



**PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM BAGI BANK ATAS PERJANJIAN
KERJASAMA DENGAN AGEN DALAM SISTEM BRANCHLESS BANKING
BERDASARKAN ASAS PROPORSIONALITAS**

TESIS

Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Gelar
Magister Kenotariatan (M.Kn.)



Oleh:

RIMA MAHARANI

166010202111906

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS BRAWIJAYA**

MALANG

2018



TESIS

**PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM BAGI BANK ATAS PERJANJIAN
KERJASAMA DENGAN AGEN DALAM SISTEM BRANCHLESS BANKING
BERDASARKAN ASAS PROPORSIONALITAS**

Oleh :
RIMA MAHARANI
Nim : 166010202111006

telah dipertahankan di depan majelis penguji
pada tanggal 26 Juli 2018
dan dinyatakan memenuhi syarat

Pembimbing Utama

Dr. Istislam, S.H. M.Hum.
Ketua

Fakultas Hukum
Universitas Brawijaya
Dekan,

Dr. Rachmad Safa'at, S.H. M.Si.
Nip. 19620805 198302 1 001

Pembimbing Kedua

Dr. Yuliati, S.H. L.L.M.
Anggota

Malang,
Ketua Program
Magister Kenotariatan

Dr. Imam Koeswahyono, S.H. M.Hum.
Nip. 19571021 198601 1 002



PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS

Saya menyatakan dengan sebenar-benarnya bahwa sepanjang pengetahuan saya, di dalam Naskah TESIS ini tidak terdapat karya ilmiah yang pernah diajukan oleh orang lain untuk memperoleh gelar akademik di suatu Perguruan Tinggi, dan tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan dan daftar pustaka.

Apabila ternyata di dalam naskah TESIS ini dapat dibuktikan terdapat unsur-unsur PLAGIASI, saya bersedia TESIS ini digugurkan dan gelar akademik yang telah saya peroleh (MAGISTER) dibatalkan, serta diproses sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. (UU NO. 20 Tahun 2003, Pasal 25 ayat 2 dan pasal 70)

Malang, 26 Juli 2018

Mahasiswa

Materai
6000

Nama : RIMA MAHARANI
Nim : 166010202111006
PS : Magister Kenotariatan
PSIH UB

RINGKASAN

Rima Maharani, Program Magister Kenotariatan, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Juli 2018, **PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM BAGI BANK ATAS PERJANJIAN KERJASAMA DENGAN AGEN DALAM SISTEM BRANCHLESS BANKING BERDASARKAN ASAS PROPORSIONALITAS**, Komisi Pembimbing Utama : Dr.Istislam, S.H., M.Hum., Pembimbing Kedua: Dr.Yuliati, S.H., LL.M

Penulis mengangkat permasalahan tentang Pertanggungjawaban Hukum Bagi Bank Atas Perjanjian Kerjasama Dengan Agen Dalam Sistem Branchless Banking Berdasarkan Asas Proporsionalitas dilatarbelakangi oleh munculnya sistem Branchless Banking / Bank Tanpa Kantor. Branchless Banking ini melibatkan beberapa pihak dalam melayani nasabah agar mendapatkan layanan perbankan yang cepat, mudah dan efisien. Beberapa pihak diantaranya adalah Bank dan Agen Berdasarkan Pasal 22 ayat (1) butir b POJK No.19/POJK.03/2014 menyebutkan bahwa dalam melakukan kerjasama dengan agen, bank penyelenggara wajib memiliki perjanjian kerjasama tertulis dengan agen. Namun dalam perjanjian kerjasama tersebut tercantum klausul baku yang menyatakan bank terbebas dari segala gugatan/tuntutan apabila timbul kerugian, dan ditanggung sepenuhnya oleh Agen. Maka dengan itu penulis merumuskan masalah : (1) Apakah ketentuan pembebasan tanggung jawab bank pada perjanjian kerjasama dibawah tangan dengan agen dalam sistem branchless banking sesuai dengan asas proporsionalitas? (2) Apakah perjanjian kerjasama di bawah tangan antara agen dan bank dalam sistem branchless banking harus selalu menjadi perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak? Penulisan karya tulis ini menggunakan metode penelitian hukum yuridis normatif dengan metode pendekatan Undang-undang, konseptual dan historis. Teori yang digunakan dalam penelitian ini adalah Teori Keadilan, Teori Perlindungan Hukum, Teori Kepastian Hukum, Teori Pembuatan Kontrak, dan Teori Perjanjian Keagenan. Hasil penelitian yang dilakukan penulis adalah tercermin dari Pasal 29 ayat (3) dan (4), Pasal 37 B ayat (1) dan (2), Pasal 52 UU Perbankan, Keputusan Presiden



RI No.26 Tahun, Pasal 7 UU Perlindungan Konsumen serta Pasal 1365, Pasal 1366 dan Pasal 1367 KUH Perdata pembebasan tanggung jawab oleh bank tidak sesuai dengan asas proporsionalitas, karena bank dan agen mempunyai tanggung jawab yang sama untuk melindungi kepentingan nasabah. Pembuatan perjanjian kerjasama harus disesuaikan berdasarkan kemampuan / kriteria agen dan tidak selalu menjadi perjanjian baku agar perjanjian tersebut dapat memenuhi asas proporsionalitas.

Kata Kunci : Perjanjian Kerjasama, *Branchless banking*, Asas proporsionalitas

SUMMARY

This thesis is focused on liability of a bank over partnership with an agency related to the system of branchless banking according to the principle of proportionality, which is based on the emergence of branchless banking system. Branchless banking involves several parties for faster, more efficient, and easier financial services for customers.

The parties consist of bank and agency. According to Article 22 Paragraph (1) point b POJK Number 19/POJK.03/2014, establishing a partnership with an agency, a bank must have a written contract with the agency. However, the contract contains a standard clause stating that the bank is free from all charges or lawsuits when there is a loss caused, and this loss is fully the responsibility of the agency. Research problems are presented as follows: (1) what are the provisions over exempting bank from any responsibility in the partnership contract signed privately with an agency in branchless banking system according to the principle of proportionality? (2) Should the agreement between the bank and the agency regarding the partnership in banking branchless system serve as the standard agreement in the perspective of contract making? This research employed normative juridical method with statute, conceptual, and historical approaches. The theory used in the research comprised the theory of justice, legal protection, legal certainty, contract making, and agency-related partnership. According to Article 29 paragraph (3) and (4), Article 37B Paragraph (1) and (2), Article 52 of Law concerning Banking, Presidential Decree of Indonesia Number 26, Article 7 of Law concerning Consumer Protection and Article 1365, Article 1366 of Civil Code, the exemption of responsibility by bank is not relevant to the principle of proportionality, as both the bank and agency hold equal responsibility to protect their costumers. The partnership agreement should be relevant to the capability or criterion of the agency and it is not compulsory to be a standard agreement to fulfil the principle of proportionality.

Keywords: partnership agreement, branchless banking, principle of proportionality



KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, segala puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT, atas segala karunia dan ridho-NYA, sehingga tesis dengan judul “Pertanggungjawaban Hukum Bagi Bank atas Perjanjian Kerjasama dengan Agen dalam Sistem Branchless Banking Berdasarkan Asas Proporsionalitas” ini dapat diselesaikan. Tesis ini disusun untuk memenuhi salah satu persyaratan memperoleh gelar Magister Kenotariatan (M.Kn.) di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya. Oleh karena itu, pada kesempatan ini penulis menyampaikan rasa hormat dan menghaturkan terima kasih yang sebesar-besarnya, kepada :

1. Bapak Dr. Istislam, S.H., M.Hum selaku dosen Pembimbing I atas bimbingan, arahan dan waktu yang telah diuangkan kepada penulis untuk berdiskusi dan memberikan sumbangsih pemikiran untuk penulisan tesis ini.
2. Ibu Dr. Yuniati, S.H., LL.M., selaku dosen pembimbing II yang juga telah memberikan masukan, saran serta kritik yang membangun sehingga tesis ini dapat diselesaikan dengan baik.
3. Ketua Program Studi Pascasarjana Magister Kenotariatan, Bapak Dr. Imam Koeswahyono, S.H., M.Hum.
4. Seluruh Dosen program Pascasarja Magister Kenotariatan yang telah memberikan arahan dan saran pada saat seminar proposal tesis dan seminar hasil penelitian tesis.
5. Ayahanda Ir. Herry Djarwo Susanto, Ibunda Nurmawati, adik adik saya atas segala dukungan dan doanya.



6. Suami saya Rizki Dharma Putra, S.Farm., Apt., atas segala motivasi, perhatian dan doanya serta kesabarannya dan setia mendukung penulis untuk menyelesaikan program studi S-2

7. Rekan-rekan mahasiswa program Pascasarjana Magister Kenotariatan kelas D yang setia mendukung dan memberikan semangat selama proses perkuliahan hingga sampai proses penyelesaian tesis.

8. Bapak Suhartono selaku penyelia madya yang telah memberikan ijin dan rekan rekan satu unit ATMRC BNI Malang yang selalu mendukung penulis dalam proses pengerjaan tesis.

9. Kepada semua pihak yang telah membantu yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu.

Dengan keterbatasan pengalaman, ilmu maupun pustaka yang ditinjau, penulis menyadari bahwa tesis ini masih banyak kekurangan dan pengembangan lanjut agar benar benar bermanfaat. Oleh sebab itu, penulis sangat mengharapkan kritik dan saran agar tesis ini lebih sempurna serta sebagai masukan bagi penulis untuk penelitian dan penulisan karya ilmiah di masa yang akan datang.

Akhir kata, penulis berharap tesis ini memberikan manfaat bagi kita semua terutama untuk pengembangan ilmu pengetahuan khususnya di bidang hukum.

Malang, Juli 2018

Rima Maharani



DAFTAR ISI

Halaman Sampul	i
Halaman Pengesahan	ii
Halaman Pernyataan Orisinalitas	iii
Ringkasan	iv
Summary	vi
Kata Pengantar	vii
Daftar Isi	viii
Daftar Tabel	ix
BAB I : PENDAHULUAN	1
1.1. Latar Belakang	1
1.2. Rumusan Masalah	16
1.3. Tujuan Penelitian	16
1.4. Manfaat Penelitian	17
1.5. Kerangka Teoritik	18
1.5.1. Teori Keadilan	18
1.5.2. Teori Perlindungan Hukum	20
1.5.3. Teori Kepastian Hukum	21
1.5.4. Teori Pembuatan Kontrak	23
1.5.5. Teori Perjanjian Keagenan	25
1.6. Metode Penelitian	28
1.6.1. Jenis Penelitian	28
1.6.2. Jenis Pendekatan	29
1.6.3. Jenis dan Sumber Bahan Hukum	30
1.6.4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum	31



1.6.5. Teknik Analisis Bahan Hukum	32
1.6.6. Definisi Konseptual	33
1.7. Orisinalitas Penelitian	35
1.8. Sistematika Penulisan	40
BAB II: KAJIAN PUSTAKA	42
1. Bank	42
2. Tanggung Jawab Hukum	44
3. Perjanjian Kerjasama	47
4. Agen	52
5. Branchless Banking	54
6. Asas Proporsionalitas	57
7. Perjanjian Baku	59
BAB III : HASIL DAN PEMBAHASAN	63
A. Kesesuaian Pembebasan Tanggung Jawab Bank Pada Perjanjian Kerjasama Dengan Asas Proporsionalitas	63
B. Kewajiban Pembuatan Perjanjian Kerjasama antara Bank dengan Agen menjadi Perjanjian Baku dalam perspektif Pembuatan Kontrak	83
BAB IV : PENUTUP	97
A. Kesimpulan	97
B. Saran	98
DAFTAR PUSTAKA	100
LAMPIRAN	
A. Perjanjian Kerjasama Laku Pandai PT. Bank Tabungan Negara (Persero), Tbk.	
B. Perjanjian Layanan Keuangan Digital & Laku Pandai Agen BNI 46	



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Hadirnya *financial technology* atau lebih dikenal dengan istilah teknologi finansial (selanjutnya disebut dengan tekfin) dalam sistem keuangan dan perbankan di Indonesia memberi kesempatan kepada pelaku jasa keuangan dan investor untuk menciptakan suatu wadah pada perangkat digital untuk mengelola dana dan menyalurkan dana masyarakat demi terciptanya suatu layanan keuangan yang efisien. Tekfin pada pasar keuangan perbankan memberikan hal baru pada masyarakat yang tidak tergantung pada aturan pemerintah atau aturan-aturan perbankan yang berlaku pada umumnya. Sebagai contoh adalah dalam hal kemudahan memperoleh kredit / pinjaman. Prosedur yang berlaku pada perbankan dengan memperhatikan prinsip kehati-hatian (*prudential banking*) yang diatur dalam Pasal 2 Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (selanjutnya disebut dengan UU Perbankan) mengatakan :

Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian.

¹Pasal 2 Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (selanjutnya disebut dengan UU Perbankan)111



Prinsip kehati-hatian bank juga selanjutnya diatur pada pasal 29 ayat (2) UU Perbankan:²

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

Peran tekfin dalam penyedia jasa keuangan yang semakin pesat membuat industri perbankan turut berkompetisi memberikan layanan yang cepat, mudah dan efisien bagi nasabahnya. Saat ini industri perbankan mulai menerapkan sistem *Branchless Banking* atau Bank tanpa kantor. *Branchless Banking* dapat memberikan layanan perbankan dan jasa keuangan yang dapat menjangkau nasabah hingga ke pelosok wilayah Indonesia. Masih banyaknya pelaku UMKM dan masyarakat yang *unbankable* dan rendahnya tingkat akses untuk mendapatkan layanan keuangan bagi masyarakat dapat dilihat dari dua sisi alasan, yaitu sisi permintaan (*demand*) dan penawaran (*supply*). Beberapa alasan dari sisi permintaan adalah sebagai berikut:³

²Pasal 29 ayat (2) UU Perbankan

³I.G.N. Alit Asmara Jaya, *Branchless Banking: Bank Tanpa Kantor Pada Era Digital*, (Bandung: Expose, 2017), hlm. 6



1. Dalam hal menabung masyarakat yang belum mendapatkan akses layanan bank karena tidak memiliki dana yang menganggur, dan tidak merasakan manfaatnya;

2. Dalam hal akses kredit/pinjaman, masyarakat merasa tidak layak karena tidak punya jaminan dan tidak butuh kredit;

3. Dalam hal layanan asuransi, masyarakat merasa tidak memiliki dana, tidak mengetahui tentang asuransi, dan merasa bahwa asuransi tidak bermanfaat.

Beberapa alasan juga timbul dari sisi penawaran dari Bank, yaitu:⁴

1. Tingginya biaya pembukaan kantor dan operasional dibandingkan dengan perkiraan manfaat yang akan diperoleh bank;

2. Potensi bisnis yang masih belum terinformasikan secara luas dan mendalam, terutama di daerah-daerah pedesaan atau pedalaman;

3. Pola pikir kebanyakan industri, bahwa investasi dalam pembukaan kantor harus kembali dalam waktu cepat untuk menutup biaya-biaya;

4. Belum adanya keterdesakan bank-bank dan adanya program keuangan inklusif dari pemerintah.

Branchless banking sebagai model layanan perbankan dapat menjadi sarana untuk mempercepat tercapainya tujuan dari keuangan inklusif. Hal ini

⁴*ibid*, hlm.7



merupakan salah satu wujud dari *financial inclusion* yaitu suatu gerakan untuk membuka akses layanan perbankan yang seluas-luasnya bagi masyarakat khususnya yang sampai saat ini belum memanfaatkan jasa layanan perbankan.

Beberapa alasannya adalah sebagai berikut:⁵

1. *Branchless banking* dapat menjangkau lapisan masyarakat bawah yang berpenghasilan rendah, terutama bagi yang belum terjangkau bank.
2. *Branchless banking* menyediakan layanan keuangan dasar sesuai kebutuhan masyarakat berupa tabungan, pengiriman uang, dan pembayaran.
3. *Branchless banking* memungkinkan tersedianya layanan yang murah, mudah, cepat dan aman karena adanya kerjasama bank dengan agen layanan menggunakan teknologi telepon seluler.

Hadirnya *Branchless Banking* dapat menjamin masyarakat dapat tetap memperoleh layanan dari Bank tanpa harus datang pada Bank. Secara industri global, layanan *branchless banking* berkembang pesat karena beberapa faktor pendukung berikut:⁶

1. Pendapatan bisnis penyedia telepon seluler dari layanan suara dan teks yang semakin menurun karena pengguna telah beralih ke layanan data.

⁵*ibid*, hlm.10

⁶*ibid*, hlm.277-278



Layanan keuangan menjadi salah satu pilihan untuk meningkatkan arus pendapatan perusahaan.

2. Diperkirakan 2,5 miliar penduduk di negara-negara berpenghasilan rendah dan menengah belum terakses layanan keuangan. Ini menjadi potensi bisnis yang besar bagi perusahaan telekomunikasi dan bank dengan memfasilitasi mereka melalui layanan *branchless banking* untuk mendapatkan layanan keuangan.

3. Sudah menjadi agenda negara-negara yang tergabung dalam kelompok G20 untuk mengurangi kemiskinan melalui program keuangan inklusif, yaitu meningkatkan akses layanan kepada masyarakat *unbanked* dan berpenghasilan rendah. Meningkatkan akses ke lembaga keuangan formal akan membantu mengurangi kemiskinan.

4. Inisiatif layanan *branchless banking* didorong oleh adanya keinginan negara-negara donor dan pemerintah negara-negara berkembang untuk meningkatkan efisiensi dan transparansi penyaluran bantuan G2P (*Government to Person*) kepada masyarakat miskin atau yang membutuhkan.

Dengan adanya Surat Edaran Bank Indonesia No.16/12/DPAU tanggal 22 Juli 2014 perihal Penyelenggaraan Keuangan Digital Dalam Rangka Keuangan Inklusif Melalui Agen Layanan Keuangan Digital Individu dan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 19/POJK.03/2014 tentang Layanan



Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif (selanjutnya disebut dengan Laku Pandai), *Branchless Banking* dapat dipercaya oleh masyarakat untuk melayani transaksi keuangannya seperti halnya bank sebagai salah satu lembaga kepercayaan masyarakat.

