

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum tentang Perlindungan Hukum

Pada zaman sekarang ini hukum banyak diwarnai dan dibahas dengan berbagai topik tak terkecuali pembahasan mengenai perlindungan hukum. Dalam pembahasan tersebut secara tidak langsung akan mengait eratkannya dengan pembuat hukum itu sendiri. Berbicara mengenai perlindungan hukum, hal tersebut merupakan salah satu hal terpenting dari unsur suatu Negara hukum. Dianggap penting karena dalam pembentukan suatu Negara akan dibentuk pula hukum yang mengatur tiap-tiap warga negaranya. Sudah lazim untuk diketahui bahwa suatu Negara akan terjadi suatu hubungan timbal balik antara warga negaranya sendiri. Dalam hal tersebut akan melahirkan suatu hak dan kewajiban satu sama lain. Perlindungan hukum akan menjadi hak warga negaranya. Namun disisi lain dapat dirasakan juga bahwa perlindungan hukum merupakan kewajiban bagi suatu negara itu sendiri, oleh karenanya Negara wajib memberikan perlindungan hukum kepada warga negaranya.

Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum atau dengan kata lain perlindungan hukum adalah berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun.

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum merupakan memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.²⁰

Menurut Philipus M. Hadjon, perlindungan hukum merupakan perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dan kesewenangan.²¹

Menurut CST Kansil, Perlindungan Hukum adalah penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subyek hukum manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.²²

Menurut Mukthie, A.Fadjar, Perlindungan Hukum merupakan penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subyek hukum manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.²³

²⁰Satjipto Raharjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, hal. 74.

²¹Phillipus M. HADJON, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: PT. Bina Ilmu, hal. 25.

²²CST Kansil, 1980, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, hal. 102.

²³Mukthie, A.Fadjar, 2005, *Perlindungan Hukum*, Malang: Bagus Media Puslitbang

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku yang dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu :

1. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

2. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan Hukum Represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.²⁴

Pengertian Perlindungan menurut ketentuan Pasal 1 butir 6 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan saksi dan korban menentukan bahwa perlindungan adalah segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan/atau korban yang wajib dilaksanakan oleh LPSK atau lembaga lainnya sesuai dengan ketentuan Undang-Undang ini.²⁵

Keadilan dibentuk oleh pemikiran yang benar, dilakukan secara adil dan jujur serta bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukan. Rasa keadilan dan

²⁴Ray Pratama Siadari, Teori Perlindungan Hukum, diakses dari <http://raypratama.blogspot.com/2015/04/teori-perlindungan-hukum.html>, pada tanggal 2 Agustus 2019.

²⁵Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 13 tahun 2006 tentang perlindungan saksi dan Korban, Pasal 1 butir 6.

hukum harus ditegakkan berdasarkan Hukum Positif untuk menegakkan keadilan dalam hukum sesuai dengan realitas masyarakat yang menghendaki tercapainya masyarakat yang aman dan damai. Keadilan harus dibangun sesuai dengan cita hukum (*Rechtidee*) dalam Negara hukum (*Rechtsstaat*), bukan Negara kekuasaan (*Machtsstaat*). Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, penegakan hukum harus memperhatikan 4 unsur :

1. Kepastian hukum (*Rectssicherheit*)
2. Kemanfaatan hukum (*Zweckmassigkeit*)
3. Keadilan hukum (*Gerechtigkeit*)
4. Jaminan hukum (*Doelmatigkeit*)²⁶

Penegakan hukum dan keadilan harus menggunakan jalur pemikiran yang tepat dengan alat bukti dan barang bukti untuk merealisasikan keadilan hukum dan isi hukum harus ditentukan oleh keyakinan etis, adil tidaknya suatu perkara. Persoalan hukum menjadi nyata jika para perangkat hukum melaksanakan dengan baik serta memenuhi, menepati aturan yang telah dibakukan sehingga tidak terjadi penyelewengan aturan dan hukum yang telah dilakukan secara sistematis, artinya menggunakan kodifikasi dan unifikasi hukum demi terwujudnya kepastian hukum dan keadilan hukum.²⁷

B. Tinjauan Umum Pinjam Meminjam

1. Pengertian Pinjam Meminjam

Semua orang mengenal uang. Uang merupakan komponen utama dalam hidup, karena segala sesuatu membutuhkan uang. Uang yang awalnya digunakan sebagai alat tukar, sekarang sudah berubah menjadi multifungsi seperti alat satuan

²⁶Ishaq, 2009, *Dasar-dasar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 43.

²⁷Ibid. hal. 44.

hitung, penimbun kekayaan, atau sebagai standar pencicilan utang. Uang juga digunakan untuk segala keperluan sehari-hari dan uang menjadi kebutuhan dalam menggerakkan perekonomian suatu negara.

Kendala yang dihadapi dalam hal keuangan adalah dalam memenuhinya. Masyarakat kerap sulit mendapatkan uang atau dana untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Oleh sebab itu, maka dalam kehidupan bersama-sama masyarakat, antara orang yang satu dengan yang lainnya dalam memenuhi kebutuhan hidup adalah saling bergantung. Mereka saling mengadakan perjanjian atau kesepakatan untuk mengikat dirinya dalam memberikan sesuatu dan juga sebaliknya berjanji akan menggantinya atau membayarnya kembali.²⁸

Praktek yang terjadi dilapangan, masyarakat sering melakukan kegiatan pinjam-meminjam uang guna mengatasi masalah dalam hal finansial. Pinjam-meminjam uang adalah sebuah fenomena hukum yang sering dilakukan oleh berbagai kalangan orang banyak, baik itu masyarakat umum, pengusaha, pedagang, perusahaan dan lain-lain.

