pokok permasalahan, tujuan penulisan, kerangka konseptual, metode penelitian, kegunaan teoritis dan praktis, dan sistematika penulisan.

Bab Kedua, merupakan Tinjauan Umum mengenai perjanjian yang berisi pengertian perjanjian dan perikatan, macam-macam perikatan syarat sahnya perjanjian, asas-asas yang terdapat dalam perjanjian, serta penjelasan mengenai perjanjian baku.

Bab Ketiga merupakan Tinjauan umum mengenai perbankan yang berisi pengertian bank, jenis, dan produk-produk bank serta pengertian produk elektronik bank.

Universitas Indonesia

Bab Keempat merupakan Analisis pertanggungjawaban bank terhadap penyelesaian sengketa pencurian data nasabah yang menimbulkan kerugian finansial nasabah serta contoh kasus pencurian data nasabah pada bank X.

Bab Kelima merupakan Penutup yang terdiri dari kesimpulan dan saran.



Universitas Indonesia

BAB 2

TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN

2.1 Hubungan antara Perikatan dan Perjanjian

Yang dimaksud dengan perikatan adalah suatu hubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, salah satu pihak memiliki hak untuk menuntut sesuatu dari pihak lain, dan pihak yang lain tersebut memiliki kewajiban untuk memenuhi tuntutan itu. Pihak yang berhak menuntut sesuatu itu dinamakan kreditur atau si berpiutang, sedangkan pihak yang berkewajiban memenuhi tuntutan dinamakan debitur atau si berutang.¹⁸ Apabila tuntutan itu tidak dipenuhi secara sukarela, maka kreditur dapat menuntut debitur ke pengadilan. Adapun barang sesuatu yang dapat dituntut dinamakan “prestasi” yang menurut undang-undang berupa:¹⁹

- 1) Menyerahkan suatu barang
- 2) Melakukan suatu perbuatan
- 3) Tidak melakukan suatu perbuatan.

Mengenai sumber-sumber perikatan, oleh Undang-Undang diterangkan bahwa suatu perikatan dapat lahir dari suatu persetujuan (perjanjian) atau dari Undang-Undang. Perikatan yang lahir dari Undang-Undang dapat dibagi lagi atas perikatan-perikatan yang lahir dari undang-undang saja dan yang lahir dari undang-undang karena perbuatan orang. Yang terakhir ini dapat dibagi lagi atas perikatan-perikatan yang lahir dari suatu perbuatan yang diperbolehkan dan perbuatan yang berlawanan dengan hukum. Apabila seseorang yang berhutang tidak memenuhi kewajibannya, menurut bahasa

¹⁸ Subekti (2), *Hukum Perjanjian*, (Bandung.: Intermasa, 2005), hal.1.

¹⁹ Subekti (3), *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Bandung: Intermasa,, 1992), hal.122.

hukum ia melakukan “wanprestasi” yang menyebabkan ia dapat digugat didepan hakim.

Yang dimaksud dengan perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.²⁰ Dari peristiwa itu timbulah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Dalam bentuknya, perjanjian itu berupa suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis. Kritik terhadap pasal ini adalah definisi tersebut tidak membedakan antara definisi perjanjian dalam lapangan hukum perkawinan dengan perjanjian yang dimaksud dalam hukum perikatan ataupun perjanjian yang bersifat moral. Perjanjian yang bersifat moral tidak dapat dituntut secara hukum, misalnya seseorang berjanji untuk melaksanakan kerja bakti, jika ia ingkar janji secara hukum ia tidak dapat dipertanggungjawabkan. Selain itu definisi tersebut hanya menggambarkan perjanjian yang bersifat sepihak dimana seseorang mengikatkan diri dengan orang lain, sedangkan perjanjian yang bersifat timbal balik tidak terangkum dalam definisi tersebut, dengan demikian seharusnya definisi tersebut mencakup juga perjanjian timbal balik, karena perjanjian ada yang bersifat sepihak dan ada yang bersifat timbal balik.

Berdasarkan hal tersebut diatas maka kita bisa membandingkan dengan definisi perjanjian yang diberikan oleh M.Yahya Harahap yang memberikan definisi perjanjian sebagai berikut: “perjanjian adalah suatu hubungan hukum kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberi kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus kewajiban pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.”²¹

²⁰Pasal 1313 KUHPerdara

²¹ M.Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung:Alumni,1986), hal.6.

Dari definisi diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa perjanjian menurut hukum perikatan adalah hubungan hukum dibidang harta kekayaan, bukan hubungan hukum ataupun hubungan-hubungan lainnya diluar hukum mengakibatkan adanya hak dan kewajiban yang dapat dituntut dan dilaksanakan oleh para pihak secara hukum. Hak tertuju pada perolehan prestasi sedangkan kewajiban tertuju pada pelaksanaan perjanjian yang bisa bersifat sepihak artinya hanya menimbulkan hak dipihak yang satu dan kewajiban dipihak lainnya dan prestasi yang dimiliki oleh masing-masing pihak atau perjanjian secara timbal balik, artinya disatu pihak menimbulkan kewajiban pada pihak lainnya dan sebagainya. Jadi dalam suatu perjanjian akan selalu ada dua pihak, dimana satu pihak adalah pihak yang wajib berprestasi (debitor), dan pihak lainnya adalah yang berhak atas prestasi tersebut (kreditor).²²

Dengan demikian, hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menerbitkan perikatan. Perjanjian adalah sumber perikatan, disamping sumber-sumber lain. Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena kedua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu. Dapat dikatakan bahwa dua perkataan perjanjian dan persetujuan itu adalah sama artinya. Perkataan kontrak lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan tertulis.

Perjanjian merupakan sumber terpenting yang melahirkan perikatan, karena memang pada kenyataannya perikatan itu paling banyak diterbitkan oleh suatu perjanjian, tetapi sebagaimana sudah dikatakan tadi, terdapat juga sumber-sumber lain yang melahirkan perikatan. Sumber-sumber lain ini tercakup dengan nama undang-undang. Jadi dapat disimpulkan, ada perikatan

²² Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, *Perikatan Yang Lahir dari Perjanjian*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008), hal.92.

yang lahir dari “perjanjian” dan ada perikatan yang lahir dari “undang-undang”.²³

2.2 Asas-asas Hukum Dalam Perjanjian

Dalam hukum perjanjian terdapat beberapa asas yang atau prinsip yang harus diperhatikan bagi para pihak yang memuat perjanjian. Hal ini penting sebagai pegangan dalam proses dan pelaksanaan perjanjian serta jika terdapat permasalahan hukum berkaitan dengan proses dan pelaksanaan perjanjian tersebut.

Pengertian asas hukum menurut beberapa pakar adalah:

a. Paul Scholten:

Asas hukum adalah pikiran-pikiran dasar yang terdapat didalam dan dibelakang sistem hukum, masing-masing dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim, yang berkenaan dengannya ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan individual dapat dipandang sebagai penjabarannya.

b. Satjipto Rahardjo

Asas hukum dapat diartikan sebagai suatu hal yang dianggap oleh masyarakat hukum yang bersangkutan sebagai *basic truth* atau kebenaran asasi, sebab melalui asas-asas hukum itulah pertimbangan etis dan sosial masyarakat masuk ke dalam hukum.

Dengan demikian, asas hukum menjadi semacam sumber untuk menghidupi tata hukumnya dengan nilai-nilai etis, moral, dan sosial masyarakatnya. Asas hukum merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum. Ini berarti bahwa peraturan-peraturan hukum

²³ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) Buku Kesatu*, (Bandung:PT Citra Aditya Bakti, 1999), hal. 1.

pada akhirnya bisa dikembalikan kepada asas-asas tersebut. Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa asas hukum atau prinsip umum bukanlah kaedah hukum yang konkrit melainkan merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang peraturan hukum yang konkrit yang terdapat di dalam dan di belakang setiap sistem hukum. Pada umumnya asas hukum tidak dituangkan dalam bentuk peraturan yang konkrit atau pasal-pasal, akan tetapi tidak jarang pula asas hukum dituangkan dalam peraturan konkrit.

Dibawah ini akan diberikan penjelasan mengenai asas-asas hukum dalam perjanjian.

A. Asas Konsensualitas

Dalam melakukan perjanjian hal yang paling utama yang harus ditonjolkan ialah bahwa kita berpegang pada asas konsensualitas, yang merupakan syarat mutlak bagi hukum perjanjian modern dan bagi terciptanya kepastian hukum.²⁴

Asas konsensualitas mempunyai arti terpenting yaitu bahwa untuk melahirkan adalah cukup dengan dicapainya sepakat mengenai hal-hal pokok dari perjanjian tersebut dan bahwa perjanjian itu (dan perikatan yang ditimbulkan karenanya) sudah dilahirkan pada saat atau detik tercapainya *consensus* atau kesepakatan. Dengan perkataan lain, perjanjian itu sudah sah apabila hal-hal yang pokok sudah disepakati dan tidak diperlukan suatu formalitas.²⁵

Asas konsensualisme ini tercermin dalam perjanjian pasal 1458 KUHPerdara tentang perjanjian jual beli. Terhadap asas konsensualisme terdapat pengecualian yaitu bagi perjanjian formil dan perjanjian riil. Perjanjian formil ialah perjanjian yang disamping memenuhi syarat kata

²⁴ Subekti (1), *Aspek-Aspek Hukum Perikatan Nasional*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992), hal. 5.

²⁵ Subekti (2), *Op.Cit.*, hal.15.

sepakat juga harus memenuhi formalitas tertentu, seperti perjanjian perdamaian yang harus dibuat secara tertulis sebagaimana diatur dalam Pasal 1851 ayat (2) KUHPerduta, demikian pula tentang perjanjian jual beli atas tanah dan bangunan tidak dimungkinkan hanya dibuat perjanjian secara lisan saja.

Perjanjian Riil ialah perjanjian yang harus memenuhi kata sepakat dan perbuatan tertentu untuk melahirkan perjanjian seperti perjanjian penitipan. Perjanjian penitipan yaitu perjanjian yang mensyaratkan adanya penyerahan dari pihak yang dititipi (Pasal 1694 KUHPerduta).²⁶

B. Asas kekuatan Mengikat

Baik dalam sistem terbuka yang dianut oleh hukum kontrak ataupun bagi prinsip kekuatan mengikat, kita dapat merujuk pada pasal 1338 ayat 1 KUHPerduta:

“Semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”

Didalam pasal 1339 KUHPerduta dimasukkan prinsip kekuatan mengikat ini:

“Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.”

Janji terhadap kata yang diucapkan sendiri adalah mengikat. Persetujuan ini pada hakikatnya diletakkan oleh para pihak sendiri diatas pundak masing-masing dan menetapkan ruang lingkup dan dampaknya. Persetujuan mempunyai akibat hukum dan berlaku sebagai undang-undang

²⁶ Sri Soesilowati Mahdi, Surini Ahlan Sjarief, Akhmad Budi Cahyono, *Hukum Perdata (Suatu Pengantar)*, (Jakarta: Gitama Jaya Jakarta, 2005), hal.145.

bagi para pihak.²⁷ Adagium/ungkapan *Pacta Sunt Servanda* diakui sebagai aturan bahwa semua persetujuan yang dibuat oleh manusia-manusia secara timbal balik pada hakikatnya bermaksud untuk dipenuhi dan jika perlu dapat dipaksakan sehingga secara hukum mengikat.

C. Asas Kebebasan Berkontrak

Prinsip bahwa orang terikat pada persetujuan-persetujuan mengasumsikan adanya suatu kebebasan tertentu di dalam masyarakat untuk dapat turut serta dalam lalu-lintas yuridis dan hal ini mengimplikasikan pula prinsip kebebasan berkontrak.²⁸

Kebebasan berkontrak adalah begitu esensial, baik bagi individu untuk mengembangkan diri di dalam kehidupan pribadi dan di dalam lalu-lintas kemasyarakatan serta untuk mengindahkan kepentingan-kepentingan harta kekayaannya, maupun bagi masyarakat sebagai suatu kesatuan, sehingga hal-hal tersebut oleh beberapa penulis dianggap sebagai suatu hak dasar.

Ketentuan tersebut memberi kebebasan kepada para pihak untuk dengan bebas membuat perjanjian apa saja asalkan tidak bertentangan dengan Undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan. Dengan demikian para pihak diberi kesempatan untuk membuat klausula-klausula yang menyimpang dari ketentuan Buku III KUHP Perdata. Ketentuan yang dapat disimpangi adalah ketentuan yang bersifat *optional* atau pilihan, sedangkan ketentuan yang bersifat memaksa seperti syarat sahnya perjanjian adalah ketentuan yang tidak dapat disimpangi oleh para pihak. Salah satu contoh ketentuan yang bersifat *optional* adalah ketentuan tentang risiko. Dengan adanya asas kebebasan berkontrak maka

²⁷ Pasal 1338 ayat 1 KUHPperdata

²⁸ Johannes Ibrahim, *Kartu Kredit (Dilematis Antara Kontrak dan Kejahatan)*, (Bandung: PT Refika Aditama), 2004, hal. 38.

diharapkan para pihak dapat membuat perjanjian-perjanjian apa saja secara bebas sesuai perkembangan zaman, mengingat masyarakat yang terus berkembang akan menjadi sulit jika setiap perjanjian harus ada terlebih dahulu ketentuan Undang-undang yang mengaturnya sehingga dengan terbukanya sistem yang dianut Buku III KUHP Perdata dan asas kebebasan berkontrak ini akan memberikan kepastian hukum bagi para pihak yang membuat perjanjian.²⁹

D. Azas Itikad Baik

Disamping itu hukum perjanjian menganut asas itikad baik, seperti yang terkandung dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdata, yang menyatakan, “Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Ketentuan ini memberi wewenang kepada hakim untuk mengawasi pelaksanaan perjanjian supaya tidak bertentangan dengan rasa keadilan. Dalam praktek hakim dapat mencampuri isi perjanjian yang berat sebelah yang merugikan pihak yang lemah dan tidak sesuai dengan rasa keadilan, Itikad baik dalam perjanjian mengacu pada kepatutan dan keadilan, sehingga dalam pelaksanaan perjanjian disyaratkan dilaksanakan dengan itikad baik. Jika dianalisa lebih jauh itikad baik ini merupakan pengecualian dari asas kebebasan berkontrak, dimana dalam asas kebebasan berkontrak para pihak diberi kebebasan untuk perjanjian seringkali posisi para pihak tidak seimbang baik dari segi ekonomi pendidikan dan pengaruh atau sukses, sehingga dimungkinkan perjanjian ditentukan secara sepihak oleh pihak yang lebih kuat sementara pihak yang lain karena kelemahannya dimanfaatkan oleh pihak yang kuat secara tidak adil.³⁰

²⁹ Sri Soesilowati Mahdi, Surini Ahlan Sjarief, Akhmad Budi Cahyono, *Op.Cit.*, hal. 146.

