

# BAB I

## PENDAHULUAN

### **1.1 Latar belakang dan rumusan masalah.**

Menghadapi proses perkembangan perekonomian global saat ini, khususnya perekonomian nasional yang senantiasa bergerak cepat, kompetitif dan terintegrasi dengan berbagai tantangan yang semakin kompleks serta sistem keuangan yang terus berkembang maju, menuntut kita untuk terus berinovasi agar dapat terus mengikuti dan sejalan dengan perkembangan zaman. Pembangunan nasional merupakan upaya pembangunan yang berkesinambungan untuk mewujudkan masyarakat Indonesia yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Sejak dicanangkannya liberalisasi dunia perbankan beberapa tahun belakangan ini, terlihat bahwa perkembangan industri perbankan berjalan begitu cepat, masyarakat mulai terbiasa dan memahami untuk menggunakan layanan jasa perbankan dalam urusan bisnis dan transaksi lainnya. Oleh karena itu bisnis perbankan pun mulai berkembang pesat sehingga tidak jarang membawa konsekuensi dalam pengaturannya. Hal ini menjadi penting, mengingat bisnis perbankan merupakan bisnis yang didasarkan atas kepercayaan sehingga perkembangan bisnis perbankan perlu didukung dengan penyesuaian aturan perbankan dengan perkembangan dinamika di masyarakat.<sup>1</sup>

Sejarah perbankan di Indonesia tidak terlepas dari zaman Hindia Belanda. Pada masa itu *De javasche Bank, NV (Naamloze Vennotschap)* didirikan di Batavia

---

<sup>1</sup> Sentosa Sembiring, 2012, *Hukum Perbankan*, CV. Mandar Maju, Bandung, h. 5

tanggal 24 Januari 1828, disusul *Nederlandsche Indische Escompto Maatschappij*, NV pada tahun 1918 sebagai pemegang monopoli pembelian hasil bumi dalam negeri dan penjualan ke luar negeri serta terdapat beberapa bank yang memegang peranan penting di Hindia Belanda.<sup>2</sup>

Sejak awal Pembangunan Jangka Panjang Tahap I, pemerintah telah mencanangkan peran swasta dalam pembangunan sektor ekonomi, namun kemampuan pengusaha swasta pada saat itu masih sangat terbatas, sehingga peranan pemerintah lebih menonjol dan penanaman modal asing kian dominan. Panen harga minyak bumi di pasaran internasional pun membawa keberuntungan saat itu hingga dapat membiayai berbagai macam proyek infrastruktur fisik dan sosial. Disisi lain sebagian keuntungan tersebut dipergunakan atau disalurkan pada sektor perbankan dalam bentuk Kredit Likuiditas Bank Indonesia yang diberikan kepada bank-bank milik pemerintah untuk pembiayaan proyek-proyek yang diprioritaskan pemerintah.<sup>3</sup> Sesuai dengan perkembangan ekonomi dan gerak pembangunan suatu bangsa, lembaga keuangan tumbuh dengan berbagai alternatif jasa yang ditawarkan.<sup>4</sup>

Beberapa kebijakan menonjol yang dikeluarkan oleh pemerintah untuk mendorong pertumbuhan ekonomi awalnya justru berimbas pada melunaknya kemampuan bank dalam melakukan mobilisasi dana masyarakat karena bank terlalu menggantungkan diri pada kredit likuiditas yang tersedia, padahal lambat

---

<sup>2</sup> Zainal Asikin, 2014, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, h. 5

<sup>3</sup> *Ibid*, h. 13.

<sup>4</sup> Neni Sri Imayanti dan Panji Adam Agus Putra, 2016, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, PT Refika Aditama, Bandung, h. 1.

laun kondisi keuangan negara yang bersumber dari minyak bumi itu semakin berkurang. Oleh sebab itu untuk mengantisipasi gejala tersebut, maka pemerintah pun menggairahkan mobilisasi dana dari masyarakat melalui sistem perbankan yang sehat dan efisien yang terkenal dengan kebijakan 1 Juni 1983. Dalam rangka mencapai tujuan tersebut, persaingan antar bank pun ditingkatkan salahsatunya dengan cara menghapuskan pengendalian tingkat bunga, sehingga bank diberikan kebebasan dalam menentukan tingkat bunga agar mampu menarik nasabah guna menyimpan dananya di bank yang bersangkutan. Selain itu lembaga perbankan dituntut untuk lebih mandiri dengan mengurangi ketergantungan pada kredit likuiditas Bank Indonesia.

Pada tanggal 27 Oktober 1988 diterbitkan paket deregulasi yang isinya mengatur kebijakan tentang efisiensi perbankan dan lembaga keuangan, pengerahan dana, mendorong ekspor nonmigas, dan mendorong laju pertumbuhan pasar modal. Dengan diterbitkannya deregulasi tersebut menunjukkan dampak yang cukup baik, antara lain dengan meningkatnya secara pesat jumlah bank umum, bank campuran maupun bank perkreditan rakyat, juga berpengaruh khususnya pada kuantitas lembaga perbankan dan mobilisasi dana. Berdasarkan perkembangan tersebut, selanjutnya pemerintah mengingatkan masyarakat perbankan untuk senantiasa bertindak secara hati-hati sehubungan dengan pengelolaan bank dengan tetap memperhatikan globalisasi yang terjadi. Puncak dari segala kebijakan perbankan adalah dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan tanggal 25 Maret 1992 yang kemudian

disempurnakan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.<sup>5</sup>

Berdasarkan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya. Bank menurut jenisnya terdiri dari Bank Umum dan Bank Perkreditan Rakyat.<sup>6</sup>

Sebagai lembaga penghimpun dan penyalur dana masyarakat berarti bahwa perbankan dituntut peranan yang lebih aktif dalam menggali dana dari masyarakat dalam rangka pembangunan nasional. Dimana selanjutnya tujuan perbankan adalah untuk menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat. Dengan tetap memperhatikan prinsip kehati-hatian, maka diharapkan perbankan Indonesia dapat melakukan usahanya dengan tetap melindungi kepentingan masyarakat menyimpan dana khususnya serta menunjang kegiatan ekonomi pada umumnya, bahkan lembaga perbankan dituntut mampu menciptakan stabilitas nasional dalam arti yang seluas-luasnya.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> *Ibid*, h. 2-4

<sup>6</sup> Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan tanggal 25 Maret 1992 yang kemudian disempurnakan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

<sup>7</sup> Neni Sri Imaniyati dan Panji Adam Agus Putra, *Op.Cit*, h. 17

Fungsi bank sebagai lembaga perantara diantara masyarakat yang membutuhkan dana dengan masyarakat yang kelebihan dana disamping menyediakan jasa-jasa lainnya, menempatkan “kepercayaan” sebagai faktor utama yang harus dipegang teguh bank dalam menjalankan bisnis perbankan.<sup>8</sup> Industri perbankan merupakan salah satu urat nadi dalam perekonomian suatu negara, namun di samping itu usaha perbankan adalah usaha yang sarat mengandung risiko jika bank tidak mampu melakukan manajemen risiko yang dapat berujung pada risiko sistemik, dimana risiko ini adalah risiko kegagalan bank yang dapat merusak perekonomian secara keseluruhan.<sup>9</sup>

Pada dasarnya dalam kegiatan perbankan terjadi siklus perputaran sistem keuangan dari suatu lingkungan kehidupan masyarakat tertentu. Biasanya lingkungan kehidupan masyarakat tersebut berupa negara, tetapi kadangkala menjangkau antarnegara disebabkan lajunya arus informasi terutama di era globalisasi ini.<sup>10</sup>

Proses globalisasi di abad ke-21 membawa perubahan-perubahan pokok yang menyebabkan terjadinya peningkatan interkoneksi dan saling ketergantungan. Globalisasi dan liberalisasi serta perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi selain dapat menghasilkan dampak positif yang akan membantu umat manusia misalnya dalam hal transaksi-transaksi perdagangan, transaksi ekonomi, transaksi perbankan, transfer lintas negara, transaksi yang dilakukan lintas batas negara, perdagangan internasional dan lain sebagainya perlu diwaspadai dampak

---

<sup>8</sup> Kasmir, 2016, *Manajemen Perbankan*, Rajawali Pers, Jakarta, h. 4

<sup>9</sup> Tisadini dan Abd Shomad, 2019, *Hukum Perbankan*, Kencana, Depok, h. 8

<sup>10</sup> Chainur Arrasjid, 2018, *Hukum Pidana Perbankan*, Sinar Grafika, Jakarta, h. 1-2

negatifnya yang sangat merugikan. Globalisasi dan liberalisasi pada praktiknya telah mendorong tumbuhnya berbagai kejahatan-kejahatan baru di bidang ekonomi, bisnis dan finansial, termasuk kejahatan perbankan di mana dampak dan korban yang dihasilkan dari kejahatan ini jauh lebih berbahaya dibandingkan dengan tindak pidana atau kejahatan konvensional biasanya. Dikatakan demikian karena kegiatan di bidang ekonomi memiliki karakteristik tersendiri, seperti kejahatan kerah putih (*white collar crimes*) dan sebagai kejahatan dengan dimensi-dimensi yang baru (*new dimension of crimes*). Oleh karena itu, kejahatan dalam bidang ini sangat berpotensi meruntuhkan sistem keuangan dan perekonomian dalam suatu negara bahkan sistem perekonomian dunia.<sup>11</sup>

Bank bekerja dengan dana masyarakat yang disimpan pada bank atas dasar kepercayaan, oleh karenanya menjadi keharusan bagi setiap bank menjaga kesehatannya dan memelihara kepercayaan masyarakat padanya. Mengingat pada hubungan antara bank dan nasabah simpanan tidak ada jaminan baik jaminan kebendaan ataupun jaminan perorangan yang diberikan oleh bank kepada nasabah untuk menjamin pinjaman tersebut sebagaimana jaminan pada perjanjian kredit, dimana dalam hal ini nasabah simpanan hanya benar-benar berdasarkan kepercayaan menempatkan dananya pada bank untuk dikelola.<sup>12</sup>

Peningkatan volume transaksi di bidang ekonomi merupakan faktor pendorong yang sangat besar terhadap timbulnya beberapa kejahatan bentuk baru seperti pada kejahatan perbankan. Dikaitkan dengan sistem perbankan nasional,

---

<sup>11</sup> Kristian dan Yopi Gunawan, 2018, *Tindak Pidana Perbankan Dalam Proses Peradilan Di Indonesia*, Prenadamedia Group, Jakarta, h. 2

<sup>12</sup> Tisadini dan Abd Shomad, 2019, *Hukum Perbankan*, Kencana, Depok, h. 20.

meskipun berjalan berdasarkan sistem kepercayaan, perlu disadari juga bahwa industri keuangan adalah industri yang beroperasi di dalam pasar yang penuh regulasi. Bank bahkan dikatakan sebagai lembaga yang sangat *highly regulated*, dikatakan demikian karena hukum berperan dalam mengatur sektor keuangan untuk mencegah dan menanggulangi tindakan-tindakan pelanggaran hukum (termasuk tindak pidana) yang dilakukan oleh oknum atau pihak tertentu dalam pelaksanaan segala aktivitas lembaga keuangan tersebut sehingga merugikan masyarakat luas.<sup>13</sup>

Banyaknya usaha dan jenis kegiatan yang dilakukan bank akan semakin membuka kesempatan bagi pihak yang tidak bertanggungjawab untuk memetik keuntungan pribadi. Pihak yang memiliki kesempatan untuk memetik keuntungan tersebut adalah pihak yang dalam pekerjaan sehari-harinya berhubungan dengan sistem perbankan misalnya pegawai bank, anggota direksi bank, nasabah bank, anggota dewan komisaris bank, pemegang saham bank maupun pejabat negara yang berwenang dalam mengawasi bank.<sup>14</sup> Oleh karena itu, mengingat bahwa negara Indonesia adalah negara hukum berdasarkan Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hukum memiliki peranan yang amat sangat penting untuk menciptakan keteraturan, perlindungan dan kesejahteraan bagi masyarakatnya. Dalam hal ini, tentunya hukum harus kembali mengambil peranannya sebagai instrument dalam rangka memberikan perlindungan, menciptakan ketertiban, kesejahteraan dan keadilan serta

---

<sup>13</sup> Kristian dan Yopi Gunawan, *Op.Cit*, h. 4

<sup>14</sup> *Ibid.*, h. 10

menciptakan suatu aturan dan sistem yang dapat mencegah dan memberantas tindak pidana termasuk tindak pidana perbankan.<sup>15</sup>

Saat ini di Indonesia di kenal dua jenis bank yaitu bank yang melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional dan bank yang menjalankan usahanya berdasarkan prinsip syariah atau yang di sebut bank syariah. Menurut Undang-Undang RI Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, perbankan syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya. Sedangkan definisi dari bank syariah sendiri adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah. Menurut jenisnya, bank syariah terdiri atas Bank Umum Syariah (BUS) dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah (BPRS).<sup>16</sup> Di mana untuk tindakan pelanggaran hukum ini pun kerap kali terjadi baik pada Bank konvensional ataupun bank syariah.

Perbuatan-perbuatan yang melanggar hukum dan merugikan atau biasa disebut sebagai *fraud* atau kecurangan khususnya dalam dunia perbankan kerap kali menjadi momok yang dapat berdampak sangat buruk terhadap kemajuan dari bisnis perbankan itu sendiri. Istilah Kecurangan (*fraud*) ini sudah ada sejak dulu. Di Indonesia sendiri istilah *fraud* belum terlalu diketahui secara luas. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia atau KBBI (2019), kecurangan merupakan tindakan ketidakjujuran, tidak lurus hati, tidak adil, keculasan. Perbuatan

---

<sup>15</sup> *Ibid*, h.11.

