
LIABILITY OF THE DIRECTORS CAUSE NOT IMPLEMENTING THE PRINCIPLE OF PRUDENCE IN DISTRIBUTING MUDHARABAH**(PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM DIREKSI SEBAB TIDAK MENERAPKAN ASAS KEHATI-HATIAN DALAM MENYALURKAN MUDHARABAH)****Rajaingat Saragih**

Universitas Simalungun, Pematangsiantar – Indonesia

rajaingat68@gmail.com**Rony Andre Christian Naldo**

Universitas Simalungun, Pematangsiantar – Indonesia

ronyandre87@gmail.com**ABSTRACT**

Directors is the organ that represents the sharia bank in carrying out sharia banking business activities, one of which is the distribution of mudharabah financing. Before distributing mudharabah financing to prospective customers who receive the facility, in accordance with the provisions of Article 2 and Article 29 verse (2) of Law Number 10 of 1998 jo. Article 2 and Article 35 verse (1) of Law Number 21 of 2008, Directors representing sharia banks, are obliged to apply the principle of prudence.

This research discusses the obligation of Directors representing sharia bank to apply the principle of prudence before distributing mudharabah financing to prospective customers who receive the facility. In this regard, this research is focused on examining the liability of Directors cause not implementing the principle of prudence in distributing mudharabah financing to customers who receive facilities, which resulted in a decline in the health level of sharia bank.

This research is prescriptive, using normative juridical methods, with using a statutory approach, and a conceptual approach. The type of data used is secondary data. The results of this research conclude that the liability of Directors for failure to apply the principle of prudence in distributing mudharabah financing to customers who receive facilities which results in a decline in the health level of sharia bank is that sanctions can be applied to Directors in the realm of Civil Law, the application of which does not reduce the application of sanctions in the realm of Penal Law.

Keywords: *Liability, Director, Prudence.*

ABSTRAK

Direksi merupakan organ yang mewakili bank syariah dalam melakukan kegiatan usaha perbankan syariah, yang salah satunya berupa penyaluran pembiayaan mudharabah terhadap nasabah penerima fasilitas. Sebelum menyalurkan pembiayaan mudharabah kepada calon nasabah penerima fasilitas, sesuai dengan ketentuan Pasal 2 dan Pasal 29 ayat (2) UU Nomor 10 Tahun 1998, jo. Pasal 2 dan Pasal 35 ayat (1) UU Nomor 21 Tahun 2008, Direksi yang mewakili bank syariah, wajib menerapkan asas kehati-hatian.

Penelitian ini membahas mengenai kewajiban Direksi yang mewakili bank syariah untuk menerapkan asas kehati-hatian sebelum menyalurkan pembiayaan mudharabah kepada calon nasabah penerima fasilitas. Sehubungan dengan itu, penelitian ini difokuskan untuk mengkaji

mengenai pertanggungjawaban hukum Direksi sebab kesalahan tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan mudharabah kepada nasabah penerima fasilitas yang mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah.

Penelitian ini bersifat preskriptif, menggunakan metode juridis normatif, dengan menggunakan jenis pendekatan perundang-undangan, dan pendekatan konsep. Jenis data yang digunakan adalah data sekunder. Hasil penelitian menyimpulkan bahwa pertanggungjawaban hukum Direksi sebab kesalahan tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan mudharabah kepada nasabah penerima fasilitas yang mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah adalah terhadap Direksi dapat diterapkan sanksi dalam ranah Hukum Perdata, yang penerapannya tidak mengurangi penerapan sanksi dalam ranah Hukum Pidana.

Kata Kunci: Pertanggungjawaban, Direksi, Kehati-hatian.

I. PENDAHULUAN

Hukum merupakan tata aturan sebagai suatu sistem berbagai aturan (*rules*) tentang perilaku orang.¹ Dalam hukum, istilah “orang (*person*)” mencakup makhluk pribadi, yakni manusia (*natuurlijk persoon*) dan badan hukum (*persona moralis/legal person/legal entity*). Ke 2 (dua)-nya adalah subjek hukum, sehingga ke 2 (dua)-nya adalah penyanggah hak dan kewajiban hukum.²

Hukum tidak hanya memikirkan manusia sebagai subjek dalam hukum. Disamping manusia, hukum masih membuat konstruksi fiktif yang kemudian diterima, diperlakukan dan dilindungi seperti halnya memberikan perlindungan terhadap manusia. Konstruksi yang demikian itu disebut sebagai “badan hukum”.³

Badan yang diciptakan terdiri dari *corpus*, yaitu struktur fisiknya dan kedalamnya hukum memasukkan unsur *animus* yang membuat badan itu mempunyai kepribadian. Oleh karena badan hukum merupakan ciptaan hukum, maka kecuali penciptaannya, kematiannya juga ditentukan hukum.⁴

Badan hukum adalah orang yang diciptakan hukum.⁵ Badan hukum memiliki hak dan/atau kewajiban yang diakui hukum.⁶ Pembentukan badan lazimnya merupakan fenomena kebutuhan yang dibentuk manusia sebagai subjek hukum untuk menempatkan posisinya sebagai badan hukum.⁷ Sebagai subjek hukum, badan hukum yang memiliki hak dan kewajiban, dapat melakukan berbagai perbuatan hukum sebagaimana layaknya manusia sebagai subjek hukum.⁸

¹ Asshiddiqie, Jimly, dan M. Ali Safa'at. 2006. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Hal. 13.