³⁰ *Ibid.*, hal. 147.

2.3 Syarat Sahnya Perjanjian

Demi sahnya perjanjian diperlukan empat syarat yakni:³¹

1. Kata sepakat
2. Kedua belah pihak cakap untuk membuat perjanjian
3. Mengenai suatu hal tertentu
4. Suatu sebab yang halal

Dua syarat pertama dinamakan syarat subjektif karena mengenai orang-orangnya atau subjeknya yang mengadakan perjanjian sedangkan untuk syarat selanjutnya dinamakan syarat-syarat objektif karena mengenai perjanjian itu sendiri atau objek dari perbuatan hukum yang dilakukan itu.³²

Dengan kata sepakat, dimaksudkan bahwa kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian itu harus sepakat, setuju, atau seia-sekata mengenai hal-hal pokok yang dari perjanjian yang diadakan. Apa yang dikehendaki oleh salah satu pihak, juga dikehendaki oleh pihak lain. Mereka menghendaki sesuatu yang sama secara timbal balik, dan kesepakatan tersebut harus diberikan secara bebas, artinya bebas dari paksaan, kekhilafan, dan penipuan sebagaimana dalam pasal 1320 KUHPerdato.

Seseorang yang membuat perjanjian harus cakap menurut hukum. Pada dasarnya setiap orang yang sudah dewasa atau akilbaliq dan sehat pikirannya adalah cakap menurut hukum. Dalam pasal 1330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebut sebagai orang yang tidak cakap menurut hukum untuk membuat suatu perjanjian adalah:

- 1) Anak yang belum dewasa
- 2) Orang yang ditaruh dibawah pengampuan

³¹ Pasal 1320 KUHPerdato.

³² Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, *Op.Cit.*, hal. 94.

- 3) Perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh Undang-Undang, dan semua orang kepada siapa Undang-Undang telah melarang membuat perjanjian itu.

Adanya kecakapan untuk bertindak dalam hukum merupakan syarat subjektif kedua terbentuknya suatu perjanjian yang sah di antara para pihak. Kecakapan bertindak ini dalam banyak hal berhubungan dengan masalah kewenangan bertindak dalam hukum. Meskipun kedua hal tersebut secara prinsipal berbeda, namun dalam hal membahas masalah kecakapan bertindak yang melahirkan suatu perjanjian yang sah, maka masalah kewenangan untuk bertindak tidak dapat dilupakan. Jika masalah kecakapan untuk bertindak berkaitan dengan kedewasaan seseorang yang melakukan suatu tindakan atau perbuatan hukum, masalah kewenangan berkaitan dengan kapasitas orang perseorangan tersebut. Pada dasarnya yang paling pokok dan mendasar adalah masalah kecakapan untuk bertindak. Setelah seseorang dinyatakan cukup untuk bertindak untuk dan atas namanya sendiri, baru kemudian dicari tahu apakah orang perorangan yang cakap bertindak dalam hukum tersebut, juga berwenang untuk melakukan suatu tindakan atau perbuatan hukum tertentu.

Sebagai syarat ketiga juga disebutkan bahwa suatu perjanjian harus mengenai suatu hal tertentu, yang artinya apa yang diperjanjikan hak-hak dan kewajiban kedua belah pihak jika timbul suatu perselisihan. Barang yang dimaksudkan ke dalam perjanjian paling sedikit harus ditentukan jenisnya. Bahwa barang tersebut sudah ada atau sudah berada di tangan si berutang pada waktu perjanjian dibuat tidak diharuskan oleh undang-undang. Juga jumlahnya tidak perlu disebutkan, asal dikemudian hari hari dapat ditentukan atau dapat ditetapkan. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menjelaskan hal tertentu, dengan memberikan rumusan dalam Pasal 1333 KUHPdata, yang berbunyi sebagai berikut:

“suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok perjanjian berupa suatu kebendaan yang paling sedikit ditentukan jenisnya.”

Universitas Indonesia

Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah kebendaan tidak tentu, asal saja jumlah itu kemudian dapat ditentukan atau dapat dihitung.”

Secara sepintas, dengan rumusan “pokok perjanjian berupa barang yang telah ditentukan jenisnya” tampak bahwa KUHPerdara hanya menekankan kepada perikatan untuk memberikan atau menyerahkan sesuatu. Namun demikian jika diperhatikan lebih lanjut, rumusan tersebut hendak menegaskan kepada kita semua bahwa apapun jenis perikatannya, baik untuk memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu, KUHPerdara hendak menjelaskan, bahwa semua jenis perikatan tersebut pasti melibatkan keberadaan atau eksistensi dari suatu kebendaan tertentu.

Syarat yang terakhir adalah suatu perjanjian adalah sah dengan adanya suatu sebab yang halal dengan sebab ini dimaksudkan tiada lain dari isi perjanjian. Dengan segera harus dihilangkan suatu kemungkinan salah sangka, bahwa sebab itu adalah sesuatu yang menyebabkan seseorang membuat perjanjian yang termaksud. Tetapi bukan hal itu yang dimaksudkan oleh undang-undang dengan sebab yang halal itu. Sesuatu yang menyebabkan seseorang untuk membuat suatu perjanjian pada dasarnya tidak tidak diperdulikan oleh Undang-Undang. Hukum pada dasarnya tidak menghiraukan apa yang berada dalam gagasan seseorang atau apa yang dicita-citakan seseorang. Yang diperhatikan oleh hukum atau undang-undang adalah apakah suatu perjanjian tersebut melanggar undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan. Pengertian tidak boleh bertentangan dengan undang-undang disini adalah undang-undang yang bersifat melindungi kepentingan umum, sehingga jika dilanggar dapat mengganggu ketertiban umum.³³ Dengan demikian dimungkinkan untuk melanggar ketentuan tentang Undang-Undang yang mengatur hubungan hukum tertentu diantara para pihak yang mengadakan perjanjian, misalnya menurut Pasal 1460 KUHPerdara resiko dalam jual beli

³³ Hardijan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law cet.2*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996), hal. 99.

berada di tangan pembeli, dapat disimpangi berdasarkan kesepakatan para pihak bahwa resiko ditanggung penjual. Sehingga berdasarkan kesepakatan tersebut jika terjadi sesuatu terhadap barang yang dijual di luar kesalahan para pihak sebelum barang diserahkan menjadi tanggungan si penjual, misalnya dalam perjalanan barang yang akan diserahkan rusak akibat adanya gempa bumi.

Dalam hal syarat-syarat diatas tidak terpenuhi harus dibedakan antara syarat subjektif dan syarat obyektif. Dalam hal syarat obyektif, apabila syarat itu tidak terpenuhi maka perjanjian itu batal demi hukum. Artinya dari semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada suatu perikatan. Tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum adalah gagal. Dengan demikian, maka tidak ada dasar untuk saling menuntut di depan hakim. Dalam bahasa inggris dikatakan bahwa perjanjian yang demikian itu dinamakan *null and void*.

Dalam hal suatu syarat subjektif, jika syarat itu tidak terpenuhi maka, perjanjiannya bukan batal demi hukum, tetapi salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta agar perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang dapat meminta pembatalan itu adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya secara tidak bebas. Jadi perjanjian yang telah dibuat itu tetap mengikat selama tidak dibatalkan (oleh hakim) atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan

Disamping syarat-syarat seperti yang telah disebutkan diatas, untuk sahnya suatu perjanjian juga disyaratkan agar perjanjian tersebut tidak melanggar Syarat Itikad Baik, Kepatutan, Kepentingan Umum dan Kebiasaan

1. Kontrak harus dilaksanakan dengan itikad baik.

Menurut pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara, suatu perjanjian haruslah dilaksanakan dengan itikad baik. Rumusan dari pasal tersebut mengindikasikan bahwa sebenarnya itikad baik bukan

Universitas Indonesia

merupakan syarat sahnya suatu kontrak sebagaimana pasal 1320 KUHperdata. Unsur itikad baik hanya disyaratkan dalam hal “pelaksanaan” dari suatu perjanjian. Sebab unsur itikad baik dalam suatu perjanjian telah diatur dalam unsur “sebab yang halal” dari pasal 1320 tersebut. Dengan demikian dapat saja suatu kontrak dibuat secara sah, dalam arti memenuhi semua syarat dalam pasal 1320 KUHPerdata, dan karenanya perjanjian tersebut dibuat dengan itikad baik, tetapi justru dalam pelaksanaannya misalnya dibelokkan kearah yang merugikan salah satu pihak maupun pihak ketiga. Dalam hal ini dapat dikatakan bahwa kontrak tersebut telah dilaksanakan secara bertentangan dengan itikad baik.

2. Kontrak harus sesuai dengan asas kepatutan.

Suatu kontrak haruslah sesuai dengan asas kepatutan (vide pasal 1339 KUHPerdata). Dalam hal ini asas kepatutan terhadap suatu kontrak memiliki dua fungsi yakni:³⁴

a. Fungsi yang melarang

Dalam hal ini perjanjian mengandung unsur-unsur yang bertentangan dengan asas kepatutan adalah tidak dapat dibenarkan. Sebagai contoh dalam hal suatu kontrak pinjaman uang dengan bunga yang sangat tinggi. Bunga yang sangat tinggi ini bertentangan dengan asas kepatutan (*reasonability*)

b. Fungsi yang menambah

Sebaliknya suatu kontrak juga dapat ditambah dengan atau dilaksanakan sesuai dengan prinsip-prinsip kepatutan. Dalam hal ini kedudukan prinsip kepatutan adalah untuk mengisi kekosongan dalam pelaksanaan suatu kontrak, dimana tanpa isian

³⁴*Ibid.*, hal 81-82

tersebut tujuan suatu kontrak tidak mungkin tercapai. Sebagai contoh terhadap suatu kontrak jual beli (yang dibayar kemudian) tidak jelas siapa yang menanggung resiko inflasi/devaluasi mata uang, maka adalah sesuai dengan asas kepatutan jika di pengadilan hakim menafsirkan bahwa resiko inflasi/deviasi tersebut dipikul bersama.

3. Kontrak tidak melanggar prinsip kepentingan umum

Suatu pembuatan dan pelaksanaan kontrak tidak boleh melanggar prinsip kepentingan umum. Karena sesuai dengan prinsip hukum yang universal dan sangat mendasar bahwa kepentingan umum tidak dapat dikalahkan oleh kepentingan pribadi. Oleh karena itu jika terdapat kontrak yang bertentangan dengan ketertiban umum maka kontrak tersebut sudah pasti bertentangan dengan undang-undang yang berlaku menurut Pasal 1339 KUHPerduta. Contoh kontrak yang bertentangan dengan kepentingan umum adalah kontak jual beli obat-obatan terlarang.³⁵

4. Kontrak harus sesuai dengan kebiasaan

Pasal 1339 KUHPerduta menentukan pula bahwa suatu kontrak tidak hanya mengikat terhadap isi dari kontrak tersebut melainkan mengikat dengan hal-hal yang merupakan kebiasaan. Satu kontrak dagang misalnya juga mengikat dengan kebiasaan dagang, termasuk kebiasaan menafsirkan kata-kata dalam kontrak dagang. Misalnya dalam kontrak jual beli rim kertas.

³⁵ *Ibid.*

2.4 Perjanjian Baku

Pada umumnya ketika nasabah berencana untuk membuka tabungan di bank, nasabah disodorkan suatu perjanjian yang harus ditandatangani oleh nasabah. Perjanjian tersebut berupa suatu perjanjian standar/perjanjian baku (*take it or leave it contract*). Perjanjian baku umumnya terjadi apabila dalam suatu perjanjian kedudukan para pihak tidak seimbang, maka pihak yang lemah biasanya tidak berada dalam keadaan yang betul-betul bebas untuk menentukan apa yang diinginkan dalam perjanjian. Secara kuantitatif jumlah perjanjian baku yang hidup dan berkembang dalam masyarakat sangat banyak karena masing-masing perusahaan atau lembaga, baik yang bergerak dibidang perbankan dan non-bank maupun lainnya, selalu menyiapkan standar baku dalam mengelola usahanya. Harus diakui bahwa meskipun dalam perjanjian baku masih banyak terdapat kelemahan, namun kehadiran kontrak baku sangat diperlukan, terutama dalam bisnis yang melibatkan kontrak dalam jumlah yang banyak (*mass production of contract*) yang sangat memerlukan suatu standarisasi terhadap kontrak tersebut. Bagi dunia bisnis, kehadiran kontrak tersebut sangat diperlukan untuk menghemat biaya serta untuk mempermudah operasi bisnis.³⁶ Hondius mengemukakan bahwa dewasa ini terdapat syarat-syarat baku hampir disemua bidang dimana terdapat kontrak baku. Beberapa aktivitas penting dan cabang-cabang perusahaan, dimana banyak perjanjian-perjanjian dibuat atas dasar syarat-syarat baku, seperti:

1. Perjanjian kerja
2. Perbankan (syarat-syarat umum perbankan)
3. Pembangunan
4. Asuransi
5. Dagang dan Perniagaan

³⁶ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) Buku Kedua*, (Bandung:PT Citra Aditya Bakti, 1999), hal. 76-77.

6. Sewa-menyewa
7. Beli sewa
8. Praktik Notaris dan hukum lainnya
9. Pemberian Kredit

Perjanjian baku dalam prakteknya memiliki kelebihan dan kekurangan. Seperti telah dikemukakan diatas bahwa diantara kelebihan dari kontrak baku adalah bahwa kontrak baku lebih efisien, sehingga dapat membuat praktek bisnis menjadi lebih cepat, serta dapat ditandatangani seketika oleh para pihak hal ini sangat berguna terutama bagi kontrak-kontrak masal. Kelemahan-kelemahan dari suatu perjanjian baku adalah kurangnya kesempatan bagi pihak lawan untuk menegosiasi atau mengubah klausula-klausula dalam kontrak yang bersangkutan.³⁷ Kelebihan dari perjanjian baku dapat kita lihat pada perjanjian pembuatan kartu ATM. Perjanjian pembuatan kartu ATM apabila tidak menggunakan bentuk perjanjian baku akan menjadi tidak efisien. Dapat dibayangkan berapa banyak waktu yang dihabiskan apabila antara pihak bank dan nasabah harus membuat klausula perjanjian satu persatu.

