

BAB III

ANALISIS PUTUSAN TERHADAP PERBUATAN MELAWAN HUKUM DAN WANPRESTASI

A. Analisis Putusan terhadap Perbuatan Melawan Hukum Dalam Putusan Nomor 624.K/Ag/2017.

Bahwa dari surat gugatan Penggugat dan jawab menjawab antara para pihak, dapat disimpulkan bahwa pokok sengketa antara para pihak adalah karena Penggugat I s/d Penggugat IV sangat keberatan dengan disampaikannya Surat Peringatan III (terakhir) yang dikirimkan oleh Tergugat I dan Tergugat II kepada Para Penggugat pada tanggal 22 Mei 2012, dimana pada Surat Peringatan Tergugat I dan Tergugat II, pada pokoknya menegaskan tunggakan pembiayaan almarhum Ongku Sutan Harahap pada Tergugat I dan Tergugat II sebesar Rp.752.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh dua juta rupiah) dan karena ahli waris almarhum Ongku Sutan Harahap belum menunjukkan iktikad baik serta keseriusan untuk menyelesaikan tunggakan tersebut walaupun berulang-ulang telah disurati oleh Tergugat I dan Tergugat II maka berkenaan dengan hal tersebut maka Tergugat I dan Tergugat II memberikan kelonggaran waktu penyelesaian tunggakan tersebut paling lambat tanggal 25 Juni 2012 dan jika sampai dengan batas waktu tersebut belum juga menyelesaikannya maka agunan yang telah diserahkan kepada Tergugat I dan Tergugat II akan segera diajukan lelang kepada Kantor Pelayanan Piutang dan Lelang Negara (KP2LN) Medan;

Bahwa pokok sengketa yang terjadi antara Penggugat dan Tergugat

kronologisnya adalah :

1. Semasa hidupnya almarhum Ongku Sutan Harahap terhitung sejak tahun 2007 adalah nasabah tetap dari Tergugat II yang dalam pelaksanaannya dilakukan melalui PT Bank Sumut Syariah Cabang Padangsidempuan (Tergugat I) dan selama menjadi nasabah dari Tergugat I almarhum Ongku Sutan Harahap telah melaksanakan kewajiban dan melaksanakan angsuran tepat waktu dan merupakan nasabah yang jujur yang senantiasa beriktikad baik dan penuh tanggung jawab dalam melunasi seluruh akad kredit pada Tergugat I;
2. Bahwa pada tanggal 26 April 2011 almarhum Ongku Sutan Harahap telah membuat dan mengadakan Akad Pembiayaan Musyarakah Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/2011 bertanggal 26 April 2011 dengan Tergugat I dan II untuk penambahan modal kerja, dengan jumlah pembiayaan Musyarakah senilai Rp700.000.000,00 (tujuh ratus juta rupiah) untuk jangka waktu selama 12 (dua belas) bulan dengan agunan Sertifikat Hak Milik Nomor 457/ Pasar Gunung Tua tanggal 19 Desember 2008 atas nama Ongku Sutan Harahap dan Sertifikat Hak Milik Nomor 395/Pasar Gunung Tua tanggal 07 Juni 2007 atas nama Ongku Sutan Harahap;
3. Bahwa pada saat berjalannya pelaksanaan pembayaran pembiayaan Musyarakah dari almarhum Ongku Sutan Harahap kepada Tergugat I dan II, pada hari Rabu tanggal 13 Juli 2011 Ongku Sutan Harahap meninggal dunia karena sakit di Gunung Tua menyebabkan terhentinya/ tertunggaknya pembiayaan Musyarakah almarhum Ongku Sutan Harahap

kepada Tergugat I dan Tergugat II;

4. Bahwa pada saat pembuatan dan penandatanganan Akad Pembiayaan Musyarakah Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/2011 bertanggal 26 April 2011 oleh Tergugat I dan II mewajibkan kepada almarhum Ongku Sutan Harahap untuk membayar biaya-biaya sebagai berikut:

- a. Biaya administrasi senilai Rp8.750.000,00 (delapan juta tujuh ratus lima puluh ribu rupiah);
- b. Biaya notaris senilai Rp1.500.000,00 (satu juta lima ratus ribu rupiah);
- c. Biaya asuransi jiwa Rp2.170.000,00 (dua juta seratus tujuh puluh ribu rupiah);
- d. Biaya asuransi kebakaran Rp1.189.408,00 (satu juta seratus delapan puluh sembilan ribu empat ratus delapan rupiah);

Total Rp13.609.408,00 (tiga belas juta enam ratus sembilan ribu empat ratus delapan rupiah);

Atas keseluruhan biaya tersebut di atas telah dibayar lunas oleh almarhum Ongku Sutan Harahap kepada Tergugat I dan Tergugat II;

Atas dasar pokok sengketa tersebut, Penggugat mengambil upaya penyelesaian sengketa yang terjadi antara Penggugat dan Tergugat melalui jalur hukum (litigasi) ke Pengadilan Agama Medan:

Bahwa terhadap gugatan tersebut Pengadilan Agama Medan telah menjatuhkan Putusan Nomor 944/Pdt.G/2015/PA.Mdn. tanggal 10 Maret 2014 Masehi bertepatan dengan tanggal 1 Jumadil akhir 1437 Hijriah yang amarnya sebagai berikut:

DALAM EKSEPSI

- Menolak eksepsi Tergugat I, Tergugat II dan Tergugat III;

DALAM POKOK PERKARA:

- 1) Mengabulkan gugatan Penggugat-Penggugat sebagian;
- 2) Membatalkan Akad Pembiayaan Musyarakah Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/1211 tanggal 26 April 2011, yang ditandatangani oleh Pimpinan Cabang PT. Bank Sumut Syari'ah Cabang Padang sidempuan (Aminuddin Sinaga) dan Ongku Sutan Harahap serta Yusliana Dalimunthe;
- 3) Membebaskan Penggugat-Penggugat dari kewajiban untuk membayar atau melunasi segala kewajiban almarhum Ongku Sutan Harahap kepada PT. Bank Sumut Syari'ah Cabang Sidempuan (Tergugat I) akibat Akad Pembiayaan Musyarakah Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/1211 tanggal 26 April 2011;
- 4) Memerintahkan kepada pihak Bank Sumut Syari'ah Cabang Padangsidempuan (Tergugat I) untuk mengembalikan agunan kepada Penggugat-penggugat, berupa Sertifikat Hak Milik Nomor 457/Pasar Gunung Tua tanggal 19 Desember 2008 atas nama Ongku Sutan Harahap dan Sertifikat Hak Milik Nomor 395/Pasar Gunung Tua tanggal 7 Juni 2007 atas nama Ongku Sutan Harahap;
- 5) Menolak gugatan Penggugat-Penggugat selainnya;
- 6) Menghukum Tergugat I dan Tergugat II untuk membayar biaya perkara secara tanggung renteng sebesar Rp1.641.000,00 (satu juta enam ratus

empat puluh satu ribu rupiah);

Bahwa dalam tingkat banding atas permohonan Para Tergugat Putusan Pengadilan Agama Medan tersebut telah dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi Agama Medan dengan Putusan Nomor 68/Pdt.G/ 2016/PTA.Mdn. tanggal 5 Oktober 2016 Masehi bertepatan dengan tanggal 4 Muharam 1438 Hijriah, yang amarnya sebagai berikut:

- a) Menerima permohonan banding Tergugat I/Pembanding I dan Tergugat II/ Pembanding II ;
- b) Membatalkan putusan Pengadilan Agama Medan Nomor 944/Pdt.G/ 2015/PA.Mdn. tanggal 10 Maret 2016 Masehi bertepatan dengan tanggal 1 Jumadilakhir 1437 Hijriah;

dan dengan mengadili sendiri:

DALAM EKSEPSI

Menolak eksepsi Tergugat I, Tergugat II dan Tergugat III;

DALAM POKOK PERKARA:

- (1) Menolak gugatan Para Penggugat seluruhnya;
- (2) Menghukum Tergugat I dan Tergugat II untuk membayar biaya perkara ini sebesar Rp1.641.000,00 (satu juta enam ratus empat puluh satu ribu rupiah);
- (3) Menghukum Para Penggugat/Terbanding untuk membayar biaya pada tingkat banding sebesar Rp150.000,00 (seratus lima puluh ribu rupiah);

Bahwa Para Penggugat/Para Terbanding, dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 24 November 2016, diajukan permohonan kasasi pada tanggal 5 Desember 2016, dan terhadap perkara

tersebut pada tingkat kasasi telah diputus dengan amar sebagai berikut :

MENGADILI:

Mengabulkan permohonan kasasi dari Para Pemohon Kasasi: 1.YUSLIANA DALIMUNTHE, (1.1. ALI UMAR HARAHAHAP, 1.2. RUDY MACHMUD HARAHAHAP), 2. FATMA DINI ANGGITA HARAHAHAP, 3. ELZA MARYNA HARAHAHAP, 4. ELVA AZERINA HARAHAHAP, tersebut;

Membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Medan Nomor 68/Pdt.G/2016/PTA.Mdn. tanggal 5 Oktober 2016 Masehi bertepatan dengan tanggal 4 Muharram 1438 Hijriah;

MENGADILI SENDIRI:

Dalam Eksepsi:

Menolak eksepsi Para Tergugat;

Dalam Pokok Perkara:

- (a) Mengabulkan gugatan Para Penggugat sebagian;
- (b) Menyatakan Tergugat I telah melakukan perbuatan melawan hukum;
- (c) Menetapkan kerugian dari akad Musyarakah antara Ongku Sutan Harahap dengan Tergugat I sejumlah Rp752.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh dua juta rupiah);
- (d) Menghukum Para Penggugat menanggung kerugian dan membayar kepada Tergugat I sejumlah $53,22\% \times \text{Rp}752.000.000,00 = \text{Rp}400.214.400,00$ (empat ratus juta dua ratus empat belas ribu empat ratus rupiah);
- (e) Menghukum Tergugat I menanggung kerugian sejumlah $46,78\% \times$

