

**TANGGUNG JAWAB DIREKSI BANK GAGAL BERDAMPAK
SISTEMIK YANG DIAMBIL ALIH KEPEMILIKANNYA
OLEH LEMBAGA PENJAMIN SIMPANAN
(STUDI KASUS : BANK CENTURY)**

TESIS

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar
Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia**

**I GUSTI LANANG INDRA PANDITHA
0906581100**



**UNIVERSITAS INDONESIA
FAKULTAS HUKUM
PASCASARJANA
2010**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

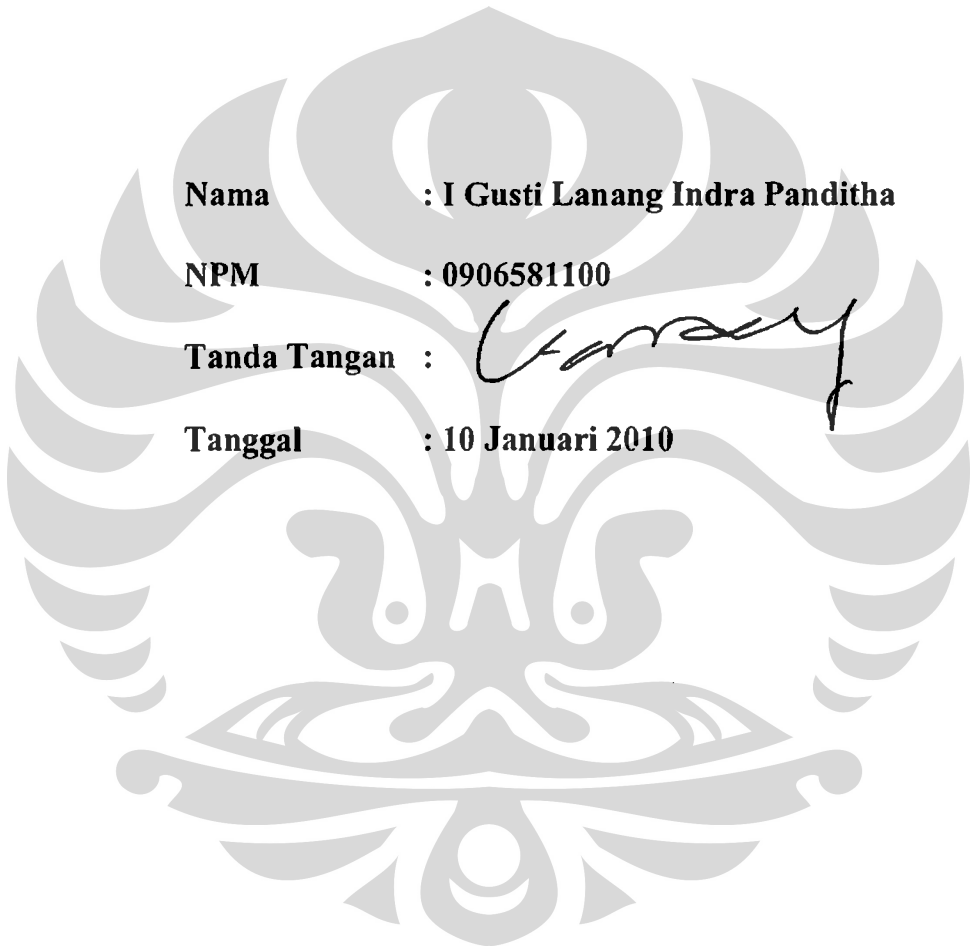
**Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**

Nama : I Gusti Lanang Indra Panditha

NPM : 0906581100

Tanda Tangan : 

Tanggal : 10 Januari 2010



HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh :
Nama : I Gusti Lanang Indra Panditha
NPM : 0906581100
Program Studi : Magister Hukum Ekonomi
Judul Skripsi : Tanggung Jawab Direksi Bank Gagal Berdampak Sistemik Yang Diambil Alih Kepemilikannya Oleh Lembaga Penjamin Simpanan (Studi Kasus : Bank Century)

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

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Dr. Zulkarnain Sitompul, S.H., LL.M (.....)

Penguji : Dr. Inosentius Samsul, S.H., M.H. (.....)

Penguji : M.R.Andri Wibisana, S.H., LL.M, Ph.D (.....)

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 10 Januari 2011

KATA PENGANTAR/UCAPAN TERIMA KASIH

Dengan memanjatkan puji syukur kehadirat Ida Sang Hyang Widhi Wasa atas segala nikmat dan karunia-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini sesuai dengan yang diharapkan. Penulisan Tesis ini dilakukan guna melengkapi dan memenuhi persyaratan ujian tahap akhir Program Pasca Sarjana Magister Hukum Ekonomi di Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Dalam melakukan penulisan Tesis ini penulis mendapatkan banyak sekali bantuan dari berbagai pihak, baik secara langsung maupun tidak langsung. Oleh karena itu, penulis ingin mengucapkan rasa terima kasih yang tak terhingga kepada berbagai pihak yang telah membantu penulis dalam menyusun Tesis ini. Tanpa bantuan serta motivasi yang telah diberikan, tidak mungkin penulisan tesis ini dapat penulis selesaikan. Melalui kesempatan ini, dengan rasa syukur dan hormat penulis mengucapkan rasa terimakasih yang tak terhingga kepada:

1. Bapak Dr. Zulkarnain Sitompul S.H., LL.M, selaku pembimbing yang dalam kesibukannya telah berkenan untuk menyempatkan waktunya guna memberikan bimbingan dalam rangka menyusun penulisan tesis ini.
2. Para Dosen Pengajar di Program Pasca Sarjana FHUI yang telah membagi ilmunya dalam setiap perkuliahan yang diikuti oleh penulis.
3. Para Karyawan Program Pasca Sarjana FHUI yang telah membantu banyak hal dan atas keringan-tanganannya kepada penulis.
4. Teman-teman Program Pasca Sarjana FHUI khususnya kelas Magister Hukum Ekonomi Pagi yang selalu membagi keceriaannya lewat senyum dan tawa bersama serta selalu bersedia meluangkan waktunya dalam berbagai kegiatan : Sandi Wahyudi, Ika Ratnasari, Heikhal A.S. Pane, Rengganis, dan seluruh teman-teman lainnya yang tidak bisa disebutkan satu persatu, penulis menyampaikan terima kasih atas masa-masa yang ceria selama berkuliah di sini.
5. Teman-teman Keluarga Mahasiswa Hindu Dharma Universitas Indonesia (KMHD UI) yang merupakan bagian “tak terlupakan” bagi penulis selama

menjadi mahasiswa UI. Terima kasih atas keceriaan dan kejenakaannya selama ini.

6. Keluarga Besar Bapak Cholid, tempat penulis selama ini bermukim semenjak menjadi Mahasiswa hingga penulis merampungkan penulisan Tesis ini. Terima kasih atas perhatiannya selama ini.
7. Keluarga Besar Bapak Sudiyanto dan Keluarga Besar Bapak Kusnindar yang merupakan keluarga terdekat bagi penulis selama berkuliah. Terima kasih atas bantuan dan kesediaannya untuk meluangkan waktu kepada penulis.
8. Keluarga Besar Pengadilan Negeri Depok, tempat penulis bekerja selama menempuh kuliah di Program Pasca Sarjana FHUI hingga merampungkan penulisan Tesis ini. Terimakasih atas dukungan dari rekan-rekan semua atas dukungan dan permaklumannya dalam beberapa kegiatan kantor yang tidak bisa penulis ikuti selama menyusun Tesis ini.
9. Kepada Febi Risantari, yang senantiasa selalu memberikan dukungan dalam suka dan duka kepada penulis.
10. Akhirnya, kepada Mama, Ajik dan Satria selaku orang tua dan kakak dari penulis yang selalu memotivasi untuk tidak mudah menyerah dalam mengejar cita-cita menjadi seorang ahli hukum. Terimakasih yang sebesar-besarnya atas segala dukungan, doa, kasih sayang dan perhatiannya yang tulus selama ini.

Dalam penulisan tesis ini, penulis menyadari bahwa masih banyak terdapat kekurangan serta belum sempurnanya penulisan tesis ini baik dari segi tata bahasa maupun materi dikarenakan keterbatasan pada diri penulis. Akhir kata, penulis mengharapkan adanya kritik dan saran yang membangun untuk lebih sempurnanya tesis ini dan semoga para pembaca dapat menemukan manfaat diantara kekurangan-kekurangan yang ada didalamnya. Terimakasih.

Penulis

I Gusti Lanang Indra Panditha

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

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

Nama : I Gusti Lanang Indra Panditha
NPM : 0906581100
Program Studi : Magister Hukum Ekonomi
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

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 :

**TANGGUNG JAWAB DIREKSI BANK GAGAL BERDAMPAK
SISTEMIK YANG DIAMBIL ALIH KEPEMILIKANNYA OLEH
LEMBAGA PENJAMIN SIMPANAN (STUDI KASUS: BANK CENTURY)**

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

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta

Pada Tanggal : 10 Januari 2010

Yang Menyatakan



(I Gusti Lanang Indra Panditha)

ABSTRAK

Nama : I Gusti Lanang Indra Panditha
Program Studi : Magister Hukum Ekonomi
Judul : Tanggung Jawab Direksi Bank Gagal Berdampak Sistemik yang Diambil Alih Kepemilikannya oleh Lembaga Penjamin Simpanan (Studi Kasus: Bank Century).

Di dalam Undang-Undang No. 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) mewajibkan direksi untuk bertanggung jawab pribadi atas kelalaian dan/atau perbuatan melanggar hukum yang mengakibatkan kerugian bank. Direksi bank juga diminta untuk melepaskan dan menyerahkan segala hak, kepemilikan, serta kepengurusan bank apabila bank dinyatakan sebagai bank gagal dan diputuskan untuk diselamatkan atau diambil alih oleh LPS. Penulisan tesis ini membahas mengenai bagaimana tanggung Jawab Hukum dari Direksi Bank akibat bank yang dikelolanya menjadi bank gagal berdampak sistemik, sehingga kepemilikannya harus diambil alih oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS), dengan mengambil contoh pengambilalihan Bank Century oleh LPS. Melalui metode penelitian normatif, tesis ini juga membahas mengenai akibat hukum yang terjadi bagi bank akibat pengambilalihan oleh LPS tersebut. Tesis ini juga membahas mengenai dapat tidaknya diterapkan suatu prinsip *business judgment rule* untuk membebaskan direksi dari tanggung jawab pribadi atas kerugian bank.

Kata Kunci:

Tanggung Jawab Direksi, Bank, Lembaga Penjamin Simpanan

ABSTRACT

Name : I Gusti Lanang Indra Panditha
Study Program : Master Degree in Economic Law
Title : Responsibilities of Directors of the Bank Fails Foreclosed Systemic Impact stake by the Deposit Insurance Corporation (Case Study: Bank Century)

In the Act. 24 of 2004 concerning the Deposit Insurance Corporation (DIC) requires directors to take personal responsibility for negligence and / or unlawful acts that resulted in bank losses. Bank directors were also asked to release and surrender all rights, title and stewardship of the bank when the bank declared a bank failed and it was decided to be rescued or taken over by DIC. This thesis describes how the responsibilities of the Law of the Directors of the Bank due to a bank that manages the bank failed systemic impact, so that ownership must be taken over by the Deposit Insurance Corporation (DIC), by taking the example of Bank Century' takeover by DIC. Through normative research methods, this thesis also discusses the legal consequences that occurred for banks due to the takeover by DIC and can be applied whether or not a principle of business judgment rule to relieve directors from personal liability for bank losses.

Keywords:

Responsibilities of the Directors, Bank, Deposit Insurance Corporation.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	ii
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS.....	iii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iv
KATA PENGANTAR/UCAPAN TERIMA KASIH.....	v
HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS.....	vii
ABSTRAK.....	viii
ABSTRACT.....	ix
DAFTAR ISI.....	x
1. PENDAHULUAN.....	1
1.1 Latar Belakang Permasalahan.....	1
1.2 Pokok Permasalahan.....	6
1.3 Tujuan Penelitian.....	6
1.4 Kegunaan Penelitian.....	6
1.5 Kerangka Teori dan Konseptual.....	7
1.5.1 Kerangka Teori.....	7
1.5.2 Kerangka Konseptual.....	11
1.6 Metode Penelitian.....	13
1.7 Sistematika Penulisan.....	13
2. KEDUDUKAN DAN TANGGUNG JAWAB HUKUM DIREKSI DALAM PERSEROAN.....	15
2.1 Kedudukan Direksi dalam Perseroan.....	15
2.1.1 Direksi Salah Satu Organ Perseroan.....	15
2.1.2 Direksi Memiliki Kapasitas Mewakili Perseroan.....	17
2.1.3 Kapasitas Mewakili Perseroan Berdasar Undang-Undang Melekat Juga Pada Diri Kepala Cabang Perseroan.....	18
2.2 Kewajiban Dan Tanggung Jawab Anggota Direksi.....	19

2.2.1	Wajib Bertanggung jawab Mengurus Perseroan.....	20
2.2.2	Wajib Menjalankan Pengurusan dengan Itikad baik dan Penuh Tanggung Jawab.....	21
2.2.3	Bekunya Wewenang Anggota Direksi.....	33
2.3	Tanggung Jawab Direksi Atas Kerugian Pengurusan Perseroan.....	33
2.4	Pemegang Saham dapat Mengajukan Gugatan terhadap Anggota Direksi yang Melakukan Perbuatan Melawan Hukum.....	36
2.4.1	Pengertian Perbuatan Melawan Hukum.....	36
2.4.2	Unsur-Unsur dari Perbuatan Melawan Hukum.....	38
2.4.3	Ganti Rugi Karena Perbuatan Melawan Hukum dalam KUH Perdata.....	39
2.4.4	Perbuatan Melawan Hukum oleh Perseroan.....	41
2.4.5	Pihak Lain yang Dapat Mengajukan atas Perbuatan Melawan Hukum yang Dilakukan oleh Direksi.....	42
2.5	Pengaturan Penentuan Tindak Pidana dalam Pengelolaan Perseroan.....	42
2.6	Pembelaan Direksi dari kesalahan Melalui Prinsip <i>Business Judgement Rule</i>	47
2.7	Berlakunya <i>Business Judgment Rule</i> bagi Direksi dalam UUPT.....	54
3.	PENANGANAN TERHADAP BANK GAGAL.....	57
3.1	Bank Umum berbentuk Perseroan Terbatas di Indonesia.....	57
3.1.1	Bank berbentuk Perseroan Terbatas.....	57
3.1.2	Permodalan Bank Umum.....	59
3.2	Pengaturan dan Pengawasan Bank oleh Bank Indonesia.....	60
3.2.1	Pengaturan dan Pengawasan Bank Secara Umum.....	60
3.2.2	Tugas Pengaturan dan Pengawasan Bank.....	61
3.3	Bank Gagal.....	69
3.4	Pengawasan Bank Indonesia Terhadap Bank Gagal.....	76
3.5	Penyelamatan Bank Gagal oleh Lembaga Penjamin Simpanan.....	82
3.5.1	Penyelamatan Bank Gagal Yang Tidak Berdampak Sistemik.....	84
3.5.2	Penanganan Bank Gagal Yang Berdampak Sistemik.....	85

3.5.2.1	Penanganan Bank Gagal Yang Berdampak Sistemik dengan Penyetoran Modal Pemegang Saham.....	85
3.5.2.2	Penanganan Bank Gagal Yang Berdampak Sistemik tanpa Penyetoran Modal Pemegang Saham.....	89
3.6	Penanganan Bank Gagal Akibat Krisis Menurut Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 4 Tahun 2008 tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan.....	93
3.6.1	Penanganan Masalah Likuiditas Bank.....	99
3.6.2	Penyelematan Bank Century sebagai Bank Gagal Berdampak Sistemik oleh KSSK.....	101
4.	TANGGUNG JAWAB DIREKSI TERHADAP PENGAMBILALIHAN BANK GAGAL BERDAMPAK SISTEMIK OLEH LEMBAGA PENJAMIN SIMPANAN.....	104
4.1	Posisi Kasus Bank Century Sebagai Bank Gagal Berdampak Sistemik.....	104
4.2	Akibat-akibat Hukum yang Timbul dari Tindakan Pengambilalihan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) terhadap Bank Umum yang Diambilalih Kepemilikannya.....	110
4.2.1	Dalam Hukum Perusahaan.....	110
4.2.2	Dalam Pasar Modal Indonesia.....	112
4.3	Tanggung Jawab Hukum Direksi Bank Century sebagai Bank Gagal berdampak Sistemik yang diambil alih oleh LPS.....	116
4.3.1	Tanggung Jawab Direksi atas Kerugian Perseroan.....	116
4.3.2	Pemegang Saham dapat Mengajukan Gugatan terhadap Anggota Direksi yang Melakukan Kesalahan atau Kelalaian.....	124
4.3.3	Pertanggungjawaban Perdata Direksi Bank Century atas Dana Nasabah Antaboga.....	126
4.3.4	Pertanggungjawaban Pidana Direksi.....	128
5.	PENUTUP.....	123
5.1	Kesimpulan.....	123
5.2	Saran.....	124

DAFTAR PUSTAKA.....137

LAMPIRAN



BAB 1 PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Permasalahan

Suatu bank sebelum memulai kegiatan usahanya wajib memiliki izin terlebih dahulu dari pemerintah dengan memenuhi persyaratan tertentu. Bank biasanya harus berbentuk badan usaha sebagai perseroan terbatas atau bentuk badan usaha lainnya yang ditentukan oleh perundang-undangan.

Bagi pelaku usaha yang ingin mendirikan bank dalam menjalankan usahanya, maka sesuai dengan UU No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan sebagaimana telah diubah terakhir dengan UU No. 10 Tahun 1998 (selanjutnya disebut sebagai “UU Perbankan”) Pasal 21 ayat (1) huruf a disebutkan bahwa bentuk hukum suatu bank umum dapat berupa perseroan terbatas.¹ Dengan demikian, bank sebagai badan hukum yang berbentuk Perseroan Terbatas tunduk kepada peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai Perseroan Terbatas.²

Bank merupakan salah satu lembaga keuangan yang paling penting dan besar peranannya dalam kehidupan masyarakat. Dalam menjalankan peranannya maka bank bertindak sebagai salah satu bentuk lembaga keuangan yang bertujuan memberikan kredit dan jasa-jasa keuangan lainnya.³

Definisi bank secara hukum kita temukan dalam Pasal 1 angka 2 UU Perbankan. Di dalam ketentuan tersebut bank diberi pengertian sebagai badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.⁴

Dari pengertian tersebut menggambarkan bahwa lembaga perbankan adalah salah satu lembaga keuangan yang mempunyai peran strategis dalam kehidupan perekonomian suatu

¹ Bentuk hukum lain dari Bank Umum selain berbentuk Perseroan Terbatas, dapat berupa koperasi dan perusahaan daerah. Indonesia, *Undang-Undang Tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998*, UU No. 10 Tahun 1998, LN No. 182 Tahun 1998, TLN No. 3790, Psl. 21 ayat (1).

² Untuk selanjutnya, yang dimaksudkan dengan bank disini adalah bank umum yang berbadan hukum sebagai Perseroan Terbatas. .

³ O.P. Simorangkir, *Kamus Perbankan*. Cet.II, (Jakarta: Bina Aksara. 1989), hal. 33.

⁴ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998*, *op. cit.* .

negara.⁵ Peran yang strategis tersebut terutama disebabkan oleh fungsi utama perbankan Indonesia sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat. Kepercayaan masyarakat terhadap lembaga perbankan hanya dapat ditumbuhkan apabila lembaga perbankan dalam kegiatan usahanya selalau berada dalam keadaan sehat. Oleh sebab itu, UU Perbankan sebagaimana telah diubah dalam UU No. 10 Tahun 1998 menegaskan bahwa bank wajib selalu menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan usahanya.⁶ Penerapan prinsip kehati-hatian untuk menciptakan bank yang sehat dilakukan sesuai dengan ketentuan BI (Bank Indonesia) selaku pengawas dan pembina yang mengadakan gerak dan kebijakan bank.⁷

Belajar dari pengalaman satu dekade yang lalu, krisis moneter dan perbankan⁸ yang pernah menghantam Indonesia merupakan suatu barometer yang menunjukkan bahwa krisis pada lembaga perbankan memberikan efek yang signifikan pada kepercayaan masyarakat. Dengan ditutupnya kegiatan usaha bank telah memberikan dampak kurangnya kepercayaan masyarakat terhadap lembaga perbankan.⁹ Timbulnya *rush* berupa penarikan dana besar-besaran oleh masyarakat sebagai konsekuensi dari runtuhnya kepercayaan masyarakat dan tidak adanya peraturan yang cukup dalam mengatur perlindungan dana nasabah semakin memperparah krisis moneter dan perbankan yang terjadi.

Berdasarkan amanat Pasal 37 B Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, bank wajib menjamin dana masyarakat yang disimpan pada bank yang bersangkutan melalui Lembaga

⁵ *Ibid.*, Lihat Penjelasan Umum.

⁶ *Ibid.*, Psl. 2 .

⁷ Sesuai dengan ketentuan Pasal 8 Undang-Undang tentang Bank Indonesia, disebutkan bahwa Bank Indonesia mempunyai tugas sebagai berikut: (a) menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter; (2) mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran; dan (c) mengatur dan mengawasi bank. Indonesia, *Undang-Undang tentang Bank Indonesia*, UU No. 23 tahun 1999 sebagaimana diubah terakhir dengan UU No. 3 Tahun 2004, LN. No. 7 Tahun 2004, TLN No. 4357.

⁸ Krisis perbankan nasional yang diawali dengan krisis ekonomi keuangan melanda Indonesia pada tahun 1997. Krisis ini menyebabkan terjadinya *capital flight*, devaluasi nilai rupiah, tingkat suku bunga yang sangat tinggi, melonjaknya tingkat inflasi dan resesi ekonomi dalam negeri, dan dampak yang berat terhadap perbankan nasional. Hampir seluruh bank umum nasional, menghadapi kesulitan likuiditas dalam jumlah besar. Puncaknya pada bulan November 1997 ketika 16 bank swasta nasional dilikuidasi oleh Pemerintah. Achjar Iljas, "BLBI dan Penyelamatan Sistem Perbankan," *Media*, 31 Januari 2000, sebagaimana dikutip dari Emmy Sulastri, "Tanggung jawab Perdana Direksi, Komisaris, dan pemegang Saham PT. Bank BCA dan PT. Bank Dana mon dalam studi kasus sebagai *Bank Take Over* (BTO) sehubungan dengan ketidakmampuan Bank melunasi BLBI," (Tesis Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2001), hal. 6.

⁹ Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Cet. 5, (Jakarta: PT Citra Aditya Bakti, 2006), hal. 142.

Penjamin Simpanan (selanjutnya disebut LPS). Berlakunya Undang-undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan (Selanjutnya disebut UU LPS) manandai mulainya babak baru rezim penjamin simpanan nasabah (*deposit guarantee scheme*) dan resolusi bank (*bank resolution*) oleh LPS sebagai suatu lembaga yang independen.¹⁰

LPS dirancang sebagai suatu unsur penting dalam jaring pengaman sistem keuangan (*financial safety net*) yang merupakan praktik terbaik di banyak negara. Fungsi LPS adalah menjamin simpanan nasabah penyimpan dan turut aktif dalam memelihara stabilitas sistem perbankan sesuai dengan kewenangannya. Fungsi penjaminan dijawantahkan dengan melakukan pembayaran klaim penjaminan atas simpanan nasabah bank yang dicabut izinnya dan menunjuk tim likuidasi untuk membereskan aset dan kewajiban bank tersebut, sedangkan fungsi turut aktif memelihara stabilitas sistem perbankan diwujudkan dalam bentuk upaya menyelamatkan atau penyehatan terhadap bank gagal yang tidak berdampak sistemik maupun bank gagal yang berdampak sistemik (*bank resolution*).¹¹

Untuk selanjutnya yang akan menjadi contoh pembahasan pada penelitian ini adalah pengambilalihan Bank Century oleh LPS Berdasarkan Keputusan Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSSK) yang menetapkan Bank Century sebagai bank gagal yang berdampak sistemik dan Keputusan Komite Koordinasi (KK) tanggal 21 November 2008 yang menyerahkan penanganan Bank Century kepada LPS, LPS melakukan penanganan Bank Century sesuai ketentuan UU LPS. Selanjutnya LPS melakukan tindakan penanganan Bank Century, antara lain dengan mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan/atau kepentingan lain pada Bank Century dan melakukan penyertaan modal sementara (PMS).¹²

Dalam upaya menyelamatkan Bank Century, LPS mempunyai kewenangan, antara lain mengambil alih dan menjalankan segala hak dan wewenang pemegang saham, termasuk RUPS; menguasai, mengelola, dan menjual/mengalihkan aset bank; melakukan penyertaan modal sementara (PMS); serta mengalihkan manajemen pada pihak lain. LPS mempunyai jangka waktu penyelamatan paling lama 4 tahun untuk bank tidak berdampak sistemik dan 5

¹⁰ Rizal Ramadhani, "Likuidasi terhadap Bank yang Berbentuk Hukum Perusahaan Daerah: Suatu Upaya Perlindungan Hukum terhadap Kepentingan Lembaga Penjamin Simpanan," Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan, Vol. 4, No. 3, (Desember 2006): hal. 25., sebagaimana dikutip dari Tara Riandika, "Kewenangan Lembaga Penjamin Simpanan dalam Likuidasi Bank yang Berbentuk Hukum Perusahaan Daerah," (Skripsi Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 2009), hal. 4.

¹¹ "Peran LPS dalam Mendukung Stabilitas Sistem Perbankan", <www.lps.go.id>, 3 September 2010.

¹² Pengumuman LPS No: PENG.003/KE/XI/2009 tentang Penanganan Bank Century. Tbk.

tahun untuk bank gagal yang berdampak sistemik. Selanjutnya, LPS harus menjual seluruh saham bank yang diperoleh dari Penyertaan Modal Sementara (PMS) secara terbuka dan transparan.¹³

Dengan adanya kewenangan yg dimiliki oleh LPS tersebut, segala hak dan kewajiban yang dimiliki oleh Organ-organ Bank gagal akan diambil alih oleh LPS. Pengambilalihan kewenangan organ-organ bank ini kemudian yang membuat penulis tertarik untuk melakukan kajian terhadap bentuk pertanggung-jawaban yang dimiliki oleh organ-organ bank yg diambil alih oleh LPS, dimana dalam penelitian ini penulis mengkhususkan kepada kewenangan Direksi Bank.

Di dalam Undang-Undang No. 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) mewajibkan direksi untuk bertanggung jawab pribadi atas kelalaian dan/atau perbuatan melanggar hukum yang mengakibatkan kerugian bank. Direksi bank juga diminta untuk melepaskan dan menyerahkan segala hak, kepemilikan, serta kepengurusan bank apabila bank dinyatakan sebagai bank gagal dan diputuskan untuk diselamatkan atau diambil alih oleh LPS .

Penulis merasa perlu untuk melakukan penelitian terhadap kewenangan Direksi Bank, dikarenakan dari kasus-kasus yang diketahui, masalah yang terjadi pada suatu bank pada umumnya disebabkan karena tindakan yang dilakukan oleh Direksi,¹⁴ sendiri maupun bersama-sama dengan Komisaris. Sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (Selanjutnya disebut UU PT), setiap Direksi suatu PT wajib dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab menjalankan tugas untuk kepentingan PT. Berdasarkan ketentuan tersebut tidak semua masalah yang terjadi di banknya dapat dipertanggungjawabkan kepada mereka. Apabila dapat dibuktikan bahwa dalam mengoperasikan bank, dilandasi dengan itikad buruk dan tanpa rasa tanggung jawab, kepada mereka dapat dimintai pertanggungjawaban atas kerugian yang ditimbulkannya.

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Pada masa krisis moneter, 2 (dua) Bank Swasta yang memperoleh predikat terbesar di Indonesia, tidak luput dari kesulitan likuiditas dikarenakan *rush*, sehingga menerima sanksi administrasi sehubungan dengan ketidakmampuan melunasi Bantuan Likuiditas bank Indonesia (BLBI) yang diterimanya, sehingga kedua bank tersebut harus merelakan manajemen dan kepemilikannya diambil alih oleh pemerintah (BPPN). Emmy Sulastri, *op. cit.*, hal. 116. Lihat juga krisis yang terjadi pada Bank Global, Pada tanggal 30 November 2004, dimana Bank Global masuk ke dalam pengawasan BI terhitung sejak tanggal 27 Oktober 2004 dan diberi tenggang waktu sampai April 2005, karena tersandung masalah-masalah yang telah dilakukan oleh manajemen Bank Global, yaitu reksadana Prudence Dana Mantap, obligasi dan pemberian kredit fiktif. Dikarenakan masalah-masalah tersebut, sebelumnya Bank Global telah dimasukkan ke dalam kategori "pengawasan khusus (Special Surveillance Unit)" oleh BI, apalagi posisi CAR telah berada di bawah 8% (delapan persen) yaitu - (minus) 39 % (tiga puluh sembilan persen).

Pada prinsipnya, Direksi menjalankan pengurusan perseroan untuk kepentingan persero sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan.¹⁵ Direksi berwenang menjalankan pengurusan tersebut sesuai dengan kebijakan yang dipandang tepat, dalam batas yang ditentukan dalam UU PT dan/atau anggaran dasarnya.¹⁶ Pengurusan tersebut wajib dilaksanakan setiap Direksi dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab.¹⁷

Pemegang saham dapat menilai tugas kepengurusan Direksi tersebut melalui mekanisme RUPS, karena hanya dengan RUPS, pemegang saham berhak memperoleh keterangan yang berkaitan dengan persero dari anggota Direksi dan/atau anggota Dewan Komisaris, sepanjang berhubungan dengan mata acara rapat dan tidak bertentangan dengan kepentingan perseroan. Hasil dari RUPS dapat berbentuk: persetujuan atas laporan tahunan termasuk pengesahan laporan keuangan yang dihadirkan oleh Direksi dalam RUPS dengan memberi *et quit et de charge* (pelepasan tanggung jawab),¹⁸ atau berbentuk persetujuan dan pengesahan tersebut disertai rekomendasi tertentu kepada Direksi dalam melaksanakan tugasnya,¹⁹ atau bisa juga berbentuk penolakan terhadap laporan tahunan termasuk laporan keuangan sebagaimana tersebut di atas dan/atau terhadap dalil pembelaan diri yang diajukan oleh Direksi.²⁰

Disinilah pentingnya *business judgment rule* bagi Direksi. Berdasarkan doktrin ini, keputusan bisnis (*business judgment*) Direksi tidak dapat dianalisa dan/atau ditolak oleh pengadilan dan/atau oleh para pemegang saham. Para anggota Direksi tersebutpun tidak dapat dibebani tanggung jawab atas akibat-akibat yang timbul karena dilakukannya keputusan bisnis (*business judgment*) oleh anggota Direksi yang bersangkutan.²¹

¹⁵ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Perseroan Terbatas*, UU No. 40 Tahun 2007, Psl. 92 ayat (1).

¹⁶ *Ibid.*, Pasal 92 ayat (2).

¹⁷ *Ibid.*, Pasal 97 ayat (2).

¹⁸ Munir Fuady, *Perseroan Terbatas: Paradigma baru*, Cet. I, (Bandung: Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, 2003), hal. 159-162.

¹⁹ *Ibid.*, hal. 159.

²⁰ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Perseroan Terbatas*, *Op. Cit.*, Pasal 69 ayat (1), jo. ayat (3).

²¹ Berdasarkan American Law Institute (ALI) § 4.01(a) (1994) (principles): “The principles begin with the proposition that a director or officer has a duty to the corporation to act in good faith, in a manner that he or she reasonably believes to be in the best interests of the corporation, and with the care that an ordinarily prudent person would reasonably be expected to exercise in a like position and under similar circumstances. In other words, if the conditions for application of the rule are satisfied, there is no longer any possible claim that the directors breached their duty of care. The principles go on to state that the person challenging the decision has the burden of showing that the officer or director failed to satisfy the stated requirements”. Sebagaimana dikutip oleh Paula J. Dalley. “Corporate Governance In The Twenty-First Century. The Business Judgment

1.2 Pokok Permasalahan

Sesuai dengan latar belakang permasalahan yang telah dipaparkan diatas sebelumnya, maka pokok permasalahan yang selanjutnya untuk dikaji adalah sebagai berikut.

1. Bagaimanakah akibat hukum yang timbul dari diambilalihnya Bank Gagal Berdampak Sistemik yang dilakukan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS)?
2. Bagaimanakah Tanggung Jawab Hukum dari Direksi Bank tersebut, akibat bank yang dikelolanya menjadi bank gagal berdampak sistemik, sehingga kepemilikannya harus diambil alih oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS)?
3. Dapatkah prinsip *business judgment rule* diterapkan terhadap Direksi Bank Gagal Berdampak Sistemik yang kepemilikannya diambil alih oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS)?

1.3 Tujuan Penelitian

Adapun tujuan dari penelitian ini adalah untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan yang terdapat dalam pokok permasalahan tersebut diatas adalah:

1. Untuk menggambarkan konsep dasar dari akibat hukum yang timbul dari pengambilalihan Bank Gagal Berdampak Sistemik yang dilakukan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS)?.
2. Mengetahui, memahami, dan menganalisis tanggung jawab perdata dari anggota Direksi Bank, akibat yang dikelolanya menjadi bank gagal berdampak sistemik, sehingga kepemilikannya harus diambil alih oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS).
3. Menguraikan, menjelaskan dan menganalisa penerapan *business judgment rule* bagi Direksi Bank yang mengakibatkan bank yang dikelolanya menjadi bank gagal berdampak sistemik, sehingga kepemilikannya harus diambil alih oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS).

1.4 Kegunaan Penelitian

Adapun kegunaan penelitian ini diharapkan memiliki kegunaan secara teoritis dan praktis, yaitu:

Rule: What You Thought You Knew,” (makalah disampaikan pada Conference On Consumer Finance Law, 2006), h. 1-2. Lihat juga dalam Stephen M. Bainbridge, “The Business Judgment Rule As Abstention Doctrine,” *Vanderbilt Law Review* (Vanderbilt University Law School, 2004): 88-89. [selanjutnya disebut Stephen M. Bainbridge I].

- a. Secara teoritis, untuk memperluas khasanah tentang analisis yuridis tanggung jawab direksi bank gagal yang berdampak sistemik yang telah diambil alih kewenangannya oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS). Kemudian adalah untuk mendukung pemerintah di dalam memajukan usaha perbankan Indonesia, serta untuk membantu kalangan akademisi mencari literatur tentang Tanggung Jawab Direksi.
- b. Sedangkan secara praktis, antara lain adalah menggugah kesadaran para pengelola bank untuk bersikap hati-hati dan bertanggung jawab dalam menjalankan usaha bank. Kemudian adalah untuk mengajak masyarakat bersama-sama dengan pemerintah memajukan usaha Perbankan di Indonesia. Adapun tujuan lainnya adalah untuk memberikan sumbang saran untuk Bank Indonesia di dalam menangani pencabutan izin usaha bank.

1.5 Kerangka Teori dan Konsepsional

1.5.1 Kerangka Teori

Penelitian dalam penyusunan tesis ini mengacu pada kerangka teori tentang badan hukum khususnya badan hukum berupa bank yang berbentuk perseroan terbatas. Dari kerangka teori tentang badan hukum tersebut kemudian dikembangkan dengan teori-teori yang melekat dengan tanggung jawab direksi dalam perseroan terbatas dikaitkan dengan pengelolaan perseroan. Untuk lebih jelasnya, akan dijelaskan sebagai berikut:

1) Perseroan Terbatas (Bank) sebagai badan hukum

Harus dipahami bahwa Perseroan Terbatas yang selanjutnya akan disebut perseroan adalah Badan hukum yang didirikan untuk tujuan mendapatkan laba, di samping juga memiliki visi dan misioner tertentu. Untuk mencapai laba, mewujudkan visi dan menjalankan misinya, perseroan melakukan berbagai kegiatan.

Malvin Aron Eisenberg menjelaskan mengenai apa yang dimaksud dengan perseroan sebagai berikut:

*The business corporation is an instrument through which capital is assembled for the activities of producing and distributing goods and services and making investments. Accordingly, a basic premise of corporation is that a business corporation should have as its objective the conduct of such activities with a view to enhancing the corporation's profit and the gains of the corporation's owners, that is, the shareholders.*²²

²² Melvin Aron Eisenberg, sebagaimana yang dikutip oleh Robert A.G. Monks and Nell Minow dalam buku *Corporate Governance*. (Victoria: Blackwell Publishing, 2004), hal. 8.

Definisi di atas menjelaskan bahwa perseroan yang bergerak dalam bisnis terdapat beberapa ciri yaitu, merupakan suatu instrument, ada modal, melakukan aktivitas produksi dan distribusi barang dan jasa serta bertujuan memperoleh laba. Definisi tersebut lebih menonjolkan sifat persero sebagai unit bisnis, yang tentunya secara inherent melekat risiko.

Selain sifat bisnis yang telah diungkapkan tersebut, perseroan ditinjau dari sisi kedudukan hukumnya adalah badan hukum (*Legal Person, Legal Entity*), dianggap sebagai subjek hukum yang cakap melakukan perbuatan hukum atau mengadakan hubungan hukum dengan berbagai pihak seperti manusia. Perseroan Terbatas (PT) adalah badan hukum yang memiliki tanggung jawab terbatas (*limited liability*) yang mempunyai lima ciri khusus atau karakteristik sebagai berikut: sebagai personalitashukum (*legal personality*), memiliki tanggung jawab terbatas (*limited liability*), sahamnya dapat dialihkan (*transferable shares*); ada pendelegasian manajemen oleh struktur Direksi; dan kepemilikan oleh investor.²³

Sedangkan berdasarkan definisi yang diberikan oleh UUPT pada pasal 1 angka 1 dijelaskan bahwa Perseroan Terbatas adalah Badan Hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam Undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya. Sebagai badan hukum PT memiliki status, kedudukan dan kewenangan yang dapat dipersamakan dengan manusia sehingga disebut sebagai artificial legal person. Oleh karenanya PT merupakan subjek hukum yang menyanggah hak dan/atau kewajiban yang diakui oleh hukum. Akan tetapi perseroan hanyalah *artificial legal person*, maka ia tidak memiliki kehendak dan tidak dapat bertindak sendiri. Oleh karena itu diperlukan orang-orang yang memiliki kehendak untuk perseroan sesuai tujuan pendiriannya. Orang-orang yang menjalankan, mengurus dan mengawasi perseroan inilah yang disebut dengan organ. Sebagaimana layaknya manusia, perseroan juga memiliki organ, hanya saja organ perseroan Cuma ada tiga, yaitu Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), Direksi dan Dewan Komisaris.²⁴

UUPT mendefinisikan Direksi sebagai organ Perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan perseroan untuk kepentingan Perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan serta mewakili Perseroan, baik di dalam maupun di luar

²³ Ridwan Khairandy, *Perseroan Terbatas sebagai Badan Hukum*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 26, No.3. 2007, hal. 5.

²⁴ Ridwan Khairandy, *op. cit.*, hal. 6.

pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar.²⁵ Definisi tersebut juga menjelaskan bahwa:

- a. Perseroan bergantung kepada Direksi sebagai organ yang dipercayakan untuk melakukan pengurusan perseroan;
- b. Perseroan merupakan sebab keberadaan Direksi atau dengan perkataan lain tanpa perseroan, tidak ada Direksi.²⁶

Sedangkan untuk menjalankan tugasnya, Direksi harus diperlengkapi dengan wewenang yang cukup, di samping tentu saja tanggung jawab atas pelaksanaan wewenang tersebut. Pelimpahan wewenang yang cukup besar juga mencerminkan bahwa Direksi merupakan organ kepercayaan perseroan yang mewakili perseroan untuk mengambil segala macam tindakan hukum dalam rangka mencapai tujuan dan kepentingan perseroan. Gunawan Wijaya menjelaskan, berkaitan dengan prinsip kepercayaan tersebut, ada dua fungsi utama Direksi, yaitu:

- a. Direksi adalah Trustee bagi perseroan (*duty of loyalty and goodfaith*);
- b. Direksi adalah agen bagi perseroan dalam mencapai tujuan dan kepentingannya (*duty of care and skill*).

Tugas dan tanggung jawab Direksi tersebut di atas merupakan tugas dan tanggung jawab Direksi sebagai suatu organ yang bersifat kolegial. Direksi tidak secara sendiri-sendiri bertanggung jawab kepada perseroan. Ini berarti setiap tindakan yang diambil atau dilakukan oleh salah satu atau lebih anggota Direksi akan mengingat anggota Direksi lainnya. Namun tidak berarti, tidak diperkenankan terjadinya pembagian tugas di antara anggota Direksi perseroan demi pengurusan perseroan yang efisien.²⁷

2) Doktrin-doktrin yang terkait dengan Pengelolaan Perseroan oleh Direksi Perseroan Terbatas (Bank)

- a. Wajib dipercaya (*Fiduciary Duty*)

Setiap anggota Direksi “wajib dipercaya” dalam melaksanakan tanggung jawab pengurusan Perseroan. Berarti, setiap anggota Direksi selamanya “dapat dipercaya” (*must always bonafide*) serta selamanya harus “jujur” (*must always be honested*).²⁸

²⁵ Indonesia, *Undang-Undang tentang Perseroan Terbatas*, *op. cit.*, Psl. 1 angka 5.

²⁶ Gunawan Wijaya, *Tanggung jawab Direksi atas Kepailitan Perseroan*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002), hal. 24.

²⁷ *Ibid.*, hal. 25. Ketentuan mengenai Tanggung Jawab Kolegial dapat dilihat dalam Penjelasan Pasal 98 ayat (2) UUPT No. 40 Tahun 2007.

²⁸ M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, Cet.II, (Jakarta:Sinar Grafika, 2009), hal. 374.

Mengenai makna iktikad baik dan wajib dapat dipercaya, serta selamanya wajib jujur dalam memikul tanggung jawab atas pelaksanaan pengurusan Perseroan, *MC Oliver* dan *EA Marshall* sebagaimana dikutip oleh Yahya Harahap mengemukakan ungkapan yang berbunyi: *...a director is permitted to be very stupid so long as he is honest*. Meskipun ungkapan itu berisi pernyataan hukum, dibenarkan seorang direksi bertindak bodoh sepanjang ia jujur, bukan berarti dapat disetujui mengangkat anggota Direksi yang tolol. Yang diinginkan oleh pernyataan itu adalah mengangkat anggota Direksi yang cakap dan sekaligus jujur, daripada pintar tetapi tidak jujur dan tidak dapat dipercaya.²⁹

Issue utama dari *fiduciary duty* adalah bagaimana meminimalisasi kemungkinan seorang Direktur menggunakan wewenangnya untuk kepentingan dan keuntungan pribadinya, tetapi sebaliknya direktur seharusnya menggunakan seoptimal mungkin untuk kepentingan dan keuntungan perseroan.³⁰

- b. Wajib melaksanakan pengurusan untuk tujuan yang wajar (*duty to act for a proper purpose*)

Iktikad baik dalam rangka pengurusan Perseroan juga meliputi kewajiban, anggota Direksi harus melaksanakan kekuasaan atau fungsi dan kewenangan pengurusan itu untuk “tujuan yang wajar” (*for a proper purpose*). Apabila anggota Direksi dalam melaksanakan fungsi dan kewenangan pengurusan itu, tujuannya tidak wajar (*for an improper purpose*), tindakan pengurusan yang demikian dikategori sebagai pengurusan yang dilakukan dengan iktikad buruk (*te kwader trouw, bad faith*).³¹

- c. Wajib patuh menaati peraturan perundang-undangan (*statutory duty*)

Ketaatan mematuhi peraturan perundang-undangan dalam rangka mengurus perseroan, wajib dilakukan dengan iktikad baik, mengandung arti, setiap anggota Direksi dalam melakukan pengurusan Perseroan, wajib melaksanakan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku (*statutory duty*). Jika anggota Direksi tahu tindakannya melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku, atau tidak hati-hati (*carelessly*) dalam melaksanakan kewajiban mengurus Perseroan, yang mengakibatkan pengurusan itu melanggar peraturan perundang-undangan, maka tindakan pengurusan itu “melawan hukum” (*onweeig, unlawful*) yang dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Charles O’Kelley, Jr. dan Robert B. Thompson, *Corporation and Other Business Associations*, (Boston, Toronto, Londodn: Little, Brown and Company, 1992), hal. 235.

³¹ Harahap., *op. cit.*, hal. 375.

(*onrechtmatigedaad, unlawful act*). Atau bisa juga dikualifikasi perbuatan *ultra vires* yakni melampaui batas kewenangan dan kapasitas (*beyond the authority*) Perseroan. Dalam kasus yang demikian, anggota Direksi bertanggung jawab secara pribadi (*personally liable*) atas segala kerugian yang timbul kepada perseroan.³²

d. Wajib loyal terhadap Perseroan (*loyalty duty*)

Makna atau aspek lain yang terkandung pada iktikad baik dalam konteks kewajiban anggota Direksi melaksanakan pengurusan Perseroan secara bertanggung jawab, adalah “wajib loyal” (*loyal duty*) terhadap perseroan. Dengan demikian, makna *loyalty duty* adalah sama dengan *good faith duty*:

- loyal dan terpercaya mengurus perseroan,
- oleh karena itu, hubungan yang paling utama antara anggota Direksi dengan Perseroan adalah kepercayaan (*trust*) berdasar loyalitas.³³

e. Wajib menghindari benturan kepentingan

Anggota Direksi wajib menghindari terjadinya “benturan kepentingan” (*conflict of interest*) dalam melaksanakan pengurusan Perseroan. Setiap tindakan pengurusan yang mengandung benturan kepentingan, dikategori sebagai tindakan iktikad buruk (*bad faith*). Sebab tindakan yang demikian melanggar kewajiban kepercayaan (*breach of his fiduciary duty*) dan kewajiban menaati peraturan perundang-undangan.³⁴

1.5.2 Kerangka Konseptual

Dalam rangka memudahkan pembaca untuk mengikuti isi penulisan penelitian ini secara sistematis, maka bersama ini penulis paparkan beberapa definisi operasional atau terminologi/istilah guna menghindari terjadinya kesimpangsiuran, pengulangan kata/kalimat dan juga sekaligus dapat menjadi dasar pembahasan sebagai berikut:

1. Perseroan Terbatas

Perseroan Terbatas adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang

³² Howell, Allison and Prentice, “Business Law, Text and Cases”, Forth Edition, (The Dayden Press, 1998), hal. 870, sebagaimana dikutip oleh Yahya Harahap dalam Hukum Perseroan Terbatas, Cet. II, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal. 375.

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.*

seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya.³⁵

2. Direksi

Direksi adalah Organ Perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan serta mewakili Perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar.³⁶

3. Bank

Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.³⁷

4. Bank Gagal

Bank Gagal adalah bank yang mengalami kesulitan keuangan dan membahayakan kelangsungan usahanya serta dinyatakan tidak dapat lagi disehatkan oleh LPP sesuai dengan kewenangan yang dimilikinya.³⁸

5. Bank Gagal Berdampak Sistemik

Bank Gagal yang berdampak sistemik, selanjutnya disebut Bank gagal Sistemik adalah Bank gagal yang dinyatakan berdampak sistemik oleh Komite Koordinasi yang diseragkan penanganannya kepada Lembaga penjamin Simpanan.³⁹

6. Berdampak Sistemik

Berdampak Sistemik adalah suatu kondisi sulit yang ditimbulkan oleh suatu bank, Lembaga Keuangan Bukan Bank, dan/atau gejolak pasar keuangan yang apabila tidak diatasi dapat menyebabkan kegagalan sejumlah bank dan/atau Lembaga Keuangan Bukan Bank lain sehingga menyebabkan hilangnya kepercayaan terhadap sistem keuangan dan perekonomian nasional.⁴⁰

³⁵ Indonesia, Undang-Undang Tentang Perseroan Terbatas, UU No. 40 Tahun 2007, LN No. 106 Tahun 2007, TLN No. 4756, Ps.1 Angka 1.

³⁶ Ibid., Ps.1 Angka 5.

³⁷ Indonesia, *Undang-Undang tentang Perbankan*, op. cit., Ps. 1 Angka 2.