² Khairandy, Ridwan. 2009. *Perseroan Terbatas (Doktrin, Peraturan Perundang-undangan, dan Yurisprudensi)*. Yogyakarta: Kreasi Total Media, Hal. 4.

³ Rahardjo, Satjipto. 2006. *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, Hal. 69.

⁴ *Ibid.*

⁵ Simanjuntak, P.N.H. 2015. *Hukum Perdata Indonesia*. Jakarta: Kencana, Hal. 25.

⁶ Satrio, J. 1999. *Hukum Pribadi (Bagian I Persoon Alamiah)*. Bandung: Citra Aditya Bakti, Hal. 13.

⁷ Prodjodikoro, Wirjono. 1965. *Hukum Perdata Tentang Subjek Hukum*. Jakarta: Pembimbing Masa, Hal. 53.

⁸ Naldo, Rony Andre Christian. 2021. *Konsep Pertanggungjawaban Mutlak Terhadap Korporasi*

Perseroan Terbatas (PT) merupakan salah satu bentuk badan hukum, yang merupakan subjek hukum. Sebagai subjek hukum, PT memiliki hak dan kewajiban, serta dapat melakukan perbuatan hukum sebagaimana layaknya manusia sebagai subjek hukum. Dalam melakukan perbuatan hukum, PT diwakili organ, yakni Direksi.

Salah satu kegiatan bisnis/usaha yang berkembang di Indonesia adalah kegiatan usaha perbankan syariah. Sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah (UU Nomor 21 Tahun 2008), perbankan syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank syariah dan unit usaha syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Kegiatan usaha perbankan syariah dapat dilakukan bank syariah. Sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka (2) UU Nomor 21 Tahun 2008, bank syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah, dan menurut jenisnya terdiri dari bank umum syariah dan bank pembiayaan rakyat syariah. Sesuai dengan ketentuan Pasal 21 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan (UU Nomor 10 Tahun 1998) jo.

Pasal 7 UU Nomor 21 Tahun 2008, bentuk badan hukum bank syariah adalah PT.

Dalam melakukan kegiatan usaha perbankan syariah, perbuatan hukum bank syariah yang merupakan subjek hukum, diwakili Direksi (guna pengurusan). Sesuai dengan ketentuan Pasal 92 ayat (4) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas (UU Nomor 40 Tahun 2007), bank syariah wajib mempunyai paling sedikit 2 (dua) orang Anggota Direksi.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 92 ayat (5) dan (6) UU Nomor 40 Tahun 2007, pembagian tugas dan wewenang pengurusan Anggota Direksi ditetapkan berdasarkan keputusan Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS), yang apabila tidak ada ditetapkan RUPS, maka ditetapkan berdasarkan keputusan Direksi. Sesuai dengan ketentuan 29 ayat (1) UU Nomor 21 Tahun 2008, salah satu Direksi bertugas untuk memastikan kepatuhan bank syariah terhadap pelaksanaan ketentuan Bank Indonesia (BI) dan peraturan perundang-undangan.

Terkait kegiatan usaha perbankan syariah, sesuai dengan ketentuan Pasal 21 huruf b UU Nomor 21 Tahun 2008, Direksi yang mewakili bank syariah, dapat melakukan perbuatan hukum berupa menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk:

1. Pembiayaan bagi hasil berdasarkan *akad mudharabah* atau *musyarakah*;
2. Pembiayaan berdasarkan *akad murabahah*, *salam*, atau *istishna'*;
3. Pembiayaan berdasarkan *akad qardh*;
4. Pembiayaan penyewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada nasabah berdasarkan *akad ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik*;
5. Pengambilalihan utang berdasarkan *akad hawalah*.

Salah satu bentuk pembiayaan yang banyak disalurkan bank syariah (yang diwakili Direksi dalam melakukan perbuatan hukumnya) adalah penyaluran pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas. Penyaluran pembiayaan *mudharabah* dari bank syariah kepada nasabah penerima fasilitas, didasarkan pada *akad mudharabah*.

Sebelum menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada calon nasabah penerima fasilitas, Direksi yang mewakili bank syariah, wajib menerapkan asas kehati-hatian. Dalam hal Direksi tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas (meskipun telah diberikan nasihat oleh Dewan Komisaris mengenai kewajiban tersebut), dan sebab perbuatan hukumnya (yang merupakan kesalahan) tersebut

mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah (karena nasabah penerima fasilitas banyak yang gagal bayar, yang berdampak pada kurangnya kepercayaan masyarakat), atas kesalahannya (kesengajaan), terhadap Direksi diterapkan pertanggungjawaban hukum.