Rp752.000.000,00 = Rp351.785.800,00 (tiga ratus lima puluh satu juta tujuh ratus delapan puluh lima ribu delapan ratus rupiah);

- (f) Menghukum Tergugat I untuk mengembalikan sisa hasil lelang dari objek hak tanggungan kepada Para Penggugat setelah dikeluarkan segala biaya dan kewajiban Para Penggugat pada angka 4 (empat) di atas;
- (g) Menolak gugatan Penggugat selain dan selebihnya;
- (h) Menghukum Para Termohon Kasasi/Para Tergugat untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan yang dalam tingkat kasasi ini sejumlah Rp500.000,00 (lima ratus ribu rupiah);

1. Pertimbangan Hukum Majelis Hakim Tingkat Kasasi

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung mempertimbangkan sebagai berikut:

Menimbang, bahwa terlepas dari alasan-alasan kasasi tersebut dengan tidak perlu mempertimbangkan alasan-alasan kasasi yang diajukan oleh Pemohon Kasasi dan kontra memori dari Termohon Kasasi, menurut pendapat Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi Agama Medan telah salah menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut:

Bahwa tindakan Tergugat I yang menjadikan Surat Pernyataan Penggugat I sebagai alasan pencairan pembiayaan Musyarakah sebelum polis asuransi diterbitkan, merupakan indikasi (*qarinah*) adanya kurang hati-hatian Penggugat I. Sebelum terbit polis asuransi seharusnya Penggugat I tidak

menerbitkan akad musyarokah. Meskipun akad sah tanpa polis, karena asuransi tidak merupakan syarat untuk mencairkan dana yang sudah disepakati. Akan tetapi, polis sangat penting dan urgen untuk menjamin keamanan pembiayaan apabila terjadi hal-hal yang tidak diinginkan di belakang hari. Selain itu, tindakan tersebut tidak sesuai dengan ruh ekonomi Islam serta melanggar asas ekonomi yang sesuai prinsip syariah. Oleh karena itu, pihak bank harus mengetahui akibat yang ditimbulkannya. Sebab faktanya tindakan tersebut telah menimbulkan kerugian dan keresahan. Dengan demikian Tergugat I telah melakukan kelalaian dengan membiarkan Ongku Sutan Harahap sebagai konsumen tidak mengetahui konsekuensi yang akan ditanggung olehnya dan ahli warisnya apabila terjadi resiko kematian di belakang hari, sebagaimana maksud Pasal 21 huruf (e) dan (j) Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah;

Bahwa oleh karena itu putusan Pengadilan Tinggi Agama Medan harus dibatalkan dan Mahkamah Agung akan mengadili sendiri perkara ini dengan pertimbangan berikut ini;

Menimbang, bahwa Tergugat I sebagai pihak bank telah mengabaikan prinsip kehati-hatian (*prudent banking principle*), halmana bank dalam menjalankan kegiatan usaha baik dalam penghimpunan terutama dalam penyaluran dana kepada masyarakat harus sangat berhati-hati. Tujuan dilakukannya prinsip kehati-hatian ini agar bank selalu melindungi dana masyarakat, dan bank selalu dalam keadaan sehat menjalankan usahanya dengan baik dan mematuhi ketentuan-ketentuan dan norma-norma hukum

yang berlaku di dunia perbankan, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 2 dan Pasal 29 ayat (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, oleh karena itu Tergugat I telah melakukan perbuatan yang melawan hukum;

Menimbang, bahwa pihak pertama (Tergugat I) membuat akad Musyarakah pada tanggal 26 April 2011 dan pada tanggal tersebut dibuat pernyataan oleh pihak kedua (Penggugat I) jika polis asuransi belum terbit dan terjadi sesuatu, maka seluruh pembiayaan menjadi tanggung jawab ahli waris, hanya saja dengan wafatnya pihak kedua merupakan resiko usaha seperti tersebut pada Pasal 6, terlebih pihak pertama begitu mudahnya mencairkan dana sebelum terbit polis asuransi hanya bermodalkan surat pernyataan yang tentu penuh resiko. Oleh sebab itu, karena akad ini merupakan akad Musyarakah, maka resiko harus ditanggung secara proporsional antara Penggugat (sebagai pihak kedua) dengan Tergugat I (pihak pertama).

Menimbang, bahwa adanya akad Musyarakah antara Ongku Sutan Harahap dengan Tergugat I telah menimbulkan resiko kerugian karena dengan tidak adanya asuransi jiwa yang menjamin untuk mengembalikan modal pokok akad musyarakah yang diterima oleh nasabah apabila nasabah meninggal dunia, adalah perbuatan yang dapat merugikan ahli waris yang seharusnya pembayaran sejumlah Rp752.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh dua juta rupiah) ditanggung oleh pihak asuransi tapi karena perbuatan pencairan dana tanpa adanya polis asuransi terlebih