Dalam masyarakat yang telah mengenal nilai tukar mata uang, maka persoalan peminjaman uang bukanlah suatu hal yang baru atau janggal dilakukan orang. Apabila dalam zaman modern sekarang ini dimana kehidupan ekonomi seseorang, perusahaan-perusahaan untuk memperoleh modal demi peningkatan serta kemajuan usaha mereka dengan meminjam uang, yang dalam abad modern sekarang dikenal dengan istilah kredit melalui bank-bank negara ataupun swasta.

Hakikatnya peminjaman uang adalah merupakan proses terjadinya utang-piutang karena tidaklah ada perbedaan tujuan hukum atau istilah hukum.

²⁸Mahadi, 1956, *Sumber-sumber Hukum I*, Jakarta: NV.Soerongan, hal. 18.

Dalam pembahasan lebih lanjut kadang kala memberi istilah peminjaman uang ataupun utang-piutang. Sebab dengan adanya peminjaman uang, berarti ada yang berutang (yang meminjam uang) dan ada yang berpiutang (yang meminjamkan uang).

Menurut hakikatnya juga praktek utang-piutang atau pinjam-meminjam ini biasa dilakukan antara orang dengan seorang atau antara seorang dengan suatu badan atau lembaga yang berbentuk badan hukum misalnya bank, koperasi simpan pinjam, atau dapat juga dilakukan antara suatu badan atau lembaga lainnya misalnya antara suatu perseroan terbatas atau yayasan dengan suatu bank.

Tidak ada pengertian spesifik tentang pinjam-meminjam uang, namun dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (selanjutnya disebut dengan KUHPerdata) pasal 1754 pinjam-meminjam diartikan yaitu: “Pinjam-meminjam ialah perjanjian dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang menghabis karena pemakaian, dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.”²⁹

Menurut Subekti, salah satu kriterium dalam membedakan antara pinjam pakai dan pinjam-meminjam adalah apakah barang yang dipinjamkan itu menghabis karena pemakaian atau tidak. Jika barang yang dipinjam itu menghabis karena pemakaian, itu adalah pinjam-meminjam. Pinjam-meminjam ini dalam bahasa belanda disebut juga *verbruiklening*.³⁰ Dengan demikian, uang juga adalah

²⁹Kitab Undang-undang Hukum Perdata, *Staatsblaad* Nomor 23 Tahun 1847, Pasal 1754.

³⁰R.Subekti, 1996, *Jaminan-jaminan untuk Pemberian Kredit (termasuk hak tanggungan) Menurut Hukum Indonesia*, Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, hal. 3.

barang yang habis dipakai dan dapat dibedakan dengan barang yang tidak habis dipakai seperti yang dimaksud dalam perjanjian pinjam pakai.

2. Aspek Perjanjian Dalam Kegiatan Pinjam Meminjam

Perjanjian pinjam-meminjam seperti juga perjanjian jual-beli, sewa-menyewa dan tukar-menukar, merupakan jenis perjanjian bernama, yaitu perjanjian yang telah diberi nama khusus dan diatur dalam perundang-undangan. Umumnya persetujuan pinjam-meminjam uang atau barang ini terjadi karena faktor ekonomi. Dimana peminjam melakukan peminjaman sejumlah uang untuk mempertahankan kepentingannya dan memperbaiki tingkat kehidupannya. Perjanjian pinjam-meminjam uang ini merupakan perjanjian yang nyata sifatnya. Perjanjian pinjam-meminjam uang akan mengikat bila uang itu telah diserahkan pihak yang meminjamkan dan telah diterima oleh pihak peminjam.

Mengenai hal pinjam meminjam uang, peminjaman uang ini pada umumnya dianggap sebagai suatu persetujuan yang bersifat riil dan tidak “*consensueel*” belaka, oleh karena dalam pasal 1754 KUHPerdara tidak disebutkan, bahwa pihak kesatu mengikat diri untuk menyerahkan uang, melainkan bahwa ia menyerahkan uang itu kepada pihak lain.³¹

Yahya Harahap juga menjelaskan bahwa pinjaman barang yang habis terpakai dan pinjaman uang, adalah “kontrak-riil”. Persetujuan peminjaman ini baru mengikat setelah barang atau uang yang diserahkan diterima oleh si peminjam.³²

Unsur-unsur perjanjian yang terdapat didalam kegiatan pinjam-meminjam adalah sebagai berikut:

³¹R.Wirjono Prodjodikoro, 1973, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, Bandung : Sumur, hal. 19.