II. METODE PENELITIAN

Penelitian ini bersifat preskriptif, menggunakan metode juridis normatif⁹, yang mengacu kepada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Penelitian ini menggunakan jenis pendekatan perundang-undangan, dan pendekatan konsep. Jenis data yang digunakan adalah data sekunder.¹⁰ Teori yang digunakan adalah Teori Pertanggungjawaban Hukum, yang dikemukakan Hans Kelsen.

Pengumpulan data dilakukan melalui studi dokumen kepustakaan (*library research*), yaitu pengumpulan data dokumen, literatur dan mempelajari ketentuan peraturan perundang-undangan yang terkait dengan permasalahan yang akan dijawab dalam penelitian ini. Seluruh data yang sudah diperoleh melalui penelitian kepustakaan, selanjutnya dipilah-pilah guna memperoleh berbagai pasal kaedah-kaedah hukum yang mengatur, kemudian disistematiskan sehingga menghasilkan klasifikasi yang

⁹ Soekanto, Soerjono, dan Sri Mamuji. 2004. *Penelitian Hukum Normatif*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, Hal. 10.

¹⁰ Sunggono, Bambang. 2002. *Penelitian Hukum (Suatu Pengantar)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, Hal. 194-195.

selaras dengan permasalahan penelitian. Selanjutnya data yang diperoleh dianalisis secara deduktif kualitatif untuk sampai pada kesimpulan, sehingga pokok permasalahan yang dikaji dalam penelitian dapat dijawab.¹¹

III. PEMBAHASAN

Teori Badan Hukum dikembangkan peletak dasarnya antara lain Rudolf von Jhering, Otto Friedrich von Geerke, Friedrich Carl von Savigny, Alois von Brinz. Teori Badan Hukum diperlukan untuk mendukung kepastian hukum dan konstruksi hukum seiring berkembangnya hubungan hukum dalam lalu lintas Hukum Ekonomi, dimana pada saat itu badan hukum belum memperoleh konstruksi hukum yang tepat, sehingga badan hukum belum memberikan kontribusi optimal dalam lalu lintas Hukum Ekonomi. Dengan adanya Teori Badan Hukum, maka badan hukum dapat bertindak dalam lalu lintas Hukum Ekonomi.¹²

Menurut W.C.L. van der Grinten: “Berdasarkan teori, badan hukum (*rechts person/corpus habere*) mempunyai hak dan kewajiban hukum yang sama dengan subjek hukum lainnya seperti manusia (*nataurlijke persoon*), oleh karena itu sangat tipis didepan

hukum untuk membedakan hak dan kewajiban hukum ke 2 (dua) subjek hukum tersebut. Untuk dapat dikategorikan memiliki kemampuan hukum (*rechtsbevoegdheid*), badan hukum memerlukan syarat juridis formil dan 4 (empat) syarat materiil:

1. Mempunyai kekayaan terpisah;
2. Mempunyai tujuan tertentu;
3. Mempunyai kepentingan tertentu;
4. Mempunyai organisasi yang teratur”.¹³

Badan hukum merupakan suatu badan yang memiliki berbagai hak dan kewajiban hukum untuk melakukan sesuatu perbuatan/tindakan seperti layaknya manusia, memiliki kekayaan sendiri, serta dapat digugat dan menggugat di pengadilan.¹⁴

PT merupakan salah satu bentuk badan hukum. Sebagai badan hukum, PT memiliki 4 (empat) ciri:

1. Terbatasnya tanggung jawab;
2. Kematian pemilik maupun pengalihan saham tidak mempengaruhi eksistensi;
3. Memiliki kekayaan sendiri;
4. Memiliki kewenangan kontraktual dan dapat menuntut serta dituntut atas nama diri sendiri.¹⁵

Terbatasnya tanggung jawab, berarti bahwa pada dasarnya para pendiri atau

¹¹ *Ibid*, Hal. 196.

¹² Naldo, Rony Andre Christian, et.al. 2022, *Perlunya Penerapan Pertanggungjawaban Mutlak Terhadap Korporasi Sebab Perbuatan Melawan Hukum Menimbulkan Ancaman Serius*. Medan: Enam Media, Hal. 1.

¹³ Atmadja, Arifin P. Soeria. 2005, *Keuangan Publik Dalam Perspektif Hukum (Teori, Praktik, dan*

Kritik). Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Hal. 106-107.

¹⁴ Ali, Chidir. 1991, *Badan Hukum*. Bandung: Alumni, Hal. 19.