<sup>16</sup> Haifa Najib dan Rini, “*Sharia compliance, islamic corporate governance dan fraud pada bank syariah*”, *jurnal akuntansi dan keuangan islam* Vol. 4 No.2, Universitas Islam Negeri “syarif Hidayatullah” Jakarta, 2016, h.131.



kecurangan atau penyimpangan yang dilakukan secara individual atau kelompok, perilaku tersebut akan merugikan pihak lain. *Fraud* dapat diartikan dengan sebuah tindakan yang disengaja untuk melanggar ketentuan internal mencakup kebijakan, sistem, juga prosedur yang memiliki dampak merugikan. Masyarakat lebih cenderung pada istilah korupsi untuk sebuah penyelewengan maupun penyalahgunaan kekuasaan. Istilah *fraud* dan korupsi sendiri saling berhubungan karena keduanya merujuk pada tindakan pidana. Akan tetapi konteks *fraud* lebih luas dibandingkan dengan korupsi karena di dalam *fraud* mencakup korupsi. Korupsi sendiri dikategorikan dalam salah satu kejahatan luar biasa (*extraordinary crime*), karena korupsi ini menimbulkan kerugian. Korupsi di sektor swasta (perusahaan) ini bisa menimbulkan kehancuran atas perusahaan tersebut. *Fraud* Sebagai dampak dari sikap mementingkan diri sendiri. Padahal saat ini negara telah menetapkan peraturan yang sangat ketat, namun pada kenyataannya masih banyak yang melakukan kecurangan. Perusahaan wajib mengambil langkah-langkah yang tepat untuk melindungi sistem informasinya.<sup>17</sup>

Berkaitan dengan pemberantasan dan dan penanggulangan *fraud* itu sendiri Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum, yang bermakna bahwa Negara Indonesia adalah Negara Hukum sebagaimana termasuk di dalam Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, sesuai Pasal 1 ayat (3). Hukum memiliki arti penting dalam setiap aspek kehidupan, pedoman tingkah laku manusia dalam hubungannya dengan manusia yang lain, dan hukum yang

---

<sup>17</sup> Silviana Pebruary, Muhammad Yunies Edward, Eko Nur Fu'ad Widiyanto bin Mislan Cokrohadisumarto, Ardian Adhiatma, 2019, *Pencegahan Fraud di Lembaga Keuangan Mikro Syariah*, Deepublish Publisher (Group Penerbitan CV Budi Utama), Yogyakarta, h.1.

mengatur segala kehidupan masyarakat Indonesia. Tindak Pidana Korupsi sebagai *extraordinary crime* sebagai sebuah kejahatan untuk konteks Indonesia korupsi masuk dalam kategori sebuah tindak kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*) untuk penanggulangan dan pemberantasan perkara korupsi. Pada prinsipnya Indonesia telah memulai langkah positif dengan mengeluarkan berbagai regulasi (kebijakan maupun peraturan perundang undangan) perihal pemberantasan Korupsi.<sup>18</sup>

Salah satu kebijakan tersebut adalah dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 yang selanjutnya diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Dalam Undang-undang tersebut. Korupsi secara umum dimaknai sebagai suatu bentuk perbuatan melawan hukum yang merugikan keuangan atau perekonomian negara. Korupsi mampu melumpuhkan pembangunan bangsa. Dalam masyarakat, praktik korupsi ini dapat ditemukan dalam berbagai modus operandi dan dapat dilakukan oleh siapa saja, dari berbagai strata sosial dan ekonomi, terlebih dalam dunia perbankan perbuatan fraud atau kecurangan itu sendiri bisa saja dikategorikan dan termasuk memenuhi unsur tindak pidana korupsi.

Berdasarkan Pasal 1 angka 2 Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 39/POJK.03/2019 Tahun 2019 tentang Penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum (“POJK 39/2019”), menyebutkan :

*Fraud* adalah tindakan penyimpangan atau pembiaran yang sengaja dilakukan untuk mengelabui, menipu, atau memanipulasi bank, nasabah, atau pihak lain, yang terjadi di lingkungan bank dan/atau menggunakan sarana

---

<sup>18</sup> <https://www.kompasiana.com/yunusmitra/550b25baa33311af142e3a26/korupsi-sebagaikejahatan-luar-biasa>.

bank sehingga mengakibatkan bank, nasabah, atau pihak lain menderita kerugian dan/atau pelaku fraud memperoleh keuntungan keuangan baik secara langsung maupun tidak langsung.<sup>19</sup>

Dari sekian banyak definisi formal tentang *fraud*, mungkin yang paling cocok untuk dijadikan pedoman adalah:

*Fraud is a generic term, and embraces all the multifarious means which human ingenuity can devise, which are resorted to by one individual, to get an advantage over another by false representations. No definite and invariable rule can be laid down as a general proposition in defining fraud, as it includes surprise, trickery, cunning, and unfair ways by which another is cheated. The only boundaries defining it are those which limit human knavery.*<sup>20</sup>

*Fraud* adalah sebuah istilah umum dan luas, serta mencakup semua bentuk kelicikan/tipu daya manusia, yang dipaksakan oleh satu orang, untuk mendapatkan keuntungan lebih dari yang lain dengan memberikan keterangan-keterangan palsu dan telah dimanipulasi. Tidak ada ketentuan dan keharusan untuk menyeragamkan definisi dari *fraud* itu sendiri. *Fraud* juga mengandung pengertian sebagai kejudan, tipuan, kelicikan, dan cara-cara yang tidak sah terhadap pihak yang ditipu. Batasan pendefinisian *fraud* adalah segala sesuatu yang berkaitan dengan ketidakjujuran manusia. Selanjutnya, *fraud* adalah bentuk penipuan yang memiliki kriteria sebagai berikut:

1. Sebuah representasi (keterwakilan, perwakilan; contoh: dokumen, laporan keuangan).
2. Tentang suatu materi (benda, aset, uang- segala hal yang memiliki nilai).
3. Yang salah dan dimanipulasi.
4. Secara sengaja atau direncanakan.
5. Yang dipercayai (digunakan).

---

<sup>19</sup> Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 39/POJK.03/2019 Tahun 2019 tentang Penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum.

<sup>20</sup> Edy Junaedy, SE., MM dan Irwan Maulana, Lc., MSi. “*Fraud Perbankan Syariah dan Moralitas Keislaman*”, Jurnal Asy - Syukriyyah, Vol 13 Edisi Desember 2014, h. 53-54.

6. Serta dijadikan pedoman dalam pengambilan suatu keputusan atau kebijakan oleh “korban”.
7. Sehingga merusak dan mengganggu kehidupan, aset, atau properti si “korban.”<sup>21</sup>

Pembiayaan yang didanai oleh bank syariah merupakan bentuk investasi yang memerlukan waktu lama dan secara berangsur-angsur dana yang diinvestasi tersebut akan kembali kepada bank. Secara umum bentuk-bentuk pembiayaan yang didanai oleh bank syariah adalah jual beli, sewa, bagi hasil dan penyertaan modal atau kemitraan. Jangka waktu pembiayaan disepakati oleh pihak bank dengan nasabah debiturnya dengan mempertimbangkan kemampuan pengembalian pembiayaan tersebut. Secara umum pembiayaan dapat disetujui oleh bank bila nasabah menyertai permohonan dengan jaminan (*collateral*) yang layak.<sup>22</sup>

Jaminan tersebut berupa harta benda milik debitur atau pihak ketiga yang diikat sebagai alat pembayar jika terjadi wanprestasi terhadap bank syariah. Jaminan yang diberikan oleh debitur kepada bank syariah dibutuhkan untuk pembayaran hutang seandainya terjadi wanprestasi terhadap pembiayaan yang telah diberikan oleh bank dengan cara menguangkan atau menjual jaminan tersebut melalui mekanisme yang telah ditetapkan. Dengan demikian pada saat proses penilaian terhadap kelayakan pembiayaan kepada calon nasabah debiturnya, jaminan ini menjadi indikator penentuan yang digunakan oleh bank untuk menilai dan kelaikan nasabah debitur memperoleh jumlah pembiayaan yang akan diberikan dan juga jangka waktunya. Dengan adanya jaminan tersebut pihak bank

---

<sup>21</sup> *Ibid.*, h.54.

<sup>22</sup> Muhammad Maulana, “Jaminan dalam pembiayaan pada perbankan syariah di Indonesia (analisis jaminan pembiayaan musyarakah dan mudarabah)”, Jurnal Ilmiah ISLAM FUTURA, Vol. 14 No. 1, Agustus 2014, 72-93, h.73.

syariah sebagai kreditur akan memiliki keyakinan sebagai syarat yang ditetapkan oleh ketentuan perundang-undangan tentang prudential standard untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan pembiayaan tersebut.<sup>23</sup>

Proses pemberian dan menyalurkan pembiayaan dari bank syariah kepada nasabah, dimana dimulai saat inisiasi pengajuan pembiayaan sampai dengan proses pengikatan jaminan serta pencairan pembiayaan adalah sesuai dengan ketentuan yang berlaku, namun dalam hal dikemudian hari ditemui permasalahan bahwa atas hasil pencairan pembiayaan nasabah tersebut terdapat tindakan *fraud* atau kecurangan yang dilakukan oleh salah satu oknum pegawai bank, antara lain dengan modus melakukan manipulasi terhadap bahan hukum dan atau dokumen milik nasabah sebagai syarat pembiayaan, dan atas hasil manipulasi tersebut telah dilakukan pencairan atas pembiayaan nasabah, selanjutnya oknum pegawai bank melakukan penggelapan dana atas hasil pencairan pembiayaan nasabah, sehingga nasabah tidak menerima seluruh dana dan atau sebagian dana pencairan pembiayaan nasabah yang diajukan.

Terhadap proses pemberian pembiayaan tersebut kemudian dilakukan proses pemeriksaan di aparat penegak hukum dan terjadi penyitaan atas dokumen termasuk jaminan atas pembiayaan tersebut, sehingga terdapat permasalahan apabila dalam putusan jaminan tersebut dikembalikan kepada pihak yang berhak dalam hal ini nasabah dan atau disita sebagai pengganti kerugian negara.

---

<sup>23</sup> *Ibid*, h.74.

Berdasarkan uraian yang telah disampaikan pada latar belakang maka yang menjadi rumusan masalah dalam penelitian proposal tesis ini adalah:

1. Mengapa karakteristik tindakan *fraud* karyawan Bank Syariah terhadap jaminan pembiayaan nasabah tergolong dalam tindak pidana korupsi ?
2. Bagaimanakah bentuk perlindungan hukum terhadap Bank Syariah atas tindakan *fraud* karyawan pada jaminan pembiayaan nasabah dalam tindak pidana korupsi ?

### **1.2 Tujuan Penelitian**

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan menganalisa:

- a. Karakteristik tindakan *fraud* karyawan Bank Syariah terhadap jaminan pembiayaan nasabah tergolong dalam tindak pidana Korupsi.
- b. Bentuk perlindungan hukum terhadap Bank Syariah atas tindakan *fraud* karyawan pada jaminan pembiayaan nasabah dalam tindak pidana korupsi.

### **1.3 Manfaat Penelitian**

Manfaat dari penelitian ini adalah meliputi :

- a. Manfaat teoritis, rencana penelitian diharapkan dapat menambah pengetahuan tentang karakteristik tindakan *fraud* karyawan Bank Syariah terhadap jaminan pembiayaan nasabah tergolong dalam tindak pidana Korupsi beserta hal-hal yang berkaitan dengannya termasuk di dalamnya proses perlindungan hukum yang dapat diterapkan terhadap Bank Syariah atas tindakan *fraud* karyawan pada jaminan pembiayaan nasabah dalam tindak pidana korupsi.

- b. Manfaat praktis, rencana penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan pengetahuan khususnya bagi Bank Syariah atau karyawan di Bank Syariah itu sendiri, dan atau umumnya berguna sebagai masukan pula untuk para aparat penegak hukum dalam mengetahui karakteristik *fraud* serta penyelesaian permasalahan atas perlindungan hukum yang dapat diterapkan terhadap Bank Syariah atas tindakan *fraud* karyawan pada jaminan pembiayaan nasabah dalam tindak pidana korupsi.

#### **1.4 Kajian Teoritis**

Bab ini membahas terkait kajian teori penanganan permasalahan *fraud* pada perbankan syariah dalam kasus korupsi. Untuk itu diperlukan beberapa penjelasan yang jelas mengenai kajian teori yang akan dipakai membedah masalah yang muncul dalam rumusan masalah.

Penelitian ini lebih awal menjelaskan terkait definisi perbankan syariah dan perkembangannya, proses pemberian fasilitas pembiayaan pada bank syariah, dan jaminan atas pemberian fasilitas pembiayaan pada bank syariah, kemudian menjelaskan terkait definisi dari *fraud*, karakteristik *fraud*, definisi tindak pidana korupsi, jenis dan unsur tindak pidana korupsi, proses penyitaan dalam kasus korupsi serta keterkaitannya dengan tindak pidana *fraud* dalam proses pembiayaan pada bank syariah.

