

**AKAD PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN WAKALAH DALAM
SENGKETA EKONOMI SYARIAH
(STUDI PUTUSAN NO.2400/PDT.G/2013/PA JS)**

SKRIPSI

**OLEH
MASRUDIN YUSFI ALBAYANI**

NIM: 13220218



**JURUSAN HUKUM BISNIS SYARIAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

2017

**AKAD PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN WAKALAH DALAM
SENGKETA EKONOMI SYARIAH
(STUDI PUTUSAN NO.2400/PDT.G/2013/PA JS)**

SKRIPSI

**OLEH
MASRUDIN YUSFI ALBAYANI**

NIM: 13220218



**JURUSAN HUKUM BISNIS SYARIAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
2017**

PERNYATAAN KEASLIAN

Dengan kesadaran dan rasa tanggungjawab terhadap pengembangan keilmuan,
Penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul:

AKAD PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN WAKALAH DALAM SENGKETA EKONOMI SYARIAH

(STUDI PUTUSAN NO.2400/PDT.G/2013/PA JS)

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan dupikat atau memindah data milik orang, kecuali yang disebutkan referensinya secara benar. Jika di kemudian hari terbukti disusun orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memindahkan data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang saya peroleh karenanya, batal demi hukum.



Malang, 31 Maret 2017

Masrudin Yusfi Albayani
Masrudin Yusfi Albayani

NIM: 13220218

HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Masrudin Yusfi Albayani NIM:
13220218 Jurusan Hukum Bisnis Syaria Fakultas Syariah Universitas Islam
Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul:

AKAD PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN WAKALAH DALAM
SENGKETA EKONOMI SYARIAH

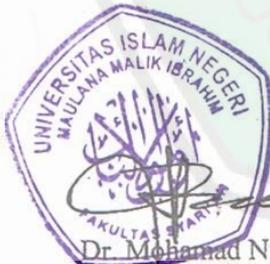
(STUDI PUTUSAN NO.2400/PDT.G/2013/PA JS)

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi
syarat-syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji.

Mengetahui,

Ketua Jurusan
Hukum Bisnis Syariah

Malang, 29 Maret 2017
Dosen Pembimbing,



Dr. Mohamad Nur Yasin, S.H., M, Ag.

NIP: 1969102419950311 003

Musleh Herry, S.H., M.Hum.

NIP: 19680710 199903 1 002



KEMENTERIAN AGAMA

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
FAKULTAS SYARIAH**

Terakreditasi "A" SK BAN-PT Depdiknas Nomor: 013/BAN
PT/AkX/SI/VI/2007

Jl. Gajayana No. 50 Malang 65144 Telp. (0341) 551354 Fax. (0341)
572553

BUKTI KONSULTASI

Nama : Masrudin Yusfi Albayani
NIM : 13220218
Fakultas/Jurusan : Syariah/Hukum Bisnis Syariah
Pembimbing : Musleh Herry, S.H., M.Hum
Judul Skripsi : AKAD PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN
WAKALAH DALAM SENGKETA EKONOMI
SYARIAH(STUDI PUTUSAN NO.2400/PDT.G/2013/PA
JS)

No	Hari / Tanggal	Materi Konsultasi	Paraf
1	Kamis, 16 Oktober 2016	Proposal	1.
2	Selasa, 25 Oktober 2016	Revisi Proposal dan ACC	2.
3	Senin, 20 Maret 2017	BAB I dan BAB II	3.
4	Selasa, 21 Maret 2017	Revisi BAB I, II	4.
5	Kamis, 23 Maret 2017	BAB III	5.
6	Senin, 27 Maret 2017	Revisi BAB III	6.
7	Selasa, 28 Maret 2017	BAB IV	7.
8	Rabu, 29 Maret 2017	Revisi BAB IV	8.
9	Kamis, 30 Maret 2017	ACC Bab I, II, III, dan IV	9.
10	Jumat 31 Maret 2017	Abstrak	10.

Malang, 31 Maret 2017



Direktur Jurusan Hukum Bisnis Syariah

Dr. H. Mohamed Nur Yasin, SH., M.Ag.
NIP. 196010241995031001

PENGESAHAN SKRIPSI

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Masrudin Yusfi Albayani NIM:
13220218 Jurusan Hukum Bisnis Syaria Fakultas Syariah Universitas Islam
Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul:

AKAD PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN WAKALAH DALAM
SENGKETA EKONOMI SYARIAH

(STUDI PUTUSAN NO.2400/PDT.G/2013/PA JS)

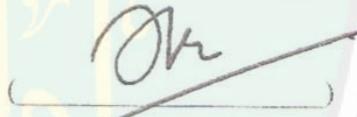
Telah dinyatakan lulus dengan nilai B+

Dengan Penguji:

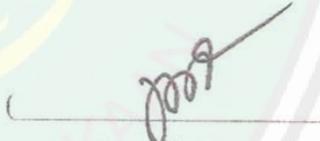
1. Khoirul Hidayah, S.H., M.H
NIP: 19780524 200912 2 003


Kctua

2. Musleh Herry, S.H., M.Hum
NIP: 19680710 199903 1 002


Sekretaris

3. Dra. Jundiani, S.H., M.Hum.
NIP: 19650904 199903 2 001


Penguji Utama



21 April 2017

Drs. H. Robin, M.H.I
NIP: 192904231986032003

HALAMAN MOTTO

خَيْرُ النَّاسِ أَنْفَعُهُمْ لِلنَّاسِ

“Sebaik-baik Manusia Adalah yang Paling Bermanfaat Kepada Sesama Manusia”



PEDOMAN TRANSLITASI

Dalam karya ilmiah ini, terdapat beberapa istilah atau kalimat yang berasal dari bahasa arab, namun ditulis dalam bahasa latin. Adapun penulisannya berdasarkan kaidah berikut¹:

A. Konsonan

ا	= tidakdilambangkan	ض	= dl
ب	= b	ط	= th
ت	= t	ظ	= dh
ث	= ts	ع	= ‘ (komamenghadapkeatas)
ج	= j	غ	= gh
ح	= <u>h</u>	ف	= f
خ	= kh	ق	= q
د	= d	ك	= k
ذ	= dz	ل	= l
ر	= r	م	= m
ز	= z	ن	= n
س	= s	و	= w
ش	= sy	ه	= h
ص	= sh	ي	= y

¹Berdasarkan Buku Pedoman Penulisan Karya Ilmiah Fakultas Syariah. Tim Dosen Fakultas Syariah UIN Maliki Malang, *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah*, (Malang: Fakultas Syariah UIN Maliki, 2012), h. 73-76.

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak di awal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma (‘) untuk mengganti lambang “ع”.

B. Vocal, Panjangdan Diftong

Vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”. Sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut:

Vokal (a) panjang = â, misalnya قال menjadi qâla

Vokal (i) panjang = î, misalnya قيل menjadi qî la

Vokal (u) panjang = û, misalnya دون menjadi dûna

Khusus untuk bacaan ya’ nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “î” melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya’ nisbat diakhirnya. Begitu juga dengan suara diftong, wawu dan ya’ setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut:

Diftong (aw) = لو misalnya قول menjadi qawlun

Diftong (ay) = بي misalnya خير menjadi khayrun

C. Ta’Marbûthah

Ta’Marbûthah(ة) ditransliterasikan dengan “ṭ” jika berada di tengah kalimat, tetapi apabila ta’ marbûthah tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya الرسالة للمدرسة menjadi al-

risalah al-mudarrisah, atau apabila berada ditengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan *t* yang disambungkan dengan kalimat berikutnya.

D. Kata Sandang dan lafadh al-Jalâlah

Kata sandang berupa “al” (ال) ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak di awal kalimat, sedangkan “al” dalam lafadh jalâlah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan.

E. Nama dan Kata Arab Terindonesiakan

Pada prinsipnya setiap kata yang berasal dari bahasa Arab harus ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi. Apabila kata tersebut merupakan nama Arab dari orang Indonesia atau bahasa Arab yang sudah terindonesiakan, tidak perlu ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi.

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين، اللهم صل وسلم على سيدنا محمد الفاتح لما أغلق والخاتم لما سبق، ناصر الحق بالحق والهادي إلى صراطك المستقيم، وعلى آله حق قدره ومقداره العظيم

Alhamdulillah, puji syukur kami panjatkan kehadiran Allah SWT, berkat rahmat-Nya lah penulis bisa menyelesaikan Skripsi yang berjudul “**Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Dalam Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS)**”. Skripsi ini diajukan guna menyelesaikan jenjang pendidikan Strata Satu (S1).

Penulis mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu sehingga Skripsi ini dapat diselesaikan tepat pada waktunya. Skripsi ini masih jauh dari sempurna, oleh karena itu penulis mengharapkan kritik dan saran yang bersifat membangun demi kesempurnaan proposal ini.

Dalam menyelesaikan skripsi ini, penulis menyadari dengan sepenuhnya bahwa terdapat banyak pihak yang turut serta membantu dalam proses penulisan skripsi ini. Untuk itu, kepada seluruh pihak yang selama ini telah banyak membantu, penulis menghaturkan terima kasih yang sebesar-besarnya. Ucapan terima kasih secara khusus penyusun sampaikan kepada:

1. Prof. Dr. H. Mudjia Rahardjo, M.Si., selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. H. Roibin, M.HI., selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

3. Dr. H. Mohamad Nur Yasin, S.H., M. Ag. selaku Ketua Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
4. Segenap Dewan Penguji: Ibu Dra. Jundiani, S.H., M.Hum, Ibu Khoirul Hidayah, S.H., M.H, dan Bapak Musleh Harry, S.H., M.Hum
5. Bapak Musleh Herry, S.H M.Hum, selaku dosen wali sekaligus dosen pembimbing penulis. Penulis mengucapkan terimakasih sebanyak-banyaknya atas waktu yang telah beliau berikan kepada penulis untuk memberikan bimbingan, dan arahan dalam rangka penyelesaian penulisan skripsi ini. Semoga beliau beserta seluruh keluarga besar selalu diberikan rahmat, barokah, limpahan rezeki, dan dimudahkan segala urusan baik di dunia maupun di akhirat.
6. Segenap dosen dan karyawan Fakultas Syariah, khususnya para dosen Jurusan Hukum Bisnis Syariah yang senantiasa memberikan ilmunya, dorongan dan bimbingan baik berupa motivasi dan arahan kepada penulis selama ini. Semoga Allah SWT. membalasnya dengan kebaikan di dunia dan di akhirat.
7. Kementerian Agama Republik Indonesia yang telah memberikan kesempatan kepada penulis untuk merasakan pendidikan di perguruan tinggi melalui Program Beasiswa Santri Berprestasi (PBSB).
8. Kedua orang tua, seluruh kerabat, dan seluruh guru yang tak pernah henti melantunkan doa guna kesuksesan penulis.

Penulis berharap semoga segala kebaikan dicatat dan mendapat balasan yang sempurna oleh Allah SWT. Selanjutnya, penulis mengharapkan kritik dan saran yang membangun dari semua pihak demi kesempurnaan skripsi ini.

Malang, 31 Maret 2017
Penulis,

Masrudin Yusfi ALbayani
NIM: 13220218



ABSTRAK

Albayani, Masrudin Yusfi, 13220218, *Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Dalam Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS)*. Jurusan Hukum Bisnis Syariah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing Musleh Herry, S.H., M.Hum.

Kata Kunci: Akad, Murabahah, Wakalah, Putusan

Hakim Peradilan Agama dalam menjalankan fungsi peradilan harus memahami bahwa tugas pokok hakim adalah menegakkan hukum dan keadilan. Dari itu, hakim dalam menjatuhkan putusan pada suatu perkara, harus memuat unsur keadilan (*gerechtugheit*), kemanfaatan (*zwachmatighrecheit*), dan unsur kepastian (*rechtsecherheit*). Dalam putusan yang bersifat perdata, hakim juga harus mengadili semua tuntutan sebagaimana tersebut dalam surat gugatan. Hakim dilarang menjatuhkan putusan terhadap sesuatu yang tidak dituntut, kecuali apabila ada hal-hal yang tidak dituntut itu disebutkan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam upaya mewujudkan asas tersebut, hakim harus jeli dalam memahami fakta hukum (kebenaran formal) melalui media bukti, saksi dan penjelasan duduk perkara yang disampaikan oleh setiap pihak yang berperkara dalam persidangan. Sebagaimana dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, mengenai sengketa Akad Pembiayaan Murabahah dengan Wakalah, hakim tidak serta merta mengabulkan atau menolak tuntutan para pihak. Hakim dalam putusannya terlebih dahulu menentukan fakta hukum untuk kemudian dijadikan dasar dalam memutus perkara.

Dari hasil analisa terhadap putusan tersebut, ada dua pokok perkara yang disengketakan oleh pihak—Debitur dan Kreditur. Debitur mengajukan gugatan perbuatan melawan yang dilakukan oleh Kreditur dan sebaliknya, Kreditur menganggap Debitur melakukan perbuatan ingkar janji (*wanprestasi*). Kedua pokok perkara tersebut kemudian disertai dengan tuntutan ganti rugi berupa kerugian materi dan immateril. Hakim dalam putusannya, mengabulkan dan menolak sebagian dari tuntutan-tuntutan yang diajukan oleh debitur dan kreditur.

ABSTRACT

Albayani, Masrudin Yusfi, 13220218, *The Payment Agreement of Wakala in Murabaha in The Sharia Economic Dispute (A Study of Verdict No.2400/Pdt.G/2013/PA JS)*. Sharia Business Law Department, Sharia Faculty, State Islamic University of Maulana Malik Ibrahim of Malang. Supervisor: Musleh Herry, S.H., M.Hum.

Key Words: Agreement, Murabaha, Wakala, Verdict

When Islamic Religious Courts' Judges perform judicial function, they must understand that the main role of being a judge is to enforce the law and justice. Therefore, when a judge delivers a verdict in a case, the verdict must be able to bring justice (*gerechtugheit*), usefulness (*zwachmatighrecheit*), and legal certainty (*rechtsecherheit*). In a civil verdict, a judge has to adjudicate all claims as has been mentioned in the lawsuit. A judge must be not delivers any verdict to something that is not being demanded except those are mentioned in the statute.

In order to embody the principle above, a judge must be has keen understanding to the law facts (formal truth) through evidence media, the witness and his/her explanation of the case which is explained of all of litigated parties in the court session. Based on the verdict of No.2400/Pdt.G/2013/PA JS about dispute of The Payment Agreement of Wakala in Murabaha, a judge is not necessarily accepting or rejecting the parties' demands. Before deliver the verdict, a judge has to determine the law facts in order to make them be verdict basis.

Based on analyses of the verdict mentioned above, there are two principal things that were disputed by Debitor and Creditor. Debitor put in a claim that Creditor acts were against the law while Creditor considered that Debitor broke the agreement. Those two principal things are also followed by claims for material and immaterial compensation. The judge in his verdict accepted and rejected some of the claims that were claimed by Debitor and Creditor.

الملخص

مسرود يشفي البياني ١٣٢٢٠٢١٨ ، اتفاقية الدفع للوكالة في المراجعة في المنازعات الاقتصادية في الشريعة الإسلامية. بحث جامعي، حكم الإقتصاد الإسلامي. كلية الشريعة، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية بمالانق . المشرف: مصلح هيري، الماجستير.

الكلمات الرئيسية: اتفاق، المراجعة، الوكالة، الحكم

عند قضاة "المحاكم الدينية الإسلامية" أداء الوظيفة القضائية، يجب أن يفهموا أن الدور الرئيسي ليجري قاضي لإنفاذ القانون والعدالة. ولذلك، عندما يسلم قاضي حكم في قضية، يجب أن يكون الحكم قادرة على جلب العدالة (*gerechtigheit*) وفائدة (*zwachmatighreicht*)، واليقين القانوني (*rechtsecherheit*). وقد قاضي في حكم المدني، للفصل في جميع المطالبات كما ورد في الدعوى القضائية. القاضي يجب أن لا يسلم أي حكم لشيء أن هو لم يطالب باستثناء تلك المذكورة في النظام الأساسي.

بغية تجسيد مبدأ أعلاه، قاضي يجب أن يكون لديه فهم حريصة على وقائع القانون (الحقيقة الرسمية) من خلال وسائل الإعلام الأدلة والشاهد وصفحته/صفحتها شرحاً للقضية الذي هو أوضح من جميع الأطراف المقاضاة في جلسة المحكمة. استناداً إلى حكم شبيهة No.2400/Pdt.G/2013/PA JS حول النزاع "اتفاق الدفع للوكالة" في المراجعة، قاض ليس بالضرورة قبول أو رفض مطالب الطرفين. قبل تسليم الحكم، قاضي بتحديد وقائع القانون بغية جعلها على أساس الحكم.

استناداً إلى تحليلات للحكم المذكور أعلاه، هناك اثنين من الأشياء الرئيسية التي كانت تعترض نقدياً والدائن. النظر نقدياً في مطالبة الدائن الأفعال ضد القانون بينما الدائن أن نقدياً كسرت الاتفاق. وتتبع تلك الأشياء الرئيسية أيضاً المطالبات المتعلقة بالمواد والتعويض المعنوي. القاضي في حكمه قبول ورفض بعض المطالبات التي يطالب بها نقدياً والدائن.