¹⁵ Naldo, Rony Andre Christian, *Konsep Pertanggungjawaban Mutlak Terhadap Korporasi Sebab Perbuatan Melawan Hukum Menimbulkan Ancaman Serius, Op.cit*, Hal. 4-5.

pemegang saham atau anggota PT tidak bertanggung jawab secara pribadi terhadap kerugian atau utang PT. Tanggung jawab pemegang saham hanya sebatas jumlah maksimum nominal saham yang dikuasai. Selebihnya tidak bertanggung jawab. *Perpetual succession*, berarti bahwa sebagai sebuah PT yang eksis atas haknya sendiri, perubahan keanggotaan tidak memiliki akibat atas status atau eksistensinya. Pemegang saham dapat mengalihkan saham yang dimiliki kepada pihak ketiga. Pengalihan tidak menimbulkan masalah kelangsungan PT. Bagi PT yang termasuk dalam kategori terbuka dan sahamnya terdaftar di bursa efek, terdapat kebebasan untuk mengalihkan saham.¹⁶

Memiliki kekayaan sendiri, berarti bahwa semua kekayaan yang ada dimiliki PT. Kekayaan tidak dimiliki pemilik, anggota, atau pemegang saham. Dengan demikian, kepemilikan kekayaan tidak didasarkan pada anggota atau pemegang saham. Memiliki kewenangan kontraktual serta dapat menuntut dan dapat dituntut atas nama dirinya sendiri, berarti bahwa sebagai subjek hukum PT diperlakukan seperti manusia yang memiliki kewenangan kontraktual. PT dapat mengadakan hubungan kontraktual atas namanya sendiri. Sebagai subjek hukum, PT

dapat dituntut dan menuntut dihadapan pengadilan.¹⁷

Mengenai PT telah ditentukan dalam UU Nomor 40 Tahun 2007. Sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka (1), PT adalah badan hukum yang merupakan persekutuan modal, didirikan berdasarkan perjanjian, melakukan kegiatan usaha dengan modal dasar yang seluruhnya terbagi dalam saham dan memenuhi persyaratan yang ditetapkan dalam UU Nomor 40 Tahun 2007 serta peraturan pelaksanaannya. Sesuai dengan ketentuan angka (2), organ PT adalah RUPS, Direksi, dan Dewan Komisaris.

Berdasarkan Teori Organ, PT yang merupakan badan hukum sama layaknya seperti manusia, menjadi penjelmaan yang benar-benar dalam pergaulan hukum yaitu "*eine leiblichgeistige lebensein heit*", yaitu suatu badan hukum yang membentuk kehendaknya dengan perantara organ.¹⁸

Hingga saat sekarang ini banyak bank syariah yang melakukan kegiatan usaha perbankan syariah di Indonesia. Sesuai dengan ketentuan Pasal 21 ayat (1) dan (2) UU Nomor 10 Tahun 1998 jo. Pasal 7 UU Nomor 21 Tahun 2008, bentuk badan hukum bank syariah adalah PT.

Dalam melakukan kegiatan usaha perbankan syariah, sesuai dengan Teori Organ

¹⁶ Khairandy, Ridwan. 2013. *Karakter Hukum Perusahaan Perseroan dan Status Hukum Kekayaan yang Dimilikinya*. Yogyakarta: Jurnal Hukum Ius Quia Iustum, Volume 20, Nomor 1, Fakultas Hukum, Universitas Islam Indonesia, Hal. 90.

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Syahrani, Riduan. 1992. *Seluk Beluk dan Asas-asas Hukum Perdata*. Bandung: Alumni, Hal. 55.

dan ketentuan Pasal 92 ayat (1) UU Nomor 40 Tahun 2007, perbuatan hukum bank syariah yang merupakan subjek hukum diwakili Direksi. Terkait kegiatan usaha perbankan syariah, sesuai dengan ketentuan Pasal 21 huruf b UU Nomor 21 Tahun 2008, Direksi yang mewakili bank syariah, dapat melakukan perbuatan hukum berupa menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas, yang didasarkan pada *akad mudharabah*.

Sebelum menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada calon nasabah penerima fasilitas, Direksi yang mewakili bank syariah, wajib menerapkan asas kehati-hatian. Asas kehati-hatian merupakan asas yang menyatakan bahwa bank dalam menjalankan fungsi dan kegiatan usahanya wajib bersikap hati-hati dalam rangka melindungi dana masyarakat yang dipercayakan padanya, termasuk dalam penyaluran dana yang berasal dari dana yang dihimpun.¹⁹

Kewajiban penerapan asas kehati-hatian oleh Direksi yang mewakili bank syariah sebelum menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada calon nasabah penerima fasilitas, sesuai dengan Teori *Fiduciary Duty*. Teori *Fiduciary Duty* berawal dari kesadaran bahwa tidak ada Direksi tanpa adanya PT dan tidak ada PT tanpa adanya Direksi.