³⁸ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, op. cit., Ps.1 Angka 7.

³⁹ Lembaga Penjamin Simpanan, Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan Tentang Penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik, PLPS No. 5/PLPS/2006, Ps.1 butir 7.

⁴⁰ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan*. UU No. 4 Tahun 2008. LN No. 149 Tahun 2008, TLN No. 4907. Ps.1 butir 4.

Lembaga Penjamin Simpanan, selanjutnya disebut LPS adalah lembaga berbentuk badan hukum yang independen, transparan, dan akuntabel dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya serta bertanggung jawab kepada presiden.⁴¹ Berfungsi menjamin simpanan nasabah penyimpan dan turut aktif dalam memelihara stabilitas sistem perbankan sesuai dengan kewenangannya.⁴²

1.6 Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif atau dikenal dengan penelitian hukum kepustakaan.⁴³ Dengan demikian perolehan data dilakukan melalui penelitian kepustakaan yakni melalui pengumpulan data sekunder, yang mencakup:⁴⁴

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan yang diperoleh dari berbagai peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pokok permasalahan;
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer yang diperoleh dari doktrin melalui literatur, makalah dan tulisan-tulisan lainnya yang berkaitan dengan obyek penelitian.
- c. Bahan Hukum Tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, yang diperoleh dari kamus, ataupun ensiklopedia.

Berdasarkan sifatnya, penelitian ini dapat dikualifikasikan ke dalam penelitian yang bersifat deskriptif, yaitu penelitian dilakukan dengan cara memaparkan masalah-masalah yang berkaitan dengan tanggung jawab direksi bank sebelum dan sesudah bank gagal diambil alih seluruh kewenangannya oleh LPS.

Adapun analisa dilakukan dengan metode kualitatif, yaitu analisis data yang dilakukan berdasarkan kualitas data untuk memperoleh gambaran permasalahan secara dalam dan komprehensif.

⁴¹ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, UU No. 24 Tahun 2004, LN No. 96 Tahun 2008, TLN No. 4420, jo. Perppu No. 3 Tahun 2008, LN No. 143, TLN No. 4902, ps. 2.

⁴² Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, UU No. 24 Tahun 2004, LN No. 96 Tahun 2008, TLN No. 4420, jo. Perppu No. 3 Tahun 2008, LN No. 143, TLN No. 4902, ps. 4.

⁴³ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Ed.1-11, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2009), hal. 13-14. Penelitian hukum normatif atau kepustakaan mencakup: (1) Penelitian terhadap asas-asas hukum;(2) Penelitian terhadap sistematik hukum; (3) Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal;(4)Perbandingan Hukum;(5) Sejarah Hukum.

⁴⁴ *Ibid.*, hal. 13.

1.7 Sistematika Penulisan

Sistematika yang digunakan oleh penulis dalam penelitian ini adalah merupakan garis besar secara singkat tentang materi-materi yang dimuat dalam bab per bab dengan rincian sebagai berikut:

Bab pertama: merupakan pendahuluan yang menguraikan latar belakang masalah secara garis besar. Selain itu bab ini juga memuat pokok permasalahan, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, kerangka konseptual, dan metode penelitian serta sistematika penulisan.

Bab kedua: menguraikan mengenai kedudukan dan tanggung jawab hukum Direksi dalam perseroan, yang cakupan bahasannya meliputi kedudukan Direksi dalam perseroan, kewajiban dan tanggung jawab anggota direksi, tanggung jawab direksi atas kerugian perusahaan, gugatan terhadap direksi yang melakukan kesalahan, pengaturan BI, pembelaan Direksi dari kesalahan melalui prinsip *business judgment rule*, dan berlakunya *business judgment rule* bagi direksi dalam UUPT.

Bab ketiga: menguraikan Penanganan terhadap Bank Gagal yang cakupan bahasannya meliputi, bank umum berbentuk perseroan terbatas di Indonesia, pengaturan dan pengawasan bank oleh Bank Indonesia, pengawasan Bank Indonesia terhadap bank gagal, penyelamatan bank gagal oleh Lembaga Penjamin Simpanan, penanganan bank gagal akibat krisis menurut peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2008 Tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan, dan penanganan masalah likuiditas bank.

Bab keempat: menguraikan tanggung jawab direksi terhadap pengambilalihan bank gagal berdampak sistemik oleh Lembaga Penjamin Simpanan, yang cakupan bahasannya meliputi, posisi kasus Bank Century sebagai bank gagal berdampak sistemik, akibat-akibat hukum yang timbul dari tindakan pengambilalihan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) terhadap bank umum yang diambilalih kepemilikannya, dan tanggung jawab hukum Direksi Bank Century sebagai bank gagal berdampak sistemik yang diambil alih oleh LPS.

Bab kelima: sebagai bagian akhir dari penulisan tesis ini memaparkan mengenai kesimpulan yang didapatkan selama penelitian ini terkait dengan pokok permasalahan sebelumnya dan selanjutnya memberikan saran-saran untuk menjawab permasalahan yang terjadi.

BAB 2

KEDUDUKAN DAN TANGGUNG JAWAB HUKUM DIREKSI DALAM PERSEROAN

2.1 Kedudukan Direksi Dalam Perseroan

Sebagai “*artificial person*” , perseroan tidak mungkin dapat bertindak sendiri. Perseroan tidak memiliki kehendak, untuk menjalankan dirinya sendiri. Dalam hukum perseroan, untuk menggerakkan perseroan, perseroan dibagi-bagi ke dalam organ-organ, yang masing-masing organ memiliki tugas dan kewenangan sendiri-sendiri. Di Indonesia, ada tiga jenis organ yang dikenal, dan dari ketiga jenis organ tersebut yang ada dalam perseroan, direksi adalah organ yang oleh undang-undang diberikan hak dan kewajiban/diberikan tugas melakukan/melaksanakan kegiatan pengurusan dan perwakilan untuk dan atas nama perseroan, dan bagi kepentingan perseroan, dibawah pengawasan Dewan Komisaris. Walau demikian, organ perseroan itu sendiri adalah juga sesuatu yang fiktif. Untuk menjadikannya suatu hal yang konkrit , maka organ-organ tersebut dilengkapi dengan anggota-anggota yang merupakan orang-orang yang memiliki kehendak, yang akan menjalankan perseroan tersebut sesuai dengan maksud dan tujuan pendirian perseroan. Dengan demikian berarti pada dasarnya perseroan juga dijalankan oleh orang perorangan yang duduk dan menjabat sebagai pengurus perseroan (Direktur) yang berada dalam satu wadah/organ yang dikenal dengan nama Direksi.⁴⁵

2.1.1. Direksi salah satu Organ Perseroan

Sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka 2 jo. Pasal 1 angka 5 UUP, Perseroan mempunyai 3 (tiga) Organ yang terdiri atas:

1. RUPS
2. Direksi, dan
3. Dewan Komisaris.

Sebagai organ perseroan, Direksi mempunyai kedudukan, kewenangan atau memiliki kapasitas dan kewajiban, seperti yang dijelaskan berikut ini.

1. Direksi Berfungsi Menjalankan Pengurusan perseroan

Tugas atau fungsi utama Direksi, menjalankan dan melaksanakan “pengurusan” (*beheer, administration or management*) Perseroan. Hal ini ditegaskan dalam beberapa ketentuan, seperti:

⁴⁵ Gunawan Widjaja, *Risiko Hukum sebagian Direksi, Komisaris & Pemilik PT*, (Jakarta: Forum Sahabat, 2008), hal. 41.

- Pasal 1 angka 5 UUPM yang menegaskan, Direksi sebagai Organ Perseroan berwenang dan bertanggung jawab penuh atas “pengurusan” Perseroan untuk kepentingan Perseroan,
 - Pasal 92 ayat (1) UUPM mengemukakan, Direksi menjalankan “pengurusan” Perseroan untuk kepentingan Perseroan.
- a. Pelaksanaan Pengurusan, Meliputi Pengurusan Sehari-hari

Pengertian pelaksanaan pengurusan, meliputi pengelolaan dan memimpin tugas sehari-hari yakni membimbing dan membina kegiatan dan aktivitas perseroan ke arah pencapaian maksud dan tujuan yang ditetapkan dalam Anggaran Dasar (AD). Hal itu ditegaskan dalam Penjelasan Pasal 92 ayat (2) UUPM bahwa fungsi pengurusan menugaskan direksi untuk mengurus Perseroan antara lain meliputi pengurusan “sehari-hari” dari perseroan.

b. Kewenangan Direksi Menjalankan Pengurusan

Implikasi dari pelaksanaan pengurusan, dengan sendirinya menurut hukum memberi wewenang (*macht, authority or power*) kepada Direksi “menjalankan” pengurusan. Dengan demikian, Direksi mempunyai kapasitas, menjalankan pengurusan perseroan. namun Pasal 92 ayat (2) memberikan batas-batas kewenangan dalam menjalankan pengurusan, yaitu:

1) Sesuai dengan kepentingan Perseroan

Kewenangan menjalankan pengurusan, harus dilakukan semata-mata untuk “kepentingan” Perseroan, tidak boleh ditujukan untuk kepentingan pribadi. Kewenangan pengurusan yang dijalankan, tidak mengandung benturan kepentingan (*conflict of interest*). Tidak mempergunakan kekayaan, milik atau uang Perseroan untuk kepentingan pribadi. Tidak boleh mempergunakan posisi jabatan Direksi yang dipangkunya untuk memperoleh kepentingan pribadi. Tidak menahan atau mengambil sebagian keuntungan Perseroan untuk kepentingan pribadi.

Tindakan yang bertentangan dengan kepentingan Perseroan, dapat dikategori melanggar batas kewenangan atau kapasitas pengurusan. Perbuatan itu dapat dikualifikasi menyalahgunakan kewenangan (*abuse of authority*), atau mengandung *ultra vires*.

2) harus sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan

Sesuai dengan ketentuan Pasal 2 UUPM, Perseroan harus mempunyainya maksud dan tujuan. Selanjutnya di dalam Pasal 15 ayat (1) UUPM huruf b memerintahkan, dalam AD harus dimuat maksud dan tujuan serta kegiatan usaha Perseroan. Hal inilah yang diperingatkan dalam Pasal 92 ayat (2). Direksi dalam menjalankan kewenangan pengurusan perseroan, tidak boleh melampaui batas-batas maksud dan tujuan yang ditentukan dalam AD. Tindakan yang demikian dianggap mengandung “*ultra vires*” dan kategori sebagai penyalahgunaan wewenang (*abuse of authority*).

3) Harus sesuai dengan kebijakan yang dipandang tepat

Yang dimaksud dengan kebijakan yang dipandang tepat menurut Penjelasan pasal 92 ayat (2) adalah kebijakan yang antara lain berdasarkan atas keahlian, peluang yang tersedia, dan kebijakan yang diambil berdasarkan kelaziman dalam dunia usaha .

2.1.2. Direksi memiliki Kapasitas Mewakili Perseroan

Direksi sebagai salah satu Organ atau alat perlengkapan Perseroan, selain mempunyai kedudukan dan kewenangan mengurus Perseroan, juga diberi wewenang untuk “mewakili” Perseroan baik di dalam maupun di luar Pengadilan untuk dan atas nama perseroan. Kewenangan ini ditegaskan pada:

- 1) Pasal 1 angka 5 yang menyatakan Direksi sebagai organ Perseroan berwenang mewakili Perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan AD.;
- 2) Pasal 99 ayat (1) Direksi mewakili Perseroan baik di dalam maupun di luar pengadilan.

Kewenangan mewakili itu adalah untuk dan atas nama Perseroan, bukan atas nama dari Direksi, tetapi mewakili Perseroan (*representation of the company*).

Kapasitas atau kewenangan yang dimiliki Direksi mewakili perseroan adalah karena undang-undang. Artinya, undang-undang sendiri dalam hal ini Pasal 1 angka 5 dan Pasal 92 ayat (1) UUPA 2007 yang memberi kewenangan itu kepada Direksi untuk mewakili Perseroan di dalam maupun di luar Pengadilan. Oleh karena itu, kapasitas mewakili yang dimilikinya, adalah kuasa atau perwakilan karena undang-undang. Dengan demikian, untuk bertindak mewakili Perseroan, tidak memerlukan kuasa dari perseroan. Sebab kuasa yang dimilikinya atas nama Perseroan adalah kewenangan yang melekat secara inheren pada diri dan jabatan direksi berdasar undang-undang.

Sesuai dengan kapasitasnya sebagai kuasa mewakili Perseroan berdasar undang-undang, Direksi berwenang memberi kuasa kepada orang yang ditunjuknya untuk bertindak mewakili Perseroan. Tindakan pemberian kuasa yang demikian dapat dilakukan Direksi tanpa memerlukan persetujuan dari Organ Perseroan yang lain, seperti Dewan Komisaris maupun UPS.

Sementara itu, bagi suatu Perseroan yang memiliki lebih dari satu orang anggota direksi, maka setiap anggota Direksi berwenang mewakili Perseroan, kecuali ditentukan lain dalam AD. Hal ini ditegaskan di dalam Pasal 98 ayat (2) UUPA. Hal ini berarti bahwa AD Perseroan dapat menentukan hanya Direktur Utama atau Anggota Direksi tertentu saja yang berwenang mewakili Perseroan.

Sedangkan menurut Pasal 99 UUPA mengatur ketentuan bahwa dalam hal atau keadaan tertentu anggota Direksi, tidak berwenang mewakili perseroan di dalam maupun di luar pengadilan, apabila:

- a. Terjadi perkara di pengadilan antara Perseroan dengan anggota Direksi yang bersangkutan, atau
- b. Anggota Direksi yang bersangkutan mempunyai benturan kepentingan dengan Perseroan.

Apabila situasi yang terjadi seperti itu, maka menurut Pasal 99 ayat (2), yang berhak mewakili Perseroan adalah:

- a. Anggota Direksi lainnya yang tidak mempunyai benturan kepentingan dengan perseroan,
- b. Dewan Komisaris dalam hal seluruh anggota Direksi mempunyai benturan kepentingan dengan Perseroan, atau
- c. Pihak lain yang ditunjuk RUPS dalam hal seluruh anggota Direksi atau Dewan Komisaris mempunyai benturan kepentingan dengan Perseroan.

Demikian gambaran dari ruang lingkup kewenangan pengurusan dan kapasitas Direksi mewakili Perseroan dalam kedudukannya sebagai Organ Perseroan.

2.1.3. Kapasitas Mewakili Perseroan Berdasar Undang-Undang Melekat Juga Pada Diri Kepala Cabang Perseroan

Kepala Cabang atau Kepala perwakilan suatu Perseroan, mempunyai legal standing atau legal persona *standi in judicio* untuk mewakili Cabang atau Perwakilan Perseroan untuk dan atas nama Perseroan. Oleh karena itu, Cabang atau Perwakilan dapat ditarik sebagai tergugat dan dapat bertindak sebagai Penggugat. Untuk itu Cabang atau perwakilan itu diwakili oleh Kepala cabang atau Kepala perwakilan yang bersangkutan, dalam kedudukan dan kapasitas mereka sebagai kuasa menurut undang-undang tanpa memerlukan surat kuasa dari Direksi Perseroan. Penerapan yang seperti itu telah dikembangkan oleh Yurisprudensi. Misalnya, putusan MA No. 3562K/Pdt/1984,⁴⁶ antara lain dikatakan, Pimpinan Cabang BNI Tebing Tinggi menurut hukum merupakan kuasa atau wakil, dapat bertindak ke dalam dan ke luar mewakili kepentingan BNI di daerahnya. Oleh karena itu, Cabang BNI dapat digugat sebagai pihak di depan Pengadilan dan untuk itu, Pimpinan cabang bertindak mewakilinya.

Bahkan menurut putusan MA No. 558K/Pdt/1984,⁴⁷ Cabang Perseroan dapat bertindak di depan Pengadilan untuk dan atas nama Perseroan tanpa memerlukan surat kuasa khusus dari Direksi perseroan. Pembeneran Yurisprudensi yang membolehkan menggugat

⁴⁶ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Cet.VI, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), hal. 122.

⁴⁷ *Ibid.*, hal. 124.

Cabang Perseroan di tempat mana Cabang itu berada, dengan sendirinya menurut hukum Pimpinan Cabang sah mewakili Perseroan tanpa surat kuasa khusus dari Direksi Perseroan. Konsekuensi logis dari kewenangan itu, Pimpinan Cabang dapat menunjuk seorang kuasa untuk mewakilinya untuk dan atas nama Cabang perseroan yang dipimpinnya. Contoh lain, putusan MA No. 41K/Pdt/1990⁴⁸ antara lain mengatakan Cabang suatu Bank (Bank Duta Cabang Lhokseumawe) yang berkantor di daerah, merupakan perpanjangan tangan dari Bank Pusat. Oleh karena itu sebagai suatu badan hukum, bank Duta Cabang Lhokseumawe dapat bertindak sebagai subjek hukum, baik sebagai Penggugat maupun Tergugat di forum Pengadilan.

Penegakan penerapan hukum yang membenarkan Kantor Cabang atau kantor Perwakilan perseroan sah memiliki legal standing yang diwakili oleh Pimpinan Cabang atau Pimpinan Perwakilan, berlaku juga terhadap badan hukum asing yang memiliki Cabang atau perwakilannya di wilayah Negara RI. Sebagai contoh kasus, dapat dikemukakan salah satu putusan MA No. 2884K/Pdt/1984⁴⁹ yang disadur sebagai berikut. berdasar praktik peradilan Indonesia, setiap *Representative Office* perusahaan asing yang ada di Indonesia dianggap sebagai persona standi in judicio atau *the full authorized* mewakili Pusat perusahaan yang ada di luar negeri. Oleh karena itu, Pimpinan Perwakilan perusahaan asing itu, langsung mewakili dan menjadi kuasa Perusahaan induk dalam kapasitas dan kualitasnya sebagai *legal mandatory* atau *statutory representative* dari perusahaan tersebut. Dengan demikian, Cabang atau Perwakilan perusahaan asing dapat menjadi pihak tanpa memerlukan surat kuasa khusus dari *Corporate Body* atau *Persona Moralis* yang ada di luar negeri. *Incasu*, ternyata Tergugat adalah *Representative* dari perusahaan *United Maritim Corp SH*. Dengan demikian, sepenuhnya dapat digugat sebagai subjek yang langsung bertanggung jawab penuh tanpa kuasa dari induk Perusahaan.

2.2 Kewajiban Dan Tanggung Jawab Anggota Direksi

Apa yang menjadi tugas dan kewajiban anggota direksi (*Powers of Directors*) biasanya ditentukan dalam AD Perseroan. Akan tetapi tanpa mengurangi apa yang diatur dalam AD, Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang perseroan Terbatas (UUPT) telah mengatur pokok-pokok tugas dan kewajiban yang mesti dilakukan anggota Direksi dalam

⁴⁸ M. Ali Budianto, *Kompilasi Kaidah Hukum Putusan MA, Hukum: Hukum Acara Perdata Masa Setengah Abad*, (Jakarta: Swara Justisia), hal. 55.

⁴⁹ M. Yahya Harahap. *Beberapa Permasalahan Hukum Acara Pada Pengadilan Agama*, (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1994), hal. 11.

melaksanakan pengurusan Perseroan, seperti yang akan dijelaskan pada uraian sebagai berikut ini.

2.2.1 Wajib Bertanggung jawab Mengurus Perseroan

Pasal 97 ayat (1) ditegaskan bahwa Direksi bertanggung jawab atas pengurusan Perseroan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 92 ayat (1). Kemudian di dalam ketentuan di dalam Pasal 92 ayat (1) menegaskan bahwa Direksi menjalankan pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan. Di dalam pengaturan ayat selanjutnyadalam ayat (2) Direksi berwenang menjalankan pengurusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sesuai dengan kebijakan yang dipandang tepat, dalam batas yang ditentukan dalam undang-undang ini dan/atau anggaran dasar.

Tentang masalah pengurusan Perseroan yang digariskan Pasal 92 ayat (1) dan (2) tersebut dapat diringkas sebagai berikut.

1) Wajib Menjalankan Pengurusan untuk Kepentingan Perseroan

Maksud menjalankan pengurusan untuk kepentingan Perseroan:

- pengurusan Perseroan yang dilaksanakan anggota Direksi harus sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan yang ditetapkan dalam AD, dan
 - pelaksanaan pengurusan, meliputi pengurusan sehari-hari.
- #### 2) Wajib Menjalankan Pengurusan Sesuai Kebijakan yang Dianggap Tepat

Dalam menjalankan pengurusan untuk kepentingan Perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan yang ditetapkan dalam AD, anggota Direksi harus menjalankan pengurusan sehari-hari sesuai dengan “kebijakan yang dianggap tepat”.

- segala kebijakan yang dilakukan dalam melaksanakan pengurusan Perseroan, harus dianggap kebijakan yang dianggap tepat, dan
- Suatu kebijakan atau diskresi yang dianggap tepat menurut hukum adalah kebijakan pengurusan yang mesti berada dalam batas-batas yang ditentukan UUPT 2007 dan AD Perseroan.

Menurut Penjelasan Pasal 92 ayat (2), yang dimaksud dengan “kebijakan yang dipandang tepat” antara lain:

- 1) harus berdasar keahlian (*skill*) yang bersumber dari pengetahuan luas dan kemahiran yang terampil seuai dengan ilmu pengetahuan dan pengalaman,
- 2) harus berdasar peluang yang tersedia (*available opportunity*):
 - kebijakan pengurusan yang diambil dan dilaksanakan harus benar-benar mendatangkan keuntungan (*favorable advantage*), dan

- kebijakan itu diambil sesuai dengan kondisi yang benar-benar cocok (*suitable condition*) bagi Perseroan dan bisnis,

3) kebijakan yang diambil, harus berdasar kelaziman dunia usaha (*common business practise*).

2.2.2 Wajib Menjalankan Pengurusan dengan Itikad baik dan Penuh Tanggung Jawab

Tanggung jawab anggota Direksi dalam melaksanakan pengurusan Perseroan, tidak cukup hanya dilakukan untuk kepentingan Perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan yang ditetapkan dalam AD seperti yang dijelaskan di atas. Akan tetapi pengurusan itu wajib dilaksanakan setiap anggota Direksi dengan “itikad baik” (*goeder trouw, good faith*) dan penuh tanggung jawab.

Pengertian lebih lanjut mengenai itikad baik dan penuh tanggung jawab dalam konteks tanggung jawab anggota Direksi mengurus Perseroan, dapat dijelaskan sebagai berikut.

a. Kewajiban Melaksanakan Pengurusan, Menjadi Tanggung Jawab Setiap Anggota Direksi

Yang pertama-tama yang perlu diketahui siapa saja yang wajib dan bertanggung jawab atas pelaksanaan pengurusan perseroan. Sesuai dengan ketentuan Pasal 97 ayat (2), yang diwajibkan melaksanakan pengurusan Perseroan adalah:

- setiap anggota Direksi Perseroan ,
- oleh karena itu, setiap anggota Direksi bertanggung jawab penuh terhadap pelaksanaan pengurusan Perseroan.

Ketentuan ini sejalan dengan apa yang digariskan pada pasal 98 ayat (2), setiap anggota Direksi berwenang mewakili perseroan, kecuali ditentukan lain dalam AD.

b. Pengurusan Wajib Dilaksanakan dengan itikad baik

Makna itikad baik dalam konteks pelaksanaan pengurusan Perseroan oleh anggota Direksi dalam praktik dan doktrin hukum, memiliki jangkauan yang luas, antara lain sebagai berikut.⁵⁰

1) Wajib dipercaya (*fiduciary duty*)

Paul L. Davies dalam *Gower's Principles of Modern Company Law*, menyatakan bahwa:⁵¹

⁵⁰ M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, (jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal. 374-375.

⁵¹ Paul L. Davies, *Gower's Principles of Modern Company Law*, (London: Sweet Maxwell, 1997), hal. 601. . sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 43.

In applying the general equitable principle to company directors, four separate rules have emerged. These are:

- (1) that directors must act in good faith in what they believe to be the best interest of the company;*
- (2) that they must not exercise the power conferred upon them for purposes different from those for which they were conferred;*
- (3) that they must not fetter their discretion as to how they shall act;*
- (4) that, without the informed consent of the company, they must not place themselves in a position in which their personal interest or duties to other persons are liable to conflict with their duties.*

Keempat prinsip tersebut pada hakekatnya menunjukkan pada kita semua bahwa Direksi Perseroan, dalam menjalankan tugas kepengurusannya harus senantiasa.⁵²

1. bertindak dengan itikad baik;
2. senantiasa memperhatikan kepentingan Perseroan dan bukan kepentingan dari pemegang saham semata-mata;
3. kepengurusan Perseroan harus dilakukan dengan baik, sesuai dengan tugas dan kewenangan yang diberikan kepadanya, dengan tingkat kecermatan yang wajar, dengan ketentuan bahwa Direksi tidak diperkenankan untuk memperluas maupun mempersempit ruang geraknya sendiri;
4. tidak diperkenankan untuk berada dalam suatu keadaan yang dapat mengakibatkan kepentingan dan atau kewajibannya terhadap perseroan berbenturan dengan kepentingan perseroan, kecuali dengan pengetahuan dan persetujuan perseroan.

Keempat hal tersebut menjadi penting artinya, oleh karena keempat hal tersebut mencerminkan kepada kita semua bahwa antara Direksi dan Perseroan terdapat suatu bentuk hubungan saling ketergantungan, dimana:⁵³

1. Kegiatan dan aktivitas perseroan bergantung pada direksi sebagai organ yang dipercayakan untuk melakukan oengurusan perseroan;
2. keberadaan perseroan merupakan sebab keberadaan Direksi, tanpa perseroan tidak pernah ada Direksi.

Penjelasan yang diberikan di atas, menunjukkan adanya hubungan kepercayaan antara Direksi dengan perseroan. Hubungan ini dinamakan dengan *fiduciary relation*, yang selanjutnya melahirkan *fiduciary duty* bagi Direksi terhadap perseroan yang telah mengangkatnya sebagai pengurus dan perwakilan bagi perseroan, dalam segala macam tindakan hukumnya untuk mencapai maksud dan tujuan, serta untuk kepentingan perseroan.

⁵² *Ibid.*

⁵³ *Ibid.*

Dengan demikian berarti syarat mutlak dari keberadaan hubungan fidusia dan *fiduciary duty* adalah *fairness*.⁵⁴

Berkaitan dengan prinsip kepercayaan (*fiduciary duty*) tersebut, secara umum ada dua hal yang dapat dikemukakan disini:

1. Direksi adalah *trustee* bagi Perseroan. Sebagai trustee, direksi bertanggung jawab kepada perseroan sehubungan dengan berkurangnya nilai harta kekayaan perseroan yang dipercayakan untuk diurus olehnya.
 2. Direksi adalah agen bagi Perseroan dalam mencapai tujuan dan kepentingannya. Sebagai agen, direksi mewakili perseroan dalam setiap hubungan hukum perseroan dengan pihak ketiga. Direksi mengikat perseroan dan bukan pemegang saham perseroan. Sebagai agen, direksi juga tidak bertanggung jawab atas setiap perbuatan yang dilakukan olehnya untuk dan atas nama perseroan.
- 2) Wajib melaksanakan pengurusan untuk tujuan yang wajar (*duty to act for a proper purpose*)**

Untuk dapat melaksanakan tugasnya, Direksi sebagai satu-satunya organ dalam Perseroan yang diberikan hak dan wewenang untuk bertindak untuk dan atas nama serta bagi kepentingan perseroan. Hal ini membawa konsekwensi bahwa jalannya Perseroan, termasuk pengelolaan harta kekayaan Perseroan bergantung sepenuhnya pada Direksi Perseroan. Artinya tugas pengurusan Perseroan oleh Direksi juga meliputi tugas pengelolaan harta kekayaan Perseroan. Sebagai orang kepercayaan Perseroan, yang diangkat oleh Rapat Umum Pemegang Saham untuk kepentingan para pemegang saham secara keseluruhan, Direksi diharapkan dapat bertindak adil dalam memberikan manfaat yang optimum bagi pemegang saham Perseroan. *Lipton dan Herzberg* menekankan sekali penting dan luasnya makna *duty to act for a proper purpose* bagi Direksi dan Perseroan, dengan menyatakan bahwa⁵⁵ *Directors may breach this duty even if they honestly believe their actions are in the best interest of the company as a whole.*

Beberapa persoalan yang sering disoroti sehubungan dengan *duty to exercise power for proper purpose* ini adalah masalah penerbitan saham baru, pencatatan pengalihan kepemilikan saham dalam Perseroan, dan “pencaplokan” perseroan (*hostile takeovers*). Sebagai trustee bagi Perseroan, maka sudah selayaknyalah jika dalam melakukan tindakan

⁵⁴ J. Roberts Brown Jr., *Disloyalty without Limits: 'independent' Directors and the Elimination of the Duty of Loyalty*”, Kentucky Law Journal [Vol.95, 2006-2007], hal. 57.

⁵⁵ Philip Lipton dan Abraham Herzberg, *Understanding Company Law*, (Brisbane: The Law Book of Company Ltd, 1992), hal. 304., sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 52.

atau perbuatan yang mengatasnamakan kepentingan Perseroan, direksi harus melakukannya secara benar dan tidak memihak bagi keuntungan atau kepentingan manapun juga.⁵⁶

Direksi diberikan kepercayaan oleh seluruh pemegang saham melalui mekanisme Rapat Umum Pemegang Saham untuk menjadi organ perseroan yang akan bekerja untuk kepentingan Perseroan, serta kepentingan seluruh pemegang saham yang mengangkat dan mempercayakan sebagai satu-satunya organ yang mengurus dan mengelola Perseroan. Setelah Rapat Umum Pemegang Saham menyetujui pengangkatan Direksi Perseroan, maka (seluruh) pemegang saham tidak lagi berhubungan dengan Direksi Perseroan, dan oleh karena itu maka Direksi tidak dapat mempergunakan kepercayaan yang diberikan kepadanya tersebut untuk dipergunakan dalam kapasitasnya, untuk merugikan kepentingan satu atau lebih pemegang saham tertentu dalam perseroan, khususnya pemegang saham minoritas, meskipun tindakan yang dilakukannya tersebut baik bagi Perseroan, menurut pertimbangannya.⁵⁷

3) Wajib patut menaati peraturan perundang-undangan (*statutory duty*)

Makna dan aspek iktikad baik yang lain dalam konteks pengurusan Perseroan adalah patuh dan taat (*obedience*) terhadap hukum dalam arti luas, terhadap peraturan perundang-undangan dan AD Perseroan dalam arti sempit. Ketaatan mematuhi peraturan perundang-undangan dalam rangka mengurus Perseroan, wajib dilakukan dengan iktikad baik, mengandung arti, setiap anggota Direksi dalam melaksanakan pengurusan Perseroan, wajib melaksanakan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku (*statutory duty*). Jika anggota Direksi tahu tindakannya melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku, atau tidak hati-hati atau sembrono (*carelessly*) dalam melaksanakan kewajiban mengurus Perseroan, yang mengakibatkan pengurusan itu melanggar peraturan perundang-undangan, maka tindakan pengurusan itu “melawan hukum” (*onwetig, unlawful*) yang dikategori sebagai perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad, unlawful act*). Atau bisa juga dikualifikasi perbuatan ultra vires yakni melampaui batas kewenangan dan kapasitas (*beyond the authority*) Perseroan. Dalam kasus yang demikian, anggota Direksi bertanggung jawab secara pribadi (*personally liable*) atas segala kerugian yang timbul kepada Perseroan.⁵⁸

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ Howell, Allison and Prentice, *Business Law, Text and Cases*, Forth Edition, The Dayden Press, 1988, hal. 870. , sebagaimana dikutip dari M. Yahya Harahap, *Hukum Perseroan Terbatas*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal. 374-375.

4) Wajib loyal terhadap Perseroan [*loyalty duty*]

Makna atau aspek lain yang terkandung pada iktikad baik dalam konteks kewajiban anggota Direksi melaksanakan pengurusan Perseroan secara bertanggung jawab, adalah “wajib loyal” (*loyal duty*) terhadap perseroan. Dengan demikian, makna *loyalty duty* adalah sama dengan *good faith duty*⁵⁹:

- loyal dan terpercaya mengurus perseroan
- oleh karena itu, hubungan yang paling utama antara anggota Direksi dengan Perseroan adalah kepercayaan (*trust*) berdasar loyalitas.

5) Wajib menghindari benturan kepentingan (*avoid conflict of interest*)

Anggota Direksi wajib menghindari terjadinya “benturan kepentingan” (*conflict of interest*) dalam melaksanakan pengurusan Perseroan. Setiap tindakan pengurusan yang mengandung benturan kepentingan, dikategori sebagai tindakan iktikad buruk (*bad faith*). Sebab tindakan yang demikian melanggar kewajiban kepercayaan (*breach of his fiduciary duty*) dan kewajiban menaati peraturan perundang-undangan.⁶⁰

Ruang lingkup kewajiban anggota Direksi menghindari benturan kepentingan dalam melaksanakan pengurusan Perseroan, meliputi:⁶¹

- a) Kewajiban untuk tidak mempergunakan uang dan kekayaan (*money and property*) Perseroan untuk kepentingan peribadinya.⁶²
- b) Mempergunakan informasi Perseroan untuk kepentingan pribadi.⁶³
- c) Tidak mempergunakan posisi untuk memperoleh keuntungan pribadi, seperti menerima sogokan, perbuatan itu dianggap *breach of fiduciary duty*.
- d) Tidak menahan atau mengambil sebagian dari keuntungan perusahaan untuk kepentingan pribadi.⁶⁴

⁵⁹ *Ibid.*

⁶⁰ Walter Woon, *Company Law*, (Longman Singapore Publisher Pte Ltd., 1998), hal. 212.

⁶¹ *Ibid.* hal. 377.

⁶² dikualifikasi melakukan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad, unlawful act*) berdasar Pasal 1365 KUH Perdata. dimana atas perbuatan itu, anggota direksi yang bersangkutan diancam dengan pertanggungjawaban perdata (*civil liability*) dan bahkan juga dapat dituntut pertanggungjawaban pidana (*criminal liability*) menggelapkan uang Perseroan berdasar Pasal 372 KUH Perdata atau Penipuan berdasar Pasal 378 KUH Perdata.

⁶³ Perbuatan ini dikategori melakukan pelanggaran terhadap kewajiban yang harus dipercaya.

⁶⁴ Mengambil atau menahan sebagian keuntungan Perseroan untuk kepentingan pribadi, dikategori sebagai keuntungan yang dirahasiakan (*secret profit*) oleh anggota Direksi yang bersangkutan. Oleh karena itu, perbuatan itu jelas-jelas mengandung benturan kepentingan dan dikualifikasi sebagai perbuatan *breach of his fiduciary duty*.

e) Dilarang melakukan transaksi dengan Perseroan.⁶⁵

f) Larangan bersaing dengan Perseroan.⁶⁶

c. Pengurusan Perseroan Wajib Dilaksanakan dengan Penuh Tanggung Jawab

Menurut Penjelasan pasal 97 ayat (2), yang dimaksud dengan “penuh tanggung jawab” adalah memperhatikan Perseroan dengan “saksama” dan “tekun”. Bertitik tolak dari penjelasan ini, kewajiban melaksanakan pengurusan dengan penuh tanggung jawab adalah sebagai berikut.⁶⁷

1) Wajib seksama dan berhati-hati melaksanakan pengurusan (*the duty of the due care*)

Anggota direksi dalam melaksanakan pengurusan Perseroan wajib berhati-hati (*the duty of the due care*) atau *duty care* atau disebut juga *prudential duty*. Dalam mengurus Perseroan, anggota Direksi tidak boleh “sembrono” (*carelessly*) dan “lalai” (*negligence*). Apabila dia sembrono dan lalai melaksanakan pengurusan, menurut hukum dia telah melanggar kewajiban berhati-hati (*duty care*) atau bertentangan dengan “*prudential duty*”. Patokan kehati-hatian (*duty of the due care*) yang diterapkan secara umum dalam praktik, adalah standar kehati-hatian yang lazim dilakukan orang biasa (*the kind of care that an ordinary prudent person*) dalam posisi dan kondisi yang sama⁶⁸. Apabila patokan kehati-hatian ini diabaikan oleh anggota Direksi dalam menjalankan pengurusan Perseroan, dia dianggap bersalah melanggar kewajiban melaksanakan pengurusan dengan penuh tanggung jawab.

Oleh karena itu yang layak diangkat menjadi anggota Direksi (*reasonable director*) adalah orang yang tidak diragukan kehati-hatiannya. Memang sangat sulit untuk mengukur patokan atau standar *reasonable director*. Akan tetapi yang umum dipegang, anggota Direktur tersebut, mampu memperlihatkan tingkat kehati-hatian yang wajar atau yang layak bagi

⁶⁵ Anggota direksi dilarang melakukan transaksi antara pribadinya dengan perseroan:

- dalam hal yang demikian, anggota Direksi telah melanggar kewajiban yang melarangnya masuk dalam kontrak atau transaksi dengan perseroan yang wajib diurusnya sendiri;
- perbuatan itu, dikategori sebagai tindakan pihak berkepentingan (*party at interest*). Larangan ini tidak boleh dilanggar oleh anggota Direksi baik langsung atau tidak langsung, termasuk anggota keluarganya atau temannya.

⁶⁶ Anggota direksi dalam melaksanakan kewajiban mengurus Perseroan “dilarang bersaing” dengan Perseroan (*competition with the company*). Pelanggaran atas larangan ini, dikategori melakukan konflik atau benturan kewajiban (*duty of conflict*). Satu segi dia wajib beritikad baik dan dipercaya mengurus Perseroan, sedang pada sisi lain, tindakan yang demikian dikategory *duty conflict* dan dikualifikasi *breach of his fiduciary duty and good faith duty*.

⁶⁷ *Ibid.* hal. 378.

⁶⁸ Howell, Allison, and Prentice, *op. cit.*, hal. 215., sebagaimana dikutip dari M. Yahya Harahap, *op. cit.*, hal. 379.

seseorang sesuai dengan pengalaman dan kualifikasinya sebagai Direktur.⁶⁹ Setiap tindakan pengurusan Perseroan yang hendak dilaksanakan, harus dipertimbangkan dengan wajar (*reasonable judgment*).

Dalam mengambil pertimbangan, tidak boleh mengabaikan dan masa bodoh (*ignore*) terhadap ketentuan hukum dan AD Perseroan. Setiap pelanggaran hukum yang dilakukan anggota Direksi dalam pengurusan Perseroan, tidak dapat dimaafkan dan ditoleransi meskipun hal itu diambil berdasarkan pertimbangan yang hati-hati, apabila dia sendiri mengetahui dasar pertimbangan itu bertentangan dengan ketentuan hukum atau AD Perseroan.

Sebagai contoh penerapan kewajiban berhati-hati (*duty care*), misalnya tentang pengeluaran uang Perseroan. Anggota Direksi harus mengajukan pertanyaan-pertanyaan yang wajar (*make reasonable inquiries*) untuk apa dan ke mana uang itu dibayarkan atau dibelanjakan. Apakah harga yang dibayar benar-benar layak dan patut. Anggota Direksi yang menyetujui dan menandatangani cek untuk membayar sesuatu tanpa mempertanyakan hal itu sebagaimana layaknya kehati-hatian yang biasa dilakukan (*ordinary care*), oleh *Court of Appeal* Singapura dianggap sebagai “kelalaian” (*negligent*).⁷⁰

Begitu juga apabila anggota Direksi hendak mendelegasikan atau memberi kuasa kepada orang lain, wajib berhati-hati memilih atau menunjuk orang yang benar-benar layak (*reasonable man*) untuk melaksanakan delegasi atau kuasa itu. Penerima delegasi atau yang menerima kuasa mewakili Perseroan, harus orang jujur dan dapat dipercaya (*honest and trust*).

Direksi tidak hanya dikategori melakukan kelalaian, tetapi menjadi risikonya sendiri apabila dia mendelegasikan atau mewakilkan suatu pengurusan Perseroan kepada seorang yang tidak berkompeten. Jika anggota Direksi itu ditipu oleh yang dipercayainya, padahal dari awal dia mengetahui orang tersebut tidak berkompeten, maka segala risiko yang timbul dari pendelegasian atau pemberian kuasa itu, dipikul sepenuhnya oleh anggota Direksi tersebut. Sebaliknya jika penerima delegasi atau kuasa yang ditunjukkannya memenuhi syarat *reasonable man*, dan untuk memastikan orang itu *reasonable man* dilakukan berdasar penelitian yang cukup dan sungguh-sungguh, dia tidak memikul risiko dan tanggung jawab atas kerugian yang timbul dari pendelegasian dimaksud.⁷¹

⁶⁹ Walter Woon, *op. cit.*, hal. 215.

⁷⁰ *Ibid.*, hal. 217.

⁷¹ *Ibid.*, hal. 218.

Berkenaan dengan masalah penerapan kewajiban berhati-hati (*duty care*) dalam pelaksanaan pengurusan Perseroan, perlu dikemukakan prinsip yang berlaku umum, yang disebut “risiko pertimbangan bisnis” (*business judgement risk*). Artinya, apabila anggota Direksi benar-benar jujur dalam melaksanakan tanggung jawab pengurusan Perseroan, dan kejujuran itu dibarengi pertimbangan yang komprehensif secara wajar (*reasonable judgement*) sesuai dengan pengalaman dan ilmu pengetahuan serta kelaziman praktik bisnis (*common business practice*), namun pertimbangan itu salah dan keliru (*error judgment*), maka dalam hal terjadi *error judgment*, anggota Direksi tersebut tidak dapat dipertanggungjawabkan atas kesalahan pertimbangan yang dilakukan secara jujur (*does not liable for honest mistakes of judgment*) atau *not liable for any error judgment*. Peristiwa yang demikian termasuk kategori prinsip risiko pertimbangan bisnis (*business judgement risk principle*).⁷² Mengenai prinsip *business judgement rule* ini akan dijelaskan dalam sub bab berikutnya.

Contoh kasus berkenaan dengan prinsip kehati-hatian oleh Direksi diambil dari Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Nomor: 2068/PID.B/2005/PN. JAKSEL, perkara tindak pidana korupsi dengan terdakwa ECW Neloe, I Wayan Pugeg, dan M. Sholeh Tasripan.

Ketiga mantan Direksi Bank Mandiri diduga telah melakukan tindak pidana korupsi secara bersama-sama dan berlanjut. Mereka diduga telah memperkaya korporasi atas pemberian fasilitas kredit kepada PT. Cipta Graha Nusantara (PT.CGN) yang dianggap merugikan keuangan negara dan prosedurnya menyimpang dari ketentuan perkreditan yang berlaku di Bank Mandiri.

Dalam surat dakwaan dinyatakan bahwa pada tanggal 23 Oktober 2002 para terdakwa sebagai pemutus kredit saat menyetujui pemberian kredit kepada PT. CGN sebesar 160 milyar tidak memastikan pemberian kredit telah didasarkan pada penilaian secara jujur, objektif, cermat, seksama, dan terlepas dari pihak-pihak yang berkepentingan. Kemudian tanggal 24 Oktober 2002 para terdakwa telah menyetujui permohonan kredit bridging loan sebesar 160 milyar kepada PT. CGN untuk membeli aset PT Tahta Medan (PT. TM) dengan tidak memenuhi ketentuan perbankan dan asas-asas perkreditan sebagaimana diatur dalam artikel 520 Kebijakan Perkreditan Bank Mandiri (KBPM) Tahun 2000.

Para terdakwa saat menyetujui pemberian kredit *bridging loan* tersebut tidak melakukan penilaian atau penelitian secara seksama antara kelayakan jumlah permohonan

⁷² Howell, Allison and Prentice, *op. cit.*, hal. 870.

kredit dan kegiatan usaha (proyek) yang akan dibiayai dengan melakukan penilaian harga aset kredit PT. TM. Padahal aset kredit PT. TM dibeli oleh PT. Trimanunggal Mandiri Persada (PT. TMP) dari lelang Badan Penyehatan Perbankan Nasional (BBPN) sekitar 97 milyar, sehingga ada kelebihan sekitar 63 milyar dari nilai kredit yang dikururkan (160 milyar). Dalam nota analisa kredit *bridging loan* diuraikan bahwa PT CGN sebelumnya telah mengajukan fasilitas kredit investasi sebesar USD 18,5 juta yang akan digunakan untuk membeli hak tagih BPPN atas nama PT. TM dari PT. Manunggal Wiratama (PT. MW) sebesar 160 milyar dan sisanya sekitar 5 milyar ditambah *self financing* dari PT. CGN sebesar Rp 22,5 milyar digunakan untuk *take over* (menggambil alih) saham yang dimiliki oleh pemegang saham lama PT TM yaitu Dana Pensiun Bank Mandiri (DPBM) dan PT. Pengelola Investama Mandiri (PT. PIM). Namun kenyataannya PT. CGN tidak pernah menyetor *self financing* dan saham (PT. Pengelola Investasi Mandiri (PT. PIM) tidak berhasil dibeli/diambil alih (*take over*), sedangkan saham DPBM baru dibayar sebesar Rp.14.597.000.000 dari seluruh harga saham sebesar Rp.18.246.250.000, sehingga sekitar Rp.3.649.250.000 yang tidak dibayar (putusan halaman 30-31). Selain itu, para terdakwa selaku pemutus kredit dalam menyetujui pemberian kredit *bridging loan* kepada PT CGN tidak memperhatikan ketentuan Pedoman Pelaksanaan Kredit (PPK) PT. Bank Mandiri, khususnya Bab VI Buku II tentang Informasi dan Data Debitur yang menyebutkan persyaratan debitur harus mempunyai neraca laba/rugi 3 tahun terakhir dan neraca tahun yang sedang berjalan atau neraca pembukaan bagi perusahaan yang baru berdiri serta permohonan kredit di atas 1 milyar harus diaudit oleh Akuntan Publik terdaftar. Kenyataannya, PT. CGN merupakan perusahaan yang baru enam bulan berdiri yang didirikan tanggal 23 April 2002 dan tidak pernah menyerahkan neraca tahun berjalan atau pembukaan kepada Bank Mandiri serta saham (modal) yang disetor hanya sebesar Rp.600 juta (putusan halaman 32-33).

Kemudian Mahkamah Agung telah menghukum mantan Dirut Bank Mandiri, ECW Nelloe dkk sepuluh tahun penjara karena korupsi atas pemberian kredit PT. Cipta Graha Nusantara yang dilakukan secara melawan hukum. MA berpendapat bahwa perbuatan melawan hukum terbukti karena penyaluran kredit dilakukan dengan tidak berhati-hati yaitu tanpa memenuhi asas-asas umum perbankan dan prinsip-prinsip perkreditan yang sehat. Pengurus bank adalah profesi yang dituntut memiliki standar kehati-hatian yang tinggi dalam mengelola bank. Alasannya adalah bank sebagai institusi keuangan yang kegiatan usahanya adalah menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat

dalam bentuk kredit atau pembiayaan merupakan jantung perekonomian dan dana yang disalurkan dalam bentuk kredit bukan berasal dari pemilik bank.⁷³

Contoh kasus berikutnya terkait dengan tindakan kehati-hatian dari seorang anggota Direksi yang terjadi di Indonesia adalah kasus mengenai Direktur PT Bahana Pembinaan Usaha Indonesia yang saat itu posisi Direktur Utamanya Dijabat oleh Sudjiono Timan.