##### **1.4.1 Perkembangan bank syariah di Indonesia**

Saat ini di Indonesia di kenal adanya dua jenis bank yaitu bank yang melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional dan bank yang menjalankan

usahanya berdasarkan prinsip syariah atau yang di sebut dengan bank syariah. Merujuk pada Undang-Undang RI Nomor. 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah, disebutkan perbankan syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah (UUS), mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya. Sedangkan definisi dari bank syariah sendiri adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah. Menurut jenisnya, bank syariah terdiri atas Bank Umum Syariah (BUS) dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah (BPRS).<sup>24</sup>

Deregulasi terhadap perkembangan perbankan ini dimulai sejak tahun 1983. Dimana pada tahun tersebut, Bank Indonesia memberikan keleluasaan kepada bank-bank untuk menetapkan suku bunga. Pemerintah berharap dengan kebijakan deregulasi perbankan yang diberlakukan tersebut maka akan tercipta kondisi dunia perbankan yang lebih efisien dan kuat dalam menopang perekonomian. Pada tahun 1983 tersebut pemerintah Indonesia pernah berencana menerapkan "sistem bagi hasil" dalam perkreditan yang selanjutnya merupakan konsep dari perbankan syariah.<sup>25</sup>

Selanjutnya pada tahun 1988, Pemerintah mengeluarkan Paket Kebijakan Deregulasi Perbankan 1988 yang membuka kesempatan seluas-luasnya kepada bisnis perbankan harus dibuka seluas-luasnya untuk menunjang pembangunan

---

<sup>24</sup> Haifa Najib dan Rini, "Sharia Compliance, Islamic Corporate Governance Dan Fraud Pada Bank Syariah", *Jurnal Akuntansi Dan Keuangan Islam* Vo.4 No.2 , Universitas Islam Negeri "Syarif Hidayatullah" Jakarta, 2016, h.131.

<sup>25</sup> <https://ojk.go.id/id/kanal/syariah/tentang-syariah/pages/sejarah-perbankan-syariah.aspx>, diunduh pada tanggal 15 Mei 2024.



(liberalisasi sistem perbankan). Meskipun pada saat itu lebih banyak bank konvensional yang berdiri, namun beberapa usaha-usaha perbankan yang bersifat daerah yang berasaskan syariah juga mulai bermunculan.

Inisiatif pendirian bank Islam Indonesia dimulai pada tahun 1980 melalui diskusi-diskusi bertemakan bank Islam sebagai pilar ekonomi Islam. Yang selanjutnya sebagai bentuk uji coba, gagasan perbankan Islam dipraktekkan dalam skala yang relatif terbatas di antaranya dilakukan di Bandung (Bait At-Tamwil Salman ITB) dan di Jakarta (Koperasi *Ridho Gusti*).

Selanjutnya pada tahun 1990, Majelis Ulama Indonesia (MUI) membentuk kelompok kerja untuk mendirikan Bank Islam di Indonesia. Pada tanggal 18 – 20 Agustus 1990, Majelis Ulama Indonesia (MUI) telah menyelenggarakan lokakarya terkait bunga bank dan perbankan di Cisarua, Bogor, Jawa Barat, dimana hasil lokakarya tersebut kemudian dibahas lebih mendalam pada Musyawarah Nasional IV MUI di Jakarta 22-25 Agustus 1990, yang menghasilkan amanat bagi pembentukan kelompok kerja pendirian bank Islam di Indonesia. Yang selanjutnya kelompok kerja dimaksud disebut sebagai Tim Perbankan MUI yang bertugas untuk melakukan pendekatan dan konsultasi dengan semua pihak yang terkait.

Sebagai hasil kerja dari Tim Perbankan Majelis Ulama Indonesia tersebut adalah berdirinya bank syariah pertama di Indonesia yaitu PT Bank Muamalat Indonesia (BMI), dengan akte pendiriannya, berdiri pada tanggal 1 Nopember 1991, dan resmi beroperasi pada tanggal 1 Mei 1992, dengan modal awal sebesar Rp 106.126.382.000,-.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> *Ibid.*

Pada awal masa operasinya, keberadaan bank syariah belumlah memperoleh perhatian yang optimal dalam tatanan sektor perbankan nasional. Landasan hukum operasi bank yang menggunakan sistem syariah, saat itu hanya diakomodir dalam salah satu ayat pada Undang-Undang Nomor. 7 Tahun 1992 tentang "bank dengan sistem bagi hasil"; dengan tanpa rincian dan dasar hukum syariah serta jenis-jenis usaha yang diperbolehkan.

Pada tahun 1998, pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat melakukan penyempurnaan Undang-Undang Nomor. 7/1992 tersebut menjadi Undang-undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, yang secara tegas menjelaskan bahwa terdapat dua sistem dalam perbankan di tanah air (*dual banking system*), yaitu sistem perbankan konvensional dan sistem perbankan syariah. Dimana peluang ini disambut hangat masyarakat perbankan, yang ditandai dengan berdirinya beberapa Bank berprinsip syariah seperti Bank IFI, Bank Syariah Mandiri, Bank Niaga, Bank BTN, Bank Mega, Bank BRI, Bank Bukopin, BPD Jabar dan BPD Aceh dan lain-lain.<sup>27</sup>

Pengesahan beberapa produk perundangan yang memberikan kepastian hukum dan meningkatkan aktivitas pasar keuangan syariah, seperti:

1. Undang-undang Nomor. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah;
2. Undang-undang Nomor. 19 tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara (sukuk); dan
3. Undang-undang Nomor. 42 tahun 2009 tentang Amandemen Ketiga Undang-undang No. 8 tahun 1983 tentang PPN Barang dan Jasa.

---

<sup>27</sup> *Ibid.*

Dengan telah diberlakukannya Undang-undang Nomor. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang terbit pada tanggal 16 Juli 2008, maka pengembangan industri perbankan syariah nasional semakin memiliki landasan hukum yang memadai dan akan mendorong pertumbuhannya secara lebih cepat lagi. Lahirnya Undang-undang Nomor. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah mendorong peningkatan jumlah Bank Umum Syariah (BUS) pada saat perkembangannya itu dari sebanyak 5 Bank Umum Syariah menjadi 11 Bank Umum Syariah dalam kurun waktu kurang dari dua tahun (2009-2010).

Sejak mulai dikembangkannya sistem perbankan syariah di Indonesia, dalam dua dekade pengembangan keuangan syariah nasional, sudah banyak pencapaian kemajuan, baik dari aspek lembaga dan infrastruktur penunjang, perangkat regulasi dan sistem pengawasan, maupun *awareness* dan literasi masyarakat terhadap layanan jasa keuangan syariah. Sistem keuangan syariah kita menjadi salah satu sistem terbaik dan terlengkap yang diakui secara internasional. Per Juni 2015, industri perbankan syariah terdiri dari 12 Bank Umum Syariah, 22 Unit Usaha Syariah yang dimiliki oleh Bank Umum Konvensional dan 162 BPRS dengan total aset sebesar Rp. 273,494 Triliun.<sup>28</sup>

Pada akhir tahun 2013, fungsi pengaturan dan pengawasan perbankan berpindah dari Bank Indonesia ke Otoritas Jasa Keuangan. Maka pengawasan dan pengaturan perbankan syariah juga beralih ke OJK. Dimana OJK selaku otoritas sektor jasa keuangan terus menyempurnakan visi dan strategi kebijakan pengembangan sektor keuangan syariah yang telah tertuang dalam Roadmap

---

<sup>28</sup> *Ibid.*

Perbankan Syariah Indonesia 2015-2019, yang selanjutnya diharapkan menjadi panduan arah pengembangan yang berisi inisiatif-inisiatif strategis untuk mencapai sasaran pengembangan yang ditetapkan.<sup>29</sup>

OJK selaku Otoritas Jasa Keuangan terus menyempurnakan visi dan strategi kebijakan pengembangan sektor keuangan syariah sesuai peta jalan perbankan syariah. Yang mana arah pengembangan perbankan syariah dengan mempertimbangkan berbagai isu strategis, peluang, maupun tantangan yang dihadapi, Roadmap Pengembangan Perbankan Syariah Indonesia periode 2020-2025 disusun dengan membawa visi mewujudkan perbankan syariah yang resilient, berdaya saing tinggi, dan berkontribusi signifikan terhadap perekonomian nasional dan pembangunan sosial.<sup>30</sup>

Arah pengembangan perbankan syariah ini telah disusun selaras dengan beberapa arah kebijakan, baik kebijakan eksternal yang bersifat nasional seperti Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2020-2024 dan Masterplan Ekonomi dan Keuangan Syariah Indonesia 2019-2024, maupun kebijakan internal OJK.

Roadmap Pengembangan Perbankan Syariah Indonesia disusun sebagai katalisator akselerasi proses pengembangan perbankan syariah di Indonesia dengan membawa tiga arah pengembangan. Terdiri dari, penguatan identitas perbankan syariah, sinergi ekosistem ekonomi syariah, serta penguatan perizinan,

---

<sup>29</sup> <https://ojk.go.id/id/kanal/syariah/tentang-syariah/pages/sejarah-perbankan-syariah.aspx>, diunduh pada tanggal 15 Mei 2024.

<sup>56</sup> <https://www.bankbsi.co.id/news-update/edukasi/sejarah-dan-perkembangan-bank-syariah-di-indonesia>, di unduh tanggal 15 Mei 2024.

pengaturan, dan pengawasan. Sebagai bagian dari Roadmap Pengembangan Perbankan Indonesia, *roadmap* ini merupakan langkah strategis OJK dalam menyelaraskan arah pengembangan ekonomi syariah di Indonesia, khususnya pada sektor industri jasa keuangan syariah di bidang perbankan syariah.

Pada saat ini di Indonesia telah mempunyai bank syariah terbesar, yakni Bank Syariah Indonesia atau BSI, yang telah beroperasi sejak tanggal 1 Februari 2021. BSI merupakan hasil merger atau penggabungan dari tiga bank syariah Badan Usaha Milik Negara (BUMN), yakni PT Bank BRI Syariah Tbk (BRIS), PT Bank BNI Syariah (BNIS), dan PT Bank Syariah Mandiri (BSM). Bank Syariah Indonesia memiliki aset sebesar Rp.245,7 triliun, dengan modal intinya sebesar Rp.20,4 triliun. Dengan jumlah tersebut, bank syariah ini akan langsung masuk top 10 bank terbesar di Indonesia dari sisi aset. Tepatnya di urutan ke-7. Selanjutnya di tahun 2025, targetnya menjadi pemain global. Target tembus 10 besar bank syariah dunia dari sisi kapitalisasi pasar.<sup>31</sup>

#### **1.4.2 Proses pemberian fasilitas pembiayaan di bank syariah**

Sebagai lembaga intermediasi, maka Bank syariah di samping melakukan kegiatan perhimpunan dana secara langsung dari masyarakat dalam bentuk simpanan juga menyalurkan dana tersebut dalam bentuk pemberian fasilitas pembiayaan (*financing*), dengan bentuk kredit di gantikan dengan akad-akad tradisional islam atau sering disebut perjanjian dengan prinsip syariah.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> Nur Wahid, 2021, *Perbankan Syariah Tinjauan Hukum Normatif dan Hukum Positif*, Ed. Pertama, Kencana, Jakarta, h. 81.

Menurut pendapat dari Muhammad Syafi’I Antonio, pembiayaan dengan pemberian fasilitas penyediaan dana untuk memenuhi kebutuhan pihak-pihak yang merupakan deficit unit. Ahmad Dahlan menjelaskan bahwa pembiayaan (*financing*) merupakan istilah yang digunakan dalam bank syariah, sebagaimana dalam bentuk konvensional disebut dengan kredit (*lending*). Dalam kredit keuntungan berbasis bunga (*interest based*), sedangkan dalam pembiayaan (*financing*) berbasis pada keuntungan riil yang dikehendaki (*margin*) ataupun bagi hasil (*profit sharing*).<sup>33</sup>

Pembiayaan yang disalurkan oleh Bank Syariah kepada mitra usaha memiliki beberapa manfaat, baik bagi bank, debitur, pemerintah, dan masyarakat luas. Adapun manfaat pembiayaan bagi pihak bank syariah antara lain sebagai berikut :

1. Pembiayaan yang diberikan Bank Syariah kepada nasabah akan mendapat balas jasa berupa bagi hasil, margin keuntungan, dan pendapatan sewa, tergantung pada akan pembiayaan yang telah diperjanjikan antara Bank Syariah dan mitra usaha (nasabah).
2. Pembiayaan akan berpengaruh pada peningkatan provitabilitas bank yang tercermin dalam perolehan laba.
3. Pemberian pembiayaan kepada nasabah secara sinergi akan memasarkan produk bank syariah lainnya seperti produk dana dan jasa.
4. Kegiatan pembiayaan dapat mendorong peningkatan kemampuan pegawai Bank syariah itu sendiri untuk lebih memahami secara detail aktivitas usaha para nasabah diberbagai sektor.

---

<sup>33</sup> *Ibid*, h. 81.