DAFTAR ISI

PERNYATAAN KEASLIAN	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN SKRIPSI	iv
HALAMAN MOTTO	v
PEDOMAN TRANSLITASI.....	vi
KATA PENGANTAR	ix
ABSTRAK.....	xii
DAFTAR ISI	xv
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian	9
E. Metode Penelitan	10
F. Penelitian Terdahulu	14
G. Sistematika Penulisan	23
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	25
A. Pengertian Akad (Perjanjian)	25
B. Unsur-Unsur Dalam Akad (Perjanjian).....	27

C. Keabsahan Akad.....	28
D. Asas-asas akad	29
E. Akad Murabahah.....	32
F. Wakalah (Pemberian Kuasa).....	40
G. Wanprestasi.....	42
H. Asas Hukum Acara Peradilan Agama.....	45
I. Asas-Asas Pemeriksaan Perkara Perdata	48
J. Keaktifan Hakim Dalam Putusan.....	51
BAB III PEMBAHASAN.....	55
A. Duduk Perkara Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Mengenai Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah	55
B. Pertimbangan Hakim Dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah	68
BAB IV PENUTUP.....	80
A. Kesimpulan	80
B. Saran.....	81
DAFTAR RUJUKAN.....	83



BAB I
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia dalam kebijakan mengenai perbankan menganut dua *banking system*: konvensional dan syariah. Kedua sistem tersebut berjalan secara berdampingan, dan keduanya diatur secara khusus dalam perundang-undangan yang berlaku.

Dalam Undang-undang Nomor 10 tahun 1998 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan disebutkan:

“Prinsip syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lain dinyatakan sesuai dengan syariah, antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan

prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).”²

Keberadaan perbankan syariah dengan ragam produknya tersebut diharap dapat mengakomodir kepentingan masyarakat (nasabah) yang menghendaki sistem perbankan yang menggunakan prinsip-prinsip syariah. Karena masyarakat Indonesia mulai tertarik dengan kegiatan perbankan, finansial, komersial, investasi yang sesuai dengan kaidah syariah.

Perbankan syariah menawarkan keunggulan serta karakteristik tertentu dibanding perbankan konvensional. Unsur moralitas menjadi faktor penting dalam seluruh kegiatan bank syariah, Hal ini bisa mendorong terciptanya etika usaha dan integritas pemilik dan pengurus yang tinggi³.

Kontrak pembiayaan pada perbankan syariah mendorong terciptanya pola hubungan kemitraan (*mutual investor relationship*), bukan pola hubungan debitur-kreditur yang antagonis; sehingga baik pemilik dana, bank maupun pengguna dana mempunyai intensif yang sama untuk menciptakan kegiatan usaha yang menguntungkan, memperhatikan prinsip-prinsip kehati-hatian dan memperkecil resiko usaha⁴.

Namun perbankan syariah dalam praktiknya tidak luput dari permasalahan. Permasalahan intern perbankan sendiri, permasalahan nasabah dengan bank dan permasalahan lainnya. Dari itu, dalam prinsip akad/kontrak

²Lihat UU No. 10 tahun 1998 tentang perubahan UU No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan

³Adiwarman A. Karim, "Bank Islam : Analisis Fiqih dan Keuangan" (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), h. 130

⁴Abdul Ghofur Anshori, "Perbankan Syariah di Indonesia" Edisi Revisi, Cet Ke-2 (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2009), h. 36-37

dalam Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata ditegaskan bahwa: *“Salah satu syarat sahnya perjanjian adalah kesepakatan kedua belah pihak”*. Ini mengandung makna, bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak.⁵ Kesepakatan pihak yang dimaksud, akan berimplikasi pada keasadaran untuk melaksanakan segala isi akad, kontrak, perjanjian, kesepakatan yang telah disepakati bersama. Sehingga semua pihak sama-sama diuntungkan.

Dalam asas kebebasan berkontrak juga dapat dipahami, bahwa pihak-pihak yang terlibat dalam akad/kontrak bebas atau tidak membuat perjanjian, mengadakan perjanjian dengan siapa pun, menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya, menentukan bentuk perjanjiannya, yaitu tertulis atau lisan. Sehingga dengan adanya asas ini bisa mengakomodir kepentingan semua pihak yang bertransaksi dan meminimalisir adanya rusaknya akad ataupun terjadi cidera janji.

Agar tercapai suatu perjanjian pada dasarnya hanya cukup ada kata sepakat dari pihak-pihak yang bertransaksi tanpa harus memenuhi keabsahan formal. Sebagaimana berlaku dalam asas konsensual: *“Pada dasarnya perjanjian itu adalah kesepakatan para pihak dan akibat hukumnya adalah apa yang ditetapkan melalui janji”*.⁶ Tapi dalam hal ini juga harus memperhatikan legal formalnya, agar nantinya bisa melindungi hak-hak para

⁵Lihat Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Bagian II Bagian (1) tentang Syarat-Syarat Terjadinya Perjanjian Yang Sah

⁶M. Yazid Afandi, M.Ag. *“Fiqh Muamalah dan Implementasinya Dalam Lembaga Keuangan Syariah”* Cetakan ke-1, (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2009), h. 33

pihak, bila mana kemudian hari terjadi wanprestasi atau ada perbuatan melawan hukum dari pihak yang bertransaksi.

Dalam akad pembiayaan murabahah khususnya, sering terjadi permasalahan yang timbul dalam akad. Nasabah (debitur) bisa jadi lalai dalam memenuhi prestasi (angsuran) dan bisa jadi bank (kreditur) berlaku semena-mena mengambil/menyita barang yang diperjualbelikan yang diwakilkan kepada debitur—melakukan perbuatan melawan hukum. Menanggapi hal itu, ditetapkanlah beberapa Fatwa DSN yang bisa dijadikan acuan dalam akad pembiayaan murabahah. Seperti dalam hal penyelesaian piutang murabahah bagi nasabah yang pailit dan tidak mampu membayar.⁷ Apabila ada pihak yang tidak mampu memenuhi prestasinya, maka bisa diselesaikan dengan jalan yang baik. Sebagaimana dijelaskan dalam al Quran:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۚ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ ۖ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

“ dan jika (orang yang berhutang itu) dalam kesukaran, Maka berilah tangguh sampai Dia berkelapangan. dan menyedekahkan (sebagian atau semua utang) itu, lebih baik bagimu, jika kamu mengetahui.”

Sebagaimana permasalahan akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah antara Nasabah A (Debitur) Lembaga Pembiayaan B (Kreditur). Akad tersebut disepekatikan dalam sebuah transaksi Akad Pembiayaan

⁷ Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) No.47/DSN-MUI/II/2005 tentang Penyelesaian Piutang Murabahah Bagi Nasabah Tidak Mampu Membayar

Murabahah Dengan Wakalah No. 0813/SYARIAHTFI/XII/10 tertanggal 17 Desember 2010.⁸

Akad pembiayaan tersebut diperkarakan oleh pihak debitur ke Pengadilan Agama Jakarta Selatan. Sebab kreditur dianggap melakukan perbuatan melawan hukum, karena pada 3 Agustus 2013 pada malam hari pukul 20.30 wib kreditur menarik/mengambil kembali 1 (satu) unit mobil (yang difasilitasi Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah No.0813/SYARIAHTFI/XII/10).

Debitur menganggap hal itu menyalahi akad yang telah disepakati, bahwa keterlamabatan pembayaran angsuran cicilan adalah maksimal 30 hari dan setiap keterlambatan dikenakan biaya denda dari jumlah angsuran dengan perhitungan sebesar 0,002 dari nominal angsuran per hari. Apabila keterlambatan cicilan melebihi 30 hari, kreditur berhak menarik kendaraan dimaksud. Sementara itu, debitur terlambat membayar cicilan hanya 17 hari, dari hari pembayaran yang telah disepakati.

Sementara itu, kreditur (tergugat) dalam melakukan penyitaan atas 1 (satu) unit mobil yang dikuasakan kepada kreditur berdasar atas Surat Kuasa/Wakalah tertangga 17 Desember yang disepakati oleh kedua belah pihak. Dalam surat kuasa tersebut dinyatakan, debitur selaku pemberi kuasa memberikan kuasa kepada kreditur (penerima kuasa) dalam hal, untuk dan atas nama pemberi kuasa melakukan tindakan-tindakan: apabila pemberi kuasa lalai dalam melakukan kewajiban-kewajiban sesuai dengan Akad

⁸ Lihat salinan Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA . JS

Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah No.0813/SYARIAHTFI/XII/10 tanggal 17 Desember 2010, maka penerima kuasa berhak mengambil secara langsung barang jaminan milik kreditur yang dipakai pemberi kuasa (debitur).

Merujuk pada perjanjian tersebut, kreditur dalam gugatan rekonsensi menyatakan bahwa tindakan kreditur tersebut bukanlah merupakan perbuatan melawan hukum. Penarikan itu didasarkan atas perbuatan ingkar janji (wanprestasi) debitur dalam membayar cicilan. Dari itu, kreditur justru menggugat balik debitur dengan alasan perbuatan ingkar janji (wanprestasi) oleh debitur. Kreditur juga menuntut biaya ganti rugi kepada debitur.

Dalam dua pokok perkara yang saling bertentangan—gugatan melawan hukum dan gugatan wanprestasi, hakim dituntut memberikan putusan yang adil. Dengan merujuk kepada akad perjanjian yang disepakati oleh kedua belah pihak dan perundingan-undangan. Dalam gugatan kompensasi dan rekonsensi, masing-masing pihak juga menuntut besaran ganti rugi materil dan immateril, yang dalam hal ini, belum ada peraturan yang mengatur secara khusus terkait dengan tuntutan ganti rugi. Maka dalam hal ini hakim diperbolehkan bertindak *contra legem*.

Dalam Pasal 50 (ayat 1 dan 2) Undang-undang No. 84 Tahun 2009 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa suatu putusan hakim harus memuat:

“(1)Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga harus memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili. (2)Tiap putusan pengadilan harus

ditandatangani oleh ketua serta hakim yang memutus dan panitera yang ikut serta sidang.”

Berdasar pada Pasal tersebut, seharusnya hakim dalam putusannya dituntut banyak menguraikan dalil hukum sebagai landasan putusan. Tetapi dalam Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS, duduk perkara/kasus posisi yang diuraikan lebih banyak dari pada dalil hukum. Majelis hakim diberi wewenang bertindak *contra legem*, apabila tidak ada undang-undang yang mengatur secara khusus pokok perkara yang sedang diadili dan apabila sudah ada undang-undangnya, tapi tidak sesuai dengan asas keadilan yang berlaku di masyarakat.

Pada umumnya permasalahan dalam hal akad pembiayaan *murabahah* tak luput dari perihal keterlambatan pembayaran cicilan atau angsuran dari debitur dan persoalan perbuatan melawan hukum. Sehingga akad kontrak/legal formal yang telah disepakati oleh masing-masing pihak menjadi sangat penting: baik sebagai alat bukti dan juga sebagai dasar untuk memperoleh hak masing-masing, apabila ada pihak yang menyalahi perjanjian.

Perlu kiranya mengkaji permasalahan-permasalahan tersebut, baik terkait permasalahan perbankan syariah secara umum, permasalahan khusus terkait perbankan syariah dengan nasabah, dan juga permasalahan perbankan yang telah diperkarakan di pengadilan dan telah diputus. Sehingga bisa ditemukan dan dipahami sebab-sebab yang mendasari permasalahan serta solusi apa yang harus ditawarkan guna menjawab/menyelesaikan permasalahan tersebut. Dan juga hal itu perlu guna meminimalisir adanya

permasalahan-permasalahan yang timbul dari transaksi keuangan yang berlandaskan prinsip-prinsip syariah dalam tubuh perbankan syariah.

Seharusnya, adanya penerapan prinsip-prinsip syariah bisa memperkecil adanya masalah yang timbul dari transaksi/akad. Namun pada praktiknya tidak jarang permasalahan muncul dalam akad-akad yang mengakomodir prinsip-prinsip syariah. Meski itu bukan sebab akad itu sendiri, melainkan timbul dari pihak-pihak yang bertransaksi. Jadi perlu kiranya mengkaji permasalahan yang ada tersebut.

Dari itu, penulis bermaksud meneliti duduk perkara serta pertimbangan hakim dalam Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS Mengenai Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah dan menjadikannya objek penelitian dalam penelitian yang berjudul "*Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Dalam Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS)*".

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latarbelakang di atas, maka rumusan masalahakan dibataskan pada beberapa bahasan sebagai berikut:

1. Bagaimana duduk perkara Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah?
2. Bagaimana Pertimbangan Hakim Dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menjelaskan duduk perkara Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah.
2. Untuk menjelaskan pertimbangan hakim dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah.

D. Manfaat Penelitian

1. Secara teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi kontribusi ilmiah dan teoritis terhadap perkembangan ilmu hukum. Terkhusus dalam hal penyelesaian sengketa ekonomi syariah baik yang telah diperkarkan di Pengadilan Agama maupun yang masih dalam proses mediasi. Selain itu hasil penelitian ini dapat digunakan sebagai bahan kajian dan evaluasi serta sebagai bahan rujukan ilmiah dalam proses belajar mengajar di Fakultas Syariah UIN Maliki Malang, dan umumnya bagi seluruh akademisi, sarjana hukum dan praktisi hukum.

2. Secara praktis

Hasil penelitian ini secara praktis dapat dijadikan sebagai pedoman dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah, baik oleh lembaga keuangan syariah dan masyarakat umum. Ini juga bermanfaat sebagai prasyarat kelulusan Strata Satu (S1).

E. Metode Penelitian

1. Jenis penelitian

Jenis penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif (yuridis normatif). Penelitian hukum normatif adalah metode penelitian dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder saja.⁹

Metode penelitian hukum normatif disebut juga sebagai penelitian hukum doktrinal. Metode ini, hukum diposisikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) atau hukum diposisikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan perilaku manusia yang dianggap pantas, penelitian hukum normatif ini sepenuhnya menggunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.¹⁰

2. Pendekatan penelitian

Pendekatan penelitian hukum normatif akan memungkinkan seseorang peneliti untuk memanfaatkan hasil-hasil temuan ilmu hukum empiris dan ilmu-ilmu lainnya untuk kepentingan analisis serta eksplanasi hukum tanpa mengubah karakter ilmu hukum sebagai ilmu normatif.¹¹

Pendekatan penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan kasus (*case approach*) yang menelaah kasus yang telah diputus oleh Pengadilan Agama Jakarta Selatan, Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS

⁹Soerjono Soekanto dan Sri Maudji, “*Penelitian Hukum Normatif*”, (Jakarta: Rajawali Pers, 1985), h. 18

¹⁰Amiruddin dan Zainal Asikin, “*Pengantar Metode Penelitian Hukum*”, (Jakarta: Rajawali Pers, 2006), h. 118

¹¹Johnny Ibrahim, “*Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*”, (Malang: Bayu Media Publishing, 2010), h. 300

yang telah memiliki kekuatan hukum tetap.¹² Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua regulasi atau peraturan perundang-undangan yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang akan diteliti, dan juga dengan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum, untuk menemukan ide-ide yang melahirkan konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu hukum.¹³ Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) merupakan suatu pendekatan yang digunakan untuk memperoleh kejelasan dan pembenaran ilmiah berdasarkan konsep-konsep hukum yang bersumber dari prinsip-prinsip hukum.¹⁴

Peneliti menggunakan pendekatan kasus (*case approce*) dengan menelaah Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS dan regulasi atau peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan isu hukum dalam putusan tersebut, meliputi Peraturan Bank Indonesia No. 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, Peraturan Mahkamah Agung No. 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang Murabahah, Salinan Putusan Perkara

¹²Pedoman Penulisan Karya Ilmiah Fakultas Syariah UIN Maliki Malang, (Malang, 2012), h. 21

¹³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2005), h. 95.

¹⁴ Peter Mahmud Marzuki, h. 138.

No.2400/pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah dan beberapa undang-undang yang terkait.

3. Bahan Hukum

Jenis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari beberapa bahan hukum diantaranya:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum ini merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya bahan hukum yang mempunyai otoritas piling utama. Bahan hukum terdiri dari perundang-undangan, catatan resmi, dan putusan-putusan hakim.¹⁵ Adapun yang menjadi bahan hukum primer adalah meliputi Putusan Perkara No.2400/pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Peraturan Bank Indonesia No. 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, Peraturan Mahkamah Agung No. 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang Murabahah.

b. Bahan Hukum Sekunder

Sumber data sekunder adalah sumber data yang mnguatkan sumber data primer, meskipun secara langsung terdapat kontak namun data-data

¹⁵Peter Mahmud Marzuki, h. 141

yang dikonsumsi mampu memperjelas wacana agar semakin hidup.¹⁶ Sumber data sekunder dapat berupa buku-buku teks, hasil penelitian, pendapat para pakar yang mendukung tema pembahasan atau hasil dari karya ilmiah berkaitan dengan penelitian yang dilakukan.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan sumber data yang menjelaskan sumber data primer dan sekunder. Dalam hal ini beberapa sumber hukum tersier diantaranya seperti kamus, ensiklopedia bibliografi yang berhubungan dengan penelitian.