Keberadaan Direksi adalah sebab adanya PT, dan adanya PT adalah sebab adanya Direksi. Untuk itu tidak dapat dipungkiri bahwa antara Direksi dan PT terdapat hubungan *fiducia*, yang menimbulkan *fiduciary duty* bagi Direksi. Tugas Direksi berdasarkan *fiducia* meliputi dan berdasarkan kepercayaan, kecakapan, kehati-hatian, ketekunan, dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.²⁰

Kewajiban penerapan asas kehati-hatian dilakukan Direksi untuk memperoleh keyakinan terkait kemauan dan kemampuan calon nasabah penerima fasilitas untuk melunasi seluruh kewajiban pada waktunya. Untuk memperoleh keyakinan, Direksi wajib melakukan penilaian secara seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari calon nasabah penerima fasilitas. Hal ini ditegaskan sesuai dengan ketentuan Pasal 23 ayat (2) UU Nomor 21 Tahun 2008.

Adapun dasar hukum kewajiban Direksi yang mewakili bank syariah untuk menerapkan asas kehati-hatian terhadap calon nasabah penerima fasilitas guna penyaluran pembiayaan *mudharabah*:

1. Pasal 2 UU Nomor 10 Tahun 1998, yang menentukan bahwa: “Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan

¹⁹ Usman, Rachmadi. 2001. *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, Hal. 18.

²⁰ Naldo, Rony Andre Christian, et.al. *Perlunya Penerapan Pertanggungjawaban Mutlak Terhadap Korporasi Sebab Perbuatan Melawan Hukum Menimbulkan Ancaman Serius*. *Op.cit*, Hal. 68.

- demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian”;
2. Pasal 29 ayat (2) UU Nomor 10 Tahun 1998, yang menentukan bahwa: “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”;
 3. Pasal 2 UU Nomor 21 Tahun 2008, yang menentukan bahwa: “Perbankan syariah dalam melakukan kegiatan usahanya berasaskan prinsip syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip kehati-hatian”;
 4. Pasal 35 ayat (1) UU Nomor 21 Tahun 2008, yang menentukan bahwa: “Bank syariah dan UUS dalam melakukan kegiatan usahanya wajib menerapkan prinsip kehati-hatian”.

Tujuan diterapkannya asas kehati-hatian adalah agar bank syariah selalu dalam keadaan sehat, likuid, dan *solvent*. Dengan diberlakukannya asas kehati-hatian, diharapkan kadar kepercayaan masyarakat terhadap perbankan syariah tetap tinggi, sehingga masyarakat bersedia dan tidak ragu-ragu menyimpan dananya.²¹

Dalam hal Direksi tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas, dan sebab perbuatan hukumnya tersebut mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah, atas kesalahannya tersebut, terhadap Direksi diterapkan pertanggungjawaban hukum. Direksi tidak dapat berlindung dengan menggunakan dalil Teori *Business Judgment Rule*.

Teori *Business Judgment Rule* melindungi Direksi atas keputusan dalam melaksanakan kegiatan usaha, selama dilakukan dalam batas kewenangan yang dimiliki Direksi dengan penuh kehati-hatian dan itikad baik. Untuk itu, jika Direksi telah membuat keputusan setelah sebelumnya didahului dengan pertimbangan yang cermat dan seksama, maka Direksi tidak dapat diterapkan pertanggungjawaban pribadi meskipun keputusan yang diambilnya ternyata tidak menguntungkan.²²

Teori *Business Judgment Rule* melindungi Direksi dengan memungkinkan berbuat kesalahan sepanjang proses pengambilan keputusan dilakukan secara cermat dan teliti, dengan wajar dan patut, serta dapat dibuktikan. RUPS tidak mungkin bisa berharap Direksi tidak akan pernah membuat

²¹ Usman Rachmadi, *Op.cit*, Hal. 19.

²² Naldo, Rony Andre Christian. 2021. *Pertanggungjawaban Mutlak Korporasi Terhadap Kerugian Lingkungan Hidup (Studi Kasus Kebakaran*

Lahan Perkebunan di Pulau Sumatera). Medan: Disertasi, Program Studi Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Sumatera Utara, Hal. 318-319.

suatu keputusan yang tidak tepat. Meskipun demikian, RUPS berhak berharap semua keputusan yang dibuat Direksi dilakukan dengan penuh pertimbangan dan kehati-hatian.²³

Sesuai dengan ketentuan Pasal 97 ayat (5) UU Nomor 40 Tahun 2007, Direksi bebas dari pertanggungjawaban hukum atas kerugian apabila dapat membuktikan 5 (lima) hal:

1. Kerugian yang timbul bukan karena kesengajaan ataupun kelalaian;
2. Melakukan pengurusan dengan itikad baik dan kehati-hatian;
3. Mengurus sesuai dengan kepentingan dan tujuan PT;
4. Tidak mempunyai *conflict of interest*;
5. Telah menempuh berbagai langkah untuk mencegah terjadinya kerugian.²⁴