Sudjiono Timan adalah mantan Direktur Utama PT Bahana Pembinaan Usaha Indonesia atau BPUI (1995-1997). Pria ini terutama dipersalahkan karena sebagai orang nomor satu di BPUI, mengucurkan kredit tanpa pertimbangan kelayakan kepada Kredit Asia Finance Limited (milik Agus Anwar), Festival Company Incorporated (didirikan bersama Prayogo Pangestu), dan Penta Investment Limited. Akibat tindakan Timan, negara dirugikan Rp 369,4 miliar dan US\$ 178,9 juta.⁷⁴

Persidangan perkara ini dimulai sejak awal Desember 2001. Jaksa mendakwa Sudjiono selaku Direktur Utama PT BPUI bersama-sama dengan anggota direksi lainnya, Hario Suprobo, Hadi Rusli, Witjaksono Abadiman, telah menyalurkan dana ke pihak lain secara melawan hukum. Dana yang disalurkan tanpa memenuhi prosedur kepada PT Penta Investmen Limited milik Roberto V Ongpin sebesar US\$ 19,250 juta, Festival Company milik Prajogo Pangestu sebesar US\$ 66 juta, Kredit Asia Finance Ltd milik Agus Anwar sebesar Rp 1,2 triliun, dan penyalahgunaan Rekening Dana Investasi sebesar Rp 250 miliar.⁷⁵

Majelis hakim diketuai IDG Putra Djadnya, SH, lewat putusannya tertanggal 25 Nopember 2001 di pengadilan negeri Jakarta Selatan akhirnya membebaskan terdakwa mantan Dirut PT Bahana Pembinaan Usaha Indonesia (BPUI) Sudjiono Timan dari dakwaan dan tuntutan hukum dalam kasus korupsi tersebut. Pertimbangan majelis hakim meskipun perbuatan yang dilakukan Sudjiono Timan terbukti, namun itu bukan merupakan tindak pidana melainkan perdata sehingga diputuskan untuk melepaskan terdakwa dari tuntutan hukum atau *onslag*. Diungkapkan majelis hakim dalam putusannya bahwa dari fakta-fakta dan keterangan saksi-saksi yang terungkap dalam persidangan ternyata tindakan terdakwa yang menyalurkan dana pinjaman kepada sejumlah perusahaan besar tidak pernah mendapat tentangan, baik di dalam RUPS (Rapat Umum Pemegang Saham), maupun dari menteri

⁷³ Zulkarnaen Sitompul., "Bankir Perlu Berhati-Hati", *Harian Ekonomi Pembaca*, 18 Januari 2008, hal. 8

⁷⁴ Kasus Korupsi Rp2 Triliun di PT BPUI Sudjiono Timan Bebas, Jaksa Kasasi, < <http://www.hupelita.com/baca.php?id=4356> >, 15 Desember 2010.

⁷⁵ *Ibid.*

keuangan dalam bentuk teguran-teguran menyangkut kebijakan bisnis terdakwa dalam mengelola PT BPUI.⁷⁶

Padahal, tegas majelis hakim, sesuai dengan ketentuan dalam perundang-undangan mengenai perseroan, rapat umum pemegang saham berfungsi sebagai pengawas tertinggi di dalam mengontrol segala tindakan dan kebijakan bisnis direksi perusahaan.⁷⁷

Lewat putusan kasasi yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum, Mahkamah Agung akhirnya memutuskan Terdakwa Sudjiono Timan tersebut terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah secara bersama-sama melakukan tindak pidana korupsi dan menghukum terdakwa dengan pidana penjara selama 15 (lima belas) Tahun.⁷⁸

Terlepas dari ketentuan pidana yang menjeratnya, berdasarkan data yang diperoleh penulis, apabila kita melihat kembali pertimbangan dari Majelis Hakim di tingkat Pengadilan Negeri, dapat diketahui bahwa Sudjiono Timan telah melaksanakan kewajiban direksinya yaitu *duty of care* dengan tepat.

Dalam beberapa kejadian, seorang anggota Direksi dapat dianggap telah melanggar *duty of care*, jika dalam menghadapi suatu persoalan yang kompleks dan rumit, ia tidak mencari pendapat ahli untuk memberikan masukan dalam mengambil keputusan terhadap persoalan yang dihadapinya.⁷⁹

Dalam fakta di persidangan didapatkan fakta bahwa keputusan untuk mengucurkan kredit yang dilakukan oleh Sudjiono Timan tidak diambil secara pribadi, melainkan telah melalui prosedur persetujuan dari RUPS dan Menteri Keuangan, dimana RUPS dan dari pihak Menteri Keuangan sama sekali tidak mengajukan keberatan akan langkah yang ditempuhnya tersebut.

Keputusan tersebut mencerminkan tindakan kehati-hatian yang dilakukan oleh seorang Direktur Utama, karena keluarnya kredit tersebut, telah disetujui oleh RUPS yang merupakan organ tertinggi untuk mengontrol segala tindakan dan kebijakan dari Direksi berdasarkan UUPT.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Putusan No. 434 K/PID/2003.

⁷⁹ The Office of Inspector General of the US Department of Health and Human Services and the Merican Helath Lawyers Association, "*Corporate Responsibility and Corporate Compliance: A Resource for Health Care Boards of Directors*", hal.4., sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 56.

2) **Wajib melaksanakan pengurusan secara tekun dan cakap (*duty to be diligent and skill*)**

Seperti yang dijelaskan di atas, Penjelasan Pasal 97 ayat (2), mengatakan yang dimaksud dengan penuh tanggung jawab adalah memperhatikan Perseroan dengan “seksama” dan “tekun”. Mengenai kewajiban melaksanakan pengurusan Perseroan secara seksama dan hati-hati, sudah dijelaskan sebelumnya. Selanjutnya yang hendak dijelaskan berikut ini, berkenaan dengan kewajiban melaksanakan pengurusan Perseroan dengan “tekun”. Kewajiban ini dalam doktrin hukum korporasi, disebut *duty to be diligent* atau *due diligent* atau bisa juga disebut wajib tekun dan ulet.

Pada umumnya aspek wajib tekun dan ulet, selalu dikaitkan dengan “keahlian” (*skill*). Dengan demikian, anggota Direksi dalam melaksanakan pengurusan Perseroan, wajib mempertunjukkan kecakapan (*duty to display skill*). Patokannya, kecakapan atau keahlian yang wajib sesuai dengan jabatan Direksi yang dipangkunya (*reasonable skill for the post*). Kecakapan dan keahlian yang wajib ditunjukkannya, harus berdasar ilmu pengetahuan dan pengalaman yang dimilikinya (*according to his knowledge and experience*).

Patokan atau standar ketekunan dan keuletan anggota Direksi yang dituntut dari segi hukum dan bisnis adalah ketekunan dan keuletan yang wajar dalam segala keadaan (*reasonable diligent in all circumstances*). Namun perlu diingat, tidak ada ditemukan definisi yang lengkap tentang pengertian *duty to be diligent*. Hal ini sama dengan *duty of care*, sulit untuk membangun suatu definisi yang komplet untuk itu. Namun, pengertian tekun dan ulet yang sering dikemukakan, antara lain:

- a. anggota Direksi wajib terikat terus-menerus secara wajar dan layak menumpahkan perhatian atas kejadian yang menimpa Perseroan (*the affair of the company*);
- b. wajib terikat secara wajar menghadiri semua rapat direksi.

Jadi, anggota Direksi wajib atau mesti melaksanakan pengurusan perseroan dengan ketekunan dan keuletan yang wajar (*reasonable diligent*). Anggota Direksi tidak cukup hanya cakap dan jujur (*skill and honest*). Akan tetapi harus cakap, jujur, dan tekun, serta ulet (*skill, honest, and diligent*) secara wajar dalam semua keadaan dan kondisi yang dihadapi perseroan.

Jika di antara anggota Direksi terjadi pembagian tugas, maka kecakapan, kejujuran, dan ketekunan yang wajib dilaksanakannya, terutama sesuai dengan bidang tugas yang dipercayakan kepadanya. Anggota Direksi yang ditugasi mengurus bidang tertentu, tidak wajib secara terikat secara terus-menerus menekuni bidang tugas anggota Direksi yang lain. Atas dasar prinsip ini, ada yang berpendapat, pada umumnya seorang anggota Direksi tidak

memikul tanggung jawab dan atas kelalaian yang dilakukan anggota Direksi lain yang terjadi di luar bidang tugasnya. Oleh sebab itu, pengawasan pelaksanaan pengurusan yang wajib ditekuninya, hanya pengawasan bidang tugasnya. Seorang Direksi tidak wajib menekuni pengawasan anggota Direksi yang lain.

2.2.3. Bekunya Wewenang Anggota Direksi

Dalam situasi dan kondisi tertentu, wewenang yang dimiliki anggota direksi untuk sesaat tidak dapat digunakan lagi (dibekukan), *postpone*, meskipun ia masih menjabat sebagai anggota direksi Perseroan. Dalam keadaan ini berarti bahwa anggota direksi tidak dapat atau tidak berhak lagi mewakili Perseroan. Adapun hal-hal yang menyebabkan bekunya wewenang anggota direksi adalah sebagai berikut:

(a) apabila terjadi perkara di pengadilan antara Perseroan dengan anggota direksi yang bersangkutan [Pasal 99 ayat (1) a UUPT];

Ketentuan ini ditetapkan untuk menghindari *conflict of interest*, betapa lucunya jika terjadi suatu perkara yang saling bertentangan tapi orangnya satu, meskipun dalam kapasitas yang berbeda. Apabila hal ini tidak dilarang akan dapat berpotensi menimbulkan hal-hal yang merugikan Perseroan, sebab anggota direksi mungkin cenderung mengambil keputusan yang menguntungkan dirinya pribadi.

(b) apabila anggota direksi yang bersangkutan mempunyai kepentingan yang bertentangan (*conflict of interest*) dengan kepentingan Perseroan [Pasal 99 ayat (1) b UUPT];

Berbeda dengan butir (a), pada ketentuan ini anggota direksi tersebut tidak berurusan di pengadilan.

(c) apabila diberhentikan sementara oleh RUPS atau Komisaris [Pasal 106 ayat (3) UUPT]

RUPS harus memutuskan mencabut atau menguatkan pemberhentian sementara itu dalam jangka waktu paling lama 30 hari setelah pemberhentian itu [Pasal 106 ayat (4) UUPT]. Forum RUPS tersebut, memberikan kesempatan kepada anggota direksi yang bersangkutan untuk membela diri. Apabila RUPS tidak diadakan dalam jangka waktu 30 hari itu, maka pemberhentian sementara itu menjadi batal demi hukum [Pasal 106 ayat (4) UUPT].

2.3. Tanggung Jawab Direksi Atas Kerugian Pengurusan Perseroan

Pasal 97 ayat (3), ayat (4) dan ayat (5), mengatur tanggung jawab anggota direksi atas kerugian Perseroan yang timbul dari kelalaian menjalankan tugas pengurusan perseroan, yang dapat diklasifikasi sebagai berikut.

a. Anggota Direksi Bertanggung Jawab Penuh Secara Pribadi

Yang pertama, anggota Direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi (*persoonlijk aansprakelijk, personally liable*) atas kerugian yang dialami Perseroan, apabila:

- 1) Bersalah (*schuld, guilt or wrongful act*), atau
- 2) Lalai (*culpoos, negligence*) menjalankan tugasnya melaksanakan pengurusan perseroan.

Seperti yang sudah dijelaskan, dalam melaksanakan pengurusan perseroan, anggota Direksi “wajib” melakukannya dengan “itikad baik” (*good faith*) yang meliputi aspek:

- 1) Wajib dipercaya (*fiduciary duty*) yakni selamanya dapat dipercaya (*must always bonafide*) dan selamanya harus jujur (*must always honest*);
- 2) wajib melaksanakan pengurusan untuk tujuan yang wajar atau layak (*duty to act for a proper purpose*);
- 3) wajib menaati peraturan perundang-undangan (*statutory duty or duty obedience*);
- 4) wajib loyal terhadap Perseroan (*loyalty duty*), tidak menggunakan dana dan asset Perseroan untuk kepentingan pribadi, wajib merahasiakan segala informasi (*confidential duty of information*) Perseroan;
- 5) wajib menghindari terjadinya benturan kepentingan pribadi dengan kepentingan Perseroan (*must avoid conflict of interest*), dilarang mempergunakan informasi Perseroan, tidak mempergunakan posisi untuk kepentingan pribadi, tidak mengambil atau menahan sebagian keuntungan Perseroan untuk pribadi, tidak melakukan persaingan dengan Perseroan (*competition with the company*), juga wajib melaksanakan pengurusan Perseroan dengan penuh tanggung jawab, yang meliputi aspek:
 - wajib seksama dan hati-hati melakukan pengurusan (*the duty of the due care*), yakni kehati-hatian yang biasa dilakukan orang (*ordinary prudent person*) dalam kondisi dan posisi yang demikian yang disertai dengan pertimbangan yang wajar (*reasonable judgment*) yang disebut juga kehati-hatian yang wajar (*reasonable care*);
 - wajib melaksanakan pengurusan secara tekun (*duty to be diligent*), yakni terus-menerus secara wajar menumpahkan perhatian atas kejadian yang menimpa Perseroan;
 - ketekunan dan keuletan wajib disertai kecakapan dan keahlian (*duty to display skill*) sesuai dengan ilmu pengetahuan dan pengetahuan yang dimilikinya.

Demikian gambaran ruang lingkup dan aspek-aspek itikad baik (*good faith*) dan tanggung jawab penuh yang wajib dilaksanakan anggota Direksi mengurus Perseroan. Jika anggota Direksi lalai melaksanakan kewajiban itu atau melanggar apa yang dilarang atas pengurusan itu, dan kelalaian atau pelanggaran itu menimbulkan kerugian terhadap Perseroan, maka anggota Direksi itu, bertanggung jawab penuh secara pribadi (*persoonlijk aansprakelijk, personally liable*) atas kerugian Perseroan tersebut.

b. Anggota Direksi Bertanggung jawab Penuh Secara Tanggung Renteng atas Kerugian Perseroan

Yang kedua, dalam hal anggota Direksi terdiri atas 2 (dua) orang lebih, Pasal 97 ayat (4) menegakkan prinsip penerapan tanggung jawab secara tanggung renteng (*hoofdelijk en gezamenlijk aansprakelijk, jointly and severally liable*).

Dengan demikian, apabila salah seorang anggota Direksi lalai atau melanggar kewajiban pengurusan secara iktikad baik dan penuh tanggung jawab sesuai dengan lingkup aspek-aspek iktikad baik dan pertanggungjawaban pengurusan yang disebut di atas, maka setiap anggota Direksi sama-sama ikut memikul tanggung jawab secara tanggung renteng terhadap kerugian yang dialami Perseroan.

Apa rasio atau alasan penegakan prinsip tanggung jawab secara tanggung renteng ini, tidak dijelaskan oleh UUPT 2007. Barangkali, rasionya bertujuan agar semua anggota Direksi saling ikut menekuni secara terus-menerus pengurusan Perseroan secara solider tanpa mempersoalkan bidang tugas yang diberikan kepadanya, sehingga mereka secara keseluruhan harus bersatu dan penuh tanggung jawab bekerja sama mengurus kepentingan Perseroan. Mereka harus menghindari terjadinya friksi yang diakibatkan *separation of power* yang mereka emban. Mereka harus sadar, setiap saat tanggung jawab secara tanggung renteng selalu menanti, meskipun kesalahan, kelalaian atau pelanggaran itu dilakukan anggota Direksi lain, dan meskipun hal itu terjadi di luar bidang tugasnya serta hal itu terjadi di luar pengetahuannya atau walaupun dia tidak ambil bagian sedikit pun atas peristiwa itu.

Penegakan penerapan tanggung jawab secara tanggung renteng dalam hukum Perseroan Indonesia, baru dikenal dalam UUPT 2007. Sebelumnya baik pada KUHD dan UUPT 1995, yang ditegakkan adalah prinsip tanggung jawab pribadi yang digantungkan kepada faktor siapa pelaku yang melakukan kesalahan, kelalaian, atau pelanggaran itu. Tanggung jawab hukumnya, hanya dipikulkan kepada anggota Direksi yang melakukannya. Tidak dilibatkan anggota Direksi yang lain secara tanggung renteng.

Penerapan yang seperti itu, dikemukakan juga oleh Charlesworth dan Morse.⁸⁰ Di bawah judul *Liability for acts of co-directors*. Beliau mengatakan:

A Director is not liable for the acts of his co-director if he has no knowledge and in which he has taken no part, as his fellow directors, directors are not his servants or agents to impose liability on him.

Dengan demikian, kalau tindakan kesalahan, kelalaian, atau pelanggaran itu dilakukan seorang anggota Direksi tanpa sepengetahuan anggota Direksi lain, atau dia tidak ikut ambil

⁸⁰ Walter Woon, *op. cit.*, hal. 412.

bagian atas perbuatan itu, anggota atau Co-Direksi yang lain tidak ikut bertanggung jawab terhadapnya. Beliau memberi contoh kasus kerugian besar yang dialami sebuah Perseroan atas perluasan kostumer yang tidak wajar (*improperly*). Kerugian besar itu, ditutupi oleh manager dan chairman secara curang dalam rekening pembukuan. Terhadap kasus ini, pengadilan memutuskan, Co-Director tidak ikut bertanggung jawab atas kerugian itu, karena tidak ditemukan mereka ikut melakukan kecurangan.⁸¹

2.4. Pemegang Saham dapat Mengajukan Gugatan terhadap Anggota Direksi yang Melakukan Perbuatan Melawan Hukum

2.4.1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum (selanjutnya disebut “PMH”) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut “KUH Perdata”) diatur dalam Pasal 1365 sampai dengan Pasal 1380. Menurut Pasal 1365 KUH Perdata, yang dimaksud dengan PMH adalah perbuatan yang melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang karena salahnya telah menimbulkan kerugian bagi orang lain.

PMH dalam bahasa Belanda disebut dengan istilah “*onrechtmatigedaad*” atau dalam bahasa Inggrisnya disebut “*tort*”. Kata *tort* ini sebenarnya berarti “salah” (*wrong*). Akan tetapi berkembang sedemikian rupa sehingga memiliki arti sebagai kesalahan perdata yang bukan berasal dari wanprestasi.⁸²

Dalam *Law of Tort* pada Common Law hampir tidak ada sumber hukum tertulis yang dengan tegas mengatur sebagaimana sebagaimana KUH Perdata mengenai Perbuatan Melawan Hukum. Pengertian *Law of Tort* tumbuh dan berkembang bersumber dari keputusan-keputusan hakim yang wajib selalu diikuti oleh para hakim sehingga membentuk suatu kaidah yang tidak terkodifikasi secara khusus (*judge make law*).⁸³

Di Inggris, *Tort Law* memberikan perlindungan hukum terhadap berbagai kepentingan, seperti keamanan pribadi, harta benda dan kepentingan ekonomi. Perlindungan tersebut diberikan melalui sistem kompensasi berupa ganti rugi secara perdata dan dapat juga diberikan dalam bentuk pencegahan (*injunction*). Berdasarkan teori klasik *tort law*, ganti rugi diberikan untuk mengembalikan penggugat kepada posisi ketika perbuatan melawan hukum

⁸¹ *Ibid.*, Charlesworth and Morse, hal. 412.

⁸² Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), hal. 3.

⁸³ Michele Adams, *Causation and Responsibility in Tort and Affirmative Action*, (Texas Law Review Bol.79, Februari 2001), hal. 19.

itu belum terjadi. Hal ini berbeda dengan tuntutan ganti rugi berdasarkan hubungan kontraktual dimana ganti rugi itu bertujuan untuk menempatkan si penggugat pada posisi seandainya perjanjian itu terlaksana.⁸⁴

Untuk mengajukan gugatan berdasarkan tort law, harus ada perbuatan aktif atau pasif yang dilakukan oleh Tergugat, dan perbuatan tersebut mengakibatkan kerugian terhadap kepentingan Penggugat yang dilindungi oleh hukum. Kerugian yang timbul disebabkan oleh kesalahan Tergugat dan adanya kesalahan merupakan sesuatu yang harus dipertanggungjawabkan secara hukum.⁸⁵ Mengenai sifat dan arti dari kesalahan H.L.A. Hart menyatakan:

*The vast majority of causes in tort law require that the defendant be guilty of some fault in order to be held responsible for harm or damage. Tort law is fault based system.*⁸⁶

Dalam perkembangannya kemudian muncul berbagai variasi seperti pertanggungjawaban tanpa kesalahan yang dikenal dengan istilah *strict tort liability*. Hal ini berkaitan dengan perkembangan dari masyarakat agraris ke masyarakat industri yang juga menyebabkan munculnya konsep *vicarious liability* di mana seorang majikan harus bertanggungjawab terhadap perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh buruhnya meskipun si majikan tidak melakukan kesalahan apapun.⁸⁷

Jika dilihat dari modal pengaturan KUH Perdata Indonesia tentang PMH lainnya, sebagaimana juga dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata di negara-negara lain dalam sistem hukum Eropa Kontinental, maka model tanggung jawab hukum adalah sebagai berikut:⁸⁸

1. tanggung jawab dengan unsur kesalahan (kesengajaan dan kelalaian), sebagaimana terdapat dalam Pasal 1365 KUH Perdata;
2. tanggung jawab dengan unsur kesalahan, khususnya kelalaian, sebagaimana terdapat dalam Pasal 1366 KUH Perdata;

⁸⁴ Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: FHUI, 2004), hal. 76.

⁸⁵ Richard W. Wright, *Causation in Tort Law*, (California Law Review, Vol. 73, 1985), hal. 1759-1760.

⁸⁶ Patricia Smith, *The Nature and Process of Law. An Introduction to Legal Philosophy*, (New York: Oxford University Press, 1993), hal. 439.

⁸⁷ Rosa Agustina, *op. cit.*, hal. 78.

⁸⁸ *Ibid.*

3. tanggung jawab mutlak (tanpa kesalahan) dalam arti yang sangat terbatas ditemukan dalam Pasal 1367 KUH Perdata.

2.4.2 Unsur-Unsur dari Perbuatan Melawan Hukum Berdasarkan KUH Perdata

Syarat pertama yang harus dipenuhi agar dapat membenarkan gugatan berdasarkan PMH adalah bahwa perbuatan tersebut melawan hukum. Sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 1365 KUH Perdata, maka suatu PMH haruslah mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

1) Adanya suatu perbuatan

Suatu PMH diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Umumnya diterima anggapan bahwa perbuatan disini dimaksudkan baik berbuat sesuatu (aktif) maupun tidak berbuat sesuatu (pasif).

2) Perbuatan tersebut melawan hukum

Perbuatan tersebut haruslah melawan hukum. Sejak tahun 1919, unsur melawan hukum ini diartikan dalam arti yang seluas-luasnya, yakni meliputi hal-hal sebagai berikut:⁸⁹

- a. Perbuatan yang melanggar undang-undang yang berlaku,
- b. Yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, atau
- c. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau
- d. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan (*goede zeden*), atau
- e. Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam bermasyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain.

3) Adanya kesalahan dari pihak pelaku

Agar dapat dikenakan Pasal 1365 tentang PMH, undang-undang dan yurisprudensinya mensyaratkan bahwa perbuatan si pelaku mengandung unsur kesalahan (*schudelement*) dalam melaksanakan perbuatan tersebut.⁹⁰ Karena itu, tanggung jawab tanpa kesalahan (*strict liability*) tidak termasuk tanggung jawab berdasarkan kepada pasal 1365 KUH Perdata. Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:⁹¹

- a. Ada unsur kesengajaan, atau
- b. Ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*), dan

⁸⁹ *Ibid.*, hal. 11.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ *Ibid.*, hal. 12.

c. Tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf (*rechtvaardigingsgrond*), seperti keadaan memaksa (*overmacht*), membela diri, tidak waras, dan lain-lain.

4) Adanya kerugian dari korban

Adanya kerugian (*schade*) bagi korban juga merupakan syarat agar gugatan berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata dapat dipergunakan. berbeda dengan kerugian karena wanprestasi yang hanya mengenal kerugian materiil, yurisprudensi juga mengakui konsep kerugian immateriil, yang juga akan dinilai dengan uang.⁹²

5) Adanya hubungan kausal (sebab akibat) antara perbuatan dengan kerugian

Hubungan kausal (sebab akibat) antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang terjadi juga merupakan syarat dari suatu perbuatan melawan hukum. Untuk hubungan sebab akibat ada 2 (dua) macam teori, yaitu teori hubungan faktual dan teori penyebab kira-kira. Hubungan sebab akibat secara faktual (*causation in fact*) hanyalah merupakan masalah “fakta” atau apa yang secara faktual telah terjadi.

Setiap penyebab yang menimbulkan kerugian dapat merupakan penyebab secara faktual, asalkan kerugian itu tidak akan pernah terdapat tanpa ada penyebabnya. Dalam hukum tentang PMH, sebab akibat jenis ini sering disebut dengan hukum mengenai “*but for*” atau “*sine qua non*”.

Selanjutnya, agar lebih praktis dan agar tercapainya elemen kepastian hukum dan hukum yang lebih adil, maka diciptakan konsep “sebab kira-kira” (*proximate cause*). Proximate cause merupakan bagian yang paling membingungkan dan paling banyak pertentangan pendapat dalam hukum tentang PMH. kadang-kadang untuk penyebab jenis ini disebut juga dengan istilah legal cause atau dengan berbagai penyebutan lainnya.⁹³

2.4.3 Ganti Rugi Karena Perbuatan Melawan Hukum dalam KUH Perdata

Sesuai dengan maksud dari perbuatan melawan hukum sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 1365 KUH Perdata bahwa tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut.

KUH Perdata, yang merupakan kiblatnya hukum perdata di Indonesia, termasuk kiblat bagi hukum yang berkenaan dengan perbuatan melawan hukum, mengatur kerugian dan ganti

⁹² *Ibid.*, hal. 13.

⁹³ *Ibid.*, hal. 14.

rugi dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum dengan 2 (dua) pendekatan sebagai berikut:⁹⁴

a. Ganti Rugi Umum

Yang dimaksud dengan ganti rugi umum dalam hal ini adalah ganti rugi yang berlaku untuk semua kasus, baik untuk kasus-kasus wanprestasi kontrak, maupun kasus-kasus yang berkenaan dengan perikatan lainnya termasuk di dalamnya perbuatan melawan hukum. Ketentuan tentang ganti rugi umum ini dalam KUH Perdata diatur dalam bagian keempat dalam buku ketiga, mulai dari pasal 1243 sampai pasal 1252. dalam hal ini untuk ganti rugi tersebut, KUH Perdata secara konsisten untuk ganti rugi digunakan istilah:

- Biaya

Yang dimaksud dengan biaya adalah setiap *cost* atau uang, atau apapun yang dapat dinilai dengan uang yang telah dikeluarkan secara nyata oleh pihak yang dirugikan, sebagai akibat dari wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum, misalnya biaya perjalanan, konsumsi, biaya akta notaris, dan lain-lain.

- Rugi

Dalam arti sempit, yang dimaksud dengan rugi atau kerugian adalah keadaan berkurang atau merosotnya nilai kekayaan kreditur sebagai akibat dari adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum

- Bunga

Merupakan suatu keuntungan yang seharusnya diperoleh, tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak kreditur karena adanya wanprestasi dari kontrak atau sebagai akibat dari tidak dilaksanakannya perikatan lainnya, termasuk perikatan karena adanya perbuatan melawan hukum. Pengertian bunga ini lebih luas dari pengertian bunga sehari-hari yang hanya berarti "bunga uang" (*interest*), yang hanya dihitung dari persentase hutang pokoknya.

b. Ganti Rugi Khusus

Yang dimaksudkan dengan ganti rugi khusus disini adalah ganti rugi khusus terhadap kerugian yang timbul karena perikatan-perikatan tertentu. Dalam hubungan dengan ganti rugi yang terbit dari suatu perbuatan melawan hukum. Selain dari ganti rugi dari bentuk yang umum, KUH Perdata juga menyebutkan pemberian ganti rugi terhadap hal-hal berikut:

a) Ganti rugi untuk semua perbuatan melawan hukum (pasal 1365)

⁹⁴ Munir Fuady, *op. cit.*, hal. 136.

Ganti rugi terhadap perbuatan yang dilakukan oleh orang lain (pasal 1366 dan pasal 1367.

ganti rugi untuk pemilik binatang

ganti rugi untuk pemilik gedung yang ambruk (pasal 1369)

ganti rugi untuk keluarga yang ditinggalkan oleh orang yang dibunuh (pasal 1370)

ganti rugi karena orang telah cacat anggota badan (pasal 1371)

) ganti rugi karena tindakan penghinaan (pasal 1380)

4.4 Perbuatan Melawan Hukum oleh Perseroan

Pasal 97 ayat (6) memberi hak kepada pemegang saham mengajukan gugatan kepada Pengadilan Negeri terhadap:

- anggota Direksi yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam menjalankan pelaksanaan pengurusan perseroan,
- hak itu timbul, apabila kesalahan atau kelalaian itu menimbulkan kerugian pada Perseroan,
- gugatan diajukan pemegang saham atas nama Perseroan, bukan atas nama pemegang saham sendiri.

Dalam hal ini undang-undang sendiri memberi kedudukan hukum (*legal standing*) atau *legal persona standi in judicio* menggugat anggota Direksi yang melakukan kesalahan atau kelalaian mewakili Perseroan yang merupakan perbuatan melawan hukum tanpa memerlukan surat kuasa khusus dari Perseroan atau RUPS maupun dari pemegang saham yang lain.

a) syarat Kuantitas yang Harus Dipenuhi Pemegang Saham

Syarat agar pemegang saham sah memiliki legal standing atas nama Perseroan menggugat anggota Direksi yang salah atau lalai melakukan pengurusan, harus dipenuhi kuantitas tertentu, yakni:

- Pemegang saham mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara;
- kurang dari jumlah bagian tersebut, belum sah memiliki legal standing untuk mengajukan gugatan dan tuntutan terhadap anggota direksi yang dimaksud.

Berdasar syarat kuantitas yang digariskan Pasal 97 ayat (6), hak mengajukan gugatan ke Pengadilan dalam kasus kesalahan atau kelalaian pengurusan Perseroan yang dilakukan anggota Direksi, tidak diberikan kepada setiap pemegang saham. Akan tetapi hanya diberikan kepada pemegang saham yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara. Boleh terdiri dari 1 (satu) orang pemegang saham, jika saham yang dimilikinya mencapai 1/10 (satu persepuluh) bagian atau bisa juga terdiri

dari beberapa orang pemegang saham, asal jumlah saham yang mereka miliki mewakili paling sedikit 1/10 (satu sepersepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham yang mempunyai hak suara.

b) Hak Mengajukan Gugatan Anggota Direksi Lain dan/atau Anggota Dewan Komisaris.

Hak untuk mengajukan gugatan atas nama Perseroan terhadap anggota Direksi yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam menjalankan pengurusan perseroan, diberikan juga oleh pasal 97 ayat (7) kepada anggota Direksi lain dan/atau anggota Dewan Komisaris.

Dalam hal ini, undang-undang tidak hanya memberi *legal standing* kepada anggota Direksi, tetapi juga kepada anggota Dewan Komisaris.

Pemberian *Legal standing* kepada Dewan Komisaris mengajukan gugatan atas nama Perseroan terhadap anggota Direksi yang salah atau lalai mengurus Perseroan menurut Penjelasan Pasal 97 ayat (7) adalah dalam rangka tugas Dewan Komisaris melaksanakan fungsi pengawasan atas pengurusan Perseroan yang dilakukan oleh Direksi. Selanjutnya dikatakan, untuk mengajukan gugatan tersebut Dewan Komisaris tidak perlu bertindak bersama-sama dengan anggota Direksi lainnya dan kewenangan Dewan Komisaris tersebut tidak terbatas hanya dalam hal seluruh anggota Direksi mempunyai benturan kepentingan.

2.4.5 Pihak Lain yang Dapat Mengajukan atas Perbuatan Melawan Hukum yang Dilakukan oleh Direksi

Kembali membahas mengenai ketentuan dalam Pasal 1365 yang menyatakan bahwa tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut, maka memberikan hak kepada siapa saja yang merasa dirugikan atas suatu perbuatan melawan hukum, dapat mengajukan gugatan terhadap pihak yang memberikan kerugian tersebut. Termasuk juga siapa saja yang merasa dirugikan atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Direksi Perseroan berhak untuk mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum kepadanya.

2.5 Pengaturan Penentuan Tindak Pidana dalam Pengelolaan Perseroan

Salah satu organ perseroan sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya menurut ketentuan dalam UUPT adalah Direksi. Direksi yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan (pengelolaan) Perseroan untuk kepentingan Perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar.

Direksi dalam mengelola Perseroan tentunya berhadapan dengan resiko bisnis, dimana apabila keputusan bisnis yang diambilnya menimbulkan kesalahan atau kelalaian, maka terhadap dirinya dapat dimintakan pertanggungjawaban baik secara pribadi maupun secara tanggung renteng. Sehubungan dengan risiko bisnis yang slelau mengitari Direksi dalam pengelolaan Perseroan, maka selanjutnya timbul pertanyaan, apakah Direksi dapat dijerat dengan ketentuan hukum pidana?

Pertanyaan tersebut dapat terjawab berdasarkan ketentuan Pasal 155 UUPA yang menentukan bahwa ketentuan mengenai tanggung jawab Direksi dan/atau Dewan Komisaris atas kesalahan dan kelalaiannya yang diatur dalam Undang-Undang ini tidak mengurangi ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang tentang Hukum Pidana.

Dengan berpedoman terhadap ketentuan Pasal 155 UUPA tersebut, jelaslah Direksi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana kepadanya, jika ia melakukan kesalahan atau kelalaian di dalam pengelolaan Perseroan.

Berbicara tentang pertanggungjawaban pidana, maka tidak dapat dilepaskan dengan tindak pidana. Walaupun di dalam pengertian tindak pidana tidak termasuk masalah pertanggungjawaban pidana. Tindak pidana hanya merujuk kepada dilarangnya suatu perbuatan. Tindak pidana tidak berdiri sendiri, ia baru bermakna manakala terdapat pertanggungjawaban pidana. Ini berarti setiap orang yang melakukan tindak pidana tidak dengan sendirinya harus dipidana. Untuk dapat dipidana harus ada pertanggungjawaban pidana.

Dasar adanya tindak pidana adalah asas legalitas sedangkan dasar dapat dipidananya pembuat adalah asas kesalahan. Ini berarti bahwa pembuat tindak pidana hanya akan dipidana jika ia mempunyai kesalahan dalam melakukan tindak pidana tersebut. Kapan seseorang dikatakan mempunyai kesalahan dalam melakukan tindak pidana tersebut? dan kapan seseorang dikatakan mempunyai kesalahan merupakan hal yang menyangkut masalah pertanggungjawaban pidana. Seseorang mempunyai kesalahan bilamana pada waktu melakukan tindak pidana, dilihat dari segi kemasyarakatan ia dapat di cela oleh perbuatan tersebut.⁹⁵

Asas kesalahan adalah asas fundamental dalam hukum pidana. Demikian fundamental sehingga meresap dan menggema dalam hampir semua ajaran dan penting dalam hukum

⁹⁵ Penjelasan Pasal 34 RUU KUHP 2004, Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan, Departemen Hukum dan HAM, hal. 15.

pidana. Tetapi harus disadari bahwa ini tidak mengenai keharusan menurut undang-undang yang empiris, tetapi tentang asas normatif.⁹⁶

Berdasarkan hal tersebut di atas, Sudarto juga menyatakan hal yang sama bahwa:

Dipidananya seseorang tidaklah cukup apabila orang itu telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum. Jadi meskipun perbuatan tersebut memenuhi rumusan delik dalam undang-undang dan tidak dibenarkan (*an objective breach of a penal provision*), namun hal tersebut belum memenuhi syarat untuk menjatuhkan pidana. Untuk pemidanaan masih perlu adanya syarat, bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah (*subjektive guilt*). Dengan perkataan lain, orang tersebut baru dapat dipertanggungjawabkan apabila ada kesalahan kepada orang tersebut.⁹⁷

Selanjutnya Sudarto menyatakan bahwa dalam hal ini berlaku asas “tiada pidana tanpa kesalahan” (*keina strafe ohne schuld atau geen straf zonder schuld atau nulla poena sine culpa*). “*Culpa*” di sini dalam arti luas, meliputi juga kesengajaan.⁹⁸ Kesalahan yang dimaksud adalah keadaan jiwa seseorang yang melakukan perbuatan dan perbuatan yang dilakukan itu sedemikian rupa, sehingga orang itu patut dicela.⁹⁹

Kesalahan (*schuld*) ini dapat dicari pengertiannya dari berbagai pendapat ahli hukum pidana, seperti:

- Pompe berpendapat bahwa kesalahan itu dapat dilihat dari dua sudut: menurut akibatnya ia adalah perbuatan yang “*verwiltbaar*” (dapat dicela) dan menurut hakekatnya ia adalah perbuatan yang “*vermijdbaar*” (dapat dihindarkan).¹⁰⁰
- Mezger berpendapat bahwa kesalahan adalah keseluruhan syarat yang memberi dasar untuk adanya pencelaan pribadi terhadap si pembuat pidana.¹⁰¹
- Van Hamel memilih pendekatan psikologis, dengan mengatakan bahwa kesalahan dalam suatu delik merupakan pengertian psikologis mengenai hubungan antara keadaan jiwa si

⁹⁶ Schaffmeister, N. Keijzer, E. PH Sutorius, *Hukum Pidana*, Editor Penerjemah J.E, Sahetapy, (Yogyakarta: Liberty, 1995), hal. 82.

⁹⁷ Sudarto, *Hukum Pidana I*, (Semarang: Badan Penyediaan Bahan-Bahan Kuliah FH, UNDIP, 1987/1988), hal. 85.

⁹⁸ *Ibid.*

⁹⁹ Penjelasan RUU KUHP, *op. cit.*

¹⁰⁰ Muladi dan Dwija Priyanto, *Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana*, (Bandung: STH, 1991), hal. 57-58.

¹⁰¹ *Ibid.*

pembuat dan terwujudnya unsur-unsur delik karena perbuatannya. Kesalahan adalah pertanggungjawaban dalam hukum *atau schuld is de verant woodelijkheid rechtens*.¹⁰²

- Sedangkan, Simons (yang didukung oleh Moeljatno), menyatakan bahwa kesalahan itu sebagai pengertian keadaan psikis yang tertentu pada orang yang melakukan perbuatan pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatan yang dilakukan sedemikian rupa, hingga orang tersebut dapat dicela karena melakukan perbuatan tadi.¹⁰³

Kemampuan bertanggung jawab merupakan elemen penting untuk menilai apakah dalam suatu perbuatan terdapat kesalahan atau tidak, sementara kesengajaan (*opzet;dolus*) dan kealpaan (*culpa*) adalah bentuk-bentuk kesalahan. Di luar kedua bentuk ini, KUHP dan hukum pidana di banyak negara lain tidak dikenal. Kemampuan bertanggung jawab berkenaan dengan keadaan batin seorang manusia normal. Karena itu kemampuan bertanggung jawab merupakan unsur yang dianggap diam-diam selalu ada, kecuali kalau ada tanda-tanda yang menunjukkan bahwa terdakwa jiwa/pikirannya tidak normal.¹⁰⁴

Kesalahan dalam arti sempit, ialah kealpaan (*culpa*). Pemakaian istilah “kesalahan” dalam arti ini sebaiknya dihindarkan dan digunakan saja istilah “kealpaan”. Dengan diterimanya pengertian kesalahan sebagai dapat dicelanya si pembuat atas perbuatannya, maka berubahlah pengertian kesalahan yang psikologis menjadi pengertian kesalahan yang normatif (*normativer schuldbegriff*).¹⁰⁵

Pengertian kesalahan *psychologisch*, kesalahan hanya dipandang sebagai hubungan psikologis (batin) antara pembuat dan perbuatannya. Hubungan batin tersebut bisa berupa kesengajaan atau kealpaan. Pada kesengajaan hubungan batin itu berupa menghendaki perbuatan (beserta akibatnya) dan pada kealpaan tidak ada kehendak demikian. Jadi disini hanya digambarkan (deskriptif) keadaan batin si pembuat, sedangkan yang menjadi ukurannya adalah sikap batin yang berupa kehendak terhadap perbuatan atau akibat perbuatan.¹⁰⁶

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana*, (Jakarta: Bina Aksara, 1983), hal. 158.

¹⁰⁴ *Ibid.*, hal. 168.

¹⁰⁵ Dwidia Priatno, *Kebijakan Legislasi Tentang Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Indonesia*, Cet.I, (Bandung: Utomo, 2004), hal. 40.

¹⁰⁶ *Ibid.*

Sedangkan pengertian kesalahan yang normatif, menentukan kesalahan seseorang tidak hanya berdasar sikap batin atau hubunga batin antara pembuat dengan perbuatannya , tetapi disamping itu harus ada unsur penilaian atau unsur normatif terhadap perbuatannya. ¹⁰⁷

Penilaian normatif artinya penilaian (dari luar) mengenai hubungan antara si pembuat dengan perbuatan “penilaian dari luar” ini merupakan pencelaan dengan memakai ukuran-ukuran yang terdapat dalam masyarakat, ialah apa yang seharusnya diperbuat oleh si pembuat. ¹⁰⁸ Secara ekstrim dikatakan bahwa kesalahan seseorang tidaklah terdapat dalam kepala si pembuat, melainkan di dalam kepala orang-orang lain, ialah di dalam kepala dari mereka yang memberi penilaian terhadap si pembuat itu, yang memberi penilaian pada instansi terakhir adalah hakim. Di dalam pengertian ini sikap batin si pembuat ialah, yang berupa kesengajaan dan kealpaan tetap diperhatikan, akan tetapi hanya merupakan unsur dari kesalahan atau unsur dari pertanggungjawaban pidana. Di samping itu ada unsur lain ialah penilaian mengenai keadaan jiwa si pembuat, ialah kemampuan bertanggung jawab dan tidak adanya alasan penghapus kesalahan.

Unsur-unsur dari kesalahan (dalam arti yang seluas-luasnya) ialah:

- a. Adanya kemampuan bertanggung jawab pada si pembuat (*schuld-fahigkeit* atau *zurechnung-fahigkeit*) artinya keadaan jiwa si pembuat harus normal.
- b. Hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya, yang berupa kesengajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*); ini disebut bentuk-bentuk kesalahan.
- c. Tidak adanya alasan yang menghapus kesalahan atau tidak ada alasan pemaaf. ¹⁰⁹

Menurut Roeslan Saleh tiga unsur merupakan kesatuan yang tidak dapat dipisahkan. Yang satu bergantung kepada yang lain, dalam arti demikianlah urutan-urutannya dan yang disebut kemudian bergantung pada yang disebutkan terlebih dahulu, konkritnya tidaklah mungkin dapat dipikirkan tentang adanya kesengajaan ataupun kealpaan, apabila orang itu tidak mampu bertanggung jawab. Begitu pula tidak dapat dipikirkan mengenai alasan pemaaf, apabila orang tidak mampu bertanggung jawab dan tidak pula adanya kesengajaan ataupun kealpaan. ¹¹⁰

¹⁰⁷ *Ibid.*

¹⁰⁸ *Ibid.*, hal. 41.

¹⁰⁹ Sudarto, *op. cit.*, hal. 89-91.

¹¹⁰ Roeslan Saleh, *Tentang Tindak Pidana dan Pertanggungjaaban Pidana*, (Jakarta: BPHN, 1984), hal. 78.

Selanjutnya, karena tidak ada gunanya untuk mempertanggungjawabkan terdakwa atas perbuatannya apabila perbuatannya itu sendiri tidaklah bersifat melawan hukum, maka lebih lanjut sekarang dapat pula dikatakan bahwa terlebih dahulu harus ada kepastian tentang adanya perbuatan pidana dan kemudian unsur-unsur kesalahan tadi harus dihubungkan pula dengan perbuatan pidana yang dilakukan. Sehingga untuk adanya kesalahan yang mengakibatkan terdakwa maka terdakwa haruslah:

- a. melakukan perbuatan pidana;
- b. mampu bertanggung jawab;
- c. dengan kesengajaan atau kealpaan; dan
- d. tidak ada alasan pemaaf.

2.6 Pembelaan Direksi dari kesalahan Melalui Prinsip *Business Judgment Rule*

Konsep *Business Judgment Rule*, yang berasal dari Amerika ini, mencegah pengadilan-pengadilan di Amerika untuk mempertanyakan pengambilan keputusan usaha oleh Direksi, yang diambil dengan itikad baik, tanpa kepentingan pribadi, dan keyakinan yang dapat dipertanggungjawabkan bahwa mereka, para anggota Direksi, telah mengambil suatu keputusan yang menguntungkan Perseroan.¹¹¹

Dalam *Black's Law Dictionary*, *business judgment rule* adalah:¹¹²

rule immunizes management from liability in corporate transaction undertaken within power of corporation and authority of management where there is reasonable basis to indicate that transaction was made with due care and in good faith.

Dari pengertian yang diberikan dalam *Black's Law Dictionary* tersebut dapat diketahui bahwa *business judgment rule* melindungi direksi atas setiap keputusan bisnis yang merupakan transaksi perseroan, selama hal tersebut dilakukan dalam batas-batas kewenangan dengan penuh kehati-hatian dan itikad baik.

The Business judgment rule both shields directors from liability when it's five elements-a business, disinterestedness, due care, good faith and abuse of discretion- are present and creates a presumption in favor of the directors that each of these elements has

¹¹¹ Larry E. Ribstein dan Kelli A Alces, *The Business Judgment Rule in Good and Bad Times*, November 4, 2005, University of Maryland School of Law, *Conference on Fiduciary Duties in the Zone of Insolvency*. hal. 6., sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 57.

¹¹² *Black's Law Dictionary*, 6th ed, hal. 200.

been satisfied.¹¹³ Dengan demikian, direksi sebagai eksekutif perseroan terbatas, harus mengikuti prinsip-prinsip pengelolaan perusahaan yang baik (*good corporate governance*), yaitu mengikuti undang-undang, anggaran dasar perseroan, dan mekanisme pengambilan keputusan. Direksi mempunyai kekuasaan yang besar dalam mengambil keputusan berdasarkan *business judgement rule*. Direksi tidak dapat diganggu gugat perdata atau dituntut pidana, bila ia mengambil keputusan berdasarkan pertimbangan bahwa keputusan tersebut adalah sebaik-baiknya untuk kepentingan perseroan, telah sesuai dengan undang-undang, anggaran dasar perseroan, atau mekanisme pengambilan keputusan, serta berdasarkan itikad baik dan tanpa ada pertentangan kepentingan (*conflict of interest*) dengan dirinya pribadi.¹¹⁴

Bismar Nasution mengatakan:

Untuk melindungi para Direktur yang beritikad baik tersebut maka muncul teori *business judgement rule* yang merupakan salah satu teori yang sangat populer untuk menjamin keadilan bagi para Direktur yang mempunyai itikad baik. Penerapan teori ini mempunyai misi utama, yaitu untuk mencapai keadilan, khususnya bagi para Direktur sebuah perseroan terbatas dalam melakukan suatu keputusan bisnis.¹¹⁵

Selanjutnya Bismar Nasution mengutip pendapat Dennis J. Block, Nancy R. Barton dan Stephen A. Radin, *The Business judgement Rule Fiduciary Duties of Corporate Directors*, Prentice Hall Law & Business, Third Edition, 1990, hal 4: Dalam ilmu hukum teori *business judgement rule* diartikan sebagai aplikasi spesifik dari standar tingkah laku Direktur pada sebuah situasi dimana setelah pemeriksaan secara wajar, Direktur yang tidak mempunyai kepentingan pribadi menggunakan serangkaian tindakan dengan itikad baik, jujur dan secara rasional percaya bahwa tindakannya dilakukan hanya semata-mata untuk kepentingan perusahaan.

Aplikasi secara implisit atau eksplisit dari teori *business judgement rule* dalam pengadilan di Kanada, lebih memfokuskan perhatian hukum (*judiciary attention*) dari proses pengambilan keputusan dari pada hasil dari keputusan yang dibuat tersebut. Pengadilan lebih cenderung melihat apakah *duty of care* sudah dipenuhi, walaupun keputusan dilihat dari sudut

¹¹³ Dennin J. Block, et.al., *The Business Judgment Rule, Fiduciary Duties of Corporate Directors*, Third Edition, (NJ: Prentice Hall Law&Business, 1989), hal. 29.

¹¹⁴ Erman Rajagukguk, "Pengertian Keuangan negara dan Kerugian Negara," Makalah disampaikan pada peran BUMN dalam Mempercepat Pertumbuhan Perekonomian nasional, (Jakarta, 12-13 April 2007), hal. 7.