3. Metode Pengumpulan Data

a. Penentuan Bahan Hukum

Begitu isu hukum telah ditetapkan, peneliti melakukan penelusuran untuk mencari bahan hukum yang relevan terhadap isu yang dihadapi. Karena dalam penelitian ini peneliti menggunakan pendekatan perundang-undangan, maka peneliti melakukan pencarian peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan isu tersebut untuk kemudian menentukan peraturan perundang-undangan yang dipilih.

b. Inventarisasi Bahan Hukum

Inventarisasi bahan hukum dilakukan dengan cara studi kepustakaan, yaitu dengan mencari dan mengumpulkan berbagai sumber bahan hukum,

¹⁶S. Nasution, "Metode Penelitian Naturalistik Kualitatif", (Bandung: Tarsito, 1998), h. 26

baik itu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder maupun bahan hukum tersier

c. Pengkajian Bahan Hukum

Setelah inventarisasi bahan hukum dilakukan, yang harus dilakukan oleh peneliti adalah pengkajian bahan hukum. Inilah proses rasionalisasi dan pemahaman terhadap teori-teori dan ketentuan yang ada dengan fakta-fakta serta isu hukum yang diteliti

F. Penelitian Terdahulu

1. Penelitian Muji Eko Setyanto

Muji Eko Setyanto dalam skripsinya yang berjudul, Perbandingan Konsep Keadilan Nasabah Dalam Akad Wakalah Bil Ujah Dan Akad Murabahah Bil Wakalah Di Bank Syariah (Analisis Keadilan Nasabah), menyimpulkan bahwa konsep keadilan yang diterapkan pada akad pembiayaan Wakalah Bil Ujah dan akad Murabahah bil Wakalah ini dinilai dari sisi ada tidaknya balasan jasa atau imbalan ketika terjadinya perwakilan antara pihak nasabah dan pihak bank. Akad Wakalah Bil Ujah dinilai memiliki nilai keadilan lebih dari pada akad murabahah bil wakalah. Persamaan dan perbedaan nilai keadailan dari kedua akad pembiayaan tersebut terletak pada hubungan timbal balik antara nasabah dan bank. Sedangkan perbedaan terletak pada sistem perwakilan pada kedua akan pembiayaan tersebut.

Dari penelitian tersebut, penulis mendapat pandangan lain dalam persoalan akad murbahah dengan wakalah. Pandangan terkait kekurangan dan

kelebihan akad murabahah dengan wakalah. Kompeaasi akad dalam penelitian tersebut juga memberikan pandangan baru, bagaimana sebaiknya akad murbahah dan prakteknya dalam dunia keuangan dan perbankan. Sehingga dalam hal ini, penilit bisa membandingkan persoalan yang penulis teliti dengan penelitian yang tersebut.

2. Penelitian Nurul Pitriani

Nurul Pitriani dalam skripsinya yang berjudul, Analisis implementasi dan risiko pembiayaan perumahan dengan akad murabahah dan musyarakah mutanaqisah pada Bank Muamalat Cabang Surabaya, menyimpulkan bahwa bahwa penerapan akad murabahah dan musyarakah mutanaqisah sudah sesuai dengan Fatwa Dewan Syariah Nasional No:73/DSN-MUI/XI/2008 tentang musyarakah mutanaqisah dan Fatwa Dewan Syariah Nasional No:04/DSN-MUI/IV/2000 tentang murabahah. Ketidak sesuaian akad murabahah dapat dilihat dari penentuan uang muka yang tidak berdasarkan kesepakatan antara bank dan nasabah.

Ketetapan prosentase uang muka didasarkan pada kebijakan bank. Penerimaan pengajuan permohonan pembiayaan didasarkan pada kemampuan nasabah membayar pinjaman yaitu dihitung sebesar 35-40% dari take home pay. Sedangkan untuk rate margin, antara akad murabahah dan musyarakah mutanaqisah berbeda yaitu 12,5% untuk akad musyarakah mutanaqisah yang direvisi oleh ALCO (Asset and Liabilities Commitee) setiap 1-2 tahun. Sedangkan untuk akad murabahah terdapat tiga tingkatan rate margin yaitu untuk 1-5 tahun menggunakan 11,5%, untuk 6-10 tahun menggunakan 15,5%

dan untuk 11-15 tahun menggunakan 16,5%. Terdapat risiko-risiko yang dihadapi oleh Bank Muamalat yaitu risiko pembiayaan, risiko pasar, risiko likuiditas, risiko operasional, risiko kepatuhan, risiko strategik, risiko reputasi dan risiko hukum. Manajemen risiko dilaksanakan oleh Divisi Manajemen Risiko, yang memiliki empat department.

Dalam penelitian tersebut, diuraikan beberapa resiko dalam kegiatan perbankan syariah. Resiko pembiayaan, resiko kepatuhan memang menjadi permasalahan yang sering dihadapi perbankan syariah. Terkhusus dalam ketaantan debitur dalam memenhi prestasi. Sehingga penentuan poin-poin dalam perjanjian menjadi sangat penting guna menghindari permasalahan yang timbul dari perjanjian tersebut. Dari penelitian tersebut, penulis dapat menjadikannya bahan rujukan dan pandangan dalam menganalisa objek penelitian.

3. Penelitian Roudhatul Ilmi

Roudhatul Ilmi dalam skripsinya yang berjudul, Analisis implementasi akad murabahah pada produk pembiayaan KPR Mualamat: Studi pada PT. Bank Muamalat Indonesia Tbk Kantor Cabang Malang, menyimpulkan bahwa implementasi akad murabahah yang diterapkan pada produk Pembiayaan KPR Pembelian Muamalat meliputi tahapan-tahapan sebagai berikut: pertama, Permohonan pembiayaan. Kedua, pengumpulan data dan investigasi dokumen-dokumen yang diperlukan. Ketiga, menganalisis karakter nasabah, kapasitas nasabah dalam mengangsur pembiayaan, agunan, dan kondisi ekonomi. Keempat, persetujuan (Committee) Pembiayaan. Kemudian dilakukan

pengumpulan data tambahan. Kelima, melakukan pengikatan setelah terjadi akad pembiayaan.

Proses ini melibatkan notaris. Keenam, pencairan dana dan ketujuh melakukan monitoring. Setelah, mencermati dan menganalisisnya, maka dapat diketahui bahwa implementasi produk murabahah pada Pembiayaan KPR Muamalat sesuai dengan aspek kepatuhan syariah dan dalam menganalisa pembiayaannya mengacu dengan menggunakan prinsip 5C dan 4P. Disarankan supaya staff pembiayaan KPR BMI lebih meningkatkan profesionalisme baik dari segi produk, pelayanan maupun pelaksanaannya sesuai dengan prinsip syariah.

Penelitian tersebut menguraikan secara rinci tahapan-tahapan dalam akad murabahah yang diterapkan pada produk Pembiayaan KPR Pembelian Muamalat. Dari tahapan tersebut dapat diketahui bahwa pada prinsipnya perbankan syariah menerapkan prinsip kehati-hatian guna meminimalisir permasalahan yang timbul dalam pembiayaan. Sehingga dengan itu masing-masing pihak dapat menjalankan perjanjian pembiayaan dengan baik. Penulis dapat menjadikan hasil analisa penelitian tersebut sebagai bahan pertimbangan, apakah dalam kasus pembiayaan yang penulis teliti telah menerapkan tahapan-tahapan tersebut. Sehingga dapat diketahui permasalahan yang mendasari objek penelitian yang penulis teliti.

4. Artikel Sa'adah

Sa'adah dalam artikel yang diterbitkan dalam Jurnal Tashwir Vol. 3 No. 8, Oktober-Desember 2015, dengan judul, Perlindungan Hukum Terhadap Nasabah Pembiayaan Murabahah di Perbankan Syariah, menyimpulkan bahwa adanya UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dalam rangka mewujudkan terjaminnya kepastian hukum untuk memberikan perlindungan hukum kepada konsumen, termasuk dalam skim pembiayaan murabahah yang diterapkan di bank Syariah atau Lembaga Keuangan Syariah (LKS). Terkait dengan upaya perlindungan konsumen, regulasi yang ada tentang murabahah sudah mengakomodir upaya perlindungan konsumen kecuali pada penerapan akad baku. Dalam akad baku yang klausulanya ditetapkan secara sepihak, berpotensi merugikan pihak nasabah atau konsumen. Semestinya perumusan akad secara terbuka, transparan dan para pihak dalam posisi atau kedudukan yang sama.

Dalam hal ini Sa'adah merekomendasikan; pertama, nasabah atau konsumen produk murabahah harus memahami produk pembiayaan yang ingin diambilnya dari sebuah bank Syariah. Pihak bank harus memberikan penjelasan yang detail tentang produk yang ingin diambil oleh nasabahnya sehingga para pihak terhindar dari modus penipuan dan tertipu atau zhalim dan terzhalimi. Kedua, perlu ada terobosan baru terhadap penerapan akad baku yang biasa dilakukan pihak bank dengan lebih mengedepankan transparansi, keterbukaan, pihak nasabah diberikan hak pendampingan ketika disodorkan akad atau kontrak, sehingga sebelum penandatanganan akad atau kontrak terjadi, nasabah sudah paham semua klausula yang terdapat di dalam akad. Ketiga,

pihak bank Syariah harus menerapkan secara konsisten prinsip Syariah yang diatur dalam semua regulasi tentang perbankan Syariah khususnya skim murabahah, dan sudah menjadi tugas Dewan Pengawas Syariah untuk melakukan monitoring atau pengawasan operasional perbankan Syariah, karena dalam regulasi atau aturan tersebut sudah mengakomodir prinsip dan nilai perlindungan konsumen seperti yang diamankan dalam UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Dalam penelitian tersebut ditekankan bahwa harus ada kepastian hukum guna perlindungan hukum bagi debitur/nasabah. Kepastian hukum tersebut tertuang dalam akad yang disepakati masing-masing pihak. Ini memberi dasar nalisa terhadap penelitian penulis, bahwa segala sesuatu yang tertuang dalam perjanjian akan menjadi hukum yang dapat dijadikan pijakan/perlindungan apabila ada pihak yang menyalahi perjanjian.

5. Artikel Rahmat Ilyas,

Rahmat Ilyas dalam artikel yang diterbitkan di Jurnal Bisnis dan Manajemen Islam Vol. 3, No. 2, Desember 2015 yang berjudul Kontrak Pembiayaan Murabahah Dan Musawamah, menyimpulkan bahwa pada dasarnya murabahah adalah menjual barang dengan harga jual sebesar harga perolehan ditambah keuntungan yang disepakati dan penjual harus mengungkapkan harga perolehan barang tersebut kepada pembeli. Barang yang diperjual belikan disebut dengan aset murabahah, yaitu aset yang diperoleh dengan tujuan untuk dijual kembali dengan menggunakan akad murabahah

Menurut Adiwarman Karim, murabahah dalam p raktek perbankan dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu:

a) Murabahah dengan pesanan

Murabahah dapat dilakukan berdasarkan pesanan atau tanpa pesanan. Dalam murabahah berdasarkan pesanan, bank melakukan pembelian barang setelah ada pemesanan dari nasabah dan dapat bersifat mengikat atau tidak mengikat nasabah untuk membeli barang yang dipesannya (bank dapat meminta uang muka pembelian kepada nasabah).

b) Murabahah tunai atau cicilan

Pembayaran murabahah dapat dilakukan secara tunai atau cicilan. Dalam murabahah juga diperkenankan adanya perbedaan dalam harga barang untuk cara pembayaran yang berbeda. Murabahah muajjal dicirikan dengan adanya penyerahan barang diawal akad dan pembayarannya kemudian (setelah awal akad), baik dalam bentuk angsuran maupun dalam bentuk lump sum (sekaligus). Dalam hal keterlambatan pembayaran yang dilakukan oleh nasabah, secara fiqh belum diatur secara terperinci.

Ulama sepakat bahwa apabila terjadi keterlambatan pembayaran, pihak bank diperbolehkan mengenakan sistem denda (ta'zir) dengan tujuan agar pihak nasabah lebih bertanggung jawab atas dana pinjaman tersebut. Dalam hal proses pembayaran, murabahah dapat dilakukan secara tunai atau tangguh. Pembayaran tangguh adalah pembayaran yang dilakukan tidak pada saat barang diserahkan kepada sipembeli, tetapi dilakukan dalam bentuk angsuran

atau sekaligus pada waktu tertentu. Akad murabahah memperkenankan penawaran harga yang berbeda untuk cara pembayaran yang berbeda sebelum akad murabahah dilakukan.

Namun jika akad Kontrak Pembiayaan Murabahah dan Musawamah tersebut telah disepakati hanya ada satu harga (harga dalam akad) yang digunakan jika penjual mendapatkan diskon sebelum akad murabahah, potongan itu merupakan hak pembeli. Adapun diskon yang diterima setelah akad murabahah disepakati sesuai dengan yang diatur dalam akad, dan jika tidak diatur dalam akad maka potongan tersebut adalah hak penjual.



Tabel (1) Penelitian Terdahulu

No	Nama/PT/Tahun	Judul	Objek Formil	Objek Materil
1	Muji Eko Setyanto/UIN Maliki Malang/2013	<i>Perbandingan Konsep Keadilan Nasabah Dalam Akad Wakalah Bil Ujrah Dan Akad Murabahah Bil Wakalah Di Bank Syariah (Analisis Keadilan Nasabah)</i>	Perbanding konsep keadilan akad pembiayaan wakalah bil ujarah dan akad murabahah bil wakalah	Analisis keadilan nasabah di Bank Syariah
2	Nurul Pitriani/UIN Maliki Malang/2014	<i>Analisis implementasi dan risiko pembiayaan perumahan dengan akad murabahah dan musyarakah mutanaqisah pada Bank Muamalat Cabang Surabaya</i>	Analisis implementasi dan risiko akad pembiayaan murabahah dan musyarakah mutanaqisah	Akad pembiayaan perumahan pada Bank Muamalat Cabang Surabaya
3	Rodhatul Ilmi/UIN Maliki Malang/2014	<i>Analisis implementasi akad murabahah pada produk pembiayaan KPR Mualamat: Studi pada PT. Bank Muamalat Indonesia Tbk Kantor Cabang Malang</i>	Analisis akad pembiayaan murabahah	Analisis produk pembiayaan KPR Muamalat
4	Rahmat Ilyas/Jurnal Bisnis dan Manajemen/2015	<i>Kontrak Pembiayaan Murabahah Dan Musawamah,</i>	Studi kontrak/akad pembiayaan	Kontrak Pembiayaan Murabahah Dan Musawamah
5	Sa'adah, Jurnal Tashwir/2015	<i>Perlindungan Hukum Terhadap Nasabah Pembiayaan Murabahah di Perbankan Syariah</i>	Perlindungan hukum nasabah pada	Perlindungan hukum nasabah pembiayaan murabahah di perbankan syariah

Dari beberapa penelitian dan artikel di atas, belum ada yang meneliti secara khusus sengketa ekonomi syariah, terkhusus sengketa ekonomi syariah

yang telah diperkarakan dan telah diputus oleh Pengadilan Agama. Sehingga dalam hal ini, peneliti perlu kiranya mengkaji dan meneliti secara khusus sengketa ekonomi syariah, yaitu analisis putusan hakim terkait penyelesaian akad pembiayaan murabahah dengan wakalah (Studi Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS).

G. Sistematika Penulisan

Secara garis besar sistematika penulisan pada penelitian ini terbagi pada empat bab sebagaimana yang akan dijelaskan berikut ini:

1. BAB I : PENDAHULUAN

Bab ini mengemukakan pendahuluan yang menyajikan latar belakang, rumusan masalah, manfaat penelitian, metode penelitian, penelitian terdahulu, dan sistematika penulisan. Latar belakang permasalahan dan alasan peneliti memilih judul penelitian tentang *Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Dalam Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS)*. Lalu rumusan masalah terbatas pada, bagaimana kasus posisi perkara No.2400/pdt.G/2013/PA JS Mengenai Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah, dan bagaimana pertimbangan hakim dalam Perkara No.2400/pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah. Adapun manfaat penelitian ini mencakup manfaat secara teoritis dan praktis.

2. BAB II : TINJAUAN PUSTAKA

Bab ini menguraikan tentang definisi akad dan macam-macamnya. Selanjutnya menjelaskan tentang pengertian akad pembiayaan murabahah, akad wakalah dan akad gabungan akad pembiayaan murabahah dengan wakalah. Uraian tinjauan pustaka digunakan sebagai rujukan dalam menjawab rumusan masalah dan guna menganalisis permasalahan sebagaimana yang telah dirumuskan.

3. BAB III : HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Bab ini merupakan inti dari penelitian. Pada bab ini peneliti memaparkan hasil penelitian dan pembahasan yaitu berupa analisis putusan hakim dengan bahan analisisnya berupa teks undang-undang yang terkait dengan objek penelitian.