Sementara dipihak lain, manfaat pembiayaan bagi debitur dan masyarakat luas antara lain :

1. Meningkatkan usaha bagi nasabah.
2. Biaya yang dibutuhkan dalam rangka mendapatkan pembiayaan dari bank syariah relatif murah.
3. Nasabah diberikan kebebasan memilih berbagai jenis pembiayaan berdasarkan akad yang disesuaikan dengan tujuan penggunaannya.
4. Jangka waktu pembiayaan dapat disesuaikan dengan jenis pembiayaan dan kemampuan nasabah dalam membayar kembali pembiayaannya.
5. Mengurangi tingkat pengangguran.
6. Keterlibatan masyarakat yang memiliki profesi tertentu untuk dapat mendukung kelancaran pembiayaan.
7. Memberikan rasa aman bagi masyarakat yang menggunakan pelayanan jasa perbankan.<sup>34</sup>

Dalam rangka menyalurkan dananya kepada para nasabah, secara garis besar produk pembiayaan syariah terbagi ke dalam empat kategori yang dibedakan berdasarkan tujuan penggunaannya, yaitu: pembiayaan berdasarkan pola jual beli, pembiayaan berdasarkan sewa-menyewa, pembiayaan berdasarkan bagi hasil, dan pembiayaan berdasarkan pinjam meminjam.

1. Pembiayaan berdasarkan jual beli.

Pembiayaan berdasarkan jual beli dibedakan menjadi tiga, yaitu pembiayaan murabahah, pembiayaan salam, dan pembiayaan istishna.

---

<sup>34</sup> *Ibid*, h.82.

a. *Murabahah.*

Secara bahasa, murabahah berasal dari kata *ribh* yang berarti tumbuh dan berkembang dalam perniagaan. Secara istilah, murabahah merupakan salahsatu bentuk jual beli yang mengharuskan penjual memberikan informasi kepada pembeli tentang biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk mendapatkan komoditas (harga pokok pembelian) dan tambahan profit atau keuntungan yang diinginkan yang tercermin dalam harga jual beli.

Menurut muhammad Syafi'I Antonio sebagaimana dikutip oleh Moh. Mufid, bahwa pelaksanaan akad murabahah harus memenuhi syarat-syarat antara lain sebagai berikut, Pertama, penjual memberitahu biaya modal kepada nasabah. Kedua, kontrak pertama harus sah sesuai dengan rukun yang ditetapkan. Ketiga, kontrak harus bebas dari riba. Keempat, penjual harus menjelaskan kepada pembeli bila terjadi cacat atas barang sesudah pembelian. Kelima, penjual harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya, pembelian dilakukan secara utang.<sup>35</sup>

Menurut Ali Jurjawi sebagaimana dikutip oleh Muh. Mufid, tujuan akad murabahah ini adalah memberikan keuntungan kepada orang lain. Selain itu akad ini juga menuntut adanya transparansi, kejujuran dan amanah dari pihak penjual murabahah. Hal ini karena terkadang seorang pembeli tidak mengetahui harga sebenarnya,

---

<sup>35</sup> *Ibid*, h. 83.



sehingga tidak jarang terjadi penipuan, tetapi dengan murabahah pembeli dapat mengetahui harga pokok dan margin (keuntungan) yang di dapat oleh penjual.<sup>36</sup>

Jaminan dalam murabahah dibolehkan, agar nasabah serius dengan dalam pesannya, serta Bank dapat meminta nasabah untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang.<sup>37</sup>

b. Pembiayaan Salam.

Bai' as-salam, yaitu jual beli ketika pembeli membayar tunai dimuka atas barang yang dipesan (biasanya produk pertanian) dengan spesifikasinya yang akan diserahkan kemudian. Menurut Wahbah az-Zuhayli sebagaimana dikutip oleh Ismail Nawawi, jual beli sistem pesanan (bai' salam) yaitu transaksi jual beli atas barang pesanan diantara pembeli (musalam) dan penjual (muslim ilaih). Spesifikasi dan harga pesanan harus sudah disepakati di awal transaksi, sedangkan pembayarannya dilakukan dimuka secara penuh. Jadi bai'salam adalah penjualan di mana pembayaran dimuka dilakukan kepada penjual untuk penyediaan barang kemudian hari.<sup>38</sup>

c. Pembiayaan Istishna'

Istishna secara bahasa berarti diminta dibuatkan. Sedangkan secara istilah Istishna berarti suatu kontrak jual beli antara pembeli

---

<sup>36</sup> *Ibid*, h. 84.

<sup>37</sup> *Ibid*, h. 86.

<sup>38</sup> *Ibid*, h. 89-90.

(mustasni') dengan penjual (shani') dimana pembeli memesan barang (mashnu') dengan kriteria yang jelas, harga yang telah disepakati dan pembayaran secara bertahap (cicilan) atau ditangguhkan sampai waktu pada masa yang akan datang. Ascarya menjelaskan bahwa Bai' al-istishna', yaitu jual beli dimana pembeli membayar tunai atau bertahap atas barang yang dipesan (biasanya dipergunakan untuk produk manufaktur) dengan spesifikasinya yang harus diproduksi dan diserahkan kemudian.

Jual beli istishna' merupakan bentuk khusus dari akad jual beli salam. Oleh karena itu, ketentuan dalam jual beli istishna' adalah kontrak penjualan barang antara pembeli dengan produsen (pembuat barang). Kedua belah pihak harus saling menyetujui atau sepakat terlebih dahulu tentang harga dan sistem pembayaran. Kesepakatan harga dapat dilakukan tawar-menawar dan sistem pembayaran dapat dilakukan dimuka atau secara angsuran perbulan atau dibayar di belakang.<sup>39</sup>

Pada prinsipnya, akad istishna' menyerupai akad salam dimana keduanya tergolong bay' al-ma'dum yakni jual beli barang yang belum ada. Namun antara kedua jual beli tersebut terdapat perbedaan, diantaranya : pertama, objek salam bersifat tanggungan (ad-dain), sedangkan objek istishna' bersifat benda (al-ain). Kedua, dalam akad salam dibatasi dengan tempo waktu yang pasti,

---

<sup>39</sup> *Ibid.*, h. 94.

sedangkan akad istisna' tidak dibatasi dengan tempo waktu. Ketiga, akad salam bersifat luzum (mengikat kedua pihak), tetapi pada akad istisna' tidak bersifat mengikat dimana masing-masing pihak mempunyai hak khiyar. Keempat, harga pokok dalam akad salam harus dibayarkan secara kontan dalam majelis akad, tetapi yang demikian ini tidak diberlakukan pada akad istisna'.<sup>40</sup>

## 2. Pembiayaan berdasarkan sewa-menyewa

Terdapat dua cara pembiayaan berdasarkan sewa-menyewa, yaitu dengan *ijarah* dan *ijarah muntahiya bit tamlik*.

### a. Pembiayaan *ijarah*

Sewa (*Ijarah*) secara bahasa berasal dari kata *al-ajru* yang artinya ganti, upah atau menjual manfaat, yaitu imbalan terhadap suatu pekerjaan (*al-jazau 'alal 'amal*) dan pahala (*sawab*). Dalam bentuk lain, kata *ijarah* juga biasa dikatakan sebagai nama bagi *al-ujrah* yang berarti upah atau sewa. Selain itu arti kebahasaan lain dari *al-ajru* tersebut adalah “ganti” (*al-'iwad*), baik ganti itu diterima dengan didahului oleh akad atau tidak.

Kata *ijarah* dalam perkembangan kebahasaan selanjutnya dipahami sebagai bentuk “akad”, yaitu akad (pemilikan) terhadap berbagai manfaat dengan imbalan (*al-'aqdu 'alal manafi' bi al-'iwad*). Singkatnya secara bahasa, *ijarah* di definisikan sebagai hak untuk memperoleh hak. Manfaat tersebut bisa berupa jasa atau

---

<sup>40</sup> *Ibid.*, h. 94.

tenaga orang lain, dan bisa pula manfaat yang berasal dari suatu barang/benda. Semua manfaat jasa dan barang tersebut dibayar dengan jumlah imbalan tertentu.<sup>41</sup>

Rukun ijarah menurut Hanafiyah adalah ijab kabul, yaitu dengan lafal ijarah, *isti'jar*, *iktira'* dan *ikra*. Adapaun rukun ijarah menurut mayoritas ulama ada empat, yaitu dua pelaku akad (pemilik sewa dan penyewa), *sighah* (ijab dan kabul), upah dan manfaat barang, dengan syarat-syarat dari ijarah adalah sebagai berikut :

- 1) Kedua belah pihak yang berakad menyatakan kerelaannya untuk melakukan akad *ijarah*.
- 2) Manfaat yang menjadi objek *ijarah* harus diketahui secara sempurna sehingga tidak muncul perselisihan bagi para pihak.
- 3) Penyewa barang berhak untuk memanfaatkan barang sewaan tersebut, baik untuk diri sendiri maupun orang lain dengan cara menyewakan atau meminjamkan.
- 4) Objek pada *ijarah* dalam bentuk jasa atau tenaga orang lain (*ijarah'ala al'amal*) bukan merupakan suatu kewajiban individual (*fardhu'ain*) bagi orang tersebut seperti shalat atau puasa.
- 5) Objek pada *ijarah* dalam bentuk barang merupakan sesuatu yang dapat disewakan.

---

<sup>41</sup> *Ibid.*, h. 96.

6) Imbalan sewa atau upah harus jelas, tertentu dan bernilai.<sup>42</sup>

b. Pembiayaan *ijarah muntahiya bit tamlik* (IMBT).

IMBT merupakan kombinasi antara sewa-menyewa (*ijarah*) dan jual beli atau hibah di akhir masa sewa. Menurut ayub sebagaimana yang dikutip oleh Sugeng Widodo, bahwa IMBT adalah transaksi yang mendasarkan pada akad *ijarah*, dan pemindahan kepemilikan objek sewa dibuatkan lagi akad yang terlepas atau tidak terkait dengan akad *ijarah*. Berkaitan dengan *ijarah* ini menurut AAOIFI (Organisasi Akuntansi dan Audit untuk Lembaga Keuangan Islam), kepemilikan dapat dilakukan dengan menggunakan salahsatu cara dibawah ini :

- (1) Dengan janji menjual pada harga tertentu atau pertimbangan tertentu atau percepatan sisa pembayaran atau dengan membayar sesuai dengan harga pasar asset yang disewakan;
- (2) Dengan janji akan dihadiahkan (*promise to give as agift*) di akhir masa sewa;
- (3) Dengan janji akan dihadiahkan pada saat peristiwa tertentu (*particular event*), misalnya atas sisa pembayaran.<sup>43</sup>

Menurut pendapat Adiwarmarman Karim, pemindahan hak milik barang terjadi dengan salah satu dari dua cara berikut ini :

---

<sup>42</sup> *Ibid.*, h. 97.

<sup>43</sup> *Ibid.*, h. 101.

- (1) Pihak yang menyewakan berjanji akan menjual barang yang disewakan tersebut pada akhir masa sewa. Biasanya diambil bila kemampuan finansial penyewa untuk membayar sewa relatif kecil, sehingga akumulasi nilai sewa yang sudah dibayarkan sampai akhir periode sewa belum mencukupi harga beli barang tersebut dan margin laba yang ditetapkan oleh bank. Karena itu untuk menutupi kekurangan tersebut, bila pihak penyewa ingin memiliki barang tersebut, ia harus membeli barang itu di akhir periode;
- (2) Pihak yang menyewakan berjanji akan menghibahkan barang yang disewakan tersebut pada akhir masa sewa. Biasanya diambil bila kemampuan finansial penyewa untuk membayar sewa relatif lebih besar, sehingga akumulasi sewa diakhir periode sudah mencukupi untuk menutup harga beli barang dan margin laba yang ditetapkan oleh Bank. Dengan demikian, bank dapat menghibahkan barang tersebut di akhir masa sewa kepada pihak penyewa.<sup>44</sup>

### 3. Pembiayaan berdasarkan bagi hasil.

Pembiayaan berdasarkan akad bagi hasil ditujukan untuk memenuhi kepentingan nasabah akan modal-modal atau tambahan modal untuk melaksanakan usaha yang produktif. Dalam praktik perbankan syariah dikenal terdapat dua macam pembiayaan yang

---

<sup>44</sup> *Ibid.*

didasarkan pada akad bagi hasil, yaitu pembiayaan mudarabah dan pembiayaan musyarakah.<sup>45</sup>

Ketentuan pembiayaan bagi hasil *Mudarabah* pada perbankan syariah yaitu :

- a. Pembiayaan *Mudarabah* adalah pembiayaan yang disalurkan oleh Lembaga Keuangan Syariah (LKS) atau perbankan syariah kepada pihak lain untuk suatu usaha yang produktif.
- b. Dalam pembiayaan *Mudarabah* ini LKS atau perbankan syariah bertindak sebagai *shahibul maal* (pemilik dana) membiayai 100 % kebutuhan suatu proyek (usaha), sedangkan pengusaha (nasabah) bertindak sebagai *mudharib* atau pengelola usaha.
- c. Jangka waktu usaha, tata cara pengembalian dana, dan pembagian keuntungan pada pembiayaan *Mudarabah* ditentukan berdasarkan atas kesepakatan kedua belah pihak (LKS atau perbankan syariah dengan pengusaha).
- d. *Mudharib* dapat melakukan berbagai macam usaha yang telah disepakati bersama dan sesuai dengan prinsip syariahserta LKS atau perbankan syariah tidak ikut serta dalam manajemen perusahaan atau proyek tapi mempunyai hak untuk melakukan pembinaan dan pengawasan.
- e. Jumlah dana pembiayaan *Mudarabah* harus dinyatakan dengan jelas dalam bentuk tunai dan bukan piutang.

---

<sup>45</sup> *Ibid*, h.103.