¹¹⁵ Bismar Nasution, *Keterbukaan Dalam Pasar Modal*, (Jakarta: Universitas Indonesia Fakultas Hukum Program Pascasarjana, 2001), hal. 7-8.

pandang bisnis. oleh karena itu penting bagi Direktur untuk menjamin telah melakukan hal-hal yang sesuai dengan standard dan prosedur yang terdapat dalam perusahaannya sebelum mengambil sebuah keputusan bisnis. Tindakan tersebut harus sesuai dan konsisten dengan aktivitas *due diligence* yang dibuthkan agar terhindar dari pelanggaran-pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan. Hal ini penting agar mereka mempunyai landasan hukum yang kuat dan bertindak sesuai dengan Undang-Undang Perseroan terhadap segala kewajiban mereka kepada para pemegang saham jika perusahaannya dinyatakan bersalah karena melanggar Undang-Undang. Lebih penting dari itu, tindakan tindakan tersebut mengacu pada keputusan bisnis yang akan memenuhi secara objektif kenaikan nilai dari perusahaan.¹¹⁶

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa *business judgment rule* secara tradisional, memang dikonsep untuk melindungi kepentingan anggota direksi dari pertanggungjawaban atas setiap keputusan usaha tertentu yang diambilnya yang menerbitkan atau mengakibatkan kerugian bagi perseroan.¹¹⁷ Selanjutnya oleh Salomon dikutip pertimbangan Pengadilan dalam perkara *Gries Sports enterprises, Inc. v. Cleveland Browns Co., Inc.* 496 NE 2nd 959 (Ohio 1986), dimana dikatakan bahwa:¹¹⁸

The business judgment rule is a principle of corporate governance that has been part of common law for at least one hundred fifty years. It has traditionally operated as a shield to protect directors from liability for their decisions. If the directors are entitled for the protection of the rule, then the courts should not interfere with or second-guess their decisions. If the directors are not entitled to the protection of the rule, then the court scrutinize as to its intrinsic fairness to the corporation and the corporation's minority shareholders.

The rule is a rebuttable presumption that directors are better equipped than the courts to make business judgment and that the directors acted without self-dealing or personal interest and exercised reasonable diligence and acted with good faith. A party challenging a board of directors' decision bears the burden of rebutting the presumption that the decision was a proper exercise of the business judgment of the board.

Pertimbangan pengadilan yang dikutip di atas jelas menunjukkan bahwa *business judgment rule* adalah salah satu aturan main dalam corporate governance. Ini berarti siapa yang menyangkal berlakunya *business judgment rule* bagi direksi, atau yang mengatakan bahwa *business judgment rule* tidak berlaku untuk direksi dalam suatu keputusan atau

¹¹⁶ *Ibid.*, hal.9

¹¹⁷ Lewis D. Salomon, Donald E. Schwartz, D. Bauman, and Elliot J. Weiss, *Corporations Law and Policy Materials and Problems*, 4 th ed, St. Paul.Minn: West Group, 1998, hal. 685., sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 58.

¹¹⁸ *Ibid.*

tindakan bisnis tertentu yang mengatasnamakan perseroan, maka orang tersebut harus membuktikannya. Yang harus dibuktikan adalah bahwa direksi dalam mengambil keputusan atau tindakan tidak mendasarkannya semata-mata pada kepentingan perseroan. (terdapat kepentingan pribadi di dalamnya), melakukannya tidak dengan kehati-hatian yang sewajarnya atau tidak dengan itikad baik.

Ini berarti dalam menjalankan kegiatan usaha perseroan, melakukan pengurusan dan mewakili perseroan, direksi perseroan senantiasa dilindungi oleh *business judgment rule*. Hal ini dapat terjadi oleh karena *business judgment rule* adalah ¹¹⁹“*a presumption that in making business decision directors acted on an informed basis, in good faith and in the honest believe that the action was taken in the best interest of the corporation*”. Dengan demikian tidak ada seorangpun yang berhak untuk mempertanyakan keputusan bisnis yang diambil oleh direksi perseroan. Setiap pihak yang menyatakan direksi telah melanggar kewajibannya (*fiduciary duty*) harus membuktikan bahwa keputusan direksi tidak telah diambil dengan penuh kehati-hatian, dengan itikad baik dan kepercayaan bahwa semuanya dilakukan untuk kepentingan perseroan semata-mata.

Selanjutnya mengatakan bahwa *Delaware Supreme Court* menyatakan bahwa *business judgment rule* melibatkan dua hal, yaitu proses dan substansi. Sebagai proses, *business judgment rule* melibatkan formalitas pengambilan keputusan dalam perseroan. Sedangkan sebagai substansi, *business judgment rule* menjawab pertanyaan “*whether the complaints state a claim of waste of assets, i.e., ‘what the corporation has received is so inadequate in value that no person of ordinary, sound business judgment would deem it worth that which the corporation has paid.*” Dengan demikian untuk menyatakan bahwa *business judgment rule* tidak dapat diberlakukan dalam suatu transaksi, haruslah dapat dibuktikan bahwa terjadi kekurangan dalam prosedur atau formalitas pengambilan keputusan oleh direksi dan atau bahwa tindakan tersebut secara substansi tidak memberikan manfaat bagi perseroan secara keseluruhan.¹²⁰

Pada sisi lain, *business judgment rule* dapat juga dilihat sebagai suatu *standard of conduct* yang memberitahukan apa dan bagaimana seseorang (dalam hal perseroan adalah anggota direksinya) harus bertindak dalam suatu keadaan tertentu atau untuk memutuskan suatu hal tertentu (dalam kegiatannya mengurus, menjalankan dan mengelola perseroan).

¹¹⁹ Anonym, *Fiduciary Duties and Potential Liabilities of Directors and Officers of Financially Distress Corporation*, hal.2. Lihat juga Kilpatrick Stockton, *Director Fiduciary Duties After Sarbanes-Oxley*, hal.12. Sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal.58-59.

¹²⁰ *Ibid.*

untuk dapat menilai apakah telah terjadi pelanggaran terhadap *business judgment rule*, maka harus ada *standard of review*, yang menjadi dasar bagi penilaian apakah tindakan seseorang tersebut (dalam hal perseroan adalah anggota direksinya) adalah tindakan yang memang sudah sewajarnya dan seharusnya dilakukan.¹²¹ Dalam hukum perseroan, yang dipergunakan sebagai *standard of review* adalah *good faith, negligence, gross negligence, waste and fairness*. Terkait dengan *fairness*, dikatakan bahwa¹²² “*The need to show substantive fairness imposed real limits on self-dealing*. Dengan demikian berarti, termasuk sebagai salah satu unsur pokok bagi *standard of review business judgment rule* adalah juga ada tidaknya benturan kepentingan dalam suatu transaksi yang melibatkan kepentingan direksi dengan kepentingan perseroan yang diwakilinya.

Dengan demikian jelaslah bahwa perlindungan *business judgment rule* dikatakan tidak berlaku bagi anggota Direksi Perseroan, jika dalam transaksi bisnis yang dilakukan oleh direksi, diketahui bahwa direksi tersebut telah berupaya untuk mengendapkan kepentingan pribadinya, atau telah mendorong untuk membuat syarat-syarat transaksi yang dilakukannya demi kepentingan pribadinya. Ini berarti judgment atau keputusan yang telah diambilnya itu tidak dapat dikatakan sebagai “*discretionary exercise of power on behalf of the corporation*” karena tindakan atau perbuatan hukum tersebut di dalamnya mengandung kecurangan (*fraud*), dan benturan kepentingan (*conflict of interest*).

Perkembangan mengenai *business judgment rule* menunjukkan bahwa hakim pengadilan dalam memeriksa perkara yang terkait dengan *business judgment rule* ini, tidak hanya melihat semata-mata pada keberadaan *conflict of interest*, namun lebih ke arah “*concept of neutrality*” yang melahirkan *fairness*. Yang dimaksud dengan konsep netralitas ini adalah bahwa suatu perbuatan hukum yang ada di dalamnya terdapat unsur benturan kepentingan antara kepentingan salah satu atau lebih anggota direksi dengan kepentingan perseroan masih dapat dilaksanakan, selama dan sepanjang perbuatan atau transaksi tersebut adalah transaksi yang wajar dan telah disetujui juga oleh seluruh atau sebagian besar anggota direksi yang tidak memiliki benturan kepentingan.¹²³

¹²¹ Melvin A. Eisenberg, *Whether the Business Judgment Rule Should be Codified*, [Vol.28, 1998], hal.35., sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 60.

¹²² *Ibid.*

¹²³ Brown Jr., J.. Robert, *Disloyalty Without Limits: Independent' Directors and the Elimination of the Duty of Loyalty*, Kentucky Law Journal [Vol.95,2006-2007], hal. 59., sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 60.

Terkait dengan konsepsi *business judgment rule*, Section 309 (1) dan 309 (b) *California Corporation Code* menyatakan:¹²⁴

309 (a) *A Director shall perform the duties, including duties as a member of any committee of the board upon which the director believes to be in best interests of the corporation and its shareholders and with such care, including reasonable inquiry, as an ordinarily prudent person in a like position would use under similar circumstances.*

(b) *In performing the duties of a director, a director shall be entitled to rely on information, opinions, reports or statements, including financial statements and other financial data, in each case prepared or presented by any of the following: (1) One or more officers or employees of the corporation whom the director believes of the corporation whom the director believes to be reliable and competent in the matters presented. (2) Counsel, independent accountants or other persons as to matters which the director believes to be within such person's professional or expert competence. (3) A committee of the board upon which the director does not serve, as to matters within its designated authority, which committee the director believes to merit confidence, so long as, in any such case, the director acts in good faith, after reasonable inquiry when the need therefor is indicated by the circumstances and without knowledge that would cause such reliance to be unwarranted.*

Pengadilan Delaware telah mengembangkan dan menetapkan sekurangnya tiga jenis *standard of review* yang menjadi dasar atau alasan tidak berlakunya *business judgment rule* bagi direksi. Ketiga hal tersebut adalah:¹²⁵

1. *a gross negligence standard*, yaitu bahwa direksi dalam mengambil putusan telah berlaku dengan good faith, informed basis, dan kepercayaan penuh bahwa segalanya dilakukan untuk kepentingan perseroan semata-mata.
2. *an enhanced scrutiny* standar yang mempertanyakan dua hal, yaitu:
 - a. mengenai integritas anggota direksi dalam suatu transaksi korporasi yang mempengaruhi diri mereka (misalnya dalam merger atau akuisisi); dan
 - b. mengenai hasil yang diperoleh dari keputusan yang diambil oleh direksi perseroan, apakah telah dilakukan dengan good faith, informed basis, dan kepercayaan penuh bahwa segalanya dilakukan untuk kepentingan perseroan semata-mata.

¹²⁴ Dikutip dari http://www.leginfo.ca.gov/html/corp_table_of_contents.html

¹²⁵ Kilpatrick Stockton, *op. cit.*, hal. 15. , sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 62.

3. *an entire fairness standard*, yang berhubungan dengan masalah fair dealing dan fair price, khususnya yang berhubungan dengan duty of loyalty yang terkait dengan ada tidaknya benturan kepentingan.

Besarnya pengaruh prinsip *business judgment rule* telah menyebabkan beberapa Negara bagian di Amerika mengecualikan berbagai kerugian perseroan dari tanggung jawab direksi, namun demikian sebagaimana berlaku di Negara Bagian Delaware, kerugian yang terbit sebagai akibat perbuatan direksi perseroan berikut di bawah ini, tidak dapat diberlakukan *business judgment rule*. Tindakan-tindakan tersebut adalah:¹²⁶

1. Pelanggaran terhadap *duty of loyalty*, khususnya terkait dengan keterbukaan informasi dari transaksi yang mengandung benturan kepentingan;
2. melakukan atau tidak melakukan suatu hal tidak dengan itikad baik atau melibatkan perbuatan yang dengan sengaja melawan hukum atau patut diduga akan melawan hukum;
3. pembagian dividen atau pembelian kembali saham yang tidak layak;
4. Transaksi yang membawa akibat direksi memperoleh keuntungan secara tidak layak.

Dari berbagai penjelasan tersebut di atas, secara umum dapat dikatakan bahwa pertimbangan dan keputusan (*judgment*) seorang anggota Direksi tidak dapat diganggu gugat kecuali apabila *judgment* tersebut didasarkan atas suatu kecurangan (*fraud*), atau lahir dari tidak adanya keterbukaan mengenai keberadaan benturan kepentingan (*conflict of interest*), atau terjadi sebagai akibat atau merupakan kesalahan atau perbuatan yang melanggar hukum (*illegality*), dan telah menerbitkan kerugian sebagai akibat kelalaian berat (*gross negligence*).

Dari keempat hal yang dapat menyebabkan hapusnya perlindungan *business judgment rule* bagi direksi, masalah penentuan kelalaian adalah hal yang paling sulit untuk ditegaskan. Sehubungan dengan hal tersebut, dikatakan bahwa penerapan *standard of careful conduct* bagi direksi adalah antara lain sebagai berikut:¹²⁷

1. Direksi harus secara sewajarnya terus menerus melakukan monitoring dan pengawasan terhadap jalannya usaha perseroan dan mengevaluasi apakah kegiatan usaha tersebut telah dikelola atau diurus dengan baik;
2. Direksi harus secara sewajarnya mengikuti guna memperoleh data dan informasi yang diperlukan melalui proses monitoring atau dengan cara lainnya agar direksi terus memperoleh informasi yang up to date;

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ Melvin A. Eisenberg, *op. cit.*, hal.38-39., sebagaimana dikutip dari Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 63.

3. Direksi harus membuat keputusan yang wajar terhadap hal-hal yang memang dan harus diputuskan oleh direksi;
4. Direksi harus melakukan proses pengambilalihan keputusan yang wajar sebelum suatu keputusan diambil.

Jadi dengan demikian dapat dikatakan bahwa untuk memperoleh perlindungan *business judgment rule* ada empat syarat yang perlu diperhatikan. Keempat syarat tersebut adalah:¹²⁸

1. Direksi harus mengambil keputusan (*judgment*). Kelalaian direksi untuk meminta dokumen yang diperlukan untuk mengambil suatu putusan sudah cukup membuat direksi yang bersangkutan dikeluarkan dari perlindungan *business judgment rule*.
2. Direksi dalam mengambil keputusan harus sudah memperoleh masukan yang menurutnya selayaknya diperlukan yang terkait dengan keputusan yang akan diambil tersebut dan bahwa proses atau langkah-langkah yang sewajarnya untuk mengambil suatu keputusan bisnis sudah juga ditempuh.
3. Keputusan tersebut harus diambil berdasarkan pada itikad baik, dengan pengertian bahwa tidak ada seorangpun dari anggota direksi yang mengetahui bahwa akibat dari keputusan tersebut akan menerbitkan kerugian bagi perseroan secara nyata, yang merupakan perbuatan curang atau melawan hukum.
4. Tidak ada seorang anggota Direksi pun yang mempunyai benturan kepentingan secara finansial dengan kepentingan perseroan terhadap keputusan diambil tersebut.

Jika dibandingkan dengan *fiduciary duty* direksi, maka semua hal yang dikatakan sebagai pelanggaran yang menyebabkan tidak berlakunya *business judgment rule* adalah pelanggaran terhadap *fiduciary duty* direksi. Dengan demikian secara sederhana dapat dikatakan bahwa direksi yang melanggar *fiduciary duty* tidak dilindungi oleh *business judgment rule*.

2.6 Berlakunya *Business Judgment Rule* bagi Direksi dalam UUPT

Salah satu hal yang baru dari Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas adalah dianutnya prinsip *Business Judgment Rule* yang diatur dalam Pasal 97 ayat (5), yang menentukan bahwa anggota Direksi tidak dapat dipertanggungjawabkan atas kerugian Perseroan apabila dapat membuktikan:

- a. Kerugian tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;

¹²⁸ *Ibid.*

- b. Telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan perseroan;
- c. Tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian; dan
- d. Telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

Memperhatikan ketentuan pasal 97 ayat (5) tersebut di atas, sekilas dapat dipahami bahwa *Business Judgment Rule* sebenarnya adalah mengenai pembagian tanggung jawab di antara Perseroan dan organ yang mengurusnya, terutama Direksi, dan pemegang saham ketika terjadi kerugian yang menimpanya Perseroan yang disebabkan oleh human error.

Secara umum dapatlah dikatakan bahwa ketentuan pasal 97 ayat (5) UUPM mengadopsi prinsip *business judgment rule* yang bisa ditemukan di negara *common law*. Tetapi terdapat sedikit perbedaan dengan yang ada di negara-negara *common law*, yaitu:

Pertama, pada umumnya prinsip *business judgment rule* hanya berlaku pada keputusan bisnis saja. Dalam UUPM, prinsip ini berlaku pada *pengurusan Perseroan* yang merupakan aspek yang lebih luas dibandingkan dengan keputusan bisnis. Hal ini berarti Direktur dapat dibebaskan dari tanggung jawabnya bukan hanya dalam hal keputusan bisnis yang dia ambil, tetapi juga dalam aspek manajemen perusahaan, jika anggota direksi tersebut dapat membuktikan 5 (lima) unsur sebagaimana yang ditentukan dalam pasal 97 ayat (5) tersebut di atas.

Kedua, tidak ada definisi mengenai “kesalahan” dan “kelalaian” dalam keputusan bisnis atau kepengurusan tanpa parameter yang jelas tentang apa yang dikategorikan sebagai kesalahan atau kelalaian. Dalam struktur perusahaan yang semakin rumit tidak jarang anggota direksi mendelegasikan kewenangannya kepada bawahannya yang mungkin menyalahgunakan kewenangan tersebut. Hal yang sama juga terjadi dalam hal keputusan bisnis. Dalam iklim usaha yang semakin kompetitif, tidak jarang Direktur harus mengambil keputusan yang bersifat spekulatif untuk dapat bersaing dengan kompetitornya. Apakah apabila nantinya keputusan tersebut mengakibatkan kerugian, Direktur dapat dianggap salah atau lalai? Hal ini sedikit berbeda dengan Negara *common law* yang pada umumnya tidak mencantumkan unsur ini dalam bunyi pasalnya. Hal ini dilakukan untuk mendorong para Direktur untuk berani mengambil keputusan yang bersifat inovatif. Tanpa adanya keberanian ini dikhawatirkan perkembangan ekonomi dapat terhambat apalagi di masa globalisasi, dimana para Direktur dihadapkan dengan pesaing dari berbagai Negara.

Ketiga, permasalahan ukuran “itikad baik” dan kehati-hatian” masih juga terdapat di UUPM. Seperti juga ketidakjelasan dalam definisi kesalahan dan kelalaian, tidak adanya

unsur yang jelas dari ketentuan itikad baik dan kehati-hatian dapat mengakibatkan bagi para Direktur. Oleh karena itu, anggota Direksi haruslah tetap berhati-hati dalam kepengurusan dan pengambilan keputusan bisnisnya agar dapat mendapat perlindungan dari UUPT.¹²⁹

Bahwa pasal 97 ayat (5) UUPT secara gamblang telah menggambarkan bahwa makna dari itikad baik dan prinsip kehati-hatian dalam *business judgment rule* bagi setiap direksi. Setiap argumentasi yang secara tegas dan jelas menyatakan bahwa direksi telah melanggar *fiduciary duty* atau telah melakukan kelalaian, kecurangan, hal-hal yang di dalamnya memiliki unsur atau menimbulkan terjadinya benturan kepentingan (*conflict of interest*), atau perbuatan yang melanggar hukum, maka prinsip *business judgment rule* tidak dapat melindungi direksi. Dengan mengacu pada ketentuan Pasal 97 ayat (4) UUPT, tanggung jawab tersebut menjadi tanggung jawab renteng bagi seluruh anggota direksi.



¹²⁹ *Ibid.*, hal. 11-12.

BAB 3

PENANGANAN TERHADAP BANK GAGAL

3.1 Bank Umum berbentuk Perseroan Terbatas di Indonesia

3.1.1. Bank berbentuk Perseroan Terbatas

Bentuk hukum suatu bank diatur pada Bab IV Bagian Kedua Pasal 21 UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana diubah dengan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998, serta dalam Pasal 3 Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/1/PBI/2009 tentang Bank Umum, yang menyatakan bahwa bentuk hukum suatu bank umum dapat berupa:

- a. Perusahaan Terbatas;
- b. Koperasi; atau
- c. Perusahaan Daerah.

Bentuk Bank Umum yang menjadi pembahasan di dalam penelitian ini adalah Bank Umum yang berbentuk Perseroan Terbatas. Pengertian Perseroan terbatas, menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 40 tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (UUPT) adalah:

badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam undang-undang ini serta peraturan pelaksanaannya.

Dari pengertian tersebut maka konsekuensinya, yaitu:¹³⁰

- a. Pemegang saham perseroan tidak bertanggung jawab secara pribadi atas perikatan yang dibuat atas nama perseroan dan tidak bertanggung jawab atas kerugian perseroan melebihi nilai saham yang telah diambilnya. Hal tersebut tidak berlaku apabila pemegang saham yang bersangkutan: memanfaatkan perseroan semata-mata untuk kepentingan pribadi; terlibat dalam perbuatan melawan hukum yang dilakukan perseroan; atau melawan hukum menggunakan kekayaan perseroan yang mengakibatkan perseroan menjadi tidak cukup melunasi utang perseroan.¹³¹

¹³⁰ Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Cet. V, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), hal. 185-186.

¹³¹ Indonesia, *Undang-Undang tentang Perseroan Terbatas*, UU No. 40 Tahun 2007, LN. No. 106 Tahun 2007, TLN No. 4756, Ps. 3

- b. Kegiatan usahanya harus sesuai dengan maksud dan tujuannya. Artinya, perseroan yang bergerak di bidang perbankan maksud dan tujuannya harus sesuai, baik dengan ketentuan yang termuat dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan maupun undang-undang perubahannya. Dengan demikian, apabila suatu perseroan terbatas akan bergerak di bidang usaha perbankan, harus menjalankan kegiatannya sebagai bank umum atau Bank Perkreditan Rakyat.

Perseroan terbatas yang bidang usahanya mengerahkan dana masyarakat, seperti bank menurut ketentuan Pasal 92 ayat (4) UUPT, wajib mempunyai paling sedikit dua orang anggota direksi. Kelengkapan organ yang merupakan satu kesatuan dan merupakan pengertian yang lengkap bagi perseroan terbatas, yaitu:

- a. Adanya rapat umum pemegang saham (RUPS)

Yaitu Organ Perseroan yang mempunyai wewenang yang tidak diberikan kepada Direksi atau Dewan Komisaris dalam **batas yang ditentukan** dalam undang-undang ini dan/atau **anggaran dasar**.

- b. Adanya direksi

Yaitu Organ Perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan serta mewakili Perseroan, baik di dalam maupun di luar pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar.

- c. Adanya komisaris

Yaitu Organ Perseroan yang bertugas melakukan pengawasan secara umum dan/atau khusus sesuai dengan anggaran dasar serta memberi nasihat kepada Direksi.

Bentuk hukum dari suatu bank yang berbentuk perseroan terbatas dapat juga berbentuk perseroan terbuka, yaitu perseroan yang modal dan jumlah pemegang sahamnya memenuhi kriteria tertentu atau perseroan yang melakukan penawaran umum, sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang pasar modal. Khusus bank yang berbentuk perseroan milik negara atau Badan Usaha Milik Negara (BUMN), maka komposisi modalnya terbagi dalam saham yang seluruh atau paling sedikit 51 % (lima puluh satu persen) sahamnya dimiliki oleh negara, dengan tujuan utamanya mengejar keuntungan.¹³²

¹³² Lihat ketentuan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang No. 19 Tahun 2003 tentang BUMN.

3.1.2. Permodalan Bank Umum

Dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/1/PBI/2009 tentang Bank Umum Pasal 5 dinyatakan bahwa besarnya modal disetor untuk mendirikan Bank ditetapkan paling kurang sebesar Rp. 3.000.000.000.000,00 (tiga triliun rupiah).

Berdasarkan ketentuan Bank Indonesia tentang pengertian modal, maka modal bank terdiri dari:¹³³

1. Modal inti, yang terdiri atas modal disetor, cadangan tambahan modal (*disclosed reserve*), dan modal inovatif (*innovative capital instrument*).¹³⁴ Atau terdiri dari modal disetor dan cadangan-cadangan yang dibentuk dari laba setelah pajak. Secara rinci, modal inti dijabarkan sebagai berikut:
 - a. Modal disetor, yaitu modal yang telah disetor secara efektif oleh pemiliknya.
 - b. Agio saham, yaitu selisih lebih setoran modal yang diterima oleh bank sebagai akibat harga saham yang melebihi nilai nominalnya.
 - c. Cadangan umum modal, cadangan yang dibentuk dari penyisihan laba yang ditahan, atau dari laba bersih setelah dikurangi pajak, dan mendapat persetujuan rapat umum pemegang saham atau rapat anggota sesuai dengan ketentuan pendirian, atau anggaran dasar masing-masing bank
 - d. Cadangan tujuan modal, yaitu bagian laba setelah dikurangi pajak yang disisihkan untuk tujuan tertentu, dan telah mendapat persetujuan rapat umum pemegang saham atau rapat anggota.
 - e. Laba yang ditahan (*retained earning*), yaitu saldo laba bersih setelah dikurangi pajak yang oleh rapat umum pemegang saham atau rapat anggota diputuskan untuk tidak dibagikan.
 - f. Laba tahun lalu, yaitu laba bersih tahun lalu setelah dikurangi pajak, dan belum ditetapkan penggunaannya oleh rapat umum pemegang saham, atau rapat anggota.
 - g. Laba tahun berjalan sebesar 50%, yaitu laba yang diperoleh dalam tahun buku berjalan setelah dikurangi taksiran hutang pajak. Jumlah laba tahun buku berjalan dapat diperhitungkan sebagai modal inti, dan bila pada tahun berjalan bank

¹³³ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Kewajiban Penyediaan Modal Minimum Bank Umum*, PBI No. 10/15/PBI/2008.

¹³⁴ *Ibid.*, ps. 6 ayat (2).

- mengalami kerugian, maka seluruh kerugian tersebut menjadi faktor pengurang modal inti.
- h. Bagian kekayaan bersih anak perusahaan yang laporan keuangannya dikonsolidasikan (*minority interest*), yaitu modal inti anak perusahaan setelah dikompensasikan dengan nilai penyertaan bank pada anak perusahaan tersebut.
2. Modal Pelengkap, terdiri dari cadangan-cadangan yang dibentuk tidak dari laba setelah pajak serta pinjaman yang sifatnya dapat dipersamakan dengan modal. Secara rinci modal pelengkap dapat berupa:
- a. Cadangan evaluasi aktiva tetap, yaitu cadangan yang dibentuk dari selisih penilaian kembali aktiva tetap, yang telah mendapat persetujuan Direktorat Jenderal Pajak.
 - b. Cadangan penghapusan aktiva yang diklasifikasikan, yaitu cadangan yang dibentuk dengan cara membebani laba rugi tahun berjalan, dengan maksud menampung kerugian yang mungkin timbul sebagai akibat tidak diterimanya kembali sebagian atau seluruh aktiva produktif.
 - c. Modal kuasi yaitu modal yang didukung oleh instrumen atau warkat yang dimiliki sifat seperti modal atau hutang.
 - d. Pinjaman Subordinasi, yaitu pinjaman yang didalamnya ada perjanjian antara bank dengan pemberi pinjaman, ada persetujuan dari Bank Indonesia, tidak dijamin oleh bank yang bersangkutan, dan telah dibayar penuh, berjangka 5 tahun dan hak tagihnya berlaku paling akhir dari segala pinjaman yang ada.

3.2 Pengaturan dan Pengawasan Bank oleh Bank Indonesia

3.2.1 Pengaturan dan Pengawasan Bank Secara Umum

Secara umum, peranan bank sentral sangat penting dan strategis dalam upaya menciptakan sistem perbankan yang sehat dan efisien. Perlu diwujudkan sistem perbankan yang sehat dan efisien itu, karena dunia perbankan adalah salah satu pilar utama dalam pembangunan ekonomi suatu negara. Sedangkan secara khusus, Bank Sentral mempunyai peranan yang sangat penting dalam mencegah timbulnya risiko-risiko kerugian yang diderita oleh bank itu sendiri, masyarakat penyimpan dana, dan merugikan serta membahayakan kehidupan perekonomian.

Pada hakikatnya pengaturan dan pengawasan bank dimaksudkan untuk meningkatkan keyakinan dari setiap orang yang mempunyai kepentingan dengan bank, bahwa bank-bank

dari segi finansial tergolong sehat, bahwa bank dikelola dengan baik dan profesional, serta di dalam bank tidak terkandung segi-segi yang merupakan ancaman terhadap kepentingan masyarakat yang menyimpan dananya di bank.

Dengan perkataan lain, tujuan umum dari pengaturan dan pengawasan bank adalah menciptakan sistem perbankan yang sehat, yang memenuhi tiga aspek, yaitu perbankan yang dapat memelihara kepentingan masyarakat dengan baik, berkembang secara wajar, dalam arti di satu pihak memerhatikan faktor risiko seperti kemampuan, baik dari sistem, finansial, maupun sumber daya manusia.

Berkaitan dengan itu, bahwa dunia perbankan memiliki hubungan yang sangat erat dengan maju mundurnya perekonomian suatu negara. Jika sistem perbankan suatu negara sehat, maka ia akan menunjang pembangunan ekonomi. Sebaliknya, apabila sistem perbankan suatu negara tidak sehat akan berdampak tidak baik bagi pembangunan ekonomi. Oleh karena itu, terwujudnya suatu sistem perbankan yang sehat perlu terus dilakukan secara berkesinambungan. Lembaga yang bertanggung jawab dalam mewujudkan sistem perbankan yang sehat itu adalah bank sentral.

Kewenangan Bank Sentral dalam melakukan pengaturan dan pengawasan bank adalah sebagai alat atau sarana untuk mewujudkan sistem perbankan yang sehat, yang menjamin dan memastikan dilaksanakannya segala peraturan perundang-undangan yang terkait dalam penyelenggaraan usaha bank oleh bank yang bersangkutan.

Dengan demikian, bila ternyata dalam tugas mengatur dan mengawasi bank tersebut Bank Sentral menemukan suatu penyimpangan yang dilakukan oleh bank, akan dapat segera dilakukan tindakan.

3.2.2 Tugas Pengaturan dan Pengawasan Bank

Pada pokoknya Bank Indonesia sebagai Bank sentral mempunyai 3 (tiga) bidang tugas, yaitu (1) menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter, (2) mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran, dan (3) mengatur dan mengawasi bank.

Bahwa dalam rangka melaksanakan tugas mengatur dan mengawasi bank, menurut ketentuan Pasal 24 Undang-Undang No.23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, bahwa Bank Indonesia menetapkan peraturan, memberikan dan mencabut izin atas kelembagaan dan kegiatan usaha tertentu dari bank, melaksanakan pengawasan bank, dan mengenakan sanksi terhadap bank sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini, pengaturan dan pengawasan bank mengacu pada Undang-Undang Perbankan.

Pengawasan terhadap bank oleh Bank Indonesia sebagai bank Sentral dapat bersifat pengawasan langsung atau pengawasan tidak langsung. Menurut penjelasan ketentuan Pasal 27 Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, bahwa yang dimaksud dengan pengawasan langsung adalah dalam bentuk pemeriksaan yang disertai dengan tindakan-tindakan perbaikan. Sedangkan, yang dimaksud dengan pengawasan tidak langsung terutama dalam bentuk pengawasan dini melalui penelitian, analisis, evaluasi laporan bank.

Berkaitan dengan pengaturan dan pengawasan bank, pada dasarnya hal-hal yang dapat dilakukan oleh otoritas pengawasan meliputi 4 kewenangan, yaitu kewenangan memberikan izin (*power to license*), kewenangan untuk mengatur (*power to regulate*), kewenangan untuk mengendalikan atau mengawasi (*power of control*), dan kewenangan untuk mengenakan sanksi (*power to impose sanction*).

Adapun keempat kewenangan yang diberikan kepada otoritas pengawasan bank tersebut dapat diuraikan sebagai berikut:

1. Kewenangan memberikan izin (*power to license*)

Melalui kewenangan ini memungkinkan ditetapkannya ketentuan dan persyaratan pendirian sebuah bank oleh otoritas pengawas. Kewenangan pemberian izin ini merupakan seleksi paling awal terhadap kehadiran sebuah bank dengan menetapkan tata cara perizinan dan pendirian suatu bank. Pada umumnya pendirian bank menyangkut 3 (tiga) aspek, yaitu (1) kahlak dan moral calon pemilik dan pengurus bank, (2) kemampuan menyediakan dana dalam jumlah tertentu untuk modal bank, dan (3) kesungguhan dan kemampuan dari para calon pemilik dan pengurus bank dalam melakukan kegiatan usaha bank. Kewenangan dalam pemberian izin tersebut juga memungkinkan otoritas pengawas bank mencegah terjadinya pendirian bank yang tidak didukung dengan modal yang cukup, yang kurang dipersiapkan dengan baik atau yang dapat digunakan untuk kepentingan pribadi pemilik atau pengurus tanpa mengindahkan kepentingan masyarakat.¹³⁵

2. Kewenangan untuk mengatur (*power to regulate*)

Kewenangan untuk mengatur ini memungkinkan otoritas pengawas bank untuk menetapkan ketentuan yang menyangkut aspek kegiatan usaha perbankan dalam rangka menciptakan adanya perbankan yang sehat dan mampu memenuhi jasa perbankan sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Ketentuan yang dapat ditetapkan antara lain mencakup

¹³⁵ Indonesia, *Undang-Undang tentang Bank Indonesia*, op. cit., Ps. 24.

pengaturan likuiditas dan solvabilitas bank, jenis usaha yang dapat dilakukan, dan risiko , atau *exposure* yang dapat diambil oleh bank.

3. Kewenangan untuk mengendalikan/mengawasi (*power to control*)

Kewenangan untuk mengendalikan atau mengawasi ini adalah kewenangan yang paling mendasar yang diperlukan oleh otoritas pengawas bank.

Pengawasan bank dilaksanakan melalui pengawasan tidak langsung (*off site supervision*), yaitu pengawasan yang dilakukan melalui alat pantau seperti laporan berkala yang disampaikan bank, laporan hasil pemeriksaan, dan informasi lainnya. Dengan data yang diperoleh melalui alat pantau tersebut, otoritas pengawas melakukan penilaian terhadap keadaan usaha dan kesehatan bank.

Selain melalui pengawasan tidak langsung tersebut di atas, otoritas pengawas juga dapat melakukan pengawasan langsung (*on site examination*) yang dapat berupa pemeriksaan umum dan pemeriksaan khusus. Pengawasan langsung ini bertujuan untuk memperoleh gambaran tentang ketaatan terhadap peraturan yang berlaku serta untuk mengetahui apakah terdapat praktek –praktek yang tidak sehat yang membahayakan kelangsungan usaha bank.

4. Kewenangan untuk mengenakan sanksi (*power to impose sanction*)

Kewenangan yang keempat ini merupakan kewenangan untuk menjatuhkan sanksi apabila sebuah bank kurang atau tidak memenuhi hal-hal yang diatur atau dipersyaratkan dalam kewenangan-kewenangan tersebut di atas. Pengenaan sanksi ini dimaksudkan agar bank melakukan perbaikan atas kelemahan dan penyimpangan yang dilakukannya. Dengan perkataan lain, dalam pengenaan sanksi oleh otoritas pengawas bank tersebut mengandung unsur pembinaan agar suatu bank sungguh-sungguh taat dalam menerapkan peraturan perundang-undangan dan prinsip-prinsip perbankan yang sehat.

Berkaitan dengan tugas mengatur dan mengawasi bank, Bank Indonesia sebagai bank sentral berwenang:

- a. Menetapkan peraturan perbankan termasuk ketentuan-ketentuan perbankan yang memuat prinsip kehati-hatian.
- b. Memberikan dan mencabut izin atas kelembagaan dan kegiatan usaha tertentu dari bank, termasuk memberikan dan mencabut izin usaha bank, memberikan izin pembukaan, penutupan dan pemindahan kantor bank, memberikan persetujuan atas kepemilikan dan kepengurusan bank, memberikan izin kepada bank untuk menjalankan kegiatan usaha tertentu.

- c. Melaksanakan pengawasan bank secara langsung dan tidak langsung melalui penyampaian laporan, keterangan oleh bank serta hasil pemeriksaan terhadap bank secara berkala ataupun setiap waktu jika diperlukan.
- d. Menugaskan kepada pihak lain untuk dan atas nama Bank Indonesia dalam melaksanakan pemeriksaan. Pihak lain yang melaksanakan pemeriksaan wajib merahasiakan keterangan dan data yang diperoleh.
- e. Memerintahkan bank untuk menghentikan sementara sebagian atau seluruh kegiatan transaksi tertentu apabila menurut penilaian Bank Indonesia terhadap suatu transaksi patut diduga merupakan tindak pidana di bidang perbankan.
- f. Melakukan tindakan tertentu sebagai akibat dari penilaian Bank Indonesia terhadap suatu bank atas kegiatan yang dapat membahayakan usaha bank tersebut dan/atau sistem perbankan secara keseluruhan.
- g. Tugas mengawasi bank akan dilakukan oleh lembaga pengawasan sektor jasa keuangan yang independent, dan dibentuk dengan undang-undang.
- h. Mengatur dan mengembangkan sistem informasi antar bank. Sistem informasi dapat dilakukan sendiri oleh Bank Indonesia dan/atau oleh pihak lain dengan persetujuan Bank Indonesia.
- i. Mengenakan sanksi terhadap bank sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Di Indonesia, berdasarkan UU BI ditentukan bahwa Bank Indonesia sebagai otoritas pembina dan pengawas perbankan di Indonesia mempunyai wewenang melakukan pembinaan dan pengawasan bank. Pelaksanaan pengawasan oleh Bank Indonesia tersebut meliputi keempat aspek kewenangan sebagaimana telah diuraikan di atas.

Berkaitan dengan itu, menurut Marulak Pardede, bahwa untuk menciptakan perbankan yang efisien, maka Bank Indonesia perlu mendorong terciptanya sarana yang dapat menunjang kelancaran dalam pemberian jasa perbankan kepada masyarakat. Sarana tersebut berupa sarana penunjang kegiatan operasional bank, yaitu:

1. Lembaga Kliring, yang memungkinkan bank melayani transaksi pembayaran nasabahnya dengan mudah, cepat, dan aman.
2. Pasar uang antarbank dan pengembangan surat-surat berharga pasar uang, yang memungkinkan bank memperoleh pinjaman jangka pendek secara mudah, efisien, dan aman dalam rangka pengelolaan likuiditas yang lebih baik.

3. Fasilitas *discount window*, yang memungkinkan bank mendapatkan dana sementara untuk keperluan likuiditasnya dalam keadaan, di mana bank tersebut sudah tidak mampu memperolehnya di pasar.
4. Sistem informasi kredit, yang memungkinkan bank memperoleh dan saling menukar informasi tentang keadaan debiturnya.¹³⁶

Sejalan dengan UU BI tersebut di atas, maka UU Perbankan memberikan wewenang dan kewajiban bagi Bank Indonesia untuk membina serta melakukan pengawasan terhadap bank dengan menempuh upaya-upaya, baik yang bersifat preventif dalam bentuk ketentuan-ketentuan, petunjuk dan nasihat, bimbingan dan pengarahan, maupun secara represif dalam bentuk pemeriksaan yang disusul dengan tindakan-tindakan perbaikan, sehingga pada akhirnya Bank Indonesia dapat menetapkan arah pembinaan dan pengembangan bank, baik secara individual maupun secara keseluruhan.

Selanjutnya, mengenai masalah pembinaan dan pengawasan bank ditentukan dalam ketentuan pasal 29 UU Perbankan adalah sebagai berikut:

Pasal 29 ayat (1):

Pembinaan dan pengawasan bank dilakukan oleh Bank Indonesia.

Pasal 29 Ayat (2):

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

pasal 29 Ayat (3):

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

Pasal 29 Ayat (4) :

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

Pasal 29 Ayat (5):

Ketentuan yang wajib dipenuhi oleh bank sebagaimana dimaksud dalam Ayat (2), Ayat (3), dan Ayat (4) ditetapkan oleh Bank Indonesia.

¹³⁶ Hermansyah. *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2007), hal. 169.

Dalam bagian penjelasan dari ketentuan Pasal 29 Ayat (1), (2), dan (3) di atas, dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan pembinaan dalam Ayat (1) ini adalah upaya-upaya yang dilakukan dengan cara menetapkan peraturan yang menyangkut aspek kelembagaan, kepemilikan, kepengurusan, kegiatan usaha, pelaporan, serta aspek lain yang berhubungan dengan kegiatan operasional bank.

Yang dimaksud dengan pengawasan dalam Ayat (1) ini meliputi pengawasan tidak langsung yang terutama, dalam bentuk pengawasan dini melalui penelitian, analisis, dan evaluasi laporan bank, dan pengawasan langsung dalam bentuk pemeriksaan yang disusul dengan tindakan-tindakan perbaikan.

Sejalan dengan itu Bank Indonesia diberi kewenangan, tanggung jawab dan kewajiban secara utuh untuk melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap bank dengan menempuh upaya-upaya, baik yang bersifat preventif maupun represif.

Di pihak lain, bank wajib memiliki dan menetapkan sistem pengawasan intern dalam rangka menjamin terlaksananya proses pengambilan keputusan dalam pengelolaan bank yang sesuai dengan prinsip kehati-hatian.

Mengingat, bank terutama bekerja dengan dana dari masyarakat yang disimpan pada bank atas dasar kepercayaan, setiap bank perlu terus menjaga kesehatannya dan memelihara kepercayaan masyarakat padanya.

Dalam penjelasan Pasal 29 Ayat (4), dikemukakan bahwa penyediaan informasi mengenai kemungkinan timbulnya risiko kerugian nasabah dimaksudkan agar akses untuk memperoleh informasi perihal kegiatan usaha dan kondisi bank menjadi lebih terbuka yang sekaligus menjamin adanya transparansi dalam dunia perbankan. Informasi tersebut dapat memuat keadaan bank, termasuk kecukupan modal dan kualitas aset.

Apabila informasi tersebut telah disediakan, bank dianggap telah melaksanakan ketentuan ini. Informasi tersebut perlu diberikan dalam hal bank bertindak sebagai perantara penempatan dana dari nasabah, atau pembelian/penjualan surat berharga untuk kepentingan dan atas dasar perintah nasabahnya.

Sedangkan dalam bagian penjelasan dari ketentuan Pasal 29 Ayat (5), dikemukakan bahwa pokok-pokok ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia memuat antara lain:

- a. ruang lingkup pembinaan dan pengawasan bank.
- b. kriteria penilaian tingkat kesehatan.
- c. prinsip kehati-hatian dalam pengelolaan.

d. pedoman pemberian informasi kepada nasabah.

Dalam rangka pembinaan dan pengawasan bank tersebut di atas, Pasal 30 UU Perbankan menyatakan bahwa:

Pasal 30 Ayat (1):

Bank wajib menyampaikan kepada Bank Indonesia, segala keterangan, dan penjelasan mengenai usahanya menurut tata cara yang diterapkan oleh Bank Indonesia.

Pasal 30 Ayat (2):

Bank atas permintaan Bank Indonesia, wajib memberikan kesempatan bagi pemeriksaan buku-buku dan berkas-berkas yang ada padanya, serta wajib memberikan bantuan yang diperlukan dalam rangka memperoleh kebenaran dari segala keterangan, dokumen dan penjelasan yang dilaporkan oleh bank yang bersangkutan.

Pasal 30 Ayat (3):

Keterangan tentang bank yang diperoleh berdasarkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) tidak diumumkan dan bersifat rahasia.

Berdasarkan ketentuan di atas, dapat dikemukakan bahwa kewajiban penyampaian keterangan dan penjelasan yang berkaitan dengan kegiatan usaha suatu bank kepada Bank Indonesia diperlukan mengingat keterangan tersebut dibutuhkan untuk memantau keadaan suatu bank. Pemantauan keadaan bank perlu dilakukan dalam rangka melindungi dana masyarakat dan menjaga keberadaan lembaga perbankan.

Kepercayaan masyarakat terhadap lembaga perbankan hanya dapat ditumbuhkan apabila lembaga perbankan dalam kegiatan usahanya selalu berada dalam keadaan sehat. Oleh karena itu, dalam rangka memperoleh kebenaran atas laporan yang disampaikan oleh bank, bank Indonesia diberi wewenang untuk melakukan pemeriksaan buku-buku dan berkas-berkas yang ada pada bank.

Berkaitan dengan apa yang telah diuraikan di atas, menurut ketentuan Pasal 8 UU BI, tugas Bank Indonesia adalah menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter, mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran, serta mengatur dan mengawasi bank.

Pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 8 tersebut di atas mempunyai keterkaitan dalam mencapai kestabilan nilai rupiah. Tugas menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter dilakukan Bank Indonesia, antara lain melalui pengendalian jumlah uang beredar dan suku bunga. Efektivitas pelaksanaan tugas ini memerlukan dukungan sistem pembayaran yang efisien, cepat, aman, dan andal, yang merupakan sasaran dari pelaksanaan tugas mengatur dan menjaga kelancaran sistem pembayaran. Sistem

Universitas Indonesia

pembayaran yang efisien, cepat, aman, dan andal tersebut memerlukan sistem perbankan yang sehat, yang merupakan sasaran tugas mengatur, dan mengawasi bank. Selanjutnya, sistem perbankan yang sehat akan mendukung pengendalian moneter mengingat pelaksanaan kebijakan moneter terutama dilakukan melalui sistem perbankan.

Dalam ketentuan Pasal 8 tersebut juga terkandung arti bahwa Bank Indonesia sebagai Bank Sentral diberi tugas untuk memajukan dan mengembangkan sistem perbankan yang sehat serta menjaga kepentingan masyarakat yang memercayakan dana atau uangnya kepada bank.

Berdasarkan pada apa yang diuraikan di atas, bisa dikatakan bahwa tujuan Bank Indonesia untuk mencapai dan memelihara kestabilan nilai rupiah tersebut perlu ditopang dengan tiga pilar utama, yaitu kebijakan moneter dengan prinsip kehati-hatian, sistem pembayaran yang cepat, tepat dan andal, serta sistem perbankan dan keuangan yang sehat.

Menurut ketentuan Pasal 24 UU BI, bahwa dalam rangka melaksanakan tugas mengatur dan mengawasi bank, Bank Indonesia menetapkan peraturan, memberikan dan mencabut izin atas kelembagaan dan kegiatan usaha tertentu dari Bank, melaksanakan pengawasan bank, dan mengenakan sanksi terhadap bank sesuai dengan ketentuan perundang-undangan.

Berkaitan dengan itu, dalam rangka melaksanakan tugas mengatur bank, Bank Indonesia berwenang menetapkan ketentuan-ketentuan perbankan yang memuat prinsip kehati-hatian (*prudential banking*).

Ketentuan-ketentuan perbankan yang memuat prinsip kehati-hatian bertujuan untuk memberikan rambu-rambu bagi penyelenggaraan kegiatan usaha perbankan, guna mewujudkan sistem perbankan yang sehat.

Mengingat pentingnya tujuan mewujudkan sistem perbankan yang sehat, maka peraturan-peraturan di bidang perbankan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia harus didukung dengan sanksi-sanksi yang adil. Pengaturan Bank berdasarkan prinsip kehati-hatian tersebut disesuaikan pula dengan standar yang berlaku secara internasional.

Berkaitan dengan itu, pokok-pokok berbagai ketentuan yang akan ditetapkan dalam Peraturan Bank Indonesia, antara lain memuat:

- a. perizinan.
- b. kelembagaan bank, termasuk kepengurusan dan kepemilikan.
- c. kegiatan usaha bank pada umumnya.

- d. kegiatan usaha bank berdasarkan Prinsip Syariah.
- e. merger, konsolidasi, dan akuisisi bank.
- f. sistem informasi antarbank.
- g. tata cara pengawasan bank.
- h. sistem pelaporan bank kepada Bank Indonesia,
- i. penyehatan bank.
- j. pencabutan izin usaha, likuidasi, dan pembubaran bentuk hukum bank.
- k. lembaga-lembaga pendukung sistem perbankan.

Bahwa tugas Bank Indonesia untuk mengawasi bank menurut UU BI bersifat sementara, hingga terbentuknya lembaga pengawas sektor jasa keuangan yang independen yang akan dibentuk selambat-lambatnya pada tanggal 31 Desember 2010, atau yang dikenal dengan sebutan "Otoritas Jasa Keuangan (OJK)".