Oleh karena perjanjian baku ini merupakan suatu bentuk perjanjian yang secara teoritis masih mengundang perdebatan, khususnya dalam kaitannya dengan asas kebebasan berkontrak dan syarat sahnya perjanjian, maka dibawah ini juga akan dikemukakan berbagai pendapat tentang perjanjian baku.

Adapun pendapat-pendapat tersebut adalah sebagai berikut:³⁸

- a. Sluitjer, mengatakan bahwa perjanjian baku bukan merupakan perjanjian, sebab kedudukan pengusaha dalam perjanjian itu adalah

³⁷ Munir Fuady (*Buku Kesatu*), *Op.Cit.*, hal.126.

³⁸ E.H Hondius, *Op.Cit.*, hal. 52-53.

seperti pembentuk undang-undang swasta. Syarat-syarat yang ditentukan pengusaha dalam perjanjian itu adalah undang-undang dan bukan merupakan perjanjian.³⁹

- b. Pitlo, menggolongkan perjanjian baku sebagai perjanjian paksa (*dwang contract*), yang walaupun secara teoritis yuridis, perjanjian baku ini tidak memenuhi ketentuan undang-undang dan oleh beberapa ahli hukum ditolak, namun kenyataannya kebutuhan masyarakat berjalan dalam arah yang berlawanan dengan keinginan hukum.⁴⁰
- c. Stein, mencoba memecahkan masalah ini dengan mengemukakan pendapat bahwa perjanjian baku dapat diterima sebagai perjanjian, berdasarkan fiksi adanya kemauan dan kepercayaan yang membangkitkan kepercayaan para pihak bahwa para pihak mengikatkan diri pada perjanjian.⁴¹
- d. Asser Rutten, mengatakan bahwa setiap orang yang menandatangani perjanjian, bertanggung gugat pada isi dan apa yang ditandatanganinya. Jika ada orang yang membubuhkan tanda tangan pada formulir perjanjian baku, tanda tangan itu akan membangkitkan kepercayaan bahwa yang bertanda tangan mengetahui dan menghendaki isi dari formulir yang ditandatangani tersebut. Tidak mungkin seseorang menandatangani apa yang tidak diketahui isinya.⁴²

³⁹ Ahmadi Miru & Sutarman Yudo, *Hukum Perlindungan Konsumen*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004) hal.117.

⁴⁰ Suharnoko, *Hukum Perjanjian (Teori dan Analisa Kasus)*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2004), hal.125.

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*

- e. Munir Fuady, mengatakan suatu kontrak tertulis yang dibuat hanya oleh salah satu pihak dalam kontrak tersebut, bahkan seringkali sudah tercetak dalam bentuk formulir-formulir tertentu oleh salah satu pihak, yang dalam hal ini ketika kontrak tersebut ditandatangani umumnya para pihak hanya mengisi data-data informatif tertentu saja dengan sedikit atau tanpa perubahan dalam klausul-klausulnya, dimana pihak lain dalam kontrak tersebut tidak mempunyai kesempatan atau hanya sedikit kesempatan untuk bernegosiasi atau mengubah klausul-klausul yang dibuat oleh salah satu pihak tersebut, sehingga biasanya kontrak baku sangat berat sebelah. Pihak yang kepadanya disodori kontrak kontrak baku tersebut tidak mempunyai kesempatan untuk bernegosiasi dan berada hanya pada posisi “*take it or leave it*”. Dengan demikian oleh hukum diragukan apa benar adanya elemen kata sepakat yang merupakan syarat sahnya kontrak dalam kontrak tersebut.⁴³
- f. Sutan Remi Sjahdeni, mengatakan bahwa perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausul yang dibakukan oleh pemakainya dan pihak lainnya pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan. Yang belum dibakukan hanyalah beberapa hal saja, misalnya yang menyangkut jenis, harga, jumlah, warna, tempat, waktu, dan beberapa hal lainnya yang spesifik dari objek yang diperjanjikan. Dengan kata lain yang dibakukan bukan formulir dari perjanjian tersebut melainkan klausul-klausul yang terdapat didalamnya. Oleh karena itu suatu perjanjian yang dibuat dengan akta notaris, bila dibuat oleh notaris dengan klausul-klausul yang hanya mengambil alih saja klausul-klausul yang telah dibakukan oleh salah satu pihak, sedangkan pihak yang lain

⁴³ H.Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Diluar KUHPerdara (Buku Satu)*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hal. 145.

tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan atas klausul-klausul itu, maka perjanjian yang dibuat dengan akta notaris pun adalah juga perjanjian baku⁴⁴

- g. Hondius, mengatakan Inti dari perjanjian baku adalah bahwa isi perjanjian itu tanpa dibicarakan dengan pihak lainnya, sedangkan pihak lainnya hanya diminta untuk menerima atau menolak isinya.⁴⁵

Mariam Darus Badruzaman, membagi jenis perjanjian baku menjadi empat jenis yaitu:⁴⁶

- a. Perjanjian baku sepihak adalah perjanjian yang isinya ditentukan oleh pihak yang kuat kedudukannya didalam perjanjian itu. Pihak yang kuat disini adalah pihak kreditur yang lazimnya mempunyai, posisi ekonomi lebih kuat dibanding pihak debitur
- b. Perjanjian baku timbal balik adalah perjanjian baku yang isinya ditentukan oleh kedua belah pihak, misalnya perjanjian baku yang pihak-pihaknya terdiri dari pihak majikan dan pihak lainnya buruh. Kedua pihak lazimnya terikat dalam organisasi.
- c. Perjanjian baku yang ditetapkan oleh pemerintah ialah perjanjian baku yang isinya ditentukan pemerintah terhadap perbuatan-perbuatan hukum tertentu, misalnya perjanjian-perjanjian yang mempunyai objek hak-hak atas tanah
- d. Perjanjian baku yang ditentukan di kalangan notaris atau advokad adalah perjanjian yang konsepnya sejak semula sudah disediakan

⁴⁴ *Ibid.*, hal. 146-147.

⁴⁵ *Ibid.*, hal. 146.

⁴⁶ *Ibid.*, hal. 156.

untuk memenuhi permintaan dari anggota masyarakat yang meminta bantuan notaris atau advokad yang bersangkutan.

Dalam kasus di atas bank yang mempunyai posisi/kedudukan yang lebih kuat menggunakan kesempatan tersebut untuk menentukan klausula-klausula tertentu dalam perjanjian baku, sehingga perjanjian yang seharusnya dibuat oleh para pihak yang terlibat dalam perjanjian, tidak ditemukan lagi dalam perjanjian baku. Hal ini dikarenakan isi perjanjian telah dirancang oleh bank terlebih dahulu. Oleh karena yang merancang format dan isi dari perjanjian tersebut adalah pihak yang memiliki kedudukan lebih kuat, maka dapat dipastikan bahwa perjanjian tersebut memuat klausula-klausula yang menguntungkan baginya atau meringankan/menghapuskan beban-beban/kewajiban-kewajiban tertentu yang seharusnya menjadi tanggung jawabnya. Pada praktiknya, masalah pencurian data seperti yang terjadi diatas, apabila nasabah ingin meminta ganti rugi kepada bank biasanya cukup sulit, hal ini disebabkan adanya klausula eksonerasi yang digunakan oleh bank untuk menghindari kewajiban memberi ganti rugi kerugian kepada nasabah atau konsumen. Klausula eksonerasi pada umumnya dapat ditemukan pada perjanjian yang dibuat antara pelaku usaha maupun antara pelaku usaha dengan konsumen.⁴⁷ Klausula eksonerasi adalah klausula yang dicantumkan dalam suatu perjanjian dengan mana salah satu pihak menghindarkan diri untuk memenuhi kewajibannya membayar ganti rugi seluruhnya atau terbatas, yang terjadi karena ingkar janji atau perbuatan melanggar hukum.⁴⁸

Secara yuridis-teknis, syarat eksonerasi dalam suatu kontrak biasanya dilakukan melalui 3 (tiga) metode sebagai berikut:⁴⁹

⁴⁷ Suharnoko, *Op.Cit.*, hal. 125.

⁴⁸ Munir Fuady (Buku Kedua), *Op.Cit.*, hal. 98.

⁴⁹ *Ibid.*

1. Metode pengurangan atau bahkan penghapusan terhadap kewajiban-kewajiban hukum yang biasanya dibebankan kepada salah satu pihak. Misalnya, dilakukan melalui upaya perluasan pengertian *force majeure* (keadaan darurat).
2. Metode pengurangan atau bahkan penghapusan terhadap akibat hukum karena pelaksanaan kewajiban yang tidak benar. Misalnya, pengurangan atau penghapusan atau penghapusan ganti kerugian jika terjadi wanprestasi dari salah satu pihak dalam kontrak.
3. Metode menciptakan kewajiban-kewajiban tertentu kepada salah satu pihak dalam kontrak. Misalnya tanggung jawab salah pihak, tetapi dibebankan kepada pihak lain dalam hal terjadi kerugian kepada pihak ketiga yang berada di luar kontak.

Menurut Mariam Darus Badruzaman, perjanjian baku dengan klausula eksonerasi yang meniadakan atau membatasi kewajiban salah satu pihak (kreditur) untuk membayar ganti kerugian kepada debitur, memiliki ciri-ciri sebagai berikut:⁵⁰

- a. Isinya telah ditetapkan secara sepihak oleh kreditur yang posisinya lebih kuat daripada debitur
- b. Debitur sama sekali tidak ikut menentukan isi perjanjian itu
- c. Terdorong oleh kebutuhannya, debitur terpaksa menerima perjanjian tersebut
- d. Bentuknya tertulis
- e. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal atau individual.

⁵⁰ Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, (Bandung: Alumni, 1994), hal. 47.

Pendapat Mariam Darus Badruzaman diatas memposisikan kreditur selalu berada dalam posisi yang lebih kuat, padahal dalam kenyataan kreditur tidak selamanya memiliki posisi yang lebih kuat daripada debitur, karena dalam kasus tertentu posisi debitur justru lebih kuat daripada kreditur, dan justru debiturlah yang merancang perjanjian baku. Dengan demikian pendapat diatas tidak selamanya dapat dibenarkan.⁵¹

Selain itu salah satu ciri yang diberikan oleh Mariam Darus Badruzaman, yaitu bahwa debitur sama sekali tidak menentukan isi perjanjian itu, juga tidak dapat dibenarkan, karena perjanjian baku pada umumnya dibuat dengan tetap memungkinkan pihak lain (bukan pihak yang merancang perjanjian baku) untuk menentukan unsur essential dari perjanjian, sedangkan klausula yang pada umumnya tidak dapat ditawarkan adalah klausula yang merupakan unsur *aksidentalialia* dalam perjanjian.⁵²

Berdasarkan alasan diatas, maka perjanjian baku yang mengandung klausula eksonerasi memiliki ciri sebagai berikut:

- a. Pada umumnya isinya ditetapkan oleh pihak lain yang memiliki kedudukan yang lebih kuat
- b. Pihak lemah pada umumnya tidak ikut menentukan isi perjanjian yang merupakan unsur aksidentalialia dari perjanjian.
- c. Terdorong kebutuhannya, pihak lemah terpaksa menerima perjanjian tersebut
- d. Bentuknya tertulis
- e. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal atau individu

⁵¹ Ahmadi Miru, *Prinsip-Prinsip Perlindungan hukum bagi konsumen di Indonesia*, Disertasi, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2000, hlm.160

⁵² *Ibid.*, hlm.160-161.

2.5 Kewajiban Membaca Isi Kontrak⁵³

Penandatanganan suatu kontrak berarti bahwa para pihak sudah setuju dengan kontrak tersebut, termasuk sudah setuju dengan isinya. Ketentuan ini menyimpulkan bahwa sebelum menandatangani suatu kontrak, para pihak seharusnya telah membaca kontrak dan mengerti terhadap isi kontrak tersebut. Inilah yang disebut dengan “kewajiban membaca” suatu kontrak.

Konsekuensi yuridis dari adanya kewajiban membaca kontrak ini adalah bahwa pada prinsipnya para pihak tidak bisa dikemudian hari mengelak untuk melaksanakan suatu kontrak tersebut dengan alasan bahwa dia sebenarnya tidak membaca klausula kontrak tersebut, atau terjebak dengan klausula kontrak yang bersangkutan. Jadi pada prinsipnya yang berlaku adalah “kontrak adalah kontrak”. Ketentuan seperti ini merupakan ketentuan hukum yang berlaku umum dimana-mana.

Akan tetapi, nilai-nilai keadilan mengisyaratkan agar prinsip kewajiban membaca isi kontrak tersebut tidak pantas untuk diberlakukan secara mutlak. Kontrak baku sering kali dipakai oleh salah satu pihak (yang membuat kontrak) untuk melanggar prinsip-prinsip keadilan tersebut, sehingga dalam hal ini tunduk kepada hukum yang berlaku terhadap kontrak. Untuk menghindari keberlakuan unsur-unsur ketidakadilan kedalam suatu kontrak, dalam hal ini ilmu hukum kontrak telah mengembangkan berbagai kekecualian terhadap kewajiban membaca terhadap suatu kontrak. Pengecualian ini membawa konsekuensi terhadap batal atau dapat dibatalkannya suatu kontrak atau klausula dari kontrak jika hal tersebut termasuk dalam salah satu pengecualian dari kewajiban membaca kontrak, meskipun kedua belah pihak sudah menandatangani kontrak yang bersangkutan.

⁵³ Munir Fuady (*Buku Kedua*), *Op.Cit.*, hal. 89-90.

a) Tempat dari klausula tersebut tidak pantas

Para pihak yang gagal membaca kontrak tidak dapat dimintakan tanggungjawabnya secara hukum ketika klausula yang tidak dibacany diletakkan ditempat yang tidak pantas sehingga klausula tersebut tidak dapat menarik perhatian pihak yang menandatangani kontrak yang bersangkutan. Misalnya jika klausula eksonerasi yang membebaskan kewajiban salah satu pihak ditempatkan dalam kontak barang yang dibeli dalam kontrak jual beli.

b) Klausula tersebut atau seluruh dokumen tidak terbaca dan susah dibaca

Tanggung jawab salah satu pihak yang menandatangani kontrak juga tidak dapat dimintakan terhadap klausula-klausula dalam kontrak yang tidak terbaca oleh salah satu pihak. Misalnya, karena tulisannya terlalu kecil atau tulisannya, atau kalimatnya terlalu kabur dan sangat berbelit.

c) Terjadi kesalahan/kekhilafan

Kontrak juga tidak mengikat para pihak jika terdapat kesalahan atau kekhilafan dalam klausula kontrak tersebut, misalnya terdapat salah ketik untuk angka yang seharusnya Rp. 100.000.000 untuk harga sebuah mobil namun yang tertulis Rp. 100.000.

d) Terjadi penipuan

Meskipun ada kewajiban untuk membaca kontrak, tetapi jika dalam kontrak terssebut ada unsur-unsur penipuan dan pihak lainnya berpegang pada penipuan tersebut. Sebagai contoh, apabila pembeli ingin membeli mobil bermerek Mercedes bekas yang sepertiii diinformasikan oleh penjual, namun ternyata mobil tersebut

mempunyai tampilan luar seperti mobil Mercedes, namun dalamnya memakai mesin Toyota.

e) Berlakunya doktrin ketidakadilan

Walaupun telah ditandatangani suatu kontrak dan walaupun telah ada kewajiban membaca kontrak, tetapi jika ternyata kontrak tersebut berat sebelah dan sangat tidak adil bagi salah satu pihak dan sangat menyinggung rasa keadilan, maka berdasarkan doktrin ketidakadilan ini, maka kontrak tersebut tidak dapat diberlakukan. Sebagai contoh, kontrak yang melepaskan tanggungjawab salah satu pihak, meskipun pihak tersebut melakukan kesengajaan atau kelalaian yang merugikan pihak lainnya.