Terkait kewajiban Direksi yang mewakili bank syariah untuk menerapkan asas kehati-hatian sebelum menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada calon nasabah penerima fasilitas, sesuai dengan pendapat Alvi Syahrin, kewajiban tersebut merupakan suatu peranan yang harus dilaksanakan, dan setiap orang dapat dipaksa

untuk melaksanakan kewajiban.²⁵ Konsep yang berkaitan dengan konsep kewajiban (kewajiban hukum) adalah konsep pertanggungjawaban hukum.²⁶

Teori Pertanggungjawaban Hukum, dikemukakan Hans Kelsen. Menurut Hans Kelsen: “*That a person is legally responsible for certain behavior or that he bears the legal responsibility therefor means that he is liable to a sanction in case of contrary behavior. Normally, that is, in case the sanctions is directed against the immediate delinquent, it is his own behavior for which an individual is responsible. In this case the subject of the legal responsibility and the subject of the legal duty coincide* (Bahwa orang bertanggung jawab secara hukum atas suatu perbuatan tertentu atau bahwa orang tersebut memikul tanggung jawab hukum karena itu berarti bahwa ia dapat dikenakan sanksi jika terjadi perbuatan yang bertentangan. Umumnya, jika sanksi didasarkan terhadap perbuatan seseorang, maka perbuatannya dipertanggungjawabkan. Dalam hal ini subjek tanggung jawab hukum dan subjek kewajiban hukum itu adalah sama)”.²⁷

²³ *Ibid*, Hal. 319.

²⁴ Naldo, Rony Andre Christian, et.al., *Perlunya Penerapan Pertanggungjawaban Mutlak Terhadap Korporasi Sebab Perbuatan Melawan Hukum Menimbulkan Ancaman Serius*, *Op.cit*, Hal. 73-74.

²⁵ Syahrin, Alvi. 2002. *Asas-asas dan Penegakan Hukum Lingkungan Kepidanaan*. Medan: Pustaka Bangsa Press, Hal. 62.

²⁶ Naldo, Rony Andre Christian, *Pertanggungjawaban Mutlak Korporasi Terhadap*

Kerugian Lingkungan Hidup (Studi Kasus Kebakaran Lahan Perkebunan di Pulau Sumatera), *Op.cit*, Hal. 17.

²⁷ Kelsen, Hans, 1949. *General Theory of Law and State*. Cambridge Massachusetts: Harvard University Press, Hal. 65. Sebagaimana dikutip dari Naldo, Rony Andre Christian, dan Mesdiana Purba. 2021. *Pertanggungjawaban Mutlak Sebab Kebakaran Lahan Perkebunan Mengakibatkan Ancaman Serius*. Medan: Jurnal Hukum Fiat Iustitia, Volume 2, Nomor 1,

Sesuai dengan pendapat Hans Kelsen, konsep pertanggungjawaban hukum pada dasarnya terkait, namun tidak identik dengan konsep kewajiban.²⁸ Implikasi ketaatan orang terhadap norma (terkait kewajiban), maka orang tidak bebas untuk mengikuti keinginan hawa nafsunya. Norma akan menjadi pengingat ketika orang akan berbuat tidak baik.²⁹

Perbuatan hukum Direksi yang tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas, dan sebab perbuatan hukumnya tersebut mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah, selain merupakan perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban (berdasarkan ketentuan Pasal 2 dan Pasal 29 ayat {2} UU Nomor 10 Tahun 1998 jo. Pasal 2 dan Pasal 35 ayat {1} UU Nomor 21 Tahun 2008), juga merupakan perbuatan yang tidak baik. Dikaji berdasarkan Teori Pertanggungjawaban Hukum yang dikemukakan Hans Kelsen, sebab perbuatan hukum (kesalahan) tidak melaksanakan kewajiban tersebut, mengakibatkan pertanggungjawaban hukum terhadap Direksi.

Wujud pertanggungjawaban hukum adalah berupa penerapan sanksi terhadap

Direksi. Dalam konteks hukum, sanksi merupakan hukuman yang dijatuhkan pengadilan.³⁰ Sanksi dapat diterapkan dalam ranah Hukum Privat (Perdata) maupun dalam ranah Hukum Publik (Hukum Pidana ataupun Hukum Administrasi).

Dalam ranah Hukum Perdata, mengenai pertanggungjawaban hukum Direksi sebab kesalahan tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas yang mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah, dapat dikaji berdasarkan ketentuan Pasal 97 ayat (6) UU Nomor 40 Tahun 2007. Pada Pasal 97 ayat (6), ditentukan bahwa: “Atas nama Perseroan, pemegang saham yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara dapat mengajukan gugatan melalui pengadilan negeri terhadap Anggota Direksi yang karena kesalahan atau kelalaiannya menimbulkan kerugian pada Perseroan”.