3.3 Bank Gagal

Industri perbankan merupakan salah satu komponen yang sangat penting dalam perekonomian nasional demi menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional. Stabilitas industri perbankan sangat mempengaruhi stabilitas perekonomian secara keseluruhan.

Bank sebagai badan usaha yang menghimpun dana masyarakat dan menjalankan usahanya terutama dari masyarakat, harus dapat menjaga kesehatannya. Tingkat kesehatan suatu bank merupakan kepentingan semua pihak yang terkait, baik pemilik, pengelola bank, masyarakat pengguna jasa bank maupun Bank Indonesia selaku otoritas perbankan. Oleh karena itu para pihak tersebut secara bersama-sama harus mengupayakan bank yang sehat. Meskipun pada akhirnya yang berwenang untuk menetapkan tingkat kesehatan bank adalah Bank Indonesia.

Adanya ketentuan mengenai tingkat kesehatan bank adalah dimaksudkan sebagai:

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

2. tolok ukur untuk menetapkan arah pembinaan dan pengembangan bank, baik secara individual maupun perbankan secara keseluruhan.¹³⁷

Untuk mengetahui kriteria suatu bank mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usahanya, dapat dilihat pada penjelasan Pasal 37 ayat (1) Undang-undang Perbankan:

”Keadaan suatu bank dikatakan mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usahanya apabila berdasarkan penilaian Bank Indonesia, kondisi usaha bank semakin memburuk, antara lain, ditandai dengan menurunnya permodalan, kualitas aset, likuiditas, dan rentabilitas, serta pengelolaan bank yang tidak dilakukan berdasarkan prinsip kehati-hatian dan asas perbankan yang sehat”.

Dalam ayat ini ditetapkan langkah-langkah yang perlu dilakukan terhadap bank yang mengalami kesulitan dan membahayakan kelangsungan usahanya, agar tidak terjadi pencabutan izin usahanya dan/atau tindakan likuidasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 ayat (2) Undang-undang Perbankan.

Secara teoritis ada dua pendekatan untuk menilai kesehatan suatu bank, yakni metode CAMEL, merupakan singkatan dari *Capital, Asset, Management, Earning, Liquidity*, dan metode EAGLES, yang merupakan singkatan dari *Earning Ability, Asset Quality, Growth, Liquidity, Equity, Strategic Management*.

Pada dasarnya tingkat kesehatan bank yang dinilai dengan pendekatan-pendekatan tersebut, merupakan pendekatan kualitatif, atau faktor-faktor dimaksud yang berpengaruh terhadap kondisi atau kinerja suatu bank melalui penilaian kuantitatif dari aspek-aspek tersebut diatas.¹³⁸

Penilaian kuantitatif adalah penilaian terhadap posisi, perkembangan maupun proyeksi rasio-rasio keuangan Bank,¹³⁹ sedangkan penilaian kualitatif adalah penilaian terhadap faktor-faktor yang mendukung hasil penilaian kuantitatif, penerapan manajemen resiko, dan kepatuhan Bank.¹⁴⁰

¹³⁷ Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Cet. 1, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2001), hal. 129.

¹³⁸ Juli Irmayanto dkk, *Bank & Lembaga Keuangan*, Cet. 3, (Jakarta: Universitas Trisakti, 2002), hal. 92.

¹³⁹ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Sistem Penilaian tingkat Kesehatan Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah*, PBI No. 9/1/PBI/2007, ps. 1., butir 8.

¹⁴⁰ *Ibid.*, ps. 1 butir 9.

Dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor: 9/1/PBI/2007 tentang Sistem Penilaian tingkat Kesehatan Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah ditetapkan berbagai penilaian pembentuk Komposit Kesehatan Bank. Dari faktor-faktor penilai kesehatan bank, yaitu *Capital, Asset, Management, Earning, Liquidity* (CAMEL), ditentukan penilaian sebagai berikut:

1. penilaian terhadap permodalan meliputi penilaian terhadap komponen-komponen kecukupan, proyeksi permodalan, dan kemampuan permodalan dalam mengcover resiko.
2. penilaian terhadap kualitas aset meliputi penilaian terhadap komponen-komponen kualitas aktiva produktif, perkembangan kualitas aktiva produktif bermasalah, konsentrasi eksposur resiko, eksposur nasabah inti, kecukupan kebijakan dan prosedur, sistem kaji ulang internal, sistem dokumentasi, dan kinerja penanganan aktiva produktif bermasalah.
3. penilaian terhadap faktor manajemen meliputi penilaian terhadap komponen-komponen kualitas manajemen umum, penerapan manajemen resiko, kepatuhan bank, komitmen kepada BI maupun pihak lain, dan pelaksanaan fungsi sosial.
4. penilaian faktor rentabilitas meliputi penilaian terhadap komponen-komponen kemampuan dalam menghasilkan laba, kemampuan laba mendukung ekspansi dan menutup resiko serta tingkat efisiensi, diversifikasi pendapatan dan diversifikasi penanaman dana serta penerapan prinsip akuntansi dalam pengakuan pendapatan dan biaya.
5. Penilaian terhadap faktor likuiditas meliputi penilaian terhadap komponen-komponen kemampuan memenuhi kewajiban jangka pendek, potensi maturity mismatch, konsentrasi sumber pendanaan, kecukupan kebijakan pengelolaan likuiditas, akses kepada sumber pendanaan dan stabilitas pendanaan.
6. penilaian terhadap faktor sensitivitas terhadap resiko pasar meliputi penilaian terhadap komponen-komponen kemampuan modal bank mengcover potensi kerugian akibat fluktuasi nilai tukar dan kecukupan penerapan manajemen risiko pasar.

Penilaian faktor permodalan, kualitas aset, rentabilitas, likuiditas, dan sensitivitas terhadap pasar dihitung secara kuantitatif,¹⁴¹ untuk selanjutnyaditetapkan dalam 5 (lima) peringkat, yaitu peringkat 1, peringkat 2, peringkat 3, peringkat 4, dan peringkat 5.¹⁴² dari

¹⁴¹ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Sistem Penilaian tingkat Kesehatan Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah*, PBI No. 9/1/PBI/2007, ps. 5., ayat 1.

¹⁴² *Ibid.*, ps. 7., ayat 1.

penetapan peringkat-peringkat tersebut lebih lanjutnya ditetapkan peringkat faktor finansial¹⁴³ yang ditetapkan sebagai berikut:¹⁴⁴

1. Peringkat Faktor Finansial 1, yang mencerminkan bahwa kondisi keuangan bank tergolong sangat baik dalam mendukung perkembangan usaha dan mengantisipasi perubahan kondisi perekonomian dan kondisi keuangan
2. Peringkat Faktor Finansial 2, yang mencerminkan kondisi keuangan bank tergolong baik dalam mendukung perkembangan usaha dan mengantisipasi perubahan kondisi perekonomian dan kondisi keuangan
3. Peringkat Faktor Finansial 3, yang mencerminkan kondisi keuangan bank tergolong cukup baik dalam mendukung perkembangan usaha namun rentan dalam mengantisipasi perubahan kondisi perekonomian dan kondisi keuangan
4. Peringkat Faktor Finansial 4, yang mencerminkan bahwa kondisi keuangan bank tergolong kurang baik dan sensitif terhadap perubahan kondisi perekonomian dan industri keuangan.
5. Peringkat Faktor Finansial 5, yang mencerminkan bahwa kondisi keuangan bank buruk dan sangat sensitif terhadap pengaruh negatif kondisi perekonomian serta industri keuangan.

Sedangkan penilaian komponen pembentuk faktor manajemen dilakukan melalui analisis dengan mempertimbangkan indikator pendukung dan unsur *judgment*,¹⁴⁵ untuk selanjutnya ditetapkan dalam 4 (empat) peringkat, yaitu:¹⁴⁶

2. Peringkat Manajemen A, yang mencerminkan bahwa bank memiliki kualitas tata kelola yang baik dengan kualitas manajemen resiko serta kepatuhan yang tinggi terhadap peraturan dan prinsip syariah
3. Peringkat Manajemen B yang mencerminkan bahwa bank memiliki kualitas tata kelola yang cukup baik dengan kualitas manajemen resiko serta kepatuhan yang cukup tinggi terhadap peraturan dan prinsip syariah

¹⁴³ *Ibid.*, ps. 8 ayat 1.

¹⁴⁴ *Ibid.*, ps. 8., ayat 3.

¹⁴⁵ *Ibid.*, ps. 5., ayat 2.

¹⁴⁶ *Ibid.*, ps. 7., ayat 2.

4. Peringkat Manajemen C yang mencerminkan bahwa bank memiliki kualitas tata kelola yang kurang baik dengan kualitas manajemen resiko serta kepatuhan yang rendah terhadap peraturan dan prinsip syariah
5. Peringkat Manajemen D yang mencerminkan bahwa bank memiliki kualitas tata kelola yang tidak baik dengan kualitas manajemen resiko serta kepatuhan yang sangat rendah terhadap peraturan dan prinsip syariah.

Berdasarkan hasil penilaian Peringkat Faktor Finansial dan penilaian Peringkat Manajemen, maka Peringkat Komposit¹⁴⁷ yang ditetapkan sebagai berikut:¹⁴⁸

1. Peringkat Komposit 1, mencerminkan bahwa bank tergolong sangat baik dan mampu mengatasi pengaruh negative kondisi perekonomian dan industri keuangan
2. Peringkat Komposit 2, mencerminkan bahwa bank tergolong baik dan mampu mengatasi pengaruh negatif kondisi perekonomian dan industri keuangan namun bank masih memiliki kelemahan-kelemahan minor yang dapat segera diatasi oleh tindakan rutin
3. Peringkat Komposit 3, mencerminkan bahwa bank tergolong cukup baik namun terdapat beberapa kelemahan yang dapat menyebabkan peringkat komposit memburuk apabila bank tidak segera melakukan tindakan korektif
4. Peringkat Komposit 4, mencerminkan bahwa bank tergolong kurang baik dan sensitif terhadap pengaruh negatif kondisi perekonomian dan industri keuangan atau bank memiliki kelemahan keuangan yang serius atau kombinasi dari kondisi beberapa faktor yang tidak memuaskan yang apabila tidak dilakukan tindakan yang efektif berpotensi mengalami kesulitan yang dapat membahayakan kelangsungan usaha.
5. Peringkat Komposit 5, mencerminkan bahwa bank sangat sensitif terhadap pengaruh negatif kondisi perekonomian, industri keuangan dan mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usaha.

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

1. pemberian kredit usaha kecil dan ekspor.
2. pelanggaran terhadap ketentuan Batas Maksimum Pemberian Kredit (BMPK) yang dihitung berdasarkan jumlah kumulatif pelanggaran BMPK kepada debitor individual,

¹⁴⁷ *Ibid.*, ps. 9., ayat 1.

¹⁴⁸ *Ibid.*, ps. 9 ayat 2.

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

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

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

- a. perselisihan internal yang diperkirakan akan menimbulkan kesulitan dalam bank yang bersangkutan
- b. campur tangan dari pihak-pihak di luar bank dalam kepengurusan (manajemen) bank termasuk di dalamnya kerja sama yang tidak wajar yang mengakibatkan salah satu atau beberapa kantornya berdiri sendiri
- c. "window dressing" dalam pembukuan dan/atau laporan bank yang secara materiil dapat berpengaruh terhadap keadaan keuangan bank, sehingga mengakibatkan penilaian yang keliru terhadap bank;
- d. Praktek "bank dalam bank" atau melakukan usaha bank di luar pembukuan bank
- e. Kesulitan keuangan yang mengakibatkan penghentian sementara atau pengunduran diri dari keikutsertaan dalam kliring; atau
- f. Praktek perbankan lain yang dapat membahayakan kelangsungan usaha bank dan/atau menurunkan kesehatan bank.

Suatu bank wajib menyediakan modal minimum sebesar 8% (delapan persen) dari aset tertimbang menurut risiko (AMTR).¹⁴⁹ Aset tertimbang menurut risiko yang dimaksud terdiri dari aset tertimbang menurut risiko kredit, aset tertimbang menurut risiko operasional, aset tertimbang menurut risiko pasar.¹⁵⁰

¹⁴⁹ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Kewajiban Penyediaan Modal Minimum Bank Umum*, PBI No. 10/ 15 /PBI/2008, ps. 2.

¹⁵⁰ *Ibid.*, ps 23.

Berdasarkan pasal 5 ayat (2) Peraturan Bank Indonesia Nomor 6/9/PBI/2004, ditentukan kriteria bank yang mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usahanya dan ditempatkan dalam pengawasan khusus Bank Indonesia, yaitu bank yang memenuhi 1 (satu) atau lebih kriteria di bawah ini:

- a. Rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum kurang dari 8% (delapan persen)
- b. Rasio Giro Wajib Minimum dalam rupiah kurang dari rasio yang ditetapkan untuk Giro Wajib Minimum Bank, dengan perkembangan yang memburuk dalam waktu singkat atau berdasarkan penilaian Bank Indonesia mengalami permasalahan likuiditas yang mendasar.

Secara rinci, untuk menjaga bank agar selalu sehat, ditetapkan kriteria-kriteria tertentu, yang terpenting di antaranya adalah sebagai berikut.¹⁵¹

1. Batas maksimum pemberian kredit (BPMK) atau sering juga disebut sebagai *Legal Lending Limit* (3L), yaitu larangan memberikan kredit untuk perusahaan-perusahaan terafiliasi (satu kelompok dengan bank tersebut) melebihi batas maksimum yang telah ditetapkan, yang saat ini batas maksimum tersebut adalah 20% dari modal setor;
2. *Capital, Assets, Management Earning, dan Liquidity* (CAMEL) yang dalam hal ini dihitung dalam persentase;
3. Kecukupan Penyertaan Modal Minimum atau yang sering disebut *Capital Adequacy Ratio* (CAR) yang terus ditingkatkan dari tahun ke tahun, yaitu 8% (dihitung dari Aktiva Terhitung menurut Ratio/AMTR) dan terus dinaikkan, misalnya ada ketentuan dari Bank Indonesia yang mengharuskan bank devisa mencapai CAR 12% di tahun 2001;
4. Perbandingan pinjaman terhadap simpanan atau yang sering disebut dengan *Loan to Deposit Ratio* (LDR), yang dalam hal ini ditetapkan sebesar 110%;
5. Kualitas Aktiva Produktif (KAP);
6. Posisi Devisa Netto (PDN);
7. *Margin Trading Limit* (MTL), yaitu adanya batasan tertentu (*ceiling*) dalam hal bank melakukan kegiatan *margin trading*;
8. Kewajiban modal setor menjadi 50 miliar rupiah bagi bank umum nondevisa dan 150 miliar rupiah bagi bank devisa.;

¹⁵¹ Munir Fuady, *Hukum Perbankan Modern*, Cetakan I. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), hal. 40-41.

9. Kewajiban Giro Wajib Umum (GWM) atau *Reserve Requirement* (RR) sebesar 5% dari total dana Pihak Ketiga yang dihimpun;
10. Margin Pendapatan Bunga Bersih;
11. *Return on Average Assets* (ROA);
12. *Return on Average Equity* (RAE);
13. *Debt to Equity Ratio* (DER);
14. Kemampuan untuk melunasi utang (*Working Capital Ratio/WCR*).

3.4 Pengawasan Bank Indonesia Terhadap Bank Gagal

Dalam rangka mempertahankan dan menyelamatkan bank sebagai lembaga kepercayaan masyarakat, berbagai langkah dilakukan oleh Bank Indonesia. Penjelasan lebih lanjut tentang kriteria bank yang mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usahanya terdapat dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor: 10/ 27 /PBI/2008 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor: 6/9/PBI/2004 tentang Tindak Lanjut Pengawasan Dan Penetapan Status Bank. Di dalam ketentuan tersebut, terdapat tiga jenis golongan bank yang mendapatkan pengawasan, yaitu:

1) Bank dalam Pengawasan Intensif¹⁵²

Pengawasan terhadap Bank dalam Pengawasan Khusus diatur di dalam ketentuan Pasal 2 yang menentukan bahwa:

- (1) Dalam hal Bank Indonesia menilai kondisi suatu Bank memiliki potensi kesulitan yang dapat membahayakan kelangsungan usahanya, maka Bank tersebut ditempatkan dalam pengawasan intensif Bank Indonesia.
- (2) Bank yang dinilai memiliki potensi kesulitan yang dapat membahayakan kelangsungan tersebut adalah Bank yang memenuhi 1 (satu) atau lebih kriteria sebagai berikut:
 - a. memiliki predikat kurang sehat atau tidak sehat dalam penilaian tingkat kesehatan Bank;
 - b. memiliki permasalahan aktual dan atau potensial berdasarkan penilaian terhadap keseluruhan risiko (*composite risk*);

¹⁵² Lihat ketentuan di dalam Pasal 2 Peraturan Bank Indonesia Nomor: 10/ 27 /PBI/2008 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor: 6/9/PBI/2004 tentang Tindak Lanjut Pengawasan Dan Penetapan Status Bank.

- c. terdapat pelampauan dan atau pelanggaran Batas Maksimum Pemberian Kredit dan menurut penilaian Bank Indonesia langkah-langkah penyelesaian yang diusulkan Bank dinilai tidak dapat diterima atau tidak mungkin dicapai;
- d. terdapat pelanggaran Posisi Devisa Neto dan menurut penilaian Bank Indonesia langkah-langkah penyelesaian yang diusulkan Bank dinilai tidak dapat diterima atau tidak mungkin dicapai;
- e. memiliki rasio Giro Wajib Minimum dalam rupiah sama dengan atau lebih besar dari rasio yang ditetapkan untuk Giro Wajib Minimum Bank, namun Bank dinilai mengalami permasalahan likuiditas yang mendasar;
- f. dinilai memiliki permasalahan profitabilitas yang mendasar;
- g. memiliki kredit bermasalah (*non-performing loan*) secara neto lebih dari 5% (lima perseratus) dari total kredit.

(3) Dalam rangka pengawasan intensif, Bank Indonesia dapat melakukan tindakan-tindakan antara lain:

- a. meminta Bank untuk melaporkan hal-hal tertentu kepada Bank Indonesia;
- b. melakukan peningkatan frekuensi pengkinian dan penilaian rencana kerja (*business plan*) dengan penyesuaian terhadap sasaran yang akan dicapai;
- c. meminta Bank untuk menyusun rencana tindakan (*action plan*) sesuai dengan permasalahan yang dihadapi;
- d. menempatkan pengawas dan atau pemeriksa Bank Indonesia pada Bank (*on-site supervisory presence*), apabila diperlukan.

(4) Dalam hal Bank yang ditempatkan dalam pengawasan intensif memerlukan langkah-langkah perbaikan tertentu, Bank Indonesia dapat melakukan tindakan-tindakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (3).

2) Bank dalam Pengawasan Khusus (Special Surveillance)¹⁵³

Pengawasan terhadap Bank dalam Pengawasan Khusus diatur di dalam ketentuan Pasal 5 yang menentukan bahwa:

¹⁵³ Lihat ketentuan di dalam Pasal 5 Peraturan Bank Indonesia Nomor: 10/ 27 /PBI/2008 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor: 6/9/PBI/2004 tentang Tindak Lanjut Pengawasan Dan Penetapan Status Bank.

- (1) Dalam hal Bank Indonesia menilai suatu Bank mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usahanya maka Bank tersebut ditempatkan dalam pengawasan khusus Bank Indonesia.
- (2) Bank yang dinilai mengalami kesulitan yang membahayakan kelangsungan usahanya sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah bank yang memenuhi 1 (satu) atau lebih kriteria sebagai berikut:
- a. rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum kurang dari 8% (delapan persen)
 - b. rasio Giro Wajib Minimum dalam rupiah kurang dari rasio yang ditetapkan untuk Giro Wajib Minimum Bank, dengan perkembangan yang memburuk dalam waktu singkat atau berdasarkan penilaian Bank Indonesia mengalami permasalahan likuiditas yang mendasar.
- (3) Dalam rangka pengawasan khusus sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), Bank Indonesia:
- a. Memerintahkan bank dan/atau pemegang saham bank untuk mengajukan rencana perbaikan permodalan (*capital restoration plan*) secara tertulis kepada Bank Indonesia selambat-lambatnya 15 hari sejak diterimanya surat pemberitahuan dari Bank Indonesia yang menyatakan rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum kurang dari 8%;
 - b. Memerintahkan bank untuk memenuhi kewajiban melaksanakan tindakan perbaikan (*mandatory supervisory actions*) segera setelah diterimanya surat pemberitahuan dari Bank Indonesia yang menyatakan rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum sama dengan atau kurang dari 6%;
 - c. Dapat memerintahkan bank dan/atau pemegang saham bank untuk melakukan tindakan antara lain:
 - 1) Mengganti dewan komisaris dan/atau direksi Bank
 - 2) Menghapusbukukan kredit dan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang tergolong macet dan memperhitungkan kerugian bank dengan modal bank
 - 3) Melakukan merger atau konsolidasi dengan bank lain
 - 4) Menjual bank kepada pembeli yang bersedia mengambil alih seluruh kewajiban bank
 - 5) Menyerahkan pengelolaan seluruh atau sebagian kegiatan bank kepada pihak lain

- 6) Menjual sebagian atau seluruh harta dan/atau kewajiban bank kepada bank atau pihak lain; dan/atau
 - 7) Membekukan kegiatan usaha tertentu bank
- (4) Bagi bank yang memiliki rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum lebih dari 6% (enam perseratus) dan kurang dari 8% (delapan perseratus), selain memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) huruf a, bank wajib:
- a. Melaksanakan tindakan perbaikan sebagaimana dimaksud dalam pasal 7 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf d, huruf e, huruf f, huruf g, dan huruf h.¹⁵⁴
 - b. Menyampaikan laporan skedul likuiditas untuk jangka waktu 3 bulan mendatang, yang terinci secara harian atau berdasarkan frekuensi dan periode pelaporan yang ditetapkan Bank Indonesia.
 - c. Menyampaikan laporan bulanan mengenai realisasi pelaksanaan tindakan sebagaimana diatur dalam huruf a dan realisasi pelaksanaan rencana perbaikan modal (*capital resolution plan*) sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) huruf a.
- (5) Apabila diperlukan terhadap bank yang memiliki rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum lebih dari 6% dan kurang dari 8%, Bank Indonesia dapat menempatkan pengawas dan/atau pemeriksa (*on-site supervisory presence*) Bank Indonesia sebagaimana dimaksud dalam pasal 7 ayat (2).¹⁵⁵

¹⁵⁴ Pasal 7 ayat (1) huruf a: huruf b, huruf d, huruf e, huruf f, huruf g, dan huruf h berturut-turut, yaitu: Bank dilarang melakukan pembayaran distribusi modal (a); bank dilarang melakukan transaksi dengan pihak terkait dan atau pihak-pihak lain yang ditetapkan Bank Indonesia, kecuali telah memperoleh persetujuan Bank Indonesia (b); bank dikenakan pembatasan untuk membayar gaji, kompensasi, atau bentuk lain yang dipersamakan dengan itu kepada Pengurus Bank, atau kompensasi kepada pihak terkait yang terjadi 1 (satu) tahun sebelum kondisi bank memiliki rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum dibawah 8 % (delapan persen), kecuali telah memperoleh persetujuan Bank Indonesia (e); Bank dilarang melakukan pembayaran terhadap pinjaman subordinasi (f); Bank wajib melaporkan setiap perubahan kepemilikan saham dalam jumlah kurang dari 10 % (sepuluh persen) (g); Bank dilarang melakukan perubahan kepemilikan dari: (1) pemegang saham yang memiliki saham sebesar sama dengan atau lebih dari 10% (sepuluh persen) dan atau (2) pemegang saham pengendali, termasuk pihak-pihak yang melakukan pengendalian terhadap bank dalam struktur kelompok usaha Bank (h).

¹⁵⁵ Pasal 7 ayat (2) menentukan bahwa Bank Indonesia akan memantau kondisi Bank yang wajib memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) melalui penempatan pengawas dan atau pemeriksa Bank Indonesia pada Bank (*on-site supervisory presence*).

Sedangkan ayat (1) yang dimaksudkan disini dalam Pasal 7 ayat (2), yaitu:

- (1) Bank dalam pengawasan khusus yang memiliki rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum sama dengan atau kurang dari 6% (enam perseratus), wajib memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (3) huruf a dan melakukan tindakan perbaikan yang diperintahkan Bank Indonesia (*mandatory supervisory actions*) segera setelah memperoleh pemberitahuan dari Bank Indonesia, yang meliputi namun tidak terbatas pada:
 - a. Bank dilarang melakukan pembayaran distribusi modal;

3) Bank berdampak Sistemik

Berdasarkan ketentuan di dalam Pasal 10, bagi bank yang ditempatkan dalam pengawasan khusus sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (1) dan ditenggarai berdampak sistemik dilaporkan oleh Bank Indonesia kepada Komite Koordinasi.¹⁵⁶

Langkah selanjutnya mengenai penanganan Bank dalam pengawasan khusus yang berdampak sistemik ini ditentukan dalam Pasal 11 dan Pasal 12.

Di dalam Pasal 11 diatur ketentuan bahwa Bank Indonesia melaporkan dan meminta Komite Koordinasi untuk membahas permasalahan Bank dalam pengawasan khusus sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10, apabila:

-
- b. Bank dilarang melakukan transaksi dengan pihak terkait dan atau pihakpihak lain yang ditetapkan Bank Indonesia, kecuali telah memperoleh persetujuan Bank Indonesia;
 - c. Bank dikenakan pembatasan pertumbuhan aset, pembatasan melakukan penyertaan, dan atau pembatasan pemberian kredit baru, kecuali telah memperoleh persetujuan Bank Indonesia;
 - d. Bank dikenakan pembatasan untuk melaksanakan rencana ekspansi usaha atau kegiatan baru yang sebelumnya tidak dilakukan Bank, kecuali telah memperoleh persetujuan Bank Indonesia;
 - e. Bank dikenakan pembatasan untuk membayar gaji, kompensasi, atau bentuk lain yang dipersamakan dengan itu kepada Pengurus Bank, atau kompensasi kepada pihak terkait yang terjadi 1 (satu) tahun sebelum kondisi Bank memiliki rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum dibawah 8% (delapan perseratus), kecuali telah memperoleh persetujuan Bank Indonesia;
 - f. Bank dilarang melakukan pembayaran terhadap pinjaman subordinasi;
 - g. Bank wajib melaporkan setiap perubahan kepemilikan saham dalam jumlah kurang dari 10% (sepuluh perseratus);
 - h. Bank dilarang melakukan perubahan kepemilikan dari:
 - 1) pemegang saham yang memiliki saham sebesar sama dengan atau lebih dari 10% (sepuluh perseratus); dan atau
 - 2) Pemegang Saham Pengendali, termasuk pihak-pihak yang melakukan Pengendalian terhadap Bank dalam struktur kelompok usaha Bank, tanpa persetujuan Bank Indonesia.
 - i. Bank dilarang untuk menjual atau menurunkan jumlah aset atau meningkatkan komitmen dan kontinjensi tanpa persetujuan dari Bank Indonesia, kecuali untuk Sertifikat Bank Indonesia, Giro pada Bank Indonesia, Tagihan antar Bank, dan Surat Utang Negara;
 - j. Bank wajib menyampaikan kepada Bank Indonesia:
 - 1) informasi dan dokumen sebagai berikut:
 - a) susunan direksi dan komisaris selama 3 (tiga) tahun terakhir;
 - b) struktur permodalan dan susunan pemegang saham selama 3 (tiga) tahun terakhir;
 - c) informasi mengenai data nasabah penyimpan dana;
 - d) daftar rincian tagihan dan kewajiban kepada pihak terkait Bank;
 - e) informasi lainnya yang diperlukan Bank Indonesia;
 - 2) laporan keuangan terakhir dari perusahaan yang memperoleh penyertaan Bank selain penyertaan modal sementara dalam rangka restrukturisasi kredit;
 - 3) struktur kelompok usaha terakhir yang terkait dengan Bank termasuk badan hukum pemilik Bank sampai dengan *ultimate shareholders*, dalam jangka waktu selambat-lambatnya 10 (sepuluh) hari sejak pemberitahuan Bank Indonesia kepada Bank mengenai kewajiban melaksanakan tindakan perbaikan yang diperintahkan Bank Indonesia (*mandatory supervisory actions*).

¹⁵⁶ Komite Koordinasi adalah komite Pengambilan keputusan dalam penanganan Bank bermasalah dan berdampak sistemik, yang terdiri dari Menteri Keuangan dan Gubernur Bank Indonesia. Lihat ketentuan Pasal 1 angka 1 Peraturan Bank Indonesia No.6/9/PBI/2004 Tentang Tindak Lanjut Pengawasan dan Penetapan Status Bank sebagaimana diubah terakhir dengan Peraturan Bank Indonesia No. 10/27/2008.

- a. Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 belum terlampaui dan kondisi Bank menurun dengan cepat; atau
- b. Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 terlampaui, rasio Kewajiban Penyediaan Modal Minimum kurang dari 8% (delapan perseratus) dan kondisi Bank tidak mengalami perbaikan.

Selanjutnya dalam hal Komite Koordinasi menetapkan Bank sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 sebagai Bank berdampak sistemik, Bank dan atau pemegang saham Bank wajib melakukan langkah-langkah yang ditetapkan oleh Komite Koordinasi untuk menangani permasalahan Bank dalam jangka waktu yang ditetapkan oleh Komite Koordinasi.

- (1) Dalam hal jangka waktu yang ditetapkan Komite Koordinasi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berbeda dengan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8, maka jangka waktu yang berlaku adalah jangka waktu yang ditetapkan Komite Koordinasi.
- (2) Apabila jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) terlampaui dan Bank tidak mengalami perbaikan, Bank Indonesia meminta Komite Koordinasi untuk membahas permasalahan Bank serta langkah-langkah yang akan diambil untuk Bank tersebut.

Akan tetapi, apabila tindakan yang telah dilakukan oleh Bank Indonesia tersebut ternyata belum cukup untuk mengatasi kesulitan yang dihadapi bank atau menurut penilaian dari Bank Indonesia bahwa keadaan suatu bank dapat membahayakan sistem perbankan, maka Pimpinan Bank Indonesia dapat mencabut izin usaha bank dan memerintahkan Direksi Bank untuk segera menyelenggarakan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS) guna membubarkan badan hukum bank dan membentuk tim likuidasi.¹⁵⁷

Jika RUPS yang dimaksud tidak diselenggarakan oleh Direksi Bank tersebut, maka pimpinan Bank Indonesia dapat meminta kepada pengadilan untuk mengeluarkan penetapan yang berisi pembubaran badan hukum bank, penunjukan tim likuidasi, dan perintah pelaksanaan likuidasi sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.¹⁵⁸

Di dalam perkembangannya, apabila menurut penilaian Bank Indonesia terjadi kesulitan Perbankan yang membahayakan perekonomian nasional, atas permintaan Bank Indonesia, Pemerintah setelah berkonsultasi kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR)

¹⁵⁷ Lihat Pasal 37 ayat (2) UU Perbankan.

¹⁵⁸ Lihat juga Pasal 37 ayat (3) UU Perbankan.

Republik Indonesia dapat membentuk badan khusus yang bersifat sementara dalam rangka penyehatan Perbankan. Dimana badan khusus yang akan dibentuk dalam rangka untuk melakukan penyehatan Perbankan tersebut diberikan wewenang untuk melakukan program penyehatan terhadap bank-bank yang ditetapkan dan diserahkan oleh Bank Indonesia kepada badan yang dimaksud tersebut.¹⁵⁹

3.5 Penyelamatan Bank Gagal oleh Lembaga Penjamin Simpanan

Secara yuridis, pada awalnya pembentukan Lembaga Penjamin Simpanan ini, adalah karena adanya amanat pasal 37B UU Perbankan yang, yang secara tegas mengatur bahwa setiap bank wajib menjamin dana masyarakat yang disimpan pada bank yang bersangkutan. Untuk menjamin simpanan masyarakat pada bank sebagaimana dimaksud di atas, dibentuk Lembaga Penjamin Simpanan yang berbentuk badan hukum Indonesia.

Sesuai dengan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan (selanjutnya disebut "UU LPS"), keberadaan Lembaga Penjamin Simpanan di Indonesia sebagai lembaga publik yang independen, transparan, dan akuntabel dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bertanggung jawab kepada Presiden, fungsi dan wewenangnya tidak hanya terbatas pada program penjaminan simpanan nasabah, tetapi meliputi pula dalam memelihara stabilitas sistem perbankan. Dalam menjalankan fungsi ini termasuk pula merumuskan, menetapkan dan melaksanakan kebijakan penyelesaian bank gagal (*bankresolution*) yang tidak berdampak sistemik dan melaksanakan penanganan bank gagal yang berdampak sistemik. Dengan kedudukan seperti ini, pada kenyataannya pembentukan LPS melalui UU LPS tidak saja dalam kerangka Pasal 37B tetapi juga meliputi pasal Pasal 37A UU Perbankan.¹⁶⁰

Dalam menjalankan fungsi LPS sebagai badan yang turut aktif dalam memelihara stabilitas sistem perbankan, LPS memiliki tugas sebagai berikut:¹⁶¹

- a. Merumuskan dan menetapkan kebijakan dalam rangka turut aktif memelihara stabilitas sistem perbankan;

¹⁵⁹ Lihat Pasal 37 A ayat (1) dan ayat (2) UU Perbankan.

¹⁶⁰ Pada prinsipnya Lembaga Penjamin Simpanan memiliki 2 (dua) fungsi yaitu menjamin simpanan nasabah dan melakukan penyelesaian atau penanganan bank gagal.

¹⁶¹ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, UU No. 24 Tahun 2004, LN No. 96 Tahun 2004, TLN No. 4420, Psl. 5 Ayat (2).

- b. Merumuskan, menetapkan dan melaksanakan kebijakan penyelesaian Bank Gagal (*bank resolution*) yang tidak berdampak sistemik; dan
- c. Melaksanakan penanganan Bank Gagal yang berdampak sistemik.

Bank bermasalah disebut juga dengan Bank Gagal yang dapat dibedakan menjadi dua, yaitu bank gagal berdampak sistemik dan bank gagal yang tidak berdampak sistemik. Suatu bank disebut sebagai bank gagal apabila:¹⁶²

- a. Bank mengalami kesulitan keuangan
- b. Masalah keuangan yang dihadapi bank dapat membahayakan usahanya
- c. Bank tidak dapat lagi disehatkan kembali oleh Lembaga Pengawas Perbankan (LPP).¹⁶³

Selanjutnya, terkait dengan pelaksanaan tugas LPS melakukan penyelesaian bank gagal, secara yuridis LPS diberikan kewenangan sebagai berikut:

- a. Mengambil alih dan menjalankan segala hak dan wewenang pemegang saham, termasuk hak dan wewenang RUPS;
- b. Meguasai dan mengelola aset dan kewajiban Bank Gagal yang diselamatkan;
- c. Meninjau ulang, membatalkan, mengakhiri, dan/atau mengubah setiap kontrak yang mengikat Bank Gagal yang diselamatkan dengan ketiga yang merugikan bank; dan
- d. Menjual dan/atau mengalihkan aset bank tanpa persetujuan debitur dan/atau kewajiban bank tanpa persetujuan kreditur.

LPS akan menerima pemberitahuan dari Lembaga Pengawas Perbankan (untuk saat ini adalah Bank Indonesia) mengenai bank bermasalah yang sedang dalam upaya penyehatan.¹⁶⁴ LPS baru melakukan penyelesaian bank gagal baik yang tidak berdampak sistemik maupun bank yang berdampak sistemik setelah bank dimaksud diserahkan oleh LPP (Bank Indonesia) atau Komite Koordinasi¹⁶⁵ menyerahkan kepada LPS.

¹⁶² Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, *op. cit.*, Ps. 1 angka 7.

¹⁶³ LPP adalah Bank Indonesia atau lembaga pengawas sektor jasa keuangan sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang tentang Bank Indonesia.

¹⁶⁴ Dalam hal upaya penyehatan bank bermasalah tersebut masih dilakukan oleh Bank Indonesia, maka yang dimaksudkan dengan upaya penyehatan adalah langkah-langkah sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 37 ayat (1) UU Perbankan.

¹⁶⁵ Dalam UU LPS hanya disebut LPP (Lembaga Pengawas Perbankan), hal ini dimaksudkan untuk mempermudah, apabila pada saatnya tugas pengawasan bank tidak lagi berada di Bank Indonesia. Sementara itu, yang dimaksudkan dengan Komite Koordinasi dalam UU LPS adalah Komite yang beranggotakan Menteri Keuangan, LPP, Bank Indonesia, dan LPS yang memutuskan kebijakan penyelesaian dan penanganan suatu Bank Gagal yang ditengarai berdampak sistemik.

Penyelesaian atau penanganan Bank Gagal yang tidak berdampak sistemik dilakukan dengan penyelamatan atau tidak dengan melakukan penyelamatan terhadap Bank Gagal dimaksud. Sedangkan bank gagal yang berdampak sistemik dilakukan dengan penyelamatan yang mengikutsertakan pemegang saham lama atau tanpa mengikutsertakan pemegang saham lama.

3.5.1 Penyelamatan Bank Gagal Yang Tidak Berdampak Sistemik

Suatu bank yang tidak berdampak sistemik akan diselamatkan oleh LPS, apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:¹⁶⁶

- a. Perkiraan biaya penyelamatan secara signifikan lebih rendah dari perkiraan biaya tidak melakukan penyelamatan bank dimaksud;
- b. Setelah diselamatkan, bank masih menunjukkan prospek usaha yang baik;
- c. Ada pernyataan dari RUPS bank yang setidaknya-tidaknya memuat kesediaan untuk:
 - 1) menyerahkan hak dan wewenang RUPS kepada LPS;
 - 2) menyerahkan kepengurusan bank kepada LPS; dan
 - 3) tidak menuntut LPS atau pihak yang ditunjuk LPS apabila proses penyelamatan tidak berhasil, sepanjang LPS atau pihak yang ditunjuk LPS melakukan tugasnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan menyerahkan segala dokumen-dokumen dan informasi yang diperlukan.
- d. Setelah persyaratan-persyaratan terpenuhi selanjutnya RUPS menyerahkan segala hak dan wewenangnya kepada LPS. Setelah penyerahan oleh RUPS ini, LPS berwenang melakukan tindakan-tindakan sebagai berikut:¹⁶⁷
 - 1) menguasai, mengelola, dan melakukan tindakan kepemilikan atas aset milik atau yang menjadi hak-hak bank dan/atau kewajiban bank;
 - 2) melakukan penyertaan modal sementara
 - 3) menjual atau mengalihkan aset bank tanpa persetujuan nasabah debitur dan/atau kewajiban bank tanpa persetujuan nasabah debitur;
 - 4) mengalihkan manajemen bank kepada pihak lain;
 - 5) melakukan merger atau konsolidasi dengan bank lain;
 - 6) melakukan pengalihan kepemilikan bank; dan

¹⁶⁶ Indonesia, *Undang-undang Tentang Bank Indonesia*, UU No. 23 Tahun 1999, LN No. 3843. jo. UU No. 3 Tahun 2004, Ln. No. 7, TLN No.4357, Ps. 24.

¹⁶⁷ *Ibid.*, ps. 26.

- 7) meninjau ulang, membatalkan, mengakhiri, dan/atau mengubah kontrak bank yang mengikat bank dengan pihak ketiga, yang menurut LPS merugikan bank.
- e. Dalam hal tidak terpenuhinya persyaratan sebagaimana tersebut di atas, atau LPS memutuskan untuk tidak melanjutkan proses penyelamatan, maka LPS meminta pencabutan izin usaha bank dimaksud sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku.¹⁶⁸

3.5.2 Penanganan Bank Gagal Yang Berdampak Sistemik

Penyelesaian yang diserahkan kepada Lembaga Penjamin Simpanan oleh Komite Koordinasi¹⁶⁹ diperuntukkan bagi penyelesaian bank gagal berdampak sistemik.¹⁷⁰ LPS menerima pemberitahuan dari LPP mengenai bank bermasalah yang sedang dalam upaya penyehatan. Jika bank yang bermasalah tersebut dinyatakan tidak dapat disehatkan lagi oleh LPP sesuai dengan kewenangan yang dimilikinya maka bank bermasalah tersebut menjadi bank gagal. Jika bank gagal tersebut dinyatakan berdampak sistemik oleh *komite koordinasi*, maka LPS melakukan penanganan bank gagal berdampak sistemik setelah menerima penyerahan dari komite koordinasi. Hal tersebut dilakukan dengan dua cara, yaitu:

3.5.2.1 Penanganan Bank Gagal Yang Berdampak Sistemik dengan Penyetoran Modal Pemegang Saham Lama

Dengan penyetoran modal dari pemegang saham lama, pemegang saham yang melakukan penyetoran modal adalah seluruh atau sebagian dari pemegang saham lama. Salah satu cara penyetoran modal yang dapat ditempuh oleh pemegang saham lama adalah dengan menerbitkan saham bank gagal sistemik dalam rangkaian kegiatan untuk menyelamatkan bank gagal sistemik yang diserahkan oleh komite koordinasi kepada LPS dengan atau tanpa mengikutsertakan pemegang saham lama. Salah satu cara penyetoran modal yang dapat ditempuh oleh pemegang saham lama adalah dengan menerbitkan saham biasa (*common*

¹⁶⁸ Indonesia, *Undang-undang Tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, UU No. 24 Tahun 2004, LN. No. 96, TLN. No. 4420, ps. 31. Proses ini yang dimaksudkan sebagai Penanganan Bank Gagal Tanpa Penyelamatan

¹⁶⁹ Komite Koordinasi menurut Ketentuan Umum Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan Pasal 1 butir 4 merupakan komite yang beranggotakan Menteri Keuangan, LPP, Bank Indonesia, dan Lembaga Penjamin Simpanan yang memutuskan kebijakan penyelesaian dan penanganan statu bank gagal yang ditengarai berdampak sistemik sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan.

¹⁷⁰ Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik*, PLPS No. 5/PLPS/2006, Psl. 3.

stock).¹⁷¹ Untuk dapat mengikutsertakan pemegang saham dalam penanganan Bank Gagal Yang Berdampak Sistemik, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:¹⁷²

1. Pemegang saham telah menyetorkan modal sekurang-kurangnya 20% (dua puluh) persen dari perkiraan biaya penanganan.¹⁷³ Penyetoran modal sebagaimana dimaksud, wajib dipenuhi oleh pemegang saham selambat-lambatnya:
 - a. 15 (lima belas) hari kalender setelah LPS menerima bank gagal sistemik dari Komite Koordinasi, untuk bank yang sahamnya tidak diperdagangkan di pasar modal.
 - b. 35 (tiga puluh lima) hari kalender setelah LPS menerima bank gagal sistemik dari Komite Koordinasi, untuk bank yang sahamnya diperdagangkan di pasar modal.¹⁷⁴
2. Ada pernyataan dari RUPS bank yang sekurang-kurangnya memuat kesediaan untuk:
 - a. menyerahkan hak dan wewenang RUPS kepada LPS;
 - b. menyerahkan kepengurusan bank kepada LPS; dan
 - c. tidak menuntut LPS atau pihak yang ditunjuk LPS apabila proses penyelamatan tidak berhasil, sepanjang LPS atau pihak yang ditunjuk LPS melakukan tugasnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan menyerahkan segala dokumen-dokumen dan informasi yang diperlukan.
3. Terhitung sejak LPS menetapkan untuk melakukan penanganan, maka pemegang saham dan pengurus bank melepaskan dan menyerahkan kepada LPS segala hak, kepemilikan, kepengurusan dan/atau kepentingan lain pada bank yang dimaksud serta tidak dapat menuntut LPS atau pihak yang ditunjuk LPS apabila proses penanganan tidak berhasil sepanjang telah dilakukan sesuai peraturan perundangan yang berlaku. Pernyataan RUPS bank tersebut dituangkan dalam akta notariil. Dengan adanya pernyataan dari RUPS tersebut maka LPS dapat:
 - a) Menguasai, mengelola, dan melakukan tindakan kepemilikan atas aset milik atau yang menjadi hak-hak bank dan atau kewajiban bank.

¹⁷¹ Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik*, PLPS No. 5/PLPS/2006, ps. 8 ayat (3).

¹⁷² *Ibid.*, ps. 5.

¹⁷³ Yang dimaksud perkiraan biaya penanganan adalah perkiraan biaya untuk menambah modal setor bank yang bersangkutan sampai bank tersebut memenuhi ketentuan yang berlaku mengenai tingkat kesehatan bank.

¹⁷⁴ Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik*, PLPS No. 5/PLPS/2006, ps. 7.

- b) Menjual atau mengalihkan aset bank tanpa persetujuan nasabah debitur dan atau kewajiban bank tanpa persetujuan nasabah kreditur (*purchase and assumption*).
 - c) Melakukan penyertaan modal sementara.
 - d) Mengalihkan manajemen bank kepada pihak lain.
 - e) Melakukan merger dan atau konsolidasi dengan bank lain.
 - f) Melakukan pengalihan kepemilikan bank.
 - g) Meninjau ulang, membatalkan, mengakhiri dan atau mengubah kontrak bank yang mengikat bank dengan pihak ketiga, yang menurut LPS merugikan bank.
 - h) Jika peninjauan ulang, pembatalan, pengakhiran dan atau perubahan kontrak yang dilakukan oleh LPS menimbulkan kerugian bagi suatu pihak, pihak tersebut hanya dapat menuntut penggantian yang tidak melebihi nilai manfaat¹⁷⁵ yang diperoleh dari kontrak dimaksud setelah terlebih dahulu membuktikan dengan nyata dan jelas kerugian yang dialaminya.
4. Bank menyerahkan kepada LPS dokumen mengenai:
- a) Penggunaan fasilitas pendanaan dari BI.
 - b) Data keuangan nasabah debitur.
 - c) Struktur permodalan dan susunan pemegang saham tiga tahun terakhir.
 - d) Informasi lainnya yang terkait dengan aset, kewajiban, dan permodalan bank yang dibutuhkan LPS.

Penyerahan pernyataan RUPS dan dokumen bank yang dimintakan LPS tersebut di atas wajib dipenuhi oleh bank selambat-lambatnya satu hari kerja setelah LPS menerima penanganan bank gagal sistemik dari Komite Koordinasi. Keputusan dari LPS untuk melakukan penanganan dengan mengikutsertakan pemegang saham lama adalah tiga hari kerja setelah tanggal penyeteroran modal sebesar dua puluh persen dari perkiraan biaya penanganan oleh pemegang saham. Keputusan LPS tersebut ditetapkan dalam suatu keputusan dewan komisioner yang diberitahukan kepada LPP dan Komite Koordinasi. LPS juga dapat mengumumkan bank gagal berdampak sistemik yang sedang dalam penanganan pada *home page* LPS.

¹⁷⁵ Nilai manfaat adalah seluruh manfaat yang dapat diukur dengan nilai uang yang telah menjadi hak dari pihak yang dirugikan sesuai ketentuan yang diatur dalam suatu kontrak sampai dengan kontrak tersebut dilakukan peninjauan ulang, pembatalan, pengakhiran, dan atau perubahan oleh LPS.