- f. Lembaga Keuangan Syariah atau perbankan syariah sebagai penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari *Mudarabah* kecuali jika *mudharib* (nasabah) melakukan kesalahan yang disengaja, lalai, atau menyalahi perjanjian.
- g. Pada prinsipnya dalam pembiayaan *Mudarabah* tidak ada jaminan, namun agar *mudharib* tidak melakukan penyimpangan, LKS atau perbankan syariah dapat meminta jaminan dari *mudharib* atau pihak ketiga. Jaminan ini hanya dapat dicairkan apabila *mudharib* melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama oleh para pihak dalam akad.
- h. Kriteria pengusaha, prosedur pembiayaan, dan mekanisme pembagian keuntungan diatur oleh LKS atau perbankan syariah dengan memperhatikan fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN).
- i. Biaya operasional dibebankan kepada *mudharib*.
- j. Dalam hal penyandang dana (LKS atau perbankan syariah) tidak melakukan kewajiban atau melakukan pelanggaran terhadap kesepakatan, *mudharib* berhak mendapat ganti rugi atau biaya yang telah dikeluarkan.

Adapun ketentuan pada pembiayaan bagi hasil *musyarakah* di perbankan syariah, adalah :

- a. Pernyataan ijab dan kabul harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (akad), dengan memperhatikan hal-hal sebagai berikut :



- 1) Penawaran dan penerimaan harus secara eksplisit menunjukkan tujuan kontrak (akad).
  - 2) Penerimaan dari penawaran dilakukan pada saat kontrak.
  - 3) Akad dituangkan dengan secara tertulis, melalui korespondensi, atau dengan menggunakan cara-cara komunikasi modern.
- b. Pihak-pihak yang berkontrak harus cakap hukum, dan memperhatikan hal-hal sebagai berikut :
- 1) Kompeten dan berwenang dalam memberikan atau diberikan kekuasaan perwakilan.
  - 2) Setiap mitra harus dapat menyediakan dana dan pekerjaan, dan setiap mitra melaksanakan kerja sebagai wakil.
  - 3) Setiap mitra memiliki hak untuk mengatur asset musyarakah dalam proses bisnis normal.
  - 4) Setiap mitra memberi wewenang kepada mitra yang lain untuk mengelola asset dan masing-masing dianggap telah diberi wewenang untuk melakukan aktivitas *musyarakah* dengan memperhatikan kepentingan mitranya, tanpa melakukan kelalaian dan kesalahan yang disengaja.
  - 5) Seorang mitra tidak diijinkan untuk mencairkan atau menginvestasikan dana untuk kepentingannya sendiri.<sup>46</sup>
- c. Objek akad (modal, kerja, keuntungan, dan kerugian).

---

<sup>46</sup> *Ibid*, h.106.

1) Modal

- a) Modal yang diberikan harus uang tunai, emas, perak atau yang nilainya sama, modal dapat terdiri dari asset perdagangan, seperti barang-barang property, dan sebagainya. Jika modal berbentuk asset, harus terlebih dahulu dinilai dengan tunai dan disepakati oleh para mitra.
- b) Para pihak tidak boleh meminjam, meminjamkan, menyumbang atau menghadiahkan modal *musyarakah* kepada pihak lain, kecuali atas dasar kesepakatan para pihak.
- c) Pada prinsipnya, dalam pembiayaan *musyarakah* tidak ada jaminan, namun untuk menghindari terjadinya penyimpangan, LKS atau perbankan syariah dapat meminta jaminan.

2) Kerja.

- a) Partisipasi para mitra dalam pekerjaan merupakan dasar pelaksanaan *musyarakah*, akan tetapi, kesamaan porsi kerja bukanlah merupakan syarat. Mitra boleh melaksanakan kerja lebih banyak dari yang lainnya, sehingga ia boleh menuntut bagian keuntungan tambahan bagi dirinya.

b) Setiap mitra melaksanakan kerja dalam *musyarakah* atas nama pribadi dan wakil dari mitranya, dimana kedudukan masing-masing dalam organisasi kerja harus dijelaskan dalam kontrak

3) Keuntungan.

a) Keuntungan harus di kuantifikasi atau ditentukan dengan jelas untuk menghindarkan perbedaan dan sengketa pada waktu alokasi keuntungan atau penghentian *musyarakah*.

b) Setiap keuntungan mitra harus dibagikan secara proporsional atas dasar seluruh keuntungan dan tidak ada jumlah yang ditentukan di awal yang ditetapkan bagi seorang mitra.

c) Seorang mitra boleh mengusulkan bahwa jika keuntungan melebihi jumlah tertentu, kelebihan atau persentase itu diberikan kepadanya.

d) Sistem pembagian keuntungan harus tertuang dengan jelas dalam akad dan disepakati.

4) Kerugian.

Kerugian harus dibagi diantara para mitra secara proporsional menurut saham masing-masing dalam modal.

d. Biaya operasional dan persengketaan.

1) Biaya operasional dibebankan pada modal bersama.

2) Jika salahsatu pihak tidak dapat menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melakukan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.<sup>47</sup>

#### 4. Pembiayaan berdasarkan pinjam meminjam.

Pembiayaan berdasarkan akad pinjam meminjam ini ditempuh bank dalam keadaan darurat (*emergency situation*), karena pada prinsipnya melalui pembiayaan berdasarkan akad pinjam meminjam ini bank tidak boleh mengambil keuntungan dari nasabah seadikitpun, kecuali hanya sebatas biaya administrasi yang benar-benar digunakan oleh pihak bank dalam proses pembiayaan.

Ketentuan pinjam meminjam atau *qardh* di perbankan syariah yaitu sebagai berikut :

1. Ketentuan umum *al-qardh*.
  - a. *Al-Qardh* adalah pinjaman yang di berikan Bank syariah kepada nasabah (*muqtaridh*) yang memerlukan.
  - b. Nasabah *al-Qardh* wajib mengembalikan jumlah pokok yang diterima pada waktu yang telah disepakati bersama.
  - c. Biaya administrasi dibebankan kepada nasabah
  - d. Lembaga Keuangan Syariah atau perbankan syariah apabila dipandang perlu dapat meminta jaminan kepada nasabah .

---

<sup>47</sup> *Ibid*, h. 107.

- e. Nasabah *Al-Qardh* dapat memberikan tambahan (sumbangan) dengan sukarela kepada LKS atau perbankan syariah selama tidak diperjanjikan dalam akad.
- f. Jika nasabah tidak dapat mengembalikan seluruh atau Sebagian kewajibannya pada saat yang telah disepakati dan LKS atau perbankan syariah telah memastikan ketidakmampuannya, LKS atau perbankan syariah dapat melakukan hal-hal sebagai berikut :
  - 1) Memperpanjang jangka waktu pengembalian dari nasabah.
  - 2) Menghapus (*write off*) seluruh atau sebagian kewajibannya.<sup>48</sup>

## 2. Sanksi

- a. Dalam hal nasabah tidak menunjukkan keinginan untuk mengembalikan seluruh atau Sebagian kewajibannya dan bukan karena ketidakmampuannya, maka Lembaga Keuangan Syariah (LKS) atau perbankan syariah dapat menjatuhkan sanksi kepada nasabah
- b. Sanksi yang dapat dijatuhkan kepada nasabah ditentukan dengan pertimbangan pihak LKS atau perbankan syariah dan tidak terbatas pada proses penjualan barang jaminan.

---

<sup>48</sup> *Ibid*, h.108.

- c. Jika barang jaminan tidak mencukupi, nasabah tetap harus memenuhi kewajibannya secara penuh.
3. Sumber dana *al-qardh* dapat bersumber dari :
    - a. Bagian modal Lembaga Keuangan Syariah atau perbankan syariah;
    - b. Keuntungan Lembaga Keuangan Syariah atau perbankan syariah yang disisihkan; dan
    - c. Lembaga lain atau individu yang mempercayakan penyaluran infaqnya kepada Lembaga Keuangan Syariah atau perbankan syariah.

Jika salahsatu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.<sup>49</sup>

#### **1.4.3 Jaminan pada pembiayaan Perbankan Syariah**

Menurut kamus besar bahasa Indonesia, agunan atau cagaran atau jaminan atau tanggungan. Jaminan dan agunan pada dasarnya merupakan dua istilah yang dapat saling dipertukarkan. Jaminan secara sederhana dimaknai sebagai tanggungan atas pinjaman yang diterima. Jaminan menurut hukum ekonomi syariah dikenal dengan istilah *dhaman*. Dhaman diartikan sebagai

---

<sup>49</sup> *Ibid*, h.109.

jaminan utang, atau dengan kata lain menghadirkan seseorang atau barang ketempat tertentu untuk dimintai pertanggungjawaban atas barang jaminan.

Dalam kamus istilah fikih, jaminan diartikan sebagai suatu jenis perjanjian dengan cara memberikan barang yang dijadikan sebagai penguat kepercayaan dalam masalah utang piutang. Apabila ditinjau dari segi istilah, *dhaman* dalam hukum positif sama dengan penanggungan utang, yaitu suatu perjanjian dimana pihak ketiga menanggung tempo guna kepentingan yang berutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berutang kepada yang memberikan utang manakala si berutang tidak mampu memenuhinya.<sup>50</sup>

Dalam konteks perbankan, menurut ketentuan pasal 1 angka 23 Undang-undang Nomor. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, dicantumkan bahwa agunan adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah. Adapun dalam pasal 1 angka 26 Undang-undang Nomor. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan agunan adalah jaminan tambahan, baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik agunan kepada bank syariah dan /atau Unit Usaha Syariah “UUS”, guna menjamin pelunasan kewajiban nasabah penerima fasilitas.

Kedua aturan tersebut dengan tegas menyebutkan agunan sebagai jaminan tambahan, maka menurut Wangsawidjaja sebagaimana dikutip oleh Ifa Latifa Indriani, secara *a contrario* jika ada jaminan tambahan, tentulah

---

<sup>50</sup> *Ibid*, h. 153.

ada jaminan pokok. Jika melihat terminology hukum yang ada dalam Undang-undang Nomor. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, jaminan pokok pada dasarnya tidak disebutkan secara jelas, namun jika merujuk pada istilah jaminan dan agunan dalam praktik perbankan dikemukakan oleh A. Wangsawidjaja, bahwa istilah ini muncul dari SK No. 23/69/KEP/DIR tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit dan SE No. 23/6/UKU tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan pemberian Kredit. Pasal 1 huruf b dan c SK No. 23/69/KEP/DIR yang menyebutkan :<sup>51</sup>

Jaminan pemberian kredit adalah keyakinan bank atas kesanggupan debitur untuk melunasi kredit sebagai dengan yang diperjanjikan. Agunan adalah jaminan material, surat berharga, garansi resiko yang disediakan oleh debitur untuk menanggung pembayaran kembali suatu kredit dengan suatu yang diperjanjikan.

Ketentuan yang disebutkan pada Pasal 23 ayat (1) Undang-undang Nomor. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwa :

Bank syariah dan/atau UUS harus mempunyai keyakinan atas kemauan dan kemampuan calon nasabah penerima fasilitas untuk melunasi seluruh kewajiban pada waktunya, sebelum bank syariah dan/atau UUS menyalurkan dana kepada nasabah penerima fasilitas.

Adapun berdasarkan ketentuan Pasal 8 ayat (1) Undang-undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan hanya menyebutkan :

Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan.

---

<sup>51</sup> *Ibid*, h. 154.



Jika dilihat ketiga ketentuan tersebut selanjutnya A. Wangsawidjaja menambahkan jika ketentuan pengertian keyakinan sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 23 ayat (1) UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ini dikaitkan dengan ketentuan Pasal 1 huruf b dan c Surat Keputusan No. 23/69/KEP/DIR, maka dapat dianalogikan jika agunan adalah jaminan tambahan, maka “keyakinan” bank untuk memberikan kredit dapat ditafsirkan secara *a contrario* pula sebagai jaminan pokok.

Agunan atau jaminan pada hakikatnya merupakan kutub pengaman terhadap dana yang dipinjamkan atau disalurkan kepada pihak lain. Dalam lembaga perbankan hakikat fungsi pokok jaminan adalah lebih ditujukan untuk melindungi dana masyarakat yang dikelola oleh bank, sekaligus melindungi kelangsungan bisnis perbankan, sedangkan dipihak lain nasabah peminjam dana atau nasabah yang telah menerima penyaluran pembiayaan atau debitur dituntut komitmennya untuk bertanggungjawab mengembalikan utangnya atau kewajibannya kepada pihak bank. Terdapat beberapa fungsi pokok jaminan atau agunan antara lain meliputi hal-hal sebagai berikut :

1. Untuk menjaga harta bank dalam bentuk kredit, karena dengan diserahkannya jaminan ke bank, maka bank berhak memperoleh pelunasan atas hasil penjualan jaminan apabila nasabah cedera janji atau wanprestasi atas kewajibannya;
2. Menjamin agar pembiayaan usaha tersebut berjalan lancar dengan diserahkannya harta pemilik (debitur/nasabah) sebagai jaminan bank

yang secara moril, debitur atau nasabah akan bertanggung jawab terhadap proyek usahanya tersebut;

3. Mendorong debitur atau nasabah untuk dapat membayar kembali utang-utangnya atau kewajibannya kepada bank agar tidak kehilangan harta yang telah dijamin tersebut.<sup>52</sup>

Jaminan syariah merupakan jaminan yang berdasarkan pada prinsip hukum islam. Karakteristik utama dari jaminan syariah adalah bahwa dalam konsep jaminan syariah tidak dikenal adanya bunga jaminan yang merupakan biaya tambahan yang harus dibayar oleh pihak pemberi jaminan kepada pihak penerima jaminan. Jaminan syariah pada hakikatnya merupakan suatu system hukum.