2.6 Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Pengertian Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia diterjemahkan dari istilah Belanda yaitu “*Onrechtmatige daad*”. Menurut M.A. Moegni Djodirdjo, dalam istilah “melawan” melekat sifat aktif dan pasif, sifat aktif dapat dilihat apabila dengan sengaja melakukan sesuatu perbuatan yang menimbulkan kerugian pada orang lain, jadi sengaja melakukan gerakan sehingga menimbulkan kerugian pada orang lain, jadi sengaja melakukan gerakan sehingga Nampak dengan jelas sifat aktifnya dari istilah “melawan” tersebut. Sebaliknya apabila ia dengan sengaja diam saja atau dengan lain perkataan apabila ia dengan sikap pasif saja sehingga menimbulkan kerugian pada orang lain, maka ia telah “melawan” tanpa menggerakkan badannya⁵⁴.

Sejalan dengan Hoffman, Mariam Darus Badruzaman mengatakan bahwa syarat-syarat yang harus ada untuk menentukan suatu perbuatan sebagai perbuatan melawan hukum adalah sebagai berikut⁵⁵:

⁵⁴ M.A. Moegni Djodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Pradnya Pramita, 1982), hal. 28.

1. Harus ada perbuatan, yang dimaksud dengan perbuatan ini baik yang bersifat positif maupun yang bersifat negatif, artinya setiap tingkah laku berbuat atau tidak berbuat.
2. Perbuatan itu harus melawan hukum.
3. Ada kerugian.
4. Ada hubungan sebab akibat antara perbuatan melawan hukum itu dengan kerugian.
5. Ada kesalahan (*schuld*)

Ajaran sempit tersebut sebenarnya bertentangan dengan doktrin yang dikemukakan oleh para sarjana waktu itu, antara lain Molengraaff yang menyatakan bahwa Perbuatan Melawan Hukum tidak hanya melanggar undang-undang, akan tetapi juga melanggar kaedah kesusilaan dan kepatutan.

Pada tahun 1919, *Hoge Raad* mulai menafsirkan perbuatan melawan hukum secara luas. Ajaran luas tersebut ditandai dengan *Arrest* tanggal 31 Januari 1919 dalam perkara Lindenbaum melawan Cohen di mana *Hoge Raad* berpendapat bahwa perbuatan melawan hukum harus diartikan sebagai berbuat atau tidak berbuat yang bertentangan dengan atau melanggar:

- a. Hak subjektif orang lain.
- b. Kewajiban hukum pelaku.
- c. Kaedah kesusilaan.
- d. Kepatutan dalam masyarakat.⁵⁶

Sejak *Arrest* 1919 peradilan selalu menafsirkan pengertian ‘melawan hukum’ dalam arti luas. Pengikut penafsiran khawatir bahwa penafsiran luas dapat menimbulkan ketidakpastian hukum. Pendapat-pendapat modern memang meletakkan beban berat bagi hakim dengan menuntut yang lebih

⁵⁵ Mariam Darus Badruzaman, *Opcit.*, hal. 146-147.

⁵⁶ Setiawan, “Empat Kriteria Perbuatan Melawan Hukum dan Perkembangan dalam Yurisprudensi.” *Varia Peradilan* Nomor 16 Tahun II (Januari 1987): hal. 176.

berat daripada ajaran lama. Hal ini tidak hanya berlaku untuk perbuatan melawan hukum tetapi untuk seluruh bidang hukum. Hukum semakin banyak menyerahkan pembentukannya kepada hakim dan perundang-undangan modern juga mendukung hal tersebut.

Perbuatan Melawan Hukum dalam arti luas tersebut, yaitu:

a. Melanggar hak subyektif orang lain, berarti melanggar wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang. Yurisprudensi memberi arti hak subyektif sebagai berikut:

(1) Hak-hak perorangan seperti kebebasan, kehormatan, nama baik;

(2) Hak atas harta kekayaan, hak kebendaan dan hak mutlak lainnya.⁵⁷

Suatu pelanggaran terhadap hak subyektif orang lain merupakan perbuatan melawan hukum apabila perbuatan itu secara langsung melanggar hak subyektif orang lain, dan menurut pandangan dewasa ini disyaratkan adanya pelanggaran terhadap tingkah laku, berdasarkan hukum tertulis maupun tidak tertulis yang seharusnya tidak dilanggar oleh pelaku dan tidak ada alasan pembenar menurut hukum.

b. Bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku. Kewajiban hukum diartikan sebagai kewajiban yang berdasarkan hukum, baik tertulis maupun tidak tertulis (termasuk dalam arti ini adalah perbuatan pidana pencurian, penggelapan, penipuan dan pengrusakan).⁵⁸

⁵⁷ Djuhaendah Hasan, *Istilah dan Pengertian Perbuatan Melawan Hukum dalam Laporan Akhir Kompendium Bidang Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman RI, 1996/1997), hal. 24.

⁵⁸ *Ibid.*, Hal. 24.

- c. Bertentangan dengan kaedah kesusilaan, yaitu bertentangan dengan norma-norma moral, sepanjang dalam kehidupan masyarakat diakui sebagai norma hukum.⁵⁹ Utrecht menulis bahwa yang dimaksudkannya dengan kesusilaan ialah semua norma yang ada di dalam kemasyarakatan, yang tidak merupakan hukum, kebiasaan atau agama⁶⁰.

Prinsip moral seperti kebenaran, kebaikan dan keadilan yang menjadi panutan individu sebagai anggota masyarakat, adalah sumber dari standar perilaku. Dari norma, kepercayaan, nilai, individu, menciptakan etika, sistem dari standar moral, yang melahirkan persoalan dasar dari tingkah laku sosial, seperti kehormatan, loyalitas, perlakuan yang adil terhadap pihak lain, menghormati kehidupan dan martabat manusia. Seperti hukum, etika menjadi sumber standar tingkah laku individu. Namun tidak seperti hukum, etika tidak ditegakkan atau dipaksakan oleh kekuasaan dari luar seperti pemerintah atau Negara. Standar etika berasal dari standar moral dari dalam individu dan ditegakkan oleh individu yang bersangkutan. Melalui hukum masyarakat menegakkan aturan hukum untuk semua anggota masyarakat, sementara melalui etika individu mengembangkan dan menegakkan standar moral bagi diri mereka sendiri.

- d. Bertentangan dengan kepatutan yang berlaku dalam lalu lintas masyarakat terhadap diri dan orang lain. Dalam hal ini harus dipertimbangkan kepentingan sendiri dan kepentingan orang lain dan mengikuti apa yang menurut masyarakat patut dan layak.

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Mr. Mahadi, *Sumber-Sumber Hukum*, (Jakarta: N.V. "Soeroengan", 1958) hal. 50.

Yang termasuk dalam kategori bertentangan dengan kepatutan adalah:

- a. Perbuatan yang merugikan orang lain tanpa kepentingan yang layak;
- b. Perbuatan yang tidak berguna yang menimbulkan bahaya bagi orang lain, yang berdasarkan pemikiran yang normal perlu diperhatikan.⁶¹

2.7 Klausula Baku Beserta Beban Pembuktian dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen

Mengenai pengertian klausula baku terdapat dalam Pasal 1 butir 10 UU No.8 tahun 1999 tentang perlindungan konsumen yang menyatakan bahwa "Klausula Baku adalah setiap peraturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen".

Klausula-klausula yang telah ditetapkan dalam perjanjian disebut sebagai syarat-syarat baku. Mengenai klausula baku, UUPK mengatur hal-hal sebagai berikut:⁶²

- 1) Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:
 - a. Menyatakan pengalihan tanggung jawab pengusaha
 - b. Menyatakan pelaku usaha berhak menolak pengembalian barang yang telah dibeli oleh konsumen

⁶¹ R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan* (Bandung: Binacipta, 1979), hal. 82-83.

⁶² Indonesia (c), *Op.Cit.*, Pasal 18.

- c. Menyatakan pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang atau jasa yang sudah dibeli oleh konsumen.
 - d. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.
 - e. Mengatur tentang pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau jasa yang dibeli konsumen.
 - f. Memberikan hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau harta konsumen yang menjadi objek jual beli jasa.
 - g. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berwujud sebagai aturan baru, tambahan, lanjutan atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
 - h. Menyatakan konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli secara angsuran.
- 2) Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas yang pengungkapannya sulit dimengerti;
 - 3) Setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum⁶³

⁶³ Indonesia (c), *Op.Cit.*, Pasal 18.

Mengenai perjanjian dengan klausula baku, E.H Hodunas dalam AZ, Nasution⁶⁴ memberikan batasan sebagai berikut; “Perjanjian dengan syarat-syarat konsep tertulis yang dimuat dalam perjanjian yang masih akan dibuat, yang jumlahnya tidak tentu, tanpa membicarakan isinya terlebih dahulu.” Sedangkan AZ, Nasution memaparkan bahwa perjanjian dengan klausula baku merupakan suatu perjanjian yang memuat syarat-syarat tertentu yang cenderung lebih “menguntungkan” bagi pihak yang mempersiapkan atau merumuskannya. AZ Nasution berpendapat apabila dalam keadaan normal pelaksanaan perjanjian akan terjadi sesuatu masalah, maka dipersiapkan sesuatu untuk penyelesaian dalam perjanjian tersebut.⁶⁵

Berdasarkan berbagai pendapat diatas penulis sendiri berpendapat bahwa perjanjian baku tetap merupakan perjanjian yang mengikat para pihak yang menandatangani, walaupun harus diakui bahwa klausula yang terdapat dalam perjanjian baku banyak yang mengalihkan beban tanggung gugat dari pihak perancang perjanjian kepada pihak lawannya, namun setiap kerugian yang timbul dikemudian hari akan tetap ditanggung oleh para pihak yang harus bertanggung gugat berdasarkan klausula perjanjian tersebut kecuali jika klausula tersebut merupakan klausula yang dilarang berdasarkan Pasal 18 UUPK.

Mengenai tanggungjawab Pelaku Usaha diatur dalam Pasal 19 yang menyatakan:⁶⁶

(1) Pelaku Usaha Bertanggungjawab memberikan ganti rugi atas kerusakan, pencemaran, dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/atau jasa yang dihasilkan atau diperdagangkan

⁶⁴ AZ, Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen (Suatu Pengantar)*, (Jakarta: Diadit Media, 2002), hal. 94.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Indonesia (c), *Op.Cit.*, Pasal 19.

- (2) *Ganti rugi sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) dapat berupa pengembalian uang atau penggantian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya, atau perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.*
- (3) *Pemberian ganti rugi dilaksanakan dalam tenggang waktu 7 (tujuh) hari setelah tanggal transaksi.*
- (4) *Pemberian ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) tidak menghapuskan kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut mengenai adanya unsur kesalahan.*
- (5) *Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak berlaku apabila pelaku usaha dapat membuktikan bahwa kesalahan tersebut merupakan kesalahan konsumen.*

Mengenai Beban pembuktian dalam Undang-Undang Pelindungan Konsumen dinyatakan dalam pasal 22 UU No 8/1999 mengenai Perlindungan Konsumen yang menyatakan bahwa:⁶⁷

“Pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur kesalahan dalam kasus pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (4), Pasal 20, dan Pasal 21 merupakan beban dan tanggungjawab pelaku usaha tanpa menutup kemungkinan bagi jaksa untuk melakukan pembuktian”

Selanjutnya dalam Pasal 27 UUPK, dinyatakan bahwa:

“Pelaku Usaha yang memproduksi barang dibebaskan dari tanggung jawab atas kerugian yang diderita konsumen apabila.”⁶⁸

⁶⁷ *Ibid.*, Pasal 22.

⁶⁸ *Ibid.*, Pasal 27.

- a. barang tersebut terbukti seharusnya tidak diedarkan atau tidak dimaksudkan untuk diedarkan;
- b. cacat barang timbul pada kemudian hari
- c. cacat timbul akibat ditaatinya ketentuan mengenai kualifikasi barang;
- d. kelalaian yang diakibatkan oleh konsumen
- e. lewatnya jangka waktu penuntutan 4 (empat tahun sejak barang dibeli atau lewatnya jangka waktu yang diperjanjikan.”

Pada pasal 28 UUPK mengatur mengenai beban pembuktian dalam gugatan ganti rugi. Dalam pasal 28 UUPK tersebut dinyatakan bahwa “Pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur “kesalahan dalam gugatan ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19, Pasal 22, dan Pasal 23, merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha.” Pasal diatas memberikan konsekuensi hukum bahwa pelaku usaha yang dapat membuktikan kerugian bukan merupakan kesalahannya terbebas dari tanggung jawab ganti kerugian.