³²Yahya Harahap, 1982, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, hal. 108.

a) Pengertian Perjanjian

Suatu perjanjian merupakan semata-mata bentuk persetujuan yang diakui oleh hukum. Persetujuan ini merupakan kepentingan pokok dalam dunia usaha, dan menjadikannya dasar dari kebanyakan transaksi perdagangan, seperti: jual beli barang, tanah, pemberian kredit, pengangkutan barang, asuransi, pembentukan organisasi usaha, dan menyangkut juga tenaga kerja.³³

Menurut Prof. Subekti dalam bukunya *Hukum Perjanjian*, “Perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seseorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.”³⁴

Definisi perjanjian sendiri telah diatur di dalam Pasal 1313 KUHPerdata yang menyatakan, “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Definisi perjanjian yang telah diatur dalam Pasal 1313 KUH Perdata ini sebenarnya dapat dikatakan tidak lengkap dikarenakan terdapat beberapa kelemahan-kelemahan yang perlu untuk dikoreksi. Kelemahan-kelemahan tersebut meliputi:

1. Hanya menyangkut sepihak saja.
2. Kata perbuatan mencakup tanpa konsesus.
3. Pengertian perjanjian terlalu luas.
4. Tanpa menyebut tujuan.

Berdasarkan pada alasan-alasan yang telah disebutkan diatas maka perjanjian dapat dirumuskan bahwa Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan dua orang atau lebih untuk saling mengikatkan diri mereka untuk melaksanakan

³³Abdulkadir Muhammad, 1980, *Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, hal. 93.

³⁴Subekti, 2005, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Intermasa, hal. 1.

atau melakukan suatu hal mengenai harta kekayaan.

b) Asas-Asas Perjanjian

Buku ke III KUHPerdara merupakan peraturan dengan sistem terbuka yang artinya segala pengaturan dalam Hukum Perjanjian diberikan sebebaskan-bebasnya kepada masyarakat untuk mengadakannya asalkan perjanjian tersebut tidak melanggar ketertiban umum dan juga kesusilaan. Beberapa asas utama Hukum Perjanjian menurut KUHPerdara ada 5 (lima) yaitu:

1. Asas Kebebasan Berkontrak (*freedom of contract*)

Asas kebebasan berkontrak atau sering disebut dengan sistem terbuka adalah bahwa setiap orang itu dapat mengadakan atau melakukan perjanjian apa saja, walaupun perjanjian tersebut belum atau tidak diatur dalam suatu peraturan resmi maupun undang-undang. Meski berlaku asas kebebasan berkontrak, tetap saja asas kebebasan berkontrak memiliki batasan untuk 3 hal ini, yaitu sesuatu itu tidak dilarang oleh undang-undang, lalu tidak bertentangan dengan kesusilaan, dan yang terakhir tidak bertentangan dengan ketertiban umum. Setiap perjanjian yang dibuat dengan sah berlaku seperti undang-undang bagi para pembuatnya. Rumusan ini dapat ditemukan pada Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara, yang dipertegas kembali dengan ketentuan ayat (2) yang menyatakan bahwa “perjanjian yang telah disepakati tersebut tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang”.

2. Asas Konsensualisme (*concsensualism*)

Asas konsensualisme mengandung arti bahwa suatu perjanjian

terjadi sejak saat tercapai kata sepakat (konsensus) atau kesepakatan antara pihak-pihak yang melakukan perjanjian mengenai pokok-pokok suatu perjanjian. Sejak saat itu lah perjanjian dapat mengikat dan mempunyai akibat hukum bagi para pihak atau dapat disebut bahwa perjanjian tersebut sudah bersifat *obligatoir*. Suatu kesepakatan yang dibuat secara lisan diantara para pihak ini lah yang menjadikan dasar sebuah ikatan bagi para pihak tersebut. Mengenai kesepakatan secara lisan ini telah diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara, maka rumusan tersebut dianggap sebagai dasar asas konsensualisme dalam hukum perjanjian.

3. Asas Kekuatan Mengikat (*pacta sunt servanda*)

Setiap orang yang membuat dan melakukan suatu perjanjian, maka dia terikat untuk memenuhi perjanjian tersebut karena perjanjian itu mengandung janji-janji yang harus dipenuhi. Janji itu mengikat para pihak tersebut dan berlaku seperti undang-undang bagi mereka yang membuat perjanjian. Asas ini memiliki arti bahwa suatu perjanjian hanya dapat berlaku bagi para pihak yang membuat perjanjian. Mengenai asas ini dapat dilihat pada Pasal 1338 Ayat (1) KUHPerdara yang menyatakan “Semua perjanjian dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuat”.

4. Asas Itikad Baik (*good faith*)

Asas itikad baik merupakan salah satu asas yang juga dikenal dalam hukum perjanjian. Ketentuan tentang asas itikad baik ini dapat dilihat dalam Pasal 1338 Ayat (3) KUHPerdara bahwa suatu perjanjian

itu harus dilaksanakan dan dilakukan dengan adanya itikad baik dari para pihak yang membuatnya. Asas itikad baik ada yang bersifat subyektif dan ada pula yang bersifat obyektif.

5. Asas Kepribadian (*Personality*)

Asas lain dalam perjanjian adalah adanya asas *personality* atau kepribadian. Pada prinsipnya asas kepribadian ini menentukan bahwa suatu perjanjian yang dibuat itu hanya berlaku bagi para pihak-pihak yang membuat perjanjian saja. Ketentuan mengenai asas ini diatur dalam Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUHPerdara.