4. BAB IV : PENUTUP

Bab ini adalah penutup yang meliputi kesimpulan dari hasil analisa yang terdapat pada bab iii dan analisis yang menjawab dari dua rumusan masalah di muka. Paparan kesimpulan ini tidak jauh dari rumusan masalah tersebut. Bab ini juga dimaksudkan untuk memberikan atau menunjukkan bahwa problem yang diajukan dalam penelitian ini dijelaskan secara komperhensif. Serta pada bab ini ditutup dengan sara-saran guna pengembangan studi secara berkelanjutan.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Akad (Perjanjian)

Dalam hukum Islam hukum perjanjian biasa diistilahkan dengan *Mu'ahadah Ittifa'*, atau akad. Dalam bahasa Indonesia dikenal dengan kontrak, perjanjian atau persetujuan yang mengikat antara dua orang atau lebih. Dalam al Quran ada dua istilah yang berkaitan dengan perjanjian, yaitu kata akad (al-*'aqadu*) dan kata *'ahd* (al-*'ahdu*), kata pertama berarti perikatan atau perjanjian, sedangkan kata kedua berarti masa, pesan, penyempurnaan dan janji atau perjanjian. Istilah akad bisa disamakan dengan istilah perikatan

atau *verbinten*, sedangkan *al-‘ahdu* dapat dikatakan sebagai perjanjian atau *overeenkomst*, berarti hanya mengikat satu pihak.¹⁷

Jadi, akad adalah perjanjian kedua belah pihak yang bertujuan untuk saling mengikatkan diri tentang perbuatan yang akan dilakukan dalam suatu hal yang khusus. Akad diwujudkan dengan ijab dan qabul yang menunjukkan adanya kesukarelaan secara timbal balik terhadap perikatan yang dilakukan oleh kedua belah pihak.

Dalam Pasal 1 ayat (3) Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/46/PBI/2015 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasar Prinsip Syariah disebutkan; “*akad adalah perjanjian tertulis yang memuat ijab (penawaran) dan kabul (oenerimaan) antara bank dengan pihak lain yang berisi hak dan kewajiban masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syariah*”.¹⁸

Ahmad Ahar Basyir, memberikan definisi, akad adalah suatu perikatan antara ijab dan qabul dengan cara yang dibenarkan syarak, yang menetapkan adanya akibat hukum pada obyeknya. *Ijab* adalah pernyataan pihak pertama mengenai isi perikatan yang diinginkan, sedang *qabul* adalah pernyataan pihak kedua untuk menerimanya.

Akad dalam hukum perdata dikenal dengan hukum perikatan (*verbinten* *senrecht*). Hukum perikatan adalah keseluruhan peraturan yang

¹⁷ Abdul Ghofur Anshori, “Perbankan Syariah di Indonesia” Edisi Revisi, Cet Ke-2 (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2009), h. 51-52

¹⁸ Lihat di Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/46/PBI/2015 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasar Prinsip Syariah

mengatur hubungan hukum antara subjek hukum yang satu dengan subjek hukum yang lain dalam bidang harta kekayaan, di mana subjek hukum yang satu berhak atas suatu prestasi, sedangkan subjek hukum yang lain berkewajiban untuk memenuhi prestasi.¹⁹

B. Unsur-Unsur Dalam Akad (Perjanjian)

a. Unsur esenselia

Unsur esenselia adalah unsure yang harus ada dalam perjanjian, tanpa adanya unsure esenselia maka tidak ada perjanjian. Contoh dalam perjanjian jual beli harus ada kesepakatan mengenai barang dan harga karena tanpa kesepakatan mengenai barang dan harga, maka perjanjian tersebut batal demi hukum.²⁰

b. Unsur Aksidentalialia

Unsur aksidentalialia adalah unsur yang bersama-sama disepakati dalam perjanjian dan mengikat para pihak yang menyepakatinya.

c. Unsur Naturalialia

Unsur naturalialia adalah unsur yang diatur dalam undang-undang, sebaai peraturan yang bersifat mengatur, namun demikian dapat disimpangi para pihak. Contoh, penanggungan (*vrijwaring*).²¹

¹⁹ Salim HS, "Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)" Cet ke-7, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), h. 151

²⁰ R. Soeroso, "Perjanjian di Bawah Tangan" (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 16

²¹ Agus Yudha Hernoko, "*Hukum Perjanjian, Asas Prporionalitas Dalam Kontrak Komersial*" (Jakarta: Kencana 2010), hlm. 226

C. Keabsahan Akad

Dalam suatu akad ada syarat dan rukun yang menjadi standarisasi keabsahan suatu akad. Syarat adalah unsur yang harus dipenuhi dalam suatu hal, peristiwa dan tindakan. Sedangkan rukun adalah unsur-unsur yang membentuk suatu peristiwa atau tindakan, dan rukun adalah bagian dari pada peristiwa itu. Rukun akad meliputi:

- a. *Al-Aqidain* (pihak-pihak yang berakad)
- b. Objek akad
- c. *Sighat* akad (pernyataan untuk mengikatkan diri/ijab dan qabul)
- d. Tujuan akad

Berbeda dengan *jumhur* ulama, Madzhab Hanafi berpendapat bahwa rukun akad hanya *sighat al-'aqdu* (ijab qabul). Bagi Madzhab Hanafi, yang dimaksud dengan rukun akad adalah unsur-unsur pokok yang membentuk akad. Unsur pokok tersebut adalah pernyataan kehendak masing-masing pihak berupa ijab dan qabul. Adapun para pihak dan objek akad adalah unsur luar, bukan esensi dari akad.²²

Syarat terbentuknya akad, dalam istilah hukum Islam syarat ini disebut (al-syrut al-inqad). Syarat ini terkait dengan sesuatu yang harus dipenuhi oleh rukun-rukun akad:

- a. Pihak yang berakad, disyaratkan *tamyiz* dan berbilang

²²M. Yazid Afandi, M.Ag. "Fiqh Muamalah dan Implementasinya Dalam Lembaga Keuangan Syariah" Cetakan ke-1, (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2009), h. 34

- b. *Sighat* akad, (pernyataan kehendak/ijab dan qabul), adanya kesesuaian ijab dan qabul (kesepakatan) dan dilakukan dalam satu majlis
- c. Objek akad, dapat diserahkan, dapat ditentukan dan dapat ditransaksikan (benda yang bernilai dan dimiliki)
- d. Tujuan akad tidak bertentangan dengan syariat

D. Asas-asas akad

Dalam pandangan fiqh muamalah, akad yang dilakukan oleh pihak yang berakad mempunyai asas tertentu. Asas ini merupakan prinsip yang ada dalam akad dan menjadi landasan, bilamana sebuah akad dilakukan oleh pihak-pihak yang berkepentingan dengannya, asas tersebut meliputi:²³

1. Asas *Ibahah*, asas ini merupakan asas umum dalam hukum Islam, kepadanya berlaku kaidah fiqh:

الأَصْلُ فِي الْأَشْيَاءِ الْإِبَاحَةُ حَتَّى يَدُلُّ الدَّلِيلُ عَلَى التَّحْرِيمِ

Artinya:

“Pada dasarnya dalam muamalah segala sesuatu itu boleh, kecuali ada dalil yang melarangnya”.

2. Asas kebebasan, (*mabda' hurriyatu al-'aqdu*); asas ini meniscayakan setiap orang yang memenuhi syarat tertentu, memiliki kebebasan untuk melakukan akad, sepanjang tidak melanggar ketertiban umum, Asas kebebasan dalam Islam tidak berarti bebas secara mutlak, akan tetapi

²³M. Yazid Afandi, M.Ag, h. 47-49

bebas dengan syarat tertentu, yakni kebebasan yang dibatasi oleh kebebasan orang lain²⁴.

3. Asas konsensualisme, asas ini menyatakan, untuk tercapainya suatu perjanjian cukup dengan tercapainya kata sepakat antara pihak tanpa perlu dipenuhinya formalitas tertentu. Dalam hukum Islam, pada umumnya perjanjian-perjanjian itu bersifat konsensual. Dalam asas ini berlaku kaidah: *“pada dasarnya perjanjian itu adalah kesepakatan para pihak dan akibat hukumnya adalah apa yang ditetapkan melalui janji”*.
4. Asas “Janji itu mengikat”: artinya bahwa janji atau kesepakatan yang telah dibuat oleh para pihak dipandang mengikat terhadap pihak-pihak yang terlibat didalamnya. Atas dasar ini, dua orang yang telah mengikatkan diri dengan kesepakatan tertentu, salah satu pihak tidak bisa membatalkan kesepakatan tersebut tanpa persetujuan pihak lain.
4. Asas keseimbangan: hukum perjanjian Islam memandang perlu adanya keseimbangan antara orang yang berakad. Baik keseimbangan antara apa yang diberikan dan apa yang diterima maupun keseimbangan dalam memikul resiko. Asas keseimbangan antara apa yang diberikan dan apa yang diterima tercermin pada dibatalkannya suatu akad yang mengalami ketidak seimbangan prestasi yang mencolok.
5. Asas amanah: dengan asas ini dimaksudkan bahwa masing-masing pihak yang melakukan akad harus beriktikad baik dalam bertransaksi dengan

²⁴ M. Yazid Afandi, M.Ag, hlm. 48

pihak lainnya dan tidak dibenarkan mengeksploitasi ketidak tahuan mitranya.

Dalam hukum perikatan berlaku sistem terbuka, berarti bahwa setiap orang bebas untuk mengadakan perjanjian, baik yang sudah diatur maupun yang belum diatur di dalam undang-undang. Hal ini dapat disimpulkan dari ketentuan yang tercantum di dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi; “*Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”. Pasal tersebut memberikan kebebasan kepada para pihak untuk:

- a. Membuat atau tidak membuat perjanjian
- b. Mengadakan perjanjian dengan siapapun
- c. Menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya
- d. Menentukan bentuk perjanjian, yaitu tertulis atau lisan

Di dalam hukum perikatan dikenal tiga asas penting, yaitu asas konsensualisme, asas *pacta sunt servanda*, asas kebebasan berkontrak:²⁵

- a. Asas konsensualitas

Asas konsensualitas dapat disimpulkan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi; “*Salah satu syarat sahnya perjanjian adalah kesepakatan kedua belah pihak*”. Ini mengandung makna, bahwa perjanjian

²⁵ Salim HS, “Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)” Cet ke-7, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), h. 156

pada umumnya tidak diadakan secara formalm tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak.

b. Asas pasta *sunt servanda*

Asas *pacta sunt servanda* berhubungan dengan akibat perjanjian. Hal ini dijelaskan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi; “Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang”.

c. Asas kebebasan berkontrak

Asas kebebasan berkontrak adalah suatu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk, membuat atau tidak membuat perjanjian, mengadakan perjanjian dengan siapa pun, menentukan isi perjanjian, pelaksanaan dan persyaratannya, menentukan bentuk perjanjiannya, yaitu tertulis atau lisan.²⁶

E. Akad Murabahah

a. Pengertian Murabahah

Istilah pembiayaan pada dasarnya lahir dari pengertian *I believe*, yaitu “saya percaya” atau ‘saya menaruh kepercayaan’. Perkataan pembiayaan yang artinya kepercayaan (*trust*) yang berarti bank menaruh kepada seseorang untuk melaksanakan amanah yang diberikan oleh bank selaku *shahibul maal*. Dana tersebut harus digunakan dengan benar, adil dan

²⁶Salim HS, h. 157-158

harus disertai dengan ikatan dan syarat-syarat yang jelas serta saling menguntungkan bagi kedua belah pihak.²⁷

Kata murabahah secara bahasa adalah bentuk mutual (bermakna: saling) yang diambil dari bahasa Arab, yaitu ar-ribhu yang berarti kelebihan dan tambahan (keuntungan). Jadi, Murabahah diartikan dengan saling menambah (menguntungkan). Sedangkan dalam definisi para ulama terdahulu adalah jual beli dengan modal asli ditambah keuntungan yang diketahui. Hakikatnya adalah menjual barang dengan harga (modal) yang diketahui penjual dan pembeli dengan tambahan keuntungan yang jelas. Jadi, Murabahah artinya saling mendapatkan keuntungan. Dalam ilmu fiqh, Murabahah diartikan menjual dengan modal asli bersama tambahan keuntungan yang jelas.

Secara terminologi, yang dimaksud dengan Murabahah adalah pembelian barang dengan pembayaran yang ditangguhkan (1 bulan, 2 bulan, 3 bulan dan seterusnya tergantung kesepakatan). Pembiayaan murabahah diberikan kepada nasabah dalam rangka pemenuhan kebutuhan produksi (*inventory*).

Muhammad Syafi'i Antonio mengutip Ibnu Rusyd, mengatakan bahwa murabahah adalah jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati. Dalam akad ini, penjual harus memberitahu

²⁷M. Yazid Afandi, M.Ag. "Fiqh Muamalah dan Implementasinya Dalam Lembaga Keuangan Syariah" Cetakan ke-1, (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2009), h. 85

harga produk yang ia beli dan menentukan tingkat keuntungan sebagai tambahannya.

Sedangkan Dwi Suwiknyo mengemukakan bahwa murabahah adalah menjual barang dengan harga jual sebesar harga perolehan ditambah keuntungan yang disepakati dan penjual harus mengungkapkan harga perolehan barang tersebut kepada pembeli. Barang yang diperjual belikan disebut dengan aset murabahah, yaitu aset yang diperoleh dengan tujuan untuk dijual kembali dengan menggunakan akad murabahah.

Dasar Hukum, Al-Qur'an Surah al-Baqarah ayat 275:

الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ
الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا
وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى
فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ
هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ

“orang-orang yang Makan (mengambil) riba tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu, adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), Sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, Padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. orang-orang yang telah sampai kepadanya larangan dari Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil riba), Maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah. orang yang kembali (mengambil riba), Maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal di dalamnya.”

Surah an-Nisa ayat 29:

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ
تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ
بِكُمْ رَحِيمًا

Artinya:

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang Berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. dan janganlah kamu membunuh dirimu, Sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.”

Himpunan Fatwa Dewan Syari’ah Nasional Dewan Syari’ah Nasional menetapkan beberapa aturan tentang murabahah sebagai berikut:

- 1) Fatwa DSN MUI Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 tertanggal 1 April 2000 tentang Murabahah
- 2) Fatwa DSN MUI Nomor 13/DSN-MUI/IX/2000 tertanggal 16 September 2000 tentang Uang Muka dalam Murabahah
- 3) Fatwa DSN MUI Nomor 16/DSN-MUI/IX/2000 tertanggal 16 September 2000 tentang diskon dalam Murabahah
- 4) Fatwa DSN MUI Nomor 23/DSN-MUI/III/2005 tertanggal 28 Maret 2002 tentang Potongan Pelunasan Murabahah
- 5) Fatwa DSN MUI Nomor 46/DSN-MUI/II/2005 tertanggal 17 Februari 2005 tentang Potongan Tagihan Murabahah

- 6) Fatwa DSN MUI Nomor 47/DSN-MUI/II/2005 tertanggal 22 Februari 2005 tentang Penyelesaian Piutang Murabahah bagi Nasabah tidak Mampu Membayar
- 7) Fatwa DSN MUI Nomor 48/DSN-MUI/II/2005 tertanggal 25 Februari 2005 tentang Penjadwalan kembali Tagihan Murabahah
- 8) Fatwa DSN MUI Nomor 49/DSN-MUI/II/2005 tertanggal 25 Februari 2005 tentang Konversi Akad Murabahah

b. Rukun dan Syarat Murabahah

Adapun rukun murabahah yaitu:

- 1) Ba'i (penjual)
- 2) Musytari (pembeli)
- 3) Mabi' (barang yang diperjual belikan)
- 4) Tsaman (harga barang)
- 5) Ijab qabul (pernyataan serah terima).

Dalam hal ini *ijab qabul* yang dimaksud adalah salah satu bentuk indikasi yang meyakinkan adanya rasa suka sama suka. Bila pada waktu ini kita dapat menemukan cara lain yang dapat ditempatkan sebagai indikasi seperti saling mengganggu atau saling menandatangani suatu dokumen.

Sedangkan syarat murabahah yaitu:

- 1) Syarat yang berakad (*ba'iu* dan *musytari*) cakap hukum dan tidak dalam keadaan terpaksa.

- 2) Barang yang diperjual belikan (*mabi'*) tidak termasuk barang yang haram dan jenis maupun jumlahnya jelas
- 3) Harga barang (tsaman) harus dinyatakan secara transparan (harga pokok dan komponen keuntungan) dan cara pembayarannya disebutkan dengan jelas
- 4) Pernyataan serah terima (*ijab qabul*) harus jelas dengan menyebutkan secara spesifik pihak-pihak yang berakad.

c. Landasan Hukum Positif Pembiayaan Murabahah

Pembiayaan Murabahah mendapatkan pengaturan dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Pengaturan khusus terdapat dalam undang-undang Nomor 21 Tahun 2009 tentang Perbankan Syariah, yaitu Pasal 19 ayat (1) yang intinya dinyatakan bahwa kegiatan usaha Bank Umum Syariah meliputi, antara lain; menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad murabahah, akad salam, akad istisna', atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.²⁸

Dalam Fatwa DSN No. 04/DSN-MUI/IV/2000 pada tanggal 1 April 2000 disebutkan, bahwa dalam rangka membantu masyarakat guna melangsungkan dan meningkatkan kesejahteraan dan berbagai kegiatan, bank syariah perlu memiliki fasilitas murabahah bagi yang memerlukannya,

²⁸Abdul Ghofur Anshori, "Perbankan Syariah di Indonesia" Edisi Revisi, Cet Ke-2 (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2009), h. 109-111

yaitu menjual suatu barang dengan menegaskan harga belinya kepada pembayaranya dengan harga yang lebih sebagai laba.

Ketentuan tentang pembiayaan murabahah yang tercantum dalam Fatwa DSN No. 04/DSN-MUI/IV/2000 adalah sebagai berikut²⁹:

1. Ketentuan Umum Murabahah

- a) Bank dan nasabah harus melakukan akad murabahah yang bebas riba.
- b) Barang yang diperjual belikan tidak diharamkan oleh syariat Islam.
- c) Bank membiayai sebagian atau seluruh harga pembelian barang yang telah disepakati kualifikasinya.
- d) Bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri dan pembelian ini harus sah dan bebas riba.
- e) Bank harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya jika pembelian dilakukan secara utang.
- f) Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga jual senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini Bank harus memberitahukan secara jujur harga pokok barang kepada nasabah berikut biaya yang diperlukan.
- g) Nasabah membaar harga barang yang telah disepakati tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati.