Dalam hal yang penanganan bank gagal yang berdampak sistemik dengan mengikutsertakan pemegang saham lama, LPS menghitung dan menetapkan perkiraan biaya penanganan bank gagal sistemik. Dimana perkiraan biaya penanganan yang dimaksud tersebut adalah jumlah perkiraan biaya untuk menambah modal disetor bank yang bersangkutan sampai bank tersebut memenuhi ketentuan yang berlaku mengenai tingkat kesehatan bank. Perhitungan perkiraan biaya penanganan hingga bank gagal yang bersangkutan memenuhi ketentuan kesehatan bank adalah sebesar jumlah kekurangan Kewajiban Penyediaan Modal Minimum (KPM) yang ditetapkan oleh LPP dan dapat ditambah dengan jumlah tertentu yang dipandang perlu oleh LPS. Dan besaran jumlah yang dapat ditambahkan dalam perhitungan perkiraan biaya penanganan meliputi seluruh biaya yang diperlukan agar bank gagal masuk dalam kategori sehat pada aspek keuangan, antara lain unsur KPM dan likuiditas yang sekurang-kurangnya memenuhi ketentuan tingkat kesehatan bank yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.¹⁷⁶

Sejak tanggal adanya penetapan LPS untuk melakukan penanganan bank gagal dengan mengikutsertakan pemegang saham lama, maka:

1. Pemegang saham dan pengurus bank melepaskan dan menyerahkan kepada LPS segala hak, kepemilikan, kepengurusan, dan atau kepentingan lain pada bank dimaksud.
2. Pemegang saham dan pengurus bank tidak dapat menuntut LPS atau pihak yang ditunjuk LPS dalam hal proses penanganan tidak berhasil, sepanjang LPS atau pihak yang ditunjuk LPS melakukan tugasnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Setelah pemegang saham bank melakukan penyeteroran modal perlu diperhatikan keadaan ekuitas¹⁷⁷ bank, jika:

1. Ekuitas bank bernilai positif, LPS dan pemegang saham lama membuat perjanjian yang mengatur penggunaan hasil penjualan saham bank. Dalam perjanjian tersebut diatur mengenai penggunaan hasil penjualan saham bank dengan urutan sebagai berikut:
 - a. Pengembalian seluruh biaya penanganan yang telah dikeluarkan LPS.
 - b. Pengembalian kepada pemegang saham lama sebesar ekuitas pada posisi sesaat setelah pemegang saham lama melakukan penyeteroran modal.

¹⁷⁶ Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik*, PLPS No. 5/PLPS/2006 jo. PLPS No. 3/PLPS/2008, ps. 6.

¹⁷⁷ Ekuitas adalah nilai aset setelah dikurangi kewajiban.

- c. Jika setelah penggunaan hasil penjualan saham bank masih ada sisa maka akan dibagi secara proporsional kepada LPS dan pemegang saham lama.¹⁷⁸
2. Ekuitas bank bernilai nol atau negatif, maka pemegang saham lama tidak memiliki hak atas hasil penjualan saham bank.¹⁷⁹

Lembaga Penjamin Simpanan bertanggung jawab atas kekurangan biaya penanganan bank setelah pemegang saham lama melakukan penyetoran modal dan seluruh biaya penanganan bank menjadi penyertaan modal sementara LPS pada bank. Kekurangan biaya penanganan tersebut dapat disetorkan oleh LPS secara sekaligus atau bertahap. Jika syarat yang dari LPS belum dipenuhi oleh bank sebelum berakhirnya jangka waktu, maka LPS dapat melakukan penyetoran pendahuluan atas kekurangan biaya penanganan bank gagal sistemik setinggi-tingginya sebesar 80% dari perkiraan biaya penanganan.

Lembaga Penjamin Simpanan juga berkewajiban menjual seluruh saham bank dalam penanganan paling lama tiga tahun sejak pemegang saham dan pengurus bank menyerahkan segala hak, kepemilikan, kepengurusan, dan kepentingan bank kepada LPS. Penjualan saham tersebut harus dilakukan secara transparan dengan tetap mempertimbangkan tingkat pengembalian yang optimal¹⁸⁰ bagi LPS. Jika tingkat pengembalian optimal tidak dapat dicapai dalam jangka waktu tiga tahun, maka dapat diperpanjang sebanyak-banyaknya dua kali dengan masing-masing perpanjangan selama satu tahun.

3.5.2.2 Penanganan Bank Gagal Yang Berdampak Sistemik tanpa Penyetoran Modal Pemegang Saham

Jika penanganan bank gagal berdampak sistemik dengan mengikutsertakan pemegang saham tidak dapat dilakukan, maka LPS melakukan penanganan bank gagal tanpa mengikutsertakan pemegang saham. Adapun yang menjadi penyebab LPS tidak

¹⁷⁸ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, *op. cit.*, Ps. 42 ayat (6) jo. Ps. 29. Lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps. 28 ayat (2).

¹⁷⁹ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, *op. cit.*, Ps. 42 ayat (7). Lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps. 28 ayat (1).

¹⁸⁰ Tingkat pengembalian yang optimal paling sedikit sebesar seluruh penempatan modal sementara yang dikeluarkan LPS.

mengikutsertakan pemegang saham dalam penanganan bank gagal berdampak sistemik adalah:¹⁸¹

1. Pemegang saham lama tidak bersedia memenuhi syarat penyetoran modal sebesar dua puluh persen dari perkiraan biaya penanganan tanpa menunggu berakhirnya batas waktu.
2. Bank tidak dapat memenuhi persyaratan yang diajukan oleh LPS dalam jangka waktu yang ditentukan.

Keputusan penanganan bank gagal berdampak sistemik tanpa mengikutsertakan pemegang saham lama ditetapkan dalam suatu keputusan dewan komisioner LPS yang diberitahukan kepada LPP dan Komite Koordinasi. LPS dapat mengumumkan bank gagal sistemik tersebut pada *home page* LPS.¹⁸²

Apabila LPS melakukan penanganan bank gagal yang berdampak sistemik tetapi tanpa melibatkan pemegang saham, maka atas dasar UU LPS:¹⁸³

1. LPS mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan atau kepentingan lain pada bank dimaksud. Setelah itu LPS dapat melakukan tindakan:
 - a. Menguasai, mengelola, dan melakukan tindakan kepemilikan atas aset milik atau yang menjadi hak-hak bank dan atau kewajiban bank.
 - b. Melakukan penyertaan modal sementara.
 - c. Menjual dan mengalihkan aset bank tanpa persetujuan nasabah debitur dan atau kewajiban bank tanpa persetujuan nasabah kreditur.
 - d. Mengalihkan manajemen bank kepada pihak lain.
 - e. Melakukan merger atau konsolidasi dengan bank lain.
 - f. Melakukan pengalihan kepemilikan bank.
 - g. Meninjau ulang, membatalkan, mengakhiri, dan atau mengubah kontrak bank yang mengikat bank dengan pihak ketiga yang menurut LPS merugikan bank.

Jika peninjauan ulang, pembatalan, pengakhiran dan atau perubahan kontrak yang dilakukan oleh LPS menimbulkan kerugian bagi suatu pihak, pihak tersebut hanya dapat menuntut penggantian yang tidak melebihi nilai manfaat yang diperoleh dari kontrak

¹⁸¹Indonesia, Undang-Undang Tentang Lembaga Penjamin Simpanan, *op. cit.*, Ps. 39 jo. Ps. 32 dan 33. Lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps. 15.

¹⁸²Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps.16.

¹⁸³*Ibid.*, Ps. 19.

dimaksud setelah terlebih dahulu membuktikan dengan nyata dan jelas kerugian yang dialaminya.¹⁸⁴

2. Pemegang saham dan pengurus bank tidak dapat menuntut LPS atau pihak yang ditunjuk oleh LPS jika penanganan bank gagal tidak berhasil, sepanjang LPS atau pihak yang ditunjuk LPS melakukan tugasnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan.¹⁸⁵ Pernyataan RUPS tersebut dituangkan dalam suatu akta notariil.¹⁸⁶

Seluruh biaya penanganan bank gagal yang dikeluarkan oleh LPS menjadi penyertaan modal sementara LPS pada bank. LPS berkewajiban menjual seluruh saham bank dalam penanganan paling lama 3 (tiga) tahun sejak dimulainya penanganan. Penjualan saham tersebut dilakukan secara terbuka dan transparan dengan tetap mempertimbangkan tingkat pengembalian yang optimal bagi LPS, yaitu paling sedikit sebesar seluruh penempatan modal sementara yang dikeluarkan oleh LPS. Jika dalam jangka waktu tiga tahun tingkat pengembalian optimal belum dapat dicapai, maka dapat diperpanjang sebanyak-banyaknya dua kali dengan masing-masing perpanjangan selama satu tahun. Jika dengan perpanjangan waktu tersebut tingkat pengembalian optimal tidak dapat dicapai, maka LPS dapat menjual saham bank dengan mengabaikan ketentuan tingkat pengembalian optimal dalam jangka waktu satu tahun berikutnya.¹⁸⁷

Jika ekuitas¹⁸⁸ bernilai positif pada saat penyerahan bank kepada LPS, maka dibuat perjanjian mengenai penggunaan hasil penjualan saham bank dengan ketentuan:

1. Pengembalian seluruh biaya penyelamatan yang telah dikeluarkan oleh LPS.
2. Pengembalian kepada pemegang saham lama sebesar ekuitas pada saat penyerahan.
3. Jika masih ada sisa dari hasil penjualan saham, maka sisa tersebut akan dibagi secara proporsional kepada LPS dan pemegang saham lama.

¹⁸⁴ *Ibid.*, Ps. 20 ayat (2).

¹⁸⁵ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, *op. cit.*, Ps. 40 huruf.b., lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps.17 ayat (1) huruf b.

¹⁸⁶ Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps.17 ayat (2).

¹⁸⁷ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, *op. cit.*, Ps. 42. Lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps. 25.

¹⁸⁸ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, *op. cit.*, Ps. 42 ayat (6) jo. Ps. 29. Lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, *op. cit.*, Ps. 28 ayat (2).

Akan tetapi jika ekuitas bank bernilai nol atau negatif pada saat penyerahan bank kepada LPS, maka pemegang saham lama tidak memiliki hak atas hasil penjualan saham bank setelah penanganan.¹⁸⁹

Dalam rangka penyertaan modal sementara yang dilakukan oleh Lembaga Penjamin simpanan terhadap suatu bank, maka bank tersebut akan menerbitkan Saham preferen yang dapat dikonversikan menjadi saham biasa (*convertible preferred stock*). Saham preferen yang dapat dikonversikan menjadi saham biasa akan dijual LPS kepada pihak lain. Saham preferen yang dapat dikonversikan menjadi saham biasa adalah saham yang memberikan hak istimewa dalam:

1. Perolehan pembayaran deviden tidak secara kumulatif.
2. Perolehan pembayaran terlebih dahulu dalam hal bank dilikuidasi.¹⁹⁰

Selama masa penanganan bank tidak diperkenankan untuk membagi deviden¹⁹¹ dan seluruh biaya yang timbul sehubungan dengan penjualan saham bank menjadi beban pemegang saham.¹⁹² Selain itu bank gagal sistemik yang berada di dalam penanganan LPS juga diwajibkan menyampaikan:¹⁹³

1. Laporan mengenai kinerja keuangan.
2. Laporan rasio-rasio keuangan termasuk rasio kewajiban KPMM.
3. Laporan lainnya yang diperlukan LPS.

Selama bank gagal sistemik dalam penanganan LPS, jika menurut penilaian LPP kondisi keuangan bank menurun sehingga memerlukan tambahan modal disetor untuk memenuhi ketentuan tingkat kesehatan bank, maka LPS meminta Komite Koordinasi untuk membahas permasalahan bank serta langkah- langkah yang akan diambil untuk penanganan bank tersebut.¹⁹⁴

¹⁸⁹ Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan, op. cit.*, Ps. 42 ayat (7). Lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik, op. cit.*, Ps. 28 ayat (1).

¹⁹⁰ Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik, op. cit.*, Ps. 22.

¹⁹¹ *Ibid.*, Ps. 24.

¹⁹² *Ibid.*, Ps. 25 ayat (6).

¹⁹³ *Ibid.*, Ps. 30.

¹⁹⁴ *Ibid.*, Ps. 32.

Penanganan Bank Gagal Sistemik dinyatakan berakhir apabila LPS telah menjual seluruh saham bank. Berakhirnya penanganan Bank Gagal Sistemik tersebut kemudian ditetapkan dalam suatu Keputusan Dewan Komisiner LPS. LPS memberitahukan kemudian kepada Komite Koordinasi dan LPP perihal berakhirnya penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik tersebut.¹⁹⁵

3.6 Penanganan Bank Gagal Akibat Krisis Menurut Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 4 Tahun 2008 tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan

Pasca pengumuman kebangkrutan institusi keuangan nomor satu di Amerika Serikat, Lehman Brothers (LB) yang gagal meminta perlindungan kebangkrutan dari otoritas moneter di sana, 15 September 2008, industri keuangan dan perbankan di AS dan dunia seperti terseret atas kejatuhan LB. Bank terbesar di AS Citigroup pun sampai meminta diselamatkan (*bail-out*) bank sentral AS The Fed. Keambrokan industri perbankan dan keuangan dunia seperti sudah diambang mata.¹⁹⁶

Indonesia pun terkena imbas. Indikator makro ekonomi memperlihatkan indikasi meradang. Kurs rupiah melemah tajam hingga Rp12.650 per dolar AS. IHSG di Bursa Efek Indonesia turun drastis dari 2.830 menjadi 1.111,4, bahkan bursa sempat suspensi dua hari (8-10 Oktober 2008). Indeks SUN pun anjlok ke titik 67,11. Perbankan mengalami kekeringan likuiditas. Setidaknya 23 bank merosot tajam likuiditas dana pihak ketiga. Bahkan tiga bank BUMN mesti ditolong melalui penempatan dana pemerintah sebesar Rp15 triliun. Yang paling mengerikan lagi ketika indeks ratio alat likuid dibandingkan dengan *non core deposit* (NCD) melorot luar biasa dari 129,2% (Januari 2008) menjadi 84,9%. Padahal rata-rata NCD dalam kondisi normal adalah 200%.¹⁹⁷ Apa makna semua ini? Indonesia memasuki situasi krisis. Pemerintah pun merespon cepat situasi darurat ini dengan menerbitkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) No. 2 Tahun 2008 tentang Perubahan UU BI. Inti PERPU ini adalah memungkinkan kredit berkolektibilitas lancar jadi agunan untuk mendapatkan Fasilitas Pembiayaan Jangka Pendek (FPJP).

¹⁹⁵ *Ibid.*, Ps. 26.

¹⁹⁶ Bank Indonesia, *Krisis Global dan Penyelamatan Sistem Perbankan di Indonesia*, (Jakarta: Bank Indonesia, 2010), hal. 56.

¹⁹⁷ *Ibid.*, hal. 57.

FPJP dimaksudkan untuk mengatasi kesulitan pendanaan jangka pendek yang dialami bank. Penyebab kesulitan itu salah satunya karena terjadi arus dana masuk yang lebih kecil dibandingkan dengan arus dana keluar (*mismatch*) dalam rupiah sehingga bank tidak dapat memenuhi kewajiban Giro Wajib Minimum (GWM) Rupiah. Salah satu syarat memperoleh FPJP adalah CAR bank di atas 8%. Agunan FPJP selain SUN, SBI, Surat Berharga Syariah Negara (SBSN), obligasi korporasi juga kredit bank yang berstatus lancar 12 bulan terakhir.¹⁹⁸

Setelah PERPPU No.4 Tahun 2008 tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan (JPSK) keluar, Bank Indonesia pun merilis Peraturan Bank Indonesia (PBI) No.10/26/PBI/2008 tentang FPJP pada 29 Oktober 2008. Inti PERPPU & PBI adalah sama, yakni memberi fasilitas pinjaman berjangka 14 hari kerja yang bisa diperpanjang hingga 90 hari kepada perbankan yang mengalami kesulitan likuiditas. Tatkala pusaran krisis semakin mendalam dan kinerja perbankan terus melemah, dalam konteks menjaga stabilitas sistem perbankan, BI menyadari bahwa perlu ada relaksasi atas prasyarat PBI FPJP. Pada 14 Nopember 2008, BI mengeluarkan kebijakan perubahan atas PBI FPJP sebelumnya.¹⁹⁹

Maksud perubahan ini agar semakin luas bank yang bisa memanfaatkan FPJP. Inti perubahan dalam syarat permodalan (CAR) bank asal positif. Aturan sebelumnya mengharuskan CAR di atas 8%. Lalu, aset kredit yang dapat dijamin tidak lagi harus 12 bulan berstatus lancar tapi 3 bulan saja. Persyaratan bahwa kredit tidak boleh pernah direstrukturisasi, dihapus. Selain itu, BI akan menempatkan bank penerima FPJP berstatus dalam pengawasan khusus.²⁰⁰

Untuk lebih jelasnya di bawah ini dapat dilihat peraturan-peraturan perundang-undangan tersebut yang terbit selama masa krisis, antara lain:

1. Undang-undang Nomor 6 Tahun 2009 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 2 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia menjadi Undang-undang. Undang-undang ini melunakkan persyaratan pemberian Fasilitas Pendanaan jangka Pendek (FPJP) oleh Bank Indonesia. Tujuannya agar dalam masa krisis bank yang mengalami kesulitan

¹⁹⁸ *Ibid.*

¹⁹⁹ *Ibid.*

²⁰⁰ *Ibid.*

likuiditas dapat memanfaatkan FPJP yang diatur sangat ketat dalam UU No. 23 Tahun 1999 sehingga sulit dipenuhi oleh bank terutama pada masa krisis.²⁰¹

2. Undang-undang Nomor 7 Tahun 2009 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 3 Tahun 2008 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan Menjadi Undang-undang. Undang-undang ini bertujuan untuk meningkatkan kepercayaan masyarakat kepada industri perbankan dengan cara meningkatkan jumlah simpanan nasabah yang dijamin oleh Lembaga Penjamin Simpanan.²⁰²

²⁰¹ Ketentuan Pasal 11 ayat (2) dan ayat (5) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 66, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3843) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 7, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4357) diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

- (1) Bank Indonesia dapat memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari kepada Bank untuk mengatasi kesulitan pendanaan jangka pendek Bank yang bersangkutan.
- (2) Pelaksanaan pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib dijamin oleh Bank penerima dengan agunan yang berkualitas tinggi yang nilainya minimal sebesar jumlah kredit atau pembiayaan yang diterimanya.
- (3) Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Bank Indonesia.
- (4) Dalam hal suatu Bank mengalami kesulitan keuangan yang berdampak sistemik dan berpotensi mengakibatkan krisis yang membahayakan sistem keuangan, Bank Indonesia dapat memberikan fasilitas pembiayaan darurat yang pendanaannya menjadi beban Pemerintah.
- (5) Ketentuan dan tata cara pengambilan keputusan mengenai kesulitan keuangan Bank yang berdampak sistemik, pemberian fasilitas pembiayaan darurat, dan sumber pendanaan yang berasal dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara diatur dalam undang-undang tersendiri.

²⁰² Ketentuan Pasal 11 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 96, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4420) diubah sehingga berbunyi sebagai berikut:

- (1) Nilai Simpanan yang dijamin untuk setiap nasabah pada satu bank paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah).
- (2) Nilai Simpanan yang dijamin dapat diubah apabila dipenuhi salah satu atau lebih kriteria sebagai berikut:
 - a. terjadi penarikan dana perbankan dalam jumlah besar secara bersamaan;
 - b. terjadi inflasi yang cukup besar dalam beberapa tahun;
 - c. jumlah nasabah yang dijamin seluruh simpanannya menjadi kurang dari 90% (sembilan puluh per seratus) dari jumlah nasabah penyimpan seluruh bank; atau
 - d. terjadi ancaman krisis yang berpotensi mengakibatkan merosotnya kepercayaan masyarakat terhadap perbankan dan membahayakan stabilitas sistem keuangan.
- (3) Dalam hal situasi sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a dan huruf d sudah teratasi, besaran nilai Simpanan yang dijamin dapat disesuaikan kembali.
- (4) Perubahan besaran nilai Simpanan yang dijamin sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah dan selanjutnya dilaporkan kepada Dewan Perwakilan Rakyat.
- (5) Penyesuaian besaran nilai Simpanan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) ditetapkan dengan Peraturan Pemerintah setelah dikonsultasikan dengan Dewan Perwakilan Rakyat.
- (6) Ketentuan lebih lanjut mengenai penentuan nilai Simpanan yang dijamin untuk setiap nasabah penyimpan pada satu bank sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diatur dengan Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan.

3. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 4 Tahun 2008 tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan. Tujuannya adalah agar bank dan lembaga keuangan non bank yang berdampak sistemik dapat memperoleh bantuan dari pemerintah bila mengalami kesulitan keuangan. Peraturan Pemerintah ini dibentuk berdasarkan pertimbangan dalam rangka menjalankan amanat Undang-undang Bank Indonesia Nomor 3 Tahun 2004 pasal 11 ayat (5) tentang pengambilan keputusan dalam kondisi kesulitan keuangan yang berdampak sistemik dan mengantisipasi ancaman krisis keuangan global yang dapat membahayakan stabilitas sistem keuangan dan perekonomian nasional.²⁰³

Krisis yang terjadi di dunia menyebabkan sejumlah perusahaan bangkrut, collapse, pailit, atau tidak mampu bertahan hidup begitu juga dengan bisnis keuangan dan perbankan yang rawan krisis. Institusi perbankan nasional yang collapse di awal krisis tahun 1997 kini mengalami krisis kedua yang dikhawatirkan menjadi lebih parah dibandingkan krisis tahun 1997. Oleh karena itu perlu dibuat suatu landasan hukum yang kuat, mekanisme koordinasi antar lembaga yang terlibat dalam pembinaan sistem keuangan nasional, serta mekanisme pengambilan keputusan sehingga tindakan pencegahan dan penanganan krisis dapat dilakukan secara terpadu, efisien, dan efektif.

Jaring Pengaman Sistem Keuangan (JPSK) merupakan suatu mekanisme pengamanan sistem keuangan dari ancaman krisis yang mencakup pencegahan dan penanganan krisis. Secara umum, JPSK ditujukan untuk menciptakan dan memelihara stabilitas sistem keuangan,²⁰⁴ melalui pengaturan dan pengawasan lembaga keuangan dan sistem pembayaran, penyediaan fasilitas pembiayaan jangka pendek, program penjaminan simpanan, serta pencegahan dan penanganan krisis. Namun demikian, mengingat pengaturan dan pengawasan lembaga keuangan telah diatur dalam Undang-undang terkait dengan Lembaga Keuangan, pengaturan tentang sistem pembayaran dan penyediaan fasilitas pembiayaan jangka pendek telah diatur dalam UU BI dan Perpu BI, serta program penjaminan simpanan telah diatur dalam UU LPS dan Perpu LPS, maka ruang lingkup Perpu JPSK ini hanya

²⁰³ Jaring Pengaman Sistem Keuangan adalah suatu mekanisme pengamanan sistem keuangan dari krisis yang mencakup pencegahan dan penanganan Krisis. Lihat Indonesia, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan*, Perpu No.4 Tahun 2008, LN No. 149 Tahun 2008, TLN No. 4907, Psl. 1 angka 1.

²⁰⁴ *Ibid.*, penjelasan umum.

meliputi tindakan pencegahan dan penanganan krisis.²⁰⁵ Tindakan pencegahan dan penanganan krisis meliputi:

1. Penanganan kesulitan likuiditas, dan/atau masalah solvabilitas bank yang berdampak sistemik; dan
2. Penanganan kesulitan likuiditas dan/atau masalah solvabilitas lembaga keuangan bukan bank (LKBB) yang berdampak sistemik.²⁰⁶

Adapun instrumen-instrumen yang dipakai disesuaikan dengan kebutuhan dan tingkat ancaman terhadap sistem keuangan antara lain berupa pemberian fasilitas pembiayaan darurat dan penambahan modal melalui penyertaan modal sementara.

Pencegahan krisis dilakukan melalui penanganan kesulitan likuiditas dan penanganan masalah solvabilitas dari bank dan Lembaga Keuangan Bukan Bank (LKBB) yang berdampak sistemik, yaitu antara lain dengan memberikan Fasilitas Pembiayaan Darurat (FPD) bagi bank atau bantuan likuiditas bagi LKBB yang mengalami kesulitan likuiditas. Selain itu, pencegahan krisis dapat pula dilakukan dengan menambah modal berupa penyertaan modal sementara terhadap bank dan LKBB yang mengalami masalah solvabilitas. Sedangkan penanganan krisis pada dasarnya dilakukan dengan cara yang sama seperti pencegahan krisis, namun penanganan krisis dilakukan pada saat kondisi sistem keuangan dalam keadaan krisis yang membahayakan stabilitas sistem keuangan dan perekonomian nasional.

Dalam hal suatu bank mendapat fasilitas pembiayaan darurat, Bank Indonesia berwenang untuk mengambil alih dan wewenang RUPS untuk mengganti pengurus Bank dan menempatkan Bank dimaksud dalam status pengawasan khusus. Sedangkan apabila bank mendapatkan penyertaan modal sementara, maka Bank dimaksud sepenuhnya diambil alih oleh Lembaga Penjamin Simpanan atau Badan Khusus yang dibentuk oleh Pemerintah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37A Undang-undang Perbankan.

Disamping itu, dalam rangka mengurangi biaya krisis yang akan ditanggung oleh negara, pemerintah juga dapat memberikan insentif dan/atau fasilitas dalam rangka penyelesaian kesulitan likuiditas dan/atau masalah solvabilitas yang dilakukan oleh sektor

²⁰⁵ *Ibid.*, ps. 1, butir 1.

²⁰⁶ *Ibid.*, penjelasan umum.

privat. Insentif dan fasilitas dimaksud antara lain dalam bentuk pemberian insentif fiskal dan relaksasi peraturan perundangan.

Sumber pendanaan pemerintah untuk pencegahan dan penanganan krisis berasal dari anggaran pendapatan dan belanja negara melalui penerbitan Surat Berharga Negara (SBN) atau tunai. Dalam rangka akuntabilitas, penggunaan dana anggaran pendapatan dan belanja negara untuk pencegahan dan penanganan krisis harus mendapat persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat.

Dalam rangka pelaksanaan Jaring Pengaman Sistem Keuangan, berdasarkan Perpu JPSK, dibentuk Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSSK) yang beranggotakan Menteri Keuangan sebagai Ketua merangkap anggota dan Gubernur Bank Indonesia sebagai anggota,²⁰⁷ serta didukung oleh sekretariat.

KSSK berfungsi menetapkan kebijakan dan langkah-langkah dalam rangka pencegahan dan penanganan krisis di sektor keuangan,²⁰⁸ dan melakukan koordinasi dengan berbagai otoritas dalam pelaksanaannya.

Mengenai prosedur dalam melaksanakan penanganan krisis, yang dilihat dari terjadinya keadaan yang dinilai membahayakan stabilitas sistem keuangan dari perekonomian nasional dalam bank dan LKBB, KSSK menetapkan:²⁰⁹

1. langkah-langkah penanganan krisis termasuk perkiraan kebutuhan biaya penanganan krisis;
2. pemberian Fasilitas Pembiayaan Darurat (FPD) kepada bank yang mengalami kesulitan likuiditas oleh Bank Indonesia yang pembiayaannya dari Pemerintah;
3. pemberian bantuan likuiditas kepada LKBB yang mengalami kesulitan likuiditas oleh Pemerintah, dan;
4. penambahan modal berupa penyertaan modal sementara kepada bank/LKBB yang mengalami masalah solvabilitas yang pelaksanaannya dilakukan oleh LPS/Pemerintah, dimana pendanaan untuk pelaksanaan penyertaan modal sementara tersebut menjadi beban Pemerintah.

²⁰⁷ *Ibid.*, ps. 5.

²⁰⁸ *Ibid.*, ps. 6.

²⁰⁹ *Ibid.*, ps. 20, ayat 1.

Konsep mengenai bank bermasalah berdampak sistemik yang diatur pada Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/31/PBI/2008 tentang Fasilitas Pendanaan Darurat (FPD) berbeda dengan konsep bank bermasalah berdampak sistemik yang diatur dalam Undang-undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan.

Salah satu syarat penyaluran FPD adalah bahwa bank yang kesulitan likuiditas dan berdampak sistemik haruslah masih dalam keadaan solven sehingga masih dapat diselamatkan. Sementara pada UU LPS, penanganan bank gagal yang berdampak sistemik oleh LPS adalah terhadap bank yang tidak dapat diselamatkan karena dianggap tidak solven. Masalah solven atau tidaknya suatu bank dapat dilihat dari faktor modal yang bersifat jangka menengah dan jangka panjang. Sedangkan masalah likuiditas dilihat dari kebutuhan jangka pendek bank untuk memenuhi kewajibannya.

Dengan diterbitkannya Perpu tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan ini, maka ketersediaan instrumen pengaman stabilitas sistem keuangan nasional akan makin lengkap sehingga Pemerintah, Bank Indonesia dan institusi terkait dapat melaksanakan langkah-langkah pencegahan dan penanganan krisis secara cepat, efektif, dan dapat meminimalkan potensi kerugian bagi negara. Perpu JPSK tersebut mulai berlaku sejak tanggal 15 Oktober 2008.

3.6.1 Penanganan Masalah Likuiditas Bank

Untuk Mengantisipasi krisis global yang dikhawatirkan akan membahayakan sistem keuangan dan perekonomian nasional, Bank Indonesia menyempurnakan ketentuan fasilitas likuiditas untuk bank umum. Ketentuan yang disempurnakan adalah Fasilitas Likuiditas Intrahari Bagi Bank Umum (FLI), Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek Bagi Bank Umum (FPJP), dan Fasilitas Pembiayaan Darurat Bagi Bank Umum (FPD). Terbitnya Peraturan tersebut juga melengkapi mekanisme Jaring Pengaman Sistem Keuangan (JPSK) sebagaimana diamanatkan dalam Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) No.4 Tahun 2008 tentang JPSK, Ketentuan-ketentuan tersebut merupakan bagian dari jaring pengaman keuangan (*financial safety net*) yang diperlukan dalam rangka memelihara stabilitas sistem keuangan.

Kerangka jaring pengaman keuangan yang komprehensif memuat secara jelas mengenai peran masing-masing lembaga terkait dan mekanisme koordinasi baik dalam pencegahan maupun penyelesaian krisis. Stabilitas sistem keuangan perlu dipelihara untuk stabilitas moneter dalam rangka menunjang pertumbuhan ekonomi yang berkelanjutan.

Ketentuan Fasilitas Likuiditas Intrahari (FLI) disempurnakan melalui PBI No.10/29/PBI/2008 yang mengatur pemberian fasilitas untuk mengatasi kekurangan likuiditas akibat kesenjangan antara arus dana masuk dan arus dana keluar. FLI merupakan fasilitas pendanaan untuk jangka waktu yang sangat pendek, yang wajib diselesaikan bank pada hari yang sama. Pemberian fasilitas ini kepada bank ditujukan untuk memperlancar operasi sistem pembayaran dengan didukung agunan likuid dan bernilai tinggi.

Dalam kegiatan usaha, bank sangat lazim mengalami kesulitan pendanaan jangka pendek yang disebabkan ketidaksesuaian pendanaan antara arus masuk dan arus keluar (*mismatch*). Dengan penyelesaian transaksi *Real Time Gross Settlement* (RTGS) dimana transaksi diselesaikan satu demi satu secara seketika, bank sangat mungkin mengalami kesulitan pendanaan dalam waktu yang sangat pendek. Kesulitan pendanaan dimaksud sebagai akibat terjadi ketidaksesuaian antara waktu dan atau nilai transaksi yang dikirim dengan transaksi yang diterima. Apabila kesulitan yang dialami bank atau beberapa bank tersebut tidak segera diatasi, dapat menyebabkan kemacetan pembayaran yang dapat mengganggu kelancaran sistem pembayaran dan akhirnya dapat menimbulkan ketidakstabilan sistem keuangan secara keseluruhan.

Untuk mengatasi timbulnya kemacetan pembayaran di atas maka BI menyediakan fasilitas pendanaan untuk jangka waktu yang sangat pendek selama waktu operasional sistem BI-RTGS dalam bentuk Fasilitas Likuiditas Intrahari (FLI) bagi bank umum yang wajib diselesaikan bank pada hari yang sama. Penyediaan FLI juga untuk mengatasi timbulnya kewajiban penyelesaian akhir kliring debit yang ditanggung oleh BI sebagai penyelenggara sistem kliring. Berkenaan dengan hal tersebut maka BI memandang perlu untuk menerapkan suatu kebijakan yang mewajibkan peserta dalam Kliring Debet untuk menyediakan pendanaan awal (*prefund*) dalam bentuk dana ataupun surat berharga pada setiap awal hari sebelum kliring debit dimulai. Atas penyediaan awal tersebut, maka mekanisme penyediaan, penggunaan, dan penyelesaiannya akan diberikan dalam bentuk FLI khusus kliring sebagaimana FLI yang sebelumnya telah disediakan oleh BI untuk transaksi BI-RTGS.²¹⁰

Ketentuan Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek (FPJP) disempurnakan melalui PBI No.10/26/PBI/2008 dan PBI No.10/30/PBI/2008 yang memberikan akses yang lebih luas

²¹⁰ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Fasilitas Likuiditas Intrahari Bagi Bank Umum*, PBI No. 10/29/PBI/2008, Penjelasan Umum. Pemberian FLI sejalan dengan Pasal 15 UUNomor 23 Tahun 1999 jo. UU No. 6 Tahun 2009 tentang Bank Indonesia.

kepada perbankan untuk memperoleh pendanaan dengan jangka waktu yang lebih panjang dari FLI, yaitu dapat diperpanjang hingga 90 hari.²¹¹ FPJP diberikan dengan plafond sebesar kebutuhan likuiditas bank dalam rangka memenuhi kebutuhan GWM rupiah berdasarkan perkiraan arus kas 14 hari ke depan. FPJP dicairkan sebesar kebutuhan pemenuhan GWM rupiah. Dalam PBI No. 10/26/PBI/2008 dinyatakan bahwa bank yang meminta FPJP, harus memenuhi kewajiban penyediaan modal minimum yang ditetapkan BI sebesar 8%,²¹² namun dalam PBI No.10/30/PBI/2008, terdapat perubahan mengenai syarat pemberian FPJP yaitu bank yang meminta FPJP wajib memenuhi kewajiban penyediaan modal minimum yang positif.²¹³ Hal tersebut tentunya disertai dengan penyediaan agunan yang berkualitas tinggi.

Sementara itu Fasilitas Pembiayaan Darurat (FPD) yang disempurnakan melalui PBI No.10/31/PBI/2008 diberikan kepada bank yang mengalami kesulitan likuiditas tetapi masih memenuhi tingkat solvabilitas tertentu yang ditetapkan Bank Indonesia, serta berdampak sistemik. Berbeda dengan FLI dan FPJP, pemberian FPD harus didasarkan pada keputusan Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSSK), yang keanggotaannya terdiri dari Menteri Keuangan sebagai Ketua merangkap Anggota dan Gubernur Bank Indonesia sebagai anggota.²¹⁴

3.6.2 Penyelamatan Bank Century sebagai Bank Gagal Berdampak Sistemik oleh KSSK

Pada tanggal 13 Nopember 2008, Bank Century mengalami gagal kliring. Dalam kerangka besar menjaga stabilitas sistem perbankan, kondisi Bank Century ini dapat mengancam stabilitas perbankan secara keseluruhan sehingga perlu diselamatkan. Berdasarkan poisisi CAR terakhir tanggal 30 September 2008, CAR Bank Century ada pada angka 2,35%. Sesuai ketentuan yang berlaku, BI pun membuka pemberian fasilitas pembiayaan jangka pendek (FPJP) bagi Bank Century. Pada tanggal 14 Nopember 2008, Bank Century mengajukan FPJP. Setelah melihat semua kelengkapan administratif yang diajukan Bank Century untuk mendapatkan FPJP, BI menyetujui FPJP sebesar Rp502 miliar. Pada tanggal 17 Nopember 2008, Bank Century kembali mengajukan FPJP kedua dan

²¹¹ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Perubahan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/26/PBI/2008 Tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek*, PBI No. 10/30/PBI/2008, ps. 11.

²¹² *Ibid.*, Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek*, PBI No. 10/26/PBI/2008, ps. 2 ayat (2).

²¹³ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Perubahan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/26/PBI/2008 Tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek*, PBI No. 10/30/PBI/2008, ps. 2 ayat (2).

²¹⁴ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Fasilitas Pembiayaan Darurat Bagi Bank Umum*, PBI No. 10/31/PBI/2008, ps. 9-10.

dsetujui sebesar Rp187 miliar sesuai penilaian atas jaminan yang diserahkan BC kepada BI. Total likuiditas yang diterima Bank Century selama pengucuran itu sebesar Rp689 miliar.²¹⁵

Rupanya, kucuran dana segar tadi tak kuasa menutupi kewajiban Bank Century yang jatuh tempo dan ditambah derasnya aksi penarikan dana oleh masyarakat. Keadaan ini membuat kondisi keuangan Bank Century mengalami *mismatch* yang begitu dalam. Tak ada pilihan bagi BI selaku otoritas moneter yang membina dan mengawasi perbankan untuk segera mengambil tindakan. Bank Century pun ditetapkan sebagai bank gagal yang berpotensi sistemik (20 Nopember 2008).²¹⁶

Keputusan menetapkan sebagai bank gagal yang berpotensi sistemik ini pun dilaporkan kepada Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSSK) yang diketuai Menteri Keuangan Sri Mulyani Indrawati.

Pasal 18 ayat (1) Perpu No. 4 Tahun 2008 yang berlaku sampai tanggal 17 Desember 2008 menyatakan;

“Dalam hal bank dinyatakan sebagai Bank Gagal yang ditenggarai Berdampak Sistemik oleh Bank Indonesia, KSSK memutuskan Bank Gagal tersebut Berdampak Sistemik atau Tidak Berdampak Sistemik”.

Selanjutnya, ayat (2) Pasal 18 ini menyebutkan;

“Penyelesaian atau penanganan Bank Gagal sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh LPS”.

Sementara itu, Pasal 21 ayat (3) Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 Tentang Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) menyebutkan;

“LPS melakukan penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik setelah Komite Koordinasi menyerahkan penanganannya kepada LPS”.

Kemudian di dalam penjelasan Pasal 21 ayat (2) menyebutkan;

“Komite Koordinasi adalah komite yang akan dibentuk berdasarkan Undang-Undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (5) Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia”.

Anggota KSSK terdiri dari Menteri Keuangan sebagai ketua merangkap anggota dan Gubernur Bank Indonesia sebagai anggota. Dalam pada itu, anggota KK adalah Menteri

²¹⁵ Bank Indonesia, *Krisis Global dan Penyelamatan Sistem Perbankan di Indonesia*, (Jakarta: Bank Indonesia, 2010), hal. 56.

²¹⁶ *Ibid.*

Keuangan, Lembaga Pengawas Perbankan yaitu Bank Indonesia atau Lembaga Pengawasan Sektor Jasa Keuangan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Bank Indonesia, Bank Indonesia dan Lembaga Penjamin Simpanan.

Di dalam kenyataannya, ketiga unsur ini, yaitu, Menteri Keuangan, Gubernur BI dan LPS bersama-sama mengadakan rapat untuk menyelamatkan Bank Century sebagai Bank Gagal yang Berdampak Sistemik, sehingga substansi unsur KK tersebut sudah terpenuhi.

Rapat KSSK yang dipimpin Menkeu dan Gubernur BI selaku anggota dan Sekretaris KSSK pun memutuskan Bank Century sebagai bank gagal berdampak sistemik dan menyerahkan tindakan selanjutnya kepada Lembaga Penjamin Pinjaman (LPS).



BAB 4

TANGGUNG JAWAB DIREKSI TERHADAP PENGAMBILALIHAN BANK GAGAL BERDAMPAK SISTEMIK OLEH LEMBAGA PENJAMIN SIMPANAN

4.1. Posisi Kasus Bank Century²¹⁷ Sebagai Bank Gagal Berdampak Sistemik

Untuk menjelaskan bagaimana posisi kasus bank century ini, maka akan dipaparkan dalam point-point berikut ini:

- Terhitung sejak tanggal 21 November 2008, LPS melakukan penyelamatan PT Bank Century, Tbk berdasarkan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan (UU LPS).²¹⁸
- Berdasarkan Keputusan Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSSK) yang menetapkan Bank Century sebagai bank gagal yang berdampak sistemik dan Keputusan Komite Koordinasi (KK) tanggal 21 November 2008 yang menyerahkan penanganan Bank Century kepada LPS, LPS melakukan penanganan Bank Century sesuai ketentuan UU LPS. Selanjutnya LPS melakukan tindakan penanganan Bank Century, antara lain dengan mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan/atau kepentingan lain pada Bank Century dan melakukan penyertaan modal sementara (PMS).²¹⁹
- Dalam rangka penanganan Bank Century, LPS telah menyetorkan biaya penanganan yang merupakan Penyertaan Modal Sementara (PMS) LPS pada Bank Century dengan total sebesar Rp6,76T untuk memenuhi ketentuan tingkat kesehatan bank. Dengan penempatan PMS tersebut, LPS telah memiliki 99,996% saham Bank Century.²²⁰

²¹⁷ PT. Bank Century Tbk didirikan pada bulan Mei 1989 dengan akta pendirian tanggal 30 Mei 1989 dengan nama PT. Bank CIC Internasional Tbk. Perseroan memiliki pengesahan Menteri Kehakiman No.C.22-6196.HT.01.01 tanggal 12 Juli 1989 dan SK Menteri Keuangan Izin Prinsip No.S-351/MK.13/1989 tanggal 31 Maret 1989. Perseroan mulai beroperasi sebagai bank umum pada 1990 dan kemudian meningkatkan statusnya sebagai bank devisa pada 1993. Pada 25 Juni 1997, Bank CIC melantai di bursa saham dengan melakukan penawaran saham perdana (Initial Public Offering/IPO). Bank Indonesia kemudian menyetujui rencana pemegang saham PT. Bank CIC Internasional, PT. Bank Danpac Tbk., dan PT. Bank Pikko Tbk. Untuk melakukan merger guna memperbaiki kinerjanya. Pada tanggal 22 Oktober 2004, RUPS akhirnya mengesahkan merger ketiga bank tersebut dengan nama Bank Century. Lihat Abraham Runga, "Century Pasien Pertama LPS," *Bisnis Indonesia* (22 November 2008).

²¹⁸ Pengumuman LPS No: PENG.001/LPS/IX/2009 tentang Penyelamatan PT Bank Century, Tbk.

²¹⁹ Pengumuman LPS No: PENG.003/KE/XI/2009 tentang Penanganan Bank Century, Tbk.

²²⁰ Siaran Pers Penyetoran dan Penggunaan Dana PMS LPS No: Press-012/KE/XII/2009.

- Fundamental permasalahan likuiditas Bank Century mulai ditelusuri oleh penyidik satu persatu yang akhirnya masalah ini harus diklarifikasikan melalui jalur pidana. Robert Tantular sebagai salah satu pemegang saham Bank Century juga ditangkap di kantornya di kawasan Senayan, Jakarta, oleh Tim dari Direktorat II (Eksus) Bareskrim Mabes Polri. Kronologi ceritanya berawal dari pemanggilan dan pemeriksaan terhadap Robert dan saksi lain oleh Tim tersebut, pemeriksaan ini kemudian berkembang, hingga akhirnya Polri menganggap telah cukup bukti P21 untuk menetapkan Robert sebagai tersangka, yang kemudian dilakukan penangkapan dan penahanan, dengan tuduhan bahwa Robert Tantular telah mempengaruhi kebijakan direksi Bank Century, sehingga mengakibatkan gagal kliring.²²¹
- Terdakwa Robert Tantular, MBA²²² selaku pemegang saham pada Bank Century Tbk pada tanggal 5 Desember 2007 dan pada tanggal 22 April 2008 atau pada waktu-waktu sekitar tahun 2007 sampai dengan tahun 2008 bertempat di Kantor Pusat Bank Century 11 Asia Afrika, Kelurahan Gelora, Kecamatan Tanah Abang, Jakarta Pusat secara bersama-sama dengan Hermanus Hasan Muslim selaku Direktur Utama Bank Century Tbk, turut serta melakukan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan-perbuatan yang berdiri sendiri yang dengan sengaja menyuruh Pegawai Bank untuk melakukan tindakan yang mengakibatkan Bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank.²²³
- Tindak pidana yang dimaksudkan disini adalah Robert Tantular bersama dengan Direktur Utama Bank Century, Hermanus Hasan, telah mengucurkan kredit tanpa melalui prosedur kepada PT. Wibowo Wadah Rejeki dan PT. Accent Investindo Indonesia masing-masing sebesar Rp. 121.306.440.000,- (seratus dua puluh satu milyar tiga ratus enam juta empat ratus empat puluh ribu rupiah) dan sebesar Rp. 60.000.000.000,- (enam puluh milyar rupiah) yaitu:

²²¹ “Awal Jatuhnya PT. Bank Century Tbk ,“< <http://id.shvoong.com/law-and-politics/law/1899696-www-kompas-com/>>, 28 September 2010.

²²² Robert Tantular adalah pemegang saham yang menguasai 100% saham PT. Century Mega Investindo, yang mana perusahaan tersebut adalah merupakan salah satu pemegang saham dari Bank Century sebesar 9%. Lihat Putusan Mahkamah Agung No: Put. No.615 K/Pid.Sus/2010.