Secara umum jaminan dalam hukum islam (*fiqh*) dibagi menjadi dua, jaminan yang berupa orang (*personal guarancy*) sering dikenal dengan istilah *kafalah* dan jaminan yang berupa harta benda dikenal dengan istilah *rahn*. Dimana keduanya adalah akad *al-istitsaq* (untuk menimbulkan kepercayaan).<sup>53</sup>

Kegiatan utama perbankan syariah sebagaimana diatur dalam undang-undang Perbankan Syariah adalah menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkan biaya (dana). Kegiatan yang secara langsung berhubungan dengan keberadaan dan peran jaminan syariah adalah kegiatan yang berupa pembiayaan (penyaluran dana).<sup>54</sup>

---

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

<sup>53</sup> *Ibid*, h.156.

<sup>54</sup> *Ibid*, h.164.

Aturan terkait pembiayaan tersebut diatur pada Pasal 1 angka (25)

Undang-undang No. 21 tahun 2008, berbunyi :<sup>55</sup>

Pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa: a. transaksi bagi hasil dalam bentuk mudharabah dan musyarakah; b. transaksi sewa-menyewa dalam bentuk ijarah atau sewa beli dalam bentuk ijarah muntahiya bittamlik; c. transaksi jual beli dalam bentuk piutang murabahah, salam, dan istishna'; d. transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang qardh; dan e. transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk ijarah untuk transaksi multijasa.

Berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan ujah, tanpa imbalan, atau bagi hasil.

Perbankan syariah, dalam menyalurkan pembiayaan dan melakukan kegiatan usaha lainnya, wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank syariah dan/atau Unit Usaha Syariah (UUS) dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya. Cara-cara yang perlu dilakukan untuk mencegah timbulnya kerugian bagi bank syariah dan UUS serta nasabah yang mempercayakan dananya diatur dalam ketentuan Pasal 37 ayat (1) sampai ayat (4) Undang-undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yaitu :

- (1) Bank Indonesia menetapkan ketentuan mengenai batas maksimum penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan, penempatan investasi surat berharga yang berbasis syariah, atau hal lain yang serupa, yang dapat dilakukan oleh Bank Syariah dan UUS kepada Nasabah Penerima Fasilitas atau sekelompok Nasabah Penerima Fasilitas yang terkait, termasuk kepada perusahaan dalam kelompok yang sama dengan Bank Syariah dan UUS yang bersangkutan.

---

<sup>55</sup> Pasal 1 angka 25 Undang-Undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

- (2) Batas maksimum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh melebihi 30% (tiga puluh persen) dari modal Bank Syariah sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.
- (3) Bank Indonesia menetapkan ketentuan mengenai batas maksimum penyaluran dana berdasarkan Prinsip Syariah, pemberian jaminan, penempatan investasi surat berharga, atau hal lain yang serupa yang dapat dilakukan oleh Bank Syariah kepada:
  - a. pemegang saham yang memiliki 10% (sepuluh persen) atau lebih dari modal disetor Bank Syariah;
  - b. anggota dewan komisaris;
  - c. anggota direksi;
  - d. keluarga dari pihak sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b, dan huruf c;
  - e. pejabat bank lainnya;
  - dan f. perusahaan yang di dalamnya terdapat kepentingan dari pihak sebagaimana dimaksud dalam huruf a sampai dengan huruf e.
- (4) Batas maksimum sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak boleh melebihi 20% (dua puluh persen) dari modal Bank Syariah sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.

Salahsatu aspek dan bentuk pengelolaan resiko pada Lembaga perbankan adalah dengan pengambil alihan agunan sebagai upaya pengaman agar dana yang telah disalurkan dapat dibayarkan Kembali oleh nasabah, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 40 Undang-undang No. 21 Tahun 2008, yang berbunyi :

- (1) Dalam hal Nasabah Penerima Fasilitas tidak memenuhi kewajibannya, Bank Syariah dan UUS dapat membeli sebagian atau seluruh Agunan, baik melalui maupun di luar pelelangan, berdasarkan penyerahan secara sukarela oleh pemilik Agunan atau berdasarkan pemberian kuasa untuk menjual dari pemilik Agunan, dengan ketentuan Agunan yang dibeli tersebut wajib dicairkan selambat-lambatnya dalam jangka waktu 1 (satu) tahun.
- (2) Bank Syariah dan UUS harus memperhitungkan harga pembelian Agunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dengan kewajiban Nasabah kepada Bank Syariah dan UUS yang bersangkutan.
- (3) Dalam hal harga pembelian Agunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melebihi jumlah kewajiban Nasabah kepada Bank Syariah dan UUS, selisih kelebihan jumlah tersebut harus

dikembalikan kepada Nasabah setelah dikurangi dengan biaya lelang dan biaya lain yang langsung terkait dengan proses pembelian Agunan.

Menurut Ifa Latifa Fitriani menjelaskan, jaminan dalam praktik lembaga keuangan syariah berlandaskan pada Fatwa DSN No. 68/DSN-MUI/III/2008 tentang *Rahn Tasjily* yang memperbolehkan adanya jaminan berupa barang. Dimana dalam perkembangannya, berdasarkan Fatwa DSN No. 92/DSN-MUI/IV/2014 tentang pembiayaan yang disertai *Rahn (Al-Tamwil Al-Mautsuq Bi Al- Rahn)* menegaskan adanya kebolehan penggunaan agunan pada pembiayaan/penyaluran dana pada lembaga keuangan syariah.<sup>56</sup>

Pembebanan agunan atau jaminan dalam pembiayaan syariah ini pada dasarnya merupakan realisasi dari prinsip-prinsip pengelolaan bank syariah yang berupa prinsip kehati-hatian, disamping prinsip lain yang diakui seperti prinsip kepercayaan, prinsip mengenal nasabah, dan prinsip kerahasiaan bank.

#### **1.4.4. Definisi dan rumusan tindakan *fraud*.**

Istilah kecurangan tidak terlepas dari perkembangan dunia bisnis. Isu-isu suap, penggelapan uang, pencucian uang, maupun pencurian produk hanya segelintir contoh dari sejumlah kasus yang pernah terjadi. Tuanakotta (2010) menyatakan kecurangan sebagai tindakan sengaja untuk melakukan

---

<sup>56</sup> Ifa Latifa Fitriani, "Jaminan dan Agunan dalam Pembiayaan Bank Syariah dan Kredit Bank Konvensional", *Hukum dan Pembangunan*, No. 1 Januari-Maret 2017, h. 144-145.

atau tidak melakukan sesuatu yang semestinya sehingga perusahaan menerbitkan laporan keuangan yang dapat menyesatkan pemakai secara materil. Kecurangan dapat dikelompokkan dalam tiga bentuk yaitu penyelewengan aset (*asset misappropriation*), kecurangan akuntansi atau kecurangan laporan keuangan (*financial statement fraud*), dan korupsi (*corruption*).<sup>57</sup>

Dalam ketentuan dunia perbankan, definisi *fraud* diatur dalam Surat Edaran No. 13/28/DPNP tahun 2011 mengenai penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum. *Fraud* dikatakan sebagai tindakan penyimpangan atau pembiaran yang sengaja dilakukan untuk mengelabui, menipu atau manipulasi Bank, nasabah, atau pihak lain yang terjadi di lingkungan Bank dan/atau menggunakan sarana Bank, sehingga mengakibatkan Bank, nasabah, atau pihak lain menderita kerugian baik secara langsung maupun tidak langsung.<sup>58</sup>

Berdasarkan Pasal 1 angka 2 Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 39/POJK.03/2019 Tahun 2019 tentang Penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum (“POJK 39/2019”), menyebutkan :

*Fraud* adalah tindakan penyimpangan atau pembiaran yang sengaja dilakukan untuk mengelabui, menipu, atau memanipulasi bank, nasabah, atau pihak lain, yang terjadi di lingkungan bank dan/atau menggunakan sarana bank sehingga mengakibatkan bank, nasabah, atau pihak lain menderita kerugian dan/atau

---

<sup>57</sup> Early Ridho Kismawadi, Uun Dwi Al Muddatstsir, Abdul Hamid, 2020, *Fraud pada Lembaga Keuangan dan Lembaga Non Keuangan*, Rajawali Pers, PT Raja Grafindo Persada, Depok, Cetakan I tahun h.1.

<sup>58</sup> *Ibid*, h. 1-2.

pelaku fraud memperoleh keuntungan keuangan baik secara langsung maupun tidak langsung.<sup>59</sup>

Menurut Nurharyanto (2013:141), *fraud* pada aktivitas pinjaman (*loan*), secara garis besar memiliki 7 aspek yaitu :

1. Pemalsuan dokumen kredit mencakup: Identitas, Profil Individu, Profil Kinerja Keuangan, Bahan hukum Agunan/ Jaminan, Nilai Jaminan Surat Pendukung yang diperlukan.
2. Kerjasama dengan orang dalam.
3. Mark-up nilai jaminan.
4. Pelanggaran wewenang keputusan kredit.
5. Side streaming.
6. Kredit fiktif, topengan, chaneling.
7. L/C fiktif.<sup>60</sup>

Bahwa dalam proses menjalankan aktivitas pinjaman (*loan*) atau pembiayaan pada Bank syariah, pemberian kredit dari bank kepada nasabah debitor, sebagaimana pemberian kredit pada umumnya, disamping harus didasarkan perjanjian kredit sebagai perjanjian pokok, juga harus diikuti pembuatan jaminan sebagai perjanjian tambahan atau perjanjian ikutan (*accessoir*). Perjanjian jaminan digolongkan sebagai perjanjian *accessoir*

---

<sup>59</sup> Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 39/POJK.03/2019 Tahun 2019 tentang Penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum.

<sup>60</sup> Early Ridho Kismawadi, *Op. cit.*, h. 4.

karena perjanjian tersebut bersifat tambahan atau ikutan yang pemberlakuannya mengikuti perjanjian pokok yang mendasarinya.<sup>61</sup>

Perjanjian jaminan dibuat pihak bank sebagai salahsatu upaya melaksanakan prinsip kehati-hatian dalam penyaluran kredit, sehingga kelak ada jaminan kepastian pengembalian dana kredit bank secara utuh.<sup>62</sup>

Pengertian jaminan kredit menurut SK Direksi BI nomor 23/69/KEP/DIR tanggal 28 februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit, pasal 2 ayat (1) adalah “Keyakinan bank atas kesanggupan debitor melunasi kredit sesuai dengan yang diperjanjikan”. sedangkan guna memperoleh keyakinan tersebut, maka bank sebelum memberikan kreditnya harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan dan prospek usaha dari debitor. Agunan menurut Undang-undang Perbankan (UU 10/1998), Pasal 1 angka 23, adalah jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitor kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah”. Dalam praktek pemberian kredit bank, agunan lebih diutamakan daripada hanya sekedar jaminan berupa keyakinan atas kemampuan debitor untuk melunasi utangnya.<sup>63</sup> Hal pemberian jaminan inilah adakalanya menjadi salahsatu celah atau kesempatan bagi para pelaku atau oknum karyawan bank untuk bisa dimanipulasi dan atau diselewengkan, atau dilakukan penyitaan dalam

---

<sup>61</sup> Iswi Hariyani, Cita Yustisia Serfiyani, R. Serfianto D. Purnomo, 2018, *Credit Top Secret - Buku Pintar Perjanjian Kredit & Penyelesaian Piutang Macet*, Andi Yogyakarta, Yogyakarta, h. 85.

<sup>62</sup> *Ibid.*

<sup>63</sup> *Ibid.*, h. 85-86.



suatu proses pemeriksaan tindak pidana, yang pada akhirnya menjadi potensi kerugian bank atas pemberian kredit atau fasilitas pembiayaan yang telah menunggak dan tidak dapat dieksekusinya jaminan nasabah atau debitor tersebut oleh pihak bank.

#### **1.4.5. Definisi dan rumusan tindak pidana korupsi.**

Secara harfiah korupsi merupakan sesuatu yang busuk, jahat, dan merusak. Jika membicarakan korupsi memang akan menemukan kenyataan semacam itu karena korupsi menyangkut segi-segi moral, sifat dan keadaan yang busuk, jabatan dalam instansi atau aparatur pemerintah, penyelewengan kekuasaan dalam jabatan karena pemberian, faktor ekonomi dan politik, serta penempatan keluarga atau golongan ke dalam kedinasan dibawah kekuasaan jabatannya. Dengan demikian, secara harfiah dapat ditarik kesimpulan bahwa sesungguhnya istilah korupsi memiliki arti yang sangat luas.

- 1) Korupsi, penyelewengan atau penggelapan (uang negara atau perusahaan dan sebagainya) untuk kepentingan pribadi atau orang lain.
- 2) Korupsi: busuk; rusak ; suka memakai barang atau uang yang dipercayakan kedanya; dapat digosok (melalui kekuasaanya untuk kepentingan pribadi).

Adapun menurut Subekti dan Tjitrosoedibio dalam kamus hukum, yang dimaksud *curruptie* adalah korupsi; perbuatan curang; tindak pidana yang merugikan keuangan negara.<sup>64</sup>

Rumusan tindak pidana korupsi, sebagai mana tercantum dalam ketentuan Undang-undang korupsi, yaitu :

Berdasarkan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang korupsi yaitu :

“Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keyangan negara atau perekonomian negara dipidana dengan pidana penjara paling sedikit empat tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000.00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000.00 (satu milyar rupiah).”