²⁹ Lihat Salinan Fatwa DSN No. 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah

- h) Untuk mencegah penyalahgunaan atau kerusakan akad tersebut, pihak bank dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah.
 - i) Jika bank ingin mewakilkan kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga, akad jual beli murabahah harus dilakukan setelah barang, secara prinsip, menjadi milik bank.
2. Ketentuan murabahah kepada nasabah
- a) Jaminan dalam murabahah diperbolehkan, agar nasabah serius dengan pesannya. Di sini bank dapat meminta nasabah untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang.
 - b) Hutang dalam murabahah secara prinsip penyelesaiannya tidak ada kaitanya dengan transaksi lain tersebut. Jika nasabah menjual kembali barang tersebut dengan keuntungan atau kerugian, ia tetap wajib untuk menyelesaikan hutang kepada bank. Jika nasabah menjual barang tersebut sebelum masa angsurannya. Kemudian jika penjual barang tersebut menyebabkan kerugian, nasabah harus tetap menyelesaikan hutangnya sesuai kesepakatan awal. Ia tidak boleh memperlambat pembayaran angsuran atau menerima atau meminta kerugian itu diperhitungkan.

3. Penundaan pembayaran dalam murabahah

Bahwa nasabah yang memiliki kemampuan tidak dibenarkan menunda penyelesaian hutangnya. Jika nasabah menunda-nunda pembayaran dengan sengaja, atau jika salah satu pihak menunaikan

kewajibannya, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitase Nasional setelah tidak mencapai kesepakatan melalui mesyawarah.

4. Bangkrut dalam murabahah. Jika nasabah telah dinyatakan pailit dan gagal menyelesaikan hutangnya, bank harus menunda tagihan hutang sampai ia menjadi sanggup kembali, atau berdasarkan kesepakatan.

F. Wakalah (Pemberian Kuasa)

1. Pengertian Wakalah

Dalam Fikih muamalah, wakalah dikenal sebagai sebuah akad tolong menolong antar pribadi baik dalam masalah pidana maupun antar pribadi baik dalam masalah pidana maupun perdata. Wakalah dipraktekkan oleh dua orang yang saling beri'tikad baik mengikatkan diri mereka untuk mengadakan perjanjian menyangkut pendelegasian wewenang dan kewajiban. Seorang menyerahkan wewenang untuk menangani sesuatu dan seorang yang lain siap untuk mengemban wewenang tersebut,

Menurut ulama Madzhab Hanafi, wakalah adalah pendelegasian suatu tindakan hukum kepada orang lain yang bertindak sebagai wakil. Ulama Madzhab Syafii mengartikan wakalah sebagai pendelegasian hak kepada seseorang dalam hal-hal yang bisa diwakailkan kepada orang lain selagi ia hidup. Ungkapan “selagi hidup” dalam definis tersebut menunjukkan perbedaan antara wakalah dengan wasiat. Jadi wakalah adalah akad pemberian

kuasa dari seseorang (*muwakkil*) kepada penerima kuasa (wakil) atas nama (muwakkil) pemberi kuasa.³⁰

“..dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, Maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. jika kedua orang hakam itu bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.”

2. Rukun dan Syarat Wakalah

Rukun dan syarat wakalah meliputi:

- a. *Al-muwakkil* (orang yang mewakilkan/melimpahkan kekuasaan). *Al-Muwakkil* disyaratkan harus cakap hukum (telah *baligh* dan berakal sehat)
- b. *Al-wakil* (orang yang menerima perwakilan). *Al-wakil* disyaratkan harus cakap hukum dan ditunjuk langsung dan tegas oleh orang yang mewakilkan untuk menghindari salah pendelegasian tugas. Penunjukkan ini dapat dilakukan secara lisan maupun tertulis.
- c. *Al-muwakkil fih* (sesuatu yang diwakilkan). Barang yang diwakilkan merupakan milik syah dan milik pribadi orang yang mewakilkan. Barang tersebut bukan barang milik umum, bukan yang semua orang bisa memilikinya. Barang bukan berupa/berbentuk utang kepada orang lain.

³⁰M. Yazid Afandi, M.Ag. “Fiqh Muamalah dan Implementasinya Dalam Lembaga Keuangan Syariah” Cetakan ke-1, (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2009), h. 217

- d. *Sighat ijab* (ucapan serah terima). *Sighat* dari *muwakkil* harus berupa ucapa lafadz yang mengindikasikan kerelaan. Sedangkan qabul dari pihak wakil tidak harus diucapkan secara lisan, cukup dnegan tidak adanya penolakan darinya.³¹

G. Wanprestasi

Wanprestasi mempunyai hubungan erat dengan somasi. Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara jreditur dengan debitur.

Seorang debitur baru dikatakan wanprestasi apabila ia telah diberikan somasi oleh kreditur atau juru sita. Somasi itu minimal telah dilakukan sebanyak tiga kali oleh kreditur atau juru sita. Apabila somasi itu tidak dindahkannya, maka kreditur berhak membawa persoalan itu ke pengadilan. Dan pengadilanlah yang akan memutuskan, apakah debitur wanprestasi atau tidak.

Perikatan yang bersifat timbal balik menimbulkan sisi aktif dan pasif. Sisi aktif menimbulkan hak bagi kreditur menuntut pemenuhan prestasi, sedangkan sisi pasif menimbulkan beban kewajiban bagi debitur untuk melaksanakan prestasinya. Pada situasi normal antara prestasi dan kontra prestasi akan saling terbuka, namun pada kondisi tertentu pertukaran prestasi tidak berjalan sebagaimana mestinya. Sehingga muncul peristiwa yang disebut wanprestasi. Pelanggaran hak-hak kontraktual tersebut menimbulkan

³¹M. Yazid Afandi, M.Ag. “*Fiqh Muamalah dan Implementasinya Dalam Lembaga Keuangan Syariah*” Cetakan ke-1, (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2009), h. 222-223

kewajiban ganti rugi berdasarkan wanprestasi, sebagaimana diatur dalam pasal 1236 BW (untuk prestasi memberikan sesuatu) dan pasal 1239 BW (untuk prestasi melakukan sesuatu). Selanjutnya terkait dengan wanprestasi, pasal 1243 BW menyatakan:

“Penggantian biaya rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampauinya”

Debitur dinyatakan lalai apabila; tidak memenuhi prestasi, terlambat berprestasi, dan berprestasi tapi tidak sebagaimana mestinya. Namun pada umumnya, wanprestasi baru terjadi setelah adanya pernyataan lalai (*in mora stelling; ingebereke stelling*) dari kreditur kepada debitur. Pernyataan lalai ini pada dasarnya bertujuan menetapkan tenggang waktu (yang wajar) kepada debitur untuk memenuhi prestasinya dengan sanksi tanggung gugat atas kerugian yang dialami kreditur.

Menurut undang-undang, peringatan (*somatie*) kreditur mengenai lalainya debitur harus dituangkan dalam bentuk tertulis (*vide Pasal 1238 BW-bevel of sortgelijke akte*). Jadi lembaga ‘pernyataan lalai’ merupakan upaya hukum untuk sampai pada fase debitur dinyatakan wanprestasi.

Dengan adanya wanprestasi, pihak kreditur yang dirugikan sebagai akibat kegagalan pelaksanaan kontrak oleh pihak debitur mempunyai hak gugat dalam upaya menegakkan hak-hak kontraktualnya. Hal ini sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1267 BW yang menyatakan:

“Pihak yang terhadapnya periakatan tidak dipenuhi, dapat memilih; memaksa pihak lain untuk memenuhi kontrak, jika hal itu masih bias dilakukan, atau menuntut pembatalan persetujuan, dengan penggantian biaya, kerugian dan bunga.”³²

Ada empat akibat adanya wanprestasi, sebagaimana dikemukakan berikut:

1. Perikatan tetap ada. Kreditur masih dapat menuntut kepada debitur pelaksanaan prestasi, apabila ia terlambat memenuhi prestasi. Disamping itu, kreditur berhak untuk menuntut ganti rugi akibat keterlambatan melaksanakan prestasinya. Hal ini disebabkan kreditur akan mendapatkan keuntungan apabila debitur melaksanakan prestasi tepat pada waktunya.
2. Debitur harus membayar ganti rugi kepada kreditur.
3. Beban resiko beralih untuk kerugian debitur jika halangan itu timbul setelah debitur wanprestasi, kecuali bila ada kesengajaan atau kesalahan besar dari pihak kreditur. Oleh karena itu, debitur tidak dibenarkan untuk berpefang pada keadaan memaksa.
4. Jika perikatan lahir dari perjanjian timbal balik, kreditur dapat membebaskan diri dari kewajibannya memberikan kontra prestasi dengan menggunakan Pasal 1266 KUH Perdata.³³

³² Agus Yudha Hernoko, “*Hukum Perjanjian, Asas Prporionalitas Dalam Kontrak Komersial*” (Jakarta: Kencana 2010), hlm. 260-261

³³Salim HS, “Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)” Cet ke-7, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), h. 160

Ada dua sebab timbulnya ganti rugi, yaitu ganti rugi karena wanprestasi dan ganti rugi karena perbuatan melawan hukum. Ganti rugi karena wanprestasi diatur dalam Pasal 1243 KUH Perdata samapi pada Pasal 1252 KUH Perdata. Sedangkan ganti rugi karena perbuatan melawan hukum diatur dalam pasal 1365 KUH Perdata. Ganti rugi karena melawan hukum adalah suatu ganti rugi yang dibebankan kepada orang yang telah menimbulkan kesalahan kepada pihak yang dirugikan. Ganti rugi ini timbul karena adanya kesalahan, bukan karena adanya perjanjian.

Dalam pasal 1249 KUH Perdata, ditentukan bahwa penggantian kerugian yang disebabkan karena wanprestasi hanya ditentukan dalam bentuk uang. Namun, dalam perkembangannya, menurut ahli dan yurisprudensi bahwa kerugian dapat dibedakan menajdi dua macam; ganti rugi materiil dan ganti rugi inmateriil.

H. Asas Hukum Acara Peradilan Agama

1. Asas Personalitas Keislaman (ps 2 dan ps 49 UU No.3 tahun 2006);

Hubungan hukum yang melandasi berdsarkan hukum islam, oleh karena itu acara penyelesaiannya berdasarkan hukum Islam³⁴.

2. Asas Ketuhanan (ps 4 ayat (1) UU No.48 tahun 2009);

“demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan yang maha Esa”. Pada kepala Putusan hakim. Fungsinya : memberi kekuatan eksekutorial pada putusan

³⁴ M. Nur Syafiuddin, S.Ag., M.H “*Hukum Acara Perdata dan Peradilan Agama*” (2015) Makalah, disampaikan dalam perkuliahan Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah UIN Maulana Malik Ibrhaim Malang.

hakim. Kekuatan eksekutorial adalah kekuatan untuk dilaksanakan apa yang ditetapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat negara.

3. Peradilan dilakukan dengan : “*sederhana*”, “*cepat*” “*biaya ringan*”, mudah dipahami dan tidak berbelit-belit. “*cepat*”, tidak banyak formalitas “*biaya ringan*”, terjangkau oleh rakyat. (ps 4 ayat (2) dan ps 5 ayat (2) UU No.48 tahun 2009 jo ps 57 ayat (3) UU No.7 tahun 1989);

4. Hakim bersifat menunggu

Inisiatif untuk mengajukan tuntutan hak, pembuktian diserahkan sepenuhnya kepada pihak yang berkepentingan

5. Hakim bersifat Pasif

Ruang lingkup atau luasnya pokok sengketa yang diajukan kepada hakim untuk diperiksa pada dasarnya ditentukan oleh pihak yang berperkara, bukan hakim. *Ultra Petita Partium*, Hakim hanya mengadili apa yang dituntut, dilarang memvonis atas perkara yang tidak dituntut atau menjatuhkan vonis lebih dari yang dituntut. Pembuktian diserahkan kepada para pihak, pihak yang berperkara bebas mengajukan upaya hukum. Beracara dikenakan biaya (ps 89 UU No.7 tahun 1989 jo ps 121 ayat (4) HIR). Beracara atau berperkara memerlukan biaya yang meliputi: biaya kepaniteraan; pemanggilan; pemberitahuan para pihak dan bea materai. Biaya perkara dibebankan kepada³⁵:

- a. Pihak Penggugat, karena ia mengajukan gugatan

³⁵ M. Nur Syafiuddin, S.Ag., (2015)

- b. Jika gugatan dikabulkan, maka biaya perkara dibebankan kepada pihak yang kalah (tergugat)
 - c. Jika gugatan ditolak, biaya dibebankan kepada Penggugat (Penggugat kalah)
 - d. Apabila para pihak tidak mampu, maka beracara secara gratis (*prodeo*), biaya dibebankan kepada negara (Pasal 237 HIR atau 273 RBg)
6. Asas Hakim Majelis, sekurang-kurangnya 3 orang hakim.

Maksud & tujuannya untuk menjamin pemeriksaan yang seobjektifnya dan memberikan perlindungan HAM di bidang peradilan. Namun dalam prakteknya dapat ditemui pemeriksaan dengan hakim tunggal (*Unus Judex*) untuk mempercepat jalannya proses. Contoh : putusan declaratoir, pelanggaran lalu lintas.

- a. Hakim harus mendengarkan kedua pihak (*Audi et Alteram Partem*)
- b. Asas Sidang Terbuka Untuk Umum,

kecuali ditentukan lain oleh undang-undang (ps 59 ayat (1) UU No.7 tahun 1989 jo ps 19 ayat (3 dan 4) UU No.48 tahun 2009). Artinya setiap orang diperbolehkan hadir dan mendengarkan pemeriksaan di persidangan. Tujuan asas ini adalah menjamin objektivitas peradilan, sebagai *social control* oleh masyarakat.

Akan tetapi pada pembacaan putusan harus dalam sidang yang terbuka untuk umum, apabila putusan diucapkan dalam sidang yang tidak dinyatakan terbuka untuk umum berarti putusan tersebut tidak sah, tidak

mempunyai kekuatan hukum yang mengakibatkan batalnya putusan menurut hukum

7. Putusan Hakim harus disertai dengan alasan-alasan.

Tujuan dicantumkan alasan-alasan tersebut sebagai pertanggungjawaban hakim dan objektivitas atas putusan kepada masyarakat. Putusan yang tidak lengkap atau kurang cukup pertimbangan (*Onvoldoende Gemotiveerd*) merupakan alasan untuk mengajukan kasasi dan harus dibatalkan. Alasan-alasan hakim dalam penjatuhan keputusan³⁶:

- a. Perundang-undangan
 - b. Nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat setempat
 - c. Jurisprudensi, doktrin, dan harga emas (masalah ganti kerugian)
8. Asas Islah, (ps 39 UU No.1 tahun 1974 jo ps 65 dan 82 ayat (1 dan 2) UU No.7 tahun 1989 jo ps 115 KHI jo ps 16 ayat (2) UU No.48 tahun 2009);
9. Asas Equality (ps 58 ayat (1) UU No.7 tahun 1989 jo (ps 5 ayat (1) UU No.48 tahun 2009);
10. Asas Aktif memberi bantuan (ps 119 HIR jo ps 58 ayat (2) UU No.7 tahun 1989 jo ps 5 ayat (1) UU No.48 tahun 2009);

I. Asas-Asas Pemeriksaan Perkara Perdata

Asas-asas hukum atau prinsip hukum bukanlah peraturan hukum konkret. Asas hukum merupakan pikiran dasar yang umum dan abstrak atau

³⁶ M. Nur Syafiuddin, S.Ag., (2015)

merupakan latarbelakang dari sebuah peraturan konkret yang terdapat dalam dan dibelkang setiap sistem hukum, yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim, yang merupakan hukum positif dan dapat ditemukan dengan mencari sifat atau ciri-ciri yang umum dalam peraturan konkret tersebut³⁷.

Asas hukum kadang ditungakan dalam undang-undang, dan kadang pada doktrin dan yurisprudensi. Ilmu hukum acara perdata pun memiliki asas-asas yang menjadi pedoman bagi hakim dalam melaksanakan proses perdata dimukan pengadilan. Asas hukum acara perdata memberikan arah kepada hakim dalam melaksanakan tugasnya sebagai penegak hukum. Fungsi asas hukum dalam hukum adalah melengkapi sistem dan membuat sistem hukum menjadi luwes. Asas hukum juga dapat mengatasi konflik yang terjadi dalam sistem hukum. Asas huku acara perdata yang dimaksud diantaranya:

Asas kesamaan kedua pihak yang berperkara di muka pengadilan (*Asas Audi Et Alteram Partem*). Hakim tidak boleh memberi putusan dengan tidak memberi kesempatan untuk mendengar kedua belah pihak. Dengan asas ini, hakim harus adil dalam memberikan beban pembuktian pada para pihak yang berperkara, agar kesempatan untuk kalah atau menangdu bagi kedua belah pihak tetap sama, tidak pincang atau tidak berat sebelah.³⁸ Kedua belah

³⁷ Tata Wijayanta, Hery Firmansyah, "Perbedaan Pendapat dalm Putusan Pengadilan" (Yogyakarta: Yustisia, 2011), hlm. 17

³⁸ Achmad Ali, Wiwie Heryani, "Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata" Cet. 1 (Jakarta: Kencana. 2012), hlm. 61-62

pihak harus diperlakukan sama, dan tidak memihak. Hakim mendudukan pihak-pihak yang berperkara dengan kedudukan yang sama dan adil³⁹.