²²³ *Ibid.*

- 1) Pengucuran kredit tersebut diberikan berdasarkan perintah Robert Tantular bersama-sama dengan Hermanus Hasan Muslim kepada pegawai Bank Century Linda Wangsadinata dan Djoko H. Indarto , walaupun para pegawai bank yang dimaksud tersebut telah menyampaikan keberatan atas pembukuan plafon kredit tersebut , karena pemohon kredit tidak pernah menghadap, jaminan fisiknya berupa Certificate of Deposit yang diterbitkan oleh Banca Populaire di Milano tidak disertakan, sedangkan untuk saham-saham yang jaminkan beresiko tinggi, pemohon tidak bersedia memberikan foto copy rekening koran, keuangan belum diaudit ; .
- 2) Keberatan yang disampaikan oleh pegawai Bank Century Linda Wangsadinata, sebagaimana disampaikan di dalam Surat Dakwaan Jaksa Penuntut Umum diperinci sebagai berikut, yaitu:
- 3) Bahwa pada tanggal 05 Desember 2007 Linda Wangsadinata selaku Kepala Cabang KPO Senayan PT. Bank Century Tbk mendapat perintah dari Joko Hertanto Indra selaku Kadiv Teasury bahwa KPO Cabang Senayan harus membukukan plafon kredit sebesar Rp.121.306.440.000,- (seratus dua puluh satu milyar tiga ratus enam juta empat ratus empat puluh ribu rupiah) atas nama PT. Wibowo Wadah Rejeki dengan jaminan Surat Berharga atau Certificate Of Deposit yang diterbitkan oleh bank penerbit Banca Populare di Milano dengan nomor ISIN : XS0179811616 dengan nilai nominal USD.15 .000.000 (lima belas juta dollar Amerika) ;
- 4) Atas adanya perintah dan permintaan tersebut, Linda Wangsadinata menyampaikan keberatannya kepada Djoko Hertanto Indra atas ketidak wajaran pemberian kredit tersebut dengan jumlah plafon yang besar, dengan alasan, bahwa Linda Wangsadinata tidak pernah ketemu dengan calon debitur, jaminan fisiknya tidak disertakan, serta mekanisme pemberian kredit yang tidak sesuai prosedur. Selanjutnya Djoko Hertanto Indra meminta Linda Wangsadinata menghubungi Robert Tantular dan kemudian Linda Wangsadinata menghubungi Robert Tantular dan menyampaikan adanya permintaan pembukuan plafon kredit kepada PT. Wibowo Wadah Rejeki dan keberatannya terhadap pembukuan kredit tersebut tetapi Robert Tantular mengatakan agar Linda Wangsadinata tetap membukukan plafon kredit kepada PT. Wibowo Wadah Rejeki ;
- 5) Bahwa kemudian saksi Linda Wangsadinata menghubungi Direktur Utama Bank Century Hermanus Hasan Muslim, memberitahukan adanya permintaan saksi Djoko

Hertanto Indra dan Robert Tantular tersebut, tetapi Hermanus Hasan Muslim mengatakan kepada Linda Wangsadinata untuk tetap membukukan plafon kredit tersebut. Karena hal tersebut harus dijalankan maka Cabang KPO Senayan membuat Formulir Pengajuan Kredit (FPK) untuk mendapatkan persetujuan dari Kakanwil III, Kadiv Kredit, dua Direksi dan dua Komisaris, di mana pada hari yang sama yaitu tanggal 05-12-2007, kantor Cabang Senayan sudah menginformasikan kepada Kakanwil III dan Kadiv Kredit bahwa ada kredit instruksi dari Terdakwa Robert Tantular yang harus dibukukan pada esok harinya pada tanggal 06 Desember 2007 ;

- 6) Esok harinya pada tanggal 06 Desember 2007, setelah FPK mendapat persetujuan dari Komite Kredit, Linda Wangsadinata meng-*order* kepada bagian Divisi Hukum untuk dibuatkan akad kredit, surat aksep / pengakuan hutang, perjanjian kredit dan Surat Persetujuan Kredit. Selanjutnya cabang mengorder ke Settlement Kredit dan Pelaporan Kredit (SKPK) untuk dibuatkan Memo Pencairan Fasilitas Kredit (MPFK) yang ditandatangani oleh Account Officer (AO), Kabag AO, Pimpinan Cabang (saksi sendiri), Legal Officer, Kadiv Legal Officer, dengan melampirkan FPK yang telah disetujui oleh Komite Kredit, termasuk dua komisaris, kemudian SKPK membukukan plafon kredit dan dikreditkan ke rekening PT. Wibowo Wadah Rejeki (WWR) di PT. Bank Century dengan nomor rekening 1022-0000245402-001 ;
- 7) Bahwa selanjutnya pada tanggal 22 April 2008 PT. Accent Investment Indonesia (AAI) mendapat fasilitas kredit dengan jumlah Rp. 20.000.000.000,- (dua puluh milyar rupiah) dalam jenis fasilitas Kredit Rekening Koran (KRK), ditambah dengan fasilitas kredit sebesar Rp. 40 000.000. 000,- (empat puluh milyar rupiah) dalam bentuk fasilitas kredit KAP (Kredit Atas Permintaan), dengan jaminan berupa saham-saham dengan nilai sebesar Rp. 120.038.000.000,- (seratus dua puluh milyar tiga puluh delapan juta rupiah) yang direferensikan oleh Robert Tantular ;
- 8) Atas adanya referensi tersebut Linda Wangsadinata menyampaikan kepada Direktur Hermanus Hasan Muslim bahwa ada permohonan kredit dari PT. Accent Investment Indonesia sebesar Rp. 60.000.000.000,- (enam puluh milyar rupiah) dengan jaminan saham-saham yang nilainya sebesar Rp. 120.038.000.000,- (seratus dua puluh milyar tiga puluh delapan juta rupiah) dan saat itu Linda Wangsadinata menyampaikan keberatan selaku Kepala Cabang KPO Senayan kepada Direktur Hermanus Hasan Muslim, atas adanya permohonan kredit dengan referensi dari Robert Tantular,

dengan alasan antara lain jaminan berupa saham-saham menurut Linda Wangsadinata memiliki tingkat resiko tinggi, dengan status harga yang fluktuatif (berubah-rubah dengan perubahan yang sangat cepat), pihak pemohon tidak bersedia memberikan foto copy rekening koran perusahaan, yang mana hal ini menjadi pertimbangan Linda Wangsadinata untuk melakukan analisa-analisa terhadap perusahaan tersebut dan laporan keuangan perusahaan yang diberikannya yang bersifat *In House* (belum dilakukan audit), keadaan keuangan perusahaan yang tidak likuid, ketergantungan hutang perusahaan sangat tinggi, terutama hutang-hutang kepada para pemegang saham, perusahaan terlihat masih mengalami kerugian sebesar Rp. 300.000.000,- (tiga ratus juta rupiah), dan PT. Accent Investment Indonesia merupakan debitur baru yang belum pernah mendapatkan fasilitas kredit dari bank manapun sehingga permohonan kredit sebesar Rp. 60.000.000.000,- tersebut kurang layak untuk diberikan ;

- 9) Bahwa keberatan dari Linda Wangsadinata diajukan baik secara lisan maupun secara tertulis dalam bentuk Internal Memo tetapi Direktur Hermanus Hasan Muslim tidak bersedia memberikan persetujuan atas saran analisa Linda Wangsadinata bahkan Hermanus Hasan Muslim tetap memerintahkan untuk memproses permohonan kredit tersebut dengan alasan jaminan dari PT. Accent Investment Indonesia berupa saham-saham *blue chip* (saham yang mempunyai rating yang bagus) dengan jumlah yang mengcover atas plafond kredit yang diberikan ;
- 10) Bahwa untuk seluruh kredit yang bersifat instruksi dari Robert Tantular, MBA dan Hermanus Hasan Muslim selaku Direktur Utama, Hermanus Hasan Muslim pernah menginstruksikan kepada Linda Wangsadinata agar baik cabang, Kakanwil III, maupun Kadiv Kredit tidak diperkenankan untuk menuliskan statement apapun yang bersifat memberatkan, artinya harus memuluskan dan memperlancar atas permohonan kredit yang diinstruksikan Terdakwa ;
- 11) Bahwa dari ke dua permohonan fasilitas kredit yang diajukan oleh PT. Wibowo Wadah Rejeki, dan PT. Accent Investment Indonesia, Linda Wangsadinata tidak melakukan analisa data- data dan survey atau kunjungan secara langsung ke perusahaan sebelum pengucuran kredit dilakukan, serta tidak ada hasil catatannya karena fasilitas kredit tersebut merupakan fasilitas kredit instruksi dari pimpinan yang nota bene adalah atas nama Robert Tantular, Hermanus Hasan Muslim selaku Direktur Utama dan merangkap Direktur Kredit ;

- 12) Bahwa untuk pemberian fasilitas kredit kepada PT. Accent Investment Indonesia ada dilakukan survey lapangan tetapi survey tersebut dilakukan tanpa mengikuti prosedur yakni dilakukan setelah terjadinya pengikatan kredit antara pihak kreditur (Bank Century) dan debitur (PT. Accent Investment Indonesia) dan saksi menerima data-data yang terkait dengan debitur PT. Accent Investment Indonesia dari saksi Tariq Khan atau dari saksi Stella Angelina Hidajat dengan melalui kurir. Bahwa analisa yang saksi Linda Wangsadinata lakukan terhadap calon debitur PT. Accent Investment Indonesia adalah atas dasar laporan keuangan dari PT. Accent Investment Indonesia tahun 2007 yang sifatnya *In House* (belum dilakukan proses audit) dan tanpa adanya dokumen pendukung yang lain ;
- 13) Bahwa dalam kondisi normal setiap ada pengajuan permohonan kredit dari calon debitur, pihak bank akan melakukan survey lapangan guna mengetahui kredibilitas calon debitur, melakukan penilaian-penilaian yang meliputi : capital / modal yang dimiliki oleh calon debitur, character debitur dan usahanya, capacity / kemampuan debitur dalam rangka upaya pengembalian uang pinjaman bank, atau kemampuan bersaing dengan pesaing usaha sejenisnya, colateral dari calon debitur artinya kemampuan debitur dalam rangka menyediakan jaminan sesuai atau tidak dengan besarnya pinjaman yang diajukan. Dan hasilnya akan dicatat di dalam MAK (Memorandum Analisa Kredit) dan untuk analisa jaminan akan dicatat pada FAPJ (Formulir Analisa Penilaian Jaminan) dari Appraisal, analisa rekening koran dari perusahaan calon debitur, analisa laporan keuangan yang meliputi analisa rugi / laba perusahaan. Apabila langkah-langkah tersebut di atas sudah dijalankan dan hasilnya visible atau layak untuk diberikan kredit maka selanjutnya akan dibuatkan FPK (Formulir Persetujuan Kredit) serta langkah selanjutnya FPK yang disertai dokumen pendukung lainnya akan diajukan kepada Komite Kredit untuk dilakukan analisa dan diteliti ulang ;
- Permasalahan lain pada Bank Century juga ditemukan pada produk Bank Century yang berupa produk investasi sejenis reksadana yang diterbitkan oleh PT. Antaboga Delta Sekuritas yang diduga tidak memiliki izin dari Badan Pengawas Pasar Modal dan Lembaga keuangan. Setelah ditelusuri, bahwa perusahaan sekuritas tersebut dimiliki oleh Robert Tantular, sebagai salah satu pemegang saham di Bank Century. Dalam penerbitan reksa dana bodong Antaboga yang dipasarkan Bank Century, selain tidak tercatat dalam

data reksa dana Bapepam-LK, dana yang diperoleh dari nasabah Bank Century ternyata dibawa kabur oleh Robert Tantular sebagai pemegang saham Bank Century dan Antaboga sebesar 1,4 Triliun. Mekanisme pemasaran produk reksa dana itu pertama-tama dipasarkan oleh Bank Century, kemudian dananya ditransfer ke rekening Robert Tantular dan teman-temannya.²²⁴ Dari hasil penyelidikan ternyata diketahui bahwa di hampir setiap cabang Bank Century terdapat internal memo dari Direksi Century yang memerintahkan kantor cabang Bank Century untuk menjual Reksa Dana Antaboga.²²⁵

Untuk menganalisis permasalahan Bank Century ini dikaitkan dengan judul penulisan tesis ini, maka penulis mempersempit ruang penelitian dengan hanya membahas hal-hal yang terkait dengan pertanggungjawaban dari Direksi Bank Century sehubungan dengan kronologis kasus yang terjadi padanya. Hal ini dimaksudkan agar penelitian menjadi lebih terfokus pada pembahasan mengenai tanggung jawab dari Direksi.

4.2 Akibat-akibat Hukum yang Timbul dari Tindakan Pengambilalihan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) terhadap Bank Umum yang Diambilalih Kepemilikannya

4.2.1 Dalam Hukum Perusahaan

Sesuai dengan ketentuan di dalam Pasal 22 huruf b UU LPS yang menyebutkan bahwa penanganan Bank Gagal berdampak sistemik dilakukan dengan melakukan penyelamatan yang mengikutsertakan pemegang saham lama atau tanpa mengikutsertakan pemegang saham lama. Dari kronologis kasus yang telah dipaparkan sebelumnya, bahwa penyelamatan bank century dilakukan tanpa melalui keikutsertaan pemegang saham lama,²²⁶ sehingga membawa konsekuensi hukum, yaitu:²²⁷

²²⁴ “Dana Nasabah Penipuan Sulit Kembali”, < <http://bataviase.co.id/node/88904> >, 11 Januari 2011.

²²⁵ “Direksi Century Perintahkan Cabang Jual Antaboga ke Nasabah”, < http://nasional.kompas.com/read/2010/02/12/12091827/Direksi_Century_Perintahkan.Cabang.Jual.Antaboga.ke.Nasabah >, 11 Januari 2011.

²²⁶ “Pemerintah Kejar Tanggung Jawab Pengendali Century”, < http://www.lps.go.id/v2/home.php?link=news&news_id=92 >, 15 Desember 2010.

²²⁷ Indonesia, Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan, *op. cit.*, Ps.40. Lihat kembali kronologis kasus Bank Century yang menyatakan bahwa penyerahan penanganan Bank Century oleh LPS adalah berdasarkan keputusan KSSK. Lihat juga kembali Siarann Pers LPS No: Press-009/LPS/VIII/2009.

- a. LPS mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan/atau kepentingan lain pada bank dimaksud;
- b. Pemegang saham dan pengurus bank century tidak dapat menuntut LPS atau pihak yang ditunjuk oleh LPS dalam hal penanganan tidak berhasil, sepanjang LPS atau pihak yang ditunjuk LPS melakukan tugasnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Setelah LPS mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan atau kepentingan lain pada Bank Century, LPS dapat melakukan tindakan sebagai berikut:

- 1) menguasai, mengelola, dan melakukan tindakan kepemilikan atas aset milik atau yang menjadi hak-hak bank dan/atau kewajiban bank;
- 2) melakukan penyertaan modal sementara;
- 3) menjual atau mengalihkan aset bank tanpa persetujuan Nasabah Debitur dan/atau kewajiban bank tanpa persetujuan Nasabah Kreditur;
- 4) mengalihkan manajemen kepada pihak lain;
- 5) melakukan merger atau konsolidasi dengan bank lain;
- 6) melakukan pengalihan kepemilikan bank; dan
- 7) meninjau ulang, membatalkan, mengakhiri, dan/atau mengubah kontrak bank yang mengikat bank dengan pihak ketiga, yang menurut LPS merugikan bank.²²⁸

Tindakan menjual atau mengalihkan aset bank tanpa persetujuan Nasabah Debitur dan/atau kewajiban bank tanpa persetujuan Nasabah Kreditur, mengalihkan manajemen kepada pihak lain, melakukan merger atau konsolidasi dengan bank lain, dan melakukan pengalihan kepemilikan bank, harus dilakukan sesuai dengan perundang-undangan di bidang perbankan, dan peraturan perundang-undangan di bidang pasar modal dalam hal saham Bank Century diperdagangkan di pasar modal.²²⁹

Dalam hal peninjauan ulang, pembatalan, pengakhiran dan/atau perubahan kontrak oleh LPS yang menimbulkan kerugian bagi suatu pihak, pihak tersebut hanya dapat menuntut penggantian yang tidak melebihi nilai manfaat yang telah diperoleh dari kontrak dimaksud setelah terlebih dahulu membuktikan secara nyata dan jelas kerugian yang dialaminya. Yang dimaksudkan dengan nilai manfaat tersebut adalah seluruh manfaat yang

²²⁸ *Ibid.*, Ps.40 ayat (1).

²²⁹ Lembaga Penjamin Simpanan, Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan No. 5/PLPS/2006 tentang Penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik, Psl. 20 ayat (1).

dapat diukur dengan nilai uang yang telah menjadi hak dari pihak yang dirugikan sesuai ketentuan yang diatur dalam suatu kontrak sampai dengan kontrak tersebut dilakukan peninjauan ulang, pembatalan, pengakhiran dan/atau perubahan oleh LPS.²³⁰

Penyertaan modal oleh LPS ke Bank Century merupakan suatu penyuntikan modal. Atas modal yang disuntikkan oleh LPS tersebut, Bank Century kemudian menerbitkan Saham Preferen yang dapat dikonversikan menjadi saham biasa, hal tersebut berdasarkan ketentuan dalam Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan No. 5/PLPS/2006 sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan No. 3/PLPS/2008 Pasal 22 ayat (1).

Saham preferen yang dapat dikonversikan menjadi saham biasa tersebut adalah saham yang memberikan hak istimewa dalam:

- a. perolehan pembayaran dividen tidak secara kumulatif (non cumulative dividend); dan
- b. Perolehan pembayaran terlebih dahulu dalam hal bank dilikuidasi.

Dalam saham preferen yang dikonversikan menjadi saham biasa (*convertible preferred stock*) kemudian dijual LPS kepada pihak lain maka saham preferen tersebut berubah menjadi saham biasa (*common stock*).²³¹

4.2.2 Dalam Pasar Modal Indonesia

Status Bank Century merupakan Perusahaan Terbuka, penyertaan modal sementara yang dilakukan LPS meliputi pengambilalihan 100% saham Bank Century, menimbulkan dampak lain di bidang pasar modal Indonesia, antara lain:

1) Masalah Pemegang Saham Publik

Atas Pengambilalihan saham Bank Century oleh Lembaga Penjamin Simpanan, maka saham publik yang merupakan pemegang saham minoritas akan terdilusi. LPS mengakuisisi hampir 100% saham bank. Dengan penyuntikan modal tersebut, otomatis semua lembar saham milik pemegang saham lama habis, termasuk saham publik. Akuisisi saham dengan persentase sebesar itu memang merupakan konsekuensi dari suntikan dana dari LPS yang mencapai Rp. 5 triliun lebih.

Jika terdapat porsi kepemilikan publik di Bank Century, Saham publik otomatis terdilusi begitu uang negara masuk melalui penyertaan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) yang berakibat hak kepemilikan dalam RUPS sudah diambil alih pemerintah karena pemerintah menyelamatkan Bank Century sebagai Bank Gagal Berdampak Sistemik.

²³⁰ *Ibid.*, Psl. 20 ayat (2).

²³¹ *Ibid.*, Ps. 22-23.

Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) menyatakan telah menguasai 99,996% saham PT Bank Mutiara Tbk (dahulu Bank Century) melalui bailout senilai Rp 6,7 triliun. Pemegang Saham lama terdilusi paksa menjadi hanya sebesar 0,004% dan akan hilang setelah dijual nanti. Sebelum diambil alih LPS, komposisi pemegang saham Bank Mutiara (dulu Bank Century) antara lain:

- Clearstream Banking S.A Luxembourg 11,5%
- First Gulf Asia Holdings Limited (d/h Chinkara Capital Limited) 9,55%
- PT Century Mega Investindo 9%
- PT Antaboga Delta Sekuritas 7,44%
- PT Century Super Investindo 5,64%
- Lain-lain kurang dari 5% sebesar 57,21%.

Menurut Kepala Eksekutif Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) Firdaus Djaelani, undang-undang²³² mengatur bahwa jika suatu bank saat diambil alih memiliki ekuitas negatif maka pemegang saham lama kehilangan hak kepemilikannya di bank tersebut.

Pada saatnya, setelah LPS berhasil menjual Bank Mutiara (dulu Bank Century) dalam jangka waktu 3-5 tahun ke depan, pemilik baru akan mengambil alih 100% saham Bank Mutiara. Pemilik baru akan mengkonversi 100% saham menjadi *common stock* atau saham biasa.²³³

2) Masalah Keterbukaan Informasi

Terdapat prinsip-prinsip ketentuan pasar modal di Indonesia, antara lain: Transparansi/keterbukaan; perlindungan kepada saham minoritas; good corporate governance; dan penciptaan pasar yang wajar efisien, dan transparan. Masalah keterbukaan informasi terhadap publik atau masyarakat harus dilakukan karena para pemegang saham publik ataupun masyarakat luas berhak mengetahui berbagai transaksi yang telah dilakukan oleh manajemen dari perusahaan terbuka telah dimiliki sahamnya.

Pada dasarnya pelaksanaan keterbukaan di pasar modal dilakukan melalui tiga tahap, yaitu:

²³² Indonesia, *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*, op. cit., Ps. 42 ayat (7). Lihat juga Lembaga Penjamin Simpanan, *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal Berdampak Sistemik*, op. cit., Ps. 28 ayat (1).

²³³ "LPS Tak Akui Saham Publik Bank Mutiara", < <http://www.detikfinance.com/read/2009/11/26/180417/1249619/6/lps-tak-akui-saham-publik-bank-mutiara> >, 15 Desember 2010.

- a. Keterbukaan pada saat melakukan penawaran umum (primary market level), yang dipersyaratkan dalam Peraturan Bapepam IX.C.1.
- b. Keterbukaan setelah emiten mencatat dan memperdagangkan efeknya di bursa (*secondary market level*), yang diatur dalam Peraturan Bapepam X.K.2.
- c. Keterbukaan karena terjadi peristiwa penting dan laporannya harus disampaikan secara tepat waktu (*timely disclosure*), yang dirinci dalam Peraturan Bapepam X.K.1.

Oleh karena itu, atas penyertaan modal terhadap Century yang dilakukan oleh LPS akhir tahun 2008 lalu, maka direktur atau komisaris dari Bank Gagal Berdampak Sistemik wajib melaporkan kepada Bapepam atas kepemilikan dari setiap perubahan kepemilikannya atas saham perusahaan tersebut.²³⁴ Salinan atas laporan yang disyaratkan tersebut harus tersedia untuk dilihat umum dan dapat disalin di Bapepam.²³⁵

3) Masalah Penawaran Tender

Dalam hukum pasar modal, penawaran tender harus dilakukan oleh pengendali baru dari perusahaan publik atas sisa saham yang diambil alih.²³⁶ Pengendali baru wajib mengalihkan kembali saham perusahaan terbuka kepada masyarakat sehingga saham yang dimiliki masyarakat paling kurang 20% dan paling kurang dimiliki 300 pihak dalam waktu 2 tahun sejak penawaran tender dilakukan.²³⁷

Mengenai masalah penawaran tender atas pengambilalihan saham Bank Century dinyatakan dalam Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal (Bapepam) bahwa LPS tidak perlu melakukan penawaran tender dalam mengambil alih Bank Century. Ada pengecualian dalam peraturan, apabila yang mengambil alih LPS tidak harus mengikuti peraturan. Pengecualian tersebut terdapat dalam Peraturan Bapepam Nomor IX.H.1 angka 15 yang menentukan bahwa kewajiban melakukan penawaran tender tidak berlaku bagi pengambilalihan yang merupakan pelaksanaan tugas dan wewenang dari badan atau lembaga pemerintah atau negara berdasarkan Undang-undang ataupun pembelian langsung saham yang dimiliki

²³⁴ Badan Pengawas Pasar Modal, *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Pengambilalihan Perusahaan Terbuka*, Peraturan Bapepam Nomor IX.H.1, angka 1.

²³⁵ Badan Pengawas Pasar Modal, *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Keterbukaan Informasi*, Peraturan Bapepam Nomor IX.M.1, angka 4.

²³⁶ Badan Pengawas Pasar Modal, *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Pengambilalihan Perusahaan Terbuka*, Peraturan Bapepam Nomor IX.H.1, angka 2 huruf b.

²³⁷ *Ibid.*, angka 3.

dan/atau dikuasai badan atau lembaga pemerintah atau negara sebagai pelaksanaan ketentuan undang-undang.²³⁸

4) Masalah *Right Issue*

Right issue atau Hak Memesan Efek Terlebih Dahulu (HMETD) dalam perusahaan terbuka merupakan hak yang melekat pada saham yang memungkinkan para pemegang saham yang ada untuk membeli efek baru, termasuk saham, efek yang dapat dikonversikan menjadi saham dan waran, sebelum ditawarkan kepada pihak lain, dan hak tersebut wajib dapat dialihkan.²³⁹ Dan apabila perusahaan yang telah melakukan penawaran umum saham atau perusahaan terbuka bermaksud untuk menambah modal sahamnya, termasuk melalui penerbitan waran atau efek konversi, maka setiap pemegang saham wajib diberi hak memesan efek terlebih dahulu atas efek baru dimaksud sebanding dengan persentase kepemilikan mereka.²⁴⁰

Namun demikian, dalam hukum pasar modal Indonesia terdapat pengecualian bahwa dapat saja hak memesan efek terlebih dahulu dikecualikan atau tidak perlu dilaksanakan. Hal tersebut dapat diterapkan apabila penambahan modal yang terhadap suatu perusahaan publik merupakan suatu langkah dalam rangka restrukturisasi ataupun jika dalam waktu 3 (tiga) tahun penambahan modal yang dilakukan sebanyak-banyaknya 5% dari modal disetor.²⁴¹

Penyertaan modal sementara oleh LPS merupakan penambahan modal atas tujuan restrukturisasi, atau meningkatkan serta memperbaiki kondisi keuangan Bank Gagal Berdampak Sistemik, sehingga dalam kasus ini pemberian hak memesan efek terlebih dahulu kepada pemegang saham lama dapat dikecualikan.

²³⁸ Badan Pengawas Pasar Modal, *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Pengambilalihan Perusahaan Terbuka*, Peraturan Bapepam No. IX.H.1, angka 15 huruf c dan d.

²³⁹ Badan Pengawas Pasar Modal, *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Hak Memesan Efek Terlebih Dahulu*, Peraturan Bapepam Nomor IX.D.1 angka 1 huruf d.

²⁴⁰ *Ibid.*, angka 2.

²⁴¹ Badan Pengawas Pasar Modal, *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Penambahan Modal Tanpa Hak Memesan Efek Terlebih Dahulu*, Peraturan Bapepam Nomor IX.D.4 pasal 1 huruf a dan b. Pengecualian tersebut sepanjang ditentukan dalam anggaran dasar.

4.3 Tanggung Jawab Hukum Direksi Bank Century sebagai Bank Gagal berdampak Sistemik yang diambil alih oleh LPS

Sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 34 UU LPS bahwa pemegang saham dan pengurus bank wajib melepaskan dan menyerahkan kepada LPS segala hal, kepemilikan, kepengurusan dan/atau kepentingan lain pada bank dimaksud, terhitung semenjak LPS menetapkan langkah-langkah untuk melakukan penanganan pada Bank Gagal berdampak Sistemik.

Sebagai sebuah bank, berdasarkan Pasal 8 UU LPS, maka direksi dari suatu bank wajib menjadikan bank yang dipimpinnya untuk menjadi peserta penjaminan di bawah naungan Lembaga Penjamin Simpanan (LPS). Dijelaskan selanjutnya di dalam Pasal 9 huruf a butir ke-4 UU LPS, bahwa direksi suatu bank wajib bersedia untuk bertanggung jawab secara pribadi atas kelalaian dan/atau perbuatan melanggar hukum yang mengakibatkan kerugian bank. Mereka juga diminta melepaskan dan menyerahkan segala hak, kepemilikan, serta kepengurusan bank apabila bank dinyatakan sebagai bank gagal dan diputuskan untuk diselamatkan atau dilikuidasi.

Terkait dengan tanggung jawab direksi untuk bertanggung jawab secara pribadi atas kelalaian dan/atau perbuatan melanggar hukum yang mengakibatkan kerugian bank, maka hal ini membawa ke arah pertanggungjawaban pribadi direksi.

4.3.1. Tanggung Jawab Direksi Atas Kerugian Pengurusan Perseroan

Pada putusan Mahkamah Agung terhadap Terdakwa Robert Tantular²⁴², terungkap fakta bahwa Direktur Umum Bank Century, Hermanus Hasan bersama-sama dengan Pemegang Saham Robert dengan sengaja menyuruh pegawai bank untuk melakukan tindakan yang mengakibatkan Bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, yaitu berupa pengucuran kredit dengan tanpa melalui prosedur kepada PT. Wibowo Wadah Reieki dan PT. Accent Investindo Indonesia.

Sebagai seorang direksi bank, asas-asas umum perbankan yang wajib dilaksanakan oleh seorang direksi bank dalam menjalankan manajemen perusahaannya, harus senantiasa berdasarkan:

1. Prinsip kepercayaan (*fiduciary relation principle*)

²⁴² Mahkamah Agung, *op. cit.*

Prinsip kepercayaan adalah suatu asas yang melandasi hubungan antara bank dan nasabah bank. Bank berusaha dari dana masyarakat yang disimpan berdasarkan kepercayaan, sehingga setiap bank perlu menjaga kesehatan banknya dengan tetap memelihara dan mempertahankan kepercayaan masyarakat. Prinsip kepercayaan diatur dalam Pasal 29 ayat (4) UU Perbankan.

2. Prinsip kehati-hatian (*prudential principle*)

Prinsip kehati-hatian adalah suatu prinsip yang menegaskan bahwa bank dalam menjalankan kegiatan usaha baik dalam penghimpunan terutama dalam penyaluran dana kepada masyarakat harus sangat berhati-hati. Tujuan dilakukannya prinsip kehati-hatian ini agar bank selalu dalam keadaan sehat menjalankan usahanya dengan baik dan mematuhi ketentuan-ketentuan dan norma-norma hukum yang berlaku di dunia perbankan. Prinsip kehati-hatian tertera dalam Pasal 2 dan Pasal 29 ayat (2) UU No 10 tahun 1998.

3. Prinsip Kerahasiaan (*secrecy principle*)

Prinsip kerahasiaan bank diatur dalam Pasal 40 sampai dengan Pasal 47 A UU No 10 Tahun 1998. Menurut Pasal 40 bank wajib merahasiakan keterangan mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya. Namun dalam ketentuan tersebut kewajiban merahasiakan itu bukan tanpa pengecualian. Kewajiban merahasiakan itu dikecualikan untuk dalam hal-hal untuk kepentingan pajak, penyelesaian utang piutang bank yang sudah diserahkan kepada badan Urusan Piutang dan Lelang / Panitia Urusan Piutang Negara (UPLN/PUPN), untuk kepentingan pengadilan perkara pidana, dalam perkara perdata antara bank dengan nasabah, dan dalam rangka tukar menukar informasi antar bank.

4. Prinsip Mengenal Nasabah (*know how costumer principle*)

Prinsip mengenal nasabah adalah prinsip yang diterapkan oleh bank untuk mengenal dan mengetahui identitas nasabah, memantau kegiatan transaksi nasabah termasuk melaporkan setiap transaksi yang mencurigakan. Prinsip mengenal nasabah diatur dalam Peraturan Bank Indonesia No.3/1 0/PBI/2001 tentang Penerapan Prinsip Mengenal nasabah. Tujuan yang hendak dicapai dalam penerapan prinsip mengenal nasabah adalah meningkatkan peran lembaga keuangan dengan berbagai kebijakan dalam menunjang praktik lembaga keuangan, menghindari berbagai kemungkinan lembaga keuangan dijadikan ajang tindak kejahatan dan aktivitas illegal yang dilakukan nasabah, dan melindungi nama baik dan reputasi lembaga keuangan.

Pada kasus di atas, penyaluran kredit dilakukan dengan tidak berhati-hati yaitu tanpa memenuhi asas-asas umum perbankan yang sehat. Pengurus bank adalah profesi yang dituntut memiliki standar kehati-hatian yang tinggi dalam mengelola bank. Alasannya adalah bank sebagai institusi keuangan yang kegiatan usahanya adalah menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau pembiayaan merupakan jantung perekonomian dan dana yang disalurkan dalam bentuk kredit bukan berasal dari pemilik bank.

Penyeluran kredit pun harus dilakukan dengan memenuhi prinsip-prinsip perkreditan yang sehat. Pertimbangan dalam pelaksanaan pemberian kredit sangat penting, agar tidak terjadi hal-hal yang tidak diinginkan di kemudian hari apabila kredit tersebut di berikan, juga harus adanya kepercayaan dari kreditur terhadap debitur karena kepercayaan merupakan unsur yang paling penting di dalam pemberian kredit sehingga kredit yang di berikan tersebut dapat terjamin pengembaliannya.

Setiap pemberian kredit kepada debitur harus *didasarkan kepada prinsip-prinsip* perkreditan. Hal-hal yang berkaitan dengan debitur yang dapat menggambarkan bahwa debitur tersebut yang bankable dapat dilihat dari beberapa segi. Praktik perbankan dalam mendapatkan keyakinan bahwa debiturnya mempunyai klasifikasi bankable setelah melalui penganalisan dan penelitian. Adapun acuan dalam rangka penganalisan dan penelitian tersebut, yaitu meliputi: 5C, 4P, dan 3R.²⁴³

Prinsip-konsep 5 C adalah :²⁴⁴

1. *Character*

Pada prinsip ini di perhatikan dengan teliti tentang kebiasaan-kebiasaan, sifat-sifat pribadi, cara hidup (*Style of living*) keadaan keluarganya(anak istri), hobi, dan sosial standing calon debitur . Prinsip ini merupakan ukuran tentang Kemauan untuk membayar (*willingnes to pay*).

2. *Capacity*

Penelitian terhadap *capacity* debitur ini dilakukan untuk mengetahui sejauh mana kemampuan debitur mengembalikan pokok pinjaman serta bunga pinjamannya. Penilaian

²⁴³ Muhamad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Cet. V, (Jakarta: PT. Citra Aditya Bakti, 2006), hal. 511.

²⁴⁴ *Ibid.*

kemampuan membayar tersebut dilihat dari kegiatan usaha dan kemampuannya melakukan pengelolaan atas usaha yang akan di biaya dengan kredit.

3. *Capital*

Penyelidikan atas prinsip capital atau permodalan debitor tidak hanya melihat besar kecilnya modal tersebut tetapi juga bagaimana distribusi modal itu ditempatkan oleh debitor.

4. *Collateral*

Yaitu penilaian terhadap barang jaminan (*Collateral*) yang diserahkan debitor sebagaimana jaminan atas kredit bank. Yang diperolehnya adalah untuk mengetahui sejauh mana nilai barang jaminan atau agunan dapat menutupi resiko kegagalan pengembalian kewajiban-kewajiban debitor.

5. *Condition*

Pada prinsip kondisi ini, di nilai kondisi ekonomi secara umum serta kondisi pada sektor usaha calon debitor.

Sedangkan Konsep 7 P adalah :²⁴⁵

1. *Personality*

Yaitu Bank mencari data tentang kepribadian calon debitor seperti riwayat hidupnya (kelahiran, pendidikan pengalaman, usaha, pekerjaan dan sebagainya), hoby, keadaan keluarga, pergaulan dalam masyarakat (*Social standing*) dan lain-lain.

2. *Purpose*

Yaitu Bank mencari data tentang tujuan atau keperluan penggunaan kredit, apakah akan digunakan untuk berdagang, berproduksi atau membeli rumah. Apakah tujuan penggunaan kredit itu sesuai dengan *line of business* kredit Bank yang bersangkutan.

3. *Prospect*

Merupakan harapan masa depan di banding usaha atau tagihan usaha calon debitor selama beberapa bulan atau beberapa tahun keadaan ekonomi atau perdagangan, keadaan sektor usaha calon debitor, kekuatan keuangan perusahaan masa lalu dan pikiran masa mendatang.

4. *Payment*

Merupakan prinsip untuk mengetahui bagaimana pembayaran pembayaran kembali pinjaman yang diberikan, dapat diperoleh dari perhitungan tentang prosepect, kelancaran penjualan pengembalian pinjaman ditinjau dari waktu serta jumlah pengembalian.

²⁴⁵ *Ibid.*, hal. 512.

Yang terakhir adalah konsep 3R, yaitu:²⁴⁶

1. *Returns*

Merupakan hasil yang akan dicapai dari kegiatan yang mendapatkan pembiayaan kredit yang dimaksud.

2. *Repayment*

Merupakan perhitungan pengembalian dana dari kegiatan yang mendapatkan pembiayaan atau kredit.

3. *Risk bearing ability*

Yaitu perhitungan besarnya kemampuan debitur dalam menghadapi risiko yang tidak terduga.

Sebagaimana pada kasus di atas bahwa pengucuran kredit kepada PT. Wibowo Wadah Rejeki dan PT. Accent Investindo Indonesia masing-masing sebesar Rp. 121.306.440.000,- (seratus dua puluh satu milyar tiga ratus enam juta empat ratus empat puluh ribu rupiah) dan sebesar Rp. 60.000.000.000,- (enam puluh milyar rupiah) dilakukan tanpa melalui prosedur.

Pengucuran kredit tersebut diberikan berdasarkan perintah Robert Tantular bersama-sama dengan Hermanus Hasan Muslim kepada pegawai Bank Century Linda Wangsadinata dan Djoko H. Indarto, walaupun para pegawai bank yang dimaksud tersebut telah menyampaikan keberatan atas pembukuan plafon kredit tersebut, karena pemohon kredit tidak pernah menghadap, jaminan fisiknya berupa *Certificate of Deposit* yang diterbitkan oleh Banca Populaire di Milano tidak disertakan, sedangkan untuk saham-saham yang jaminkan beresiko tinggi, pemohon tidak bersedia memberikan foto copy rekening koran, keuangan belum diaudit.

Prosedur yg sebenarnya dalam kondisi normal setiap ada pengajuan permohonan kredit dari calon debitur, pihak bank akan melakukan survey lapangan guna mengetahui kredibilitas calon debitur, melakukan penilaian-penilaian yang meliputi : capital / modal yang dimiliki oleh calon debitur, character debitur dan usahanya, capacity / kemampuan debitur dalam rangka upaya pengembalian uang pinjaman bank, atau kemampuan bersaing dengan pesaing usaha sejenisnya, colateral dari calon debitur artinya kemampuan debitur dalam rangka menyediakan jaminan sesuai atau tidak dengan besarnya pinjaman yang diajukan. Dan hasilnya akan dicatat di dalam MAK (Memorandum Analisa Kredit) dan untuk analisa

²⁴⁶ *Ibid.*, hal. 512.

jaminan akan dicatat pada FAPJ (Formulir Analisa Penilaian Jaminan) dari Appraisal, analisa rekening koran dari perusahaan calon debitur, analisa laporan keuangan yang meliputi analisa rugi / laba perusahaan. Apabila langkah-langkah tersebut di atas sudah dijalankan dan hasilnya visible atau layak untuk diberikan kredit maka selanjutnya akan dibuatkan FPK (Formulir Persetujuan Kredit) serta langkah selanjutnya FPK yang disertai dokumen pendukung lainnya akan diajukan kepada Komite Kredit untuk dilakukan analisa dan diteliti ulang

Jika dikaitkan dengan tanggung jawab seorang Direksi, menurut ketentuan dalam Pasal 97 ayat (2) UUPT menyatakan bahwa pengurusan wajib dilaksanakan setiap anggota direksi dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab. Karena yang menjadi direksi disini adalah seorang direksi bank, maka menurut ketentuan di dalam UU Perbankan Pasal 29 ayat (3) menyatakan bahwa dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada bank. Sejalan dengan sifat pertanggungjawaban perdata yang melekat pada direksi dalam melakukan pengurusan terhadap Bank, Pasal 97 ayat (2) UUPT serta Pasal 29 ayat (3) UU Perbankan menekankan pada arti itikad baik, dan sesuai dengan kewenangan yang diberikan atau dibebankan kepadanya serta menurut aturan main yang berlaku. Selama dan sepanjang direksi melakukan pengurusan dengan itikad baik, dan dalam batasan atau koridor serta menurut ketentuan yang telah ditetapkan sebelumnya, maka direksi senantiasa dilindungi oleh *business judgment rule*.

Itikad baik merupakan unsur penting bagi direksi untuk memperoleh perlindungan *business judgment rule*, seperti dinyatakan oleh Salomon dalam perkara Gries Sports Enterprises Football Co., Inc. 496 NE 2nd 959 (Ohio 1986)²⁴⁷. Business judgment rule melibatkan dua hal, yaitu proses dan substansi. Sebagai proses, *business judgment rule* melibatkan formalitas pengambilan keputusan dalam Perseroan. Sebagai substansi, dalam mengambil suatu keputusan bisnis, direksi dari suatu perusahaan bertindak atas dasar informasi yang dimilikinya dengan itikad baik dan keyakinan bahwa tindakan yang diambil adalah semata-mata untuk kepentingan perusahaan.

Jadi, berdasarkan Pasal 97 ayat (2) UUPT serta Pasal 29 ayat (3) UU Perbankan, anggota direksi bank wajib melaksanakan tugasnya dengan itikad baik (*in good faith*) dan

²⁴⁷ Gunawan Widjaja, *op. cit.*, hal. 79.

dengan penuh tanggung jawab (*and with full sense of responsibility*). Apabila direksi tersebut ternyata terbukti bersalah karena sengaja atau lalai dalam menjalankan tanggung jawabnya, maka terhadap kerugian yang diderita Bank, Bank berhak untuk menuntutnya dari direksi tersebut.

Ketentuan selanjutnya yang diatur dalam Pasal 97 ayat (3) UUPT yang menyatakan bahwa setiap anggota direksi bertanggung jawab penuh secara pribadi atas kerugian Perseroan apabila yang bersangkutan bersalah atau lalai menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2). Dalam ketentuan Pasal 97 ayat (3) UUPT ini, yang ditekankan adalah akibat dari tindakan atau perbuatan direksi yang salah karena disengaja ataupun lalai untuk berbuat, bertindak atau mengambil keputusan secara itikad baik. Dalam hal tersebut, direksi bertanggung jawab terhadap kerugian perseroan. Pasal 1131 KUH Perdata berlaku bagi harta kekayaan anggota direksi yang bersangkutan.²⁴⁸

Walaupun dari putusan Mahkamah Agung²⁴⁹ tersebut merupakan sebuah putusan pidana, namun dari unsur-unsur pasal yang dipidanakan kepadanya terdapat unsur-unsur yang menjelaskan kenapa sampai mereka bisa dijerat suatu pidana, yaitu karena mereka para direktur yang bersangkutan tidak melaksanakan langkah-langkah kehati-hatian yang diperlukan dan ketaatan terhadap ketentuan Undang-Undang Perbankan, sehingga melalui unsur inilah yang dapat dipergunakan untuk menjerat Direktur Utama Bank Century Hermanus Hasan untuk bertanggung jawab secara pribadi atas kerugian Perseroan sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 97 ayat (3) UUPT tersebut.

Sehubungan dengan jumlah anggota direksi dalam suatu bank, dalam hal ini Bank Century, yang terdiri lebih dari satu orang, maka setiap anggota direksi Bank Century yang menyebabkan Bank Century menjadi Bank Gagal Berdampak Sistemik dan pengelolaannya harus diambil alih oleh LPS, bertanggung jawab secara tanggung renteng atas kerugian Bank tersebut.

Hal ini berdasarkan Pasal 97 ayat (4) UUPT menyatakan bahwa: "Dalam hal direksi terdiri atas 2 (dua) anggota direksi atau lebih, tanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (3) berlaku secara tanggung renteng bagi setiap anggota direksi". Pasal 97 ayat (4)

²⁴⁸ Pasal 1131 KUHPerdata menyatakan bahwa segala barang-barang bergerak dan tak bergerak milik debitur, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan untuk perikatan perorangan debitur itu.

²⁴⁹ Mahkamah Agung, *op. cit.*

UUPT menegaskan mengenai tanggung jawab kolegal dari Direksi sebagai satu dewan, dengan tetap memperhatikan ketentuan Pasal 98 ayat (2) UUPT.²⁵⁰

Ketentuan Pasal 97 ayat (5) UUPT menggambarkan dengan jelas makna dari itikad baik (*good faith*) dan prinsip kehati-hatian (*due care*) dalam *business judgment rule* bagi setiap anggota direksi. Setiap pembuktian yang secara tegas dan jelas menyatakan bahwa direksi telah melanggar *fiduciary duty* atau telah melakukan kelalaian berat (*gross negligence*), kecurangan (*fraud*), hal-hal yang di dalamnya memiliki unsur atau menerbitkan terjadinya benturan kepentingan (*conflict of interest*), atau perbuatan yang melanggar hukum (*illegality*), maka prinsip *business judgment rule* tidak lagi melindungi direksi secara keseluruhan. Dengan aturan Pasal 97 ayat (4) UUPT, tanggung jawab tersebut menjadi tanggung jawab renteng bagi seluruh anggota direksi. Jadi bagi anggota direksi yang ingin lepas dari tanggung jawab renteng tersebut maka ia harus dapat membuktikan sebaliknya, bahwa:

- a. kerugian tersebut bukan karena kesalahan atau kelalaiannya;
- b. Telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian untuk kepentingan dan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan;
- c. Tidak mempunyai benturan kepentingan baik langsung maupun tidak langsung atas tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian; dan
- d. Telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

Rumusan Pasal 97 ayat (5) UUPT ini secara tidak langsung memberikan beban pembuktian pada pihak yang menyatakan bahwa direksi tidak berhak atas perlindungan *business judgment rule*. Dengan demikian berarti seorang yang hendak menggugat direksi harus membuktikan:

- a. Kesalahan atau kelalaian telah dilakukan oleh direksi;
- b. Direksi tidak telah melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian;
- c. Mempunyai benturan kepentingan atau sesama anggota direksi dan atas keluarganya baik secara langsung maupun tidak langsung atau tindakan pengurusan yang mengakibatkan kerugian;
- d. Direksi tidak telah mengambil tindakan untuk mencegah timbul atau berlanjutnya kerugian tersebut.

²⁵⁰ Pasal 98 ayat (2) UUPT menyatakan bahwa dalam hal anggota Direksi terdiri lebih dari 1 (satu) orang, yang berwenang mewakili Perseroan adalah setiap anggota Direksi, kecuali ditentukan lain dalam anggaran dasar.

Berhasilnya pembuktian tersebut membawa akibat bahwa seluruh anggota direksi menjadi bertanggung jawab renteng atas seluruh kewajiban sebagai akibat kerugian yang disebabkan oleh keputusan direksi yang bersangkutan.

Dengan demikian jelaslah bahwa ketentuan Pasal 97 ayat (5) UUPT merupakan pasal pamungkas bagi anggota direksi untuk dibebaskan dari kewajiban tanggung jawab renteng yang dibebankan dalam Pasal 97 ayat (4) UUPT.

4.3.2. Pemegang Saham dapat Mengajukan Gugatan terhadap Anggota Direksi yang Melakukan Kesalahan atau Kelalaian

Dengan dapat dimintakan pertanggungjawaban penuh secara pribadi atas kerugian Perseroan, menurut Pasal 97 ayat (6) selanjutnya memberikan hak kepada pemegang saham mengajukan gugatan kepada Pengadilan Negeri terhadap:

- anggota Direksi yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam menjalankan pelaksanaan pengurusan perseroan,
- hak itu timbul, apabila kesalahan atau kelalaian itu menimbulkan kerugian pada Perseroan,
- gugatan diajukan pemegang saham atas nama Perseroan, bukan atas nama pemegang saham sendiri.

Dalam hal ini undang-undang sendiri memberi kedudukan hukum (*legal standing*) atau *legal persona standi in judicio* menggugat anggota Direksi yang melakukan kesalahan atau kelalaian mewakili Perseroan tanpa memerlukan surat kuasa khusus dari Perseroan atau RUPS maupun dari pemegang saham yang lain. Gugatan yang diajukan kepada anggota Direksi tersebut berupa gugatan sebagai perbuatan melawan hukum dikarenakan tindakan yang dilakukan oleh Direksi tersebut merupakan tindakan yang bertentangan dengan undang-undang.²⁵¹

1) syarat Kuantitas yang Harus Dipenuhi Pemegang Saham

Syarat agar pemegang saham sah memiliki legal standing atas nama Perseroan menggugat anggota Direksi yang salah atau lalai melakukan pengurusan, harus dipenuhi kuantitas tertentu, yakni:

²⁵¹ Perbuatan melawan hukum lahir karena undang-undang sendiri menentukan. Hal ini sebagaimana dimaksud Pasal 1352 KUHPerdara : "*Perikatan yang lahir karena undang-undang, timbul dari undang-undang sebagai undang-undang atau dari undang-undang sebagai akibat perbuatan orang*". Artinya, perbuatan melawan hukum semata-mata berasal dari undang-undang, bukan karena perjanjian yang berdasarkan persetujuan dan perbuatan melawan hukum merupakan akibat perbuatan manusia yang ditentukan sendiri oleh undang-undang.

- Pemegang saham mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara;
- kurang dari jumlah bagian tersebut, belum sah memiliki legal standing untuk mengajukan gugatan dan tuntutan terhadap anggota direksi yang dimaksud.

Berdasar syarat kuantitas yang digariskan Pasal 97 ayat (6), hak mengajukan gugatan ke Pengadilan dalam kasus kesalahan atau kelalaian pengurusan Perseroan yang dilakukan anggota Direksi, tidak diberikan kepada setiap pemegang saham. Akan tetapi hanya diberikan kepada pemegang saham yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara. Boleh terdiri dari 1 (satu) orang pemegang saham, jika saham yang dimilikinya mencapai 1/10 (satu persepuluh) bagian atau bisa juga terdiri dari beberapa orang pemegang saham, asal jumlah saham yang mereka miliki mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham yang mempunyai hak suara.

2) Hak Mengajukan Gugatan Anggota Direksi Lain dan/atau Anggota Dewan Komisaris.

Hak untuk mengajukan gugatan atas nama Perseroan terhadap anggota Direksi yang melakukan kesalahan atau kelalaian dalam menjalankan pengurusan perseroan, diberikan juga oleh pasal 97 ayat (7) kepada anggota Direksi lain dan/atau anggota Dewan Komisaris.

Dalam hal ini, undang-undang tidak hanya memberi *legal standing* kepada anggota Direksi, tetapi juga kepada anggota Dewan Komisaris.

Pemberian *Legal standing* kepada Dewan Komisaris mengajukan gugatan atas nama Perseroan terhadap anggota Direksi yang salah atau lalai mengurus Perseroan menurut Penjelasan Pasal 97 ayat (7) adalah dalam rangka tugas Dewan Komisaris melaksanakan fungsi pengawasan atas pengurusan Perseroan yang dilakukan oleh Direksi. Selanjutnya dikatakan, untuk mengajukan gugatan tersebut Dewan Komisaris tidak perlu bertindak bersama-sama dengan anggota Direksi lainnya dan kewenangan Dewan Komisaris tersebut tidak terbatas hanya dalam hal seluruh anggota Direksi mempunyai benturan kepentingan.

Sehubungan dengan diambilalihnya kepemilikan dari bank Century oleh LPS, melalui penyertaan modal tanpa mengikutsertakan pemegang saham publik sesuai dengan ketentuan pasal 39 UU LPS, maka menimbulkan dilusi saham bagi para pemegang saham publik sebelumnya pada Bank Century, dan oleh karena itu, LPS berdasarkan ketentuan pasal 41 UU LPS mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan/atau

kepentingan lain pada Bank Century, termasuk di antaranya hak sebagai pemegang saham dan hak anggota direksi/komisaris yang lain.

Dengan demikian hak untuk mengajukan gugatan kepada Direksi Bank Century sebelumnya yang menyebabkan kerugian bank tersebut terletak di tangan LPS.