Tanggungjawab dalam hukum dibagi ke dalam asas tanggung jawab berdasarkan kesalahan (*liability based on fault*) dan tanggung jawab tanpa kesalahan (*liability without fault*). Pada tanggungjawab berdasarkan kesalahan pihak yang menuntut ganti rugi diharuskan untuk membuktikan bahwa kerugian yang dialaminya disebabkan oleh perbuatan dan kesalahan dari pihak yang ia tuntutan untuk membayar ganti rugi tersebut (tergugat), sedang pada asas tanggungjawab tanpa kesalahan (*liability without fault*) seseorang telah bertanggungjawab begitu kerugian terjadi terlepas dari ada atau tidaknya kesalahan pada dirinya. UU Konsumen menerapkan prinsip *Strict liability* sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 22 dan pasal 28, karena dalam penyelesaian kasus-kasus pertanggungjawaban produk, upaya-upaya hukum yang terdapat dalam dalam hukum tentang perjanjian maupun perbuatan

Universitas Indonesia

melawan hukum dalam KUHPerdara ternyata masih belum memuaskan konsumen.⁶⁹

Apabila asas umum beban pembuktian diterapkan dalam kasus-kasus kerugian konsumen akibat penggunaan produk, maka berarti bahwa baik produsen maupun konsumen dibebani pembuktian. Untuk membuktikan adanya hak konsumen, maka berdasarkan pasal 1365 KUHPerdara, konsumen tersebut harus membuktikan adanya kesalahan produsen yang mengakibatkan kerugiannya. Atau dengan kata lain, konsumen harus membuktikan adanya kesalahan produsen yang mengakibatkan kerugiannya. Atau dengan kata lain, konsumen harus membuktikan:⁷⁰

- a. Adanya perbuatan melanggar hukum dari produsen
- b. Adanya kesalahan produsen
- c. Adanya kerugian konsumen
- d. Adanya hubungan kausal antara perbuatan melanggar hukum dari produsen dengan kerugian konsumen.

⁶⁹ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Universitas Indonesia, 2003), hal. 231.

⁷⁰ Ahmadi Miru & Sutirman Yudo, *Opcit.*, Hal. 167.

BAB 3

TINJAUAN UMUM MENGENAI BANK DAN ATM SEBAGAI PRODUK ELEKTRONIK BANK

3.1 Pengertian Bank

Bank berasal dari kata italia *banco* yang artinya bangku. Bangku inilah yang dipergunakan oleh *banker* untuk melayani kegiatan operasionalnya kepada para nasabah. Istilah bangku secara resmi dan populer menjadi bank.

Beberapa pengertian mengenai bank yang diungkapkan berupa:⁷¹

1. Menurut Undang-Undang Republik Indonesia No. 7 tahun 1992 tentang Perbankan yang telah diubah dengan Undang-Undang No.10 tahun 1998

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

2. Menurut Pierson

“*Bank is a company which accept credit, but didn't give credit* (bank adalah badan usaha yang menerima kredit tetapi tidak memberikan kredit). Teori ini hanya menyatakan bahwa bank dalam operasionalnya hanya bersifat pasif saja, yaitu hanya menerima titipan uang saja.”⁷²

⁷¹ Drs. H. Malayu Hasibuan, *Dasar-Dasar Perbankan*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2007) hal.1.

⁷² *Ibid.*

3. Menurut Prof.G.M Verryn Stuart

*“Bank is a company who satisfied other people by giving a credit with the money, they accept as a gamble to the other, evenhough they should supply the new money (bank adalah badan usaha yang wujudnya memuaskan keperluan orang lain, dengan memberikan kredit berupa uang yang diterimanya dari orang lain, sekalipun dengan jalan mengeluarkan uang baru berupa kertas atau logam). Jadi bank dalam hal ini melakukan operasi secara aktif dan pasif, yaitu mengumpulkan dana dari masyarakat yang kelebihan dana (surplus spending unit) dan menyalurkan kredit kepada masyarakat yang membutuhkan dana (deficit spending unit)”*⁷³

4. Menurut Dr.B.N.Ajuha

“Bank provide means by which capital is transferred from those who cannot use it profitable to those who can use it productively for th society as whole. Bank is provided which channel to invest without any risk and at a good rate of interest. (bank menyalurkan modal dari mereka yang tidak dapat menggunakan secara menguntungkan kepada mereka yang dapat membuatnya lebih produktif untuk keuntungan masyarakat. Bank juga berarti saluran untuk menginvestasikan tabungan secara aman dan dengan tingkat bunga yang menarik.

3.2 Jenis-Jenis Bank Beserta Kegiatannya

Di dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan ataupun Undang-Undang Perubahannya, yaitu Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, bank terdiri dari 2 jenis, yaitu:⁷⁴

⁷³ *Ibid*, hal.2

1. Bank Umum
2. Bank Perkreditan Rakyat (BPR)

Pengertian dari kedua jenis Bank tersebut tercantum pada Pasal 1 angka 3 dan 4 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan, yaitu:

“Bank Umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Bank Perkreditan Rakyat adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.”

Pembagian jenis-jenis bank menurut fungsi dan kepemilikannya yaitu:

1. Berdasarkan fungsinya, bank dapat dibedakan menjadi:
 - a) Bank Umum
 - b) Bank Perkreditan Rakyat
2. Berdasarkan Kepemilikannya, bank dapat dibedakan menjadi:
 - a) Bank Milik Negara
 - b) Bank Pemerintah Daerah
 - c) Bank Swasta Nasional
 - d) Bank Asing
 - e) Bank Campuran

Bentuk hukum suatu Bank Umum dapat berupa:

⁷⁴ Indonesia (a), *Op.Cit*, Pasal 5.

- a) Perseroan Terbatas
- b) Koperasi
- c) Perusahaan daerah

Bentuk Hukum Bank Perkreditan Rakyat dapat berupa:

- a) Perusahaan Daerah
- b) Koperasi
- c) Perseroan Terbatas
- d) Bentuk Lain yang ditetapkan Pemerintah

Bank Umum adalah bank yang dapat memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran, dimana dalam pelaksanaan kegiatan usahanya dapat secara konvensional atau berdasarkan prinsip syariah. Sebagaimana fungsi dan tugas perbankan Indonesia, bank umum juga merupakan *agent of development* yang bertujuan untuk meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat banyak.⁷⁵

Dalam rangka melaksanakan fungsi dan tugasnya, bank umum dapat melakukan kegiatan usaha pokok berikut:⁷⁶

1. Menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa giro deposito berjangka, sertifikat deposito, tabungan, dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu.
2. Memberikan kredit
3. Menerbitkan surat pengakuan utang.

⁷⁵Malayu Hasibuan, *Opcit*, hlm. 36.

⁷⁶Indonesia (a), *Op.Cit*, Pasal 6.

4. Membeli, menjual, atau menjamin atas resiko sendiri maupun untuk kepentingan dan atas perintah nasabahnya:
 - 1) Surat wesel termasuk wesel yang diakseptasi oleh bank yang masa berlakunya tidak lebih lama daripada kebiasaan dalam perdagangan surat-surat yang dimaksud.
 - 2) Surat pengakuan utang dan kertas dagang lainnya yang masa berlakunya tidak lebih lama dari kebiasaan dalam perdagangan surat-surat yang dimaksud
 - 3) Kertas perbendaharaan negara dan surat jaminan pemerintah.
 - 4) Sertifikat Bank Indonesia (SBI).
 - 5) Obligasi;
 - 6) Surat dengan berjangka waktu sampai dengan 1 (satu) tahun.
 - 7) Instrumen surat berharga lainnya yang berjangka waktu sampai dengan 1 (satu tahun).
5. Memindahkan uang, baik untuk kepentingan sendiri maupun untuk kepentingan nasabah.
6. Menempatkan dana pada, meminjam dana dari, atau meminjamkan dana dari, atau meminjamkan dana kepada bank lain, baik dengan menggunakan surat, sarana telekomunikasi, maupun dengan wesel unjuk, cek, atau sarana lain.
7. Menerima pembayaran dari tagihan atas surat berharga dan melakukan perhitungan dengan atau antar pihak ketiga.
8. Menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga (*safe deposit box*).

9. Melakukan kegiatan penitipan untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu kontrak (*costudianship*).
10. Melakukan penempatan dana dari nasabah kepada nasabah lainnya dalam bentuk surat berharga yang tidak tercatat di bursa efek.
11. Membeli melalui pelelangan agunan, baik semua maupun sebagian dalam hal debitor tidak memenuhi kewajibannya kepada bank, dengan ketentuan agunan yang dibeli tersebut wajib dicairkan secepatnya.
12. Melakukan kegiatan anjak piutang, usaha kartu kredit, dan kegiatan wali amanat.
13. Menyediakan pembiayaan bagi nasabah berdasarkan prinsip bagi hasil sesuai dengan ketentuan yang diterapkan dalam peraturan pemerintah.
14. Melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan oleh bank sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Selain usaha-usaha pokok tersebut diatas, bank umum dapat pula melakukan kegiatan tambahan sebagai berikut:⁷⁷

- a. Melakukan kegiatan dalam valuta asing dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan Bank Indonesia.
- b. Melakukan kegiatan penyertaan modal pada bank atau perusahaan lain dibidang keuangan, seperti sewa guna usaha, modal ventura, perusahaan efek, asuransi, serta lembaga kliring penyelesaian dan penyimpanan dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan Bank Indonesia.

⁷⁷ *Ibid.*, Pasal 7.

- c. Melakukan kegiatan penyertaan modal sementara untuk mengatasi akibat kegagalan kredit, dengan syarat harus menarik kembali penyertaannya, dengan memenuhi ketentuan yang ditetapkan Bank Indonesia.
- d. Bertindak sebagai pendiri dana pensiun dan pengurus dana pensiun dengan memenuhi ketentuan dalam peraturan perundang-undangan dana pensiun yang berlaku.

Selain diberikan kebebasan berusaha, juga ditentukan beberapa kegiatan usaha keuangan yang dilarang untuk dilakukan oleh Bank Umum, yaitu menyelenggarakan penyertaan modal kecuali pernyataan modal untuk sementara dan penyertaan pada bank dan perusahaan lain di bidang keuangan, melakukan usaha perasuransian, dan melakukan usaha lain diluar kegiatan yang menjadi usaha utama di bidang perbankan sebagaimana jenis-jenis kegiatan usaha diatas.

Untuk usaha bank yang berjenis Bank Perkreditan Rakyat, usahanya lebih sempit jika dibandingkan dengan usaha-usaha yang dijalankan Bank Umum. Di dalam Pasal 13 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan Disebutkan bahwa usaha Bank Perkreditan Rakyat meliputi:⁷⁸

- 1) Menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa deposito berjangka, tabungan, dan atau bentuk lainnya yang dapat dipersamakan dengan itu.
- 2) Memberikan kredit
- 3) Menyediakan pembiayaan bagi nasabah berdasarkan prinsip bagi hasil sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah

⁷⁸ *Ibid.*, Pasal 13.

- 4) Menempatkan dananya dalam bentuk Sertifikat Bank Indonesia (SBI), deposito berjangka, sertifikat deposito, dan/atau tabungan pada bank lain

Disamping rincian kegiatan usaha tersebut bank sesuai dengan jenis banknya, terdapat pula pembatasan bagi bank untuk menjalankan kegiatan usahanya tersebut sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 10 dan Pasal 14 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan.

Pasal 10 Undang-Undang bahwa Bank Umum dilarang:⁷⁹

- 1) Melakukan penyertaan modal, kecuali yang diizinkan oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan sebagai usaha tambahannya.
- 2) Melakukan usaha perasuransian
- 3) Melakukan usaha lain diluar kegiatan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 dan Pasal 7, antara lain melakukan kegiatan sebagai penjamin emisi efek (*underwriter*)

Sama halnya dengan Bank Umum, Bank Perkreditan Rakyat usahanya juga dibatasi. Pasal 14 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan menyatakan Bank Perkreditan Rakyat dilarang:⁸⁰

- 1) Menerima simpanan berupa giro dan ikut serta dalam lalu lintas pembayaran
- 2) Melakukan kegiatan usaha dalam valuta asing. Larangan di sini tidak termasuk dalam kegiatan tukar-menukar valuta asing (*money*

⁷⁹ *Ibid.*, Pasal 10.

⁸⁰ *Ibid.*, Pasal 14.

changer). Untuk melakukan usaha tukar-menukar valuta asing, Bank Perkreditan Rakyat harus memenuhi ketentuan Bank Indonesia.

- 3) Melakukan penyertaan modal
- 4) Melakukan usaha perasuransian
- 5) Melakukan usaha lain diluar kegiatan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13.

Larangan tersebut dimaksudkan untuk menyesuaikan diri dengan kegiatan usaha Bank Perkreditan rakyat yang terutama ditujukan untuk melayani usaha-usaha kecil dan masyarakat di daerah pedesaan. Untuk itu, jenis-jenis pelayanan yang dapat diberikan oleh Bank Perkreditan Rakyat disesuaikan dengan maksud tersebut.

Pasal 10 Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan telah dirumuskan secara berlebihan, karena sebenarnya cukuplah apabila hanya dicantumkan larangan melakukan usaha lain di luar kegiatan usahanya yang telah dicantumkan dalam Pasal 6 dan dan Pasal 7 dari Pasal 10 tersebut. Larangan yang dimaksud dengan sendirinya berlaku pula untuk usaha-usaha yang dimaksud dalam melakukan penyertaan modal dan usaha perasuransian. Demikian pula, Pasal 14 juga telah dirumuskan secara berlebihan sebagaimana halnya Pasal 10.⁸¹

Pembuat Undang-Undang menyadari bahwa apabila suatu bank dibenarkan melakukan kegiatan usaha yang bermacam-macam tanpa pembatasan, eksistensi bank akan mendapat bahaya, yang nanti pada gilirannya akan merugikan para penyimpan dana di bank tersebut. Oleh karena itu, Undang-Undang menentukan bahwa bank hanya boleh melakukan

⁸¹Rachmadi Usman, *Op.Cit.*, hal. 214.

kegiatan-kegiatan tertentu saja sebagaimana ditentukan jenis-jenis kegiatannya dalam Undang-Undang.⁸²

3.3 ATM Sebagai Produk Elektronik Bank

Pengaturan mengenai penggunaan kartu ATM diatur dalam PBI Nomor 11/11/PBI/2009 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Kartu (APMK). Pada Pasal 1 PBI mengenai APMK ini terdapat Pengertian APMK dan Kartu ATM. Pengertian APMK adalah alat pembayaran yang berupa kartu kredit, kartu *Automated Teller Machine* (ATM) dan/atau kartu debit.⁸³ Pengertian kartu ATM sendiri adalah APMK yang dapat digunakan untuk melakukan penarikan tunai dan/atau pemindahan dana dimana kewajiban pemegang kartu dipenuhi seketika dengan mengurangi secara langsung simpanan pemegang kartu pada bank atau lembaga selain bank yang berwenang untuk menghimpun dana sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.⁸⁴

ATM bukanlah cara pembayaran tetapi dapat memberikan nasabah uang tunai dan pelayanan pembayaran. Nasabah memasukkan kartu ke dalam mesin dan memberikan nomor PIN sebagai identitasnya. Kartu ATM hanya dapat digunakan di mesin-mesin ATM dari bank yang mengeluarkan kartu dan bank-bank lain yang telah mengadakan perjanjian dengan bank tersebut. Sistem ATM dapat menangani transaksi transfer, informasi saldo nasabah, penarikan tunai ataupun angsuran kredit kecil. Sistem ini biasanya dioperasikan selama 24 jam sehari dan berlokasi tidak hanya di lingkungan bank sendiri, tetapi juga di pusat-pusat pembelanjaan ataupun sarana umum

⁸² *Ibid.*

⁸³ Bank Indonesia (b), *Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/11/PBI/2009 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Kartu*, Pasal 1 angka 1.