Unsur tindak pidana korupsi dalam pasal ini, yaitu :

- a) Melawan hukum;
- b) Memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi;
- c) Yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.

Berdasarkan Pasal 2 ayat (2) Undang-undang korupsi yaitu :

“Dalam tindak pidana korupsi sebagaimana dimkasud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat dijatuhkan”. yang dimkasud dalam keadaan tertentu adalah keadaan yang dapat dijadikan alasan pemberatan pidana bagi pelaku tindak pidana korupsi.

Berdasarkan Pasal 3 Undang-undang korupsi yaitu :

Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan kouangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara

---

<sup>64</sup> *Ibid*, h. 9.

seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

Unsur-unsur tindak pidana korupsi dalam pasal ini, yaitu :

- a) Tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi;
- b) Menyalahgunakan kewenangan atau sarana yang ada padanya, karena jabatan atau kedudukan;
- c) Yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.<sup>65</sup>

Adapun terhadap adanya pengembalian atas kerugian negara dari pelaku tindak pidana korupsi sebagaimana tertangan dalam Pasal 4 Undang-undang Korupsi yang berbunyi: Pengembalian kerugian keuangan negara atau perekonomian negara tidak menghapuskan dipidananya pelaku tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 3.

Terkait dengan proses perampasan dalam pemeriksaan tindak pidana korupsi diatur pada Pasal 18 dan Pasal 19 yang berbunyi :

- (1) Selain pidana tambahan dimaksud dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana sebagai pidana tambahan adalah :
  - a. perampasan barang bergerak yang berwujud atau yang tidak berwujud barang tidak bergerak yang digunakan untuk yang diperoleh dari tindak pidana korupsi, termasuk perusahaan milik terpidana di mana tindak pidana korupsi dilakukan, begitu pun harga dari barang yang menggantikan barang tersebut;
  - b. pembayaran uang pengganti yang jumlahnya sebanyak-banyaknya dengan harta benda yang diperoleh dari tindak pidana korupsi.
  - c. penutupan usaha atau sebagian perusahaan untuk waktu paling lama 1 (satu) tahun;

---

<sup>65</sup> *Ibid*, h. 28-29.

- d. pencabutan seluruh atau sebagian hak-hak tertentu atau penghapusan atau sebagian keuntungan tertentu, yang telah atau dapat diberikan oleh Pemerintah kepada terpidana;
- (2) Jika terpidana tidak membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b paling lama dalam waktu 1 (satu) bulan sesudah putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka harta bendanya dapat disita oleh jaksa dan dilelang untuk menutupi uang pengganti tersebut.
- (3) Dalam hal terpidana tidak mempunyai harta benda yang mencukupi untuk membayar uang pengganti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b, maka dipidana dengan pidana penjara yang lamanya tidak melebihi ancaman maksimum dari pidana pokoknya sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini dan karenanya pidana tersebut sudah ditentukan dalam putusan pengadilan.

#### Pasal 19

- (1) Putusan pengadilan mengenai perampasan barang-barang bukan kepunyaan terdakwa tidak dijatuhkan, apabila hak-hak pihak ketiga yang beritikad baik akan dirugikan.
- (2) Dalam hal putusan pengadilan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) termasuk juga barang pihak ke yang mempunyai itikad baik maka pihak ketiga tersebut dapat mengajukan surat keberatan kepada pengadilan yang bersangkutan dalam waktu paling lambat 2 (dua) bulan setelah putusan pengadilan diucapkan di sidang terbuka untuk umum.
- (3) Pengajuan surat keberatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak menanggukkan atau meghenntikan pelaksanaan putusan pengadilan.
- (4) Dalam kaadaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), hakim meminta keterangan penuntut umum dan pihak yang berkepentingan.
- (5) Penetapan hakim atas surat keberatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dapat dimintakan kasasi ke Mahkamah Agung oleh pemohon atau penuntut umum.

Bahwa terkait dengan kewenangan mengadili dan upaya yang dapat dilakukan oleh pihak ketiga yang berkeberatan atas barang dan atau aset yang disita dalam proses tindak pidana korupsi tersebut, didasarkan pada Pasal 2 Tahun 2022, yaitu pengadilan yang berwenang adalah pengadilan tindak pidana korupsi pada pengadilan negeri atau pengadilan militer/pengadilan militer tinggi yang memeriksa, mengadili, dan memutus

Perkara Pokok pada tingkat pertama. Sedangkan pihak ketiga yang beritikad baik diatur pada Pasal 3 ayat (2) Perma 2 Tahun 2022, yaitu : pemilik, pengampu, wali dari pemilik Barang, atau kurator dalam perkara kepailitan dari suatu Barang, baik seluruhnya maupun sebagian yang dijatuhkan perampasan.

Selain itu kita juga perlu mengetahui teori hukum untuk menjawab analisa rumusan masalah yang ada dalam tesis ini, yaitu :

a. Teori Negara Hukum.

Istilah Negara hukum merupakan terjemahan istilah "*rechstaat*". Selain memakai istilah "*rechstaat*", juga lazim menggunakan istilah "*the rule of law*" untuk mengartikan Negara hukum. Belanda dan Jerman lazim menggunakan istilah "*rechstaat*", Inggris memakai "*the rule of law*", Perancis menggunakan "*etat de droit*", dan Amerika Serikat "*government of law, but not man*". Istilah *rechstaat* dan istilah *etat de droit* dikenal di Negara Eropa Kontinental, sedangkan *the rule of law* dikenal di Negara Anglo Saxon. Adapun istilah *Sosialist Legality* dikenal di Negara yang berpaham komunis. Di kalangan pakar hukum tata Negara Indonesia juga menggunakan istilah hukum yang beragam.<sup>66</sup>

Menurut A. Hamid S. Attamimi sebagaimana mengutip pendapat Burkens, mengatakan bahwa "Negara hukum secara sederhana adalah Negara yang menempatkan hukum sebagai dasar kekuasaan Negara dan penyelenggaraan kekuasaan tersebut dalam segala bentuknya dilakukan dibawah kekuasaan hukum.

---

<sup>66</sup> Bachtiar, 2015, *Problematika Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi pada pengujian UU terhadap UUD*, Raih Asa Sukses, Jakarta, h. 31.

Sementara, Sudargo Gautama secara lebih detail mengontruksikan pengertian Negara hukum sebagai berikut:<sup>67</sup>

“ Suatu Negara, dimana perseorangan mempunyai hak terhadap Negara, di mana hak-hak asasi manusia diakui oleh undang-undang, di mana untuk merealisasikan perlindungan hak-hak ini kekuasaan Negara dipisahkan hingga badan penyelenggara Negara, badan pembuatan undang-undang dan badan-badan peradilan yang bebas kedudukannya, untuk dapat memberi perlindungan semestinya kepada setiap orang yang merasa hak-haknya dirugikan, walaupun andaikata hal ini terjadi oleh alat Negara sendiri”

Setiap tindak dan tingkah laku penguasa maupun rakyatnya harus berdasarkan hukum dan sekaligus mencatumkan tujuan dari negara hukum, yaitu dengan menjamin hak asasi rakyatnya. Sebagai masyarakat yang taat akan hukum seharusnya harus selalu taat akan hukum dan undang-undang bukan bertindak atau melakukan kegiatan yang melanggar hukum. Di permasalahan ini teori negara hukum sangat di perlukan untuk menganalisa terhadap tindakan *fraud* oknum karyawan serta perlindungan hukum terhadap Bank Syariah atas jaminan pembiayaan nasabah dalam kasus korupsi.

#### b. Teori Keadilan

Keadilan menjadi tema menarik dan selalu jadi perbincangan, baik akademik maupun praktisi bahkan masyarakat umum. Keadilan *vis a vis* hukum seperti dua keping mata uang yang sulit dipisahkan, ke dua saling berkelindan. Teori-teori tentang keadilan mulai zaman klasik hingga post-modern mencerminkan betapa konsep tentang keadilan menjadi roh dari orientasi hukum itu sendiri.<sup>68</sup> beberapa teori-teori itu antara lain yaitu teori keadilan Aristoteles dalam bukunya

---

<sup>67</sup> Ali Marwan Hsb, 2017, *Konsep Judicial Review dan Pelembagaan di Berbagai Negara*, Stara Press, Jakarta, h. 11.

<sup>68</sup> Jonaedi Efendi, Johnny Ibrahim, *op.cit*, h. 94.

*nicomachean ethics* dan teori keadilan sosial John Rawl dalam bukunya *a theory of justice* dan teori hukum dan keadilan Hans Kelsen dalam bukunya *general theory of law and state*, dalam penelitian tesis ini penulis lebih menyoroti dan mengedepankan teori keadilan berdasarkan dari teori keadilan Aristoteles.

Dalam Teori Keadilan Aristoteles berpandangan tentang keadilan bisa didapatkan dalam karyanya *nicomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Spesifik dilihat dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang, berdasarkan filsafat hukum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukumnya, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”.<sup>69</sup>

Pada pokoknya pandangan keadilan ini sebagai suatu pemberian hak persamaan tapi bukan persamarataan. Aristoteles membedakan hak persamaanya sesuai dengan hak proposional. Kesamaan hak dipandangan manusia sebagai suatu unit atau wadah yang sama. Inilah yang dapat dipahami bahwa semua orang atau setiap warga negara dihadapan hukum sama. Kesamaan proposional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuan dan prestasi yang telah dilakukanya. Lebih lanjut, keadilan menurut pandangan Aristoteles dibagi kedalam dua macam keadilan, keadilan “*distributief*” dan keadilan “*commutatief*”. Keadilan *distributif* ialah keadilan yang memberikan kepada tiap orang porsi menurut pretasinya. Keadilan *commutatief* memberikan sama banyaknya kepada setiap

---

<sup>69</sup> L. J. Van Apeldoorn, 1996, *Pengantar Ilmu Hukum*, cet. kedua puluh enam, Pradnya Paramita, Jakarta. h. 11-12.

orang tanpa membeda-bedakan prestasinya dalam hal ini berkaitan dengan peranan tukar menukar barang dan jasa.<sup>70</sup>

c. Teori *Sociological Jurisprudence*.

*Sociological Jurisprudence* yang mengkaji hukum tidak hanya sebatas pada studi tentang peraturan hukum tetapi juga melihat efek dari hukum dan bekerjanya hukum (terkenal dengan konsep bahwa *law as a tool of social engineering*). Teori hukum lain yang lahir dari proses dialektika antara tesis positivisme hukum dan antitesis aliran sejarah, yaitu *sociological jurisprudence* yang berpendapat bahwa hukum yang baik haruslah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Teori ini memisahkan secara tegas antara hukum positif dengan hukum yang hidup. Tokoh aliran ini terkenal diantaranya adalah Eugen Ehrlich yang berpendapat bahwa hukum positif baru akan berlaku secara efektif apabila berisikan atau selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.<sup>71</sup>

## **1.5. Metode Penelitian**

### **1.5.1. Jenis Penelitian**

Penelitian ini adalah jenis penelitian normatif. Pada penelitian ini, hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam perundang-undangan (*law in book*) atau hukum yang dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku masyarakat terhadap apa yang dianggap pantas. Namun

---

<sup>70</sup> Carl Joachim Friedrich, 2004. *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia. Bandung, h. 25.

<sup>71</sup> Early Ridho Kismawadi, Uun Dwi Al Muddatstsir, Abdul Hamid, 2020, *Fraud pada Lembaga Keuangan dan Lembaga Non Keuangan*, Cetakan I, Rajawali Pers, PT RajaGrafindo Persada, Depok, h.69.



sesungguhnya hukum juga dapat dikonsepsikan sebagai apa yang ada dalam tindakan (*law in action*). *Law in book* adalah hukum yang seharusnya berjalan sesuai harapan, keduanya seiring berbeda, artinya hukum dalam buku sering berbeda dengan hukum dalam kehidupan masyarakat.<sup>72</sup>

Dalam ilmu hukum, kajian terhadap penerapan aturan hukum, yang didukung oleh teori dan konsep-konsep di bidang hukum, dihadapkan dengan fakta hukum, memunculkan ketidak-terpaduan antara kajian teoritis dan penerapan hukum positif tersebut. Ketidakterpaduan antara keadaan yang diharapkan (*das sollen*) dengan kenyataan (*das sein*), menimbulkan tanda tanya apa sebenarnya permasalahan hukum dari segi normatif, sehingga apa yang diharapkan terjadi akibat penerapan hukum tersebut ternyata tidak berfungsi seperti yang diharapkan atau malah hanya menimbulkan konflik yang justru menimbulkan ketidakadilan, ketidaktertiban, dan ketidakpastian hukum dalam masyarakat, yang sebenarnya bertentangan dengan cita-cita hukum itu sendiri.<sup>73</sup>

Merujuk pada pendapat Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji yang memberikan pendapatnya penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan kepustakaan (bahan hukum sekunder) yang berkesesuaian dengan penelitian ini mencakup antara lain adalah :

1. Penelitian terhadap asas-asas hukum, yaitu penelitian terhadap unsur-unsur hukum baik unsur ideal (*normwissenschaft/sollen wissenschaft*) yang menghasilkan tata hukum tertentu (tertulis).

---

<sup>72</sup> Jonaedi Efendi, Johnny Ibrahim, 2000, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Edisi Pertama, Kencana, Jakarta, h. 124.

<sup>73</sup> *Ibid*, h. 125.