Berdasarkan ketentuan Pasal 97 ayat (6) UU Nomor 40 Tahun 2007 tersebut, maka pertanggungjawaban hukum Direksi sebab kesalahan tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima

Fakultas Hukum, Universitas Katolik Santo Thomas, Hal. 84.

²⁸ Naldo, Rony Andre Christian, dan Mesdiana Purba. 2021. *Konsep Pertanggungjawaban Mutlak Korporasi Sebab Kebakaran Lahan Perkebunan Mengakibatkan Ancaman Serius*. Labuhanbatu: Jurnal

Ilmiah Advokasi, Volume 9, Nomor 2, Fakultas Hukum, Universitas Labuhanbatu, Hal. 88.

²⁹ *Ibid*, Hal. 89.

³⁰ Rahardjo, Satjipto. 1984, *Masalah Penegakan Hukum (Suatu Kajian Sosiologis)*, Bandung: Sinar Baru, Hal. 24.

fasilitas yang mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah adalah berupa membayar kerugian kepada bank syariah berdasarkan gugatan Perbuatan Melawan Hukum (PMH) yang diajukan oleh RUPS yang mewakili paling sedikit 1/10 (satu persepuluh) bagian dari jumlah seluruh saham dengan hak suara (apabila gugatan PMH dikabulkan oleh Majelis Hakim peradilan umum berdasarkan putusan yang telah *in kracht van gewijsde*).

Sesuai dengan ketentuan Pasal 92 ayat (4) UU Nomor 40 Tahun 2007, bank syariah wajib mempunyai paling sedikit 2 (dua) orang Anggota Direksi. Mengenai pembayaran kerugian kepada bank syariah, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 97 ayat (4) UU Nomor 40 Tahun 2007, Direksi secara tanggung renteng membayar kerugian kepada bank syariah.

Pada Pasal 155 UU Nomor 40 Tahun 2007, ditentukan bahwa: “Ketentuan mengenai tanggung jawab Direksi dan/atau Dewan Komisaris atas kesalahan dan kelalaiannya yang diatur dalam undang-undang ini tidak mengurangi ketentuan yang diatur dalam undang-undang tentang Hukum Pidana”. Berdasarkan ketentuan Pasal 155 tersebut, ditegaskan bahwa selain diterapkan pertanggungjawaban hukum dalam ranah Hukum Perdata, terhadap Direksi juga dapat diterapkan pertanggungjawaban hukum dalam ranah Hukum Pidana.

Dalam ranah Hukum Pidana, mengenai pertanggungjawaban hukum Direksi sebab kesalahan tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas yang mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah, dapat dikaji berdasarkan ketentuan:

1. Pasal 49 ayat (2) huruf b UU Nomor 10 Tahun 1998, yang menentukan bahwa: “Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank yang dengan sengaja: b. Tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank terhadap ketentuan dalam undang-undang ini dan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku bagi bank, diancam dengan pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun serta denda sekurang-kurangnya Rp. 5.000.000.000,00- (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000.000,00- (seratus miliar rupiah)”;
2. Pasal 63 ayat (2) huruf b UU Nomor 21 Tahun 2008, yang menentukan bahwa: “Anggota Dewan Komisaris, Direksi, atau pegawai bank syariah atau bank umum konvensional yang memiliki UUS yang dengan sengaja: b. Tidak melaksanakan langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan ketaatan bank syariah atau UUS terhadap ketentuan dalam undang-undang ini dipidana dengan pidana penjara

paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp. 5.000.000.000,00- (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000.000,00- (seratus miliar rupiah)".

Berdasarkan pemaparan yang telah ada ditegaskan bahwa pertanggungjawaban hukum Direksi sebab kesalahan tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas yang mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah adalah dapat diterapkan sanksi dalam ranah Hukum Perdata berupa membayar kerugian kepada bank syariah secara tanggung renteng. Penerapan sanksi dalam ranah Hukum Perdata tidak mengurangi penerapan sanksi dalam ranah Hukum Pidana (berdasarkan ketentuan Pasal 49 ayat {2} huruf b UU Nomor 10 Tahun 1998 jo. Pasal 63 ayat {2} huruf b UU Nomor 21 Tahun 2008) berupa pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun, serta denda sekurang-kurangnya Rp. 5.000.000.000,00- (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000.000,00- (seratus miliar rupiah).

IV. KESIMPULAN

Direksi merupakan organ yang mewakili bank syariah dalam melakukan kegiatan usaha perbankan syariah. Dalam melakukan

kegiatan usaha perbankan syariah, Direksi yang mewakili bank syariah, dapat melakukan perbuatan hukum berupa menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas, yang didasarkan pada *akad mudharabah*.

Sebelum menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada calon nasabah penerima fasilitas, sesuai dengan ketentuan Pasal 2 dan Pasal 29 ayat (2) UU Nomor 10 Tahun 1998 jo. Pasal 2 dan Pasal 35 ayat (1) UU Nomor 21 Tahun 2008, Direksi yang mewakili bank syariah, wajib menerapkan asas kehati-hatian. Dalam hal Direksi tidak menerapkan asas kehati-hatian dalam menyalurkan pembiayaan *mudharabah* kepada nasabah penerima fasilitas, dan sebab perbuatan hukumnya tersebut mengakibatkan menurunnya tingkat kesehatan bank syariah, atas kesalahannya tersebut, terhadap Direksi diterapkan pertanggungjawaban hukum.

Dalam ranah Hukum Perdata, dapat diterapkan pertanggungjawaban hukum dengan sanksi berupa membayar kerugian kepada bank syariah secara tanggung renteng. Penerapan sanksi dalam ranah Hukum Perdata, tidak mengurangi penerapan sanksi dalam ranah Hukum Pidana berdasarkan ketentuan Pasal 49 ayat (2) huruf b UU Nomor 10 Tahun 1998 jo. Pasal 63 ayat (2) huruf b UU Nomor 21 Tahun 2008, berupa pidana penjara sekurang-kurangnya 3 (tiga) tahun dan paling lama

8 (delapan) tahun, serta denda sekurang-kurangnya Rp. 5.000.000.000,00- (lima miliar rupiah) dan paling banyak Rp. 100.000.000.000,00 (seratus miliar rupiah).

Fakultas Hukum, Universitas Labuhanbatu.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Ali, Chidir. 1991, *Badan Hukum*. Bandung: Alumni.
- Asshiddiqie, Jimly, dan M. Ali Safa'at. 2006. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.
- Atmadja, Arifin P. Soeria. 2005, *Keuangan Publik Dalam Perspektif Hukum (Teori, Praktik, dan Kritik)*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.
- Kelsen, Hans, 1949. *General Theory of Law and State*. Cambridge Massachusetts: Harvard University Press.
- Khairandy, Ridwan. 2009. *Perseroan Terbatas (Doktrin, Peraturan Perundang-undangan, dan Yurisprudensi)*. Yogyakarta: Kreasi Total Media.
- 2013. *Karakter Hukum Perusahaan Perseroan dan Status Hukum Kekayaan yang Dimilikinya*. Yogyakarta: Jurnal Hukum Ius Quia Iustum, Volume 20, Nomor 1, Fakultas Hukum, Universitas Islam Indonesia.
- Naldo, Rony Andre Christian, dan Mesdiana Purba. 2021. *Konsep Pertanggungjawaban Mutlak Korporasi Sebab Kebakaran Lahan Perkebunan Mengakibatkan Ancaman Serius*. Labuhanbatu: Jurnal Ilmiah Advokasi, Volume 9, Nomor 2, Fakultas Hukum, Universitas Labuhanbatu.
- 2021. *Konsep Pertanggungjawaban Mutlak Terhadap Korporasi Sebab Perbuatan Melawan Hukum Menimbulkan Ancaman Serius*. Medan: Enam Media.
- 2021. *Pertanggungjawaban Mutlak Korporasi Terhadap Kerugian Lingkungan Hidup (Studi Kasus Kebakaran Lahan Perkebunan di Pulau Sumatera)*. Medan: Disertasi, Program Studi Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Sumatera Utara.
- dan Mesdiana Purba. 2021. *Pertanggungjawaban Mutlak Sebab Kebakaran Lahan Perkebunan Mengakibatkan Ancaman Serius*. Medan: Jurnal Hukum Fiat Iustitia, Volume 2, Nomor 1, Fakultas Hukum, Universitas Katolik Santo Thomas.
- et.al. 2022, *Perlunya Penerapan Pertanggungjawaban Mutlak Terhadap Korporasi Sebab Perbuatan Melawan Hukum Menimbulkan Ancaman Serius*. Medan: Enam Media.
- Prodjodikoro, Wirjono. 1965. *Hukum Perdata Tentang Subjek Hukum*. Jakarta: Pembimbing Masa.
- Rahardjo, Satjipto. 1984, *Masalah Penegakan Hukum (Suatu Kajian Sosiologis)*, Bandung: Sinar Baru.
- 2006. *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Satrio, J. 1999. *Hukum Pribadi (Bagian I Person Alamiah)*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Simanjuntak, P.N.H. 2015. *Hukum Perdata Indonesia*. Jakarta: Kencana.
- Soekanto, Soerjono, dan Sri Mamuji. 2004. *Penelitian Hukum Normatif*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.

Sunggono, Bambang. 2002. *Penelitian Hukum (Suatu Pengantar)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.

Syahrani, Riduan. 1992. *Seluk Beluk dan Asas-asas Hukum Perdata*. Bandung: Alumni.

Syahrin, Alvi. 2002. *Asas-asas dan Penegakan Hukum Lingkungan Kependanaan*. Medan: Pustaka Bangsa Press.

Usman, Rachmadi. 2001. *Aspek-aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998
Tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007
Tentang Perseroan Terbatas.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008
Tentang Perbankan Syariah.