⁸⁴ *Ibid.*, Pasal 1 angka 5

lainnya. Sistem ATM dapat dioperasikan sendiri oleh masing-masing bank ataupun melalui kerjasama beberapa bank dengan membentuk suatu jaringan ATM bersama (*Shared ATM Network*).

Sebuah ATM biasanya memuat tiga tempat untuk masukan (*input*) informasi ke dalam sistem dan tiga tempat untuk keluaran (*output*).

Tempat masukan itu adalah:

1. Masukan/bacaan kartu (*card input/reader*)
2. *Numeric keyboard*
3. *Function keyboard*

Sedangkan tempat keluaran (*output*) adalah:

1. Penayangan pesan (*message display panel*)
2. *Cash dispenser* untuk mengeluarkan uang
3. *Receipt printer* untuk mengeluarkan *balance statement*.

Kartu ATM digunakan nasabah dengan nomor PIN yang merupakan nomor identitas pribadi dari pemegang/pemilik kartu ATM. PIN ini adalah terdiri dari suatu jajaran digit unik yang dapat mengidentifikasi penggunaan komputer yang dimaksud guna memberikan pengamanan terhadap nasabah pemilik kartu ATM tersebut. Nomor-nomor ini tentunya berbeda untuk masing-masing pemegang kartu, yang biasanya dapat disusun sendiri oleh pemegang kartu.

3.4 Pengertian Card Skimming Beserta Resiko Penggunaan Kartu ATM Lainnya

Selain memberikan manfaat, memiliki ATM juga mempunyai risiko. Salah satu contoh yang paling menonjol akhir-akhir ini adalah bobolnya simpanan nasabah karena ulah para kriminal yang dengan berbagai cara dapat menciptakan modus-modus tertentu untuk membobol simpanan nasabah yang salah satunya adalah modus kejahatan teknologi *skimming*. Pengertian *card skimming* adalah menggandakan data kartu nasabah pada saat transaksi di ATM karena telah dipasangnya alat Skimmer di depan mulut *card reader*. Metoda *frauder*⁸⁵ dengan menggunakan alat *Skimmer* yang dirancang oleh *frauder* sedemikian rupa sehingga menyerupai bentuk dari *card reader*. Sebenarnya alat *skimmer* ini bisa dideteksi dengan mudah oleh kasat mata kita sebagai nasabah, pertama dari bentuk dan warna akan sangat ganjil bila dilihat dari kebanyakan bentuk ATM yang ada. Kedua Semua alat *skimmer* hanya direkatkan saja dengan menggunakan *double tape* karena prinsipnya para *frauder* akan mengambilnya kembali hanya dengan hitungan detik karena data yang telah di *capture* akan segera di ambil dari alat tersebut. Data-data tersebut tidak akan berfungsi apabila tidak adanya PIN, disini pada *frauder* akan menambahkan kamera yang kecil sekali sebagai mata untuk melihat PIN yang anda tekan.⁸⁶ Dengan modus *skimming* ini informasi yang tersimpan secara magnetis pada kartu ATM dapat dibajak melalui perangkat khusus yang

⁸⁵ Dalam hukum pidana, kecurangan adalah kejahatan atau pelanggaran yang dengan sengaja menipu orang lain dengan maksud untuk merugikan mereka, biasanya untuk memiliki sesuatu/harta benda atau jasa ataupun keuntungan dengan cara tidak adil/curang. Kecurangan dapat lahir melalui pemalsuan terhadap barang atau benda. Dalam hukum pidana secara umum disebut dengan “pencurian dengan penipuan”, “pencurian dengan tipu daya/muslihat”, “pencurian dengan penggelapan dan penipuan” atau hal serupa lainnya.

⁸⁶ <http://www.mail-archive.com/jamaah@arroyyan.com/msg07796.html> diunduh pada tanggal 1 juni 2010

ditempatkan di mulut kartu ATM yang kemudian disalin pada kartu duplikat.⁸⁷ Setelah kartu tersebut dibuat duplikatnya, para *frauder* lalu menggunakan kartu duplikat tersebut untuk melakukan transaksi seperti penarikan tunai serta melakukan transfer uang. Proses *card skimming* berlangsung sangat cepat sehingga pada umumnya nasabah tidak menyadarinya.

Selain itu juga terdapat modus lain dalam kejahatan di mesin ATM, yakni dengan cara menempelkan alat perekat pada mulut ATM agar ATM tersebut tidak dapat keluar. Lalu orang yang berada dibelakang diperintahkan untuk menghubungi nomor telepon palsu yang ditempelkan disekitar mesin ATM. Ketika saat sedang menelepon itulah calon korban yang dengan segera menjadi korban dituntun untuk menekan menu dan submenu yang tersedia di mesin ATM yang pada akhirnya simpanan berpindah pada rekening orang lain.⁸⁸ Risiko kecurigaan juga dapat membuat simpanan kita hilang. Kartu ATM dicuri tentu karena mungkin telah mengetahui nomor PIN-nya, sebab percuma saja apabila kartu ATM dicuri tanpa mengetahui nomor PIN-nya. Apabila hal seperti itu terjadi maka kita sendirilah yang akan menanggung kerugian yang ditimbulkan. Tergantung dari seberapa cepat kita mengetahui dan melaporkan kejadian tersebut kepada pihak-pihak terkait.

⁸⁷ Pulo Siregar, *Risiko Kartu ATM (manfaat & tips aman bertransaksi dengan kartu ATM)*, (Jakarta: Papas Sinar Sinanti, 2010), hal.47.

⁸⁸ *Ibid.*

BAB 4

ANALISIS PERTANGGUNGJAWABAN BANK TERHADAP KERUGIAN NASABAH YANG DISEBABKAN PENCURIAN DATA

4.1 Kasus Posisi

A. Permasalahan :

Sdr. St adalah nasabah Bank X memiliki simpanan berupa tabungan. Pada saat yang bersangkutan mengecek saldo tabungan diketahui bahwa ada penarikan Dana tanpa izin dan sepengetahuan yang bersangkutan. Oleh karena itu yang bersangkutan meminta kepada Bank X untuk mengembalikan uang tersebut kepadanya.

B. Kronologis kejadian:

1. Sdr. St adalah nasabah Bank X pemegang tabungan Bank X dengan nomor 12345678.
2. Pada tanggal 15 September 2008, Sdr.St melakukan transaksi penarikan tunai melalui mesin ATM bank X di Jalan Sembolo Tangerang sebesar Rp 1.500.000,-
3. Kemudian pada tanggal 21 September 2008, Sdr. St gagal melakukan transaksi melalui mesin ATM Bank X karena kartu ATM di blokir karena kesalahan PIN.
4. Pada tanggal 22 September 2008, Sdr. St melakukan pengecekan saldo melalui buku tabungan yang bersangkutan di Bank X. Dalam pengecekan tersebut, yang bersangkutan menemukan adanya penarikan dana sebesar Rp 7.700.000 dari tabungannya yang dilakukan oleh seseorang yang tidak dikenalnya di Medan dengan menggunakan kartu Sdr. St yaitu dengan melakukan transfer ke Bank Z tanpa sepengetahuan dan izin yang bersangkutan.

Universitas Indonesia

5. Atas kejadian tersebut, Sdr. St melakukan pengaduan kepada Bank X pada tanggal 23 September 2008 dengan melampirkan bukti-bukti pendukung. Permintaan Sdr. St adalah penggantian kerugian kepada Bank X karena berkurangnya dana yang bersangkutan pada bank sebesar Rp 7.700.000 yang terjadi bukan karena permintaan yang bersangkutan dan tanpa izin yang bersangkutan.
6. Berkenaan dengan pengaduan Sdr. St tersebut diatas, maka menurut pihak Bank X diperoleh penjelasan sebagai berikut:
 - a. Permasalahan Sdr. St telah dikaji dan didapat data bahwa yang bersangkutan melakukan transaksi penarikan tunai pada tanggal 15 September 2008 di mesin ATM. Setelah bertransaksi secara normal yang bersangkutan meninggalkan mesin ATM. Dari data bank diketahui pula bahwa tanggal 21 September 2008 tercatat adanya transaksi transfer dengan menggunakan kartu ATM Sdr. St dari Medan untuk rekening seseorang di Bank Z di Jakarta.
 - b. Atas dasar pengaduan tersebut, Pihak Bank telah melakukan:
 - Pemblokiran terhadap rekening Sdr. St di bank X.
 - Pengecekan terhadap dana rekening penerima transfer di Bank Z dan juga telah melakukan penelusuran dan peninjauan alamat penerima transfer di bank Z dan didapatkan data bahwa alamat penerima transfer tidak ditemukan (alamat fiktif).
 - c. Bank X menduga telah terjadi penyalahgunaan kartu dan PIN oleh orang lain yang dapat terjadi karena kurang hati-hatian Sdr. St dalam menyimpan dan menjaga kerahasiaan PIN.
 - d. Berdasarkan ketentuan pemegang kartu ATM bank X disebutkan bahwa segala akibat atas penyalahgunaan kartu ATM dan atau PIN menjadi tanggung jawab pemegang kartu sepenuhnya, dalam hal ini Sdr. St.
7. Sementara itu, pihak nasabah (Sdr. St) menjelaskan kasus posisinya sebagai berikut :

- a. Sdr. St menyatakan bahwa diduga telah terjadi pencurian data kartu ATM yang bersangkutan yang terjadi melalui mesin ATM bank X sehingga Sdr. St mengalami kerugian financial dari dana yang bersangkutan di bank tsb sebesar Rp 7.700.000,- Hal tersebut terbukti beberapa hari setelah yang bersangkutan melakukan transaksi terakhir, terdapat aktifitas transaksi transfer di Medan yang menggunakan kartu ATM yang bersangkutan, sementara pada waktu kartu ATM miliknya berada padanya.
 - b. Bahwa Sdr. St telah menjaga kartu ATM dan PIN dengan baik, karena pada saat terjadinya penarikan dana sebesar Rp 7.700.000,- kartu ATM ada pada yang bersangkutan dan tidak pernah memberikan nomor PIN yang bersangkutan kepada orang lain.
 - c. Sdr. St menyatakan bahwa penggunaan kartu ATM pada waktu penarikan dana terakhir menggunakan kartu ATM dimaksud dilakukan pada mesin ATM di ruang publik atau ruang terbuka, tanpa alat penutup,
 - d. Sdr. St menyatakan bahwa yang bersangkutan meninggalkan mesin ATM dengan terlebih dahulu menutup aktivasi kartu dimana kartu telah keluar dan telah memperoleh struk tanda transaksi pada saat itu.
 - e. Sdr. St tidak mengetahui dengan pasti apakah ada perangkat CCTV bank X yang memonitor kejadian saat berlangsungnya transaksi.
 - f. Sdr. St tidak bersedia menanggung kerugian finansial sebesar Rp 7.700.000,- karena adanya pencurian data kartu ATM yang bersangkutan dan meminta agar pihak bank bertanggungjawab atas hilangnya dana yang bersangkutan dimaksud.
8. Berkaitan dengan pengaduan Sdr. St tersebut, pihak Bank X melakukan penelitian terhadap dokumen pendukung, pengecekan melalui rekaman CCTV maupun analisa data transaksi sehingga

diperoleh keyakinan bank apakah telah terjadi pencurian data kartu ATM nasabah dan PIN nya sehingga merugikan finansial nasabah.

9. Apabila dari hasil investigasi yang dilakukan bank sebagaimana butir 8 diatas terdapat keyakinan bank bahwa nasabah benar-benar korban pencurian data nasabah, maka pihak bank akan mengganti kerugian finansial nasabah korban dimaksud sampai dengan 100% dari nilai kerugian nasabah.

4.2 Analisis Kasus Berdasarkan Akta Perjanjian Nasabah Dengan Bank.

Pada umumnya hal-hal yang terdapat dalam perjanjian pembuatan kartu ATM lebih banyak hal-hal yang merupakan kewajiban dari nasabah dibanding dengan kewajiban bank sebagai penerbit kartu ATM. Hal ini dapat kita lihat dari materi perjanjiannya yang kurang lebih berisi:⁸⁹

1. Kartu ATM adalah milik bank. Jika sewaktu-waktu diminta oleh bank maka harus segera dikembalikan kepada bank.
2. Kartu ATM hanya untuk keperluan pemegang kartu dan tidak dapat dipindahtangankan dengan cara apa pun.
3. Kartu ATM tidak dapat dipergunakan untuk tujuan-tujuan lain selain untuk melakukan Transaksi Tertentu
4. Setiap penggunaan kartu ATM, pemegang kartu harus memasukkan nomor sandi pribadi atau *Personal Identification Number* (PIN). Pemegang kartu wajib merahasiakan nomor PIN tersebut kepada siapapun.
5. Bank tidak bertanggung jawab atas penggunaan kartu oleh orang lain.

⁸⁹ Berdasarkan data yang diperoleh dari perjanjian pembuatan ATM salah satu bank swasta di Indonesia

6. Segala akibat penyalahgunaan PIN tersebut menjadi tanggung jawab Pemegang Kartu sepenuhnya.
7. Apabila kartu ATM hilang, penabung wajib melaporkan secara lisan ke cabang terdekat/cabang luar negeri untuk proses pemblokiran.
8. Segala resiko yang timbul sebelum kartu ATM diblokir oleh pihak bank menjadi tanggung jawab nasabah.
9. Bank dengan alasan tertentu setiap saat berhak untuk memblokir, membatalkan, menarik atau memperbaharui kartu dan atau rekening pemegang kartu dalam bentuk apapun.
10. Bank berhak mengakhiri penggunaan kartu ATM secara sepihak apabila pemegang kartu tidak lagi memenuhi syarat dan ketentuan sebagai pemegang kartu ATM
11. Pemegang kartu wajib menanggung biaya-biaya yang timbul sehubungan dengan penerbitan dan atau penggunaan kartu ATM antara lain tetapi tidak terbatas pada biaya pembuatan/penggantian kartu, biaya administrasi, biaya transaksi, dan biaya lainnya.

Berdasarkan perjanjian bank dengan nasabah tersebut diatas, tidak dinyatakan dengan tegas adanya pertanggungjawaban bank dalam hal terjadi kerugian dana nasabah yang disebabkan pencurian data. Hal tersebut baik untuk yang terjadi bukan karena kesalahan nasabah yang bersumber dari kelalaian penyimpanan kartu ATM maupun karena kelalaian pengamanan PIN yang bersangkutan. Oleh karena itu, pertanggungjawaban bank terkait pencurian data nasabah yang berdampak merugikan nasabah, dapat dilihat berdasarkan ketentuan perundangan yang berlaku.