Dalam sistem layanan *Branchless banking* dibutuhkan agen sebagai mitra dari bank dalam melayani nasabah. Pada sistem perbankan konvensional nasabah perlu datang ke bank untuk melakukan transaksi keuangan namun dengan adanya agen pada sistem *Branchless banking* nasabah cukup mengakses layanan finansial melalui jaringan agen yang tersebar di banyak tempat, atau juga dapat melalui teknologi internet dan telepon seluler. Terdapat beberapa penjelasan mengenai pentingnya agen dalam sistem *branchless banking*, yaitu:⁷

1. Bahwa dengan menggunakan agen-agen yang bekerja sama dengan bank, terbuka layanan setiap saat, menyesuaikan dengan operasional bisnis utama agen misalnya toko-toko yang jam kerjanya tidak seperti kantor bank yang terbatas pada hari dan jam kerja saja. Ini sangat sesuai dengan karakteristik sebagian besar masyarakat bawah yang karena kesibukan, tidak memiliki waktu ke bank, dan bank berjarak jauh dari tempat kegiatan usaha. Apalagi mereka hanya menabung dengan jumlah kecil.

⁷*Ibid*, hlm.289



2. Lokasi agen-agen yang dekat dengan pusat kegiatan nasabah sehingga tidak butuh waktu khusus dan relatif tidak perlu biaya untuk datang keagen.

3. Dengan telepon seluler yang dimiliki nasabah, transaksi pembayaran bisa dilakukan sendiri dengan mudah oleh nasabah setiap saat bila diperlukan.

4. Kecepatan transaksi yang dilakukan oleh agen dalam melayani nasabah, karena jumlah agen relatif banyak dan tersebar. Dalam hal ini, nasabah tidak harus melakukan transaksi di agen tempat bersangkutan membuka rekening. Ini sangat membantu nasabah yang mempunyai mobilitas tinggi.

Sebuah agen layanan harus memenuhi syarat sebagai berikut: ⁸

1. Merupakan pihak ketiga berupa unit usaha
2. Bertindak sebagai kepanjangan tangan bank sesuai kesepakatan dalam perjanjian.
3. Berfungsi melayani transaksi nasabah
4. Menggunakan teknologi dalam melayani nasabah
5. Mendapatkan imbalan jasa

⁸*Ibid*, hlm.98



Agen layanan *branchless banking* ini dapat melayani nasabah untuk mendapat produk perbankan. Pasal 4 pada POJK Nomor 19/POJK.03/2014 tentang Laku Pandai menyebutkan bahwa:⁹

Produk yang dapat disediakan oleh Lembaga Jasa Keuangan yang menyelenggarakan Laku Pandai antara lain:

- a. Tabungan;
- b. Kredit atau pembiayaan untuk nasabah mikro;
- c. Asuransi mikro; dan/atau;
- d. Produk keuangan lainnya berdasarkan persetujuan Otoritas Jasa Keuangan

Sebagai agen layanan yang melayani produk perbankan dan menjalankan fungsi sebagai bank, masing-masing bank mempunyai syarat-syarat yang berbeda untuk memilih dan menentukan suatu agen layanan *branchless banking*. Salah satu syarat yang paling umum untuk dapat menjadi agen adalah calon agen telah menjadi nasabah bank tersebut, mampu menjaga saldo dengan baik dan tidak memiliki catatan buruk selama menjadi nasabah bank. Apabila bersedia menjadi agen, maka calon agen akan dianalisa dengan mengisi formulir pendaftaran agen yang memuat:

1. Bentuk usaha agen
2. Jenis layanan yang akan diberikan oleh agen
3. Perangkat yang digunakan oleh agen

⁹Pasal 4 Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 19/POJK.03/2014 tentang Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif



4. Identitas agen sebagai perorangan / agen sebagai badan hukum
5. Informasi jenis usaha agen, lokasi usaha, dan lama usaha agen
6. Persetujuan yang menyertakan bahwa agen tunduk atas ketentuan bank, menjaga standar layanan bank, menjaga kerahasiaan data nasabah, dan bertanggung jawab atas segala kerugian materiil maupun non materiil yang disebabkan oleh kelalaian agen.

Setelah dilakukan analisa dan disetujui oleh bank, maka bank akan membuat perjanjian kerjasama dengan agen. Hal ini pun juga tercantum dalam Pasal 19 ayat (1) POJK Nomor 19/POJK.03/2014 yang berbunyi:¹⁰

- (1) Agen melayani nasabah dan/atau calon nasabah sesuai dengan cakupan layanan yang dicantumkan dalam perjanjian kerjasama.

Pasal 22 ayat (1) butir b juga menyebutkan:¹¹

- (1) Dalam melakukan kerjasama dengan Agen, Bank penyelenggara wajib :
 - b. memiliki perjanjian kerjasama secara tertulis dengan agen.

Dalam sistem *Branchless banking* di Indonesia menganut *Bank Based Model* yang mana bank bertindak sebagai prinsipal dan nasabah sebagai pihak ketiga. Pada hakikatnya, hubungan hukum yang terjadi antara bank dengan agen berdasarkan pada sebuah perjanjian keagenan yang menimbulkan hak dan

¹⁰Pasal 19 ayat (1) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 19/POJK.03/2014 tentang Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif

¹¹Pasal 22 ayat (1) butir b Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 19/POJK.03/2014 tentang Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif



keajiban bagi para pihak di dalamnya. Perjanjian keagenan ini diartikan sebagai perjanjian antara bank (prinsipal), yang mana prinsipal memberikan sebuah kewenangan kepada agen untuk mengadakan perjanjian dengan pihak ketiga untuk kepentingan prinsipal. Dengan ini agen mengikatkan diri kepada bank (prinsipal) untuk melakukan suatu perbuatan hukum untuk kepentingan prinsipal.¹² Tugas utama dari agen yang mana merupakan pihak yang membawa prinsipal melakukan kontrak dengan pihak ketiga yang diwakilinya mengingat kedudukannya hanya sebagai perantara.¹³

Dalam kegiatan bisnis bank, keperantaraan atau keagenan diartikan sebagai suatu hubungan hukum dimana seorang atau pihak agen diberi kuasa bertindak untuk dan atas nama pihak prinsipal untuk melaksanakan transaksi bisnis dengan pihak lain.¹⁴ Perjanjian keagenan yang berbentuk pada sebuah perjanjian kerjasama di bawah tangan merupakan perjanjian yang mana perjanjian tersebut dibuat oleh para pihak tanpa perantara pejabat yang berwenang dan memiliki suatu klausul baku. Perjanjian dengan klausul baku memiliki arti bahwa perjanjian kerjasama tersebut sudah dalam bentuk tertulis yang telah dibuat oleh bank dan agen adalah pihak yang harus menyetujui isi perjanjian tersebut. Perjanjian dengan klausul baku sebagaimana halnya ditemui

¹² Ridwan Khairandy, *Pokok-pokok Hukum Dagang Indonesia*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2013), hlm.

95

¹³ *ibid*

¹⁴ *ibid*



dalam kontrak-kontrak konsumen yang didalamnya memuat klausul-klausul yang isinya (cenderung) berat sebelah.¹⁵ Pada perjanjian baku yang bersifat cenderung seperti dimensi kontrak komersial yang lebih menekankan pada aspek kemitraan dan kelangsungan bisnis (*efficiency dan profit oriented*), tidak lagi berkuat pada keseimbangan matematis, tetapi justru lebih menekankan pada proporsionalitas hak dan kewajiban diantara pelaku-pelakunya. Dengan diterimanya prinsip-prinsip universal seperti itikad baik dan transaksi yang adil dan jujur (*good faith dan fair dealing; redelijkheid en billijkheid; kepatutan dan keadilan*) dalam praktik bisnis, membuktikan bahwa yang diutamakan adalah memberikan jaminan bahwa perbedaan kepentingan diantara para pihak telah diatur melalui mekanisme pembagian beban kewajiban secara proporsional, terlepas berapa proporsi hasil akhir yang diterima para pihak.¹⁶

Perjanjian kerjasama dengan klausul baku yang dilakukan oleh bank dan agen ini diawali dengan itikad baik. Menurut Subekti, itikad baik mengandung arti, “kejujuran, orang yang beritikad baik menaruh kepercayaan sepenuhnya kepada pihak lawan, yang dianggap jujur dan tidak menyembunyikan sesuatu yang buruk yang dikemudian hari dapat menimbulkan kesulitan”¹⁷ Sementara itu Suharnoko berpendapat bahwa, “asas itikad baik dapat diterapkan dalam

¹⁵Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian-Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, (Yogyakarta:Laksbang Mediatama Yogyakarta, 2008), hlm. 3

¹⁶*ibid*, hlm.5-6

¹⁷Subekti, *Hukum Perikatan*, (Jakarta: Intermasa, 1983), hlm.40



situasi dimana perjanjian sudah memenuhi syarat hal tertentu, akibatnya ajaran ini tidak melindungi pihak yang menderita kerugian dalam tahap pra perjanjian atau tahap perundingan, karena dalam tahap ini perjanjian belum memenuhi syarat hal tertentu”.¹⁸ Dalam perjanjian kerjasama bank dan agen pada sistem *branchless banking* kesepakatan secara formal tidak terjadi karena substansi perjanjian kerjasama tersebut telah disusun secara baku tanpa memberikan kesempatan pada agen untuk mempelajari atau memberikan tambahan pada perjanjian tersebut. Padahal perjanjian menurut hukum harus dibentuk berdasarkan kesepakatan yang mana kesepakatan itu sendiri merupakan saat terjadinya perjanjian.

Contoh klausula dalam perjanjian kerjasama antara bank dan agen yang cenderung mengurangi atau menghilangkan asas konsensus adalah sebagai berikut:

1. Kewajiban agen lebih dominan.
2. Pembebasan tanggung jawab bank apabila ada pihak yang dirugikan oleh agen/ pihak ketiga.

Hal tersebut tercantum di dalam pasal 12 ayat (2) pada perjanjian kerjasama PT. Bank Tabungan Negara (Persero), Tbk dengan agen dalam sistem *branchless banking*, yang menyebutkan bahwa:

¹⁸Suharnoko, *Hukum Perjanjian: Teori dan Analisa Kasus*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2004), hlm.34



Pihak Pertama (dalam hal ini adalah Bank) terbebas dari adanya tuntutan apapun dari Pihak Kedua (Agen) dan/atau pihak lainnya yang merasa dirugikan atas pekerjaan yang diserahkan Pihak Kedua kepada pihak ketiga dengan biaya yang dibebankan kepada pihak ketiga.

Tuntutan dari pihak kedua dan/atau pihak lainnya dalam sebuah tawaran keuangan menjadi hal yang bisa terjadi. Salah satu contoh adalah agen *branchless banking* terutama dari sektor usaha mikro kecil dan menengah dalam melayani nasabah dapat mengalami kendala terkait dengan adanya pelanggaran rahasia bank atas data-data nasabah akibat dari minimnya pelatihan dan peralatan yang ada di lingkungan agen tersebut berada membuat nasabah merasa dirugikan dan menuntut pihak bank atas kerugian yang ditimbulkan. Hal ini mengakibatkan rawan terjadinya *fraud*. Hukum wajib melindungi data nasabah dan simpanannya atas produk atau layanan yang dikeluarkan oleh bank. Namun dengan adanya klausul yang menyatakan bank terbebas dari tuntutan apapun tersebut membuat agen sebagai pihak kedua mempunyai tanggung jawab yang tidak seimbang.

Hal yang sama juga ditemui dalam salah satu klausul perjanjian kerjasama Agen BNI 46 yang dilakukan oleh PT. Bank Negara Indonesia dengan agen, yaitu dalam Butir VII tentang Hak dan Kewajiban BNI dan Agen terutama pada poin 2.10 yang mengatakan:

Segala kerugian yang timbul akibat kecurangan yang terjadi menjadi tanggung jawab sepenuhnya oleh agen.

Pembebasan tanggung jawab oleh pihak bank apabila terjadi masalah / kerugian di masa mendatang juga tidak sesuai dengan sistem *branchless banking*



itu sendiri yang mana agen sebagai pengganti keberadaan cabang sekaligus garda depan dalam meningkatkan bisnis.¹⁹ Bank sebagai pihak yang seharusnya bertanggungjawab atas tindakan agen yang dapat merugikan nasabah karena kegiatan yang dijalankan oleh agen merupakan kegiatan usaha bank serta kedudukan agen yang berada langsung di bawah pengawasan bank. Namun dengan adanya pembebasan tanggung jawab bank yang merupakan representasi dari pasal sebelumnya yang menyebutkan bahwa Pihak kedua (agen) akan tunduk pada ketentuan-ketentuan dan persyaratan-persyaratan yang sesuai dengan aturan, standar dan etika pelayanan yang ditentukan oleh Pihak pertama (bank).

Hal itulah kemudian menciderai Pasal 1320, yang menyebutkan untuk sahnyanya suatu perjanjian diperlukan empat syarat dan salah satu syarat ialah adanya sepakat bagi mereka yang mengikatkan dirinya dalam perjanjian. Kesepakatan secara formal tidak tampak terjadi mengingat substansi perjanjian telah disusun secara baku tanpa keterlibatan kedua belah pihak di dalam pembuatan perjanjian.

Agen mempunyai peran yang sangat penting sebagai pelaksana dalam layanan keuangan inklusif *Branchless banking* dengan sistem *bank based model* yang berlaku di Indonesia, melibatkan bank secara langsung dalam kegiatan perbankan dengan menggunakan agen untuk melayani kebutuhan perbankan masyarakat. Agen yang hanya mendapatkan penunjukan langsung dari bank

¹⁹I.G.N. Alit Asmara Jaya, *op.cit.*, hlm.101



penyelenggara²⁰ menimbulkan permasalahan hukum terutama menyangkut kepastian hukum dan tanggung jawab hak dan kewajiban para pihak.

Peraturan OJK menyebutkan bahwa agen merupakan kepanjangan tangan dari bank dalam rangka keuangan inklusif menimbulkan penafsiran bahwa agen tidak memiliki kedudukan yang setara dengan bank sebagaimana kesetaraan para pihak dalam suatu perjanjian. Prakteknya isi perjanjian kerjasama yang tertuang dalam kontrak antara bank dengan agen diserahkan sepenuhnya kepada pihak bank. Gambaran dalam perjanjian kerjasama bank dengan agen ini adalah bank memberikan klausula baku dalam perjanjian sedangkan agen menerima klausula yang telah tercantum di dalam perjanjian dimana agen tidak diberikan kesempatan untuk menerima informasi mengenai pengalihan tanggung jawab risiko. Pembebasan tanggung jawab bank pada perjanjian kerjasama tersebut apakah telah sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku juga merupakan salah satu hal yang perlu diteliti agar situasi di masa mendatang perjanjian kerjasama tersebut dapat memberikan rasa keadilan dan kepastian hukum dengan mengutamakan asas proporsionalitas bagi para pihak.

²⁰ Hasil wawancara dengan Tunggul selaku Asisten *Branchless banking* (ABB) PT. Bank Negara Indonesia di Kota Malang pada tanggal 08 Maret 2018



1.2 Rumusan Masalah

1. Apakah ketentuan pembebasan tanggung jawab bank pada pada perjanjian kerjasama dibawah tangan dengan agen dalam sistem *branchless banking* sesuai dengan asas proporsionalitas?
2. Apakah perjanjian kerjasama dibawah tangan antara agen dan bank dalam sistem *branchless banking* harus selalu menjadi perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak?

1.3 Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang ingin dicapai oleh penulis dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk menganalisis kesesuaian perjanjian kerjasama dibawah tangan antara agen dan bank dalam sistem *branchless banking* khususnya dalam pertanggungjawaban hukum bagi bank berdasarkan asas proporsionalitas yang sejalan dengan mekanisme pertukaran hak dan kewajiban yang berlangsung secara adil.
2. Untuk menganalisis peluang pembuatan perjanjian kerjasama antara agen dan bank dalam sistem *branchless banking* yang tidak harus menjadi perjanjian baku sehingga nantinya dapat;
 - a. Menjelaskan klausul perjanjian kerjasama yang proporsional ditinjau dari pihak bank dan agen



- b. Memiliki prinsip keadilan
- c. Memiliki bentuk perjanjian kerjasama yang ideal menurut hukum perjanjian Indonesia.

1.4 Manfaat Penelitian

Manfaat yang diambil dari Penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Manfaat Umum

Penelitian ini diharapkan memberikan pengayaan pada penerapan teori hukum keperdataan, khususnya hukum perjanjian terkait dengan penerapan asas proporsionalitas pada perjanjian kerjasama agen dan bank dalam sistem *branchless banking* khususnya dalam hal pertanggungjawaban hukum bagi bank. Pada umumnya perjanjian kerjasama antara agen dan bank memiliki klausul baku yang memuat hak dan kewajiban yang tidak seimbang sehingga cenderung merugikan salah satu pihak.

2. Manfaat Khusus

Disamping manfaat umum tersebut, penelitian ini secara spesifik diharapkan mampu :

- a. Untuk mengetahui, memahami, dan menjelaskan perjanjian kerjasama di bawah tangan antara agen dan bank berdasarkan asas proporsionalitas



b. Menjadi panduan bagi pihak bank dan agen dalam merumuskan perjanjian kerjasama dengan akta otentik yang didasari dengan keadilan berkontrak.

1.5 Kerangka Teoritik

1.5.1 Teori Keadilan

Sebuah perjanjian yang merupakan suatu tempat bertemunya dan bertukarnya kepentingan antara para pihak tidak dapat dilepaskan dalam kaitannya dengan keadilan. Adil dapat diartikan sebagai “tidak berat sebelah”, dan tidak memihak” Keadilan berisi suatu tuntutan agar orang memperlakukan sesamanya sesuai dengan hak dan kewajiban serta tidak diskriminatif.

Jenis-jenis keadilan menurut teori Aristoteles, terbagi sebagai berikut:²¹

1. Keadilan komutatif, yaitu perlakuan kepada seseorang tanpa melihat jasa-jasa orang bersangkutan.
2. Keadilan distributif, yaitu perlakuan kepada seseorang sesuai dengan jasa-jasa yang telah dilakukannya.
3. Keadilan kodrat alam, yaitu perlakuan kepada seseorang yang sesuai dengan nukum alam.
4. Keadilan konvensional, yaitu keadilan yang terjadi ketika seseorang telah mematuhi peraturan perundang-undangan.

