

Keagenan Bank dalam Perspektif *Common Law System*

Andika Persada Putera
Fakultas Hukum Universitas Hang Tuah Surabaya
Email: apersadaputera@yahoo.com

Abstract: *The rapid development of the national economy and banking external environment, causing banking activities not only engage in activities that are primary (core business), but also non-core business such as agency activities as Mutual Fund Sales Agent (APERD) and Bancassurance. In the concept of the common law system, the agency as the center of all business affairs as a business owner can not do your own business, so delegating affairs to agents as a mediator. There is a legal relationships and trust (fiduciary relationship) between the principal and the agent acting on behalf principal. In addition, there is an element of supervision of the principal to the agent so that the agent must comply under the supervision of the principal. Supervision is an essential element that determines the existence of an agency relationship, so it is a vertical relationship between principal and agent. The principal control components in the form of action directives, orders, limitation of power agents and monitoring the agent's action.*

Keywords: *Bank, Bank Agency, Common Law System*

Abstrak: Pesatnya perkembangan perekonomian nasional serta lingkungan eksternal perbankan, menyebabkan kegiatan perbankan tidak hanya melakukan kegiatan yang bersifat utama (core business), tetapi juga bersifat non core business seperti kegiatan keagenan sebagai Agen Penjual Reksa Dana (APERD) dan Bancassurance. Dalam konsep common law system, keagenan sebagai pusat segala urusan bisnis karena pemilik bisnis tidak dapat melakukan bisnis sendiri, jadi mendelegasikan sebagian urusan pada agen sebagai perantara. Terdapat hubungan hukum dan kepercayaan (fiduciary relationship) antara prinsipal dan agen yang bertindak atas nama prinsipal. Selain itu, terdapat unsur pengawasan prinsipal pada agen sehingga agen wajib tunduk di bawah pengawasan prinsipal. Unsur pengawasan bersifat esensial yang menentukan keberadaan hubungan keagenan, sehingga merupakan hubungan vertikal antara prinsipal dan agen. Komponen pengawasan prinsipal ini berupa tindakan pengarahan, perintah, pembatasan kekuasaan agen serta monitoring tindakan agen.

Kata Kunci: Bank, Keagenan Bank, Sistem Common Law

Pendahuluan

Tidak dapat dipungkiri bahwa bank sebagai badan usaha yang menjalankan fungsi sebagai lembaga intermediasi, pasti berorientasi bisnis untuk mencari keuntungan (*profit*). Fungsi bank sebagai lembaga intermediasi secara formal tercantum dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan¹ bahwa fungsi utama perbankan Indonesia sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat.

Selanjutnya dalam Pasal 1 angka 2 UU Perbankan disebutkan bahwa bank melakukan usaha dengan menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Artinya, bank menjadi perantara keuangan mempertemukan dua pihak berbeda kepentingan, pihak kelebihan dana (*surplus unit*) dengan pihak membutuhkan dana (*defisit unit*), dalam bentuk *funding* dan *lending*. Dua fungsi ini sebagai bisnis utama bank (*core business bank*), ibarat dua sisi mata uang yang menjadi satu kesatuan. Hal ini senada dengan apa yang dikatakan

Mathias Dewatripont dan Jean Tirole² bahwa “*a bank is a financial intermediary that participates in the payment system and finances entities in financial deficit (typically the public sector, non financial firms, and some households) using the funds of entities in financial surplus (typically households).*”

Untuk menunjang fungsi intermediasi tersebut, dijabarkan dalam beberapa fungsi spesifik bank, yaitu sebagai lembaga kepercayaan (*agent of trust*), agen pembangunan (*agent of development*) dan lembaga pelayanan (*agent of services*),³ dengan penjelasan sebagai berikut:

1. Lembaga Kepercayaan (*Agent of Trust*).

Fungsi intermediasi bank berkaitan erat dengan kepercayaan masyarakat, sehingga dasar utama kegiatan bank berdasarkan kepercayaan (*trust*), baik dalam menghimpun dana maupun menyalurkannya pada masyarakat.

2. Agen Pembangunan (*Agent of Development*).

Fungsi intermediasi bank sangat diperlukan bagi kelancaran perekonomian nasional dalam sektor moneter maupun riil yang saling berinteraksi dan tidak dapat dipisahkan. Artinya, memungkinkan masyarakat melakukan kegiatan investasi, distribusi, serta kegiatan konsumsi barang dan jasa sebagai kegiatan pembangunan perekonomian nasional dan masyarakat. Hal ini sesuai tujuan utama perbankan untuk menunjang pem-

¹ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1998 Nomor 182. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3790. Selanjutnya disebut UU Perbankan.

² Mathias Dewatripont and Jean Tirole, 1993, *The Prudential Regulation of Banks*, Switzerland: Editions Payout Lausanne, hal. 13.

³ Totok Budisantoso dan Sigit Triandaru, 2006, *Bank dan Lembaga Keuangan Lain*, Edisi 2, Jakarta: Salemba Empat, hal. 9.

bangunan nasional sebagai agen pembangunan serta mewujudkan trilogi pembangunan nasional. Menurut S. Mishkin, fungsi utama bank dalam suatu perekonomian adalah untuk memobilisasi dana masyarakat, dengan tepat dan cepat menyalurkan dana tersebut pada penggunaan atau investasi yang efektif dan efisien. Fungsi seperti itu dapat dikatakan sebagai aliran darah bagi perkembangan perekonomian dalam peningkatan standar taraf hidup.⁴

3. Lembaga Pelayanan (*Agent of Services*)

Untuk mendukung kegiatan intermediasi, bank memberikan jasa pelayanan perbankan lainnya kepada masyarakat yang berkaitan erat dengan kegiatan perekonomian masyarakat seperti jasa pengiriman uang/transfer dana, pembayaran, penitipan barang berharga, pemberian jaminan bank, dan lain sebagainya. Dalam ekonomi modern, peranan jasa bank dalam bentuk jasa pembayaran maupun transfer dana sangat dibutuhkan oleh industri ekonomi yang mengalami pertumbuhan pesat. Sesuai pendapat Reed, Cotter, Gill, Smith⁵, bahwa beberapa fungsi bank di antaranya untuk pemberian jasa yang semakin luas, meliputi pelayanan dalam pembayaran (*transfer of funds*), menerima tabungan, memberikan kredit, pelayanan

dalam fasilitas pembiayaan perdagangan di dalam dan luar negeri, penyimpanan barang-barang berharga, dan *trust services*, yaitu jasa yang diberikan dalam bentuk pengamanan dan pengawasan harta milik.

Dari penjelasan ketiga fungsi diatas menggambarkan bahwa dalam kegiatan ekonomi, perbankan tidak hanya berfungsi sebagai lembaga intermediasi saja, namun juga diberi amanah meningkatkan perekonomian dan pembangunan nasional untuk meningkatkan taraf hidup rakyat. Oleh karena itu, perbankan Indonesia harus mampu melindungi dana masyarakat dengan menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan fungsinya serta harus selalu mengacu pada tujuan perbankan.

American Bankers Association menyebutkan empat fungsi utama bank, yaitu *Deposit function* (fungsi penyimpanan dana); *Payment function* (fungsi pembayaran); *Loan function* (fungsi pemberian kredit) dan *Money function* (fungsi uang).⁶ Dalam perkembangannya, fungsi bank juga sebagai penghimpun dana dan penyalur dana, memberi informasi dan pengetahuan, pemberi jaminan serta pencipta dan pemberi likuiditas.⁷ Fungsi bank sebagai pemberi informasi dan penyalur dana merujuk pada kemampuan bank sebagai pemberi kredit yang melakukan analisis kredit guna mengetahui kebutuhan kredit nasabah. Kredit yang diberikan akan sesuai dengan kebutuhan nasabah, tidak *over limit* sehingga tidak menimbulkan risiko pada bank dan nasabah. Kondisi ini diperlukan

⁴ Zurkarnain Sitompul, 2007, *Lembaga Penjamin Simpanan: Substansi Dan Permasalahan*, Cet. I, Bandung: Bookrerrace & Library, hal. 1, dikutip dari S. Mishkin, 1998, *The Economic of Money, Banking, Financial Market*, Fifth Edition, Singapore: Addison-Wesley, hal. 226.

⁵ Thomas Suyatno, dkk, 1993, *Kelembagaan Perbankan*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, hal. 2.

⁶ American Bankers Association, 1971, *Principle of Bank Operation*, USA: American Institute of Banking, hal. 9-20.

⁷ Insukindro, 1995, *Ekonomi, Uang & Bank*, Yogyakarta: BPFE, hal. 26.

nasabah saat akan mengembangkan usaha yang memerlukan kredit bank sebagai tambahan modal ataupun dalam bentuk investasi aset. Fungsi pemberi jaminan berkaitan dengan fungsi bank sebagai lembaga kepercayaan yang unsur utamanya adalah kepercayaan masyarakat, menjamin dana masyarakat akan aman dan dipergunakan sesuai kegiatan usahanya serta akan mengembalikan dana tersebut saat diperlukan atau saat jatuh tempo.

Jadi berkaitan dengan fungsi *agent of services*, setiap industri maupun individu tidak lepas dari kebutuhan pelayanan bank. Dengan demikian, perbankan sebagai industri yang keberadaannya menjadi penopang finansial dalam bentuk pemberian kredit kepada masyarakat dan pelayanan jasa pembayaran industri lainnya, maka tanpa keberadaan bank, industri lain hampir tidak bisa menjalankan usahanya dengan baik karena tergantung pelayanan bank. Jadi "Perbankan adalah salah satu industri yang tanpa keberadaannya industri lain hampir tidak bisa hidup (*almost fatally handicapped*)."⁸ Tanpa keberadaannya tidak akan terjadi akumulasi uang dari masyarakat untuk disalurkan dalam bentuk kredit pada berbagai industri, hal ini dapat merusak sendi-sendi perekonomian nasional. Oleh karena itu, bank selalu dituntut meningkatkan mutu pelayanan pada masyarakat dalam bentuk inovasi berbagai produk dan pelayanan.

Sehubungan dengan itu dan seiring dengan pesatnya perkembangan perekonomian nasional serta lingkungan

eksternal perbankan, seperti pasar modal, perusahaan sekuritas, asuransi serta kebutuhan masyarakat, menyebabkan jasa-jasa dan produk-produk perbankan turut berkembang, berinovasi dan bervariasi. Akhirnya kegiatan perbankan tidak hanya melakukan kegiatan yang bersifat *core business* saja, namun juga yang bersifat *non core business*, seperti kegiatan keagenan yang bertindak sebagai Agen Penjual Reksa Dana (APERD) dan *Bancassurance*. Kedua produk tersebut merupakan produk investasi yang diterbitkan oleh lembaga keuangan bukan bank sehingga bukan sebagai produk bank, lazimnya disebut sebagai produk non bank.⁹

Produk non bank merupakan produk *hybrid*, yaitu perpaduan antara produk perbankan, asuransi atau pasar modal dan di Indonesia masih merupakan produk asuransi atau pasar modal murni sehingga bank hanya berfungsi sebagai penjual (*agent*) dan mendapatkan komisi (*fee*) dari jasanya tersebut. Jadi keuntungan bank menjual produk *hybrid* selain menerima komisi sekaligus dapat memperbesar *customer base* dan menjaga loyalitas nasabah.¹⁰

⁹ Istilah "produk non bank" tidak ditemukan definisi formal namun dalam praktek perbankan diartikan sebagai kebalikan / *a contrario* dari istilah "produk bank" yang tercantum dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/6/PBI/2005, tanggal 20 Januari 2005, Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 7/25/DPNP, tanggal 18 Juli 2005 dan Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 11/35/DPNP, tanggal 31 Desember 2009. Dengan demikian, istilah produk non bank dapat diartikan dan didefinisikan sebagai produk dan atau instrumen keuangan yang tidak diterbitkan oleh bank, namun diciptakan, diterbitkan dan atau dikembangkan oleh lembaga keuangan bukan bank.

¹⁰ Zurkarnain Sitompul, 2004, "Menyambut Kehadiran Otoritas Jasa Keuangan (OJK)", *Pilars* No.02/Th.VII/12, 8 Januari 2004, hal. 3.

⁸ American Institute of Banking, 1989, *Dasar-dasar Operasi Bank*, (terjemahan A. Hasymi Ali), Jakarta: Bina Aksara, hal. 7.

Dalam kaitannya dengan kedudukan bank sebagai agen penjual produk non bank, sebenarnya tidak sesuai dengan hakikat fungsi utama bank sebagai lembaga intermediasi, karena dalam hal ini bank hanya sebagai *agent of services* yang menghimpun dana masyarakat dalam bentuk produk investasi guna membantu masyarakat berinvestasi jangka panjang, mendapatkan hasil investasi lebih baik untuk meningkatkan taraf hidup dan kesejahteraan masyarakat. Namun kedudukan bank sebagai agen penjual ini sesuai dengan hakikat tujuan bank sebagai *agent of development* yang membantu pemerintah mewujudkan trilogi pembangunan nasional dan pemerataan ekonomi menggunakan dana investasi jangka panjang yang dihimpun bank untuk kesejahteraan masyarakat. Dengan demikian, mobilitas penggalangan dana investasi oleh bank sangat diperlukan bagi perekonomian, pembangunan nasional dan kesejahteraan masyarakat.

Ketentuan yang mendasari kegiatan bank sebagai APERD ini didasarkan pada UU Perbankan, sebelumnya juga diatur dalam Peraturan Bank Indonesia dan Ketentuan Bapepam-LK, yang kemudian diubah dengan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan. Terkait dengan sistem hukum di Indonesia yang condong kepada *civil law system*, maka ketentuan yang menyangkut keagenan bank (lembaga perantara) ini juga dipengaruhi *civil law system* tersebut, seperti yang telah diatur dalam *Wetboek van Koophandel Indonesia* (WvK) mengenai makelar, komisioner serta ketentuan lainnya yang menyangkut keagenan (agen) dan distributor. Dalam praktek terdapat beberapa istilah perantara yang

mempunyai pengertian sepadan, yaitu agen, distributor, *dealer*, *broker*, representatif (perwakilan), ekspediter, makelar dan komisioner. Mengingat konsep keagenan bank ini mempunyai karakteristik khusus dan juga terdapat perbedaan dengan *civil law system*, maka selanjutnya terlebih dahulu perlu mengetahui bagaimana konsep keagenan bank ini dari perspektif *common law system*.

Metode Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif yang mengkaji dan menganalisis keagenan bank dalam perspektif *common law system* dengan menggunakan pendekatan konseptual. Data diperoleh dari sumber hukum primer, sumber hukum sekunder dan sumber hukum tersier. Data dianalisis secara kualitatif dengan menggunakan metode berfikir deduktif.

Hasil dan Pembahasan

Keagenan Bank Sebagai Lembaga Perantara

Secara konvensional, pemasaran dan penjualan suatu produk perusahaan dilakukan sendiri oleh perusahaan. Kondisi tersebut kini sudah tidak memungkinkan lagi untuk diterapkan secara total oleh perusahaan atau produsen penghasil produk, jika produknya ingin dapat segera beredar dan tersebar ke seluruh masyarakat di berbagai tempat guna mempercepat proses pemasaran dan distribusinya. Untuk itu perlu jaringan usaha (*networking*) yang lebih luas secara nasional, namun harus tetap mengedepankan prinsip efektif dan efisien dalam kegiatan operasional perusahaan tersebut. Dengan demikian, perlu pihak lain

sebagai perantara dengan konsep interaksi dan sinergi dalam bentuk kerjasama untuk meningkatkan daya guna dan produktivitas sumber daya masing-masing guna mencapai hasil maksimal dibandingkan tanpa konsep kerjasama.

Hal ini senada dengan apa yang dikatakan Ridwan Khairandy, bahwa untuk memasarkan dan menjual produk industri baik berupa barang atau jasa kepada konsumen, pelaku usaha atau produsen memiliki dua pilihan, yaitu memasarkan dan menjual sendiri produk tersebut atau dilakukan oleh agen atau distributor yang ditunjuk. Dalam hukum kontrak atau hukum bisnis dikenal dengan perjanjian keagenan (*agency agreement*) dan perjanjian distribusi (*distributorship agreement*).¹¹

Jadi adanya kebutuhan pada suatu perusahaan sebagai perantara untuk memperluas jaringan pemasaran barang dan jasa, menimbulkan perusahaan keagenan di Indonesia. Kondisi ini terjadi selain karena tuntutan bisnis yang membutuhkan suatu perantara guna memperluas jaringan pemasaran dan penjualan produk suatu perusahaan agar lebih efektif, efisiensi dan menguntungkan pemilik produk dari pada menjualnya langsung kepada konsumen, juga untuk meningkatkan kinerja perusahaan, keuntungan perusahaan tanpa investasi mahal dengan membuka cabang baru dan penambahan karyawan di wilayah pemasarannya. Senada dengan yang dikatakan Suharnoko bahwa "Demi alasan efisiensi, maka produser tidak menjual barang dan jasa langsung kepada konsumen, tetapi menjualnya melalui

pedagang perantara atau *middle man* seperti agen, distributor ..."¹².

Dalam konteks keagenan bank ini, tujuan utama bagi bank adalah untuk meningkatkan *fee based income* dengan memanfaatkan tersebarnya cabang bank diberbagai wilayah di Indonesia. Pengertian *fee based income* adalah pendapatan bank yang berasal dari kegiatan jasa pelayanan bank (*services*), yaitu berupa biaya-biaya, administrasi, komisi, dan lain-lain. Seperti yang dikatakan bahwa:

Fee based income merupakan pendapatan non bunga yang diperoleh dari usaha bank selain dari pemberian kredit. Hal ini lebih banyak berupa biaya jasa yang diperoleh bank karena kegiatan operasionalnya, seperti dari jasa transfer/ LLG/ RTGS, jasa inkaso, jasa dari pembayaran telpon, listrik, air PDAM. Biaya administrasi yang diperoleh bank dari tabungan nasabahnya, pendapatan atas selisih *kurs* jual beli valuta asing ataupun *fee* dari transaksi *letter of credit* (L/C). Selain itu, juga bisa berasal dari biaya yang diperoleh dari pemakaian ATM bersama oleh berbagai bank serta *annual fee* dari kartu kredit.¹³

Berdasarkan data Bank Indonesia (BI) hingga September 2013, kelompok bank nasional masih menggantungkan perolehan pendapatan bersumber perolehan bunga melalui aktivitas penyaluran kredit. Hal tersebut ber-

¹¹ Ridwan Khairandy, 2013, *Pokok-Pokok Hukum Dagang Indonesia*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: FH UII Press, hal. 247.

¹² Suharnoko, 2012, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*, Cetakan ke-7, Jakarta: Kencana Prenada Media, hal. 39.

¹³ Andika Persada Putera, 2006, "Fee Based Income sebagai Alternatif Pendapatan Bank", *Surabaya Post*, 12 Januari 2006, hal. 4.

kebalikan dengan kelompok bank asing mempunyai pendapatan berbasis non bunga lebih tinggi dari pendapatan bunga. Layanan transaksional menjadi andalan para bankir.¹⁴

Dengan demikian, maka untuk memenuhi kebutuhan peningkatan pendapatan bank, kini bank tidak lagi hanya fokus pada pemberian kredit sebagai *core bussiness bank* saja, namun juga menggarap lahan pelayanan (*services*) sebagai fondasi guna menambah *profit*-nya.

Kedudukan bank sebagai agen pemasaran dan penjual produk non bank pada dasarnya hanya sebagai perantara antara prinsipal sebagai pemilik produk dengan pihak ketiga sebagai pembeli. Bank sebagai pihak tengah yang menjembatani kebutuhan prinsipal dengan pihak ketiga terhadap produk non bank karena keterbatasan kondisi prinsipal. Dalam hal ini bank bertindak selaku kuasa atau wakil prinsipal dalam berhubungan dengan pihak ketiga berkaitan dengan transaksi tersebut.

Sesuai yang dikatakan David Kelly, et.al, bahwa agen (*agent*) adalah seseorang yang diberikan kewenangan oleh prinsipal (*principal*) untuk mewakili dirinya melakukan suatu perbuatan hukum atau hubungan hukum dengan pihak ketiga.¹⁵ Hubungan hukum yang terjadi antara bank dengan prinsipal berdasarkan kontrak keagenan berupa kontrak kerjasama yang dibuat para pihak, yang mengatur hak dan kewajiban

para pihak. Bank wajib menjalankan kewajiban dalam kontrak dan tidak boleh melakukan tindakan diluar kontrak. Artinya, apabila bank melakukan tindakan sesuai kontrak, segala risiko menjadi tanggung jawab prinsipal, sedangkan apabila diluar kontrak menjadi tanggung jawab pribadi. Juga apa yang dikemukakan oleh Suchitthra Vasu¹⁶, bahwa prinsipal mendelegasikan kewenangannya kepada agen dalam membuat kontrak dengan pihak ketiga dan terikat atas segala kontrak yang dibuat agen dengan pihak ketiga. Agen tidak memiliki tanggung jawab atau kewajiban berdasarkan kontrak dengan pihak ketiga.

Demikian halnya dalam pelaksanaan keagenan bank, saat terjadi transaksi produk non bank sekalipun kedudukan prinsipal diwakili bank sebagai agen penjual, prinsipal bertanggung jawab terhadap dana pihak ketiga yang diinvestasikan pada produk investasi milik prinsipal tersebut. Namun segala bentuk hubungan dan komunikasi antara prinsipal dengan pihak ketiga dilakukan melalui bank sebagai agen atau perantara kedua pihak.

Konsep Keagenan Bank pada *Common Law System*

Dalam bisnis komersial di negara-negara penganut sistem *common law*¹⁷,

¹⁴ "Fee Based Saingi Bunga Kredit", *Bisnis Indonesia*, 27 November 2013, hal. 20.

¹⁵ Ridwan Khairandy, *Op.Cit.*, hal. 247, dikutip dari David Kelly, et.al, 2002, *Business Law*, London: Cavendish Publishing, Limited, hal. 283.

¹⁶ *Ibid.*, hal. 252, dikutip dari Suchitthra Vasu, 2001, *Contract Law For Business People*, Singapore: Rank Book, hal. 82.

¹⁷ *Common Law*, hal. 1, http://en.wikipedia.org/wiki/Common_law, diakses pada 28 Nopember 2013, dijelaskan bahwa istilah *common law* atau *unwritten law* (hukum tidak tertulis) atau sistem hukum *Anglo Saxon* adalah suatu sistem hukum yang didasarkan pada yurisprudensi, yaitu keputusan hakim terdahulu yang menjadi dasar putusan hakim-hakim selanjutnya. "*Common Law, also known as case law or presedent, is law*

para pelaku bisnis perorangan maupun korporasi akan mengalami kesulitan untuk mencapai tujuan dan target bisnis apabila dilakukan sendiri, sehingga perlu perantara atau perwakilan bisnis guna membantu pemasaran produk dan pelaksanaan transaksinya, sehingga menimbulkan konsep *agency* dalam pelaksanaan bisnis tersebut.

Dalam sistem *common law*, *agency* dapat lahir dari perjanjian maupun lahir demi hukum, berdasarkan undang-undang.¹⁸ Menurut Subekti, yang menjadi kriteria satu-satunya dalam *agency* menurut sistem *common law* adalah *to act on behalf of*.¹⁹ Jadi dalam *agency* mempunyai persamaan dengan pemberian kuasa, yaitu penerima kuasa bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa atau mewakili pemberi kuasa.

Menurut Omar Abel Morales Lurssen, sejak agen ditetapkan bukan sebagai subordinasi prinsipal, maka *Burgerlijk Wetboek* menghapuskan konsep pengawasan sebagai sebuah unsur dalam hubungan tersebut. Prinsip ini sebaiknya dirumuskan dalam sistem *civil law* karena dibutuhkan, bahwa hubungan antara prinsipal dan agen ditimbulkan dan diatur oleh kontrak. Dengan demikian dalam sistem *common law*, ada unsur pengawasan oleh prinsipal pada agen sehingga pada *agency* merupakan

hubungan vertikal antara keduanya. Dalam *civil law*, agen bukan subordinasi dari prinsipal tetapi ada pada hirarki yang sama karena keberadaan kontrak sehingga pada *agency* merupakan hubungan horisontal.²⁰

Berkembangnya konsep *agency* dalam sistem *common law* tidak lepas dari perkembangan bisnis pada negara-negara penganut sistem tersebut. Salah satu penyebabnya seperti dikatakan Eric Rasmusen bahwa:

*Clearly, agency is central to business dealings. No owner of a business can do everything himself; he must delegate some things to agents, and this is true not only of large corporations but of sole proprietorships that have employees who work for the owner. In partnerships, the partners act as each other's agents. And in corporations, the shareholders are completely unable to act on their own behalf; they delegate authority to a board of directors, who in turn delegate authority to the officers of the corporation.*²¹

Dalam hal ini *agency* dianggap sebagai pusat segala urusan bisnis karena tidak satupun pemilik bisnis dapat melakukan semua bisnisnya sendiri, sehingga harus mendelegasikan beberapa hal kepada agen (perantara), tidak hanya perusahaan besar termasuk perseorangan

developed by judges through decisions of courts and similar tribunals." Sistem hukum ini diterapkan di negara-negara koloni Inggris seperti Irlandia, India, Australia, Selandia Baru, Afrika Selatan, Kanada (kecuali Quebec) dan Amerika Serikat (kecuali Louisiana).

¹⁸ Suharnoko, *Op.Cit.*, hal. 43, dikutip dari Jr. Myron G.Hill, Howard M.Rossen, and Wilton S.Sogg, 1999, *Agency and Partnership*, Larchmont, NY: Emanuel Law Outlines, Inc, hal. 5.

¹⁹ R. Subekti, 1996, *Perbandingan Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, hal. 46.

²⁰ Omar Abel Morales Lurssen, 2008, "Comparative Study on Agency", A Thesis Submitted to the Faculty of the College of Law, International Trade and Business Law Program, The University of Arizona, hal. 35.

²¹ Eric Rasmusen, 2001, "Agency Law and Contract Formation", *Discussion Paper No. 323*, Harvard Law School Cambridge, MA 02138, hal. 1.

yang memiliki karyawan. Dalam konsep kemitraan, mitra kerja bertindak sebagai agen, sedang dalam suatu perusahaan, para pemegang saham karena tidak mampu bekerja sendiri mendelegasikan kewenangannya kepada dewan direksi yang kemudian juga mendelegasikan kepada pejabat perusahaan.

Dalam sejarah perkembangan *law of agency* antara sistem *common law* dan *civil law* berbeda. *Civil law* tidak menggunakan istilah *agency* untuk menjelaskan wewenang seseorang yang harus bertindak atas nama orang lain dan istilah itu digunakan pada *common law*. *Civil law* menggunakan dua istilah yang berbeda, yaitu *representation* (perwakilan) melalui mekanisme kontrak yang disebut mandat dan *commercial agency* (agen perdagangan). Konsep *representation* tidak ada dalam *common law* karena sejak seseorang bertindak untuk orang lain selalu dilihat melalui bingkai *agency*.²²

Selanjutnya, *agency* diartikan sebagai perwakilan, peragenan, agen²³. Black Law Dictionary mengartikan sebagai “a *fiduciary relationship created by express or implied contract or by law, in which one party (the agent) may act on behalf of another party (the principal) and bind that other party by words or actions* ”.²⁴ Jadi *agency* sebagai suatu hubungan hukum antara agen yang bertindak untuk dan atas nama prinsipal

dan tunduk pada pengawasan prinsipal. Hubungan prinsipal dengan agen adalah *fiduciary relationship*, prinsipal mengizinkan agen untuk bertindak atas namanya dan berada di bawah pengawasannya.²⁵ Dalam konteks ini “*The key element in common law agency is that it is a fiduciary relationship.*”²⁶

Sebagaimana dikatakan Eric Rasmusen bahwa “*Agency deals with situations in which one person, the principal, uses another person, the agent, to act on his behalf.*”²⁷ Selanjutnya mendefinisikan : “... *agency as the fiduciary relation which results from the manifestation of consent by one person to another that the other shall act on his behalf and subject to his control, and consent by the other so to act.*”²⁸ *Agency* sebagai hubungan kepercayaan yang dihasilkan dari perwujudan suatu persetujuan seseorang kepada orang lain bahwa akan bertindak atas nama dan tunduk pada kekuasaan orang tersebut. Menurut W. Michael Garner, “*A fiduciary is generally held to standard of loyalty to its principal indeed, the fiduciary must act in the best interest of principal.*”²⁹ Kepercayaan diartikan sebagai standar kesetiaan yang sungguh-sungguh kepada prinsipalnya, dengan

²² Omar Abel Morales Lurssen, *Op.Cit.*, hal. 7.

²³ John M. Echols Dan Hassan Shadily, 1995, *Kamus Inggris Indonesia, An English-Indonesia Dictionary*, Cetakan XXI, Jakarta: Gramedia, hal. 18.

²⁴ Bryan A. Garner, 2004, *Black's Law Dictionary*, Eighth Edition, U.S.: West Publishing Co, (disingkat *Black's Law Dictionary*), hal. 67-68.

²⁵ Suharnoko, *Op.Cit.*, hal. 42-43, dikutip dari Jr.Myron G Hill, Howard M.Rossen, and Wilton S. Sogg, 1999, *Agency and Partnershi*, Larchmont, NY: Emanuel Law Outlines, Inc, hal. 3.

²⁶ Omar Abel Morales Lurssen, *Op.Cit.*, hal. 28.

²⁷ Eric Rasmusen, *Loc.Cit.*.

²⁸ *Ibid.*, hal. 4.

²⁹ Suharnoko, *Op.Cit.*, hal. 43, dikutip dari W. Michael Garner, *Franchise and Distribution Law and Practice*, Vol. 2. Deerfield, IL, New York, NY, Rocheser, NY: Clark, Boardman, Callaghan, 1994, hal. 40.

kepercayaan agen harus bertindak demi kepentingan terbaik prinsipalnya.

Penegasan definisi *agency* dalam *Restatement (Third) of Agency*³⁰ yang merumuskan bahwa “*agency as the fiduciary relationship that arises when one (a principal) manifests assent to another person (an agent) that the agent shall act on the principal’s behalf and subject to the principal’s control, and the agent manifests assent or otherwise consents so to act*”³¹ Bandingkan dengan definisi lain yang dikemukakan oleh W.W. Buckland and Arnold D. McNair dengan memberikan ilustrasi sebagai berikut:

*Agency is a system under which B, authorized by A, may go through a transaction on behalf of A, with C, with the result that all the effects of the transaction, all the rights and liabilities created by it, will take effect between A and C, B having no concern whatever with them and acting merely as a conduit pipe.*³²

Dari definisi diatas, terdapat tiga unsur penting dari *agency*, yaitu:

1. *Agency* adalah suatu hubungan kepercayaan yang bersifat persetujuan (*consensual relationship*) antara prinsipal dan agen, karena didasarkan fakta persetujuan dan hubungan kepercayaan karena didasarkan pada kepercayaan (*trust*).
2. Agen bertindak atas nama prinsipal, merupakan perantara antara prinsipal dan pihak ketiga dan melalui

tindakannya menimbulkan hak dan kewajiban pada prinsipal, sehingga menimbulkan hubungan hukum bagi prinsipal.

3. Agen tunduk pada pengawasan prinsipal, merupakan unsur paling penting dari *agency* dan menentukan apakah hubungan keagenan itu ada atau tidak.³³

Dalam konsep persetujuan dari prinsipal ke agen berkaitan erat dengan unsur kepercayaan, tidak ada persetujuan tanpa adanya kepercayaan. Jadi konsep persetujuan dan kepercayaan dalam *agency* merupakan satu kesatuan, dan kepercayaan merupakan pondasi penting pada setiap bisnis karena berpengaruh pada hubungan selanjutnya.

Dalam konsep pengawasan agen oleh prinsipal, Subekti mengatakan bahwa salah satu faktor esensial dari *agency* adalah agen tunduk di bawah pengawasan prinsipalnya.³⁴ Tindakan yang dapat dilakukan prinsipal kepada agen adalah:

1. Memberikan arahan pada agen dan agen harus mengikutinya.
2. Memerintahkan agen untuk mengambil atau tidak tindakan tertentu.
3. Memberitahukan kepada pihak ketiga adanya pembatasan kekuasaan agen.

³⁰ Eric Rasmusen, *Op.Cit.*, hal. 1, The American Law Institute's series of *Restatements* (Restatement of The Law of Agency).

³¹ Omar Abel Morales Lurssen, *Op.Cit.*, hal. 19.

³² *Ibid.*, hal. 14, dikutip dari W.W Auckland & Arnold D. McNair, *Roman Law & Common Law: A Comparison in Outline* 234 (1936).

³³ *Ibid.*, hal. 19-20. Pendapat senada dari Eric Rasmusen, *Op.Cit.*, hal. 4, dikutip dari Roscoe Steffen, *Agency-Partnership in a Nutshell* (1977) at 26, yang menyatakan: “The essentials of agency are few... First, the relation is a *consensual* one; an agent *agrees*, or at least *consents* to act under the *direction* or *control* of the principal. Second, the relation is a *fiduciary* one; an agent agrees to act *for* and *on behalf* of the principal. He is in no sense a proprietor entitled to the *gains* of enterprise nor is he expected to carry the *risks*.”

³⁴ R. Subekti, *Loc.Cit.*

4. Memonitor tindakan agen dan meminta agen membuat laporan kemajuan bahkan memeriksa negosiasi yang sedang berlangsung.³⁵

Unsur pengawasan menentukan suatu hubungan adalah hubungan keagenan atau tidak, serta agen bertindak sebagai agen atau *independent contractor*. Agen bertindak sebagai *independent contractor* yang setuju dengan tugas dari prinsipal, apabila prinsipal tidak mengawasinya. Jadi yang membedakan sebagai agen atau *independent contractor* apabila tidak adanya pengawasan prinsipal, maka agen sebagai *independent contractor* dan prinsipal tidak bertanggung jawab atas tindakannya.³⁶

Dengan demikian beberapa karakteristik *agency* pada sistem *common law*:

1. Sebagai pusat segala urusan bisnis karena pemilik bisnis tidak dapat melakukan bisnis sendiri, jadi mendelegasikan sebagian urusan pada agen sebagai perantara.
2. Terdapat hubungan hukum dan kepercayaan (*fiduciary relationship*) antara prinsipal dan agen yang

bertindak atas nama prinsipal. Hubungan kepercayaan ini sangat kuat karena merupakan perwujudan dari persetujuan (*consensual relationship*) prinsipal kepada agen. Suatu kepercayaan diartikan sebagai standar kesetiaan agen yang sungguh-sungguh kepada prinsipal, sehingga agen bertindak demi kepentingan terbaik prinsipal.

3. Ada unsur pengawasan prinsipal pada agen dan agen wajib tunduk di bawah pengawasan prinsipal. Unsur pengawasan ini bersifat esensial yang menentukan keberadaan hubungan keagenan, serta menentukan apakah agen bertindak sebagai agen atau *independent contractor*, sehingga merupakan hubungan vertikal antara prinsipal dan agen. Komponen pengawasan prinsipal ini berupa tindakan pengarahan, perintah, pembatasan kekuasaan agen serta *monitoring* tindakan agen.

Kesimpulan

Dari penjelasan di atas, berkembangnya konsep *agency* dalam sistem *common law* tidak lepas dari perkembangan bisnis pada negara-negara penganut sistem tersebut yang memerlukan lembaga perantara sebagai pusat segala urusan bisnis karena tidak satupun pemilik bisnis dapat melakukan semua bisnisnya sendiri, sehingga harus mendelegasikan beberapa hal kepada agen (perantara).

Dengan demikian, lembaga perantara dalam arti *agency* (termasuk keagenan bank) dalam perspektif *common law system* mempunyai karakteristik tersendiri, yaitu:

³⁵ Omar Abel Morales Lurssen, *Op.Cit.*, hal. 34, dikutip dari Kenneth M. Lodge, Ronald L. Sandack & Thomas J. Cunningham. *A Lender's Liability for Agent Misdeeds*, 33 Santa Clara L. Rev. 820 (1993); Thomas A. Simpson. *A Comment on an Inherently Flawed Concept: Why the Restatement (Third) of Agency should not include the Doctrine of Inherent Agency Power*, 57 Ala. L. Rev. 1164 (2006) dan Eric Rasmussen. *Agency Law and Contract Formation*, 6 Am. L. & Econ. Rev. 382 (2004).