Asas hakim bersifat menunggu, inisiatif untuk mengajukan tuntutan hak diserahkan sepenuhnya kepada pihak yang berkepentingan. Oleh karena itu yang mengajukan tuntutan hak adalah pihak yang berkepentingan, sedangkan hakim bersifat menunggu datangnya tuntutan hak yang diajukan kepadanya.

Asas mencari kebenaran formal, berarti mencari kebenaran yang tidak melampaui batas-batas yang diajukan oleh para pihak. Jadi tidak melihat bobot atau isi tetapi kepada luas dari pemeriksaan terhadap perkara oleh hakim. Pada dasarnya, seorang hakim perdata hanya diharapkan atau diminta mempertimbangkan benar tidaknya suatu peristiwa dalam putusannya. Hal ini merupakan akibat dari sifat formal hukum acara perdata. Sehingga yang dicari adalah kebenaran kemasyarakatan (*maatshappelijk wekelijkheid*), yaitu kebenaran yang dianggap masyarakat itu benar.

Asas hakim dianggap tahu akan hukum (*ius curia novit*). Ada larangan bagi hakim untuk menolak, untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yang sudah dianjurkan kepadanya, dengan alasan bahwa hukumnya tidak ada atau tidak jelas⁴⁰.

Alasan menolak memeriksa perkara disebabkan adanya asas yang menyebutkan bahwa hakim dianggap tahu akan hukum (*ius curia novit*).

³⁹ Asadullah Al-Faruq "Hukum Acara Peradilan Islam" (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2009), hlm. 12

⁴⁰ Tata Wijayanta, Hery Firmansyah, hlm 19

Sekiranya hakim tidak menemukan hukum tertulis, maka hakim harus menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Berdasar asas (*ius curia novit*), para pihak di dalam pembuktian, hanya wajib untuk membuktikan fakta yang dipersengketakan, sedangkan pembuktian masalah hukumnya adalah menjadi kewajiban hakim⁴¹.

J. Keaktifan Hakim Dalam Putusan

Hukum acara perdata merupakan salah satu bagian hukum perdata yang mengatur kepentingan perorangan (*bijzondere belangen*). Karena sifatnya yang demikian, konsekuensi yuridisnya, hakim dalam mengadili perkara perdata haruslah bertindak adil dan memperlakukan kedua pihak yang berperkara dalam kapasitas yang sama.

Setelah hakim menganggap peristiwa yang menjadi sengketa tersebut telah terbukti, maka tindakan hakim selanjutnya adalah menemukan hukumnya, dalam arti menentukan peraturan hukum apa yang menguasai sengketa antara kedua belah pihak. Lalu hukum tersebut diterapkan pada peristiwa hukum, untuk kemudian hakim menjatuhkan putusan.

Idealnya dalam putusan, setiap hakim harus memuat unsur kepastian hukum (*Rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*) dan unsur keadilan (*Gerechtigkeit*) secara proporsional. Jika terjadi pertentangan antara unsur

⁴¹ Achmad Ali, Wiwie Heryani, "Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata" Cet. 1 (Jakarta: Kencana. 2012), hlm. 63

keadilan, kepastian hukum serta unsur kemanfaatan, maka yang harus didahulukan adalah unsur keadilan. Oleh karena itu suatu putusan harus bersifat definitif, tuntas, dan pasti serta tidak mengandung kontrofersi di dalamnya⁴².

Dalam undang-undang diatur, selain memuat alasan dan dasar putusan, juga harus mencantumkan pasal tertentu dari undang-undang yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk menagdili⁴³. Dalam putusan hakim perdata harus disimpulkan peristiwa konkret yang sudah dikonstatasi, peristiwa hukumnya sebagai hasil kualifikasi dari peristiwa konkret menjadi peristiwa hukum dan hukum yang akan diterapkan pada pihak-pihak yang bersengketa.

Pertimbangan hakim (*considerans*) merupakan dasar dari putusan. Pertimbangan hakim harus memuat alasan-alasan hakim sebagai pertanggungjawaban kepada masyarakat. Pertimbangan hakim dalam putusan perdata dibagi menjadi dua, yaitu: pertimbangan tentang duduk perkaranya atau peristiwanya (*feitelijke gronden*), dan pertimbangan tentang hukumnya (*rechtsgronden*)⁴⁴.

Dalam pertimbangan tentang duduk perkara, harus diuraikan kronologi perkara atau peristiwa secara sistematis sehingga dapat dirumuskan duduk perkaranya, yaitu peristiwa konkret yang disengketakan oleh para pihak. Dalam bagian ini diuraikan posita (peristiwa yang disengketakan) dan

⁴² Tata Wijayanta, Hery Firmansyah, hlm. 26-27

⁴³ Pasal 50 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

⁴⁴ Tata Wijayanta, Hery Firmansyah, hlm. 33-34

petitum gugatan (tuntutan yang diharapkan oleh penggugat dalam gugatannya) juga jawaban-jawaban tergugat, replik-duplik maupun bukti-bukti yang diajukan oleh pihak-pihak untuk meneguhkan dalil-dalil yang diajukan dalam persidangan. Dalam mengemukakan pertimbangan hukumnya, hakim mencari peristiwa konkret yang sudah dikonstatasi menjadi peristiwa hukum yang menjadi pokok persengketaan.

Keaktifan hakim di tahap penjatuhan putusan terutama terlihat dalam proses penemuan hukum. Penemuan hukum merupakan kegiatan yang runtut dan berkesinambungan dari kegiatan pembuktian untuk menemukan aturan hukum bagi peristiwa konkret tertentu dan mewujudkannya dalam bentuk putusan. Kegiatan penemuan hukum ini tidak hanya dilakukan oleh hakim pidana namun juga hakim perdata.

Hakim juga wajib untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Aturan ini jelas menghendaki agar hukum selalu dapat mengakomodasi perkembangan masyarakat yang dinamis. Sehingga tidak berada dalam kondisi *het recht hink achter de feiten aan* (hukum berjalan tertatih-tatih di belakang masyarakat). Dengan demikian, aktifitas hakim dalam proses penemuan hukum merupakan implementasi dari asas hakim aktif dalam proses penjatuhan putusan.⁴⁵

Dalam Pasal 178 ayat (1) HIR juga menegaskan asas hakim aktif karena ketentuan dalam pasal ini mewajibkan hakim untuk melengkapi segala alasan hukum yang tidak disampaikan oleh para pihak dalam gugatannya.

⁴⁵ Tata Wijayanta, Hery Firmansyah, hlm. 35-36

Keaktifan hakim di sini karena adanya kewajiban yang menyebutkan bahwa setiap hakim wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap perkara yang diperiksa dan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari putusan. Kewajiban ini dilengkapi dengan ayat kelima yang menegaskan bahwa kewenangan hakim dalam memberi putusan yang berbeda (*dissenting opinion*)





BAB III

PEMBAHASAN

A. Duduk Perkara Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Mengenai Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah

Pada dasarnya hakim dalam hukum acara perdata, semata-mata terikat kepada alat bukti yang sah, sehingga dikatakan hanya mencari alat bukti “kebenaran formal”. Hakim perdata hanya diminta mempertimbangkan benar tidaknya suatu peristiwa hukum, sehingga yang dicari adalah kebenaran

kemasyarakatan (*maatsshappelijk wekelijkheid*), yaitu kebenaran yang dianggap masyarakat itu benar⁴⁶.

Kemudian, peristiwa hukum (kebenaran formal) tersebut oleh hakim dijadikan sebagai pertimbangan dalam putusan perdata. Kebenaran formal diperoleh dari uraian gugatan, jawaban serta bukti yang diajukan oleh para pihak yang berperkara, itu terdiri dari: (1) peristiwa yang disengketakan/duduk perkara (posita); (2) yang kemudian dijadikan dalil dalam tuntutan (petitum). Lalu hakim mencari kualifikasi peristiwa konkret yang sudah dikontaksi menjadi peristiwa hukum yang menjadi pokok persengketaan⁴⁷.

Dalam Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS ada dua pokok perkara yang melatarbelakangi gugatan. Pertama gugatan perbuatan melawan hukum yang diajukan oleh debitur selaku (Penggugat konpensi) dan gugatan wanprestasi yang diajukan oleh kreditur selaku (penggugat rekompensi).

Adapun yang melatarbelakangi dua pokok perkara tersebut adalah peristiwa hukum (perjanjian) yang disepakati oleh dua pihak yang berperkara. Yaitu adanya Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 tertanggal 17 Desember 2010 dan Surat Kuasa/Wakalah tanggal 17 Desember 2010 ditandatangani oleh (**Kreditur**) **Penggugat Rekompensi** dan **Tergugat Rekompensi (Debitur)**. Selanjutnya Peggugat Rekompensi pada tanggal 17 Desember 2010 menyerahkan 1 (satu)

⁴⁶ Achmad Ali, Wiwie Heryani, hlm. 8-9

⁴⁷ Tata Wijayanta, hlm. 33-34

unit kendaraan bermotor merek Nissan CWM 330 HT 6x4 PS + Cargo Deck Trailer, Tahun 2006, warna putih tersebut kepada Tergugat Rekonpensi⁴⁸.

Perinciannya, akad pembiayaan murabahah tersebut senilai Rp. 1.476.000.000,- (satu milyar empat ratus tujuh puluh enam juta Rupiah) dengan uang muka Rp. 265.100.000,- (dua ratus enam puluh lima juta Rupiah). Jangka waktu Pembayaran 36 (tiga puluh enam) bulan yang dibayar sebanyak 36 (tiga puluh enam) angsuran, yang setiap bulannya sebesar Rp. 33.471.000,- (tiga puluh tiga juta empat ratus tujuh puluh satu ribu Rupiah). Angsurann dimulai dari tanggal 17 Desember 2010 sampai dengan tanggal 17 Nopember 2013.

Debitur hingga gugatan didaftarkan, telah membayar angsuran hingga periode ke-31—masih tersisa kewajiban angsuran untuk 5 (lima) bulan, yaitu periode Pembayaran 17 Juli 2013 hingga 17 November 2013 dengan total angsuran sebesar Rp. 167.355.000,- (seratus enam puluh tujuh juta tiga ratus lima puluh lima ribu rupiah)⁴⁹.

Debitur mengaku, sebagai seorang wiraswasta dalam menjalankan usahanya tersebut sering mengalami jatuh bangun. Sehingga keadaan tersebut berimbas/berakibat pada pemyaran angsuran pembelian 2 (dua) unit mobil yang terkadang terlambat. Tetapi dalam hal ini, Debitur tetap kooperatif dengan tetap membayar angsuran beserta dengan denda keterlambatan.

⁴⁸ Lihat Salinan Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS (Perihal Duduk Perkara Gugatan Kompensi), hlm.3

⁴⁹ Lihat Salina Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS, hlm. 18

Namun adanya keterlambatan pembayaran angsuran oleh Debitur tersebut direspon oleh Tergugat dengan melakukan penarikan/pengambilan 1 (satu) unit kendaraan bermotor merek Nissan CWM 330 HT 6x4 PS + Cargo Deck Trailler, Tahun 2006, warna putih pada tanggal 3 Agustus 2013. Menurut **Kreditur (Tergugat Kompensi)**, itu dilakukan oleh karena Debitur (**Penggugat Kompensi**) tidak melaksanakan kewajiban, yakni membayar Angsuran Pembayaran Periode 17 Juli 2013, ditambah lagi denda-denda keterlambatan pembayaran angsuran Periode 17 Januari 2013 sampai dengan Periode 17 Juni 2013 yang juga tidak dibayarkan oleh Penggugat.

Penarikan/pengambilan 1 (satu) unit kendaraan bermotor merek Nissan CWM 330 HT 6x4 PS + Cargo Deck Trailler tersebut, kemudian oleh Debitur diperkarakan ke Pengadilan Agama Jakarta Selatan dalam perkara No. 2400/Pdt.G/2013/PA JS terkait perkara Gugata Ekonomi Syariah tentang Akad Pembiayaan Murabaha dengan Wakalah. Dalam pokok perkara gugatan yang diajukan, Debitur menyatakan bahwa tindakan Kreditur adalah merupakan perbuatan melawan hukum dan menyalahi perjanjian/akad yang tertuang dalam Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 tertanggal 17 Desember 2010 dan Surat Kuasa/Wakalah tanggal 17 Desember 2010 pada nomor/point 3 yang bunyinya kami kutip sebagai berikut:

“Setiap keterlambatan pembayaran yang lewat dari jatuh tempo, dikenakan biaya denda dari jumlah angsuran dengan perhitungan sebagai berikut: Sebesar 0,002 dari nominal angsuran per hari, dan apabila sampai 30 (tiga puluh) hari pihak (Kreditur) atau yang ditunjukkan berhak menarik kendaraan tersebut.”

Dalam hal ini, Kreditur menolak jika tindakan penarikan/pengambilan 1 (satu) unit kendaraan bermotor merek Nissan CWM 330 HT 6x4 PS + Cargo Deck Trailer merupakan tindakan/perbuatan melawan hukum. Kreditur melakukan hal itu berdasar pada Surat Kuasa/Wakalah Tertanggal 17 Desember 2010 yang menerangkan bahwa Penggugat (Nasabah/Debitur) selaku Pemberi Kuasa memberikan kuasa/mandat kepada Tergugat (Bank/Kreditur) selaku Penerima Kuasa dalam hal-hal berikut⁵⁰:

1. Untuk dan atas nama Pemberi Kuasa melakukan tindakan-tindakan di bawah ini, apabila Pemberi Kuasa lalai dalam melakukan kewajiban-kewajiban sesuai dengan Akad Pembiayaan Murabahah dengan Wakalah No. 000813/SYARIAHTFI-CF/VII/10 Tanggal 17 Desember 2010:
2. Untuk mengambil secara langsung barang jaminan milik KREDITUR, yang dipakai Pemberi Kuasa berupa kendaraan:

Merek : NISSAN CWM 330 HT 6x4 PS + CARGO DECK TRAILLER

Type :

Tahun : 2006

Warna : PUTIH

No. Chasis : MHPWM330HAK000100

No. Engine : MD92512209B

No. Polisi :

3. Memasuki ruangan tempat tinggal atau Kantor Pemberi Kuasa atau di tempat lain di mana Kendaraan tersebut berada.
4. Memberikan persetujuan untuk mengadakan pemblokiran atas STNK & BPKB, serta mengurus dan menyelesaikan balik nama Kendaraan tersebut di atas guna kepentingan Penerima Kuasa, atas biaya Pemberi Kuasa.

⁵⁰ Lihat Salinan Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS, hlm. 55-56

5. Mengambil Kendaraan tersebut di atas dari tangan Pemberi Kuasa atau pihak lain siapapun adanya dan membawanya ke tempat yang dipandang baik oleh Penerima Kuasa.
6. Menjual Kendaraan tersebut di atas pihak ketiga menurut harga yang dianggap patut oleh Penerima Kuasa, membayar ongkos pengambilan dan penjualan dari hasil penjualan tersebut, serta memotong hasil penjualan bersih dari buku hutang Pemberi Kuasa, dengan memberi bukti pemotongan pada Penerima Kuasa.

Berdasarkan Surat Kuasa tersebut diatas, Kreditur (Tergugat), menolak bahwa tindakan tersebut merupakan perbuatan melawan hukum. Sebab secara detail dan terbuka, Kreditur memiliki kewenangan apabila Debitur (Penggugat) lalai dalam melaksanakan kewajiban-kewajiban sebagaimana yang diatur Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 Tertanggal 17 Desember 2010. Justru sebaliknya, Kreditur menggugat balik (Gugatan Rekonpensi) dengan pokok perkara, Debitur telah melakukan perbuatan cidera janji (wanprestasi) dengan tidak melaksanakan secara konsekuen dan konsisten segala yang diatur dalam Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 Tertanggal 17 Desember 2010.

1. Pokok Perkara Perbuatan Melawan Hukum

Dalam Pasal 1365 KUH Perdata, dalam Buku III pada bagian “tentang perikatan-perikatan yang dilahirkan demi undang-undang” disebutkan bahwa, tiap perbuatan yang melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugiaan itu, mengganti kerugian tersebut. Dalam pasal ini sangat penting artinya karena melalui pasal ini hukum yang tidak tertulis diperhatikan oleh undang-undang. Pasal tersebut dipahami, perbuatan melawan hukum bukan terbatas pada undang-undang

tertulis saja, tetapi berbuat atau tidak berbuat yang melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban orang yang berbuat atau tidak berbuat, bertentangan dengan kesusilaan maupun sifat berhati-hati sebagaimana patutnya di dalam lalu lintas masyarakat⁵¹.

Dengan demikian semua norma lalu lintas masyarakat, yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan, maka ditempatkan di bawah sanksi hukum perdata. Unsur kesalahan yang dimaksud Pasal 1365 KUH Perdata, ialah bahwa si pembuat (perbuatan melawan hukum) pada umumnya harus ada pertanggungjawabannya. Undang-undang tidak mengatur mengenai ganti rugi yang timbul dari perbuatan melawan hukum. Oleh karena itu aturan yang dipakai untuk ganti rugi ini adalah dengan secara analogis, mempergunakan peraturan ganti rugi akibat wanprestasi yang diatur dalam Pasal 1243-1252 KUH Perdata.