4.3 Tanggung Jawab Bank Ditinjau dari UU Perlindungan Konsumen.

Apabila dilihat dari contoh klausula perjanjian baku diatas, dapat dilihat bahwa bank sebagai pihak yang memiliki posisi tawar lebih tinggi dapat menentukan klausula-klausula perjanjian sehingga menjadi lebih menguntungkan bagi pihak bank. Hal ini sangat berbeda dengan perjanjian pada umumnya yang memberikan posisi tawar seimbang bagi kedua belah pihak. Dengan adanya ketidakseimbangan tersebut, pemerintah mencoba memberikan solusi melalui intervensi terhadap praktek perjanjian berdasarkan kebebasan berkontrak dengan mengatur mengenai ketentuan klausula baku.

Dalam praktek bisnis, asas kebebasan berkontak (*freedom of contract*) yang membebaskan para pihak untuk membuat rancangan kontrak sering disalahgunakan oleh pelaku usaha. Pelaku usaha pada umumnya sering membuat klausula perjanjian yang menguntungkan secara sepihak tanpa mementingkan kepentingan dari konsumen. Hal ini dapat dilihat dari syarat dan ketentuan pemegang kartu ATM salah satu bank swasta di Indonesia yang menyatakan: kartu ATM hanya untuk keperluan pemegang kartu dan tidak dapat dipindahtangankan, segala akibat penyalahgunaan kartu ATM menjadi tanggungjawab sepenuhnya pemegang kartu; Pemegang kartu wajib merahasiakan nomor PIN dan tidak diperkenankan untuk memberitahukan nomor PIN tersebut kepada siapapun, segala akibat penyalahgunaan PIN tersebut menjadi tanggungjawab pemegang kartu sepenuhnya. Ketentuan klausula baku melalui pasal 18 UU Perlindungan Konsumen. Pasal 18 UUPK ayat 1 (a) menyatakan bahwa: "*setiap pelaku usaha dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen/ dan atau perjanjian yang isinya: pengalihan tanggung jawab pelaku usaha (klausula eksonerasi)*". Dengan adanya pasal 18 ayat 1 (a) tersebut maka klausula yang menyatakan pengalihan tanggung jawab oleh bank selaku pelaku usaha menjadi tidak berlaku. Dalam kasus diatas, Bank X tetap harus bertanggungjawab terhadap penyalahgunaan kartu ATM yang menimpa Sdr. St. Selain itu juga, sesuai

Universitas Indonesia

pasal 19 ayat (1) Bank X memiliki tanggung jawab sebagai pelaku usaha untuk mengganti kerugian yang dialami oleh Sdr. St akibat menggunakan produk yang diberikan oleh Bank X. mengenai bentuk ganti ruginya diatur dalam ayat selanjutnya yang menyatakan bahwa ganti kerugian dapat berupa pengembalian barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya.

Dalam Pasal 28 UUPK diatur mengenai beban pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur kesalahan dalam gugatan ganti rugi. Pasal 28 UUPK menyatakan bahwa *“pembuktian terhadap ada atau tidaknya unsur “kesalahan” dalam gugatan ganti rugi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19, Pasal 22, dan Pasal 23 merupakan beban dan tanggungjawab pelaku usaha.”* Dalam kasus diatas beban pembuktian terletak pada Bank X sebagai Pelaku Usaha. Apabila terbukti bahwa memang uang di rekening Sdr.St hilang karena di *skimming* oleh penjahat maka, sesuai dengan pasal 4 (H) UUPK, maka Sdr. St berhak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi, dan/atau penggantian atas uangnya yang hilang tersebut. Jadi Bank X harus mengganti kerugian Sdr.St yang kartu ATM-nya terkena *skimming* oleh para penjahat dan mengganti sejumlah uang milik Sdr.St yang hilang.

4.4 Tanggung jawab Bank Ditinjau dari KUHPerdara⁹⁰

Pasal 1365 KUHPerdara menyatakan *“Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut”*, Pengertian perbuatan melawan hukum yang lebih luas data dilihat dalam yurisprudensi *Arrest Hoge Raad* dalam kasus Cohen-Lindenbaum, yaitu suatu perbuatan melawan hukum (*onrechmatige daad*) sebagai suatu perbuatan atau kealpaan yang bertentangan dengan hak orang lain, atau bertentangan dengan kesusilaan dan keharusan dalam pergaulan hidup.

⁹⁰ Berdasarkan wawancara dengan Ibu Th. Endang Ratnawati, Senior Legal BCA pada tanggal 12 April 2010.

Dengan demikian terdapat 4 kriteria suatu perbuatan dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum, yaitu:⁹¹

- a. Perbuatan tersebut bertentangan dengan hak subyektif orang lain
- b. Bertentangan dengan kewajiban hukum sendiri
- c. Bertentangan dengan kesusilaan
- d. Bertentangan dengan kepatutan yang diindahkan dalam pergaulan masyarakat.

Dalam kasus antara Bank X dengan Sdr.St sebagaimana diatas, pihak Bank X memiliki kewajiban hukum untuk dapat menjaga kepercayaan nasabah penyimpan dana dengan menjamin sarana mesin ATM dapat berfungsi dan aman dari kemungkinan pelaku kejahatan serta sepatutnya untuk memelihara mesin ATM dengan sebaik-baiknya sehingga setiap saat nasabah dapat melakukan transaksi finansialnya dengan baik dan aman. Dengan demikian dalam kasus tersebut, dalam hal terjadi kerugian finansial karena adanya pencurian data nasabah sehingga dana nasabah di bank berkurang tanpa sepengetahuan nasabah, maka pihak bank bertanggung jawab atas kerugian finansial nasabah dimaksud.

Pasal 1367 KUHPerdara yang berbunyi “*Seseorang tidak hanya bertanggungjawab atas kerugian yang disebabkan perbuatannya sendiri, melainkan juga atas kerugian yang disebabkan perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan barang-barang yang berada di bawah pengawasannya*”. Berdasarkan pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa disamping seseorang bertanggung jawab terhadap dirinya sendiri, seseorang juga harus bertanggung jawab terhadap orang-orang yang menjadi tanggungannya, serta barang-barang yang berada dalam pengawasannya.⁹²

⁹¹ Rosa Agustina, *Op.Cit.*, hal.35-36

Kartu ATM merupakan produk yang dikeluarkan oleh bank yang dalam pengoperasiaannya berada di bawah pengawasan pihak bank. Oleh karena itu bank harus bertanggungjawab terhadap keamanan produk yang dikeluarkannya. Selain itu, juga termasuk tanggung jawab apabila untuk terselenggaranya transaksi financial, pihak bank memilih sarana perbankan misalnya mesin ATM yang kurang tepat serta kesalahan yang disebabkan oleh orang-orang yang bekerja pada pihak bank untuk terselenggaranya transaksi finansial melalui mesin ATM.

Pasal 1366 KUHPdata yang menyatakan “*Setiap orang bertanggung jawab, bukan hanya atas kerugian yang disebabkan perbuatan-perbuatan, melainkan juga atas kerugian yang disebabkan kelalaian atau kesembronannya*”. Dalam kasus diatas, bank dianggap telah lalai menjaga keamanan produk yang dikeluarkannya. Pihak bank seharusnya telah mengantisipasi modus operandi *card skimming* yang dilakukan oleh penjahat lalu memberikan perlindungan yang lebih baik sehingga dapat memberikan rasa aman kepada nasabah. Dengan adanya rasa aman dapat menguatkan kepercayaan nasabah terhadap bank, dan kepercayaan tersebut sangat penting artinya bagi pihak.

4.5 Tanggung Jawab Bank sebagai Penyelenggara Transaksi Elektronik Ditinjau dari UU ITE

Kemajuan teknologi telah mendorong diversifikasi produk dan layanan bank, antara lain seperti *e-banking*. Bank sebagai lembaga kepercayaan, dalam menjalankan *electronic banking (e-banking)* harus pula diselenggarakan dengan memperhatikan ketentuan maupun prinsip kehati-hatian dan manajemen resiko terkait penyelenggaraan *e-banking* khususnya resiko reputasi dan resiko hukum.

⁹² *Ibid.*, hal. 125.

E-banking merupakan *delivery channel* dalam industri perbankan, dan hubungan keperdataan yang timbul terkait e-banking berupa hubungan rekening antara bank dan nasabahnya. Dalam hal ini, permasalahan hukum akan timbul apabila transaksi elektronik yang dilakukan gagal, siapakah yang harus bertanggung jawab terhadap kegagalan transaksi tersebut?

Di Indonesia selain perjanjian yang mengatur hubungan keperdataan, hukum positif yang mengatur tentang tanggung jawab penyelenggaraan transaksi elektronik adalah UU ITE. Dalam rangka perlindungan konsumen UU ITE menjamin penggunaan teknologi netral dalam transaksi elektronik, dan kesepakatan penggunaan sistem elektronik yang digunakan. Selain itu UU ITE juga telah mengatur kewajiban yang harus dipenuhi oleh penyelenggara sistem elektronik (bank).

Pasal 15 Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik menyatakan:⁹³

- a) Setiap Penyelenggara Sistem Elektronik harus menyelenggarakan Sistem elektronik secara andal dan aman serta bertanggung jawab terhadap beroperasinya Sistem Elektronik sebagaimana mestinya.
- b) Penyelenggara Sistem Elektronik bertanggung jawab terhadap Penyelenggaraan Sistem Elektroniknya.
- c) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku dalam hal dapat dibuktikan terjadinya keadaan memaksa, kesalahan, dan/atau kelalaian pihak pengguna Sistem Elektronik.

“Andal” artinya sistem elektronik memiliki kemampuan sesuai dengan yang dibutuhkan oleh penggunanya.⁹⁴

⁹³ Bank Indonesia (b), *Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*, LN No. 58 Tahun 2008, TLN No. 4843, Pasal 15.

“Aman” artinya sistem elektronik terlindungi secara fisik dan non-fisik.⁹⁵

“Beroperasi Sistem Elektronik sebagaimana mestinya” artinya sistem elektronik memiliki kemampuan sesuai dengan spesifikasinya.⁹⁶

“Bertanggung jawab” artinya ada subjek hukum yang bertanggung jawab secara hukum terhadap Penyelenggaraan Sistem Elektronik.

Penyelenggara Sistem Elektronik “bertanggung jawab” terhadap Penyelenggaraan Sistem Elektroniknya.⁹⁷

UU ITE juga mengatur bahwa sepanjang tidak ditentukan lain oleh UU tersendiri, maka bank wajib mengoperasikan sistem elektronik yang memenuhi persyaratan minimum sebagai berikut:⁹⁸

- a. Dapat menampilkan kembali informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik secara utuh sesuai dengan masa retensi yang ditetapkan dengan peraturan perundang-undangan.
- b. Dapat melindungi ketersediaan, keutuhan, keotentikan, kerahasiaan, dan keteraksesan informasi elektronik dalam penyelenggaraan sistem elektronik tersebut.
- c. Dapat beroperasi sesuai dengan prosedur atau petunjuk dalam penyelenggaraan sistem informasi elektronik

⁹⁴ Ermansah Djaja, *Penyelesaian sengketa Hukum Teknologi informasi dan transaksi elektronik*, (Yogyakarta: Pustaka Timur, 2010), hal. 68.

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ Ibid.

⁹⁷ Penyelenggaraan Sistem elektronik adalah pemanfaatan sistem elektronik oleh penyelenggara negara, orang, badan usaha, dan/atau masyarakat.

⁹⁸ Bank Indonesia (b), *Op.Cit.*, Pasal 16.

- d. Dilengkapi dengan prosedur atau petunjuk yang di umumkan dengan bahasa, informasi, atau simbol yang dapat dipahami oleh pihak yang bersangkutan dengan penyelenggaraan sistem elektronik.
- e. Memiliki mekanisme berkelanjutan untuk menjaga kebaruan, kejelasan, dan kebertanggung jawaban prosedur atau petunjuk.

Dalam hal ini kegiatan transaksi elektronik dapat dilakukan oleh pengirim atau penerima sendiri, melalui pihak yang dikuasakan olehnya, atau melalui agen elektronik. Terkait dengan tanggung jawab maka UU ITE telah mengatur pihak yang bertanggung jawab atas segala akibat hukum dalam pelaksanaan transaksi elektronik yaitu:⁹⁹

- a. Jika dilakukan sendiri, segala akibat hukum dalam pelaksanaan transaksi elektronik menjadi tanggung jawab para pihak yang bertransaksi.
- b. Jika dilakukan melalui pemberian kuasa, segala akibat hukum dalam pelaksanaan transaksi elektronik menjadi tanggung jawab pemberi kuasa.
- c. Jika dilakukan melalui agen elektronik segala akibat hukum dalam pelaksanaan transaksi elektronik menjadi tanggung jawab penyelenggara agen elektronik.
- d. Jika kerugian transaksi elektronik disebabkan gagal beroperasinya agen elektronik akibat tindakan pihak ketiga secara langsung terhadap sistem elektronik, segala akibat hukum menjadi tanggung jawab penyelenggara agen elektronik. Namun demikian jika kerugian transaksi elektronik disebabkan gagal beroperasinya agen elektronik akibat kelalaian pihak pengguna jasa layanan, segala akibat hukum menjadi tanggung jawab pengguna layanan. Ketentuan tersebut tidak

⁹⁹ Indonesia (b), *Op.Cit.*, Pasal 21 ayat 3.

berlaku dalam hal dapat dibuktikan terjadinya keadaan memaksa, kesalahan, dan /atau kelalaian pihak pengguna sistem elektronik.

4.6 Pertanggungjawaban Bank Terkait dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/11/PBI/2009 tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran dengan Kartu.