Pasal 1315 KUHPerdara berbunyi: “Pada umumnya seseorang yang tidak mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri. Inti ketentuan ini bahwa seseorang yang mengadakan perjanjian hanya untuk dirinya sendiri”.

Pasal 1340 KUHPerdara berbunyi: “Suatu perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya dan Perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.”³⁵

c) Syarat-syarat sah perjanjian

Syarat-syarat sahnya Perjanjian ini berdasar pada Pasal 1320 KUHPerdara, yaitu suatu perjanjian adalah sah apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Kesepakatan

Kesepakatan yang dilakukan oleh para pihak merupakan unsur mutlak untuk dapat terjadinya suatu perjanjian itu. Kesepakatan ini dapat pula terjadi

³⁵Munir Fuady, 2005, *Hukum Kontrak: Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. hal. 50.

dengan berbagai cara, namun yang terpenting adalah adanya penawaran dan penerimaan atas terjadinya penawaran tersebut.

2. Kecakapan

Dalam mengadakan suatu perjanjian, para pihak harus cakap, namun dapat saja terjadi bahwa para pihak atau salah satu pihak yang mengadakan perjanjian adalah tidak cakap menurut hukum.

Pasal 1330 KUHPerdara menentukan bahwa tidak cakap untuk membuat perjanjian adalah adalah 1). Orang-orang yang belum dewasa, 2). Orang yang dibawah pengampuan dan 3) Perempuan yang telah kawin.³⁶ Ketentuan KUHPerdara mengenai tidak cakupnya perempuan yang telah melakukan perkawinan untuk melakukan suatu perjanjian sekarang sudah dihapuskan karena dianggap telah menyalahi hak asasi manusia.

3. Suatu Hal Tertentu

Menurut KUHPerdara, hal tertentu yaitu suatu hal tertentu yang diperjanjikan dalam suatu perjanjian adalah harus suatu hal atau barang yang cukup jelas atau tertentu yakni paling sedikit ditentukan jenisnya,³⁷ hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja yang dapat menjadi pokok suatu perjanjian.

4. Suatu Sebab yang Halal

Siapa saja dapat membuat perjanjian apa saja dan dimana saja, tentu tetap saja ada pengecualian terhadap suatu perjanjian. Dijelaskan dalam Pasal 1335 KUHPerdara yaitu sebuah perjanjian yang dilakukan oleh para pihak tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku,

³⁶*Ibid.*

³⁷Indonesia (*Burgelijk Wetboek*), *op. cit.*, Pasal 1333

ketentuan umum, moral dan kesusilaan.

5. Akibat Suatu Perjanjian

Dalam melakukan suatu perjanjian pasti tidak selalu berjalan seperti yang diinginkan. Kadangkala terjadi adanya keterlambatan, sama sekali tidak memenuhi atau tidak sempurna dalam melakukan suatu prestasi yang sudah di perjanjikan. Hal itu disebut dengan Wanprestasi. Wanprestasi atau disebut juga tidak dipenuhinya perjanjian dapat terjadi karena disengaja maupun tidak disengaja. Pihak-pihak yang tidak sengaja melakukan wanprestasi itu dapat terjadi karena pihak itu memang tidak mampu untuk memenuhi prestasi tersebut atau juga karena terpaksa untuk tidak melakukan prestasi tersebut.

Wanprestasi dapat berupa:

- a) Sama sekali tidak memenuhi prestasi.
- b) Prestasi yang dilakukan tidak sempurna.
- c) Terlambat memenuhi prestasi.
- d) Melakukan apa yang ada dalam perjanjian dilarang untuk dilakukan.³⁸

3. Landasan Hukum Pinjam Meminjam

Praktek pinjam-meminjam uang memiliki landasan hukum yang mengatur dalam kegiatannya. Sehingga diharapkan tidak ada kekosongan hukum yang terjadi di masyarakat guna melindungi segala aspek yang ada.

Peraturan dari KUHPerdara memungkinkan para pihaknya untuk mengadakan suatu persetujuan-persetujuan yang sama sekali tidak diatur dalam peraturan lain. Ilmu pengetahuan Hukum Belanda menamakan “*onboenoemde*

³⁸Ahmadi Miru, 2014, *Hukum Kontrak & Perancangan Kontrak*, Jakarta: Raja Grafindo Jaya. Hal. 14-17.

overeenkomsten” (persetujuan-persetujuan yang tidak disebutkan dalam undang-undang). Menurut Prof. Dr. Wirjono Prodjodikoro, S.H., untuk persetujuan-persetujuan tersebut berlakulah KUHPerdara Buku III Bab I-IV sepenuhnya ditambah dengan segala sesuatu yang disetujui oleh kedua belah pihak serta dalam hal ini yang penting adalah maksud sebenarnya dari pihak-pihak tersebut.³⁹

Perjanjian Pinjam-Meminjam sendiri diatur dalam Bab XIII Buku III KUHPerdara. Mempunyai sifat riil yang dapat disimpulkan dengan kata-kata Pasal 1754 KUHPerdara yang menyatakan “Pinjam-Meminjam adalah persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan kepada pihak yang lain suatu jumlah tertentu barang-barang yang menghabiskan karena pemakaian dengan syarat bahwa pihak yang belakangan ini akan mengembalikan sejumlah yang sama dari macam dan keadaan yang sama pula.”⁴⁰

Perjanjian tidak bernama atau innominaat merupakan perjanjian-perjanjian yang timbul, tumbuh, dan berkembang di dalam praktik. Timbulnya kontrak ini karena adanya asas kebebasan berkontrak sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara. Di luar KUHPerdara, kini telah berkembang berbagai kontrak-kontrak baru, seperti kontrak production sharing, surrogate mother, joint venture, kontrak konstruksi, beli sewa, leasing, franchise, kontrak karya, manajemen kontrak, technical assistance contract, dan lain-lain.