²¹RH. Wiwoho., *Keadilan Berkontrak*. (Jakarta: Penaku, 2017), hlm.139



5. Keadilan perbaikan, yaitu keadilan yang terjadi ketika seseorang mencemarkan nama baik orang lain.

Adil dalam berkontrak adalah meletakkan kepercayaan pada individu untuk melaksanakan atau tidak melaksanakan suatu perbuatan.²² Dalam sebuah perjanjian keadilan distributif adalah keadilan yang diterima seseorang berdasarkan jasa-jasa atau kemampuan yang telah disumbangkannya (sebuah prestasi). Keadilan ini menekankan pada asas keseimbangan, yaitu antara bagian yang diterima dengan jasa yang telah diberikan. Perjanjian yang dilandasi dengan asas proporsional terkandung dalam keadilan distributif, sehingga penilaian keadilan ditinjau dari proporsionalitas atau kesebandingan berdasarkan jasa, kebutuhan dan kecakapan. Oleh sebab itu untuk mewujudkan keadilan dalam tindakan dan transaksi apapun, khususnya kontrak, John Rawls menyampaikan konsep *affirmative action* yang memberikan kesempatan lebih pada individu dalam masyarakat yang paling tidak diuntungkan dalam struktur sosial, kondisi politik, dan struktur ekonomi. Konsep ini memberi kemungkinan ketika kontrak dirumuskan secara tidak adil atau tidak seimbang. Pihak yang tidak diuntungkan dan dirugikan karena posisi awalnya sudah tidak seimbang diberi kewenangan oleh otoritas melalui pemerintah dan pengadilan untuk diselesaikan menurut kepentingan yang harus dilindungi secara proporsional.²³

²²*ibid.*, hlm.141

²³*ibid.*, hlm.143



Teori keadilan digunakan sebagai pisau analisis untuk menganalisis pertanggungjawaban bank atas perjanjian kerjasama dengan agen dalam sistem *branchless banking* berdasarkan asas proporsionalitas.

1.5.2 Teori Perlindungan Hukum

Perlindungan mengandung makna, suatu tindakan perlindungan atau tindakan melindungi dari pihak-pihak tertentu. Dalam konteks tujuan dari Peraturan Perundang-undangan mengenai kepemilikan tempat tinggal atau hunian bagi orang asing, yaitu untuk perencanaan pembangunan maka harus meliputi perencanaan perlindungan hukum bagi masyarakat terhadap pelanggaran hukum.²⁴

Philipus M. Hadjon, mengartikan perlindungan hukum sebagai tindakan melindungi atau memberikan pertolongan kepada subyek hukum dengan perangkat-perangkat hukum. Bila melihat pengertian perlindungan hukum diatas, maka dapat diketahui unsur-unsur dari perlindungan hukum, yaitu: subyek yang melindungi, obyek yang akan dilindungi alat, instrumen maupun upaya yang digunakan untuk tercapainya perlindungan tersebut. Sudikno Mertokusumo berpendapat bahwa.²⁵

²⁴Prof. Dr. H. Zainuddin Ali, M.A., *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), Hlm. 93.

²⁵Salim, H.S., Erhies Septiani Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2017), hlm.269



“Dalam fungsinya sebagai perlindungan kepentingan manusia hukum mempunyai tujuan. Hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan tataatan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan tercapainya ketertiban di dalam masyarakat diharapkan kepentingan manusia akan terlindungi. Dalam mencapai tujuannya itu hukum bertugas membagi hak dan kewajiban antar perorangan di dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum”

1.5.3 Teori Kepastian Hukum

Hukum harus dapat memberikan kepastian. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologi.²⁶ Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau *das sollen*, dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang deliberatif. Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan

²⁶ Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, (Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2010) hlm.59



terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.²⁷

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.²⁸ Kepastian hukum merupakan jaminan mengenai hukum yang berisi keadilan. Menurut Gustav Radbruch keadilan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Gustav berpendapat bahwa keadilan dan kepastian hukum harus diperhatikan, kepastian hukum harus dijaga demi keamanan dan ketertiban suatu negara. Akhirnya hukum positif harus selalu ditaati. Berdasarkan teori kepastian hukum dan nilai yang ingin dicapai yaitu nilai keadilan dan kebanagiaan.²⁹

Jika dikaitkan teori kepastian hukum dalam suatu perjanjian sesuai pasal 1313 KUHPerduta serta hak dan kewajiban dalam perjanjian kerjasama, menekankan pada penafsiran dan sanksi yang jelas agar suatu perjanjian/

²⁷Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta:Kencana, 2008) hlm.158.

²⁸Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999) hlm.23.

²⁹Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, (Jakarta:Toko Gunung Agung, 2002), hlm. 95.



23

kontrak dapat memberikan kedudukan yang sama antarsubjek hukum yang terlibat (para pihak yang melakukan perjanjian kerjasama). Kepastian memberikan kejelasan dalam melakukan perbuatan hukum saat pelaksanaan suatu perjanjian/kontrak kerjasama, dalam bentuk prestasi bahkan saat perjanjian tersebut wanprestasi atau salah satu pihak ada yang dirugikan maka sanksi dalam suatu perjanjian/kontrak tersebut harus dijalankan sesuai kesepakatan para pihak.

1.5.4 Teori Pembuatan Kontrak (*contract drafting*)

Proses penyusunan sebuah kontrak harus memperhatikan kaidah-kaidah hukum yang diatur dalam peraturan perundang-undangan serta norma dan praktik hukum secara universal. Dengan demikian keabsahan kontrak yang telah disepakati oleh para pihak dapat terlindungi oleh hukum. Dalam mempersiapkan dan merancang suatu kontrak diperlukannya pengetahuan dan pemahaman tentang teori hukum perjanjian. Unsur kontrak dalam civil law sistem terdiri dari empat unsur, sebagai berikut:

a. Kapasitas Para Pihak

Kebebasan kehendak sangat dipengaruhi oleh kapasitas atau kemampuan seseorang yang terlibat dalam perjanjian. Kemampuan ini sangat menentukan untuk melakukan perjanjian sebagaimana diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan. Kapasitas yang



dimaksudkan dalam civil law antara lain ditentukan individu menurut umur seseorang. Civil Code Perancis yang merefleksikan pemikiran modern, menyatakan bahwa kehendak individu yang bebas adalah sumber dari sistem hukum, yang meliputi hak dan kewajiban. Namun kebebasan kehendak ini harus sesuai dengan hukum tertulis, yaitu hukum perdata.

b. Kebebasan Kehendak Dasar Dari Kesepakatan

Kebebasan kehendak yang menjadi dasar suatu kesepakatan, agar dianggap berlaku efektif harus tidak dipengaruhi oleh paksaan (*dures*), kesalahan (*mistake*), dan penipuan (*fraud*). Kesepakatan di antara para pihak menjadi dasar terjadinya perjanjian. Pasal 1320 ayat (1) KUHPerdata menentukan bahwa perjanjian atau kontrak tidak sah apabila dibuat tanpa adanya konsensus atau sepakat dari para pihak yang membuatnya. Ketentuan tersebut memberikan petunjuk bahwa hukum perjanjian dikuasai oleh asas konsensualisme. Ketentuan Pasal 1320 ayat (1) tersebut mengandung pengertian bahwa kebebasan suatu pihak untuk menentukan isi perjanjian dibatasi oleh sepakat pihak lainnya.

c. Subjek yang pasti

Merujuk pada kesepakatan, terdapat dua syarat di hadapan juristic act, suatu perjanjian dapat diubah menjadi efektif yaitu harus dengan ada antara lain suatu subyek yang pasti. Sesuatu yang pasti tersebut, dapat



berupa hak-hak, pelayanan (jasa), barang-barang yang ada atau akan masuk keberadaannya, selama mereka dapat menentukan. Para pihak, jika perjanjian telah terbentuk tidak mungkin untuk melakukan prestasi, maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan.

d. Suatu sebab yang diijinkan (*A Premissible Cause*)

Perjanjian tidak boleh melanggar ketentuan hukum. Suatu sebab yang halal adalah syarat terakhir untuk berlakunya suatu perjanjian. Pasal 1320 ayat 4 jo 1337 KUHPdata menentukan bahwa para pihak tidak bebas untuk membuat perjanjian yang menyangkut causa yang dilarang oleh Undang-Undang atau bertentangan dengan kesusilaan atau bertentangan dengan ketertiban umum. Perjanjian yang dibuat untuk causa yang dilarang oleh Undang-Undang atau bertentangan dengan kesusilaan atau bertentangan dengan undang-undang adalah tidak sah.

1.5.5 Teori Perjanjian Keagenan

Perjanjian keagenan merupakan salah satu bentuk perjanjian tidak bernama atau suatu perjanjian yang tidak mendapatkan pengaturan secara khusus dalam KUHPdata dan KUHD. Meskipun terkandung aspek "perwakilan," perjanjian keagenan tidak sepenuhnya sama dengan perjanjian pemberian kuasa (*lastgeving*). Pada konsep perjanjian keagenan, Pasal 1792 BW menyatakan:



“pemberian kuasa adalah suatu perjanjian dengan mana seorang memberikan kekuasaan kepada seorang lain, yang menerimanya, untuk dan atas namanya menyelenggarakan suatu urusan”

Pasal 1792 BW sebagai ketentuan umum (*lex generalis*) yang mengakomodasi dasar hukum hubungan keagenan. Lembaga keagenan dalam pengertian yang lebih luas mencakup lembaga perwakilan, sehingga agen dapat juga disebut wakil yang merepresentasikan kehadiran orang yang memberi perintah. Pada perjanjian keagenan memiliki cakupan yang lebih luas daripada pemberian kuasa, karena hubungan kontraktual dalam jasa keagenan yang mengandung asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdara, yang mana para pihak dalam perjanjian keagenan memungkinkan untuk mengatur syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan yang mengikat para pihak tersebut.

Perjanjian keagenan lahir dengan ciri dan karakteristik sebagai berikut:

- a. Agen akan menjual barang dan/ atau jasa atas nama prinsipal, dimana dalam melakukan transaksi dengan pihak ketiga, agen bertindak untuk dan atas nama prinsipal.³⁰

³⁰Richard Burton Simatupang, *Aspek Hukum dalam Bisnis*, (Jakarta:Rineka Cipta, 2007), hlm.43-44.



- b. Prinsipal akan bertanggungjawab atas tindakan yang dilakukan agen, sepanjang tindakan tersebut sesuai dengan wewenang yang diberikan oleh prinsipal kepada agen
- c. Agen mendapatkan pendapatan berupa komisi dari hasil penjualan berupa barang dan/atau jasa kepada konsumen;
- d. Barang-barang yang akan dijual ke konsumen tetap menjadi milik prinsipal dan dikirim langsung dari prinsipal ke konsumen;
- e. Pembayaran harga barang langsung dilakukan dari konsumen kepada prinsipal tanpa melalui agen

Untuk menilai suatu pemberian jasa dianggap sebagai jasa keagenan, sedikitnya harus memenuhi empat kualifikasi, yaitu:³¹

- a. perbuatan hukum yang dilakukan adalah atas perintah prinsipal dan atas risiko dan tanggung jawab prinsipal;
- b. keuntungan diperoleh berdasarkan perhitungan komisi;
- c. semua biaya-biaya yang dikeluarkan untuk melakukan suatu perbuatan hukum dapat dimintakan pembayaran kembali (*reimbursement*) kepada prinsipal;
- d. prinsipal dapat menagih secara langsung hasil dari perbuatan hukum yang dilakukan agen.

³¹ Nathan Weinstock, dalam Dennis Campbell dan Reinhard Proksch, *Internasional Business Transactions*, Kluwer 1988, Page A-5, sebagaimana dikutip dalam *Jurnal Hukum Bisnis*, Vol. 25 - No. 1, 2006, hlm. 46.



1.6 Metode Penelitian

1.6.1 Jenis Penelitian

Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum. Atau doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu-isu hukum yang dihadapi. Penelitian yang dilakukan pada penulisan ini adalah penelitian dengan pola kajian normatif, yaitu dalam penelitian hukum normatif, hukum yang tertulis dikaji dari berbagai aspek, seperti teori, filosofi, perbandingan, struktur/komposisi, konsistensi, penjelasan umum dan penjelasan pada tiap pasal, formalitas, dan kekuatan mengikat suatu undang-undang.³² Metode ini digunakan untuk mengkaji permasalahan dalam hal ini adalah pertanggungjawaban hukum bagi bank pada perjanjian kerjasama dibawah tangan antara bank dan agen dalam sistem *branchless banking* sesuai dengan asas proporsionalitas dan perjanjian kerjasama dibawah tangan antara agen dan bank dalam sistem *branchless banking* apakah harus selalu menjadi perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak sehingga akan ditemukan fakta hukum berdasarkan hukum positif dan mengacu pada bahan hukum primer, sekunder maupun tersier.

³²*ibid.*, hlm.222



1.6.2 Jenis Pendekatan

Pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan undang-undang (*statue approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan historis (*historical approach*). Pendekatan undang-undang dilakukan dengan mengkaji semua undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang sedang diteliti khususnya terhadap perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem *branchless banking*.

Pendekatan konseptual yaitu merupakan pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Pendekatan konseptual berhubungan dengan adanya pertanggungjawaban hukum bank atas perjanjian kerjasama dengan agen dilihat dari klausul baku dan pembebasan tanggung jawab bank atas segala tuntutan. Pendekatan historis dilakukan dengan menelaah latar belakang adanya perjanjian kerjasama terkait dengan *branchless banking*.

1.6.3 Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penulisan ini terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.



a. Bahan hukum primer

Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah dalam bentuk peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penelitian ini, antara lain sebagai berikut.

1. Pasal 1320 KUH Perdata dan Pasal 1367 KUH Perdata.
2. Pasal 29 ayat (2), (3) dan (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan
3. Pasal 18 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.
4. Peraturan perundang-undangan pelaksanaan di bawah undang-undang yang terkait dengan *Branchless Banking*;
 - a. Pasal 19 Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 19/POJK.03/2014 tentang Layanan Keuangan Tanpa Kantor dalam Rangka Keuangan Inklusif.
 - b. Bab V tentang Kerjasama Penyelenggaraan Laku Pandai Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan Nomor 6/SEOJK.03/2015 tentang Layanan Keuangan Tanpa Kantor dalam Rangka Keuangan Inklusif oleh Bank.
 - c. Pasal 4 ayat pasal 4 ayat (1) dan (2) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan.
 - d. Surat Edaran BI (SEBI) No 18/22/DKSP mengenai penyelenggaraan layanan keuangan digital.
 - e. Pasal 1 dan 4 Peraturan Bank Indonesia No. 11/25/PBI/2009 tentang Perubahan atas Peraturan Bank Indonesia No.



5/8/PBI/2003 tentang Penerapan Manajemen Risiko bagi Bank Umum.

5. Perjanjian kerjasama Agen BNI 46
6. Perjanjian kerjasama laku pandai PT. Bank Tabungan Negara (Persero), Tbk

b. Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder yang akan digunakan dalam penulisan ini adalah berupa buku-buku tentang hukum, hasil penelitian, dan hasil seminar yang berhubungan dengan penelitian ini.

c. Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang dapat memberikan definisi, gambaran ataupun penjelasan pada kata-kata sulit yang terdapat di dalam penelitian ini, seperti kamus besar bahasa Indonesia (KBBI), kamus hukum, dan juga menggunakan data-data pelengkap untuk menunjang bahan hukum sekunder.

1.6.4 Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Langkah untuk mengumpulkan bahan hukum dalam penulisan ini melalui studi kepustakaan yaitu dengan cara membaca, menelaah, mencatat membuat ulasan dari penelusuran peraturan, perundang-undangan dan peraturan lainnya terkait dengan *branchless banking*, jurnal-jurnal ilmiah, serta dari media elektronik / internet, menggali kerangka normatif dan menginventarisasi bahan hukum yang relevan dengan pertanggungjawaban



bank pada perjanjian kerjasama dibawah tangan dengan dalam sistem *branchless banking* berdasarkan asas proporsionalitas. Bahan hukum yang sudah dikumpulkan, dibuat berdasarkan klasifikasi kemudian disusun dengan sistematis agar lebih mudah dibaca dan dipelajari.

1.6.5 Teknik Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang diperoleh selanjutnya dilakukan pembahasan, pemeriksaan dan pengelompokan ke dalam bagian-bagian tertentu untuk diolah menjadi data informasi. Hasil analisa bahan hukum akan diinterpretasikan menggunakan metode interpretasi sistematis dan gramatikal. Untuk menarik kesimpulan dari bahan hukum yang dikumpulkan penulis menggunakan analisa preskriptif (normatif).

Preskriptif analisis yaitu mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum.³³

Interpretasi sistematis ditujukan untuk menentukan struktur hukum dalam penelitian ini yaitu menafsirkan dengan memperhatikan naskah-naskah hukum lain. Analisa tersebut digunakan untuk menghasilkan argumentasi, teori dan konsep baru sebagai preskripsi dalam menyelesaikan permasalahan yang dihadapi yaitu terkait dengan pertanggungjawaban hukum bagi bank pada perjanjian kerjasama dibawah tangan antara bank

³³Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2010) nim.22



dan agen dalam sistem *branchless banking* yang sesuai dengan asas proporsionalitas.

Interpretasi gramatikal dalam penelitian ini terkait dengan makna teks dalam tujuan dan ada tidaknya peluang perjanjian kerjasama dibawah tangan antara agen dan bank dalam sistem *branchless banking* yang tidak selalu menjadi perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak sehingga terdapat rasa keadilan dan perlindungan hukum bagi para pihak.

1.6.6 Definisi Konseptual

Penulis menggunakan definisi konsep antara lain sebagai berikut:

a. Pertanggung jawaban hukum.

Dasar pertanggungjawaban dibagi menjadi dua macam, yaitu kesalahan dan risiko. Dengan demikian dikenal dengan pertanggungjawaban atas dasar kesalahan (*liability without based on fault*) dan pertanggungjawaban tanpa kesalahan yang dikenal (*liability without fault*) yang dikenal dengan tanggung jawab risiko atau tanggung jawab mutlak (*strict liability*). Prinsip dasar pertanggung jawaban atas dasar kesalahan mengandung arti bahwa seseorang harus bertanggung jawab karena ia melakukan kesalahan karena merugikan orang lain. Sebaliknya prinsip tanggung jawab risiko adalah bahwa konsumen penggugat tidak diwajibkan lagi melankan produsen tergugat langsung bertanggung jawab sebagai risiko usahanya.



b. *Branchless Banking*

Dengan layanan *branchless banking*, keberadaan bank mendekati lokasi masyarakat melalui penggunaan agen-agen bank yang berada di pelosok wilayah Indonesia sehingga memungkinkan nasabah dapat mengakses layanan perbankan dimana saja dan kapan saja. Hal ini sejalan dengan program keuangan inklusif yang bertujuan meningkatkan akses layanan keuangan formal sesuai dengan Strategi Nasional Keuangan Inklusif.