Pada pasal 22 PBI 11/11/PBI/2009 tentang APMK dinyatakan bahwa Dalam Pemberian kartu ATM dan/atau kartu Debet, penerbit kartu ATM dan/atau kartu debet wajib menerapkan manajemen resiko sesuai dengan ketentuan yang mengatur mengenai manajemen resiko. Penjelasan ayat ini menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “manajemen resiko” antara lain meliputi manajemen risiko likuiditas, manajemen risiko operasional dan manajemen risiko dalam penggunaan teknologi informasi. Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/25/PBI/2009 tentang Perubahan Atas Peraturan bank Indonesia Nomor 5/8/PBI/2003 tentang Penerapan Manajemen Resiko Bagi Bank Umum pada Pasal 1 memberikan pengertian mengenai manajemen risiko, risiko likuiditas dan risiko operasional. Manajemen risiko sendiri adalah serangkaian metodologi dan prosedur yang digunakan untuk mengidentifikasi, mengukur, memantau, dan mengendalikan risiko yang timbul dari seluruh kegiatan usaha Bank. Yang dimaksud dengan risiko likuiditas adalah ketidakmampuan bank untuk memenuhi kewajiban yang jatuh tempo dari sumber pendanaan arus kas, dan/atau dari aset likuid berkualitas tinggi yang dapat diagunkan, tanpa mengganggu aktivitas dan kondisi keuangan Bank. Sedangkan yang dimaksud dengan risiko operasional adalah risiko akibat ketidakcukupan, dan/atau tidak berfungsinya proses internal, kesalahan manusia, kegagalan sistem, dan/atau adanya kejadian-kejadian eksternal yang mempengaruhi operasional Bank.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Bank Indonesia (a), *Peraturan Bank Indonesia No. 11/25/PBI/2009 tentang Penerapan Manajemen Resiko*, Pasal 1.

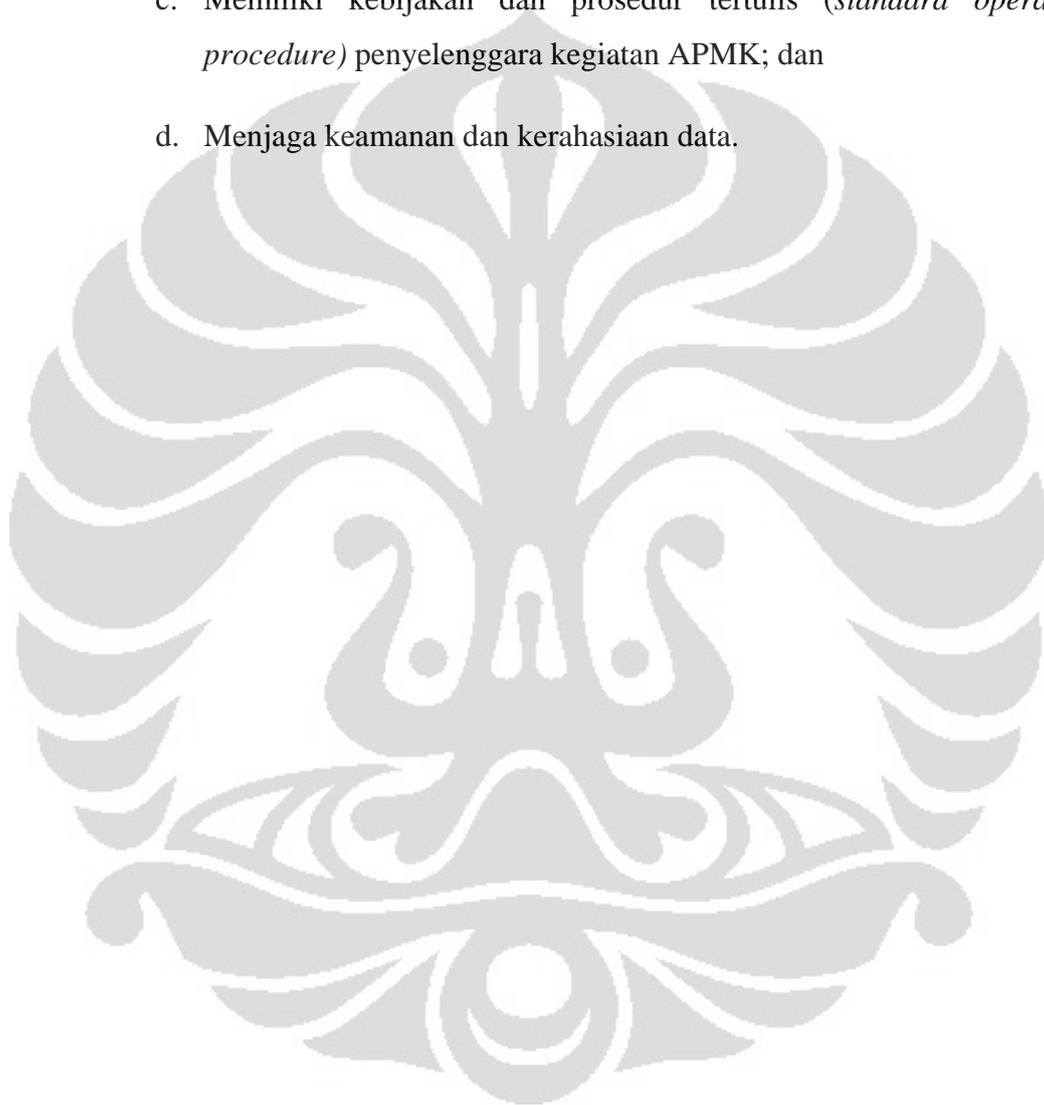
Dalam penerapan manajemen resiko tersebut penerbit kartu ATM dan/atau Kartu Debet juga diharuskan memiliki kesiapan finansial untuk memenuhi kewajiban pembayaran yang mungkin timbul dalam hal terjadi kartu ATM dan/atau Kartu Debet. Untuk ketentuan yang mengatur manajemen resiko bagi penerbit Kartu ATM dan/atau Kartu Debet yang berupa Bank, mengacu pada ketentuan bank Indonesia yang mengatur mengenai manajemen resiko beserta seluruh peraturan pelaksanaannya. Sementara itu khusus untuk penerapan manajemen resiko dalam penggunaan teknologi informasi mengacu pada Peraturan Bank Indonesia tentang Manajemen Resiko Dalam Penggunaan Teknologi Informasi Pada bank Umum. Selain itu dalam Surat Edaran Bank Indonesia No.11/10/DASP perihal Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu pada Bagian VII terkait Penyelenggaraan Kegiatan APMK dinyatakan bahwa Penerbit wajib meningkatkan Keamanan APMK guna mencegah dan mengurangi tingkat kejahatan di bidang APMK, serta sekaligus untuk meningkatkan kepercayaan masyarakat terhadap APMK.

Dari penjelasan diatas dapat disimpulkan bahwa Bank X sebagai penerbit Kartu ATM memiliki kewajiban untuk menjaga keamanan produknya sehingga APMK tersebut dapat beroperasi sebagaimana mestinya demi mencegah dan mengurangi tindak pidana kejahatan di bidang APMK.

Peningkatan kewanamanan tersebut dapat dilakukan dengan pengamanan kartu dengan menggunakan teknologi chip yang memiliki kemampuan untuk menyimpan dan/atau memproses data, peningkatan mesin *electronic data capture (EDC)* para pedagang, keamanan mesin ATM, dan keamanan sistem sistem pendukung dan pemroses transaksi. Hal ini sejalan dengan Pasal 29 PBI No.11/11/2009 yang menyatakan Prinsipal, penerbit, acquirer,

penyelenggara kliring dan/atau Penyelenggara Penyelesaian Akhir APMK wajib:¹⁰¹

- a. Menggunakan sistem yang aman dan andal
- b. Memelihara dan meningkatkan keamanan teknologi APMK
- c. Memiliki kebijakan dan prosedur tertulis (*standard operating procedure*) penyelenggara kegiatan APMK; dan
- d. Menjaga keamanan dan kerahasiaan data.



¹⁰¹ Bank Indonesia (b), *Op.Cit.*, Pasal 29.

BAB 5

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

1. Penerapan bentuk perjanjian baku dalam prakteknya sangat membantu bagi terlaksananya kegiatan perbankan. Dengan adanya kontrak baku ini, membuat praktek perbankan lebih cepat serta dapat ditandatangani seketika oleh para pihak. Namun di sisi lain kurangnya kesempatan yang dimiliki oleh pihak lawan untuk menegosiasi kontrak menjadikan kontrak menjadi berat sebelah dan terkadang tidak mengindahkan hak-hak yang dimiliki oleh nasabah selaku konsumen sesuai dengan pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Konsumen. Dalam perspektif jasa perbankan, maka hak-hak tersebut dapat diilustrasikan sebagai berikut: Hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan antara lain ketika menggunakan fasilitas ATM. Apabila nasabah telah melaksanakan kewajibannya seperti yang tertera dalam perjanjian pembuatan ATM, kemudian nasabah dirugikan karena perbuatan *frauder* yang mengambil dana miliknya, rasanya menjadi sangat tidak adil apabila klausula pengalihan tanggung jawab diberlakukan. Pasal 15 UU ITE menyatakan bahwa bank sebagai penyelenggara sistem elektronik wajib menyelenggarakan sistem elektronik secara andal dan aman serta bertanggungjawab terhadap penyelenggaraan sistem elektroniknya, akan tetapi ketentuan ini tidak berlaku dalam hal dapat dibuktikan terjadinya keadaan memaksa, kesalahan, dan/atau kelalaian nasabah. Jika kerugian transaksi elektronik disebabkan gagal beroperasinya agen elektronik akibat tindakan pihak ketiga secara langsung terhadap sistem elektronik, segala akibat hukum menjadi tanggung jawab penyelenggara agen elektronik. Namun demikian jika kerugian transaksi elektronik disebabkan gagal beroperasinya agen elektronik akibat kelalaian pihak pengguna jasa layanan, segala akibat hukum menjadi tanggung jawab pengguna layanan. Ketentuan tersebut

Universitas Indonesia

tidak berlaku dalam hal dapat dibuktikan terjadinya keadaan memaksa, kesalahan, dan/atau kelalaian pihak pengguna sistem elektronik. Jadi selama nasabah dapat membuktikan tidak adanya unsur kelalaian yang dilakukan olehnya maka bank wajib mengganti kerugian yang dialami oleh nasabah.

2. Pengaturan pertanggungjawaban bank dalam kontrak perjanjian nasabah dengan bank dalam hal terjadinya pencurian data nasabah yang menimbulkan kerugian finansial nasabah, tidak diatur dengan tegas. Dalam proses penyelesaian sengketa antara nasabah dengan bank terkait kerugian akibat *card skimming* dapat dilakukan dengan berbagai cara, yakni melalui penyelesaian sengketa langsung antara nasabah dengan bank, melalui mediasi perbankan, serta melalui proses pengadilan. Demi menjaga reputasi bank, pada umumnya penyelesaian sengketa dilakukan secara langsung antara nasabah dengan bank. Beban pembuktian atas terjadinya pencurian data nasabah dan timbulnya kerugian nasabah dilakukan oleh pihak bank. Bank setelah mendapat laporan dari nasabah kemudian melakukan investigasi. Apabila benar terbukti bahwa memang nasabah terkena *skimming*, maka nasabah akan mendapatkan ganti kerugian dari bank. Besarnya penggantian kerugian finansial nasabah dapat mencapai 100% dari besarnya nilai kerugian finansial nasabah.

5.2 Saran

1. Bank sebagai penerbit kartu ATM harus lebih meningkatkan keamanan dari produk yang dikeluarkannya dari pelaku kejahatan yang sudah semakin canggih dalam melaksanakan modus operandinya. Peningkatan tersebut dapat dilakukan melalui keamanan dalam proses penerbitan kartu, pengelolaan data, keamanan pada kartu, dan keamanan dalam seluruh sistem yang digunakan dalam memproses transaksi APMK. Dengan adanya keamanan yang baik dari Bank akan menjadi faktor penarik bagi nasabah untuk menempatkan dana simpanannya di bank tersebut.
2. Hal yang diperlukan untuk memberikan kepastian hukum bagi nasabah apabila terjadi kerugian finansial yang disebabkan oleh pencurian data kartu ATM atau alat pembayaran elektronik lainnya, adalah perlu dicantumkan kewajiban bank dalam perjanjian antara bank dengan nasabah. Kewajiban bank tersebut sebagaimana tercantum dalam pasal 15 UU tentang UU ITE dan kewajiban bank terkait dengan perlindungan nasabah.

DAFTAR PUSTAKA

I. Buku

- Agustina, Rosa. *Perbuatan Melawan Hukum*. Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003.
- Badruzaman, Mariam Darus dkk. *Kompilasi Hukum Perikatan*. Bandung; PT Citra Aditya Bakti, 2001.
- Djojodirdjo, Moegni. *Perbuatan Melawan Hukum*. Jakarta :Pradnya Paramita, 1982.
- Djumhana, Muhamad. *Hukum Perbankan di Indonesia*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2003.
- Fuady, Munir. *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*. PT. Citra Aditya Bakti, 1999.
- Hasibuan, Malayu S.P. *Dasar-Dasar Perbankan*. Jakarta: PT Bumi Aksara, 2007.
- Hermansyah. *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*. Jakarta: Kencana, 2009.
- Kasmir. *Dasar-Dasar Perbankan*. Jakarta: Rajawali Pres, 2002.
- Makarim, Edmon. *Pengantar Hukum Telematika Suatu Kompilasi Kajian*. PT. Raja Grafindo Persada, 2005.
- Miru, Ahmadi dan Sutarman Yodo. *Hukum Perlindungan Konsumen*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004.
- Muljadi, Kartini dan Gunawan Widjaja. *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.
- Rusli, Hardijan. *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law cet.2*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan. 1996.
- Salim, H.S. *Perkembangan Hukum Kontrak Di Luar KUHPperdata*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006.
- Subekti. *Hukum Perjanjian*. Jakarta: Intermasa, 2005.
- _____, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta: Intermasa, 2003.
- Suharnoko. *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*. Jakarta: Kencana, 2009.
- Umam, Khotibul. *Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*. Yogyakarta: PT Suka Buku, 2010.
- Usman, Rachmadi (1). *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2001.
- _____(2). *Pilihan Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003.

II. Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. *Undang-undang tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan*. UU No. 10 Tahun 1998, LN No. 182 Tahun 1998, TLN No. 3970.

_____. *Undang-undang tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*. UU No. 11 Tahun 2008.

_____. *Undang-undang tentang Perlindungan Konsumen*. UU No. 8 tahun 1999.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia tentang Penerapan Manajemen Resiko*. PBI No.11/25/PBI/2009

_____. *Peraturan Bank Indonesia tentang Penyelenggaraan Kegiatan Alat Pembayaran Dengan Menggunakan Kartu*. PBI No.11/11/PBI/2009.

_____. *Peraturan Bank Indonesia tentang Penyelesaian Pengaduan Nasabah*. PBI No. 7/7/PBI/2006.

_____. *Peraturan Bank Indonesia tentang Transparansi Informasi Produk Bank dan Penggunaan Data Pribadi Nasabah*. PBI No. 7/6/PBI/2005.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek). Diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio. Cet. 28. Jakarta: Pradnya Paramita, 1996.