Berdasar pada Pasal dimaksud, maka untuk menentukan orang atau badan hukum melakukan perbuatan melawan hukum, maka haruslah terpenuhi salah satu atau seluruh unsur-unsur perbuatan melawan hukum sebagai berikut:

- (a) adanya perbuatan melawan hukum (in casu);
- (2) adanya unsur kesalahan;
- (3) adanya kerugian;
- (4) adanya hubungan sebab akibat.

Unsur In casu dari pokok perkara yang diajukan oleh Debitur (Penggugat) bisa dilihat, dari perbuatan Kreditur yang menyalahi akad/perjanjian yang tertuang dalam Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor

⁵¹ Mariam Darus Badrul Zaman, “*KUH Perdata Buku III, Hukum Perikatan dengan Penjelasan*” (Bandung: Penerbit Alumni, 1996) h. 14-148

0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 tertanggal 17 Desember 2010. Sebab pengertian perbuatan melawan hukum seperti yang disebut Pasal 1365 KUH Perdata tidak hanya suatu perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang, melainkan juga meliputi perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan segala sesuatu yang ada diluar undang-undang, seperti kaidah-kaidah sosial, serta norma-norma yang lain.

Sebagaimana berlaku asas *pacta sunt servanda* yang berhubungan dengan akibat perjanjian. Hal ini dijelaskan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi; “*Perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”.⁵² Hal ini juga dipertegas dalam Bagian *pertama* ayat (8) Fatwa DSN No: 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah, bahwa untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan atau kerusakan akad, pihak bank dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah. Dan perjanjian ini bisa dijadikan dasar hukum/kepastian hukum bagi setiap pihak dalam akad. Pasal 44 PERMARI Nomor 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari’ah juga disebutkan bahwa, Semua akad yang dibentuk secara sah berlaku sebagai *nash syariah* bagi mereka yang mengadakan akad.

Berdasar Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 tertanggal 17 Desember 2010, disepakati bahwa keterlambatan pembayaran yang jatuh tempo, dikenakan denda sebesar 0,002% dari nominal angsuran, dan apabila tertunggak hingga 30 (tiga puluh)

⁵² Salim HS, “Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)” Cet ke-7, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), h. 156

hari, maka pihak (Kreditur) atau yang ditunjuk berhak menarik kendaraan (yang dikuasakan) tersebut. Maka perbuatan Kreditur (Tergugat) dalam menarik kendaraan tersebut menyalahi perjanjian dan masuk dalam unsur perbuatan melawan hukum.

Adapun unsur kesalahan dalam perbuatan Kreditur (Tergugat) terlihat dari tindakan menarik kendaraan sebelum batas waktu sesuai perjanjian, sehingga Tergugat harus mempertanggung jawabkan atas perbuatannya tersebut. Unsur kerugian juga timbul dari tindakan penarikan kendaraan yang menyebabkan kerugian materil bagi Penggugat, karena Penggugat kehilangan usahanya, lalu tidak bisa menyicil dan membayar denda kepada Tergugat. Selain itu kerugian immateril berupa kerugian moril atau idiil yang mungkin dialami Penggugat. Akibat penarikan ini, jelas ada hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum yang dilakukan Tergugat dan kerugian yang diderita akibat perbuatan Tergugat tersebut.

In casu telah memenuhi unsur-unsur di atas, dan perbuatan melawan hukum tersebut dilakukan dalam koridor kesepakatan berdasarkan ekonomi syariah, Tergugat juga sudah melanggar ketentuan Pasal 84 (1) PERMARI No. 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah "*Penjual tidak memiliki hak penahanan barang dalam penjualan secara kredit*".

Berdasarkan asas kepastian hukum, maka Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 tertanggal 17 Desember 2010 menjadi alat bukti yang mengikat pihak-pihak yang bertransaksi

di dalamnya. Dan itu menjadi landasan hukum bagi Nasabah/Debitur (Penggugat) dalam mengajukan tuntutan di Pengadilan Agama Jakarta Selatan. Dari tuntutan atas perbuatan melawan hukum tersebut, Penggugat menuntut ganti rugi atas penarikan kendaraan yang diwakilkan kepada Tergugat (Bank/Kreditur).

2. Pokok Perkara Wanprestasi

Wanprestasi mempunyai hubungan erat dengan somasi. Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditur dengan debitur.

Seorang debitur baru dikatakan wanprestasi apabila ia telah diberikan somasi oleh kreditur atau juru sita. Somasi itu minimal telah dilakukan sebanyak tiga kali oleh kreditur atau juru sita. Apabila somasi itu tidak dindahkannya, maka kreditur berhak membawa persoalan itu ke pengadilan. Dan pengadilanlah yang akan memutuskan, apakah debitur wanprestasi atau tidak.

Debitur dinyatakan lalai apabila; tidak memenuhi prestasi, terlambat berprestasi, dan berprestasi tapi tidak sebagaimana mestinya. Namun pada umumnya, wanprestasi baru terjadi setelah adanya pernyataan lalai (*in mora stelling; ingebereke stelling*) dari kreditur kepada debitur. Pernyataan lalai ini pada dasarnya bertujuan menetapkan tenggang waktu (yang wajar) kepada debitur untuk memenuhi prestasinya dengan sanksi tanggung gugat atas kerugian yang dialami kreditur.⁵³

⁵³ Agus Yudha Hernoko, “*Hukum Perjanjian, Asas Prporionalitas Dalam Kontrak Komersial*” (Jakarta: Kencana 2010), hlm. 260-261

Menurut undang-undang, peringatan (somatic) kreditur mengenai lalainya debitur harus dituangkan dalam bentuk tertulis pada Pasal 1238 KUH Perdata “*Si berutang adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai, atau demi perikatan sendiri, ialah jika ini menetapkan, bahwa si berutang akan harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan*”. Jadi lembaga ‘pernyataan lalai’ merupakan upaya hukum untuk sampai pada fase debitur dinyatakan wanprestasi.

Dengan adanya wanprestasi, pihak kreditur yang dirugikan sebagai akibat kegagalan pelaksanaan kontrak oleh pihak debitur mempunyai hak gugat dalam upaya menegakkan hak-hak kontraktualnya. Hal ini sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1267 BW yang menyatakan: “Pihak yang terhadapnya perikatan tidak dipenuhi, dapat memilih, memaksa pihak lain untuk memenuhi kontrak, jika hal itu masih bisa dilakukan, atau menuntut pembatalan persetujuan, dengan penggantian biaya, kerugian dan bunga.”

Dalam eksepsinya, Tergugat (Bank/Kreditur) menyatakan, kelalaian Penggugat telah terjadi selama beberapa kali, dimana telah beberapa kali Penggugat tidak melaksanakan pembayaran yang merupakan kewajiban sebagaimana yang telah dituangkan dalam Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 Tertanggal 17 Desember 2010. Dimana terhadap adanya tunggakan pembayaran Penggugat tersebut, jauh sebelumnya Tergugat telah mencoba untuk melakukan penarikan kendaraan tersebut, akan tetapi Tergugat pada akhirnya menunda penarikan/pengambilan 1 (satu) unit kendaraan bermotor merek Nissan CWM 330 HT 6x4 PS + Cargo

Deck Trailer, Tahun 2006, warna putih tersebut, karena Penggugat meminta untuk memberikan waktu untuk segera melunasi kewajiban Penggugat terhadap Tergugat tersebut⁵⁴. Dari itu Tergugat menyatakan, Penggugat (Nasabah/Debitur) telah melakukan perbuatan cidera janji (wanprestasi) dengan tidak melaksanakan secara konsekuen dan konsisten segala yang diatur dalam Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah Nomor 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10 Tertanggal 17 Desember 2010⁵⁵.

Tergugat mengaku, telah memberikan toleransi untuk menunda penarikan tersebut, tetap saja Penggugat tidak dengan segera melaksanakan kewajibannya tersebut, bahkan selalu mundur dalam pembayaran, bahkan selalu berupaya mengulur-ulur pembayaran dengan alasan bisnis yang sedang jatuh bangun sebagaimana yang didalilkan Penggugat. Sehingga pada akhirnya, melihat proses pembayaran yang dilakukan oleh Penggugat yang selalu bermasalah, bahkan tidak terlihat adanya perbaikan dalam melaksanakan kewajiban tersebut, maka pada tanggal 3 Agustus 2013 Tergugat penarikan/pengambilan 1 (satu) unit kendaraan bermotor merek Nissan CWM 330 HT 6x4 PS + Cargo Deck Trailer, Tahun 2006, warna putih tersebut dari Penggugat. Hal ini dilakukan Tergugat, guna menghindari kerugian yang lebih besar lagi sebagai akibat besarnya tunggakan-tunggakan Penggugat tersebut.

Dalam Pasal 1238 KUH Perdata dijelaskan, debitur adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai,

⁵⁴ Lihat Salinan Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS (Perihal Dalam Pokok Perkara No.9), h. 11-12

⁵⁵ Lihat Salinan Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA JS, (Perihal Dalam Pokok Perkara No.7), h. 11

atau demi perikatannya sendiri ialah jika ia ini menetapkan, bahwa debitur lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan. Jadi pernyataan “lalai” (*ingbrekestelling*) adalah upaya hukum (*rechtmiddel*) yaitu kreditur memberitahukan, menegur, memperingatkan (*aanmaning. Sommatie, kenningsgeving*) debitur saat selambatlambatnya, ia wajib memenuhi prestasi dan apabila saat itu dilampaui, maka debitur telah lalai.

Ada beberapa bentuk peringatan pernyataan lalai, berupa: a) surat perintah (*bevel*); b) akte sejenis (*soorgeljkete*); c) demi perikatan sendiri. Dari ketiga bentuk peringatan tersebut, Tergugat (Bank/Kreditur) tidak dibenarkan melakukan penarikan/pengambilan 1 (satu) unit kendaraan bermotor merek Nissan CWM 330 HT 6x4 PS + Cargo Deck Trailler, Tahun 2006, warna putih tersebut dari Penggugat. Sebab dalam hal (demi perikatan sendiri), penarikan kendaraan tersebut dibenarkan apabila melebihi tenggang waktu yang ditentukan. Sementara, Penggugat (Nasabah/Debitur) terlambat membayar pada tanggal 17 dan jatuh temponya pada tanggal 30.

Dari uraian Tergugat, maka Penggugat (Nasabah/Debitur) masuk dalam terlambat berprestasi, dan berprestasi tapi tidak sebagaimana mestinya. Hal itu bisa terlihat dari periode pembayaran angsuran yang selalu mengalami keterlambatan dari tanggal jatuh tempo (setiap tanggal 17). Dari itu, ini dijadikan pertimbangan hakim untuk tidak mengabulkan tuntutan (perbuatan ingkar janji/wanprestasi), dan hanya mengabulkan, agar Tergugat membayar kekurangan cicilan beserta denda keterlambatan.

B. Pertimbangan Hakim Dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS Tentang Akad Pembiayaan Murabahah Dengan Wakalah

Pertimbangan hakim (*considerans*) merupakan dasar dari putusan. Pertimbangan hakim harus memuat alasan-alasan hakim sebagai pertanggungjawaban kepada masyarakat. Pertimbangan hakim dalam putusan perdata dibagi menjadi dua, yaitu pertimbangan tentang duduk perkaranya atau peristiwanya (*feitelijke gronden*), dan pertimbangan tentang hukumnya (*rechsgroden*)⁵⁶.

Dalam pertimbangan tentang duduk perkara, harus diuraikan kronologi perkara atau peristiwa secara sistematis sehingga dapat dirumuskan duduk perkaranya, yaitu peristiwa konkret yang disengketakan oleh para pihak. Dalam bagian ini diuraikan posita (peristiwa yang disengketakan) dan petitum gugatan (tuntutan yang diharapkan oleh penggugat dalam gugatannya) juga jawaban-jawaban tergugat, replik-duplik maupun bukti-bukti yang diajukan oleh pihak-pihak untuk meneguhkan dalil-dalil yang diajukan dalam persidangan. Dalam mengemukakan pertimbangan hukumnya, hakim mencarikan peristiwa konkret yang sudah dikonstatasi menjadi peristiwa hukum yang menjadi pokok persengketaan. Hakim harus mengolah dan memproses data-data yang diperoleh selama proses persidangan. Sehingga Putusan yang dijatuhkan dapat disadari oleh rasa tanggung jawab, keadilan, kebijaksanaan, profesionalisme dan bersifat objektif⁵⁷.

⁵⁶ Tata Wijayanta, Hery Firmansyah, hlm. 33-34

⁵⁷ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, (Jakarta: PT Intermasa, 1996), hlm 10

Dalam memutus perkara yang terpenting adalah kesimpulan hukum atas fakta-fakta yang terungkap dipersidangan. Untuk itu hakim harus menggali nilai-nilai, mengikuti, memahami nilai-nilai hukum dan rasakeadilan yang hidup di masyarakat. Sumber hukum yang dapat diterapkan oleh hakim adalah berupa peraturan perundang-undangan berikut peraturan pelaksanaannya, hukum tidak tertulis (hukum adat), yurisprudensi, ilmu pengetahuan maupun doktrin/ajaran para ahli⁵⁸.

Keaktifan hakim di tahap penjatuhan putusan bisa terlihat dalam proses penemuan hukum. Penemuan hukum merupakan kegiatan yang runtut dan berkesinambungan dari kegiatan pembuktian untuk menemukan aturan hukum bagi peristiwa konkret tertentu dan mewujudkannya dalam bentuk putusan. Kegiatan penemuan hukum ini tidak hanya dilakukan oleh hakim pidana namun juga hakim perdata.

Dalam asas-asas pembuatan putusan, Hakim wajib mengadili seluruh bagian gugatan. Putusan harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Tidak boleh memeriksa dan memutus sebagian saja dan mengabaikan gugatan selebihnya.

Dalam pertimbangan hukum, Majelis Hakim akan mempertimbangkan dalil gugatan, bantahan/eksepsi, dan dihubungkan dengan alat-alat bukti yang ada. Lalu Majelis Hakim akan menarik kesimpulan tentang terbukti tidaknya peristiwa hukum dalam gugatan maupun eksepsi. Setelah hal tersebut

⁵⁸ R. Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, (Bandung: Mandar Maju, 2005), hlm. 146

dipertimbangkan secara kronologis, kemudian Majelis Hakim dalil-dalil hukum yang menjadi dasar pertimbangan.

Dari itu maka akan dikalsifikasikan pertimbangan hakim dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS kepada pertimbangan hakim atas pertimbangan tentang duduk perkaranya atau peristiwanya (*feitelijke gronden*), dan pertimbangan tentang hukumnya (*rechsgroden*).

1. Pertimbangan Duduk Perkara

Pertimbangan tentang duduk perkaranya atau peristiwanya (*feitelijke gronden*), di dalam sebuah putusan diawali dengan kata-kata (menimbang). Dalam hal ini hakim mempertimbangkan seluruh aspek yang terangkum dalam gugatan, jawaban, saksi dan segala peristiwa dalam persidangan.

Dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, majlis hakim terlebih dahulu mempertimbangkan tentang eksepsi Tergugat yang oleh Majelis Hakim ditolak karena bukan masuk dalam kewenangan absolut maupun relatif Pengadilan Agama, tetapi mengenai obscur libel yang dinilai oleh Majelis Hakim sudah masuk kepada pokok perkara yang akan dipertimbangkan dalam putusan akhir.

“Bahwa Gugatan Perbuatan Melawan Hukum yang diajukan Penggugat adalah kabur dan tidak jelas (obscur libel), bahkan telah tidak memenuhi syarat yang ditentukan dalam hukum acara

perdata, oleh karena Penggugat mengajukan gugatan terhadap Tergugat tentang Gugatan Perbuatan Melawan Hukum...⁵⁹

Selanjutnya Majelis Hakim, berdasar Peraturan Mahkamah Agung No. 1 tahun 2008 telah memerintahkan Pemohon dan Termohon untuk menempuh mediasi namun berdasarkan laporan mediator yang bertugas, proses mediasi gagal⁶⁰. Hal ini dipertegas dalam Pasal 130 *Herzien Indonesia Reglement* (HIR) maupun pasal 154 *Rechtsreglement Buitengewesten* (Rbg) bahwa setiap pihak/para pihak hendaknya menempuh proses perdamaian yang dapat diintensifkan.

Kemudian Majelis Hakim mempertimbangkan petitum gugatan Penggugat. Penggugat mohon agar Majelis Hakim menjatuhkan putusan yang pada pokoknya:

- a. Menyatakan Tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum;
- b. Menghukum Tergugat untuk membayar ganti rugi Materiil dan Immateriil secara tunai dan sekaligus kepada Penggugat sebesar Rp. 511.521.701.000,-(lima ratus sebelas milyar lima ratus dua puluh satu juta tujuh ratus satu ribu Rupiah) sejak putusan ini dibacakan;
- c. Menyatakan Sah dan Berharga Sita Jaminan yang telah dilakukan Juru Sita Pengadilan Agama Jakarta Selatan atas 2 Unit Mobil yang sekarang ini berada di bawah kekuasaan Tergugat yang jenis dan spesifikasinya adalah sebagai berikut:
- d. Tipe Mobil NISSAN CWM 330 6x4PS+CARGO DECK TRAILLER, type 2006, tahun 2010, Nopol D 9047 AD, Jenis Kendaraan P.U 1 Ton, No. Rangka (Chasis)

⁵⁹ Lihat Salinan Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, Dalam Eksepsi, hlm. 7

⁶⁰ Lihat Salinan Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, Tentang Pertimbangan Hukum, hlm. 28

MHPWM330HAK000100, No. Mesin (Engine) MD 92512209B.