³⁶ *Ibid.*, hal. 36, dikutip dari Kenneth M. Lodge, Ronald L. Sandack & Thomas J. Cunningham. *A Lender's Liability for Agent Misdeeds*, 33 Santa Clara L. Rev. 821 & 832 (1993).

1. Secara istilah, lembaga perantara untuk menjelaskan wewenang seseorang yang harus bertindak atas nama orang lain dalam sistem *common law* menggunakan istilah *agency*.
2. *Agency* dapat lahir dari perjanjian maupun lahir demi hukum, berdasarkan undang-undang.
3. Kriteria utama dalam *agency* adalah *to act on behalf of*, yang mempunyai persamaan dengan pemberian kuasa.
4. Ada unsur pengawasan prinsipal pada agen yang menentukan keberadaan hubungan keagenan yang bersifat vertikal, serta guna menentukan agen bertindak sebagai agen atau *independent contractor*.
5. Hubungan antara prinsipal dan agen juga dinamakan hubungan kepercayaan (*fiduciary relationship*) karena prinsipal mengizinkan agen untuk bertindak atas namanya berdasarkan kepercayaan dan berada di bawah pengawasannya. Kepercayaan diartikan sebagai standar kesetiaan yang sungguh-sungguh kepada prinsipalnya, dan agen harus bertindak demi kepentingan terbaik prinsipalnya.
6. Terdapat tiga unsur penting dari *agency*, yaitu:
 - a. *Agency* adalah suatu hubungan kepercayaan yang bersifat persetujuan (*consensual relationship*) antara prinsipal dan agen, karena didasarkan pada kepercayaan (*trust*).
 - b. Agen bertindak atas nama (*on behalf of*) prinsipal, merupakan perantara antara prinsipal dan pihak ketiga dan melalui tindakannya menimbulkan hak dan kewajiban pada prinsipal, se-

hingga menimbulkan hubungan hukum bagi prinsipal.

- c. Agen tunduk pada pengawasan prinsipal, merupakan unsur paling penting dari *agency* dan menentukan apakah hubungan keagenan itu ada atau tidak.

Daftar Bacaan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1992 Nomor 31. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3472.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1998 Nomor 182. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3790.

Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/6/PBI/2005 tanggal 20 Januari 2005, tentang Transparansi Informasi Produk Bank Dan Penggunaan Data Pribadi Nasabah.

Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 7/25/DPNP tanggal 18 Juli 2005, perihal Transparansi Informasi Produk Bank dan Penggunaan Data Pribadi Nasabah.

Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 11/35/DPNP tanggal 31 Desember 2009, perihal Pelaporan Produk atau Aktivitas Baru.

- American Bankers Association, 1971, *Principle of Bank Operation*, USA: American Institute of Banking.
- American Institute of Banking, 1989, *Dasar-dasar Operasi Bank*, (terjemahan A. Hasymi Ali), Jakarta: Bina Aksara.
- Budisantoso, Totok dan Triandaru, Sigit, 2006, *Bank dan Lembaga Keuangan Lain Edisi 2*, Jakarta: Salemba Empat.
- Dewatripont, Mathias and Tirole, Jean, 1993, *The Prudential Regulation of Banks*, Switzerland: Editions Payout Lausanne.
- Echols, John M. dan Shadily, Hassan, 1995, *Kamus Inggris Indonesia, An English-Indonesia Dictionary*, Cetakan XXI, Jakarta: Gramedia.
- “Fee Based Saingi Bunga Kredit”, *Bisnis Indonesia*, 27 November 2013.
- Garner, Bryan A., 2004, *Black’s Law Dictionary*, Eighth Edition, U.S.: West Publishing Co.
- Insukindro, 1995, *Ekonomi, Uang & Bank*, Yogyakarta: BPFE.
- Khairandy, Ridwan, 2013, *Pokok-Pokok Hukum Dagang Indonesia*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: FH UII Press.
- Lurssen, Omar Abel Morales, 2008, “Comparative Study on Agency”, A Thesis Submitted to the Faculty of the College of Law, International Trade and Business Law Program, The University of Arizona.
- Putera, Andika Persada, 2006, “‘Fee Based Income’ sebagai Alternatif Pendapatan Bank”, *Surabaya Post*, 12 Januari 2006.
- Rasmusen, Eric, 2001, “Agency Law and Contract Formation”, *Discussion Paper* No. 323, Harvard Law School Cambridge, MA 02138.
- Sitompul, Zulkarnain, 2007, *Lembaga Penjamin Simpanan: Substansi dan Permasalahan*, Cet. I, Bandung: Bookrerrace & Library.
- , 2004, “Menyambut Kehadiran Otoritas Jasa Keuangan (OJK)”, *Pilars* No. 02/Th.VII/12, 8 Januari 2004.
- Subekti, R., 1996, *Perbandingan Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita.
- Suharnoko, 2012, *Hukum Perjanjian Teori dan Analisa Kasus*, Cetakan ke-7, Jakarta: Kencana Prenada Media.
- Suyanto, Thomas, dkk, 1993, *Kelembagaan Perbankan*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Common Law, http://en.wikipedia.org/wiki/Common_law, diakses pada tanggal 28 Nopember 2013.