Hukum perjanjian innominaat ini diatur dalam Buku III KUHPerdara. Pada Buku III KUHPerdara, hanya terdapat 1 (satu) pasal yang memang mengatur tentang kontrak innominat, yaitu Pasal 1319 KUHPerdara. Pasal 1319

³⁹Wirjono Prodjodikoro, 1991, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Bandung: Sumur Bandung, hal. 14-15.

⁴⁰Kitab Undang-undang Hukum Perdata, Pasal 1754.

KUHPerdata berbunyi: “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.”⁴¹

Jenis-jenis perjanjian yang sudah disebutkan di atas, dapat dikategorikan bahwa perjanjian pinjam-meminjam termasuk dalam perjanjian bernama atau nominaat. Karena pinjam-meminjam uang ini bersifat dengan dasar persetujuan awal, lalu ada hak dan kewajiban yang harus dilaksanakan para pihak. Kegiatan pinjam-meminjam uang juga harus jelas dalam hal subjek dan objek yang diperjanjikan, dalam kategori ini akan memudahkan para pihak mendapat lampu terang dalam kesepakatan. Subjek yang berupa para pihak pemberi pinjaman dan penerima pinjaman. Objek yang terdapat dalam perjanjian pinjam-meminjam uang yaitu uang itu sendiri. Aspek hukum yang terpenting dalam suatu perjanjian pinjam-meminjam uang adalah:

a. Berlakunya sebagai undang-undang

Perjanjian pinjam-meminjam berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak, artinya mereka harus mematuhi perjanjian itu sama dengan mematuhi undang-undang. Oleh karena itu barang siapa melanggar perjanjian maka ia akan mendapat hukuman seperti yang ditetapkan dalam undang-undang. Menurut undang-undang, pihak yang melanggar perjanjian harus membayar ganti kerugian (Pasal 1234 KUHPerdata), perjanjiannya dapat diputuskan/*ontbinding* (Pasal 1266 KUHPerdata), membayar biaya perkara itu jika sampai diperkarakan di muka hakim (Pasal 181 HIR). Sebagai konsekuensi dari perjanjian pinjam-meminjam yang berlaku sebagai

⁴¹*Ibid*, Pasal 1319.

undang-undang tadi, maka para pihak harus memikul kewajibannya masing-masing.

b. Tidak dapat ditarik kembali secara sepihak

Perjanjian pinjam-meminjam yang dibuat secara sah adalah mengikat atau berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak, maka akibatnya lahir ketentuan bahwa perjanjian tersebut tidak dapat ditarik kembali atau dibatalkan secara sepihak saja. Jika ingin menarik kembali, atau membatalkan perjanjian itu harus memperoleh persetujuan dari pihak lainnya. Dengan asas kepercayaan maka seseorang yang mengadakan perjanjian dengan pihak lain menumbuhkan kepercayaan di antara kedua belah pihak itu bahwa satu sama lain akan memegang janjinya. Tanpa ada kepercayaan maka perjanjian itu tidak akan mungkin dilaksanakan oleh para pihak. Kepercayaan ini, kedua belah pihak mengikatkan dirinya dan untuk keduanya perjanjian itu mempunyai kekuatan mengikat sebagai undang-undang. Sesuai perjanjian seperti halnya perjanjian pinjam-meminjam dapat ditarik kembali atau dibatalkan, asalkan sepakat kedua belah pihak dalam hal itu.

c. Pelaksanaan dengan itikad baik

Itikad baik di sini adalah bahwa perjanjian itu harus dilaksanakan dengan mengindahkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan. Menurut Pasal 1339 KUHPerdara, perjanjian-perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang. Berbagai macam sumber pembiayaan dapat dipilih oleh masyarakat

dan dijadikan solusi untuk menyelesaikan masalah dalam hal keuangan. Lembaga keuangan bank, lembaga keuangan bukan bank dan lembaga pembiayaan merupakan jalan untuk membantu kebutuhan finansial yang disertai dengan berbagai jenis pilihan didalamnya, selain sumber pembiayaan yang dapat membantu, pinjam-meminjam uang juga menjadi alternatif dalam menyelesaikan masalah keuangan. Pinjam-meminjam uang juga sudah aman karena regulasi yang jelas membuat para pihak yang menjalani praktek pinjam-meminjam uang tersebut menjadi aman.

C. Tinjauan Tentang Pinjaman Berbasis Teknologi

1. Teknologi Finansial dalam Era Globalisasi

Ekonomi digital mempengaruhi segala aspek ekonomi global. Digitalisasi mendorong persaingan bisnis yang lebih ketat, perekonomian menjadi tumbuh pesat karena adanya sistem digitalisasi tersebut. Globalisasi dalam dunia ekonomi khususnya dunia perdagangan adalah salah satu aspek kehidupan yang mendapatkan imbas dari perkembangan digital yang cepat sehingga aktivitas bisnis di berbagai negara cenderung meningkat.⁴²

Tuntutan di era globalisasi membuat berbagai macam inovasi bermunculan, sekarang di bagian awal abad ke-21, layanan keuangan ritel sedang didigitalkan lebih lanjut melalui dompet ponsel, aplikasi pembayaran, penasihat robo untuk perencanaan kekayaan dan pensiun, platform crowdfunding ekuitas untuk akses ke peluang investasi pribadi dan alternatif dan platform pinjaman

⁴²Dikdik M. Arief Mansur & Elisatris Gultom, 2009, *CYBER LAW Aspek Hukum Teknologi Informasi*, Bandung: PT. Refika Aditama, hal. 123.

online. Layanan digital ini bukan perangkat tambahan sederhana untuk layanan perbankan, tetapi menggantikan layanan perbankan sepenuhnya.⁴³

Muncul berbagai inovasi bisnis jasa keuangan melalui jaringan Internet yang dikenal dengan sebutan Teknologi Finansial. Teknologi finansial ini akan menggeser industri keuangan konvensional, dengan alasan tuntutan kebutuhan masyarakat yang tinggi. Tuntutan kebutuhan masyarakat ini diantaranya: kecepatan, kemudahan, dan akses yang terbuka luas. Oleh sebab itu, sejak tahun 2016, beberapa negara seperti Singapura dan Malaysia mulai menerapkan kebijakan untuk mengatur teknologi finansial mengikuti Australia dan Inggris yang sudah lebih dahulu mengatur teknologi finansial.

Definisi yang dijabarkan oleh *National Digital Research Centre (NDRC)*, *fintech* adalah istilah yang digunakan untuk menyebut suatu inovasi di bidang jasa finansial. Kata *fintech* sendiri berasal dari kata *financial* dan *technology* yang mengacu pada inovasi finansial dengan sentuhan teknologi modern.⁴⁴

Mengacu pada oxford dictionary, definisi *fintech* sebenarnya adalah penggunaan teknologi yang mendukung sistem perbankan. Namun, belakangan istilah *fintech* banyak dikaitkan dengan perusahaan rintisan (*start up*) yang menghadirkan solusi seputar keuangan dan perbankan.⁴⁵

Fintech merupakan sebuah inovasi di bidang finansial keuangan. Arti teknologi finansial sendiri adalah penggunaan teknologi dalam sistem keuangan

⁴³Falguni Desai, *The Evolution of Fintech*, diakses dari <https://www.forbes.com/sites/falgunidesai/2015/12/13/the-evolution-of-fintech/2/#445f1f363dd0>, pada hari minggu, tanggal 30 juni 2019, pukul 16.50.

⁴⁴Maxmanroe, *Mengenal Fintech, Inovasi Sistem Keuangan di Era Digital (online)*, diakses dari <https://www.maxmanroe.com/mengenal-fintech-inovasi-sistem-keuangan-di-era-digital.html>, diakses pada hari minggu, tanggal 30 Juni 2019, pukul 17.00.

⁴⁵Adam Rizal, *Daftar Startup Fintech Di Indonesia (online)*, diakses dari <https://infokomputer.grid.id/2016/09/fitur/daftar-startuo-fintech-indonesia/>, diakses pada hari minggu, tanggal 30 Juni 2019, pukul 17.10.

yang menghasilkan produk, layanan, teknologi, dan/atau model bisnis baru serta dapat berdampak pada stabilitas moneter, stabilitas sistem keuangan, dan/atau efisiensi, kelancaran, keamanan, dan keandalan sistem pembayaran.⁴⁶

Fintech adalah salah satu bentuk penerapan teknologi informasi di bidang keuangan. Alhasil, munculah berbagai model keuangan baru yang dimulai pertama kali pada tahun 2004 oleh Zopa, yaitu institusi keuangan di Inggris yang menjalankan jasa peminjaman uang. Dalam perspektif sejarah, konsep inti dari pengembangan *fintech* sebenarnya tidak bisa dilepaskan dari aplikasi konsep *peer-to-peer* (*P2P*) yang digunakan oleh Napster pada tahun 1999 untuk *music sharing*.⁴⁷

Kedua perusahaan ini, Zopa dan Funding Circle juga tergabung dalam anggota dari *Peer to Peer Finance Association (P2PFA)*. Pada tahun 2011, perusahaan bernama Quakle, yang merupakan perusahaan *peer to peer lending* (*P2P Lending*) ini berbasis di United Kingdom (Inggris) telah didirikan dari tahun 2010 kemudian telah resmi ditutup dikarenakan oleh tingkat kegagalan perusahaan yang telah mencapai 100%. Kemudian pada tahun 2014, 3 (tiga) perusahaan tersebut telah meminjamkan lebih dari £700 juta. Pemerintah Inggris sendiri juga menginvestasikan dana hingga £60 jta pada tahun 2014 dengan tujuan investasi tersebut dapat lebih besar dari lembaga perbankan yang enggan untuk meminjamkan dana segar kepada perusahaan-perusahaan kecil. Namun, tindakan ini juga dikritik dikarenakan telah menciptakan persaingan yang tidak lagi sehat di

⁴⁶Bank Indonesia (TekFin), 2017, *Peraturan Bank Indonesia Tentang Penyelenggaraan Teknologi Finansial, No. 19/12/PBI*, pasal 1 (1).

⁴⁷Bambang Pratama, "Mengenal Lebih Dekat Financial Technology", diakses dari <http://business-law.binus.ac.id/2016/05/31/mengenal-lebih-dekat-financial-technology/>, diakses pada hari minggu, tanggal 30 Juni 2019, pukul 17.20

Inggris dikarenakan konsentrasi dukungan keuangan hanya untuk platform terbesar saja.⁴⁸

Konsep *fintech* diadaptasi dari perkembangan teknologi dan dipadukan dengan bidang finansial diharapkan dapat menghadirkan proses transaksi keuangan yang lebih praktis, aman, serta modern. Produk yang dapat dikategorikan ke dalam bidang *fintech*, diantaranya adalah proses pembayaran (payments), investasi, perencanaan keuangan, riset keuangan, transfer, jual beli saham, dan pembiayaan (lending), dan lain-lain.⁴⁹

Startup Fintech yang menawarkan dompet ponsel dan aplikasi pembayaran aman memungkinkan populasi yang tidak memiliki rekening bank ini menyimpan uang mereka dengan aman dan melakukan pembelian tanpa harus khawatir menyimpan atau membawa uang tunai dalam jumlah besar. M-Pesa mungkin contoh paling sukses dari aplikasi semacam itu. Di Kenya, perusahaan memuji basis pengguna yang sangat kuat, dan dompet seluler telah menjadi utilitas yang digunakan setiap hari untuk pembelian. Ini menghilangkan kebutuhan akan rekening bank di antara para pengguna yang tidak memiliki banyak uang.

2. Perkembangan Teknologi Finansial di Indonesia

Indonesia merupakan pasar yang bagus dalam dunia perkembangan teknologi informasi, karena status Indonesia yang masih negara berkembang yang sedang menuju menjadi negara maju.

⁴⁸Anonymous, *Sejarah Peer To Peer Lending di Inggris*, diakses dari <https://koinworks.com/blog/sejarah-peer-to-peer-lending-di-inggris/>, diakses pada hari minggu, tanggal 30 Juni 2019, pukul 17.20 WIB.

⁴⁹Adam Rizal, *Daftar Startup Fintech Di Indonesia (online)*, diakses dari <https://infokomputer.grid.id/2016/09/fitur/daftar-startuo-fintech-indonesia/>, diakses pada hari minggu, pada tanggal 30 Juni 2019, pukul 17.25 WIB.

Kehendak untuk adanya iklim perdagangan internasional yang aman dan jelas bagi masyarakat internasional dan untuk menciptakan liberalisasi perdagangan yang berkelanjutan di bidang penanaman modal, tenaga kerja, jasa untuk mendorong peningkatan angka pertumbuhan ekonomi dan pembangunan di seluruh dunia, sudah dimulai sejak berdirinya GATT melalui serangkaian perundingan yang membawa ke arah terbentuknya *World Trade Organization (WTO)*.⁵⁰

Terjadinya evolusi global dalam inovasi teknologi keuangan juga turut mempengaruhi perkembangan *fintech* di Indonesia. Hanya saja indikator yang tersedia dan dapat digunakan untuk melihat konfigurasi *fintech* di Indonesia saat ini masih sangat terbatas.

Perkembangan *fintech* di Indonesia juga didasari kebutuhan konsumen, nasabah, dan *merchant*. Sifat *fintech* memang sangat *user centric* sehingga fokusnya lebih kepada penggunaannya. Jika melihat dari sisi pengguna, khususnya di bidang finansial, terdapat banyak permasalahan yang dapat terselesaikan dengan adanya *fintech*. Misalnya, mereka yang ingin menemukan metode pembayaran baru yang aman, mudah, murah, tapi tidak berupa uang tunai. Sebab, mereka perlu punya alternatif dari sekedar kartu debit dan kredit saja. Berkembangnya industri *fintech* di Indonesia membuat berbagai kemudahan bagi masyarakat seperti dalam halnya kemudahan pelayanan finansial.

Adapun manfaat dari kehadiran *fintech* ini antara lain:

- a) Kemudahan Pelayanan Finansial.

⁵⁰Huala Adolf dan An-an Chandrawulan, 1994, *Masalah-masalah Hukum dalam Perdagangan Internasional*, Jakarta: Rajawali Press. hal.12.

Berkat kehadiran fintech, proses transaksi keuangan menjadi lebih mudah. Nasabah juga mendapatkan pelayanan finansial meliputi proses pembayaran, pinjaman uang, transfer, ataupun jual beli saham dengan cara mudah dan aman. Nasabah bisa mengakses pelayanan finansial melalui teknologi seperti ponsel pintar maupun laptop. Sehingga tidak perlu datang langsung ke bank untuk mendapatkan pinjaman demi memenuhi berbagai kebutuhan. Masyarakat yang memerlukan produk finansial tertentu, cukup mengajukannya melalui internet.⁵¹

b) Melengkapi Rantai Transaksi Keuangan

Peranan *fintech* bukan sebagai pengganti bank konvensional, melainkan sebagai pelengkap transaksi keuangan. Hadirnya *fintech* memperkuat ekosistem keuangan di Indonesia karena bisa meningkatkan daya beli masyarakat terhadap produk-produk finansial. Hal ini menjadi kesempatan emas dalam menjangkau masyarakat yang selama ini belum terjangkau oleh berbagai layanan keuangan.⁵²

c) Meningkatkan Taraf Hidup

Selama ini hanya kalangan masyarakat menengah ke atas saja yang menikmati layanan finansial. *Fintech* memudahkan mendapatkan pinjaman dana tunai hingga pembayaran dengan cara mudah. Sehingga dengan adanya *fintech* dapat mempercepat terwujudnya inklusi keuangan seluruh masyarakat Indonesia. Dan hal ini sekaligus meningkatkan taraf hidup serta kesejahteraan masyarakat. Mereka bisa memperoleh pinjaman dengan bunga

⁵¹Mentari Pratiwi, "Financial Technology Versus Industri Perbankan Indonesia", diakses dari <https://www.scribd.com/document/368304345/Makalah-Fintech-vs-Industri-Perbankan-di-Indonesia-penulis-Mentari-Pratiwi> pada tanggal 01 July 2019 Pukul 10.05

⁵²*Ibid.*

rendah untuk memenuhi berbagai kebutuhannya. Pada akhirnya *fintech* turut mendorong perekonomian Indonesia dengan mengentaskan kemiskinan.⁵³

d) Melawan lintah darat

Keberadaan lintah darat atau rentenir tentu meresahkan nasabah yang ingin mengajukan produk finansial. Pasalnya, bagi masyarakat dengan mereka kerap meminjam pada lintah darat atau rentenir dengan bunga tinggi. Ketika muncul *fintech*, hal-hal seperti itu dapat dihindari.⁵⁴

3. Dasar Hukum Pengaturan Teknologi Finansial

Layanan teknologi finansial terus bertumbuh di Indonesia. Pesatnya perkembangan industri *fintech* ini pun semakin dirasa penting. Sebagai industri baru yang muncul akibat kemajuan teknologi membuat aspek hukum *fintech* masih terus berkembang dan tidak dapat ditampung dengan berbagai regulasi yang ada saat ini. Masih banyak regulasi yang belum terpenuhi dalam menjalankan sistem teknologi finansial tersebut. Regulasi yang spesifik masih diperlukan dalam menjalani sistem teknologi finansial. Mayoritas industri *fintech* sementara ini masih berpatokan pada KUHPerdara, karena hanya beberapa jenis *fintech* yang sudah memiliki aturan. Dewasa ini baru dua lembaga yang menerbitkan peraturan khusus mengenai *fintech* yaitu Bank Indonesia (BI) dan Otoritas Jasa Keuangan (OJK), namun hanya beberapa jenis *fintech* yang berada di dalam peraturan tersebut. Berikut adalah dasar hukum pengaturan *fintech* menurut BI dan OJK :

⁵³*Ibid.*

⁵⁴*Ibid.*

- a) Peraturan Bank Indonesia No.11/12/PBI/2009 jo. Peraturan Bank Indonesia No.16/8/PBI/2014 jo. Peraturan Bank Indonesia No. 18/ 17 /PBI/2016 tentang Uang Elektronik (Electronic Money).
- b) Peraturan Bank Indonesia No.18/40/PBI/2016 tentang Penyelenggaraan Pemrosesan Transaksi Pembayaran.
- c) Peraturan Bank Indonesia No.18/40/PBI/2016 tentang Penyelenggaraan Pemrosesan Transaksi Pembayaran.
- d) Peraturan Anggota Dewan Gubernur No.19/14/PADG/2017 tentang Ruang Uji Coba Terbatas (Regulatory Sandbox) Teknologi Finansial.
- e) Peraturan Anggota Dewan Gubernur No.19/15/PADG/2017 tentang Tata Cara Pendaftaran, Penyampaian Informasi, dan Pemantauan Penyelenggara Teknologi Finansial.
- f) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 39/POJK.04/2014 tentang Agen Penjual Efek Reksadana.
- g) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 69/POJK.05/2016 tentang Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Asuransi.
- h) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016 tentang Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi.
- i) Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan Nomor 18/SEOJK.02/2017 tentang Tata Kelola dan Manajemen Risiko Teknologi Informasi pada Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi.

Adapun Undang-undang terkait mengenai teknologi finansial adalah :

- a) Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

- b) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Teknologi finansial di Indonesia mengalami perkembangan yang signifikan. Munculnya berbagai jenis teknologi dalam dunia finansial, membuat masyarakat menjadi mudah dalam menjangkau kebutuhan finansialnya. Alternatif-alternatif yang dihadirkan menjadi pilihan dalam mengambil keputusan dalam hal kekurangan finansial. Berkat kehadiran fintech, proses transaksi keuangan menjadi lebih mudah. Nasabah juga mendapatkan pelayanan finansial meliputi proses pembayaran, pinjaman uang, transfer, ataupun jual beli saham dengan cara mudah dan aman. Namun masih ada kelemahan dalam hal regulasi mengenai teknologi finansial, karena masih banyak jenis fintech yang belum memiliki kepastian hukum.