Sistem *branchless banking* menjadi salah satu pilar pendukung yaitu fasilitas intermediasi dan saluran distribusi. Sebagai saluran distribusi alternatif, agen perbankan memiliki fungsi melayani transaksi dan mendidik nasabah serta melakukan pelayanan yang cepat dan mudah yang selama ini menjadi kendala khususnya bagi kalangan masyarakat *unbanked*.

c. Asas Proporsionalitas

Para pihak dalam suatu perjanjian yang proporsional / seimbang bukan hanya berdasarkan tujuan akhirnya untuk mendapatkan keuntungan / barang tetapi persamaan dalam menentukan pilihan dalam suatu perjanjian. Sebuah perjanjian harus dilandasi dan diberikan klausula yang menjelaskan kondisi, keadaan serta secara jelas mengakomodasi kehendak para pihak



agar tidak terjadi ketidakseimbangan yang mengakibatkan kerugian pada salah satu pihak yang ada di dalam perjanjian tersebut.

1.7. Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan penelusuran atas penelitian-penelitian yang telah dilakukan sebelumnya pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, ditemukan sedikitnya 2 (dua) judul tesis terkait dengan *Branchless banking*, yaitu :

1. Tesis atas nama Aster Kusumawati dengan judul Tanggung Jawab Agen Kepada Nasabah Penyimpan Dan Simpanannya Terhadap Layanan Perbankan *Branchless Banking* (Ditinjau Dari Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 19/POJK.03/2014 tanggal 19 November 2014 Tentang Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif)

Persamaan: penelitian berfokus pada penerapan konsep *branchless banking* dalam layanan keuangan perbankan Indonesia.

Perbedaan: pada penelitian terdahulu lebih terfokus pada tanggung jawab agen kepada nasabah terkait dengan sistem *branchless banking*, sedangkan penelitian yang saat ini dilakukan akan berfokus pada pertanggungjawaban hukum bagi bank terkait dengan perjanjian kerjasama yang dibuat antara bank dan agen.



2. Tesis atas nama Ajeng Noorseta Quadtias Kunitirah dengan judul Tanggungjawab Agen Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif Terhadap Rahasia Bank.

Persamaan: penelitian berfokus pada penerapan konsep *branchless banking* dalam layanan keuangan perbankan Indonesia.

Perbedaan: pada penelitian terdahulu lebih terfokus pada tanggung jawab agen terkait dengan rahasia bank, sedangkan penelitian saat ini berfokus pada perjanjian kerjasama bank dengan agen.

Adapun penelitian yang dilakukan sebelumnya yang telah dilakukan pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Gajahmada, salah satunya ditemukan satu judul terkait dengan *branchless banking* adalah:

1. Tesis atas nama Alifa Prasasti R dengan judul Tinjauan Yuridis atas Risiko Penyelenggaraan Branchless Banking Dalam Kaitannya dengan Kesehatan Bank.

Persamaan: penelitian sama-sama menerapkan konsep *Branchless banking* dalam layanan keuangan perbankan Indonesia

Perbedaan: penelitian yang dilakukan sebelumnya berfokus pada penerapan konsep *branchless banking* yang kemudian berkaitan dengan tingkat kesehatan bank, sedangkan penelitian yang dilakukan saat ini lebih berfokus pada



perjanjian kerjasama bank dengan agen dan pertanggungjawaban hukum bagi bank.

Untuk lebih jelas membandingkan persamaan dan perbedaan antara penelitian terdahulu dengan penelitian saat ini beserta rumusan masalah terkait dengan orisinalitas penelitian adalah sebagai berikut:

Tabel 1. Originalitas

No	Nama Peneliti / Judul/ Tahun	Rumusan Masalah	Persamaan	Perbedaan	Kontribusi	Kebaruan
1	Aster Kusumawati / Tesis/ Tanggung Jawab Agen Kepada Nasabah Penyimpan dan Simpanannya terhadap Layanan Perbankan <i>Branchless banking</i> (Ditinjau dari Peraturan OJK No.19/POJK.03.2014 tgl.19-11-2014 tentang Layanan Keuangan Tanpa Kantor	Bagaimana kedudukan agen sebagai kepanjangan tangan dari Bank penyelenggara laku pandai dengan adanya layanan <i>branchless banking</i> ? Bagaimana tanggung jawab agen apabila dikemudian hari terjadi terbukanya rahasia atas	Penerapan konsep <i>Branchless banking</i> dalam layanan keuangan perbankan Indonesia	Pada penelitian terdahulu lebih terfokus pada tanggung jawab agen kepada nasabah terkait dengan sistem <i>Branchless banking</i> yang juga terkait dengan rahasia bank atas data nasabah	Penelitian yang dilakukan saat ini mengarah kepada perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem <i>Branchless banking</i>	Penelitian ini meneliti tentang pertanggungjawaban hukum bagi bank atas perjanjian kerjasama dengan agen dalam sistem <i>Branchless banking</i> berdasarkan asas proporsionalitas serta menganalisa adanya



	Dalam Rangka Keuangan Inklusif) / 2015	data nasabah?				peluang perjanjian kerjasama tersebut tidak dibuat dalam perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak
2.	Ajeng Noorseta Quadtias Kunitirasih / Tesis/ Tanggung jawab Agen Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif Terhadap Rahasia Bank / 2015	Bagaimana bentuk hubungan hukum para pihak dalam pelaksanaan <i>branchless banking</i> di Indonesia? Bagaimana tanggung jawab agen pelaksana layanan keuangan tanpa kantor dalam rangka keuangan inklusif terhadap rahasia bank?	Penerapan konsep <i>Branchless banking</i> dalam layanan keuangan perbankan Indonesia	Penelitian sebelumnya berfokus pada Hubungan hukum para pihak dan tanggung jawab agen terkait dengan rahasia bank	Penelitian saat ini terkait pula dengan agen namun lebih mengarah pada perjanjian kerjasama antara bank dengan agen	Pada penelitian terbaru meneliti tentang pertanggung jawaban hukum bagi bank dalam perjanjian kerjasama yang dilakukan antara bank dengan agen berdasarkan asas proporsionalitas serta menganalisa adanya peluang perjanjian



						kerjasama tersebut tidak dibuat dalam perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak
3.	Alifa Prasasti R/Tesis/ Tinjauan Yuridis atas Risiko Penyelenggaraan Branchless Banking dalam Kaitannya dengan Kesehatan Bank	Risiko apa sajakah yang dapat muncul dari penyelenggaraan <i>branchless Banking</i> dalam usaha perbankan? Bagaimanap engaruh risiko-risiko tersebut terhadap kesehatan bank?	Penerapan konsep <i>Branchless banking</i> dalam layanan keuangan perbankan Indonesia	Penelitian sebelumnya menganalisa risiko atas <i>branchless banking</i> yang mana hal tersebut dapat mempengaruhi tingkat kesehatan suatu bank	Penelitian saat ini berfokus pada perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem <i>branchless banking</i>	Pada penelitian terbaru menganalisa tentang pertanggung jawaban hukum bagi bank atas perjanjian kerjasama dengan agen dalam sistem <i>branchless banking</i> ser ta menganalisa adanya peluang perjanjian kerjasama tersebut tidak dibuat dalam perjanjian



						baku dalam perspektif pembuatan kontrak
--	--	--	--	--	--	---

1.8 Sistematika Penulisan

Penyusunan sistematika dalam penulisan ini dibagi menjadi beberapa bagian sebagai berikut :

BAB I : Pada bab Pendahuluan yang berisikan latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka teoritik, orisinalitas penelitian, metode penelitian dan sistematika penelitian.

BAB II : Pada bab Kajian Pustaka akan diuraikan tentang tinjauan umum tentang pertanggungjawaban hukum bagi bank pada perjanjian kerjasama dibawah tangan antara bank dan agen dalam sistem *branchless banking* sesuai dengan asas proporsionalitas dan peluang perjanjian kerjasama dibawah tangan antara agen dan bank dalam sistem *branchless banking* yang tidak harus selalu menjadi perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak.

BAB III : Pada bab Hasil dan Pembahasan akan diuraikan tentang jawaban dari permasalahan mengenai pertanggungjawaban hukum bagi bank pada perjanjian kerjasama dibawah tangan antara bank dan agen dalam sistem *branchless banking* sesuai dengan asas proporsionalitas dan peluang perjanjian kerjasama dibawah tangan antara agen dan bank dalam sistem *branchless banking* yang tidak harus selalu menjadi



perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak sehingga menjamin keadilan dan perlindungan hukum.

BAB IV Pada bab kesimpulan dan saran akan diuraikan tentang kesimpulan yang didapat dari hasil dan pembahasan pada bab sebelumnya dan saran peneliti atas isu hukum yang dihadapi.



BAB II

KAJIAN PUSTAKA

1. Bank

Bank adalah salah satu lembaga dari sistem keuangan yang paling penting dan mempunyai peranan yang besar dalam kehidupan masyarakat.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, pengertian bank dapat dirumuskan sebagai berikut :¹

“usaha di bidang keuangan yang menarik dan mengeluarkan uang di masyarakat, terutama memberikan kredit dan jasa di lalu lintas pembayaran dan peredaran uang”

UU Perbankan memberikan definisi bank sebagai berikut :²

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

Bank dalam melaksanakan kemitraan antara bank dan nasabahnya, harus menjalankan kegiatan perbankan berdasarkan prinsip-prinsip sebagai berikut:³

1. Asas Kepercayaan (*Fiduciary Principle*)

¹Rani Sri Agustina, *Rahasia Bank*, (Bandung: CV.Keni Media, 2016), hlm.52

²*ibid.*

³*ibid.*, hlm. 56



Asas kepercayaan adalah suatu asas yang menyatakan bahwa usaha bank dilandasi oleh hubungan kepercayaan antara bank dan nasabahnya.

Kemauan masyarakat untuk menyimpan sebagian uangnya dilandasi oleh kepercayaan bahwa uangnya akan dapat diperolehnya kembali pada waktu yang diinginkan atau sesuai dengan yang diperjanjian dan disertai dengan imbalan. Hubungan bank dengan nasabah penyimpan dana bukan sekedar hubungan kontraktual biasa antara debitor dan kreditor, tetapi juga hubungan kepercayaan yang diliputi asas kepercayaan. Secara eksplisit undang-undang juga mengakui bahwa hubungan antar bank dan nasabah penyimpan dana adalah hubungan kepercayaan. Pentingnya peranan bank dalam perekonomian dan besarnya tingkat kepercayaan masyarakat harus dijaga dalam industri perbankan menyebabkan perbankan menjadi industri yang paling banyak dan paling ketat diatur (*heavy regulated*). Hal ini dimaksudkan agar terpeliharanya kesehatan perbankan dalam penciptaan sistem perbankan yang sehat.

2. Prinsip Kerahasiaan (*Confidential Principle*)

Asas kerahasiaan adalah asas yang mengharuskan atau mewajibkan bank merahasiakan segala sesuatu yang berhubungan dengan keuangan dan lain-lain dari nasabah bank yang menurut kelaziman dunia perbankan (wajib) dirahasiakan. Kerahasiaan ini adalah untuk kepentingan bank sendiri karena bank memerlukan kepercayaan masyarakat yang menyimpan uangnya di bank.

3. Prinsip Kehati-hatian (*Prudential Banking*)



Asas kehati-hatian adalah suatu asas yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib menerapkan prinsip kehati-hatian dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan kepadanya. Tujuan diberlakukannya prinsip kehati-hatian tidak lain adalah agar bank selalu dalam keadaan sehat, dengan kata lain agar selalu dalam keadaan likuid dan *solvent* terhadap perbankan tetap tinggi, sehingga masyarakat bersedia dan tidak ragu-ragu menyimpan dananya di bank.

Pada dasarnya semua prinsip-prinsip perbankan tersebut diatas dilakukan untuk memperoleh kepercayaan nasabah. Sehingga peran kepercayaan menjadi sangat penting yang harus selalu dijaga dan dipelihara.

2. Tanggung Jawab Hukum

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), tanggung jawab adalah kewajiban menanggung segala sesuatunya bila terjadi apa-apa boleh dituntut, dipersalahkan, dan diperkarakan. Dalam kamus hukum, tanggung jawab adalah suatu keharusan bagi seseorang untuk melaksanakan apa yang telah diwajibkan kepadanya.⁴

Dalam hukum keperdataan prinsip-prinsip tanggung jawab dapat dibedakan sebagai berikut:⁵

1. Prinsip tanggung jawab berdasarkan adanya unsur kesalahan (*Liability based on fault*)

⁴Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2005), hlm.28

⁵Rani Sri Agustina, *Op.Cit.*, hlm.114



Di Indonesia diberlakukannya prinsip tanggung jawab berdasarkan kesalahan atas asas konkordasi yang dituangkan dalam Pasal 1365 KUH Perdata dikenal dengan istilah Perbuatan Melawan Hukum (PMH).

Adapun unsur-unsut PMH sebagai berikut:

- a. Adanya unsur perbuatan melawan hukum dari tergugat, seperti yang dijelaskan sebelumnya
- b. Perbuatan itu dapat dipersalahkan kepadanya
- c. Adanya kerugian yang diderita penggugat sebagai akibat kesalahan tersebut.

2. Prinsip tanggung jawab berdasarkan praduga (*Presumption of Liability*)

Prinsip tanggung jawab yang juga didasarkan atas kesalahan, tetapi dengan menakankan pada pembalikan beban pembuktian (*Shifting of the burden of proof* kepada pihak tergugat). Apabila prinsip ini ditarik pada tanggung jawab korporasi, jika masyarakat merasa dirugikan oleh suatu perusahaan, baik dari aktivitas korporasi ataupun karena keberadaannya.

Masyarakat bisa langsung menggugat dan pihak perusahaan nantinya yang membuktikan bahwa kerugian yang dialami masyarakat bukan karena kesalahan pihak korporasi yang dimaksud.

3. Prinsip tanggung jawab mutlak (*Absolute Liability atau Strici Liability*)

Lahirnya tanggung jawab mutlak ini "*onrechmatigedaad*" yang mengedepankan adanya unsur kesalahan dengan kata lain harus ada ketentuan peraturan perundang-undangan yang dilanggar, dalam fakta empiris tidak semua unsur kesalahan (*fault*) dapat dibuktikan, bahkan



ada yang tidak dapat dibuktikan sama sekali. Merupakan bentuk pertanggung jawaban perdata yang tidak memerlukan pembuktian unsur kesalahan (*fault*), sebagai unsur utama dalam pertanggung jawaban perdata dalam nai terjadi *fault based* (perbuatan melawan hukum). Dengan istilah pembuktian kausalitas dimana masyarakat yang merasa dirugikan tidak perlu membuktikan kesalahan yang dilakukan, namun dibebani untuk membuktikan kerugian yang dialaminya dikarenakan aktivitas korporasi.

3. Perjanjian Kerjasama

Para ahli hukum memiliki definisi yang berbeda-beda mengenai Perjanjian. Menurut Subekti, Perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana 2 (dua) orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal, yang dalam bentuknya perjanjian itu dapat dilakukan sebagai suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan secara lisan maupun tertulis.⁶ Selanjutnya menurut Salim H.S, kontrak atau perjanjian merupakan hubungan hukum antara subyek hukum yang satu dengan subyek hukum yang lain dalam bidang harta kekayaan, dimana subyek hukum yang satu berhak atas prestasi dan begitu juga

⁶Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: Intermasa, 1994), hlm.1



subyek hukum yang lain berkewajiban untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan yang telah disepakatinya.⁷ Adapun pengertian yang lebih jelas diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) yang disebut dengan perikatan. Pengertian perjanjian yang diatur dalam ketentuan Pasal 1313 KUH Perdata adalah sebagai berikut:⁸

“Suatu persetujuan adalah perbuatan yang mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”

Perjanjian lahir karena ada persetujuan atau kesepakatan di antara para pihak, bukan persetujuan sepihak.⁹

Perjanjian kerjasama merupakan salah satu jenis dari perjanjian tidak bernama (*innominaat*). Perjanjian bernama (*nominaat*) adalah perjanjian-perjanjian yang telah diatur secara khusus dalam KUH Perdata, yaitu pada Bab V sampai dengan Bab XVIII, dan yang telah diatur pula dalam KUH Dagang. Berbeda halnya dengan perjanjian tidak bernama yang belum diatur secara tegas dalam KUH perdata namun tertuang dalam Pasal 1319 KUH Perdata yang menyatakan bahwa:

“Semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus, maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum yang termuat dalam bab ini dan bab yang lalu”

⁷Salim, H.S, *Hukum Kontrak*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm.27

⁸Gatot Supramono, S.H.,M.Hum., *Perbankan dan Masalah Kredit Suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2009), Hlm. 163.

⁹Rachmadi Usman, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2004), Hlm. 37.



Perjanjian kerjasama tidak diatur dalam KUH Perdata secara khusus sehingga kepadanya tidak berlaku ketentuan KUH Perdata dengan sistem tertutup melainkan dengan sistem terbuka.¹⁰ Dalam hal ini KUH Perdata memberikan kebebasan bagi para pihak yang mengadakan perjanjian sesuai dengan kesepakatan selama tidak bertentangan dengan undang-undang dan norma kesusilaan yang berlaku.

Menurut Subekti, perjanjian kerjasama hanya mempunyai daya hukum intern (ke dalam) dan tidak mempunyai daya hukum ke luar. Yang bertindak ke luar dan bertanggung jawab kepada pihak ketiga adalah kerugian diantara para sekutu diatur dalam perjanjiannya, yang tidak perlu diketahui masyarakat.¹¹

Perjanjian kerjasama mempunyai asas-asas yang sama dengan hukum perjanjian yaitu;

a. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi:

“semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya”

Asas ini memberikan kebebasan para pihak untuk:¹²

- a. Membuat atau tidak membuat perjanjian,
- b. Mengadakan perjanjian dengan siapapun,

¹⁰Ahmad Rizki Sridadi, *Pedoman Perjanjian Kerja Bersama*, (Malang: Empatdua Media, 2016), hlm.15

¹¹Subekti, *Aspek-aspek Hukum Perikatan Nasional*, (Bandung: Alumni, 1976) Hlm.53

¹²Salim, H.S, *op.cit*, hlm.9



c. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratannya,
dan

d. Menentukan bentuknya perjanjian yaitu tertulis atau lisan

b. Asas Konsensualisme

Asas ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata, bahwa perjanjian lahir saat tercapainya kata sepakat antara para pihak dan sejak saat itulah perjanjian tersebut mengikat dan mempunyai akibat hukum.

c. Asas Pacta Sunt Servada

Asas ini termuat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi:
“semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”

Sehingga apabila ada salah satu pihak melanggar ketentuan dalam perjanjian maka pihak yang dirugikan dapat menuntut. Dalam hal ini maka memberikan kepastian hukum bagi para pihak yang membuat perjanjian.

d. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik termuat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi:
“suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”



Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, yang dimaksud dengan itikad adalah kepercayaan, keyakinan yang teguh, maksud, kemauan (yang baik).¹³

Wirjono Prodjodikoro membagi itikad baik menjadi dua macam yaitu:¹⁴

a. itikad baik pada waktu mulai berlakunya suatu hubungan hukum. Itikad baik disini biasanya berupa perkiraan atau anggapan seseorang bahwa syarat-syarat yang diperlukan bagi dimulainya hubungan hukum telah terpenuhi. Dalam konteks ini hukum memberikan perlindungan kepada pihak yang beritikad baik, sedang bagi pihak yang beritikad tidak baik (*te kwader trouw*) harus bertanggung jawab dan menanggung risiko.

b. itikad baik pada waktu pelaksanaan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang termaktub dalam hubungan hukum itu. Pengertian itikad baik ini sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata adalah bersifat obyektif dan dinamin mengikuti situasi sekitar perbuatan hukumnya. Titik berat itikad baik disini terletak pada tindakan yang akan dilakukan oleh kedua belah pihak, yaitu tindakan sebagai pelaksanaan sesuatu hal.

Sehubungan dengan fungsi itikad baik dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, menurut beberapa sarjana antara lain Arthur S. Hartkamp dan Marianne M.M. Tilleem, terdapat tiga fungsi utama itikad baik yaitu:¹⁵

¹³Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi II (Jakarta: Balai Pustaka, 1995), hlm.369

¹⁴Agus Yudha Hernoko, *Op.Cit.*, hlm.119

¹⁵*ibid*, hlm.122



- a. Fungsi yang mengajarkan bahwa kontrak harus ditafsirkan menurut itikad baik (itikad baik sebagai asas hukum umum), artinya kontrak harus ditafsirkan secara patut dan wajar (*fair*)
- b. Fungsi menambah atau melengkapi (*aanvullende werking van de geode trouw*), artinya itikad baik dapat menambah isi atau kata-kata perjanjian apabila terdapat hak dan kewajiban yang timbul diantara para pihak tidak secara tegas dinyatakan dalam kontrak.
- c. Fungsi membatasi atau meniadakan (*beperkende en derogerende werking van de geode trouw*), artinya fungsi ini hanya dapat diterapkan apabila terdapat alasan-alasan yang amat penting (*allen in spreekende gevallen*)

4. Agen

Agen merupakan pedagang perantara yang tidak diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (selanjutnya disebut KUHD). Pasal 1 angka 4 Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11/M-DAG/PER/3/2006 tentang Kelentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau Jasa (selanjutnya disebut Permendag 11/2006), Agen adalah perusahaan perdagangan nasional yang bertindak sebagai perantara untuk dan atas nama prinsipal berdasarkan perjanjian untuk melakukan pemasaran tanpa melakukan pemindahan hak atas fisik barang dan atau jasa yang dimiliki/dikuasai oleh prinsipal yang menunjuknya. Selanjutnya berdasar Pasal 1 angka 1 Permendag 11/2006,



prinsipal adalah perorangan atau badan usaha yang berbentuk badan hukum atau bukan badan hukum di luar negeri atau di dalam negeri yang menunjuk agen atau distributor untuk melakukan penjualan barang dan/atau jasa yang dimiliki/dikuasai. Prinsipal dibedakan menjadi prinsipal produsen dan prinsipal supplier.

Dalam praktik kegiatan bisnis, keagenan biasanya diartikan sebagai hubungan hukum antara pihak prinsipal dengan agen, dimana pihak prinsipal memberi wewenang kepada agen untuk melakukan transaksi dengan pihak ketiga. Hubungan hukum antara prinsipal dengan agennya dapat berupa perwakilan dimana agen bertindak untuk dan atas nama prinsipal.¹⁶

Hubungan antara prinsipal dan agen adalah *fiduciary relationship* dimana prinsipal mengizinkan agen untuk bertindak atas nama prinsipal dan agen berada di bawah pengawasan prinsipal.¹⁷

Jika agen bertindak untuk dirinya sendiri, maka prinsipal tidak bertanggung jawab atas transaksi dan perbuatan yang dilakukan oleh agen.

Dan jika agen bertindak untuk dan atas nama prinsipal, tentu saja prinsipal harus bertanggung jawab terhadap perbuatan agen yang merugikan konsumen.¹⁸

5. *Branchless Banking*

¹⁶Suharnoko, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*. (Jakarta: Kencana, 2012), hlm.41

¹⁷*ibid*, hlm.43

¹⁸*ibid*, hlm.42



Konsep layanan *branchless banking* memungkinkan adanya pelayanan bank yang dapat menjangkau masyarakat hingga di pelosok terpencil wilayah Indonesia yang masih belum tersentuh oleh bank *unbanked*. Transaksi perbankan juga dapat dengan mudah dilakukan dimana dan kapan saja karena ditunjang oleh layanan berbasis teknologi komunikasi dan telepon seluler.

Layanan *branchless banking* di Indonesia berbentuk model *Bank-led*.

Dalam model *bank-led* sebagai penyelenggara atau provider layanan *branchless banking* bank bekerja sama dengan agen yang bertindak sebagai perwakilan bank yang melayani transaksi nasabah secara terbatas. Agen sepenuhnya dikelola oleh bank atau pihak yang ditunjuk khusus untuk itu dan lisensi serta *branding* produk dari layanan model *bank-led* dimiliki oleh bank.¹⁹

Ada enam ciri *branchless banking* dengan model *bank-led*, yaitu:²⁰

1. Legalitas

Dalam hal legalitas, model *bank-led* lisensi atas penyelenggaraan aktifitas layanan *branchless banking* dimiliki oleh bank. Bank sebagai lembaga berlisensi yang punya ijin untuk menyelenggarakan. Bank yang mengeluarkan dan memiliki produk dengan *brand* yang diciptakan.

2. Nilai keunggulan (*value proposition*)

Bank sebagai penyelenggara layanan ini dalam melaksanakan kegiatan bisnis layanan dapat meraih lebih banyak nasabah, khususnya

¹⁹*ibid.*, hlm. 40

²⁰*ibid.*, hlm. 40



masyarakat *unbanked*. Karena masyarakat di Indonesia masih lebih percaya layanan *branchless banking* keuangan dilakukan oleh Bank.

3. Pelanggan

Sebagai penyedia layanan *branchless banking* dalam model *bank-led* bank sepenuhnya memiliki nasabah pengguna layanan. Semua data nasabah dikelola dan disimpan oleh bank sebagaimana layaknya data nasabah lainnya.

4. Pendapatan

Dalam hal pendapatan, model *bank-led* ini memperolehnya dari tiga sumber, yaitu:

- a. Biaya transaksi dari fitur-fitur layanan *branchless banking*. Fitur layanan yang ada sesuai kebijakan bank dikenakan biaya misalnya transfer, penarikan, pembayaran, pembelian, dan lain-lain. Pendapatan lain dalam meningkatkan penerimaan bank dalam model ini didapat dari *cross selling* yang merupakan bisnis utama bank sebagai lembaga intermediasi,
- b. Komisi dari *aggregator* pembayaran atau perusahaan *switching* berupa sejumlah persentase tertentu atas kerja sama pembayaran tagihan yang dilkakukan lewat layanan *branchless banking*. Bank akan bekerja sama dengan perusahaan *switching* untuk dapat melayani nasabah dengan ajsa pembayaran tagihan, pembelian pulsa, dll.



c. *Cross selling* produk bank. Layanan *branchless banking* dalam model *bank-led* menekankan adanya peringatan pada penggunaan produk-produk bank lainnya sebagai *cross selling* seperti kredit.

5. Logika bisnis

Dalam model *bank-led* bank memperhitungkan aspek bisnis yang akan didapatkan dengan pengembangan layanan *branchless banking* untuk meningkatkan profit secara keseluruhan.

Dalam layanan *branchless banking* produk yang akan ditawarkan ke pasar harus berorientasi pada kebutuhan nasabah dan yang memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

1. Terdapat fitur-fitur dasar sesuai kebutuhan masyarakat pada umumnya seperti menyimpan dan melakukan transaksi pembayaran kecil dan mengirim uang.
2. Proses dalam melakukan transaksi yang mudah, cepat, dan aman.
3. Syarat pembukaan rekening yang mudah. Proses yang sederhana dalam CDD (*customer due diligence*) diperlukan.
4. Biaya-biaya yang dikenakan murah sehingga akan mendorong masyarakat untuk menggunakannya, disamping faktor lain seperti proses yang mudah, sederhana dan cepat.
5. *Branding* produk yang mudah diingat oleh masyarakat.
6. Asas proporsionalitas



P.S Atjahi memberikan landasan pemikiran mengenai asas proporsionalitas dalam kaitannya dengan peran kontrak sebagai landasan pertukaran yang adil di dunia bisnis, bahwa transaksi para pihak yang berkontrak sesuai dengan apa yang diinginkan.²¹ Pada dasarnya asas proporsionalitas merupakan perwujudan doktrin “keadilan berkontrak” yang mengkoreksi dominasi asas kebebasan berkontrak yang dalam beberapa hal justru menimbulkan ketidakadilan.²²

Asas proporsionalitas mengandaikan pembagian hak dan kewajiban diwujudkan dalam seluruh proses hubungan kontraktual, baik pada fase pra kontraktual, pembentukan kontrak, maupun pelaksanaan kontrak. Asas proporsional sangat berorientasi pada konteks hubungan dan kepentingan para pihak (menjaga kelangsungan hubungan). Untuk itu diajukan suatu kriteria yang dapat dijadikan pedoman untuk menemukan asas proporsionalitas dalam kontrak sebagai berikut:²³

- a. Kontrak yang substansi asas proporsional adalah kontrak yang memberikan pengakuan terhadap hak, peluang, dan kesempatan yang sama kepada para pihak untuk menemukan pertukaran yang adil bagi mereka. Kesamaan bukan dalam arti “kesamaan hasil” melainkan pada posisi para pihak yang mengandaikan “kesetaraan kedudukan dan hak (*equitability*)” (prinsip kesamaan hak/kesetaraan hak);

²¹Agus Yudha Hernoko, *Op. Cit.*, hlm.71

²²*ibid.*, hlm.73

²³*ibid.*, hlm.74



b. Berlandaskan pada kesamaan / kesetaraan hak tersebut, maka kontrak yang substansi asas proporsional adalah kontrak yang dilandasi oleh kebebasan para pihak untuk menentukan substansi apa yang adil dan apa yang tidak adil (prinsip kebebasan),

c. Kontrak yang substansi asas proporsional adalah kontrak yang mampu menjamin pelaksanaan hak dan sekaligus mendistribusikan kewajiban secara proporsional bagi para pihak. Perlu digarisbawahi bahwa keadilan tidak selalu berarti semua orang harus selalu mendapatkan sesuatu dalam jumlah yang sama, dalam konteks ini dimungkinkan adanya hasil akhir yang berbeda. Dalam hal ini maka prinsip distribusi-proporsional terhadap hak dan kewajiban para pihak harus mengacu pertukaran yang *fair*.

Ukuran proporsionalitas pertukaran hak dan kewajiban didasarkan pada nilai-nilai kesetaraan, kebebasan, distribusi proporsional tentunya tidak dapat dilepaskan dari asas kecermatan, kelayakan dan kepatutan sehingga asas proporsionalitas dalam kontrak akan lebih menekankan proporsi pembagian hak dan kewajiban di antara para pihak yang berlangsung secara layak dan patut.

7. Perjanjian Baku

Perjanjian baku atau standar kontrak merupakan kontrak yang telah dibakukan oleh salah satu pihak, terutama ekonomi kuat, sementara pihak lainnya tinggal menerima substansi kontrak tersebut.²⁴

²⁴Salim H.S., Erlies Septiana Nurbani, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hlm.3



Munir Fuady mengartikan kontrak baku adalah:²⁵

“suatu kontrak tertulis yang dibuat hanya oleh salah satu pihak kontrak tersebut, bahkan sering kali tersebut sudah dicetak (*boilerplate*) dalam bentuk formulir-formulir tertentu oleh salah satu pihak, yang dalam hal ini ketika kontrak tersebut ditandatangani pada umumnya para pihak hanya mengisi data-data informatif tertentu saja dengan sedikit atau tanpa perubahan dalam klausul-klausulnya, dimana pihak lain dalam kontrak tersebut tidak mempunyai kesempatan atau hanya sedikit kesempatan untuk menegosiasi atau mengubah klausul-klausul yang sudah dibuat oleh salah satu pihak tersebut, sehingga biasanya kontrak baku sangat berat sebelah. Pihak yang kepadanya disodorkan kontrak baku tersebut tidak mempunyai kesempatan untuk bernegosiasi dan berada hanya pada posisi “*take it or leave it*”. Dengan demikian oleh hukum diragukan apakah benar –benar ada elemen kata sepakat yang merupakan syarat sahnya kontrak dalam kontrak tersebut. Karena itu pula, untuk membatalkan suatu kontrak baku, sebab kontrak baku *an sich* adalah netral”

Sutan Remy Sahdeini juga memberikan pengertian tentang perjanjian baku, yaitu:²⁶

“perjanjian yang hampir seluruh klausul-klausul yang dibakukan oleh pemakainya dan pihak lainnya pada dasarnya tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan. Yang belum dibakukan hanyalah beberapa hal saja, misalnya menyangkut jenis, harga, jumlah, warna, tempat, waktu dan beberapa hal lainnya yang spesifik dari objek yang diperjanjikan. Dengan kata lain yang dibakukan bukan formulir perjanjian tersebut tetapi klausul-klausulnya. Oleh karena itu, suatu perjanjian yang dibuat dengan akta notaris, bila dibuat oleh notaris dengan klausul-klausul yang hanya mengambil alih saja klausul-klausul yang telah dibakukan oleh salah satu pihak, sedangkan pihak yang lain tidak mempunyai peluang untuk merundingkan atau meminta perubahan atas klausul-klausul itu, maka perjanjian yang dibuat oleh akta notaries itu pun adalah juga perjanjian baku”

²⁵*ibid*, hlm.99

²⁶*ibid*, hlm.100



Ciri-ciri perjanjian baku menurut Mariam Darusbadruzaman antara lain:²⁷

1. Isinya ditetapkan secara sepihak oleh pihak yang posisi (ekonominya) kuat;
2. Masyarakat (debitur) sama sekali tidak ikut bersama-sama menentukan isi perjanjian;
3. Terdorong oleh kebutuhannya debitur terpaksa menerima perjanjian itu;
4. Bentuk tertentu (tertulis);
5. Dipersiapkan secara massal dan kolektif.

Perjanjian baku dituangkan pula dalam bentuk klausul baku.

Berdasarkan Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (selanjutnya disebut UUPK), klausul baku adalah:

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

Landasan yuridis perjanjian baku dapat dilihat dari:

1. Pasal 13 ayat (1) UUPK, yang menetapkan bahwa:
Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian:
 - a. Menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
 - b. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;

²⁷ibid



- e. Menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan uang yang dibayarkan atas barang atau jasa yang dibeli oleh konsumen;
- d. Menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli secara angsuran;
- e. Mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli konsumen;
- f. Memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa;
- g. Menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau perubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam amsa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
- h. Menyatakan bahwa konsumen member kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hakjaminan terhadap barang yang dibeli konsumen secara angsuran.

2. Pada sektor perbankan, Otoritas Jasa Keuangan (OJK) mengeluarkan POJK Nomor 1/POJK/07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan, yang melarang bank untuk memberlakukan perjanjian baku yang memeratkan nasabah dan bank wajib memenuhi keseimbangan, keadilan dan kewajaran dalam pembuatan perjanjian dengan konsumen.²⁸

²⁸Pasal 21 dan Pasal 22 POJK Nomor 1/POJK/07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2013 Nomor 118 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5431)



BAB III

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Kesesuaian Pembebasan Tanggung Jawab Bank Pada Perjanjian

Kerjasama dengan Asas Proporsionalitas

Kesesuaian pembebasan tanggung jawab bank yang dimaksudkan dalam pembahasan ini adalah pembebasan tanggung jawab bank dengan agen dalam perjanjian kerjasama pada sistem *branchless* banking yang berdasar asas proporsionalitas. Sistem *branchless banking* hadir karena perkembangan teknologi informasi yang telah menggeser paradigma kebutuhan layanan perbankan oleh nasabah. Demi alasan kepraktisan dan keterbatasan waktu, nasabah menuntut bank agar dapat menyediakan beragam titik kontak yang memudahkan nasabah dalam berhubungan dengan bank. Adanya *automatic teller machine* (ATM), *point of sales* (POS) *device/electronic data capture* (EDC), *phone banking*, *internet banking* dan *mobile banking* telah semakin akrab digunakan. Pengguna dan jumlah transaksi melalui *e-channel* ini bertumbuh sangat pesat. Pertumbuhan ini didukung pula dengan semakin mudahnya akses jaringan komunikasi data. Pesatnya perkembangan informasi elektronik ini dijadikan sebagai dasar pertimbangan pembentukan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik atau dapat disingkat UU ITE.



UU ITE pada intinya mengatur mengenai keabsahan informasi/ dokumen elektronik sebagai alat bukti aktivitas yang menggunakan sistem elektronik.

Keberadaan UU ini sebenarnya dapat meningkatkan keamanan dan kenyamanan nasabah saat melakukan kegiatan perbankan melalui sistem elektronik yang disediakan bank. Ada beberapa alasannya. Pertama, UU ITE menegaskan bahwa bank, sebagai pihak yang menyelenggarakan sistem elektronik dalam memfasilitasi pelayanan jasa bank via Internet (*e-banking*), bertanggung jawab secara hukum terhadap kerugian yang dialami nasabah berkaitan dengan pemanfaatan layanan yang disediakan. Namun, jika kerugian disebabkan oleh *force majeure* atau kesalahan dan kelalaian nasabah, maka bank tidak dapat dimintai pertanggungjawaban. Kedua, UU ITE mengharuskan bank untuk menyelenggarakan sistem elektronik yang andal dan aman, serta bertanggung jawab terhadap operasional sistem elektroniknya.

Bank juga wajib mengoperasikan sistem elektronik yang memenuhi persyaratan minimum sebagaimana diatur dalam UU ITE. Ketiga, dalam UU ITE, ada pengakuan terhadap kontrak elektronik, yaitu perjanjian yang dibuat melalui sistem elektronik. Laporan transaksi perbankan via e-mail, yang menunjukkan adanya penawaran dan persetujuan yang melibatkan nasabah, dapat juga dianggap sebagai kontrak elektronik. Keempat, UU ITE menegaskan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Jika nasabah menggunakan *e-banking*



65

untuk transaksi perbankannya, maka laporan mutasi rekening miliknya pada sistem elektronik yang disediakan bank dan hasil cetaknya dapat menjadi alat bukti yang sah. Kelima, UU ITE mengatur lebih jelas mengenai kejahatan terhadap sistem informasi, sehingga memudahkan aparat penegak hukum untuk menindaklanjutinya.

Pada tahun 2013 Bank Indonesia menyiapkan kebijakan dan peraturan kegiatan operasional *branchless banking* atau konsep perbankan tanpa cabang melalui teknologi informasi ataupun kerjasama dengan industri lain, dengan maksud untuk meningkatkan akses masyarakat yang selama ini belum terjangkau lembaga keuangan. Dua otoritas keuangan, BI dan OJK sama-sama mengatur mengenai *branchless banking* ini. Namun, keduanya memiliki ruang lingkup yang berbeda serta memetakan persyaratan yang berbeda pula terkait Bank yang diperbolehkan berpartisipasi. *Branchless Banking* menurut Bank Indonesia adalah aktivitas layanan sistem pembayaran dan perbankan terbatas melalui unit perantara layanan keuangan yang selanjutnya disebut dengan Unit Perantara Layanan Keuangan (UPLK). Uji coba *Branchless Banking* diperluas menjadi *Mobile Payment Services* telah dilaksanakan pada bulan Mei hingga November 2013 dengan melibatkan lima bank dan dua perusahaan telekomunikasi. Diharapkan hal tersebut mampu menjadi batu loncatan bagi penyelenggaraan jasa perbankan bagi kalangan masyarakat yang selama ini kesulitan mengakses lokasi kantor cabang Bank terdekat. Aktivitas ini



dilakukan berdasarkan PBI No.16/8/PBI/2014 tentang Uang Elektronik, karena dalam proyek uji coba aktivitas jasa sistem pembayaran dan perbankan terbatas melalui UPLK, khususnya model *hybrid*, menggunakan *electronic money* atau selanjutnya dikenal dengan *e-money*.

Sementara itu, pengawasan terhadap perbankan dialihkan ke Otoritas Jasa Keuangan (OJK) yang pada bulan November 2014 merilis dua puluh peraturan baru dan peraturan yang telah direvisi. Salah satunya mengenai *Branchless Banking* tetapi dengan istilahnya sendiri, yaitu Laku Pandai yang merupakan akronim dari Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif. Hal ini dilakukan sebagai program penyediaan layanan perbankan dan/atau layanan keuangan lainnya melalui kerjasama dengan pihak lain (Agen Bank) dan didukung dengan penggunaan sarana teknologi informasi dan merupakan bentuk komitmen untuk menyediakan akses mendapatkan layanan perbankan dan keuangan lainnya dalam rangka mencanangkan program Pemerintah Indonesia mengenai Strategi Nasional Keuangan Inklusif (SNKI) yang sudah dirilis pada bulan Juni 2012.

Ada tiga macam produk spesifik yang disediakan yaitu tabungan dengan karakteristik *Basic Saving Account* (BSA), pembiayaan mikro dan asuransi mikro. OJK mengatur layanan perbankan dasar seperti menerima simpanan dan menyalurkan kredit dengan berdasarkan POJK No.19/POJK.03/2014 tentang

Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif (Laku



Pandai). Meski demikian, keduanya sama-sama mengatur keterlibatan Agen dalam pengembangan *Branchless Banking*.

Dalam bisnis komersial, lembaga perantara dimaknai sebagai penghubung antara prinsipal/pengusaha/produsen/pemilik produk dengan pihak ketiga berkaitan transaksi bisnis tersebut. Dalam kondisi tertentu, ada perantara yang melakukan tugasnya sebagai pemberi jasa yang sifatnya tidak tetap dan tidak terikat terus-menerus dengan perusahaan, hanya untuk jangka waktu tertentu saja, namun ada juga yang sifatnya tetap sebagai pekerja dalam suatu perusahaan sehingga terikat dengan kontrak kerja dengan perusahaan.

Sehubungan dengan itu, perantara dapat dibedakan menjadi dua jenis, yaitu perantara di dalam perusahaan dan perantara di luar perusahaan¹, yaitu: 1)

Perantara di dalam perusahaan; dan 2) Perantara di luar perusahaan. Pada jenis perantara di dalam perusahaan hubungan hukum timbul berdasarkan perjanjian perburuhan yang diatur dalam Pasal 1601 KUH Perdata, yaitu para pekerja atau karyawan suatu perusahaan seperti pelayan toko, kasir, manajer, pimpinan perusahaan, sales/marketing, dan lain sebagainya. Kedudukan prinsipal lebih tinggi dari perantara karena merupakan majikan sebagai pemberi perintah sedangkan perantara sebagai pekerja, karyawan atau buruh yang diperintah sehingga hubungannya bersifat tetap dan subordinasi. Sedangkan pada jenis

¹ H.M.N. Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia (Pengetahuan Dasar Hukum Dagang)*, (Jakarta: Djambatan, 1985) hlm.43-45



perantara di luar perusahaan, hubungan hukum timbul berdasarkan perjanjian dan pemberian kuasa yang diatur dalam Pasal 1792-1819 KUH Perdata, seperti makelar, komisioner, ekspediter (tiga perantara tersebut diatur dalam WvK/*Wetboek van Koophandel Indonesia*), agen perusahaan, notaris, pengacara dan lain-lain.²

Dalam perkembangannya, Agen *branchless banking* dapat dikategorikan sebagai perantara diluar perusahaan karena mewakili perusahaan / prinsipal / pihak ketiga serta menyimpan dana tersebut dalam bentuk giro, tabungan ataupun deposito sesuai perintah pengusaha/prinsipal selaku nasabah bank. Dalam hal ini agen sebagai perantara bertindak dalam kapasitasnya sebagai perorangan / badan usaha yang mempunyai kegiatan usaha dalam lalu lintas pembayaran yang menunjang kebutuhan transaksi perbankan. Dalam ketentuan *The Civil Code Netherlands in Article 7:428* menyebutkan:³

"An agent must be an independent intermediary. There is no employee-employer relationship between him and his principal. The agent does not act in his own name, but in the name, to the expense and at the risk of his principal. There must be a steady relationship between principal and agent; incidental mediation is not enough to constitute an agency contract"

² C.S.T.Kansil dan Christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Pengetahuan Hukum Dagang Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), him.44, menyebutkan bahwa perantara yang bekerja diluar lingkungan perusahaan,

seperti : agen perniagaan (commercial agent), makelar (broker), komisioner (factor) pengusaha bank.

³ Arthur S. Hartkamp and Marianne M.M. Tillema, *Contract Law in the Netherlands*, (the Netherlands: Kluwer Law International, 1995) hlm. 154.



Jadi agen merupakan individu atau suatu badan usaha independen yang mewakili perusahaan lainnya/prinsipal sebagai perantara dalam melakukan kegiatan bisnis, misalnya menjual suatu produk, untuk dan atas nama prinsipal kepada pihak ketiga dalam wilayah pemasaran tertentu, sehingga antara agen dan prinsipal mempunyai hubungan yang kuat tidak berdasarkan hubungan kerja tetapi berdasarkan perjanjian.

Pasal 22 ayat 1 (b) POJK No.19/POJK.03/2014 menyebutkan bahwa dalam melakukan kerjasama dengan Agen, Bank penyelenggara wajib memiliki perjanjian kerjasama secara tertulis dengan Agen. Perjanjian kerjasama tertulis tersebut dibentuk dalam perjanjian baku antara bank dengan agen yang mencantumkan klausula eksonerasi yang merupakan suatu perbuatan yang tidak memenuhi rasa keadilan dan tidak sesuai dengan asas proporsionalitas (asas keseimbangan). Engels memaparkan bahwa pada umumnya syarat eksonerasi dituangkan dalam tiga macam bentuk yuridis, yaitu:⁴

- a. Bentuk bahwa tanggung jawab untuk akibat hukum karena tidak atau kurang baik memenuhi kewajiban-kewajiban, dikurangi atau dihapuskan (misalnya ganti kerugian dalam hal ingkar janji);
- b. Bentuk bahwa kewajiban-kewajiban sendiri yang biasanya dibebankan pada pihak untuk mana syarat dibuat, dibatasi atau dihapuskan (misalnya perluasan pengertian keadaan darurat);

⁴ H.P. Panggabean, *Praktik Standard Contract (Perjanjian Baku dalam Perjanjian Kredit Perbankan)*, (Bandung: Alumni, 2012), hlm.85



c. Bentuk bahwa kewajiban-kewajiban dicipta (syarat-syarat pembebasan = *vrijwarings bedingen*); salah satu pihak dibebankan dengan kewajiban untuk memikul tanggung jawab pihak lain yang mungkin ada untuk kerugian yang diderita oleh pihak ketiga.

Asas proporsionalitas dalam suatu perjanjian diartikan sebagai asas yang mendasari pertukaran hak dan kewajiban para pihak sesuai porsi nya atau bagiannya. Asas proporsionalitas tidak mempermasalahkan keseimbangan (kesamaan) hasil, namun lebih menekankan proporsi pembagian hak dan kewajiban diantara para pihak. Keadilan dalam berkontrak lebih termanifestasi apabila pertukaran kepentingan para pihak terdistribusi sesuai dengan hak dan kewajibannya secara proporsional. Keadilan tidak selalu berarti semua orang harus selalu mendapat sesuatu dalam jumlah yang sama, tanpa memperhatikan perbedaan-perbedaan yang secara obyektif ada pada setiap individu atau para pihak dalam perjanjian.

Ketidakseimbangan dalam klausula perjanjian baku yang dibuat oleh bank yang berkedudukan lebih kuat, sering kali nilai keadilan dalam perjanjian tersebut diabaikan karena bank lebih menonjolkan hak-haknya dan menekankan kewajiban agen. Dalam hal yang demikian, nampak bahwa unsur keadilan khususnya keadilan distributif yang menghendaki adanya keseimbangan antara kepentingan-kepentingan setiap orang sehingga setiap orang tersebut mendapat apa yang menjadi hak atau jatahnya sesuai jasa atau



kemampuannya sebagaimana pendapat Aristoteles, sebagai tujuan hukum tidak dipertimbangkan dalam penyusunan klausula dan pelaksanaan perjanjian baku tersebut.

Hubungan hukum antara bank dengan agen dalam sistem *branchless banking* didasarkan pada sebuah perjanjian yaitu perjanjian kerjasama.

Perjanjian dalam hal ini adalah suatu peristiwa antara seseorang berjanji kepada orang lain untuk melaksanakan sesuatu. Akibat hukum dari perjanjian tersebut adalah para pihak yaitu agen dan bank mempunyai hak dan kewajiban. Apabila ada pihak ketiga / nasabah dalam hal ini merasa dirugikan terhadap layanan perbankan *branchless banking* maka tidak serta merta salah satu pihak yang kuat / bank melepaskan tanggung jawab dan hanya menuntut pihak agen untuk bertanggung jawab.

Pada hukum perjanjian di Indonesia menganut tentang asas kebebasan berkontrak yang mana pembatasan tanggung jawab oleh salah satu pihak dalam perjanjian tidak seharusnya dilakukan. Berdasarkan teori keadilan distributif yang menurut asas proporsionalitas menyatakan suatu kondisi seimbang menunjuk pada makna suatu keadaan pembagian beban pada kedua sisi harus pula dalam keadaan yang seimbang. Hak dan kewajiban pada salah satu pihak (pihak yang lebih kuat) tidak seharusnya menjadi prioritas atau hal yang lebih penting dengan hak dan kewajiban pihak lain. Larangan pencatuman klausula eksonerasi yang berupaya membebaskan atau membatasi tanggung jawab salah



satu pihak terhadap gugatan pihak lain maka kedudukan antara para pihak tidak lagi setara sesuai dengan asas kebebasan berkontrak. Asas kebebasan berkontrak dalam hukum perjanjian Indonesia meliputi ruang lingkup, yaitu:

- a. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
- b. Kebebasan untuk memilih pihak siapa ia ingin membuat perjanjian;
- c. Kebebasan untuk menentukan atau memilih causa dari perjanjian yang akan dibuatnya;
- d. Kebebasan untuk menentukan obyek perjanjian;
- e. Kebebasan untuk menentukan bentuk perjanjian;
- f. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat pelengkap (*aanvullend recht*).⁵

Agan sebagai pihak yang tidak mempunyai posisi tawar dalam perjanjian hanya memiliki kebebasan dalam hal :

- 1) Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, dan
- 2) Kebebasan untuk memilih pihak siapa ia ingin membuat perjanjian.

Menurut Herlien Budiono⁶, terdapat tiga aspek yang saling berkaitan sebagai penguji berkenaan dengan daya kerja asas keseimbangan, yakni;

⁵ Agus Yudha Hernoko, *Op.Cit.*, hlm. 95-96.

⁶ Herlien Boediono, *Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian di Indonesia Hukum Perjanjian Berlandaskan Asas-Asas Wigati Indonesia*, (Bandung, Citra Aditya Bakti, 2006), hlm.334



- a. Perbuatannya sendiri atau perilaku individual;
- b. Isi kontrak dan
- c. Pelaksanaan dari apa yang telah disepakati.

Secara hukum walaupun dilarang mencantumkan klausula ekseonerasi dalam suatu perjanjian, prakteknya dalam perjanjian baku khususnya perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem *branchless banking* ditemukan pencatuman klausula ekseonerasi yang bersifat baku dan menguntungkan salah satu pihak, dalam hal ini adalah pihak bank sebagai pihak yang memiliki posisi tawar (*bargaining position*) yang kuat dalam sebuah perjanjian. Tercantum dalam salah satu klausul perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem *branchless banking* yaitu;

- Pihak Pertama (dalam hal ini adalah Bank) terbebas dari adanya tuntutan apapun dari Pihak Kedua (Agen) dan/atau pihak lainnya yang merasa dirugikan atas pekerjaan yang diserahkan Pihak Kedua kepada pihak ketiga dengan biaya yang dibebankan kepada pihak ketiga.
- Segala kerugian yang timbul akibat kecurangan yang terjadi menjadi tanggung jawab sepenuhnya oleh agen.

Berdasarkan hukum perdata, pertanggung jawaban terdiri dari unsur kesalahan dan resiko, yang biasa disebut *liability without based on fault* (tanggung jawab karena adanya kesalahan) sehingga mengakibatkan kerugian pada pihak lain atau orang lain, *liability without fault* (tanggung jawab tanpa ada kesalahan) yang biasa disebut dengan *strict liability* (tanggung jawab



mutlak atau resiko) adalah bahwa seseorang harus bertanggung jawab atas segala resiko yang terjadi sehubungan dengan usaha yang dilakukannya.

Bank sebagai prinsipal yang memberi kewenangan pada agen dalam hal pengalihan sebagian pekerjaan layanan perbankan tidak menghilangkan tanggung jawab hukum dalam memberikan perlindungan terhadap hak dan kepentingan nasabah. Dalam pelaksanaan kegiatan layanan perbankan yang dialihkan sebagian kepada agen memiliki risiko yang tinggi. Beberapa diantaranya adalah:

Tabel 2. Risiko Agen

No.	Jenis Risiko	Jenis Kejadian
1	Operasional	Pembukaan rekening fiktif
		Transaksi yang tidak diakui nasabah
		Kesalahan input oleh agen
2	Strategis	Jumlah agen yang tidak tercapai
		Target transaksi agen yang tidak tercapai
		<i>Low active customer</i>
3	Hukum	Menginformasikan / Penyalahgunaan data nasabah
		Adanya tuntutan agen <i>fraud</i>
		<i>Money Laundering</i>
4	Likuiditas	Agen tidak dapat melayani penarikan
		Agen tidak dapat melayani setoran



75

Adanya tuntutan dari nasabah terkait dengan risiko yang dapat terjadi dikemudian hari maka berdasarkan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan terutama pada pasal 29 ayat (4) menyebutkan :

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

sedangkan dalam peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 1/POJK/07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan terutama pada pasal 4 ayat (1) dan (2) menentukan bahwa:

Ayat (1) : “Pelaku Usaha Jasa Keuangan wajib menyediakan dan/atau menyampaikan informasi mengenai produk dan/atau layanan yang akurat, jujur, jelas, dan tidak menyesatkan”.

Ayat (2) : “Informasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dituangkan dalam dokumen atau sarana lain yang dapat digunakan sebagai alat bukti”.

Nasabah sebagai penyimpan dana harus mendapat perlindungan hukum serta terjamin data dan simpanannya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Nasabah memiliki hak-hak yang harus dipenuhi, antara lain:⁷

⁷Mahesa Jati Kusuma, *Hukum Perlindungan Nasabah*, (Bandung: Nusa Media, 2012), hlm.25



- a. Nasabah berhak mendapatkan perlindungan atas tabungan atau rekening yang disimpan pada suatu Bank. Hal ini berdasarkan Pasal 29 ayat (3) UU Perbankan berdasarkan prinsip kehati-hatian.
- b. Nasabah berhak mendapatkan informasi yang berkaitan dengan kemungkinan terjadinya risiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui Bank. Hal ini berdasarkan Pasal 29 ayat (4) UU Perbankan
- c. Nasabah berhak mendapatkan ganti kerugian atas dana atau rekening yang hilang atau dicuri dari Bank pemegang hak simpanan. Selain itu juga perlindungan hukum yang diterima nasabah penyimpan dana terhadap segala risiko kerugian yang timbul dari suatu kebijaksanaan atau timbul dari kegiatan usaha yang dilakukan oleh Bank. Hal ini berdasarkan Keputusan Presiden RI No. 26 Tahun 1998 tentang Jaminan terhadap Kewajiban Bank Umum.⁸

Pembinaan dan pengawasan bank merupakan suatu ketentuan dalam UU Perbankan yang bertujuan untuk memberikan perlindungan terhadap bank yang bersangkutan dan nasabah penyimpan dana, karena itu jika terjadi pelanggaran kewajiban bank yang berkaitan dengan ketentuan yang mengatur prinsip kehati-hatian, pembinaan dan pengawasan ini, bank dikenai sanksi administratif sesuai dengan Pasal 52 UU Perbankan yang berupa teguran tertulis, dan pelanggaran itu dapat diperhitungkan dengan komponen tingkat kesehatan bank, bahkan bank dapat diberikan sanksi pencabutan izin usaha.