- e. Tipe Mobil NISSAN CWM 330 HTZZ+DECK TRAILER, tahun pembuatan 2010, Nopol D 9046 AD, Jenis Kendaraan P.U 1 Ton, No. Rangka MHPWM 330HAK 000101, No. Mesin MD 92512211B
- f. Menyatakan Putusan dalam perkara ini dapat dilaksanakan terlebih dahulu, walaupun ada verzet, banding atau kasasi;
- g. Menghukum Tergugat untuk membayar biaya perkara yang timbul dalam perkara ini⁶¹.

Dalam pokok perkara tersebut Majelis Hakim hanya mengabulkan gugatan Penggugat Rekonpensi untuk sebagian; Menghukum Tergugat Rekonpensi untuk membayar kepada Penggugat Rekonpensi berupa: uang kekurangan cicilan sejumlah Rp. 167.355.000,- (seratus enam puluh tujuh juta tiga ratus lima puluh lima ribu rupiah); uang denda sejumlah Rp. 209.193.750,00 (dua ratus sembilan juta seratus sembilan puluh tiga ribu tujuh ratus lima puluh rupiah); dan Menyatakan gugatan Penggugat Rekonpensi untuk yang selebihnya tidak dapat diterima (niet ont vankeljik verklaard)

Majelis Hakim juga mempertimbangkan petitum gugatan Tergugat (Penggugat Rekonpensi) mohon agar Majelis Hakim menjatuhkan putusan yang pada pokoknya:

- a. Menyatakan Tergugat Rekonpensi Telah Cidera Janji (Wanprestasi).

⁶¹ Lihat Salinan Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, Tentang Pertimbangan Hukum, hlm. 28-29

- b. Menghukum Tergugat Rekonpensi membayar kerugian materiil dan immateril kepada Penggugat Rekonpensi sebesar Rp. 2.947.702.422,- (dua miliar sembilan ratus empat puluh tujuh juta tujuh ratus dua ribu empat ratus dua puluh dua rupiah), dengan rincian sebagai berikut:
- c. Kerugian Materiil, sebesar Rp. 447.702.422,- (empat ratus empat puluh tujuh juta tujuh ratus dua ribu empat ratus dua puluh dua rupiah), yang terdiri dari:
- d. Angsuran Periode 17 Juli 2013 sampai dengan Periode 17 Nopember 2013, sebesar Rp. 167.355.000,- (seratus enam puluh tujuh juta tiga ratus lima puluh lima ribu rupiah).
- e. Denda Keterlambatan Pada Angsuran Periode 17 Januari 2011 sampai dengan 17 Nopember 2013, sebesar Rp. 230.347.422,- (dua ratus tiga puluh juta tiga ratus empat puluh tujuh ribu empat ratus dua puluh dua rupiah).
- f. Responsess Fee, sebesar Rp. 50.000.000,- (lima puluh juta rupiah).
- g. Kerugian Immateriil, yang berupa bisnis yang menjadi terganggu karena perputaran uang yang berjalan tidak sebagaimana mestinya, waktu yang terbuang, hilangnya kepercayaan masyarakat akibat adanya gugatan aquo, yang kesemuanya tidak dapat dihitung dengan uang, akan tetapi dapat ditaksir sebesar Rp. 2.500.000.000,- (dua miliar lima ratus juta rupiah).
- h. Menghukum Tergugat Rekonpensi untuk membayar uang paksa (dwangsom) sebesar Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah) per-hari keterlambatan melaksanakan keputusan pengadilan.
- i. Menyatakan putusan dalam perkara ini dapat dijalankan lebih dahulu walaupun ada verzet, banding maupun kasasi (uitvoerbaar bij voorrad).
- j. Menghukum Tergugat Rekonpensi membayar biaya perkara yang timbul⁶².

⁶² Lihat Salinan Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, Tentang Pertimbangan Hukum, hlm. 48-49

Dalam pokok perkara tersebut, Majelis Hakim hanya mengabulkan gugatan Penggugat Rekonpensi untuk sebagian. Menghukum Tergugat Rekonpensi untuk membayar kepada Penggugat Rekonpensi: uang kekurangan cicilan sejumlah Rp. 167.355.000,- (seratus enam puluh tujuh juta tiga ratus lima puluh lima ribu rupiah); uang denda sejumlah Rp. 209.193.750,00 (dua ratus sembilan juta seratus sembilan puluh tiga ribu tujuh ratus lima puluh rupiah); dan Menyatakan gugatan Penggugat Rekonpensi untuk yang selebihnya tidak dapat diterima (*niet ont vankeljik verklaard*).

Majlis Hakim berdasarkan dalil Penggugat yang diakui Tergugat serta didukung alat bukti, Majelis Hakim menyatakan Penggugat dan Tergugat terbukti mengadakan Akad Pembiayaan Murabahah dengan Wakalah No. 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10, tertanggal 17 Desember 2010, Penggugat sebagai debitur dan Tergugat sebagai kreditur, keduanya merupakan subyek hukum (vide Pasal 1 ayat (2) PERMARI No. 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah "*Subyek hukum adalah orang perseorangan, persekutuan, atau badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum yang memiliki kecakapan hukum untuk mendukung hak dan kewajiban*")

Maka berdasar peristiwa hukum dan hubungan hukum antara kedua belah pihak tersebut, Majelis Hakim menyatakan bahwa sengketa antara Penggugat dan Tergugat adalah masuk dalam ranah sengketa ekonomi syariah, maka sesuai ketentuan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Nomor

3 Tahun 2006 sebagai perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, masuk dalam kewenangan absolut Pengadilan Agama.

Berdasar hal itu pula, maka pertimbangan atas gugatan, harus berdasar kepada akad tersebut, karena akad menjadi undang-undang bagi yang mengadakan akad (perjanjian) sebagaimana ditentukan dalam Pasal 44 PERMARI Nomor 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah "*Semua akad yang dibentuk secara sah berlaku sebagai nash syariah bagi mereka yang mengadakan akad*" jo. Pasal 1338 KUHPerdara: "*Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya...*";

2. Pertimbangan Hukum

Pada dasarnya, Putusan Hakim harus disertai dengan alasan-alasan/dalil-dalil hukum. Tujuan dicantumkan alasan-alasan tersebut sebagai pertanggungjawaban hakim dan objektifitas atas putusan kepada masyarakat. Putusan yang tidak lengkap atau kurang cukup pertimbangan (*Onvoldoende Gemotiveerd*) merupakan alasan untuk mengajukan kasasi dan harus dibatalkan. Alasan-alasan hakim dalam penjatuhan keputusan meliputi: a) Perundang-undangan; b) nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat setempat; c) Jurisprudensi, doktrin.

Dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, Majelis Hakim merujuk pada tiga sumber hukum yaitu, PERMARI No. 02 Tahun 2008 Tentang

Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah, KUH Perdata serta perjanjian Akad Pembiayaan Murabahah dengan Wakalah No. 0813/SYARIAHTFI-CF/XII/10, tertanggal 17 Desember 2010, antara Tergugat dan Penggugat.

Pertimbangan hukum dalam Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS lebih banyak pada pokok perkara perbuatan melawan hukum yang diajukan oleh Penggugat, pokok perkara wanprestasi yang diajukan oleh Tergugat (Penggugat Rekonpensi) berupa gugatan perbuatan ingkar janji (wanprestasi) serta pokok perkara tuntutan ganti rugi yang timbul dari dua pokok perkara tersebut.

Berdasa pada Pasal 1365 KUH Perdata. Ada dua kriteria perbuatan melawan hukum, yaitu subyektif dan obyektif; Kriteria obyektif adalah perbuatan melawan hukum harus berdasar kepada pelanggaran terhadap Undang-Undang atau kepada perikatan, karena perikatan menjadi Undang-Undang bagi yang membuatnya perikatan (Pasal 1338 KUHPerdata), sedangkan kriteria subyektif ialah adanya hak-hak seseorang yang dilindungi oleh Undang-Undang namun telah dilanggar oleh pihak lainnya.

Oleh karena antara Penggugat dan Tergugat telah membuat perikatan jual beli dan Tergugat telah menarik kendaraan milik Penggugat sebelum melampaui batas waktu yang disepakati, maka Tergugat telah melakukan tindakan perbuatan melawan hukum dengan menarik kendaraan milik Penggugat yang seharusnya kepemilikan tersebut dilindungi oleh Undang-Undang.

Dalam Pasal 1365 KUH Perdata, disebutkan “Tiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian untuk mengganti kerugian dimaksud”

Gugatan kerugian oleh Penggugat didasarkan, Majelis Hakim mempertimbangkan bahwa Penggugat hanya mendalilkan kerugian penyewaan kendaraan, namun tidak didukung bukti-bukti. Dalam hal ini Majelis Hakim berpendapat bahwa Tergugat yang menarik kendaraan tersengketa, menimbulkan kerugian bagi Penggugat karena Penggugat tidak dapat melaksanakan kegiatan usahanya yang menyebabkan pencaharian (usaha) Penggugat hilang, selain itu Penggugat juga tidak akan bisa membayar cicilan dan denda sebagaimana didalilkan Tergugat,

Majlis Hakim merujuk pada Pasal 1365 KUH Perdata, yang menyebutkan bahwa “*Tiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian untuk mengganti kerugian dimaksud*”.

Berdasar kepada Pasal dimaksud, maka untuk menentukan orang atau badan hukum melakukan perbuatan melawan hukum, maka haruslah terpenuhi salah satu atau seluruh unsur-unsur perbuatan melawan hukum sebagai berikut: a) Adanya perbuatan melawan hukum, b) Adanya unsur kesalahan, c) Adanya kerugian, d) Adanya hubungan sebab dan akibat.

Unsur Perbuatan Melawan hukum (In casu) telah memenuhi unsur-unsur di atas, dan perbuatan melawan hukum tersebut dilakukan dalam koridor kesepakatan berdasarkan ekonomi syari'ah, Tergugat juga sudah melanggar ketentuan Pasal 84 (1) PERMARI No. 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah "*Penjual tidak memiliki hak penahanan barang dalam penjualan secara kredit*", oleh karena itu Majelis Hakim menyatakan bahwa terbukti Tergugat telah melakukan perbuatan melawan hukum terhadap Penggugat berupa penarikan kendaraan truck tersengketa sebelum terpenuhinya syarat kebolehan melakukan penarikan.

Dalam hal pokok perkara Wanprestasi yang diajukan oleh Penggugat Rekonpensi bahwa syarat-syarat adanya sanksi pembayaran ganti rugi dapat dijatuhkan diantaranya disebutkan dalam Pasal 39 huruf (b) Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMARI) Nomor 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, yaitu "*sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya*", sedangkan dalam perkara aquo belum melampaui batas waktu sebagaimana syarat dimaksud;

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut, maka Majelis Hakim menyatakan bahwa gugatan perbuatan Telah Cidera Janji (Wanprestasi), menjadi tidak terbukti, sehingga harus ditolak. Meskipun gugatan wanprestasi telah ditolak, maka Majelis Hakim mempertimbangkan gugatan lain yang diajukan Penggugat Rekonpensi,

berupa gugatan mengenai kerugian materil berupa cicilan selama 5 x cicilan, yaitu angsuran Periode 17 Juli 2013 sampai dengan Periode 17 Nopember 2013, sebesar Rp. 167.355.000,- (seratus enam puluh tujuh juta tiga ratus lima puluh lima ribu rupiah), maka sebagaimana telah dipertimbangkan dalam konpensi⁶³.



⁶³ Lihat Salinan Putusan No.2400/Pdt.G/2013/PA JS, Dalam Eksepsi, hlm. 49



BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Tindakan kreditur mengambil barang yang diwakilkan kepada debitur berupa 1 (satu) mobil akibat dari keterlambatan pembiayaan cicilan dari Penggugat yang keterlambatannya hanya 17 hari, adalah menyalahi perjanjian tertulis yang telah disepakati oleh kedua belah pihak. Hal itu berakibat pada kerugian yang dialami oleh debitur. Berdasar Pasal 1365 KUH Perdata, hal itu dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan debitur harus membayar ganti rugi kepada pihak debitu, yaitu dengan mengembalikan Mobil Nissan CWM 330 HTZZDECK TRAILER, tahun pembuatan 2010, Nopol D 9047

AD, Jenis Kendaraan P.U 1 Ton, No. Rangka MHPWM 330HAK 000100, No. Mesin MD 92512209B yang telah ditarik paksa oleh kreditur.

2. Dalam pertimbangan hakim, majlis hakim mempertimbangkan bahwa ada unsur: perbuatan melawan hukum, unsur kesalahan, kerugian, dan hubungan sebab dan akibat dalam tindakan kreditur selaku (tergugat). In casu karena pemilik kendaraan sebenarnya adalah Penggugat, maka setidaknya perbuatan Tergugat yang menarik kendaraan tersebut bertentangan dengan hak orang lain, karena menarik kendaraan milik orang lain. Kesalahan yang dilakukan Tergugat ialah menarik kendaraan sebelum batas waktu sesuai perjanjian, sehingga Tergugat harus mempertanggung jawabkan atas perbuatannya tersebut. Dengan ditariknya kendaraan menyebabkan kerugian materil bagi Penggugat, karena Penggugat kehilangan usahanya, lalu tidak bisa menyicil dan membayar denda kepada Tergugat. Selain itu kerugian immateril berupa kerugian moril yang mungkin dialami Penggugat.

B. Saran

1. Perbankan Syariah

Kontrak pembiayaan pada perbankan syariah mendorong terciptanya pola hubungan kemitraan (*mutual investor relationship*), bukan pola hubungan debitur-kreditur yang antagonis; sehingga baik pemilik dana, bank maupun pengguna dana mempunyai intensif yang sama untuk menciptakan kegiatan usaha yang menguntungkan, memperhatikan prinsip-prinsip kehati-hatian dan memperkecil resiko usaha. Dari itu hendaknya, Perbankan Syariah lebih

progresif dan lebih baik lagi dalam membuat produk/akad guna meningkatkan/menjaga hubungan antara Perbankan Syariah dan Nasabah.

2. Pengadilan Agama

Majlis Hakim dalam setiap putusan yang ditetapkan harus memuat unsur kepastian hukum (*Rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*) dan unsur keadilan (*Gerechtigkeit*). Dari itu, hendaknya Majlis Hakim dalam menjalankan kewenangannya dapat menerpakan ketiga unsur tersebut. Dalam hal pertimbangan hukum, hendaknya Majlis Hakim lebih produktif menggali hukum guna memberikan ragam perspektif dalam melihat suatu peristiwa hukum.

DAFTAR RUJUKAN

Buku

- _____. *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah Fakultas Syariah UIN Maliki Malang*. 2012 Malang
- Adiwarman A. Karim. *Bank Islam : Analisis Fiqih dan Keuangan*. 2004. Jakarta: Raja Grafindo Persadax.
- Afandi, M. Yazid. *Fiqh Muamalah dan Implementasinya Dalam Lembaga Keuangan Syariah*. 2009. Cetakan ke-1. Yogyakarta: Logung Pustaka Rajawali Pers
- Al-Faruq, Asadullah. *Hukum Acara Peradilan Islam*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia
- Ali, Achmad, Wiwie Heryani. 2012. *Asas-asas Hukum Pembuktian Perdata*. Cet. 1. Jakarta: Kencana
- Amiruddin dan Asikin, Zainal. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Rajawali Pers
- Anshori, Abdul Ghofur. *Perbankan Syariah di Indonesia*. 2009. Edisi Revisi, Cet Ke-2 Yogyakarta: Gadjah Mada University Press
- Ibrahim, Johnny. *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. 2010 Malang: Bayu Media Publishing
- Mahmud Marzuki, Peter. *Penelitian Hukum*. 2010. Edisi Revisi Cet Ke-6, Jakarta: Kencana
- R. Soeparmono. *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*. 2005. Bandung: Mandar Maju
- S. Nasution. *Metode Penelitian Naturalistik Kualitatif*. 1998. Bandung: Tarsito,
- Salim HS. *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*. 2013. Jakarta: Sinar Grafika
- Soekanto, Soerjono dan Maudji, Sri. *Penelitian Hukum Normatif*. 1985. Jakarta
- Subekti *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. 1996. Jakarta: PT Intermasa
- Syafiuddin, M. Nur, “*Hukum Acara Perdata dan Peradilan Agama*” (2015) Makalah, disampaikan dalam perkuliahan Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah UIN Maulana Malik Ibrahim Malang.
- Wijayanta, Tata. Hery Firmansyah. *Perbedaan Pendapat dalam Putusan Pengadilan*. 2011. Yogyakarta: Yustisia

Undang-Undang

Fatwa DSN No. 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah

KUH Perdata (BW)

Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/46/PBI/2015 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasar Prinsip Syariah

Putusan No.2400/pdt.G/2013/PA . JS

UU No. 10 tahun 1998 tentang perubahan UU No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan

