

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Setiap manusia, baik sebagai perseorangan (individu) maupun sebagai anggota masyarakat mempunyai kebutuhan atau kepentingan yang ingin dapat dipenuhi.¹ Perkembangan teknologi dan informasi membuat perubahan drastis pada kehidupan, adanya layanan jasa keuangan yang lebih efisien dan sesuai dengan kebutuhan masyarakat dengan berbasis *Fintech*. Lahirnya layanan jasa keuangan berbasis *Fintech* ini memberi kemudahan masyarakat mendapatkan pinjaman tanpa perlu mengajukan kredit ke bank dengan persyaratan tertentu. Akan tetapi apabila masyarakat tidak hati-hati dalam menggunakan aplikasi layanan tersebut maka akan menimbulkan masalah baru.

Perkembangan teknologi dan informasi membuat perubahan drastis pada kehidupan, adanya layanan jasa keuangan yang lebih efisien dan sesuai dengan kebutuhan masyarakat dengan berbasis *Fintech*. Lahirnya layanan jasa keuangan berbasis *fintech* ini memberi kemudahan kepada masyarakat baik melakukan perjanjian pinjaman. Seiring dengan perkembangan era globalisasi dewasa ini, segala macam aktivitas masyarakat tidak terlepas dari bantuan teknologi, dan tidak kecuali dengan sektor keuangan yang mulai terintegrasi dengan platform sistem elektronik.

¹Abdullah Sulaiman, *Pengantar Ilmu Hukum*, UIN Jakarta bersama Yayasan Pendidikan dan Pengembangan Sumber Daya Manusia, Jakarta, 2019, hlm. 20.

Salah satu kemajuan dalam bidang keuangan yaitu adanya Financial Technology atau disebut dengan *Fintech* yang kerap digunakan dalam pinjaman online, *fintech* merupakan implementasi dari pemanfaatan teknologi untuk peningkatan layanan jasa perbankan dan keuangan yang dilakukan oleh perusahaan rintisan (Startup) dengan memanfaatkan teknologi software, internet, komunikasi dan komputerisasi terkini. Penerapan *fintech* di Indonesia telah diatur oleh pemerintah melalui penerbitan regulasi Bank Indonesia. Ada 3 (tiga) dasar hukum mengenai *fintech*, yaitu : Surat Edaran Bank Indonesia No.18/22/DKSP mengenai Penyelenggara Layanan Keuangan Indonesia Peraturan Bank Indonesia No.18/17/PBI/2016 mengatur segala hal terkait Uang Elektronik, Peraturan Bank Indonesia No.18/PBI/2016 menetapkan Penyelenggaraan Pemrosesan Transaksi Pembayaran.²

Secara umum perjanjian/kontrak elektronik telah memenuhi syarat sah kontrak seperti pada Pasal 1320 KUHPERDATA maupun Pasal 47 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik, karena pada dasarnya Kontrak Elektronik dibuat melalui internet tanpa harus bertatap muka saat pembuatan hingga penandatanganan kontrak. Berdasarkan hal ini timbul beberapa permasalahan hukum mengenai keabsahan kontrak elektronik, khususnya penentuan waktu kesepakatan yang sulit diidentifikasi dan suatu sebab yang halal. Pelanggaran data pribadi telah terjadi dalam kasus Dompot Kartu, terdapat 1 (satu) nasabah

²Alficha Rezita Sari, *Perlindungan Hukum Bagi Pemberi Pinjaman Dalam Penyelenggaraan Financial Technology Berbasis Peer To Peer Lending di Indonesia*, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.2018, hlmrejh .97

yang mengeluhkan tentang cara penagihan yang dilakukan oleh pihak dompet kartu dan penyebaran data pribadi milik nasabah tanpa izin.

Menurut *The National Digital Research Centre (NDRC) fintech* merupakan suatu inovasi pada sektor finansial, NDRC mendefinisikan *fintech* sebagai inovasi dalam bidang jasa keuangan dan finansial dengan sentuhan teknologi modern.³ Dengan memanfaatkan kemajuan teknologi di bidang finansial atau yang dikenal NDRC disebut sebagai inovasi finansial, mampu merubah tatanan transaksi keuangan menjadi lebih praktis dan modern. Keberadaan *fintech* dapat mendatangkan proses transaksi keuangan yang lebih praktis dan aman. “*Fintech* diartikan sebagai pemanfaatan atas perkembangan dari teknologi informasi”⁴ dalam peningkatan layanan pada industri keuangan. Pengertian lainnya yaitu jenis model bisnis dengan menggunakan perkembangan teknologi untuk meningkatkan industri layanan pada industri keuangan.

Kehadiran *fintech* dipengaruhi oleh banyak faktor, yaitu:

1. Untuk bidang keuangan dapat memperoleh kemudahan serta proses yang lebih cepat. Masyarakat menengah keatas sampai dengan menengah ke bawah dapat menikmati kehadiran *fintech*. Bisnis *fintech* yang memanfaatkan internet dengan segala perkembangannya mampu menarik generasi muda untuk dapat membuat bisnis, hal ini dapat memberikan peluang untuk menekan angka pengangguran dan membuka peluang usaha tergantung pada kebutuhan dan kebijakan pengguna layanan dari bisnis *fintech*.
2. Peluang makin banyaknya bermunculan perusahaan berbasis *online* di bidang keuangan akibat dari perkembangan teknologi.

³Sri Lestari Poernomo, “Perlindungan Hukum Konsumen Terhadap Praktik Teknologi Finansial Ilegal Dalam Bentuk Pinjaman Online Ilegal”, *Jurnal Mimbar Keadilan*, Volume 15 Nomor 1 Februari 2020, hlm.135.

⁴⁴*Ibid*

3. Kemudahan administrasi, efektif dan efisien merupakan keunggulan bisnis *fintech* dibandingkan dengan bisnis konvensional dan inilah yang memacu para pebisnis untuk beralih dan memulai untuk berbisnis pada industri ini⁵

Tuntutan masyarakat yang menginginkan kemudahan dalam pelayanan keuangan membuat pelaku usaha jasa keuangan terus berinovasi dari transaksi konvensional ke transaksi digital. Kegiatan-kegiatan seperti mengunjungi bank untuk transaksi, pertemuan dengan pihak sekuritas bagi konsumen yang ingin berinvestasi dapat dilakukan secara digital dengan proses yang sederhana dan mudah.⁶ Terkait hal ini, penyebab seseorang atau badan usaha memanfaatkan atau menggunakan jasa keuangan berbasis teknologi memiliki banyak faktor, diantaranya karena kebutuhan mendadak yang tidak diperhitungkan, kebutuhan untuk membuat usaha, dan ada kesulitan di luar dugaan. Semuanya ini juga menjadi faktor penyebab pesatnya perkembangan dan pertumbuhan jasa keuangan yang menggunakan sistem keuangan berbasis teknologi.

Kemajuan teknologi keuangan ini telah merubah sistem pembayaran yang semula dilakukan dengan tatap muka kini dapat dilakukan dengan transaksi jarak jauh dan dapat dilakukan dalam waktu singkat, yang banyak diminati masyarakat. *Fintech* merupakan jasa keuangan yang mempertemukan antara pemberi pinjaman dengan penerima pinjaman untuk melakukan kegiatan perjanjian pinjaman melalui sistem elektronik. *Fintech* diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016.

⁵Heryucha Romanna Tampubolon, "Seluk-Beluk Peer-to-Peer Lending Sebagai Wujud baru Keuangan di Indonesia", 2019, *Jurnal Bina Mulia Hukum Volume 3*, Nomor 2, hlm. 189.

⁶Ni Luh Wiwik Sri Rahayu Ginantra, et.al, *Teknologi Finansial; Sistem Finansial Berbasis Teknologi di Era Digital*, Yayasan Kita Menulis, 2020, hlm. 6

Fintech memiliki manfaat bagi masyarakat, di antaranya yaitu dapat meminjam dana serta berinvestasi tanpa harus bertatap muka secara langsung kepada para pihak yang terlibat. Akan tetapi, hingga saat ini *fintech* masih terdapat banyak kekurangan dalam regulasi maupun dalam praktik pelaksanaannya.⁷ Salah satu faktor permasalahannya adalah terdapat klausula baku dalam perjanjian layanan *fintech*, dimana dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen melarang adanya pencantuman klausula baku.

Setiap aplikasi atau website *fintech*, tercantum *disclaimer* risiko bagi pengguna yang menjadi klausula baku dalam perjanjian layanan *fintech*. Perusahaan yang mencantumkan klausula baku seperti PT. Pintar Inovasi Digital sebagai penyelenggara “AsetKu”, dimana dalam *disclaimer* risiko tersebut di antaranya menyebutkan bahwa “risiko kredit atau gagal bayar ditanggung sepenuhnya oleh pemberi pinjaman dan segala risiko yang timbul dari kesepakatan tersebut ditanggung sepenuhnya oleh masing-masing pihak”.⁸

Menurut Janus Sidabalok, mengatakan bahwa:

Pencantuman klausula baku tersebut menunjukkan adanya berbagai kelemahan pada pemberi pinjaman sehingga pemberi pinjaman tidak mempunyai kedudukan yang “aman”. Oleh karena itu, secara mendasar pemberi pinjaman juga membutuhkan perlindungan hukum yang sifatnya universal. Mengingat lemahnya kedudukan konsumen pada umumnya

⁷Anissa Febriani, “Tanggung Jawab Hukum Penyelenggara Peer To Peer Lending terhadap Risiko Gagal Bayar”, Jurnal Privat Law, Volume 9 Nomor 2, 2021, hlm. 423. <https://jurnal.uns.ac.id/privatlaw/article/view/60050>

⁸Ira Anisa, “Perlindungan Hukum bagi Pemberi Pinjaman terhadap Klausula Baku dalam Perjanjian Layanan Peer-to-Peer Lending (Studi Kasus Layanan Peer to Peer Lending Asetku), Jurnal Lex Renaissance NO. 3 VOL. 7 JULI 2022, hlm. 492. <https://jurnal.uns.ac.id/privatlaw/article/view/60050>

dibandingkan dengan kedudukan penyelenggara layanan *fintech* yang relatif lebih kuat dalam banyak hal.⁹

Perjanjian baku menawarkan keuntungan dalam penggunaannya, tetapi di antara berbagai keuntungan yang ada, perjanjian baku juga mendapat kritik. Karena perjanjian baku yang dipahami oleh para pengkritiknya mengandung ketidakadilan sebagai akibat dari kedudukan atau posisi tawar menawar yang tidak seimbang di antara para pihak. Jika ada yang perlu dikhawatirkan dengan kehadiran perjanjian baku, tidak lain karena dicantumkan klausula eksonerasi. Klausula eksonerasi yaitu klausul yang berisi pengecualian kewajiban atau pengalihan tanggung jawab dalam perjanjian tersebut. Klausula eksonerasi dinilai sebagai klausula yang secara tidak wajar sangat memberatkan. Karena bertujuan untuk membebaskan atau membatasi tanggung jawab salah satu pihak terhadap pihak lainnya dalam hal yang bersangkutan atau tidak dengan semestinya melaksanakan kewajibannya yang ditentukan dalam perjanjian tersebut.¹⁰

Sebagai sebuah alternatif produk keuangan, selayaknya investasi pada umumnya, memberikan dana di *fintech* tentu akan memiliki suatu risiko yang mungkin bisa terjadi. Risiko yang mungkin bisa terjadi itu yaitu di antaranya seperti risiko penipuan, risiko waktu tunggu investasi dimulai, risiko tidak bisa menarik investasi di tengah jalan, risiko keterlambatan pembayaran, risiko

⁹Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 5

¹⁰*Ibid.*, hlm. 38.

penyalahgunaan data, dan risiko terbesar yang sering dihadapi dalam *fintech* ialah risiko gagal bayar.¹¹

Untuk menjaga dan meminimalisasi risiko tersebut, Otoritas Jasa Keuangan mengeluarkan ketentuan mitigasi risiko bagi penyelenggara sebagai upaya pencegahan risiko yang mungkin terjadi dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77 Tahun 2016 tentang Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi. Unsur ketidakpastian yang mungkin dapat terjadi di masa depan tersebut tentu akan dapat menimbulkan risiko yang tidak dapat dipastikan. Oleh karena itu, di dalam kegiatan berinvestasi tentu akan memiliki berbagai macam risiko yang timbul maka baik sebagai penyelenggara layanan *fintech* maupun sebagai pemberi pinjaman dan penerima pinjaman perlu untuk mengetahui macam-macam risiko sehingga dapat dilakukannya langkah dalam meminimalisir risiko yang mungkin terjadi.

Bermunculannya perusahaan yang berbasis teknologi onlie yang salah satunya adalah *fintech* ada yang legal dan ilegal. Legal dimaksudkan perusahaan *fintech* yang sudah memiliki izin dan terdaftar di Otoritas Jasa Keuangan (OJK), sedangkan yang ilegal ialah perusahaan *fintech* yang belum memiliki izin dan tidak terdaftar di OJK. “Kegiatan pinjam meminjam uang yang telah dilakukan sejak lama dalam kehidupan masyarakat yang telah mengenal uang sebagai alat pembayaran. Dan hampir semua masyarakat telah menjadikan kegiatan pinjam meminjam uang sebagai sesuatu yang sangat diperlukan untuk mendukung

¹¹ *Ibid.*

perkembangan kegiatan perekonomiannya dan untuk meningkatkan taraf kehidupannya”¹²

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77 Tahun 2016 tentang Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi Informasi, Pasal 36 yang menyebutkan:

1. Dalam hal penyelenggara menggunakan perjanjian baku, perjanjian baku tersebut wajib disusun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
2. Perjanjian baku sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang digunakan oleh penyelenggara dilarang menyatakan pengalihan tanggungjawab atau kewajiban penyelenggara kepada pengguna, dan dilarang menyatakan bahwa pengguna tunduk pada peraturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau perubahan yang dibuat secara sepihak oleh penyelenggara dalam periode pengguna memanfaatkan layanan.

Ketentuan yang disebutkan di atas menunjukkan bahwa Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang secara tegas memuat akibat hukum terhadap klausula baku yang melanggar ketentuan, berupa batal demi hukum setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memuat ketentuan yang dilarang, sedangkan ketentuan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) tidak mengatur secara tegas akibat hukum dari klausula baku yang dimaksud.

Otoritas Jasa Keuangan (OJK) mengatakan bahwa keabsahan perjanjian antara penyelenggara, pemberi pinjaman, dan penerima pinjaman menganut pada hukum keperdataan yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara mengenai syarat sahnya perjanjian. Terdapat 4 (empat) syarat yang harus dipenuhi untuk

¹²M. Bahsan, *Hukum Jaminan Dan Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 1.

sahnya suatu perjanjian, yaitu kesepakatan para pihak yang mengikatkan diri, kecakapan untuk membuat suatu perjanjian, mengenai suatu hal tertentu, dan suatu sebab yang halal. Dari ke empat syarat tersebut merupakan syarat penentu bagi mereka yang mengikatkan diri.¹³

Pasal 1337 KUHPerdara menyatakan bahwa suatu sebab dilakukannya perjanjian adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum. Secara substantif Pasal 1337 KUHPerdara memuat asas-asas hukum yang dapat digunakan sebagai persyaratan materiil untuk menentukan sahny suatu perjanjian baku yang memuat klausula yang secara tidak wajar dan tidak seimbang dapat merugikan satu pihak dalam kontrak¹⁴

Dalam transaksi pinjaman online, semua perjanjian antara pihak dengan pihak Perusahaan (*fintech*) yang tercantum di dalam kontrak elektronik. Adapun aturan tentang kontrak elektronik tersebut dijelaskan pada Pasal 1 Butir 17 Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Transaksi Informasi Elektronik (ITE) yang menyatakan bahwa: “Kontrak Elektronik adalah perjanjian para pihak yang dibuat melalui Sistem Elektronik”. Adapun kekuatan hukum kontrak elektronik dapat dilihat di dalam Pasal 18 ayat (1) UU ITE yang menyatakan “Transaksi Elektronik yang dituangkan ke dalam Kontrak Elektronik mengikat para.

¹³Jein Stevany Manumpil dalam Ira Anisa, *Op. Cit*, hlm. 500.

¹⁴Ade Putri Lestari, Laksono Utomo, “Kepastian Perlindungan Hukum Pada Klausula Baku Dalam Perjanjian Pinjaman Online di Indonesia, *Jurnal Supremasi Hukum*, Vol. 2 No. 2 Tahun 2020, hlm. 37. <http://jurnal.usahid.ac.id/index.php/hukum/article/view/124/216>

Perjanjian *fintech* merupakan perjanjian yang berbasis teknologi informasi yang kegiatannya dituangkan melalui media online yang perjanjiannya antara debitur dan kreditur dan tertuang dalam kontrak elektronik. Kontrak elektronik yang diatur dalam Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) yang menyebutkan bahwa: “Transaksi elektronik yang dituangkan ke dalam kontrak elektronik mengikat para pihak”.

Perjanjian yang dilakukan melalui transaksi elektronik semestinya dengan persyaratan kontrak yang terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerduta, dan memiliki konsekuensi yang sama, namun jika dicermati kedalam UU ITE tidak ada satu pasal pun yang mengatur dengan jelas mengenai persyaratan kontrak elektronik yang terinspirasi dan atau penerapan dari persyaratan kontrak dalam Pasal 1320 KUHPerduta. Untuk sahnya perjanjian terdapat empat syarat yaitu:

- a. sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. kecakapan untuk membuat suatu perjanjian;
- c. suatu hal tertentu;
- d. suatu sebab yang halal

Persyaratan sebuah kontrak dari Pasal 1320 KUHPerduta, diantaranya memberikan pemahaman para pihak bahwa yang menjalankan transaksi dan atau kontrak elektronik haruslah orang-orang yang cakap, sedangkan dalam UU ITE sendiri dalam Pasal 2 menyebutkan bahwa UU ITE berlaku untuk setiap orang yang melakukan perbuatan hukum, setiap orang bisa diartikan semua orang, tanpa ada batasan umur yang mampu menjalankan sistem elektronik dan

kemudian melakukan perbuatan hukum (transaksi elektronik) di dalamnya, maka, perjanjian *fintech* sudah bertentangan dengan isi Pasal 1320 KUHPerdara huruf b tersebut.

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) pelaku usaha yang menawarkan produk melalui sistem elektronik harus menyediakan informasi yang lengkap dan benar berkaitan dengan syarat kontrak, produsen, dan produk yang ditawarkan.¹⁵ Kalimat “harus menyediakan informasi yang lengkap dan benar berkaitan dengan syarat kontrak, produsen dan produk yang ditawarkan” selanjutnya diterangkan dalam penjelasan Pasal 9 dikatakan bahwa yang dimaksud dengan “informasi yang lengkap dan benar” meliputi: a. informasi yang memuat identitas serta status subjek hukum dan kompetensinya, baik sebagai produsen, pemasok, penyelenggara maupun perantara; b. informasi lain menjelaskan hal tertentu yang menjadi syarat sahnya perjanjian serta menjelaskan barang dan/atau jasa yang ditawarkan, seperti nama, alamat, dan deskripsi barang/jasa.

Dari segi isinya perjanjian, dilarang menggunakan klausula baku yang memuat klausula-klausula yang tidak adil, sedangkan dari segi penulisannya, klausula-klausula itu harus dituliskan dengan sederhana, jelas dan terang sehingga dapat dibaca dan dimengerti dengan baik oleh konsumen.¹⁶ Larangan dan persyaratan tentang penggunaan klausula baku tersebut dimaksudkan untuk

¹⁵Pasal 9 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Teknologi.

¹⁶Janos Sidabalok, *Op. Cit.*, hlm. 27.

menempatkan kedudukan konsumen sejajar dengan pelaku usaha berdasarkan prinsip kebebasan berkontrak dan untuk mencegah kemungkinan timbulnya tindakan yang merugikan konsumen karena faktor ketidak tahuan, kedudukan yang tidak seimbang, dan sebagainya yang mungkin dapat dimanfaatkan oleh pelaku usaha untuk memperoleh keuangan¹⁷.

Keunggulan pinjam dengan menggunakan aplikasi *fintech* melalui elektronik yaitu proses yang lebih cepat. Dalam hal perjanjian pinjam meminjam antara penerima pinjaman dan pemberi pinjaman sebagaimana disebutkan dalam Pasal 20 ayat (2) POJK Nomor 77/POJK.01/2016 wajib paling sedikit tentang mengenai hak dan kewajiban para pihak; Jumlah pinjaman; Suku bunga pinjaman; Nilai angsuran; Jangka waktu; Objek jaminan (jika ada); Rincian biaya terkait; Ketentuan mengenai denda (jika ada); dan Mekanisme penyelesaian sengketa. Meskipun pemberi pinjaman dengan penerima pinjaman dalam sistem *fintech* tidak saling bertemu secara langsung, yang mana disebabkan penerima pinjaman untuk mendapatkan pinjaman dimaksud cukup membuka aplikasi pinjaman online dan mengisi formulir pinjaman online, hubungan pinjam meminjam yang terjadi adalah antara pemberi pinjaman dan penerima pinjaman.

Dengan kemudahan persyaratan pinjaman menjadikan banyak masyarakat tergiur dan melakukan pinjaman dengan perjanjian yang disepakati. Masyarakat banyak yang tidak mengetahui apakah aplikasi tersebut legal atau illegal, maksudnya apakah terdaftar di OJK atau tidak. Kurangnya pengetahuan

¹⁷ *Ibid.*

masyarakat sebagai terhadap hal tersebut menjadikan permasalahan bagi konsumen khususnya terhadap pihak Perusahaan. Dengan mudahnya melakukan kontrak perjanjian untuk pinjaman dengan menggunakan sistem online, dan pengawasan dari pihak pemerintah juga kurang sehingga dengan kemudahan ini banyak yang menjadi korban.

Sebagai contoh kasus, Guru TK (X) yang terjerat pinjaman dari *fintech* lending. Guru TK (X) telah meminjam melalui 19 *fintech* lending ilegal dan lima *fintech* lending yang terdaftar atau berizin di OJK. Total kewajibannya mencapai sekitar Rp 35 juta, dengan rincian Rp 29 juta di *fintech* lending ilegal dan Rp 6 juta di *fintech* lending resmi. OJK memfasilitasi penyelesaian kewajiban Guru TK (X) pada *fintech* yang legal dan akan berkoordinasi dengan Asosiasi *Fintech* Pendanaan Bersama Indonesia (AFPI). Kantor OJK Malang juga akan menindaklanjuti kasus ini dengan menemui Kapolresta Malang guna minta dilakukannya penanganan terhadap *fintech* lending yang ilegal.

Kasus dalam perkara Nomor 86/Pdt.G/2019/PN Jkt.Pst, para penggugat melakukan pinjaman yang sebelumnya tidak diketahui bahwa di lembaga *fintech* tersebut tidak terdaftar pada OJK serta Lembaga tersebut juga telah melakukan penipuan kepada publik bahwa lembaganya sudah terdaftar pada OJK. Hal ini kian menjadi kompleks sebab lembaga *fintech* yang belum terdaftar pada OJK maka belum dapat dijerat oleh aturan-aturan yang telah dibuat oleh OJK. Perusahaan *fintech* yang tidak terdaftar pada OJK, tidak memberikan kewenangan bagi OJK sebagai lembaga yang merumuskan peraturan serta mengawasi pelaksanaan *fintech* di Indonesia.

Berdasarkan latar belakang di atas penulis tertarik menulis sebuah tulisan ilmiah serta membahasnya dalam bentuk tesis dengan judul: **“Perlindungan Hukum Bagi Pihak Debitur Dalam Perjanjian *Fintech (Financial Technology)*”**

B. Rumusan Masalah

Dengan memperhatikan judul tesis ini dan dilandasi oleh pemikiran-pemikiran yang telah diuraikan dalam latar belakang masalah dan untuk memperoleh gambaran yang jelas serta untuk menghindari pembahasan yang menyimpang dari judul tesis ini, maka penulis membatasi permasalahan pokok di dalam penulisan tesis ini, adapun hal tersebut sebagai berikut :

1. Bagaimana bentuk perlindungan hukum terhadap pihak debitur yang menggunakan klausula baku dalam perjanjian *fintech (Financial Technology)*?
2. Bagaimana kepastian hukum bagi pihak debitur *fintech (Financial Technology)*?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan pokok permasalahan yang telah dikemukakan di atas, maka tujuan penelitian yang ingin dicapai dalam penelitian tesis ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui dan menganalisis bentuk perlindungan hukum terhadap pihak debitur yang menggunakan klausula baku dalam perjanjian *fintech (Financial Technology)*.

2. Untuk mengetahui dan menganalisis kepastian hukum bagi pihak debitur *fintech (Financial Technology)*.

D. Manfaat Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat baik dari sisi pengetahuan akademis maupun dari sisi praktis, antara lain sebagai berikut :

1. Manfaat secara akademis yang diharapkan dalam rangka penelitian dan penulisan tesis ini adalah sebagai salah satu bentuk sumbangan pemikiran serta untuk memperkaya khasanah literatur dalam bidang hukum dan juga penelitian dan penulisan tesis ini diharapkan dapat dijadikan bahan masukan dan pengetahuan untuk para pembaca pada umumnya mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum pada khususnya yang berhubungan dengan perlindungan konsumen dalam perjanjian *Fintech (Financial Technology)*.
2. Manfaat secara praktis hasil penelitian ini digunakan untuk melengkapi persyaratan guna memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Magister Ilmu Hukum Universitas Jambi.

E. Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual dalam tesis ini selain menggunakan pengertian yang terdapat dalam buku dan menggunakan pengertian yang terdapat dalam suatu peraturan perundang-undangan. Untuk mengetahui dan memahami maksud dari judul tesis serta untuk mempermudah dalam pembahasan masalah, sekaligus juga untuk menghindari kesalahan dalam penafsiran maka perlu dijelaskan beberapa konsepsi yang berkaitan dengan judul tesis :

1. Perlindungan Hukum

Satjipto Raharjo mengartikan bahwa perlindungan hukum adalah merupakan pemberian pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan oleh orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat masyarakat dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif.¹⁸

Sedangkan menurut C.S.T. Kansil 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 manapun¹⁹

2. Pihak debitur

Debitur adalah pihak (perorangan, organisasi atau perusahaan) yang memiliki suatu kewajiban untuk membayar dan melunasi hutang-hutangnya kepada pihak kreditur. Pihak adalah orang perseorangan, koperasi, badan usaha lain, badan usaha bersama, asosiasi, atau kelompok orang perseorangan, dan/atau perusahaan yang terorganisasi²⁰

¹⁸Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 53

¹⁹C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1989, hlm. 102

²⁰ <https://jdih.kemenkeu.go.id/in/page/kamus-hukum/eb9b2ae7-a84b-4db2-b250-0c24d367fc3c>

3. Perjanjian *Fintech*

Perjanjian *fintech* atau disebut dengan perjanjian pinjaman kredit daring (*online*) merupakan perjanjian baku. Adapun ciri-ciri perjanjian baku adalah:

1. Isinya ditetapkan secara sepihak oleh pihak yang posisi (ekonomi) 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); dan
5. Dipersiapkan terlebih dahulu secara massal dan kolektif.²¹

Ciri-ciri yang demikian, Mariam Darus Badruzaman menerangkan bahwa “Perjanjian baku meniadakan asas konsensual, serta tidak membedakan kondisi dari pihak debitur, karena perjanjian ini tidak memenuhi elemen yang dikehendaki Pasal 1320 juncto 1338 KUH Perdata. Asas konsensualisme ini mempunyai hubungan erat dengan asas kebebasan berkontrak (*contractvrijheid*) dan asas kekuatan mengikat. Dalam konteks perjanjian baku, ketentuan inilah yang ingin disimpangi dengan menyatakan meniadakan asas konsensual serta tidak membedakan kondisi dari pihak debitur.²² Sebagaimana “lazimnya pada setiap pembuatan perjanjian yang semata-mata berlandaskan asas kebebasan berkontrak, maka juga pada pembuatan kontrak elektronik pada perjanjian kredit daring, masing-

²¹Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontak Dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank Di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, , 1993, hlm. 79.

²²R. Jossi Belgradoputra, Slamet Supriatna, Hartono Widodo, Perlindungan Hukum Terhadap Korban Perjanjian Pinjam Meminjam Uang Secara Online, *Jurnal Krisna Law*, Universitas Krisnadwipayana, Vol.1, No. 3, 2019, hlm. 91, diakses pada tanggal 18 Maret 2019, pukul 11.32 WIB.

masing pihak merebut atau menciptakan dominasi terhadap pihak lainya. Dalam hal perjanjian kredit daring kedudukan perusahaan *fintech* dan penerima pinjaman tidak pernah seimbang”.²³

Bank Indonesia memberikan definisi Teknologi Finansial (*Fintech*) yang diatur dalam Pasal 1 Angka (1) Peraturan Bank Indonesia Nomor 19/12/PBI/2017 Tentang Penyelenggaraan Teknologi Finansial bahwa Teknologi Finansial adalah penggunaan teknologi dalam sistem keuangan 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. *Fintech* merupakan implementasi dan pemanfaatan teknologi untuk peningkatan layanan jasa perbankan dan keuangan yang umumnya dilakukan oleh perusahaan rintisan (*startup*) yang memanfaatkan teknologi software, internet, dan komunikasi.

F. Landasan Teoretis

Bernard Arief Sidharta, mengemukakan teori hukum adalah “bagian dari teori ilmu yang menganalisis pengertian hukum atau konsep-konsep dalam hukum dengan perkaitan antara satu dan lainnya”.²⁴ Teori Ilmu Hukum dapat diartikan sebagai ilmu atau disiplin hukum yang dalam perspektif interdisipliner dan eksternal secara kritis menganalisis berbagai gejala hukum, baik tersendiri maupun dalam kaitan keseluruhan, baik dalam konsepsi teoritisnya maupun

²³Sutan Remy Sjahdeini, *Op.Cit*, hlm. 2.

²⁴Bernard Arief Sidharta, *Refleksi Struktur Ilmu Hukum, Sebuah Penelitian tentang Fundasi Kefilsafatan dan Sifat Keilmuan Ilmu Hukum sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2009, hlm 123.

dalam pengejawantahan praktisnya, dengan tujuan untuk memperoleh pemahaman yang lebih baik dan memberikan penjelasan sejernih mungkin tentang bahan hukum yang tersaji dan kegiatan yuridis dalam kenyataan masyarakat.²⁵

Beberapa teori yang menjadi landasan pemikiran dalam penulisan tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Teori Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum yang dikemukakan Fitzgerald,

Fitzgerald mengutip istilah teori perlindungan hukum dari Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalulintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak. Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.²⁶

Menurut Hetty Hasanah perlindungan hukum yaitu merupakan segala upaya yang dapat menjamin adanya kepastian hukum, sehingga dapat memberikan perlindungan hukum kepada pihak-pihak yang bersangkutan atau yang melakukan tindakan hukum.²⁷

²⁵*Ibid*, hlm 122.

²⁶Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000, hlm. 53

²⁷Hetty Hasanah, "Perlindungan Konsumen dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen atas Kendaraan Bermotor dengan Fidusia", artikel diakses pada 21 November 2023 dari <http://jurnal.unikom.ac.id/vol3/perlindungan.html>.

Menurut Setiono, mengatakan bahwa:

Perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia”.²⁸

Menurut Muchsin, bahwa: “Perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia”²⁹

Beberapa para ahli memberikan pemahaman bahwa perlindungan hukum merupakan representasi dari bekerjanya fungsi hukum dalam mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif maupun dalam bentuk yang bersifat represif, baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

Pada dasarnya perlindungan hukum tidak membedakan terhadap kaum pria maupun wanita. Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan pancasila haruslah memberikan perlindungan hukum terhadap warga masyarakatnya karena itu perlindungan hukum tersebut akan melahirkan pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia dalam wujudnya sebagai

²⁸Setiono, *Rule of Law*, dalam Hetty Hasanah, *Ibid.*, hlm.3

²⁹Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, Universitas Sebelas Maret, Surakarta. 2003, hlm. 14

mahluk individu dan mahluk sosial dalam wadah negara kesatuan yang menjunjung tinggi semangat kekeluargaan demi mencapai kesejahteraan bersama.

2. Teori Kepastian Hukum

Kepastian hukum menurut Jan Michiel Otto mendefinisikan sebagai kemungkinan bahwa dalam situasi tertentu :

- 1) Tersedia aturan -aturan yang jelas (jernih), konsisten dan mudah diperoleh, diterbitkan oleh dan diakui karena (kekuasaan) negara.
- 2) Instansi-instansi penguasa (pemerintah) menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten dan juga tunduk dan taat kepadanya.
- 3) Warga secara prinsipil menyesuaikan perilaku mereka terhadap aturan-aturan tersebut.
- 4) Hakim-hakim (peradilan) yang mandiri dan tidak berpikir menerapkan aturan-aturan hukum tersebut secara konsisten sewaktu mereka menyelesaikan sengketa hukum.
- 5) Keputusan peradilan secara konkrit dilaksanakan.³⁰

Menurut Sudikno Mertokusumo,

Kepastian hukum merupakan sebuah jaminan bahwa hukum tersebut harus dijalankan dengan cara yang baik. Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek yuridis yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.³¹

Selanjutnya Sudikno Mertokusomo, mengatakan kepastian hukum merupakan landasan sebuah negara dalam menerapkan hukum atau peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan mengartikan:

Kepastian hukum merupakan perlindungan bagi pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang yang mempunyai arti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam

³⁰ Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, PT. Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 120.

³¹ Asikin zainal, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Rajawali Press, Jakarta, 2021, hlm. 112

keadaan tertentu. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan lebih tertib.³²

Wujud adanya kepastian hukum berupa dibuatnya sebuah peraturan perundang-undangan. Peraturan yang dimaksud memiliki syarat tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundangan yang lain, disesuaikan dengan kondisi sosial yang ada dan menimbulkan rasa terlindungi terhadap masyarakat yang menjalankan peraturan tersebut.

Menurut Kelsen, sebagaimana dikutip oleh Peter Mahmud mengatakan bahwa: “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 terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.³³

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam artian tidak menimbulkan keragu-raguan (*multi tafsir*) dan logis. Jelas dalam artian ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak

³² Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1999, hlm 145.

³³ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm. 158.

berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Kepastian hukum menunjuk kepada pemberlakuan hukum yang jelas, tetap, konsisten dan konsekuen yang pelaksanaannya tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif. Kepastian dan keadilan bukanlah sekedar tuntutan moral, melainkan secara factual mencirikan hukum. Suatu hukum yang tidak pasti dan tidak mau adil bukan sekedar hukum yang buruk.³⁴

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu:

1. Adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan
2. 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.³⁵

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistic di dunia hukum, yang cenderung melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.³⁶

³⁴Cst Kansil, Christine. et. all. *Kamus Istilah Hukum*, Jakarta, 2009, hlm. 385.

³⁵Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm.23.

³⁶Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Penerbit Toko Gunung Agung, Jakarta, 2002, hlm. 82-83.

Kepastian hukum merupakan jaminan mengenai hukum yang berisi keadilan. Norma-norma yang memajukan keadilan harus sungguh-sungguh berfungsi sebagai peraturan yang ditaati. Menurut Gustav Radbruch keadilan dan kepastian hukum merupakan bagian-bagian yang tetap dari hukum. Beliau 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 kebahagiaan.³⁷

3. Teori Pertanggungjawaban Hukum Perdata

Pertanggungjawaban hukum perdata dapat berupa pertanggungjawaban hukum berdasarkan wanprestasi dan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*). Pertanggungjawaban hukum perdata dikarenakan wanprestasi baru dapat ditegakkan dengan terlebih dahulu harus adanya perjanjian yang melahirkan hak dan kewajiban. Perjanjian diawali dengan adanya persetujuan para pihak. Berdasarkan Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (yang selanjutnya akan disebut dengan KUHPerdata) definisi persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Dalam hubungan hukum para pihak yang berlandaskan perikatan, pihak yang dibebankan suatu kewajiban, kemudian tidak melaksanakan atau melanggar kewajiban yang dibebankan kepadanya maka ia dapat dinyatakan lalai dan

³⁷*Ibid*, hlm 95.

atas dasar kelalaian itu ia dapat dituntut pertanggungjawaban hukum perdata berdasarkan wanprestasi.

Dari ketentuan Pasal 1234 KUHPerdota yang berbunyi Perikatan ditujukan untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu. Maka, kewajiban dalam suatu perjanjian dapat dibagi menjadi tiga yaitu:

- a. Prestasi untuk memberikan sesuatu
- b. Prestasi untuk berbuat sesuatu
- c. Prestasi untuk tidak berbuat sesuatu

Sedangkan wanprestasi menurut R. Subekti dapat berupa suatu keadaan dimana pihak yang memiliki kewajiban untuk melaksanakan prestasi:

- a. Tidak melaksanakan apa yang dijanjikan
- b. Melaksanakan apa yang dijanjikan, namun tidak tepat seperti apa yang dijanjikan
- c. Melaksanakan apa yang dijanjikan tapi terlambat
- d. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan³⁸

Ada tiga kemungkinan bentuk gugatan untuk menuntut pertanggungjawaban hukum perdata yang dapat diajukan oleh pihak yang merasa dirugikan akibat dari wanprestasi, yaitu:

- a. Secara parate *executie*

Dimana kreditur melakukan tuntutan sendiri secara langsung kepada debitur tanpa melalui pengadilan. Dalam hal ini pihak yang

³⁸Ade Sanjaya, "Pengertian Prestasi Wanprestasi Definisi Dalam Hukum Perdata Menurut Para Ahli dan Macam Macamnya" <http://www.landasanteori.com/2015/09/pengertian-prestasiwanprestasi.html>

bersangkutan bertindak secara *eigenrichting* (menjadi hakim sendiri secara bersama-sama). Pada prakteknya, *parate executie* berlaku pada perikatan yang ringan dan nilai ekonomisnya kecil.

- b. Secara arbitrase (*arbitrase*) atau perwasitan Karena kreditur merasakan dirugikan akibat wanprestasi pihak debitur, maka antara kreditur dan debitur bersepakat untuk menyelesaikan persengketaan masalah mereka itu kepada wasit (*arbiter*). Apabila arbiter telah memutuskan sengketa itu, maka pihak kreditur atau debitur harus mentaati setiap putusan, walaupun putusan itu menguntungkan atau merugikan salah satu pihak.
- c. Secara *rieele executie*

Yaitu cara penyelesaian sengketa antara kreditur dan debitur melalui hakim di pengadilan. Biasanya dalam sengketa masalah besar dan nilai ekonomisnya tinggi atau antara pihak kreditur dan debitur tidak ada konsensus penyelesaian sengketa dengan cara *parate executie*, maka penyelesaian perkara ditempuh dengan *rieele executie* di depan hakim di pengadilan.³⁹

Sedangkan pertanggungjawaban hukum perdata berdasarkan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) didasarkan pada adanya hubungan hukum, hak dan kewajiban. Konsepsi perbuatan melawan hukum di Indonesia didasarkan pada Pasal 1365 KUHPerdata yang berbunyi “Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan

³⁹*Ibid*

kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut, sehingga suatu perbuatan dikatakan merupakan suatu perbuatan melawan hukum dan dapat dimintakan pertanggungjawaban untuk membayar ganti rugi apabila memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

a. Perbuatan

Unsur perbuatan sebagai unsur yang pertama dapat digolongkan dalam dua bagian yaitu perbuatan yang merupakan kesengajaan (dilakukan secara aktif) dan perbuatan yang merupakan kelalaian (pasif/tidak berniat melakukannya).

b. Melawan Hukum Sejak tahun 1919 di Belanda telah menganut pemahaman meluas terkait perbuatan melawan hukum setelah putusan *Lindenbaum vs. Cohen*. Perbuatan melawan hukum kemudian diartikan tidak hanya perbuatan yang melanggar kaidah-kaidah tertulis, yaitu perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku dan melanggar kaidah hak subyektif orang lain, tetapi juga perbuatan yang melanggar kaidah yang tidak tertulis, yaitu kaidah yang mengatur tata susila, kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan hidup dalam masyarakat atau terhadap harta benda warga masyarakat.

c. Adanya Kerugian

Pasal 1365 KUHPerdara menentukan kewajiban pelaku perbuatan melawan hukum untuk membayar ganti rugi. Namun tidak ada pengaturan lebih lanjut mengenai ganti kerugian tersebut. Pasal 1371 ayat (2) KUHPerdara memberikan sedikit pedoman untuk itu dengan menyebutkan penggantian kerugian dinilai menurut kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak dan menurut keadaan. Selanjutnya dapat ditemukan pedoman pada Pasal 1372 ayat (2) KUHPerdara yang menyatakan dalam menilai satu dan lain, hakim harus memperhatikan berat ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan.

d. Adanya hubungan kausalitas antara kesalahan dan kerugian

Dalam perbuatan melawan hukum adalah unsur kausalitas sangat penting, dimana harus dapat dibuktikan bahwa kesalahan dari seseorang menyebabkan kerugian kepada orang lain atau kerugian dari orang lain benar-benar disebabkan oleh kesalahan orang yang digugat. Sehingga kesalahan dan kerugian memiliki hubungan

yang erat dan merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan.⁴⁰

Pertanggungjawaban hukum perdata dengan dasar perbuatan melawan hukum dan wanprestasi adalah ganti rugi. Namun terdapat perbedaan di antara keduanya, yaitu tujuan atau akibat akhir dari perbuatan melawan hukum adalah ganti rugi sebagai upaya pemulihan sebagaimana keadaan semula sebelum terjadinya perbuatan melawan hukum tersebut. Sedangkan tujuan atau akibat akhir dari ganti rugi dalam wanprestasi adalah ganti rugi merupakan pelaksanaan kewajiban dari pihak debitur. Dapat pula diartikan bahwa ganti rugi dalam wanprestasi dimaksudkan agar para pihak melakukan pembayaran tepat pada waktunya. Selain itu berdasarkan ketentuan Pasal 1365 KUHPerdata yang berbunyi tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut, sehingga dapat dimaknai kerugian akibat perbuatan melawan hukum sebagai rugi (*scade*) saja, sedangkan kerugian akibat wanprestasi berdasarkan ketentuan Pasal 1246 KUHPerdata yang berbunyi biaya, ganti rugi dan bunga, yang boleh dituntut kreditur, terdiri atas kerugian yang telah dideritanya dan keuntungan yang sedianya dapat diperolehnya, tanpa mengurangi pengecualian dan perubahan yang

⁴⁰Kiki Nitalia Hasibuan, "Masalah Pertanggung Jawab Hukum Dalam Kasus Mis-Selling" <http://www.lontar.ui.ac.id/file?file=digital/136090-T+28032-Mis-selling+dalam-Methodologi.pdf>,

disebut di bawah ini, dapat disimpulkan berupa biaya, kerugian dan bunga (*Kosten, scaden en interessen*).

Menurut M. Yahya, mengatakan bahwa”

Dalam proses peradilan untuk menuntut pertanggungjawaban perdata, terdapat satu hal yang berbeda dengan pertanggungjawaban pidana dimana dalam proses peradilan perdata, kebenaran yang dicari dan diwujudkan hakim hanya berupa kebenaran formil (*formeel waarheid*). Pada dasarnya tidak dilarang pengadilan perdata mencari dan menemukan kebenaran materiil. Akan tetapi bila kebenaran materiil tidak ditemukan, hakim dibenarkan hukum mengambil putusan berdasarkan kebenaran formil.⁴¹

G. Metode Penelitian

Metode ilmiah penelitian adalah: “cara pelaksanaan yang sistematis dan objektif, suatu cara bagaimana penelitian itu dapat dilakukan dengan mengikuti cara-cara tertentu.”⁴²

Menurut Peter Mahmud Marzuki bahwa:

Penelitian hukum merupakan suatu proses yang bertujuan untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum dan doktrin-doktrin hukum yang digunakan dalam menjawab isu hukum yang dihadapi, untuk menghasilkan argumentasi, teori, atau konsep baru sebagai preskripsi dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi.⁴³

Metode penelitian hukum pada penelitian yuridis normatif yang dilakukan penulis ini, diantaranya:

1. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang dipakai oleh penulis adalah penelitian hukum

⁴¹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Cet. 13, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 498.

⁴² Suratman & Philips Dillah, *Metode Penelitian Hukum*, Cetakan ke 2, Alfabeta, Bandung, 2014, hlm. 44.

⁴³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2009, hlm. 35.

yuridis normatif. Penelitian hukum yuridis normatif merupakan: “penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder belaka.”⁴⁴

Penelitian hukum yuridis normatif atau kepastakaan mencakup:

- a. Penelitian terhadap asas-asas hukum;
- b. Penelitian terhadap sistematik hukum;
- c. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal;
- d. Perbandingan hukum;
- e. Sejarah hukum.⁴⁵

Metode yang digunakan adalah deskriptif analitis dengan menggambarkan dan menganalisis secara menyeluruh mengenai pendekatan perlindungan hukum bagi pihak debitur dalam perjanjian *Fintech (Financial Technology)*.

2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang digunakan diantaranya adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*).

Pendekatan undang-undang (*statute approach*) menurut Peter Mahmud Marzuki dilakukan dengan:

Menelaah semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan isu hukum yang ditangani yang sekaligus untuk mempelajari konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya yang hasilnya menjadi suatu argumen untuk memecahkan isu hukum yang dihadapi.⁴⁶

⁴⁴Soerjono Soekanto dan Sri Mahmudji, *Penelitian Hukum Normatif : Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm. 4.

⁴⁵*Ibid.*

⁴⁶Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, hlm. 93.

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) adalah: “pendekatan yang dilakukan dengan merujuk pada prinsip-prinsip hukum yang dapat ditemukan dalam perundang-undangan, pendapat sarjana atau doktrin-doktrin hukum.”⁴⁷ Pendekatan historis (*historical approach*) adalah: “pendekatan yang dilakukan dengan memaparkan sejarah dan latar belakangnya sebagai pedoman dalam memberikan masukan kepada pembuat kebijakan.”⁴⁸

Pendekatan kasus (*case approach*) adalah:

Pendekatan yang dilakukan dengan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu hukum yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan yang tetap dengan berdasarkan pada pertimbangan pengadilan untuk sampai kepada suatu keputusan.⁴⁹

Pendekatan penelitian hukum yang penulis gunakan dalam penelitian ini adalah

1. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), dalam penelitian ini permasalahan dengan mengacu pada undang-undang yang terkait yaitu:
 - (a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - (b) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
 - (c) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
2. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dalam penelitian ini permasalahan yang diteliti menyangkut dengan konsep-konsep hukum

⁴⁷*Ibid.*, hlm. 138.

⁴⁸*Ibid.*, hlm. 95.

⁴⁹*Ibid.*, hlm. 94.

sesuai dengan pendekatan;

3. Pendekatan kasus (*case approach*), digunakan dengan mengaitkan kasus dalam perjanjian *fintech*.

3. Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier dengan menggunakan sistem kartu (*card system*) dan didukung *system computerization* melalui internet. Hal ini dilakukan untuk mempermudah proses penganalisan. Bahan-bahan hukum tersebut diperoleh melalui berbagai sumber hukum. Sedangkan bahan hukum yang diteliti meliputi:

a) Bahan hukum primer

Bahan hukum primer terdiri atas semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan “perlindungan hukum bagi para pihak dalam penggunaan perjanjian *fintech*”. Dalam hal ini adalah:

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;
- 3) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
- 4) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 Tentang Perubahan atas Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik;

- 5) Peraturan Bank Indonesia Nomor 19/12/PBI/2017 Tentang Penyelenggaraan Teknologi Financial;
- 6) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 77/POJK.01/2016 tentang Pinjam Meminjam Secara *Online*;
- 7) Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan 18/SEOJK.02/2017 Tentang Pelaksanaan Tata Kelola dan Manajemen Resiko Teknologi Informasi pada Layanan Pinjam Meminjam Uang Berbasis Teknologi;
- 8) Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 13/POJK.02/2018 tentang Inovasi Keuangan Digital Disektor Jasa Keuangan;
- 9) Peraturan Bank Indonesia Nomor 18/17/PBI/2016 tentang Perubahan Kedua Atas PBI Nomor 11/12/PBI/2009 tentang Uang Elektronik,
- 10) dan peraturan-peraturan terkait lainnya.

b) Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer yang meliputi buku-buku, hasil karya ilmiah, Jurnal-jurnal ilmiah yang berkaitan dengan “Perlindungan Hukum terhadap para pihak debitur dalam perjanjian *Fintech*, pertemuan ilmiah atau pendapat dari kalangan pakar hukum sepanjang relevan dengan objek penelitian ini.

c) Bahan hukum tertier

Bahan hukum tertier adalah bahan penunjang yang seperti ensiklopedia,

Kamus Hukum, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Kamus Terjemahan Inggris-Indonesia, majalah dan internet yang berkaitan dengan penelitian ini.

4. Analisis bahan hukum

Dalam melakukan analisis bahan hukum diterapkan teknik-teknik sebagai berikut:

- a. Teknik inventarisir berupa pengumpulan bahan-bahan hukum, norma hukum dengan cara melihat isi dari berbagai macam peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti.
- b. Teknik sistematisasi yang merupakan upaya mencari hubungan suatu norma hukum aturan peraturan perundang-undangan yang sederajat maupun yang tidak sederajat.
- c. Teknik interpretasi diterapkan terhadap norma-norma hukum yang tidak jelas rumusannya sehingga harus ditafsirkan untuk memperoleh pemahaman yang jelas dan dapat diaplikasikan untuk memecahkan permasalahan yang dihadapi.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika dari suatu tulisan yang merupakan suatu uraian mengenai penulisan itu sendiri yang dibuat secara teratur dan terperinci. Sistematika penulisan bertujuan untuk mempermudah dan memberikan gambaran yang menyeluruh dan jelas isi dari tulisan yang dibahas. Tulisan ini terdiri dari lima bab, tiap-tiap bab terdiri dari sub-sub bab dan masing-masing bab mempunyai keterkaitan satu sama lainnya. Untuk mendapatkan gambaran yang lebih jelas

mengenai pembahasan tesis ini, akan dikemukakan dalam sistematika penulisan sebagai berikut :

- Bab I : Merupakan Bab pendahuluan, berisikan latar belakang masalah, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka konseptual, landasan teoritis, metode penelitian dan sistematika penulisan.
- Bab II : Bab ini membahas tentang landasan teori perlindungan hukum bagi para pihak debitur dalam penggunaan perjanjian *fintech* (*Financial Technology*), yaitu pengertian perlindungan hukum, pengertian perjanjian, serta pengertian *fintech* (*Financial Technology*).
- Bab III : Merupakan bab pembahasan yang akan mengkaji tentang bentuk perlindungan hukum bagi para pihak debitur yang menggunakan klausula baku dalam perjanjian *fintech* (*Financial Technology*).
- Bab IV : Bab ini membahas permasalahan dalam tesis tentang kepastian hukum bagi para pihak *fintech* (*Financial Technology*).
- Bab V : Merupakan bab penutup yang berisikan bagian akhir dari penulisan ini yang terdiri dari kesimpulan-kesimpulan dan saran. Kesimpulan tersebut merupakan jawaban singkat terhadap permasalahan yang telah dirumuskan pada Bab I. Sedangkan saran merupakan sumbangan pemikiran terhadap permasalahan yang telah dibahas pada Bab III dan IV. Saran ini diharapkan dapat

menjadi bahan masukan dalam mengembangkan ilmu pengetahuan hukum itu sendiri.