2. Penelitian terhadap sistematika hukum yaitu mengadakan identifikasi terhadap pengertian pokok dalam hukum seperti subjek hukum, hak dan kewajiban, peristiwa hukum dalam peraturan perundang-undangan.
3. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal, yaitu meneliti keserasian hukum positif (peraturan perundang-undangan) agar tidak bertentangan berdasarkan hierarki perundang-undangan (*stufenbau theory*).

### **1.5.2. Metode Pendekatan**

Berdasarkan latar belakang masalah dan kajian pada penelitian ini yang menekankan pada institusi perbankan syariah, maka pendekatan utama yang digunakan adalah pendekatan jaringan kelembagaan kepada perbankan syariah yaitu melalui pendekatan:

#### 1) Pendekatan Undang-Undang (*Statute Approach*)

Suatu penelitian normatif, tentulah harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus dan merupakan tema sentra suatu penelitian. Untuk ini peneliti harus melihat hukum sebagai sistem tertutup yang mempunyai sifat-sifat sebagai berikut :

- a. *Comprehensive* : artinya norma-norma hukum yang ada didalamnya terkait antara satu dengan lain secara logis.
- b. *All-inclusive* : bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak ada kekurangan hukum.

- c. *Systematic* : bahwa norma-norma hukum tersebut, disamping bertautan satu dengan yang lain, juga tersusun secara hierarkis.<sup>74</sup>

Pendekatan Undang-undang (*Statute Approach*) ini merupakan sebuah pendekatan yang menelaah semua undang-undang maupun regulasi lainnya yang sangat terkait dengan berbagai isu hukum yang akan dicari jawabannya. Untuk terkait permasalahan *fraud* pada bank syariah dalam kasus korupsi yang menjadi tujuan awal penulis menganalisisnya dalam bentuk proposal tesis, penulis akan fokus pada undang-undang perbankan syariah dan undang-undang tindak pidana korupsi beserta turunannya dalam Peraturan Mahkamah Agung (PERMA), Peraturan Jaksa (PERJA), Peraturan Bank Indonesia (PBI) maupun Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK).

2). Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*).

Kata konsep dari bahasa Inggris ; *concept*, latin : *conceptus* dari *concupere* yang berarti memahami, menerima, menangkap, yang merupakan gabungan dari *con* (bersama) dan *capere* (menangkap, menjinakkan). konsep memiliki banyak pengertian. Konsep dalam pengertian yang relevan adalah unsur-unsur abstrak yang mewakili kelas-kelas fenomena dalam suatu bidang studi, yang kadangkala menunjuk pada hal-hal partikular. Salahsatu fungsi logis dari konsep ialah memunculkan dalam pikiran dan atribut-atribut tertentu, objek-objek yang menarik perhatian dari sudut pandangan praktis dan sudut pengetahuan.<sup>75</sup> Pendekatan konseptual merupakan pendekatan yang beranjak pada pandangan-pandangan serta

---

<sup>74</sup> Jonaedi Efendi dan Johnny Ibrahim, *loc.cit.*, h. 132.

<sup>75</sup> *Ibid.*, h. 135.

doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Dengan mempelajarinya maka penulis akan memperoleh konsep hukum, pengertian hukum, dan asas-asas yang relevan terkait permasalahan *fraud* karyawan Bank syariah BUMN terhadap jaminan pembiayaan dalam kasus korupsi yang sedang diteliti oleh penulis sehingga dapat mengetahui implimentasi dan bentuk perlindungan hukum terhadap Bank syariah BUMN.

### **1.5.3 Sumber bahan hukum**

Berisi uraian tentang bahan hukum yang akan dikaji atau merupakan tempat di mana materi hukum digali sebagai sumber bahan hukumnya. Dengan sumber bahan hukum penelitian sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yakni bahan hukum yang terdiri dari peraturan perundang-undangan yang diurut berdasarkan hierarki. Undang-undang Dasar 1945. undang-undang (UU/ Peraturan Pengganti undang-undang (Perpu), Peraturan pemerintah (PP), Peraturan presiden (Perpres), dan Peraturan daerah (Perda).<sup>76</sup> Termasuk juga peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus seperti Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMA), Peraturan Bank Indonesia (PBI), Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia (PERJA) dan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK), sebagaimana di sampaikan oleh Jimly Asshiddqie bahwa :

---

<sup>76</sup> *Ibid*, h.172.

- a) Penentuan tinggi rendahnya kedudukan peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus tidak dapat ditentukan secara formal seperti untuk peraturan perundang-undangan bersifat umum.
- b) Faktor penentu mengenai tinggi rendahnya hirarki peraturan perundang-undangan yang bersifat khusus adalah sumber legalitas substantif, yaitu sebagai peraturan primer (*primary legislation*), peraturan sekunder (*secondary legislation*) atau sebagai peraturan tertier (*tertiary legislation*).
- c) Baik peraturan yang bersifat umum maupun yang khusus adalah dalam rangka melaksanakan ketentuan Undang-undang.<sup>77</sup>

Sumber bahan hukum primer dalam penelitian ini meliputi:

- 1) UUD Negara Republik Indonesia tahun 1945;
- 2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
- 3) *Burgerlijk Wetboek* (BW) / Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- 4) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan tanggal 25 Maret 1992 yang kemudian disempurnakan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.
- 5) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 yang selanjutnya diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Lembaran Negara

---

<sup>77</sup> Ari Purwadi, *Bentuk-bentuk Peraturan Dan Hirarki Perundang-undangan di Indonesia*, Bahan Kuliah Teori Perundang-undangan Program Studi Hukum Program Magister Fakultas Hukum Universitas Wijaya Kusuma Surabaya, Surabaya, 2023.

Republik Indonesia Tahun 2001 Nomor 134 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4150.

- 6) Undang-undang Republik Indonesia Nomor. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4867.
- 7) Undang-undang Republik Indonesia Nomor. 1 tahun 2004 tentang Pembendaharaan Negara, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 5, dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor. 4355.
- 8) Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMA) Nomor. 2 tahun 2022 tentang Tata Cara Penyelesaian Keberatan Pihak Ketiga Yang Beritikad Baik Terhadap Putusan Perampasan Barang Bukan Kepunyaan Terdakwa Dalam Perkara Tindak Pidana Korupsi. Berita Negara Republik Indonesia tahun 2022 Nomor 534.
- 9) Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia (SEMA) Nomor. 04 tahun 1980 tanggal 23 September 1980.
- 10) Peraturan Kejaksaan Agung Republik Indonesia (PERJA) Nomor : PER-013/A/JA/06/2014 tentang Pemulihan Aset.
- 11) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 39/POJK.03/2019 Tahun 2019 tentang Penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum.
- 12) Surat Edaran Nomor. 13/28/DPNP tahun 2011 mengenai penerapan Strategi Anti Fraud Bagi Bank Umum.

- 13) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia (SK Direksi BI) Nomor 23/69/KEP/DIR tanggal 28 februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit.
  - 14) Surat Edaran Bank Indonesia Nomor. 23/6/UKU tanggal 28 Februari 1991 tentang Jaminan Pemberian Kredit.
  - 15) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (Fatwa DSN MUI) Nomor. 68/DSN-MUI/III/2008 tentang *Rahn Tasjily*
- b. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang terdiri dari buku-buku teks (*textbooks*) yang ditulis para ahli hukum yang berpengaruh (*de hersende leer*), jurnal-jurnal hukum, pendapat para sarjana, kasus-kasus hukum, yurisprudensi, dan hasil-hasil simposium mutakhir yang berkaitan dengan topik penelitian.<sup>78</sup> Sumber bahan hukum tersebut digunakan untuk mendukung dan melengkapi sumber bahan hukum primer dan bisa membantu untuk menganalisis serta memahami bahan hukum primer, yaitu antara lain sebagai berikut:
- 1) Hasil penelitian yang berhubungan dengan tindakan *fraud* pada perbankan;
  - 2) Hasil penelitian yang berhubungan dengan tindak pidana korupsi;
  - 3) Buku-buku yang terkait dengan tindakan *fraud*.
  - 4) Buku-buku yang terkait dengan hukum perbankan;
  - 5) Buku-buku yang terkait dengan tindak pidana korupsi;
  - 6) Buku-buku yang terkait dengan Hukum Jaminan;
  - 7) Buku-buku yang terkait dengan Hukum Pidana;
  - 8) Buku-buku yang terkait dengan Teori Hukum.

---

<sup>78</sup> Jonaedi Efendi, Johnny Ibrahim, *op.cit*, h. 173.

- c. Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus hukum dan *encyclopedia*.<sup>79</sup>

#### **1.5.4 Teknik pengumpulan bahan hukum**

Teknik pengumpulan bahan hukum yang digunakan dalam penelitian tesis ini dengan penelitian Hukum Normatif atau kepustakaan dengan studi pustaka terhadap bahan-bahan Hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, bahan hukum tersier, dan badan non hukum. Penelusuran bahan hukum tersebut dapat dilakukan dengan membaca, mendengar, melihat ataupun melalui penelusuran bahan hukum melalui internet.

Pengumpulan bahan hukum yang telah dikumpulkan didasarkan pada buku-buku literatur dan perundang-undangan yang berkaitan dengan penelitian tesis ini, guna memperoleh bahan-bahan yang bersifat teoritis ilmiah dan bahan-bahan yang bersifat yuridis normative sebagai perbandingan dan pedoman dalam menguraikan permasalahan yang dibahas.

#### **1.5.5 Teknik Analisis Bahan Hukum**

Langkah-langkah yang berkaitan dengan pengolahan terhadap bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan untuk menjawab isu hukum yang telah dirumuskan dalam rumusan masalah yang dibahas. Bahan hukum yang berhubungan dengan masalah yang dibahas dipaparkan, disistematisasi,

---

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



kemudian dianalisis untuk menginterpretasikan hukum yang berlaku<sup>80</sup>, atau bahan hukum primer dan sekunder yang akan dikumpulkan tidak langsung dianalisis, melainkan terlebih dahulu diperiksa dengan tujuan untuk menguji apakah bahan hukum mengalami kekurangan dan kesalahan. Setelah melalui proses ini, bahan hukum kemudian diedit secara keseluruhan sehingga menghasilkan bahan hukum yang lengkap dan sempurna, jelas dan mudah dibaca serta konsisten. Langkah ini dilakukan untuk meningkatkan validitas bahan hukum yang hendak diolah dan dianalisis.

Penelitian ini menggunakan metode penelitian kualitatif. Menurut Sugiyono metode penelitian kualitatif adalah metode penelitian yang digunakan untuk meneliti pada kondisi objek yang alamiah, (sebagai lawannya adalah eksperimen) dimana peneliti adalah sebagai instrumen kunci, teknik pengumpulan bahan hukum dilakukan secara triangulasi (gabungan) analisis bahan hukum bersifat induktif, dan hasil penelitian kualitatif lebih menekankan makna dari pada generalisasi.<sup>81</sup> Adapun alasan penggunaan metode ini adalah karena penelitian melalui metode ini diharapkan lebih mampu mendekati bagi peneliti dengan objek atau permasalahan yang dikaji, di mana peneliti bertindak sebagai alat utama riset (*human instrument*).<sup>82</sup>

---

<sup>80</sup> *Ibid.*

<sup>81</sup> Sugiyono, 2009, *Memahami Penelitian Kualitatif*, Alfabeta, Bandung, h. 1.

<sup>82</sup> Sutopo, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Sebelas Maret University Press, Surakarta, h. 35-36.

## 1.6 Pertanggungjawaban Sistematika

Sistematika penulisan proposal tesis ini terdiri dari 4 (empat) bab, sebagai satu rangkaian yang saling berkaitan satu sama lain. Pada setiap bab akan dijelaskan secara terperinci menjadi beberapa sub-sub bab. Adapun sistematika penulisan proposal tesis ini adalah sebagai berikut:

BAB I : Pendahuluan. Pendahuluan dalam proposal tesis ini terdiri dari latar Permasalahan dan rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kajian Teoritis, Metode Penelitian, serta Sistematikan Pertanggungjawaban. Bab I ini merupakan pendahuluan yang memberikan gambaran yang sangat jelas atas isi dari proposal ini.

BAB II : Hasil pembahasan rumusan masalah pertama, mengenai karakteristik tindakan fraud karyawan Bank Syariah terhadap jaminan pembiayaan nasabah tergolong dalam tindak pidana korupsi. Pada Bab II membahas tentang rumusan masalah yang pertama yaitu menguraikan secara jelas rumusan masalah untuk dibahas sesuai bahan hukum yang telah diperoleh penulis dengan melalui pendekatan hukum serta teori hukum yang ada sebagai bahan analisa.

BAB III: Hasil pembahasan rumusan masalah kedua, mengenai bentuk perlindungan hukum terhadap Bank Syariah atas tindakan *fraud* karyawan pada jaminan pembiayaan nasabah dalam tindak pidana korupsi. Pada Bab III membahas tentang permasalahan yang kedua yaitu menguraikan secara jelas rumusan masalah untuk dibahas sesuai bahan hukum analisa yang telah dilakukan penulis dengan melalui pendekatan hukum serta teori hukum yang ada sebagai bahan analisa.

BAB IV: Kesimpulan dan Saran. Pada Bab IV Penutup terdiri dari kesimpulan dari penelitian yang dilakukan serta saran-saran yang dianggap perlu sebagai masukan bagi pihak yang berkepentingan serta mampu menjawab permasalahan pokok yang diangkat dalam proposal tesis. Saran sebagai hasil pemikiran penelitian yang dapat memecahkan permasalahan yang ada serta dapat dipergunakan sebagai pengembangan dan penerapan ilmu pengetahuan.