Tanggung jawab bank yang diberikan oleh UU 10/1998 adalah dibentuknya Lembaga Penjamin Simpanan sebagaimana disebut dalam Pasal 37 B ayat (1) dan (2) UU 10/1998 yaitu:

- (1) setiap bank wajib menjamin dana masyarakat yang disimpan pada bank yang bersangkutan.

⁸ *Ibid*



(2) Untuk menjamin simpanan masyarakat pada bank sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk Lembaga Penjamin Simpanan.

Di samping dengan UU Perbankan, tanggung jawab bank dalam melindungi nasabah/konsumen secara umum juga dapat ditemukan dalam Pasal

7 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

("UU 8/1999"). Berlakunya UU 8/1999 ini memberikan konsekuensi logis

terhadap pelayanan jasa perbankan. Pelaku usaha jasa perbankan oleh karenanya dituntut untuk:

1. bertukad baik dalam melakukan kegiatan usahanya;
2. memberikan informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa serta memberi penjelasan penggunaan, perbaikan dan pemeliharaan;
3. memperlakukan atau melayani konsumen secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
4. menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku;
5. memberi kesempatan kepada konsumen untuk menguji, dan/atau mencoba barang dan/atau jasa tertentu serta memberi jaminan dan/atau garansi atas barang yang dibuat dan/atau yang diperdagangkan;



6. memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian atas kerugian akibat penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;

7. memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian

Sehingga dengan berdasar pada teori perlindungan hukum adanya pelanggaran terkait dengan rahasia bank yang timbul karena layanan *branchless banking* harus menjadi tanggung jawab kedua belah pihak.

Agan *Branchless Banking* memiliki wewenang yang berbeda dengan kewenangan agen dari perjanjian keagenan. Dalam perjanjian keagenan, agen diberikan wewenang oleh prinsipal untuk melakukan perbuatan hukum termasuk melakukan perikatan dengan pihak ketiga demi kepentingan prinsipal.

Agan dalam hal ini tidak bertindak sebagai pihak di dalam perjanjian yang dibuat antara prinsipal dengan pihak ketiga. Konsekuensinya, agan tidak dapat dibebani tanggung jawab hukum atas timbulnya kerugian pihak ketiga sepanjang agan telah melaksanakan kewenangan sebagaimana diberikan oleh prinsipal.⁹ Sementara itu agan *Branchless Banking* memiliki wewenang serta hak dan kewajiban yang berbeda dan lebih luas sebagaimana diatur oleh peraturan perundang-undangan dan perjanjian antara setiap Agan dengan

⁹Ridwan Khairandy, *Pokok-Pokok Hukum Dagang Indonesia, Loc. Cit.*



masing-masing bank penyelenggara yang dibuat oleh bank berbeda dengan bank penyelenggara yang lain.

Hak dan kewajiban para pihak baik yang bersumber dari peraturan perundang-undangan maupun yang bersumber dari perjanjian menimbulkan adanya konsekuensi hukum.¹⁰ Dalam hukum perdata Indonesia mengenal istilah agen sebagai pihak yang memiliki hubungan hukum dengan prinsipal berdasarkan suatu kontrak keagenan. Prinsipal merupakan pihak yang memberikan kewenangan kepada pihak lain (perantara) untuk melakukan perbuatan hukum tertentu. Selaku prinsipal, bank memberikan kewenangan kepada agen untuk melakukan perbuatan hukum guna kepentingan prinsipal.¹¹ Agen dalam keperantaraan bisnis secara riil tidak menjadi pihak di dalam suatu perikatan yang terjadi antara prinsipal dengan pihak ketiga¹² sehingga dalam konteks tersebut agen tidak memiliki tanggung jawab hukum terhadap perikatan yang terjadi antara prinsipal dengan pihak ketiga. Hal ini berbeda dengan kedudukan agen dalam sistem *branchless banking* yang mana agen itu sendiri mempunyai peranan yang lebih luas dalam melakukan berbagai tindakan hukum dalam layanan perbankan. Hal itulah juga yang membuat agen dalam sistem *branchless banking* bertanggung jawab untuk melaksanakan

¹⁰ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan (Bagian Pertama)*, (Yogyakarta: FH UII Press), hlm.17

¹¹ *Ibid*

¹² *Ibid*



segala kewajiban berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku bagi penyelenggaraan kegiatan perbankan.

Kepercayaan dari nasabah pada agen dan bank akan turut serta meningkatkan dan memajukan sektor perkerenoman dalam sistem keuangan inklusif. Oleh karena itu peran dan tanggung jawab bank penyelenggara terhadap agen dan nasabah dalam perjanjian kerjasama tidak dapat dihilangkan.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mencatumkan dalam Pasal 1365:

“Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut”

Dan dalam Pasal 1366:

“Setiap orang bertanggung jawab, bukan hanya atas kerugian yang disebabkan perbuatan-perbuatan, melainkan juga atas kerugian yang disebabkan kelalaian atau kesembrotonannya”

Pasal 1367:

“Seseorang tidak hanya bertanggung jawab, atas kerugian yang disebabkan perbuatannya sendiri, melainkan juga atas kerugian yang disebabkan perbuatan-perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya atau disebabkan barang-barang yang berada di bawah pengawasannya”

Dalam pasal-pasal tersebut diatas dapat disimpulkan bahwa perbuatan yang dilakukan secara sengaja ataupun tidak menjadi tanggung jawab pelaku dan penanggung, maka apabila terjadi terbukanya rahasia bank atas data nasabah penyimpanan dan simpanan yang bertanggung jawab adalah agen dan bank



81

penyelenggara. Ketentuan tersebut dapat dijadikan dasar untuk meminta pertanggung jawaban bank bersama-sama dengan agen untuk bertanggung jawab apabila terjadi terbukanya data nasabah penyimpan dan simpanannya sehingga nantinya akan tercapai kepastian hukum bagi para pihak.

Perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem *branchless banking* yang sudah dalam perjanjian baku mengakibatkan kedudukan kedua belah pihak menjadi tidak seimbang. Kedudukan bank yang membuat perjanjian menjadi lebih unggul dibanding pihak agen. Pencantuman klausula pembebasan tanggung jawab bank merupakan pembatasar terhadap asas kebebasan berkontrak, karena kebebasan ini hanya dikuasai oleh salah satu pihak yang posisinya relatif lebih kuat, sehingga klausula-klausula dalam perjanjian baku hanya ditentukan oleh pihak bank tanpa melibatkan pihak agen sehingga memungkinkan pihak bank dengan leluasa menyalahgunakan keadaan ini.

Jelas dalam hal ini pembebasan tanggung jawab bank pada perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem *branchless banking* tidak sesuai dengan asas proporsionalitas. Menurut Peter Mahmud Marzuki, dalam suatu perjanjian kesamaan para pihak tidak pernah ada dan sebaliknya, para pihak yang masuk ke dalam kontrak berada dalam keadaan yang tidak sama, akan tetapi ketidaksamaan tersebut tidak boleh dimanfaatkan oleh pihak yang dominan untuk memaksakan kehendaknya secara tidak memadai kepada pihak



lain, dalam situasi inilah asas proporsionalitas bermakna *equitability*. Apabila suatu perjanjian kerjasama telah berdasarkan asas proporsionalitas maka akan terpenuhi rasa adil dan tidak berat sebelah antara para pihak. Adapun manfaat sebuah perjanjian apabila dibuat berdasar pada asas proporsionalitas:

I. Dalam tahap pra perjanjian, asas proporsionalitas dapat membuka peluang negosiasi bagi para pihak untuk melakukan pertukaran hak dan kewajiban secara fair

II. Dalam pembentukan perjanjian, asas proporsional dapat menjamin kesetaraan hak serta kebebasan dalam menentukan/mengatur proporsi hak dan kewajiban para pihak berlangsung secara fair.

III. Dalam pelaksanaan perjanjian, asas proporsional menjamin terwujudnya distribusi petukaran hak dan kewajiban menurut proporsi yang disepakati/dibebankan pada para pihak.

Dalam hal terjadi kegagalan dalam pelaksanaan perjanjian, maka harus dinilai secara proporsional apakah kegagalan tersebut bersifat fundamental sehingga mengganggu pelaksanaan sebagian besar kontrak atau sekedar hal-hal yang sederhana/kesalahan kecil (*minor important*). Bahkan dalam hal terjadi sengketa perjanjian, asas proporsionalitas menentukan bahwa proporsi beban pembuktian kepada para pihak harus dibagi menurut pertimbangan yang adil.



B. Kewajiban Pembuatan Perjanjian Kerjasama Antara Bank dengan Agen Menjadi Perjanjian Baku Dalam Perspektif Pembuatan Kontrak

Hubungan bisnis dengan menggunakan kontrak agency antara agen dengan prinsipal terjadi dengan mana agen menawarkan produk milik prinsipal kepada para pembeli, menawarkan sampel-sampel produk dan mencari pembeli potensial.¹³ Pihak agen selanjutnya akan menerima prestasi berupa komisi dari hasil penjualan produk milik prinsipal dan jumlah komisi tersebut bergantung pada persentase tertentu dari produk yang terjual. Adapun karakteristik dari kontrak agency adalah sebagai berikut:¹⁴

- a. Agen tidak bertanggung jawab secara hukum langsung kepada pembeli tetapi yang bertanggung jawab adalah pihak prinsipal;
- b. Seringkali agen dibatasi pada teritori tertentu,
- c. Jangka waktu kontrak agen relatif singkat
- d. Titel kepemilikan terhadap produk berpindah langsung dari pihak prinsipal kepada pihak pembeli,
- e. Merk dan logo tidak disediakan oleh agen

Pada prakteknya perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem *branchless banking* adalah berupa perjanjian baku. Dengan adanya praktek

¹³ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (dari sudut pandang hukum bisnis)*, (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2001), hlm. 176

¹⁴ *Ibid*



perjanjian baku ini ada beberapa doktrin hukum kontrak yang potensial untuk dilanggar, yaitu sebagai berikut:¹⁵

- a. Doktrin kontrak baku *an sich*, suatu kontrak yang dibuat oleh salah satu pihak, dimana pihak lainnya tidak mempunyai atau terbatas kesempatan untuk bernegosiasi terhadap klausul-klausulnya, jika kontrak tersebut berat sebelah, maka kontrak tersebut atau sebagian kontrak tersebut batal demi hukum atau dapat dibatalkan.
- b. Doktrin Kesepakatan Kehendak dari Para Pihak. Karena tidak adanya atau terbatasnya bagi salah satu pihak untuk menegosiasikan klausula-klausula dalam kontrak baku, maka meskipun pihak tersebut akhirnya menandatangani kontraknya, masih disangsikan apakah isi kontrak tersebut memang benar seperti yang diinginkannya sehingga disangsikan pula apakah benar ada kata sepakat daripadanya.
- c. Doktrin Ketidakadilan. Doktrin ini mengajarkan bahwa suatu kontrak atau klausula dari suatu kontrak haruslah dinyatakan batal jika klausula tersebut tidak adil bagi salah satu pihak. Sehingga apabila kontrak tersebut berat sebelah dan merugikan salah satu pihak maka akan dirasa sangat tidak adil bagi salah satu pihak tersebut.

¹⁵*Ibid.*, hlm.79



d. Doktrin Perlindungan Konsumen. Suatu kontrak baku yang berat sebelah khususnya yang menyangkut dengan orang banyak, seperti pemberian jasa perbankan, dalam hal ini diharapkan pihak yang kepadanya disodorkan kontrak baku yang berat sebelah, dapat mendapatkan perlindungan hukum oleh kaidah-kaidah hukum perlindungan konsumen.

e. Doktrin larangan terhadap ketidakadilan substantif. Sering pula dikatakan bahwa kontrak baku yang isinya sangat berat sebelah merupakan suatu kontrak yang tidak adil secara substantif. Karena itu kontrak seperti ini menjadi sangat tidak layak.

Perjanjian kerjasama yang baku antara bank dengan agen menurut teori pembuatan kontrak dianggap tidak sesuai khususnya dalam hal kesepakatan para pihak. Masih dapat disangsikan kesepakatan antara para pihak tersebut mengingat perjanjian kerjasama tersebut tidak melalui proses negosiasi dan hanya dibuat oleh salah satu pihak. Dan menurut teori perjanjian keagenan, yang memungkinkan para pihak dalam perjanjian mengatur syarat-syarat dan ketentuan yang mengikat para pihak maka diperlukan adanya tahap negosiasi dalam pembuatan perjanjian tersebut.

Tujuan salah satu pihak (dalam hal ini adalah bank penyelenggara *branchless banking*) dalam menggunakan perjanjian baku tersebut adalah dapat menghemat waktu dan biaya transaksi dapat dilaksanakan dengan cepat.



Karena dengan menggunakan perjanjian baku tersebut tidak perlu terjadi proses tawar-menawar. Selain itu perjanjian baku juga digunakan untuk membuat keseragaman terhadap pelayanan yang diberikan oleh agen. Dengan adanya perjanjian baku, maka semua agen dapat diperlakukan dengan sama. Namun jika dilihat dari kedudukan agen dalam sistem *branchless banking* yaitu menggantikan fungsi bank di masyarakat umum, khususnya masyarakat dengan ekonomi menengah ke bawah harus dapat memberikan integritas dan reputasi seperti halnya bank penyelenggara. Maka dari itu hubungan hukum antara bank dengan agen yang berdasarkan pada perjanjian kerjasama harus mempunyai kedudukan yang seimbang dan adil berdasarkan asas proporsionalitas. Namun hal tersebut sulit terwujud apabila perjanjian kerjasama tersebut merupakan perjanjian baku.

Perjanjian kerjasama bank dengan agen yang dilakukan didasarkan pada kepercayaan masing-masing pihak. Walaupun usaha bersama telah berjalan dengan baik, untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan ke depannya dan juga untuk menjamin hak masing-masing pihak maka sebaiknya dikuatkan secara hukum. Pada dasarnya semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada pihak untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, mengadakan perjanjian dengan siapapun, menentukan isi perjanjian/ pelaksanaan dan persyaratannya, menentukan bentuknya perjanjian



yaitu tertulis atau lisan. Akan memenuhi rasa keadilan apabila perjanjian kerjasama tersebut berdasar pada asas proporsionalitas.

Dalam tahap mempersiapkan sebuah kontrak, ada dua prinsip hukum yang harus diperhatikan, yaitu,¹⁶

a. *Beginselfen der contractvrijheid* atau *party autonomy*, dan

b. *Pacta sunt servanda*

para pihak bebas memperjanjikan apa yang mereka inginkan dengan syarat tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan, dan kewajiban pertama ahli hukum adalah mengkomunikasikan kepada klien mengenai apakah yang telah dirumuskan tersebut sesuai dengan keinginan klien.

Apabila dikaitkan dengan teori penyusunan kontrak menurut Scoot J. Burham, kontrak ideal haruslah memiliki karakter berikut:

1. *Predictable*, artinya muatan materi mengatur kemungkinan-kemungkinan yang akan terjadi berkaitan dengan kontrak yang disusun.
2. *Provider*, artinya materi muatan mengantisipasi kemungkinan yang akan terjadi.
3. *Protect of law*, artinya materi muatan dirancang dan dianalisis sehingga melindungi semua pihak secara proporsional, adil dan beritikad baik.¹⁷

¹⁶ Salim, *Hukum Kontrak Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm.123

¹⁷ R.H Wiwoho, *Op.Cit*, hlm.381



Sebelum sebuah kontrak disusun, ada empat hal yang harus diperhatikan oleh para pihak sebagai berikut;¹⁸

I. Identifikasi para pihak. Para pihak dalam kontrak harus teridentifikasi secara jelas, perlu diperhatikan peraturan perundang-undangan yang berkaitan terutama tentang kewenangan sebagai pihak dalam kontrak dan apa yang menjadi dasar kewenangannya tersebut.

II. Penelitian awal aspek terkait. Penyusunan kontrak harus menjelaskan hal-hal yang tertuang dalam kontrak yang bersangkutan, konsekuensi yuridis, serta alternatif lain yang mungkin dapat dilakukan.

III. Pembuatan *Memorandum of Understanding* (MOU). Pada hakekatnya MOU merupakan perjanjian pendahuluan dalam arti akan diikuti oleh perjanjian lainnya dan MOU ini dianggap sebagai pembuka suatu kesepakatan.

IV. Negosiasi. Sarana bagi para pihak untuk mengadakan komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan sebagai akibat adanya perbedaan pandangan terhadap suatu hal dan diatarkelakangi oleh kesamaan/ketidaksamaan kepentingan di antara mereka. Negosiasi ini juga terdiri dari 2 tahapan:

1. Tahap persiapan, yaitu dengan,

a. Mengusai konsep/rancangan kontrak bisnis secara komprehensif dan rinci;

¹⁸ *ibid*



b. Menguasai pengetahuan tentang industri dari apa yang diperjanjikan;

c. Mengusai peraturan perundang-undangan yang melingkupi apa yang diperjanjikan;

d. Mengidentifikasi poin-poin yang berpotensi menjadi masalah dan mendiskusikan solusi kepada para pihak;

2. Tahap pelaksanaan, yaitu dengan:

a. Memimpin negosiasi

b. Mengetahui dengan cermat para pihak yang dihadapi

c. Menetapkan apa saja yang hendak dicapai dalam negosiasi

d. Memberikan argumentasi logis serta analogi untuk menjelaskan posisi para pihak.

Dengan adanya langkah-langkah dan tahapan-tahapan tersebut dalam pembuatan perjanjian kerjasama maka akan memberikan kepastian hukum dan keadilan bagi kedua belah pihak, karena substansi perjanjian telah diformulasikan dengan baik.

Maka dalam hal ini Notaris pun diperlukan dalam pembuatan akta perjanjian kerjasama untuk dapat mengakomodir segala kepentingan para pihak.

Notaris adalah seorang pejabat umum yang memiliki kewenangan untuk membuat akta autentik mengenai sebuah perbuatan, perjanjian dan penetapan yang diharuskan oleh suatu peraturan umum atau oleh yang berkepentingan dikehendaki



dibuat dalam suatu akta autentik, menjamin kepastian tanggalnya, menyimpan akta dan memberikan grosse, salinan dan kutipannya, semua sepanjang pembuatan akta itu oleh suatu peraturan umum.¹⁹

Sifat mandiri dan tidak berpihak dari Notaris tercermin dalam bentuk sumpah jabatan Notaris menginginkan agar setiap Notaris tidak hanya mempunyai sikap mandiri dan tidak berpihak, namun juga wajib memiliki sikap jujur, seksama dan menjaga kepentingan pihak terkait sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 16 ayat 1 huruf a Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris (selanjutnya disebut UUNJ). Berdasarkan UUNJ tidak ada Notaris yang tidak memberikan penjelasan hukum berkenaan dengan akta yang dibuatnya kepada pihak yang ada di dalam perjanjian. Sehingga para pihak dapat mengetahui resiko yang akan dihadapi setelah menandatangani akta perjanjian kerjasama tersebut.

Menurut hemat penulis, Notaris dapat memberikan penjelasan dan informasi dengan jelas dan lengkap, baik mengenai hak dan kewajiban maupun resiko hukum dari para pihak mengenai akta yang ditandatangani, sehingga para pihak mengetahui keuntungan maupun kerugian yang akan timbul dengan dibuatnya perjanjian tersebut dan mendapatkan hak yang sama dalam pembuatan akta.

¹⁹ Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 2009) hlm. 7



Adapun perjanjian kerjasama bank dengan agen dalam sistem *branchless banking* yang nantinya tidak dalam perjanjian baku dan dibuat oleh Notaris selaku pejabat umum beberapa aspek hukum yang akan dibahas di antaranya:

1. Pengertian dan Dasar Hukum Perjanjian Kerjasama

Dalam akta autentik tersebut dijelaskan bahwa perjanjian kerjasama adalah suatu perjanjian untuk melakukan sesuatu, yang dikerjakan secara bersama-sama oleh kedua belah pihak untuk melaksanakan isi dari perjanjian.

Mengenai keberlakuannya pada dasarnya perjanjian kerjasama adalah suatu perjanjian konsensual, artinya ia sudah sah dan mengikat pada detik tercapainya kata sepakat mengenai unsur-unsur pokoknya yaitu barang/ jasa dan harga. Dengan demikian perjanjian kerjasama ini mengikat Bank dan Agen selaku para pihak yang membuat perjanjian kerjasama setelah

tercapainya kesepakatan antara para pihak mengenai objek hak dan kewajiban serta isi dari perjanjian kerjasama. Kitab Undang-Undang Hukum

Perdata sebagai salah satu dasar hukum dalam perjanjian kerja sama hal tersebut ditegaskan dalam pasal 1319 Kitab Undang-Undang Hukum

Perdata yang menyatakan bahwa “semua persetujuan, baik yang mempunyai nama khusus maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum yang termuat dalam bab ini dan bab yang lalu”.

Dengan demikian sepanjang perjanjian tidak menentukarkan lain dan tidak melanggar ketertiban umum serta peraturan perundang-undangan yang



berlaku maka segala ketentuan umum tentang perikatan yang terdapat didalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata juga berlaku dalam perjanjian kerjasama. Pernyataan ini diperkuat dengan ketentuan dalam Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengenai asas kebebasan berkontrak dimana sepanjang memenuhi syarat seperti yang diatur dalam Undang-Undang dan tidak melanggar ketertiban umum maka perjanjian kerjasama itu berlaku sah sebagai Undang-Undang bagi para pihak yang membuatnya.

2. Para Pihak dalam Perjanjian Kerjasama

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

Agen dalam sistem *branchless banking* di Indonesia adalah agen dengan *bank based model*, bank terlibat secara langsung dalam kegiatan perbankan dengan menggunakan jasa agen berhubungan dengan bank, untuk melayani kebutuhan perbankan masyarakat.

3. Jangka waktu dan Ruang lingkup kerja

Dalam praktek terdapat perjanjian kerjasama antara Bank dengan Agen Alangkah lebih baik apabila terdapat jangka waktu perjanjian yaitu disepakati berlaku selama beberapa tahun dan dapat diperpanjang dengan



ketentuan pihak yang akan memperpanjang perjanjian kerjasama harus memberitahukan maksud tersebut secara tertulis kepada pihak lain. Ruang lingkup kerja juga harus dicantumkan yaitu pada wilayah sekitar tempat tinggal / lokasi usaha agen. Kriteria agen berdasarkan *bank based model* ini juga harus dicantumkan dan dijadikan sebuah pertimbangan dalam pembuatan perjanjian kerjasama. Sehingga hak dan kewajiban antara agen satu dengan yang lain yang mempunyai kriteria yang berbeda dapat terakomodir dengan baik dalam perjanjian kerjasama yang dibuat oleh Notaris.

4. Hak dan Kewajiban para pihak.

Dalam perjanjian kerjasama baik Bank maupun Agen mempunyai hak dan kewajiban masing-masing yang harus dipenuhi. Hak dan kewajiban para pihak ini hendaknya harus disesuaikan dengan kemampuan masing-masing Agen pada satuan wilayah ruang lingkup kerja. Hal ini berkaitan dengan pemberian edukasi dan pengawasan dari bank terhadap agen yang minim informasi sehingga diperlukan adanya perhatian khusus untuk agen tersebut.

5. Keabsahan perjanjian kerjasama bank dengan agen.

Keabsahan perjanjian kerjasama antara Bank dengan Agen adalah dengan;

- a) sepakat mengikatkan diri dalam perjanjian kerjasama yang ditandai dengan pembubuhan tanda tangan keduanya.



b) kecakapan untuk membuat suatu perikatan. Subjek perjanjian kerjasama adalah Badan Hukum dengan orang. Bahwa Bank telah berbadan hukum berdasarkan keputusan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia sedangkan yang mewakili Bank dalam perjanjian merupakan orang yang berwenang untuk itu berdasarkan kuasa dari direktur Bank tersebut. Selanjutnya Agen, tentu saja sudah cakap untuk melakukan tindakan hukum dalam suatu perjanjian berdasarkan POJK Nomor 19/POJK.03/2014 tentang layanan keuangan tanpa kantor.

c) suatu hal tertentu, bahwa objek pekerjaan dari perjanjian kerjasama tersebut telah diatur secara rinci dalam ruang lingkup pekerjaan.

d) suatu sebab yang tidak dilarang. Tidak ditemukan aturan peraturan perundang-undangan secara tegas melarang Bank dalam pembuatan perjanjian kerjasama.

Perjanjian kerjasama yang dibuat tidak secara baku oleh Notaris maka akan mematangkan kesepakatan melalui prinsip-prinsip hukum kontrak menurut perspektif hukum dan ekonomi, yaitu:²⁰

1. Prinsip *Information as Label*. Adanya keterbukaan informasi yang benar dan cukup, membantu ketepatan transaksi. Dengan demikian apabila

²⁰ Fajar Sugianto, *Hukum Kontrak Teori dan Praktik Pembuatan Kontrak*, (Malang: Setara Press, 2014), hlm.97



sebelum membuat kontrak para pihak benar-benar memperhatikan dan mencari sebanyak mungkin informasi yang terkait dengan substansi yang akan dituangkan dalam kontrak maka dalam kontrak akan benar-benar tidak terdapat cacat didalamnya.

2. Prinsip *Voluntary Transfer*. Suatu kontrak dikatakan memiliki nilai apabila keberadaannya dapat ditegakkan oleh hukum.

3. Prinsip *Bargaining Equility*. Suatu kontrak dikatakan efisien apabila dituangkan melalui interpretasi efektif yang merepresentasikan pertemuan kehendak dan persamaan tujuan para pihak. Matangnya tawar menawar menciptakan keseimbangan yang dapat memberikan kekuatan untuk memposisikan para pihak menjadi *eligible* untuk saling bertukar janji sehingga menciptakan persamaan kedudukan, dan yang terpenting adalah memelihara rasa saling ketergantungan.

4. Prinsip *Fulfilling Reasonable Expectations*. Suatu kontrak dapat dikatakan memiliki kegunaan apabila dapat difungsikan sesuai dengan kebutuhan dan tujuan kontrak.

Selain itu kontrak yang memiliki kematangan kesepakatan akan berguna untuk²¹,

²¹*Ibid.* hlm. 98



1. Menghilangkan sifat oportunistik, yaitu pemanfaatan keuntungan terhadap kelemahan atau kekurangan pihak lainnya akibat dari hal-hal yang tidak diantisipasi.
2. Menciptakan hubungan yang efisien dengan memberikan tawaran yang bersifat kooperatif.
3. Mempertegas pemberian sanksi terhadap kesalahan-kesalahan yang seharusnya dapat dihindari.
4. Mengalokasikan risiko kepada pihak yang mampu sehingga mengoptimalkan pelaksanaan dan menjaga interdependensi para pihak
5. Menekan kekurangan / kelemahan terhadap dan akibat dari perselisihan kontrak; sehingga kontrak sebagai produk hukum bukan saja dibuat dan ditutup sebagai pelengkap atau formalitas dalam bertransaksi namun dapat dijadikan alat yang solid yang dapat diandalkan.



BAB IV PENUTUP

A. KESIMPULAN

Berdasarkan hasil pembahasan diatas, maka dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Keterlibatan beberapa pihak dalam sistem *branchless banking* diwujudkan dalam sebuah perjanjian kerjasama bank penyelenggara dengan agen untuk melayani transaksi keuangan nasabah. Perjanjian kerjasama tersebut memuat hak dan kewajiban para pihak namun tercantum pula pembebasan tanggungjawab bank penyelenggara selaku pembuat perjanjian apabila terjadi gugatan pihak ketiga di kemudian hari. Pembebasan tanggung jawab bank ini pada perjanjian kerjasama yang baku tidak sesuai dengan asas proporsionalitas yang mana asas tersebut menjunjung tingkat keseimbangan dan rasa adil bagi para pihak dalam sebuah perjanjian. Tercermin pada Pasal 29 ayat (3) dan (4), Pasal 37 B ayat (1) dan (2), Pasal 52- UU Perbankan, Keputusan Presiden RI No.26 Tahun 1998 tentang Jaminan terhadap Kewajiban Bank Umum, Pasal 7 UU Perlindungan Konsumen dan Pasal 1365, Pasal 1366 dan Pasal 1367 KUH Perdata kedudukan bank dan agen sama dalam hal memberikan tanggung jawab apabila terjadi gugatan. Hal ini disebabkan karena kedudukan agen dalam sistem *branchless banking* yang mana agen itu sendiri mempunyai peranan yang lebih luas dalam melakukan berbagai tindakan hukum dalam layanan perbankan daripada kedudukan agen dalam keperantaraan bisnis secara riil yang tidak menjadi pihak di dalam suatu perikatan yang terjadi antara prinsipal dengan pihak ketiga.



2. Pembuatan perjanjian kerjasama antara bank dengan agen dalam bentuk baku menurut hemat penulis tidak harus selalu menjadi perjanjian baku dalam perspektif pembuatan kontrak. Demi memenuhi asas proporsionalitas dalam perjanjian dibutuhkan pejabat yang berwenang dalam hal ini Notaris sebagai pihak yang netral dalam membuat perjanjian. Pembuatan perjanjian kerjasama dengan akta autentik dapat meminimalisasi kesewenang-wenangan salah satu pihak terhadap pihak yang lain sehingga akan diperoleh tingkat keseimbangan dan rasa adil bagi para pihak. Dalam akta autentik yang dibuat oleh Notaris nantinya akan memuat hak dan kewajiban bank dengan agen yang mana antara agen satu dengan yang lain memiliki hak dan kewajiban yang berbeda pula. Hal ini berdasarkan pada kriteria dari masing-masing agen itu sendiri.

B. SARAN

Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sebagai lembaga yang berfungsi sebagai pengawas dan pengatur industri perbankan belum dapat secara tegas memenuhi kebutuhan operasional dalam pelaksanaan *branchless banking* yang mengatur mengenai pembentukan perjanjian kerjasama antara bank dengan agen yang tidak harus menjadi perjanjian baku. OJK harus secara proaktif mengikuti perkembangan dan memfasilitasi suasana yang kondusif serta menerima masukan dari pelaku usaha baik bank maupun agen untuk mengeluarkan Peraturan OJK (POJK) tentang pembuatan perjanjian kerjasama yang dapat mengakomodir kedua belah pihak melalui pejabat yang berwenang (Notaris) sehingga akan meminimalisir klausul-klausul baku dan menghindari pembebasan



99
tanggung jawab oleh salah satu pihak dalam pembuatan perjanjian kerjasama yang disusun dengan itikad baik, jujur dengan format yang lengkap, dinegosiasikan dan disepakati bersama untuk mengantisipasi perubahan kebutuhan dan kesempatan bisnis dalam sistem *branchless banking* di Indonesia.



DAFTAR PUSTAKA

Buku

Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2010

Abdul Latif dan Hasbi Ali, *Politik Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2014

Abdul Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia*, Yogyakarta: UHI Press, 2009

Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence) vol.1 Pemahaman Awal*, Jakarta: Kencana, 2015

Ahmad Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian-Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersil*, Yogyakarta: Laksbang Mediatama, 2008

Fajar Sugianto, *Hukum Kontrak Teori dan Praktik Pembuatan Kontrak*, Malang: Setara Press, 2014

Firman Freaddy Busron, *Teknik Perundang-Undangan (Suatu Pengantar)*, Jakarta: Cintya Press, 2016

Gatot Supramono, *Perbankan dan Masalah Kredit Suatu Tinjauan di Bidang Yuridis*, Jakarta: PT.Rineka Cipta, 2009

Herlien Budiono, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata (Buku Ketiga)*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2015

H.P. Panggabean, *Praktik Standard Contract (Perjanjian-Baku) dalam Perjanjian Kredit Perbankan*, Bandung: Alumni, 2012

_____, *Kumpulan Tulisan Hukum Perdata (Buku Kesatu)*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2015



_____ *Ajaran Umum Hukum Perjanjian dan Penerapannya di Bidang Kenotariatan (Buku Kedua)*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2014

I.G.N. Alit Asmara Jaya, *Branchless Banking: Bank Tanpa Kantor Pada Era Digital*, Bandung:Expose, 2017

Mahesa Jati Kusuma, *Hukum Perlindungan Nasabah*, Bandung: Nusa Media, 2012

Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak (Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum)*, Jakarta: Mandar Maju, 2012

Munir Fuady, *Hukum Kontrak*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2015

_____ *Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2001

_____ *Hukum Kontrak (dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) buku Kedua*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2007.

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana, 2010

Rachmadi Usman, *Hukum Persaingan Usaha di Indonesia*, Jakarta:PT. Gramedia Pustaka Utama, 2004

Ramlan, *Hukum Dagang*, Malang: Setara Press, 2016

Rani Sri Agustina, *Rahasia Bank*, Bandung: CV.Keni Media, 2016

RH, Wiwoho, *Keadilan Berkontrak*, Jakarta:Penaku 2017

Ridwan Khairandy, *Pokok-pokok Hukum Dagang Indonesia*, Yogyakarta:FH UII Press, 2013

Salim, H.S., *Hukum Kontrak*, Jakarta: Sinar Grafika, 2015

_____ *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2017



_____. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2014

_____. *Perkembangan Hukum Kontrak di Luar KUH Perdata Buku Satu*, Jakarta: PT. Raja Grafindo, 2006

_____. *Hukum Kontrak Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006

Sentosa Sembiring, *Hukum Dagang*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2008

Soejono Soekanto dan Sri Marnudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan*, Jakarta: Rajawali Press, 2001

Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, 1982

_____. *Hukum Perikatan*, Jakarta: Intermasa, 1983

_____. *Aspek-aspek Hukum Perikatan Nasional*, Bandung: Alumni, 1976

Suharnoko, *Hukum Perjanjian: Teori dan Analisa Kasus*, Jakarta: Kencana Prenada Media, 2012

Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit di Indonesia*, Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993

Taryana Soenandar, *Prinsip-prinsip Unidroit*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006

Tri Budiono, *Hukum Dagang*, Jakarta: Griya Media, 2010

Wawan Muhwan Hariri, *Hukum Perikatan*, Bandung: CV.Pustaka Setia, 2011

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata



Kitab Undang-Undang Hukum Dagang

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang *Perbankan*, Lembaran Negara Republik Indonesia No.182 Tahun 1998 , Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No.3790

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang *Perlindungan Konsumen*, Lembaran Negara Republik Indonesia No.42 Tahun 1999, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No.3821

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris, Lembaran Negara Republik Indonesia No.3 Tahun 2014, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia No.5491

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan

Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 11/M-DAG/PER/3/2006 tentang *Ketentuan dan Tata Cara Penerbitan Surat Tanda Pendaftaran Agen atau Distributor Barang dan/atau Jasa*

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 19/POJK.03/2014 tentang *Layanan Keuangan Tanpa Kantor Dalam Rangka Keuangan Inklusif*

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 1/POJK.07/2013 tentang *Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan*

Surat Edaran BI (SEBI) No 18/22/DKSP tentang *Penyelenggaraan layanan keuangan digital*.

Peraturan Bank Indonesia No. 11/25/PBI/2009 tentang *Perubahan atas Peraturan Bank Indonesia No. 5/8/PBI/2003 tentang Penerapan Manajemen Risiko bagi Bank Umum*.



Model Law

UNIDROIT (*International Institute for the Unification of Private Law*), *Principles of International Commercial Contracts*, Rome, 1994

Media Cetak

I. Husni Isnaini, Eko Edhi Caroko, b.Lilia Nova, Fikri Kurniawan dan Ferdi Christian, “*Andalan Baru buat si Kecil*”, *Sindo Weekly* No.50 Tahun VI, 12-18 Februari 2018

Kamus

Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2005

Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen Pendidikan dan Kebudayaan. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi II, Jakarta: Balai Pustaka, 1995