4.3.3 Pertanggungjawaban Perdata Direksi Bank Century atas Dana Nasabah Antaboga

Sebagaimana yang dijelaskan dalam posisi kasus di atas sebelumnya bahwa Direksi Bank Century melalui memo internalnya memerintahkan kepada seluruh kantor cabang yang ada untuk menjual produk Reksa Dana Antaboga, dimana pada kenyataannya ternyata dana nasabah yang diperoleh melalui penjualan Reksa Dana Antaboga ini menjadi “raib” setelah dibawa kabur oleh pemilik Reksa Dana Antaboga dan merupakan salah satu pemegang saham Bank Century, Robert Tantular, sejumlah Rp 1,4 Triliun.

Berkaitan dengan hal tersebut, di dalam ketentuan Pasal 1365 KUH Perdata disebutkan:

Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut.

Pada kasus di atas, nasabah Reksa Dana Antaboga mengalami kerugian akibat raibnya dana yang disimpan atau diinvestasikan dalam produk Reksa Dana tersebut akibat dana mereka telah dibawa kabur oleh Robert Tantular. Sebelumnya terungkap fakta bahwa para nasabah membeli produk tersebut akibat produk yang dipasarkan melalui kantor cabang Bank Century. Para nasabah tidak mengetahui bahwa produk Reksa Dana tersebut adalah produk reksa dana bodong karena tidak tercatat dalam data reksa dana Bapepam-LK. Terlebih dengan adanya internal memo dari Direksi bank Century yang memerintahkan kepada setiap cabang Bank Century untuk menjual produk Reksa Dana bodong tersebut, maka Pihak Direksi Bank Century dapat dikategorikan telah melakukan suatu perbuatan melawan hukum.

Sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 1365 KUH Perdata, maka suatu PMH haruslah mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

1) Adanya suatu perbuatan

Suatu PMH diawali oleh suatu perbuatan dari si pelakunya. Umumnya diterima anggapan bahwa perbuatan disini dimaksudkan baik berbuat sesuatu (aktif) maupun tidak berbuat sesuatu (pasif). Tindakan Direksi yang memberikan internal memo kepada seluruh

jajaran kantor cabang Bank Century untuk menjual Reksa Dana Antaboga adalah merupakan suatu perbuatan.

2) Perbuatan tersebut melawan hukum

Perbuatan tersebut haruslah melawan hukum. Sejak tahun 1919, unsur melawan hukum ini diartikan dalam arti yang seluas-luasnya, yakni meliputi hal-hal sebagai berikut:

- a. Perbuatan yang melanggar undang-undang yang berlaku,
- b. Yang melanggar hak orang lain yang dijamin oleh hukum, atau
- c. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku, atau
- d. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan (*goede zeden*), atau
- e. Perbuatan yang bertentangan dengan sikap yang baik dalam bermasyarakat untuk memperhatikan kepentingan orang lain.

Dalam hal ini penjualan produk reksa dana ini bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku karena penjualan reksa dana ini tidak tercatat oleh Bapepam-LK.

3) Adanya kesalahan dari pihak pelaku

Suatu tindakan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan sehingga dapat dimintakan tanggung jawabnya secara hukum jika memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Ada unsur kesengajaan, atau
- b. Ada unsur kelalaian (*negligence, culpa*), dan
- c. Tidak ada alasan pembenar atau alasan pemaaf (*rechtvaardigingsgrond*), seperti keadaan memaksa (*overmacht*), membela diri, tidak waras, dan lain-lain.

Pada kasus ini terdapat unsur kesengajaan yang dilakukan oleh Direksi Bank Century dikarenakan walaupun telah mengetahui bahwa Reksa Dana Antaboga merupakan produk yang tidak tercatat dalam Bapepam-LK, akan tetapi Direksi Bank Century telah sengaja memerintahkan untuk tetap melakukan penjualan Reksa Dana tersebut melalui internal memo yang disebarakan kepada seluruh kantor cabangnya. Di samping itu tidak terdapat alasan pembenar ataupun alasan pemaaf dari tindakan yang dilakukan oleh Direksi tersebut.

4) Adanya kerugian dari korban

Adanya kerugian (*schade*) bagi korban juga merupakan syarat agar gugatan berdasarkan Pasal 1365 KUH Perdata dapat dipergunakan. Unsur kerugian yang terjadi pada kasus Reksa Dana Antaboga ini, sudah jelas bahwa dana Nasabah Reksa Dana Antaboga yang hilang adalah sejumlah Rp 1,4 Triliun.

5) Adanya hubungan kausal (sebab akibat) antara perbuatan dengan kerugian

Hubungan kausal (sebab akibat) antara perbuatan yang dilakukan dengan kerugian yang terjadi juga merupakan syarat dari suatu perbuatan melawan hukum. Bahwa akibat penjualan produk Reksa Dana bodong ini yang diperintahkan oleh Direksi bank Century, yang kemudian setelah hasil penjualan didapatkan dari nasabah, ternyata kemudian dibawa lari oleh Robert Tantular yang merupakan pemegang saham Bank Century, sehingga menyebabkan kerugian bagi Nasabah Reksa Dana Antaboga sebesar Rp 1,4 Triliun.

Jika kembali dikaitkan dengan Pasal 1365, maka setiap perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang memberikan kewajiban untuk memberi ganti rugi kepada yang dirugikan. Dengan demikian, maka Nasabah Reksa Dana Antaboga dapat mengajukan gugatan kepada Direksi Bank Century akibat perbuatan melawan hukum yang dilakukannya untuk meminta ganti kerugian dari dana nasabah mereka yang hilang.

4.3.4 Pertanggungjawaban Pidana Direksi

Pertanggung jawaban pidana tidak bisa dipisahkan dari perbuatan pidana. Artinya jika tidak ada perbuatan pidana maka tidak akan ada pertanggung jawaban pidana. Hal ini sesuai dengan prinsip yang berlaku dalam hukum pidana yang menyatakan tidak ada pidana tanpa kesalahan.

Uraian tentang konsep dasar pidana akan meliputi uraian tentang:

- a. Unsur-unsur suatu tindak pidana (element of crimes);
- b. Klasifikasi tindak pidana;
- c. Pertanggung jawaban pidana (criminal liability);
- d. Alasan-alasan pengurangan atau penghapusan pidana (criminal defenses).²⁵²

Dalam sistem *common law*, setiap orang yang melakukan pelanggaran terhadap undang-undang pidana harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Tertuduh telah melakukan perbuatan yang dituduhkan atau dikenal dengan istilah *actus-reus*; dan
- b. Tertuduh melakukan pelanggaran terhadap undang-undang dengan disertai niat jahat atau dikenal dengan istilah *mens-rea*.²⁵³

Menurut hukum pidana Inggris,²⁵⁴ *Actus-reus* mengandung prinsip bahwa:

²⁵² Romli Atmasasmitha, *Perbandingan Hukum Pidana*, (Bandung: Mandar Maju, 2000), hal. 55.

²⁵³ *Ibid.* hal. 56.

- a. Perbuatan yang dituduhkan harus secara langsung dilakukan tertuduh. pada prinsipnya seseorang tidak dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatan orang lain, kecuali ia membujuk orang lain untuk melakukan pelanggaran undang-undang atau tertuduh memiliki tujuan yang sama dengan pelaku pelanggaran tersebut.
- b. Perbuatan yang dituduhkan harus dilakukan tertuduh dengan sukarela (tanpa ada paksaan dari pihak lain); atau perbuatan dan akibatnya memang dikehendaki oleh tertuduh.
- c. Ketidaktahuan akan undang-undang yang berlaku bukan merupakan alasan pemaaf yang dapat dipertanggungjawabkan.

Tindak pidana dalam hukum pidana berbeda dengan perbuatan melawan hukum dalam hukum perdata. Membedakan antara keduanya, yaitu antara tindak pidana dan perbuatan melawan hukum tidaklah mudah. Baik tindak pidana maupun perbuatan melawan hukum keduanya adalah salah satu dan masing-masing merupakan penyimpangan atau pelanggaran terhadap hukum (*commission*) dan terhadap kewajiban hukum (*omission*). Apabila pelanggaran tersebut menimbulkan konsekuensi pidana yang dilekatkan pada pelanggaran itu, maka pelanggaran itu merupakan tindak pidana. Konsekuensi pidana dimaksud adalah berupa tuntutan secara pidana di muka pengadilan pidana dan dapat dijatuhi sanksi pidana jika pada nantinya dapat dibuktikan bersalah.

Dalam sistem hukum Indonesia, suatu perbuatan merupakan tindak pidana hanyalah apabila suatu ketentuan pidana yang mengaturnya telah ada menentukan sebelumnya bahwa perbuatan itu merupakan tindak pidana. Hal ini berarti bahwa dengan asas legalitas yang dianut dalam hukum pidana Indonesia sebagaimana ditentukan di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP.

Pasal 1 ayat (1) KUHP menyatakan, : Tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada. “

Ketentuan Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut memberikan jaminan bahwa seseorang tidak dapat dituntut berdasarkan ketentuan undang-undang yang berlaku secara surut. Semangat Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut telah ditegaskan dalam Pasal 28 UUD 1945 yang menyatakan.” Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak untuk kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dapat dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

²⁵⁴ *Ibid.*

Tindak pidana merupakan suatu perbuatan yang mengandung unsur perbuatan atau tindakan yang dapat dipidana dan unsur pertanggungjawaban pidana kepada pelakunya. Sehingga dalam syarat hukuman pidana terhadap seseorang secara ringkas dapat dikatakan bahwa tidak ada hukuman pidana terhadap seseorang tanpa adanya hal-hal yang secara jelas dapat dianggap memenuhi syarat atas kedua unsur tersebut.

Tindak pidana hanyalah menunjuk kepada dilarang dan diancamnya perbuatan itu dengan suatu tindak pidana, kemudian apakah orang yang melakukan perbuatan itu juga dijatuhi hukuman pidana sebagaimana telah diancamkan akan sangat tergantung pada soal apakah dalam melakukan perbuatannya itu di pelaku juga mempunyai kesalahan. Sedangkan sebagai dasar pertanggung jawaban adalah kesalahan yang dapat dipidana serta berdasarkan kejiwaannya itu pelaku dapat dicela karena kelakuannya itu. Dengan kata lain, hanya dengan hubungan inilah maka perbuatan yang dilarang itu dapat dipertanggungjawabkan kepada si pelaku.

Dalam kebanyakan rumusan delik pidana, unsur kesengajaan merupakan salah satu unsur yang terpenting. Dalam kaitannya dengan unsur kesengajaan ini, maka apabila di dalam suatu rumusan tindak pidana terdapat perbuatan dengan sengaja, maka unsur dengan sengaja ini menguasai atau meliputi semua unsur lain yang ditempatkan dibelakangnya dan harus dibuktikan.

Sengaja berarti juga adanya kehendak yang disadari yang ditujukan untuk melakukan kejahatan tertentu. Maka berkaitan dengan pembuktian bahwa perbuatan yang dilakukannya itu dilakukan dengan sengaja, terkandung pengertian menghendaki dan mengetahui (*willens en wetens*), yang dimaksudkan disini adalah seseorang yang melakukan suatu perbuatan dengan sengaja itu haruslah memenuhi rumusan *willens* atau haruslah menghendaki apa yang ia perbuat dan memenuhi unsur *wetens* atau haruslah mengetahui akibat dari apa yang ia perbuat. Disini dikaitkan dengan teori kehendak yang dirumuskan oleh Van Hippel²⁵⁵ maka dapat dikatakan bahwa yang dimaksudkan dengan sengaja adalah kehendak membuat suatu perbuatan dan kehendak untuk menimbulkan suatu akibat dari perbuatan itu atau akibat dari perbuatannya itu yang menjadi maksud dari dilakukannya perbuatan itu.

Jika unsur kehendak dalam kaitannya dengan unsur kesengajaan tidak dapat dibuktikan dengan jelas secara materil, karena memang maksud dan kehendak seseorang itu sulit untuk dibuktikan secara materil, maka pembuktian adanya unsur kesengajaan dalam

²⁵⁵ Chairul Huda, *Op. Cit.*, hal. 97.

pelaku melakukan tindakan melanggar hukum sehingga perbuatannya itu dapat dipertanggung jawabkan kepada si pelaku pada waktu ia melakukan perbuatan melanggar hukum yang dituduhkan tersebut.

Selain unsur kesengajaan diatas , ada pula yang disebut unsur kelalaian atau kealpaan (culpa), yang dalam doktrin hukum pidana tersebut sebagai kealpaan tidak disadari (ombewuste schuld) dan kealpaan disadari (bewuste schuld). Dimana dalam unsur ini faktor terpentingnya adalah pelaku dapat menduga terjadinya akibat dari perbuatannya itu atau pelaku kurang berhati-hati.

Kembali kepada pokok pembahasan dalam materi pertanggung jawaban pidana oleh Direksi dalam pengurusan perseroan, khususnya Bank, maka tindak pidana perbankan hanya meliputi yang secara yuridis dan normatif diatur dan dirumuskan dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan (UU Perbankan), sedangkan tindak pidana di bidang perbankan dapat meliputi semua tindak pidana yang berkaitan dengan dunia perbankan. Bahkan ada pendapat yang menyatakan bahwa pemalsuan uang ke dalam tindak pidana di bidang perbankan. Dengan demikian, tindak pidana di bidang perbankan dapat mencakup ruang lingkup yang sangat luas. Di dalamnya dapat mencakup tindak pidana berupa pemalsuan sertifikat tanah untuk memperoleh agunan, credit card dan lain-lain.

Di bawah ini terdapat beberapa ketentuan Tindak Pidana Perbankan yang dapat menjerat Pertanggungjawaban Pidana Direksi Bank:

Pasal 48

- (1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja tidak memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).
- (2) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang lalai memberikan keterangan yang wajib dipenuhi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 34 ayat (1) dan ayat (2), diancam dengan pidana kurungan sekurang-kurangnya 1 (satu) tahun dan paling lama 2 (dua) tahun dan atau denda sekurang-kurangnya Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) dan paling banyak Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

Pasal 49

- (1) Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja :

- a. membuat atau menyebabkan adanya pencatatan palsu dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
 - b. menghilangkan atau tidak memasukkan atau menyebabkan tidak dilakukannya pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank;
 - c. mengubah, mengaburkan, menyembunyikan, menghapus, atau menghilangkan adanya suatu pencatatan dalam pembukuan atau dalam laporan, maupun dalam dokumen atau laporan kegiatan usaha, laporan transaksi atau rekening suatu bank, atau dengan sengaja mengubah, mengaburkan, menghilangkan, menyembunyikan atau merusak catatan pembukuan tersebut, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah).
- (2) Anggota Dewan Komisaris, Direksi atau pegawai bank yang dengan sengaja:
- a. meminta atau menerima, mengizinkan atau menyetujui untuk menerima suatu imbalan, komisi, uang tambahan, pelayanan, uang atau barang berharga, untuk keuntungan pribadinya atau untuk keuntungan keluarganya, dalam rangka mendapatkan atau berusaha mendapatkan bagi orang lain dalam memperoleh uang muka, bank garansi, atau fasilitas kredit dari bank, atau dalam rangka pembelian atau pendiskontoan oleh bank atas surat-surat wesel, surat promes, cek, dan kertas dagang atau bukti kewajiban lainnya, ataupun dalam rangka memberikan persetujuan bagi orang lain untuk melaksanakan penarikan dana yang melebihi batas kreditnya pada bank;
 - b. tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

Pasal 50

Pihak Terafiliasi yang dengan sengaja tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang ini dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

Pasal 50A

Pemegang saham yang dengan sengaja menyuruh Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan yang mengakibatkan bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara

sekurang-kurangnya 7 (tujuh) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000.000,00 (dua ratus miliar rupiah).

Dari ketentuan UU Perbankan tersebut jelas terlihat konsekuensi hukum bagi Direksi, Komisaris maupun pegawai bank yang melakukan pelanggaran tindak pidana. Disamping rumusan perbuatannya jelas, sanksi pidananya juga jelas, dilengkapi dengan ancaman pidananya sehingga akan berguna bagi hakim di pengadilan untuk menjatuhkan hukuman pidana.

Hermanus Hasan Muslim selaku Direktur Utama Bank Century Tbk, turut serta melakukan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan-perbuatan yang berdiri sendiri yang dengan sengaja menyuruh Pegawai Bank untuk melakukan tindakan yang mengakibatkan Bank tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan Bank terhadap ketentuan dalam Undang-undang Perbankan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, dimana tindak pidana yang dimaksudkan adalah mengucurkan kredit tanpa melalui prosedur kepada PT. Wibowo Wadah Rejeki dan PT. Accent Investindo Indonesia masing-masing sebesar Rp. 121.306.440.000,- (seratus dua puluh satu milyar tiga ratus enam juta empat ratus empat puluh ribu rupiah) dan sebesar Rp. 60.000.000.000,- (enam puluh milyar rupiah).

Sesuai dengan sanksi pidana yang ada di dalam ketentuan Undang-Undang Perbankan, maka dikaitkan dengan unsur-unsur pidana yang diperoleh, maka Hermanus Hasan selaku direktur Bank Century dapat dijatuhkan sanksi pidana berdasarkan Pasal 49 ayat (2b) Undang-Undang Perbankan.

Terhadap tindak pidana yang dilakukan oleh Hermanus Hasan sebagai Direktur Utama Bank Century ini, telah diproses dan dijatuhkan sanksi pidana kepada dirinya berdasarkan putusan Kasasi Mahkamah Agung yang diputuskan pada 22 Maret 2010, dimana Mahkamah Agung menjatuhkan vonis hukuman penjara selama 6 (enam) tahun karena terbukti melakukan tindak pidana perbankan sebagaimana diatur dalam Pasal 49 ayat (2) huruf b UU Perbankan. Menurut Mahkamah Agung dalam pertimbangannya seharusnya sebagai seorang direksi, Hermanus Hasan dapat melakukan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam UU Perbankan. Akan tetapi, Hermanus malah membawa bank mengalami kerugian.

BAB 5

KESIMPULAN

5.1 KESIMPULAN

1. Akibat hukum yang timbul dari diambilalihnya Bank Gagal Berdampak Sistemik, dalam kasus ini adalah Bank Century, yang dilakukan oleh Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) antara lain membawa konsekuensi hukum dalam hukum perusahaan, yaitu LPS mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan/atau kepentingan lain pada bank dimaksud, serta Pemegang saham dan pengurus bank century tidak dapat menuntut LPS atau pihak yang ditunjuk oleh LPS dalam hal penanganan tidak berhasil, sepanjang LPS atau pihak yang ditunjuk LPS melakukan tugasnya sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Status Bank Century yang merupakan Perusahaan Terbuka, penyertaan modal sementara yang dilakukan LPS meliputi pengambilalihan 100% saham Bank Gagal Berdampak Sistemik sekaligus penyuntikan dana, menimbulkan dampak lain di bidang pasar modal Indonesia, antara lain masalah pemegang saham publik, masalah keterbukaan informasi, masalah penawaran tender, dan masalah *right issue*.
2. Direktur Utama Bank Century dalam prinsip *fiduciary duty* merupakan orang yang dipercaya oleh pemegang saham untuk melakukan pengurusan Bank Century dengan itikad baik, kehati-hatian serta kejujuran. Selaku anggota Direksi tidak hanya bertanggung jawab melakukan pengurusan untuk kepentingan dan tujuan Bank Century tetapi juga tugas representasi baik di dalam maupun di luar pengadilan. Dalam kenyataannya, Hermanus Hasan selaku pemutus kebijakan perusahaan tidak melakukan hal tersebut karena bertindak tanpa kehati-hatian selaku menjalankan tugas kepengurusannya yang berujung pada diambil alihnya Bank Century oleh LPS. Karena mereka para direktur yang bersangkutan tidak melaksanakan langkah-langkah kehati-hatian yang diperlukan dan ketaatan terhadap ketentuan Undang-Undang Perbankan, sehingga melalui unsur inilah yang dapat dipergunakan untuk menjerat Direktur Utama Bank Century Hermanus Hasan untuk bertanggung jawab secara pribadi atas kerugian Perseroan sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 97 ayat (3) UUP. Di samping itu Hermanus Hasan pun dijatuhi pidana Pasal 49 ayat (2) huruf b UU No 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas UU No 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (UU Perbankan) yang menggambarkan pertanggung jawaban pidana akibat ketidakhatiannya tersebut.

Dengan diambilalihnya kepemilikan dari bank Century oleh LPS, melalui penyertaan modal tanpa mengikutsertakan pemegang saham publik sesuai dengan ketentuan pasal 39 UU LPS, maka menimbulkan dilusi saham bagi para pemegang saham publik sebelumnya pada Bank Century, dan oleh karena itu, LPS berdasarkan ketentuan pasal 41 UU LPS mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan/atau kepentingan lain pada Bank Century, termasuk di antaranya hak sebagai pemegang saham dan hak anggota direksi/komisaris yang lain. Dengan demikian hak untuk mengajukan gugatan kepada Direksi Bank Century sebelumnya yang menyebabkan kerugian bank tersebut terletak di tangan LPS.

Sehubungan dengan hilangnya dana Nasabah Reksa Dana Antaboga yang dihilangkan oleh Robert Tantular, maka para nasabah dapat mengajukan gugatan perbuatan melawan hukum kepada Direksi Bank Century, dikarenakan Direksi bank Bank Century secara sengaja menjual produk Reksa Dana yang tidak tercatat dalam Bapepam-LK dengan memerintahkan kepada seluruh cabangnya melalui sebuah internal memo.

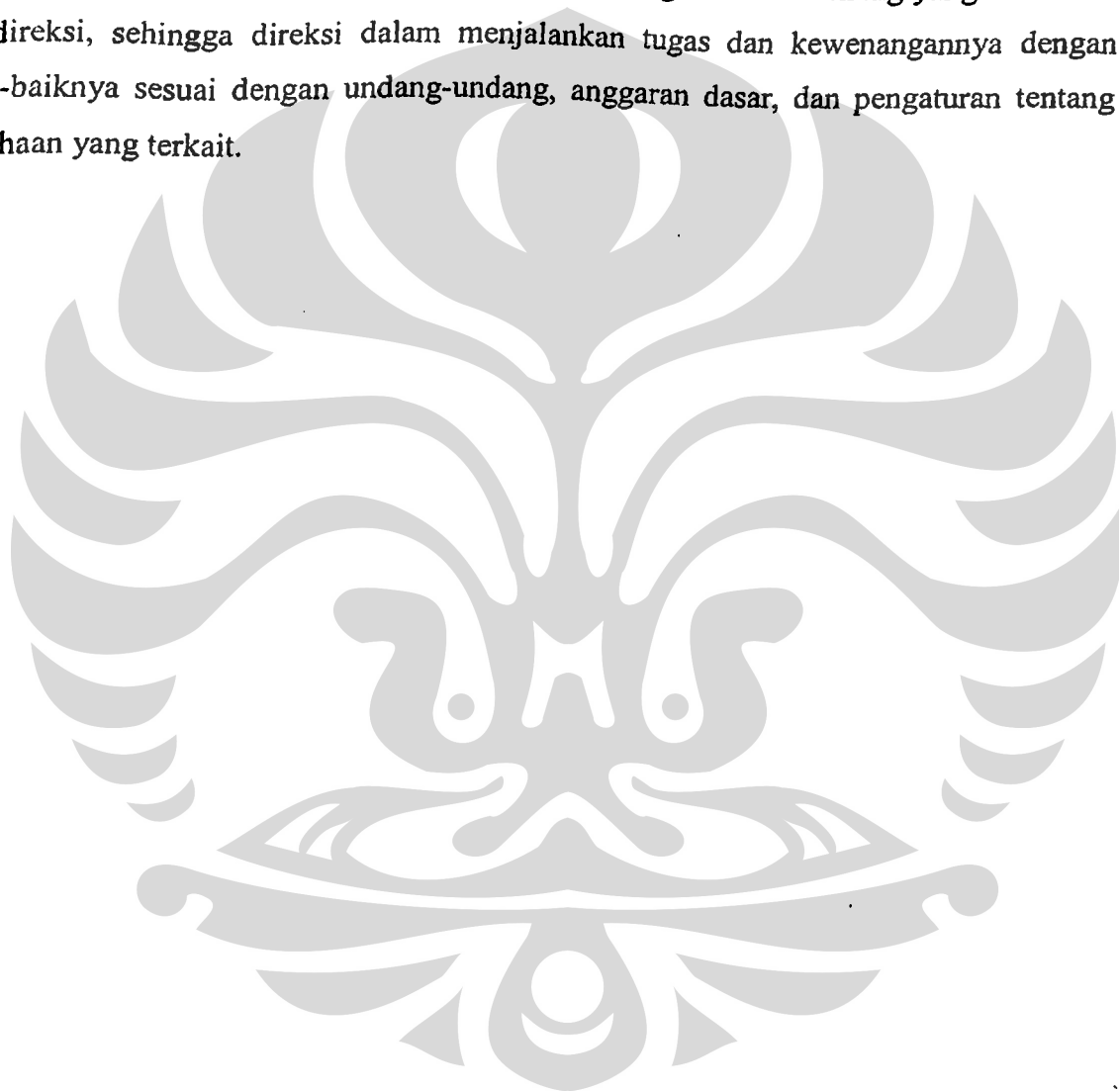
3. Ketentuan Pasal 97 ayat (5) UUPT menggambarkan dengan jelas makna dari itikad baik (*good faith*) dan prinsip kehati-hatian (*due care*) dalam *business judgment rule* bagi setiap anggota direksi. Setiap pembuktian yang secara tegas dan jelas menyatakan bahwa direksi telah melanggar *fiduciary duty* atau telah melakukan kelalaian berat (*gross negligence*), kecurangan (*fraud*), hal-hal yang di dalamnya memiliki unsur atau menerbitkan terjadinya benturan kepentingan (*conflict of interest*), atau perbuatan yang melanggar hukum (*illegality*), maka prinsip *business judgment rule* tidak lagi melindungi direksi secara keseluruhan. Dengan aturan Pasal 97 ayat (4) UUPT, tanggung jawab tersebut menjadi tanggung jawab renteng bagi seluruh anggota direksi. Jadi bagi anggota direksi lain yang ingin lepas dari tanggung jawab renteng tersebut maka ia harus dapat membuktikan sebaliknya

5.2 SARAN

1. Pengawasan yang efektif dan efisien terhadap kesehatan bank harus lebih ditingkatkan, agar sedari dini dapat diketahui bank-bank yang memiliki kecenderungan memiliki dampak sistemik, sehingga dapat segera ditanggulangi dan tidak menyebabkan penularan ke bank-bank lainnya dan tidak memberikan dampak buruk terhadap sistem perbankan nasional.
2. Setiap anggota direksi hendaknya bisa menjalankan tugasnya sesuai dengan kewajiban dan wewenangnya yang telah diatur dalam undang-undang dan juga anggaran dasar

perusahaan. Hal ini bertujuan untuk menghindari penyelewengan jabatan yang bisa merugikan perusahaan yang berdampak pada pertanggungjawaban direksi dalam hal terjadi kerugian.

3. Setiap perusahaan wajib menerapkan prinsip tata kelola perusahaan (Good Corporate Governance) untuk meningkatkan kinerja perusahaan dan mempertahankan kepercayaan masyarakat serta untuk mencapai sasaran perusahaan dengan cara yang berintegritas. Dengan cara ini diharapkan tidak lagi terjadi penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh direksi, sehingga direksi dalam menjalankan tugas dan kewenangannya dengan sebaik-baiknya sesuai dengan undang-undang, anggaran dasar, dan pengaturan tentang perusahaan yang terkait.



DAFTAR PUSTAKA

- Adams, Michele. *Causation and Responsibility in Tort and Affirmative Action*. Texas Law Review Vol.79, Februari 2001.
- Agustina, Rosa. *Perbuatan Melawan Hukum*. Jakarta: FHUI, 2004.
- Atmasasmitha, Romli. *Perbandingan Hukum Pidana*. Bandung: Mandar Maju, 2000.
- Bainbridge, Stephen M. "The Business Judgment Rule As Abstention Doctrine," *Vanderbilt Law Review* (Vanderbilt University Law School, 2004): 88-89.
- Bank Indonesia. *Krisis Global dan Penyelamatan Sistem Perbankan di Indonesia*. Jakarta: Bank Indonesia, 2010.
- Block, Dennin J. et.al. *The Business Judgment Rule, Fiduciary Duties of Corporate Directors*. Third Edition. NJ: Prentice Hall Law&Business, 1989.
- Brown Jr., J. Roberts. *Disloyalty without Limits: 'independent' Directors and the Elimination of the Duty of Loyalty*". Kentucky Law Journal [Vol.95, 2006-2007].
- Budianto, M. Ali. *Kompilasi Kaidah Hukum Putusan MA, Hukum: Hukum Acara Perdata Masa Setengah Abad*. Jakarta: Swara Justisia.
- Davies, Paul L. *Gower's Principles of Modern Company Law*. London: Sweet Maxwell, 1997.
- Djumhana, Muhammad. *Hukum Perbankan di Indonesia*. Cet. 5. Jakarta: PT Citra Aditya Bakti, 2006.
- Eisenberg, Melvin A. *Whether the Business Judgment Rule Should be Codified*. Vol.28, 1998.
- Emmy Sulastri. "Tanggung jawab Perdata Direksi, Komisaris, dan pemegang Saham PT. Bank BCA dan PT. Bank Dana mon dalam studi kasus sebagai *Bank Take Over* (BTO) sehubungan dengan ketidakmampuan Bank melunasi BLBI." Tesis Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2001.
- Fuady, Munir. *Hukum Perbankan Modern*. Cetakan I. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999.
- Fuady, Munir. *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002.
- Fuady, Munir. *Perseroan Terbatas: Paradigma baru*. Cet. I. Bandung: Penerbit PT. Citra Aditya Bakti, 2003.
- Harahap, M. Yahya. *Hukum Acara Perdata*. Cet.VI. Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- Harahap, M. Yahya. *Beberapa Permasalahan Hukum Acara Pada Pengadilan Agama*. Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1994.

- Harahap, M. Yahya. *Hukum Perseroan Terbatas*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Hermansyah. *Hukum Perbankan Nasional Indonesia: Ditinjau Menurut Undang-Undang No.7 Tahun 1992 Tentang Perbankan Sebagaimana Telah Diubah dengan Undang-Undang No.10 Tahun 1998, dan Undang-Undang No.23 Tahun 1999 jo. Undang-Undang No.3 Tahun 2004 tentang Bank Indonesia*. Ed. Revisi. Jakarta: Kencana, 2006.
- Howell, Allison and Prentice, *Business Law, Text and Cases*. Forth Edition. The Dayden Press, 1988.
- Irmayanto, Juli dkk. *Bank & Lembaga Keuangan*. Cet. 3. Jakarta: Universitas Trisakti, 2002.
- J. Dalley, Paula. "Corporate Governance In The Twenty-First Century, The Business Judgment Rule: What You Thought You Knew." Makalah disampaikan pada Conference On Consumer Finance Law, 2006.
- Khairandy, Ridwan. *Perseroan Terbatas sebagai Badan Hukum*. Jurnal Hukum Bisnis. Volume 26, No.3. 2007.
- Lipton, Philip dan Abraham Herzberg, *Understansing Company Law*. Brisbane: The Law Book of Company Ltd, 1992.
- Moeljatno. *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Dalam Hukum Pidana*. Jakarta: Bina Aksara, 1983.
- Muladi dan Dwija Priyanto. *Pertanggungjawaban Korporasi dalam Hukum Pidana*. Bandung: STH, 1991.
- Nasution, Bismar. *Keterbukaan Dalam Pasar Modal*. Jakarta: Universitas Indonesia Fakultas Hukum Program Pascasarjana, 2001.
- O'Kelley, Jr., Charless dan Robert B. Thompson. *Corporation and Other Business Associations*. Boston, Toronto, Londodn: Little, Brown and Company, 1992.
- Priatno, Dwidia. *Kebijakan Legislasi Tentang Sistem Pertanggungjawaban Pidana Korporasi di Indonesia*. Cet.I. Bandung: Utomo, 2004.
- Rajagukguk, Erman. "Pengertian Keuangan negara dan Kerugian Negara" Makalah disampaikan pada peran BUMN dalam Mempercepat Pertumbuhan Perekonomian nasional. Jakarta, 12-13 April 2007.
- Ramadhani, Rizal. "Likuidasi terhadap Bank yang Berbentuk Hukum Perusahaan Daerah: Suatu Upaya Perlindungan Hukum terhadap Kepentingan Lembaga Penjamin Simpanan." Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan. Vol. 4. No. 3. Desember 2006.
- Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan, Departemen Hukum dan HAM, 2004.

- Riandika, Tara. "Kewenangan Lembaga Penjamin Simpanan dalam Likuidasi Bank yang Berbentuk Hukum Perusahaan Daerah." Skripsi Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 2009.
- Ribstein, Larry E. dan Kelli A Alces. *The Business Judgment Rule in Good and Bad Times*, November 4, 2005. University of Maryland School of Law. *Conference on Fiduciary Duties in the Zone of Insolvency*.
- Saleh, Roeslan. *Tentang Tindak Pidana dan Pertanggungjaaban Pidana*. Jakarta: BPHN, 1984.
- Salomon, Lewis D., Donald E. Schwartz, D. Bauman, and Elliot J. Weiss, *Corporations Law and Policy Materials and Problems*, 4 th ed, St. Paul.Minn: West Group, 1998.
- Schaffmeister, N. Keijzer, E. PH Sutorius. *Hukum Pidana*. Editor Penerjemah J.E, Sahetapy. Yogyakarta: Liberty, 1995.
- Smith, Patricia. *The Nature and Process of Law. An Introduction to Legal Philosophy*. New York: Oxford University Press, 1993.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Ed.1-11. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2009.
- Sudarto. *Hukum Pidana 1*. Semarang: Badan Penyediaan Bahan-Bahan Kuliah FH, UNDIP, 1987/1988.
- The Office of Inspector General of the US Department of Health and Human Services and the Merican Helath Lawyers Association. "*Corporate Responsibility and Corporate Compliance: A Resource for Health Care Boards of Directors*."
- Usman, Rachmadi. *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*. Cet. 1. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2001.
- Widjaja, Gunawan. *Risiko Hukum sebagian Direksi, Komisaris & Pemilik PT*. Jakarta: Forum Sahabat, 2008.
- Wijaya, Gunawan. *Tanggung jawab Direksi atas Kepailitan Perseroan*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002.
- Woon, Walter. *Company Law*. Longman Singapore Publisher Pte Ltd., 1998.
- Wright, Richard W. *Causation in Tort Law*. California Law Review, Vol. 73, 1985.
- Indonesia, Undang-Undang Tentang Perseroan Terbatas, UU No. 40 Tahun 2007, LN No. 106 Tahun 2007. TLN No. 4756.
- Indonesia, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan*. UU No. 4 Tahun 2008. LN No. 149 Tahun 2008. TLN No. 4907.

Indonesia. *Undang-Undang tentang Lembaga Penjamin Simpanan*. UU No. 24 Tahun 2004, LN No. 96 Tahun 2008. TLN No. 4420.

Indonesia, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan*, Perpu No.4 Tahun 2008, LN No. 149 Tahun 2008, TLN No. 4907, Psl. 1 angka 1.

Indonesia, *Undang-Undang tentang Badan Usaha Milik Negara*, UU No. 19 Tahun 2003, TLN No. 70 Tahun 2003, TLN No. 4297.

Indonesia. *Undang-undang Tentang Bank Indonesia sebagaimana terakhir kali diubah dengan UU No. 23 Tahun 1999*. UU No. 3 Tahun 2004, LN. No. 7. TLN No. 4357.

Indonesia. *Undang-Undang Tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998*. UU No. 10 Tahun 1998. LN No. 182 Tahun 1998. TLN No. 3790.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia Tentang Kewajiban Penyediaan Modal Minimum Bank Umum*. PBI No. 10/ 15 /PBI/2008.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia Tentang Sistem Penilaian tingkat Kesehatan Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah*. PBI No. 9/1/PBI/2007.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor: 6/9/PBI/2004 tentang Tindak Lanjut Pengawasan Dan Penetapan Status Bank*. PBI Nomor: 10/ 27 /PBI/2008.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia Tentang Tindak Lanjut Pengawasan dan Penetapan Status Bank sebagaimana diubah terkahir dengan Peraturan Bank Indonesia No. 10/27/2008*. PBI No.6/9/PBI/2004.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia Tentang Fasilitas Likuiditas Intrahari Bagi Bank Umum*. PBI No. 10/29/PBI/2008.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia Tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek*, PBI No. 10/26/PBI/2008.

Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia Tentang Perubahan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/26/PBI/2008 Tentang Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek*. PBI No. 10/30/PBI/2008.

Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Fasilitas Pembiayaan Darurat Bagi Bank Umum*, PBI No. 10/31/PBI/2008.

Badan Pengawas Pasar Modal. *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentan Keterbukaan Informasi*, Peraturan Bapepam Nomor IX.M.1.

Badan Pengawas Pasar Modal. *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Pengambilalihan Perusahaan Terbuka*. Peraturan Bapepam Nomor IX.H.1.

- Badan Pengawas Pasar Modal. *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Hak Memesan Efek Terlebih Dahulu*. Peraturan Bapepam Nomor IX.D.1.
- Badan Pengawas Pasar Modal. *Peraturan Badan Pengawas Pasar Modal Tentang Penambahan Modal Tanpa Hak Memesan Efek Terlebih Dahulu*, Peraturan Bapepam Nomor IX.D.4.
- Lembaga Penjamin Simpanan. *Peraturan Lembaga Penjamin Simpanan tentang Penanganan Bank Gagal yang Berdampak Sistemik*. PLPS No. 5/PLPS/2006.
- Sitompul, Zulkarnaen. "Bankir Perlu Berhati-Hati". *Harian Ekonomi Pembaca*. 18 Januari 2008.
- Kasus Korupsi Rp2 Triliun di PT BPUI Sudjiono Timan Bebas, Jaksa Kasasi." < <http://www.hupelita.com/baca.php?id=4356> >. 15 Desember 2010.
- Putusan Mahkamah Agung No. 434 K/PID/2003.
- Putusan Mahkamah Agung No: Put. No.615 K/Pid.Sus/2010.
- Pengumuman LPS No: PENG.003/KE/XI/2009 tentang Penanganan Bank Century, Tbk.
- Pengumuman LPS No: PENG.001/LPS/IX/2009 tentang Penyelamatan PT Bank Century, Tbk.
- Pengumuman LPS No: PENG.003/KE/XI/2009 tentang Penanganan Bank Century, Tbk.
- Persyaratan Pers Penyetoran dan Penggunaan Dana PMS LPS No: Press-012/KE/XII/2009.
- Black's Law Dictionary. 6th ed.
- D.P. Simorangkir. *Kamus Perbankan*. Cet.II. Jakarta: Bina Aksara, 1989.
- Chas, Achjar. "BLBI dan Penyelamatan Sistem Perbankan." *Media*, 31 Januari 2000.
- Gunaga, Abraham. "Century Pasien Pertama LPS." *Bisnis Indonesia* (22 November 2008).
- Awal Jatuhnya PT. Bank Century Tbk." < <http://id.shvoong.com/law-and-politics/law/1899696-www-kompas-com/> >. 28 September 2010.
- Dana Nasabah Penipuan Sulit Kembali". < <http://bataviase.co.id/node/88904> >. 11 Januari 2011.
- Direksi Century Perintahkan Cabang Jual Antaboga ke Nasabah", < http://nasional.kompas.com/read/2010/02/12/12091827/Direksi_Century_Perintahkan_Cabang.Jual.Antaboga.ke.Nasabah >. 11 Januari 2011.

“LPS Tak Akui Saham Publik Bank Mutiara.” < <http://www.detikfinance.com/read/2009/11/26/180417/1249619/6/lps-tak-akui-saham-publik-bank-mutiara> >. 15 Desember 2010.

“Pemerintah Kejar Tanggung Jawab Pengendali Century”. < http://www.lps.go.id/v2/home.php?link=news&news_id=92. >. 15 Desember 2010.

“Peran LPS dalam Mendukung Stabilitas Sistem Perbankan”. <www.lps.go.id>3 September 2010.



PERNYATAAN DIREKSI PT BANK CENTURY, Tbk.

Terhitung sejak hari Jumat, 21 November 2008, PT Bank Century, Tbk. ("Bank") telah diambil alih kepemilikan maupun kepengurusannya oleh pihak lembaga Pemerintah, dimana hal ini ditujukan agar Bank dapat tetap beroperasi sebagai Bank Devisa penuh yang melayani berbagai kebutuhan jasa perbankan bagi para nasabah.

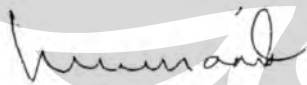
Latar belakang pengambilalihan ini adalah keinginan Pemerintah untuk lebih meningkatkan keamanan dan kualitas pelayanan bagi para nasabah Bank. Untuk itu Pemerintah telah menunjuk pengurus baru yang terdiri dari para profesional untuk mengelola dan meningkatkan kinerja Bank menjadi lebih baik lagi.

Sejak hari Senin, 24 November 2008, Bank sudah dapat melayani transaksi nasabah secara normal. Untuk membantu kelancaran transaksi tersebut Lembaga Penjamin Simpanan (LPS) akan membantu pendanaan sesuai kebutuhan Bank.

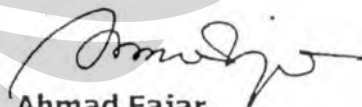
Sehubungan hal tersebut kami selaku Pengurus Bank saat ini menghimbau para nasabah untuk menyikapi kondisi ini secara arif dan bijak, dengan melakukan transaksi secara normal sesuai kebutuhan dan tetap mempercayakan penempatan dananya pada Bank kami.

Dukungan dari para nasabah akan sangat membantu peningkatan kinerja Bank. Atas dukungan dan kerjasama para nasabah, kami atas nama pengurus Bank mengucapkan terima kasih.

PT Bank Century, Tbk. 



Maryono
Direktur Utama



Ahmad Fajar
Direktur

SIARAN PERS
Nomor: Press-009/LPS/VIII/2009

PENANGANAN BANK CENTURY SESUAI UU LPS

Sehubungan dengan penanganan PT Bank Century, Tbk, dengan ini kami sampaikan sebagai berikut:

1. Belajar dari krisis multidimensi tahun 1998 di Indonesia dan juga *international best practices*, pendirian LPS bertujuan untuk meningkatkan dan memelihara kepercayaan masyarakat pada sistem perbankan.
2. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan (UU LPS), LPS mempunyai fungsi menjamin simpanan nasabah dan melaksanakan penyelamatan bank gagal. Untuk melaksanakan fungsinya, LPS mempunyai kewenangan memungut premi dan mengelolanya.
3. LPS melakukan penanganan PT Bank Century, Tbk berdasarkan Keputusan Komite Stabilitas Sistem Keuangan (KSSK) dan Keputusan Komite Koordinasi (KK) tanggal 21 November 2008 yang memutuskan penyerahan PT Bank Century, Tbk kepada LPS untuk ditangani sesuai dengan UU LPS. Berdasarkan UU LPS, penanganan Bank Gagal yang berdampak sistemik dilakukan dengan **melakukan penyelamatan**.
4. Berdasarkan UU LPS, sejak dilakukan penanganan bank gagal, LPS mengambil alih segala hak dan wewenang RUPS, kepemilikan, kepengurusan, dan/atau kepentingan lain pada PT Bank Century, Tbk.
5. LPS melakukan tindakan penanganan PT Bank Century, Tbk antara lain berupa:
 - a. menambah modal bank dalam bentuk penyertaan modal sementara;
 - b. mengganti seluruh Direksi dan Dewan Komisaris;
 - c. melakukan sosialisasi kepada masyarakat bahwa LPS telah melakukan penyelamatan terhadap PT Bank Century, Tbk;
 - d. menghimbau para nasabah dan kreditur untuk tetap menempatkan dananya pada PT Bank Century, Tbk;
 - e. meminta pengurus PT Bank Century, Tbk melakukan berbagai upaya untuk meningkat kinerja dan tingkat kesehatan bank.
 - f. melakukan tindakan penyelamatan aset yang diduga disalahgunakan oleh pengurus dan pemegang saham lama;
 - g. melakukan pengikatan dalam bentuk Kontrak Manajemen beserta target indikator kinerja yang harus dicapai oleh pengurus bank yang dituangkan dalam *Business Plan*;
 - h. meminta Kantor Akuntan Publik untuk melakukan audit laporan keuangan posisi per tanggal 20 November 2008;
 - i. melakukan koordinasi dengan instansi terkait untuk memproses secara hukum eks Direksi dan Pemegang Saham PT Bank Century, Tbk; dan
 - j. bersama dengan berbagai lembaga terkait membentuk Tim Penanganan Bersama yang bertugas untuk mengupayakan pengembalian asset Bank Century baik yang di luar negeri maupun di dalam negeri.

6. Jumlah tambahan modal yang disetorkan LPS kepada PT Bank Century, Tbk yaitu sebesar Rp6,762 triliun seluruhnya didasarkan atas hasil penilaian Bank Indonesia sebagai otoritas pengawas perbankan sehingga bank tersebut memenuhi ketentuan mengenai tingkat kesehatan bank, dengan rincian sebagai berikut:

No.	Tanggal	Jumlah (Rp)	Keterangan
1.	23 Nov 2008	2,776 T	BI: utk CAR 8% dibutuhkan Rp2,655T. Peraturan LPS: LPS dapat menambah modal sehingga CAR 10%, yaitu Rp2,776T.
2.	5 Des 2008	2,201 T	Untuk menutup kebutuhan likuiditas s.d 31 Desember 2008.
3.	3 Feb 2009	1,155 T	Untuk menutup kebutuhan CAR berdasarkan hasil assessment BI atas perhitungan Direksi Bank Century.
4.	21 Juli 2009	0,630 T	Untuk menutup kebutuhan CAR berdasarkan hasil assessment BI atas hasil audit Kantor Akuntan Publik
TOTAL		6,762 T	

PT Bank Century, Tbk telah menerbitkan saham atas PMS LPS tersebut.

7. Seluruh biaya penanganan yang telah dikeluarkan oleh LPS tersebut di atas berasal dari kekayaan LPS. Kekayaan LPS per 31 Juli 2009 sebesar Rp18 triliun, yang Rp14 triliun diantaranya berasal dari premi bank peserta penjaminan dan hasil investasi.
8. Berdasarkan UU LPS, LPS akan menjual (divestasi) seluruh saham PT Bank Century, Tbk paling lama 3 tahun dan dapat diperpanjang 2 kali masing-masing 1 tahun. Mengingat ekuitas PT Bank Century, Tbk pada saat diserahkan kepada LPS adalah negatif Rp6,778 triliun sesuai dengan hasil audit Kantor Akuntan Publik "Aryanto Amir Jusuf & Mawar", maka berdasarkan UU LPS, seluruh hasil penjualan saham bank menjadi hak LPS.
9. Sesuai dengan amanat UU LPS, laporan keuangan LPS diaudit oleh BPK RI. Sejak LPS berdiri tahun 2005 sampai dengan 2008, BPK RI memberikan opini Wajar Tanpa Pengecualian (WTP). Selain hal tersebut, saat ini BPK RI sedang melakukan audit investigasi atas penanganan PT Bank Century, Tbk. LPS siap bekerja sama dalam rangka mendukung kelancaran audit tersebut.
10. Walaupun PT Bank Century, Tbk dalam penanganan LPS, pengawasan bank tersebut sebagaimana berlaku juga pada bank lain, tetap dilakukan oleh Bank Indonesia selaku otoritas pengawas perbankan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

11. Dengan penanganan yang telah dilakukan oleh LPS terhadap PT Bank Century, Tbk, kondisi keuangan bank tersebut sudah membaik, sampai dengan 31 Juli 2009, bank telah membukukan laba sebesar Rp199 miliar. Berikut adalah rasio pokok keuangan PT Bank Century, Tbk per 31 Juli 2009:

No	Rasio	31-Jul-09
1	CAR Market Risk	9.28%
2	ROA	5.10%
3	BOPO	89.82%
4	LDR	77.58%
5	GWM Rupiah	5.07%
6	GWM Valas	1.21%
7	NPL (Net)	7.24%

Jakarta, 30 Agustus 2009
Kepala Eksekutif,

ttd,-

FIRDAUS DJAELANI