dahulu adalah perbuatan yang bertentangan dengan Pasal 16 akad Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/2011 dan ini merupakan kerugian yang diakibatkan ketidak hati-hatian pihak bank dan karena akadnya adalah akad Musyarakah maka kerugian harus dipikul secara bersama-sama oleh pihak yang berakad. Oleh karena akadnya adalah akad musyarakah maka kerugian harus dibagi secara proporsional sehingga uang modal sejumlah Rp752.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh dua juta rupiah) harus dilunasi oleh Penggugat sebesar 53,22 (lima puluh tiga koma dua puluh dua) persen dan Tergugat I adalah 46,78 (empat puluh enam koma tujuh puluh delapan) persen, sesuai bunyi Pasal 3 ayat (2) Akad Pembiayaan Musyarakah Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/2011 tanggal 26 April 2011;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, dengan tidak perlu mempertimbangkan alasan-alasan kasasi dari Para Pemohon Kasasi, menurut pendapat Mahkamah Agung terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan kasasi dari Para Pemohon Kasasi: YUSLIANA DALIMUNTHE dan kawan-kawan dan membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Medan Nomor 68/Pdt.G/2016/PTA.Mdn. tanggal 5 Oktober 2016 Masehi bertepatan dengan tanggal 4 Muharam 1438 Hijriah yang membatalkan Putusan Pengadilan Agama Medan Nomor 944/Pdt.G/2015/PA.Mdn. tanggal 10 Maret 2016 Masehi bertepatan dengan tanggal 1 Jumadilakhir 1437 Hijriah serta Mahkamah Agung mengadili sendiri perkara ini dengan amar putusan sebagaimana yang akan

disebutkan di bawah ini;

Menimbang, bahwa oleh karena Para Termohon Kasasi berada di pihak yang kalah, maka Para Termohon Kasasi harus dihukum untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan;

2. Konsep Perbuatan Melawan Hukum (dari pasal 1365 KUH Perdata)

Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) diatur dalam Pasal 1365 s/d Pasal 1380 KUH Perdata. Gugatan perbuatan melawan hukum didasarkan pada Pasal 1365 KUH Perdata yang berbunyi: “setiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut¹.”

Pasal 1365 tersebut biasanya dikaitkan dengan Pasal 1371 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi: “penyebab luka atau cacatnya sesuatu badan atau anggota badan dengan sengaja atau kurang hati-hati, memberikan hak kepada si korban untuk, selain penggantian biaya pemulihan, menuntut ganti kerugian yang disebabkan oleh luka cacat tersebut”.

Menurut Munir Faudy, perbuatan melawan hukum adalah sebagai suatu kumpulan dari prinsip-prinsip hukum yang bertujuan untuk mengontrol atau mengatur perilaku bahaya, untuk memberikan tanggung jawab atas suatu kerugian yang terbit dari interaksi sosial, dan untuk

¹ R. Subekti dan R. Tjitrisudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1992), h 346.

menyediakan ganti rugi terhadap korban dengan suatu gugatan yang tepat ²

Menurut R. Wirjono Prodjodikoro, perbuatan melawan hukum diartikan sebagai perbuatan melanggar hukum ialah bahwa perbuatan itu mengakibatkan kegoncangan dalam neraca keseimbangna dari masyarakat.³ Lebih lanjut beliau mengatakan, bahwa istilah “*onrechtmatige daad*” dirafsirkan secara luas, sehingga meliputi juga suatu hubungan yang bertentangan dengan kesusilaan. atau dengan yang dianggap pantas dalam pergaulan hidup masyarakat.⁴

Menurut salah satu ahli hukum terkemuka asal Belanda, perbuatan melawan hukum yaitu “*delict*” adalah “*elke eenzijdige evenwichtsverstoring, elke eenzijdige inbreak op de materiele en immateriele levensgoerden van een persoon of een, een eenheid vormende, veelheid van persoon/een groep*”⁵ (tiap-tiap gangguan dari keseimbangan, tiap-tiap gangguan pada barang-barang kelahiran dan kerohanian dari milik hidup seseorang atau gerombolan orang-orang).

Perbuatan melawan hukum tidak hanya bertentangan dengan undang-undang, tetapi juga berbuat atau tidak berbuat yang melanggar hak orang lain bertentangan dengan kesusilaan maupun sifat berhati-hati, kepantasan dan kepatutan dalam lalu lintas masyarakat. Perbuatan

² Munir Fuady, *Hukum Kontrak (dari sudut pandang hukum bisnis)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), h. 4

³ Wirjono Prodjodikoro, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Sumur Bandung, 1984), h. 65

⁴ *Ibid* h. 13

⁵ Ter Haar, *Beginnelsen en stelsel van het Adatrecht*, h. 216

melawan hukum juga dapat diartikan sebagai suatu kumpulan dari prinsip-prinsip hukum yang bertujuan untuk mengontrol atau mengatur perilaku berbahaya, untuk memberikan tanggung jawab atas suatu kerugian yang terbit dari interaksi sosial, dan untuk menyediakan ganti rugi terhadap korban dengan suatu gugatan yang tepat.

proses adalah (penyelesaian) sengketa. Konflik bisa saja terjadi tanpa perselisihan, tetapi perselisihan tidak bisa ada tanpa konflik. Sebuah konflik tidak tertutup kemungkinan terdapat beberapa sengketa yang memungkinkan untuk diselesaikan satu persatu, yang pada akhirnya akan menyelesaikan konflik tersebut.

Berdasarkan pengertian perbuatan melawan hukum Pasal 1365 dan Pasal 1370, maka dalam melakukan gugatan perbuatan melawan hukum harus dipenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya suatu perbuatan, yaitu Suatu perbuatan melawan hukum diawali oleh perbuatan si pelakunya. Umumnya diterima anggapan bahwa dengan perbuatan di sini dimaksudkan, baik berbuat sesuatu (secara aktif) maupun tidak berbuat sesuatu (dalam arti pasif), misalnya tidak berbuat sesuatu padahal ia berkewajiban untuk membantunya, kewajiban mana timbul dari hukum yang berlaku (karena ada juga kewajiban yang timbul dari kontrak). Karena itu terhadap perbuatan melawan hukum tidak ada unsur persetujuan atau kata sepakat dan tidak ada juga unsur “causa yang diperbolehkan” sebagai mana yang terdapat dalam kontrak.

2. Perbuatan yang melawan hukum, yaitu suatu perbuatan yang melanggar hak subyektif orang lain atau yang bertentangan dengan kewajiban hukum dari sipembuat sendiri yang telah diatur dalam undang-undang.
3. Harus ada kesalahan, syarat kesalahan ini dapat diukur secara :
 - a) Objektif, yaitu dengan dibuktikan bahwa dalam keadaan seperti itu manusia yang normal dapat menduga kemungkinan akan timbulnya akibat dan kemungkinan ini akan mencegah manusia yang baik untuk berbuat atau tidak berbuat.
 - b) Subyektif, yaitu dengan dibuktikan bahwa apakah si pembuat berdasarkan keahlian yang ia miliki dapat menduga akan akibat dari perbuatannya.

Selain itu orang yang melakukan perbuatan melawan hukum harus dapat dipertanggungjawaban atas perbuatannya, karena orang yang tidak tahu apa yang ia lakukan tidak wajib membayar ganti rugi.

Sehubungan dengan kesalahan in terdapat dua kemungkinan :

- (1) Orang yang dirugikan juga mempunyai kesalahan terhadap timbulnya kerugian. Dalam pengertian bahwa jika orang yang dirugikan juga bersalah atas timbulnya kerugian, maka sebagian dari kerugian tersebut dibebankan kepadanya kecuali jika perbuatan melawan hukum itu dilakukan dengan sengaja.
- (2) Kerugian ditimbulkan oleh beberapa pembuat. Jika kerugian itu ditimbulkan karena perbuatan beberapa orang maka terhadap masing-masing orang yang bertanggung jawab atas terjadinya

perbuatan tersebut dapat dituntut untuk keseluruhannya.

4. Harus ada kerugian yang ditimbulkan. Kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum dapat berupa :⁶

a) Kerugian materiil, dimana kerugian materiil dapat terdiri dari kerugian yang nyata-nyata diderita dan keuntungan yang seharusnya diperoleh. Jadi pada umumnya diterima bahwa si pembuat perbuatan melawan hukum harus mengganti kerugian tidak hanya untuk kerugian yang nyata-nyata diderita, juga keuntungan yang seharusnya diperoleh.

b) Kerugian idiil, dimana perbuatan melawan hukum pun dapat menimbulkan kerugian yang bersifat idiil seperti ketakutan, sakit dan kehilangan kesenangan hidup.

Untuk menentukan luasnya kerugian yang harus diganti umumnya harus dilakukan dengan menilai kerugian tersebut, untuk itu pada dasarnya yang dirugikan harus sedapat mungkin ditempatkan dalam keadaan seperti keadaan jika terjadi perbuatan melawan hukum. Pihak yang dirugikan berhak menuntut ganti rugi tidak hanya kerugian yang telah ia derita pada waktu diajukan tuntutan akan tetapi juga apa yang ia akan derita pada waktu yang akan datang.

5. Adanya hubungan causal antara perbuatan dan kerugian. Untuk memecahkan hubungan causal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian, terdapat dua teori yaitu :¹⁰

⁶ *Ibid* h. 186

- a) *Condition sine qua non*, dimana menurut teori ini orang yang melakukan perbuatan melawan hukum selalu bertanggung jawab jika perbuatannya *condition sine qua non* menimbulkan kerugian (yang dianggap sebagai sebab dari pada suatu perubahan adalah semua syarat-syarat yang harus ada untuk timbulnya akibat).

Adequate veroorzaking, dimana menurut teori ini si pembuat hanya bertanggung jawab untuk kerugian yang selayaknya dapat diharapkan sebagai akibat dari pada perbuatan melawan hukum. Terdapat hubungan causal jika kerugian menurut aturan pengalaman secara layak merupakan akibat yang dapat diharapkan akan timbul dari perbuatan melawan hukum.

Unsur-unsur tersebut berlaku kumulatif, artinya harus terpenuhi seluruhnya. Apabila unsur-unsur di atas tidak terpenuhi seluruhnya, maka suatu perbuatan tidak dapat dikatakan sebagai perbuatan melawan hukum sebagaimana telah diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata. Perbuatan melawan hukum dianggap terjadi dengan melihat adanya perbuatan dari pelaku yang diperkirakan memang melanggar undang-undang, bertentangan dengan hak orang lain, beretentangan dengan kewajiban hukum pelaku, bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum, atau bertentangan dengan kepatutan dalam masyarakat baik terhadap diri sendiri maupun orang lain, namun demikian suatu perbuatan yang dianggap sebagai perbuatan melawan hukum ini tetap harus dapat dipertanggungjawabkan apakah mengandung unsur kesalahan atau tidak. Pasal 1365 KUH Perdata tidak membedakan kesalahan dalam bentuk kesengajaan (*opzet-dolus*) dan kesalahan dalam bentuk kurang hati-

hati (culpa), dengan demikian hakim harus dapat menilai dan mempertimbangkan berat ringannya kesalahan yang dilakukan seseorang dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum ini, sehingga dapat ditentukan ganti kerugian yang seadil-adilnya.

Sejarah perkembangan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) sebelum tahun 1919 oleh Hoge Raad diartikan secara sempit, yakni tiap perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang timbul karena undang-undang atau tiap perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang timbul karena undang-undang. Menurut ajaran yang sempit sama sekali tidak dapat dijadikan alasan untuk menuntut ganti kerugian karena suatu perbuatan melawan hukum, suatu perbuatan yang tidak bertentangan dengan undang-undang sekalipun perbuatan tersebut adalah bertentangan dengan hal-hal yang diwajibkan oleh moral atau hal-hal yang diwajibkan dalam pergaulan masyarakat.

Pengertian perbuatan melawan hukum menjadi lebih luas dengan adanya keputusan Hoge Raad tanggal 31 Januari 1919 dalam perkara Lindebaum lawan Cohen. Hoge Raad telah memberikan pertimbangan yaitu : “bahwa dengan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) diartikan suatu perbuatan atau kealpaan, yang atau bertentangan dengan hak orang lain, atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku atau bertentangan, baik dengan kesusilaan, baik pergaulan hidup terhadap orang lain atau benda, sedang barang siapa karena salahnya sebagai akibat dari perbuatannya itu telah mendatangkan kerugian pada orang lain, berkewajiban membayar ganti

kerugian”.

3. Konsep perbuatan melawan hukum dikaitkan dengan pertimbangan putusan Hakim

Pertimbangan putusan perkara tersebut jika dikaitkan dengan teori perbuatan melawan hukum penulis menilai bahwa pertimbangan Hakim sudah tepat dan benar sehingga penulis sependapat dengan argumentasi sebagai berikut :

- a. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 21 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah telah menentukan asas-asas kontrak yang harus dipenuhi dalam setiap akad ekonomi syariah termasuk akad antara Bank Syariah dengan nasabah sebagaimana perkara *a quo* yang antara lain asas saling menguntungkan dan asas iktikad baik sebagaimana disebut dalam Pasal 21 huruf e dan huruf j Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah tersebut, yang akibat hukumnya bilamana salah satu asas tidak dilaksanakan dapat menyebabkan suatu akad mengandung cacat yang dapat berakibat suatu akad menjadi batal atau tidak sah;
- b. Bahwa berdasarkan fakta gugatan dan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan dihubungkan dengan Akad Pembiayaan Musyarakah Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/1211 tanggal 26 April 2011 (bukti T.II-1) dan bertalian dengan bukti P-2 dan P-3 serta P-4 sampai dengan P-8 dan dikaitkan lagi dengan bukti T.II-2 pada intinya telah diperoleh fakta hukum antara lain benar antara Ongku Sutan Harahap (suami/ayah kandung Para Pemohon Kasasi) dengan Bank Sumut Syariah Cabang

Padangsidempuan (Tergugat I/Termohon Kasasi I) telah terikat dengan Akad Pembiayaan Musyarakah dan selanjutnya diperoleh fakta tentang Ongku Sutan Harahap telah meninggal dunia pada tanggal 13 Juli 2011 dan pada saat pencairan pembiayaan Musyarakah tersebut Ongku Sutan Harahap telah membayar biaya administrasi, biaya asuransi jiwa dan biaya asuransi kebakaran dan setelah Ongku Sutan Harahap meninggal dunia Para Penggugat/Para Pemohon Kasasi mengajukan klaim asuransi kepada Tergugat III/Turut Termohon Kasasi, namun Turut Termohon Kasasi tidak bersedia menerima klaim asuransi dimaksud dengan alasan Ongku Sutan Harahap tidak mengajukan persyaratan medical checkup dan selanjutnya Tergugat I/ Termohon Kasasi I tetap membebankan hutang Ongku Sutan Harahap kepada para ahli warisnya (Para Penggugat/Para Pemohon Kasasi) dengan melayangkan surat peringatan;

- c. Bahwa berdasarkan fakta dan bukti di atas telah ternyata dan terbukti tentang segala persyaratan yang menyertai akad pembiayaan Musyarakah termasuk tidak terkecuali pembayaran biaya-biaya asuransi baik asuransi jiwa maupun asuransi kebakaran telah dipenuhi oleh nasabah yakni Ongku Sutan Harahap yang dibuktikan dengan dicairkannya dana pembiayaan Musyarakah tersebut;
- d. Bahwa berdasarkan bukti T.IM-1 Tergugat III/Turut Termohon Kasasi telah mengakui secara terang, tegas dan jelas tentang fakta hukum telah menerima setoran biaya asuransi atas nama Ongku Sutan Harahap dari Tergugat I dan pengakuan mana berdasarkan kaidah hukum yang

ditentukan dalam Pasal 311 *RBg* dan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 8 K/Sip/1964 adalah merupakan bukti yang mengikat dan sempurna sehingga oleh karenanya terhadap dalil gugatan yang telah diakui Para Tergugat tersebut haruslah dinyatakan telah terbukti kebenarannya dengan segala akibat hukumnya;

- e. Bahwa berdasarkan naskah akad pembiayaan Musyarakah sama sekali tidak ditentukan tentang persyaratan *medical chekup* sebagai kelengkapan persyaratan akad dan jikapun kemudian Tergugat I dan atau Tergugat III lalai untuk meminta persyaratan dimaksud dari nasabah (Ongku Sutan Harahap), maka resiko yang timbul dari kelalaian tersebut adalah merupakan tanggung jawab Tergugat I dan atau Tergugat III dan sama sekali pertanggungjawabannya tidak dapat dibenarkan kepada nasabah;
- f. Bahwa oleh karena nasabah (Ongku Sutan Harahap) telah melaksanakan kewajibannya untuk membayar biaya asuransi baik asuransi jiwa maupun asuransi kebakaran sebagaimana kebenarannya telah diakui Tergugat I maupun Tergugat III, maka secara hukum sebagaimana asas-asas yang ditentukan dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang diuraikan di atas adalah kewajiban Tergugat III untuk mencairkan klaim asuransi dimaksud sesuai dengan yang ditetapkan dalam hukum asuransi dan jika terdapat kelalaian Tergugat I untuk melengkapi syarat tambahan atas itu maka segala resiko yang timbul dari akad pembiayaan Musyarakah dimaksud adalah tanggung jawab Tergugat I sendiri;
- g. Bahwa sedangkan bukti T.I.II-2 berupa surat pernyataan diperbuat oleh

Ongku Sutan Harahap yang bersifat sepihak yang kebenarannya telah dibantah secara tegas oleh Para Pemohon Kasasi maka kekuatan pembuktiannya adalah bersifat bebas dan tidak mengikat;

- h. Bahwa fakta-fakta hukum serta kaidah hukum yang mengatur akad kredit dalam hukum ekonomi syariah tersebut luput dari pertimbangan hukum *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan yang berakibat keliru dalam menjatuhkan putusan dengan membatalkan putusan Pengadilan Agama Medan tersebut di atas;
- i. Bahwa di sisi lain dalam uraian pertimbangan hukum yang menjadi dasar *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan membatalkan putusan Pengadilan Agama Medan dalam perkara yang dimohonkan kasasi *a quo* juga terdapat kesalahan penerapan hukum dimana *Judex Facti* seolah mempersamakan pokok permasalahan perkara *a quo* dengan perkara perdata biasa yang menyangkut perjanjian pada umumnya sebagaimana ditentukan dalam pasal-pasal KUH Perdata dengan mengenyampingkan kaidah-kaidah hukum yang secara khusus mengatur tentang akad kredit dalam hukum ekonomi syariah;
- j. Bahwa perbedaan pendapat *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan dengan pertimbangan hukum yang menjadi dasar Pengadilan Agama Medan mengabulkan gugatan Penggugat sebagaimana diuraikan dalam pertimbangan hukum halaman 8 dan 9 yang intinya dengan membabi buta menyebutkan dalam Akad Pembiayaan Musyarakah Nomor 120/KCSY02-APP/MSY/2011 tanggal 26 April 2011 tidak ada hal-hal yang melanggar

asas akad, syarat rukun akad atau hal-hal yang membatalkan akad yang pada akhirnya berkesimpulan pencairan dana berdasarkan akad pembiayaan Musyarakah tidak bertentangan walaupun tanpa polis asuransi dan polis asuransi tidak merupakan syarat untuk mencairkan dana yang telah disepakati sehingga kemudian dijadikan dasar pertimbangan hukum dalam membatalkan putusan badan peradilan tingkat pertama tersebut adalah pertimbangan hukum yang sangat dangkal dan atau kurang cukup memberi dasar pertimbangan hukum (*onvoldoende gemotiveerd*) yang nyata-nyata tidak dibenarkan dalam tertib hukum acara perdata dan apalagi pertimbangan hukum yang demikian itu nyata-nyata menyimpang dan bertentangan dengan kaidah hukum yang ditentukan dalam Pasal 21 sampai dengan Pasal 26 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah;

- k. Bahwa pemahaman *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan yang nyata salah dalam menerapkan hukum dan melanggar hukum yang berlaku apalagi menyebutkan polis asuransi bukan merupakan bagian dari syarat untuk pencairan akad pembiayaan Musyarakah adalah merupakan pembiaran atas pelanggaran terhadap asas-asas kontrak akad dalam hukum ekonomi syariah dan akan menumbuhsururkan tindakan-tindakan menyimpang yang dilakukan oleh Bank Syariah terhadap para nasabahnya yang kelak makna “syariah” yang menyertai label bank tersebut akan hilang dan tidak dipercaya sehingga praktek-praktek kecurangan menjadi dianggap legal, sehingga oleh karenanya pertimbangan hukum yang sedemikian itu tidaklah dapat dibenarkan dan haruslah dianulir dengan

segala akibat hukumnya;

1. Bahwa putusan Pengadilan Tinggi Agama Medan yang dimohonkan Kasasi *a quo* yang membatalkan putusan Pengadilan Agama Medan tersebut adalah nyata-nyata salah dan keliru dalam penerapan hukumnya atau melanggar hukum yang berlaku sebagaimana ditentukan dalam Pasal 30 huruf b Undang-Undang tentang Mahkamah Agung sebagaimana diuraikan di atas, maka tindakan *Judex Facti* tersebut telah terjebak dalam persetujuan atas pertimbangan hukum yang keliru serta pertimbangan yang tidak memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh Pasal 50 ayat 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 sebagaimana diuraikan di atas dan pertimbangan hukumnya nyata-nyata menyimpang dan bertentangan dengan aturan khusus yang berlaku dalam hukum ekonomi syariah, yang akibat hukumnya demi hukum dan keadilan putusan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan yang membatalkan Putusan Pengadilan Agama Medan sebagaimana dimohonkan kasasi tersebut tersebut harus dibatalkan dengan segala akibat hukumnya;
- m. Bahwa ketidakmengertian *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan terhadap aturan hukum yang secara khusus berlaku dalam akad kredit hukum ekonomi syariah tersebut telah menyebabkan putusan yang dijatuhkan menjadi keliru dan menyesatkan dengan segala akibat hukumnya dan pertimbangan hukum yang sangat membahayakan penegakan hukum ini sangatlah menciderai rasa keadilan dan bertentangan dengan kaidah hukum yang secara khusus berlaku dalam hukum ekonomi

syariah dan yang lebih ironis lagi putusan yang dimohonkan kasasi tersebut akan dapat menumbuhkan suburkan pelanggaran asas-asas yang berlaku dalam kontrak yang diatur dalam hukum ekonomi syariah terutama asas saling menguntungkan dan asas iktikad baik yang berakibat para nasabah tetap berada dipihak yang lemah, dari dan oleh karenanya pertimbangan hukum dan putusan yang keliru tersebut haruslah dianulir dan dibatalkan oleh *Judex Juris* Mahkamah Agung RI;

- n. Bahwa pembenaran semu yang dilakukan oleh *Judex Facti* tersebut akan sangat membahayakan perlindungan hukum terhadap para nasabah dalam akad pembiayaan Musyarakah sebagaimana telah diuraikan secara rinci dalam dalil memori kasasi di atas, dari dan oleh karenanya putusan yang keliru dan bertentangan dengan hukum tersebut haruslah dibatalkan oleh *Judex Juris* sesuai dengan kewenangannya;
- o. Bahwa tindakan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan yang tidak memeriksa kembali baik mengenai fakta-fakta hukum maupun bukti bukti serta tidak mempertimbangkan secara cermat, teliti dan sungguh-sungguh dalil Kontra Memori Banding maupun penerapan hukum yang berkaitan dengan perkara *a quo* tetapi langsung saja membatalkan Putusan Pengadilan Agama Medan yang nyata-nyata telah tepat dan benar serta dapat dipertanggungjawabkan secara hukum adalah pertimbangan yang menyimpang dan bertentangan dengan tujuan penegakan hukum dan akan membahayakan kepercayaan masyarakat pencari keadilan atas eksistensi hukum dan kemandirian hakim serta wibawa badan peradilan ke depan,

dari dan oleh karenanya putusan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan yang dimohonkan kasasi *a quo* haruslah dibatalkan oleh *Judex Juris* (bandingkan dengan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Nomor 558 K/Sip/1975 tanggal 13 Juli 1976 yang secara tegas menyebutkan “Keputusan Pengadilan Tinggi karena kurang tepat dan tidak diperinci harus dibatalkan”);

- p. Bahwa fakta-fakta hukum di atas telah cukup menjadi dasar dan alasan pertimbangan hukum *Judex Juris* untuk membatalkan putusan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan yang dimohonkan kasasi tersebut sebab putusan Putusan *Judex Facti* Pengadilan Tinggi Agama Medan yang nyata- nyata salah dalam penerapan hukum atau melanggar hukum yang berkaitan dengan akad kredit dalam hukum ekonomi syariah telah berakibat “roh” putusan dengan irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” menjadi terabaikan, sehingga oleh karenanya putusan *Judex Facti* yang dimohonkan kasasi *aquo* tersebut harus dibatalkan;

B. Analisis putusan wanprestasi dalam perkara Nomor 882/Pdt.G/2010/PA.

Sit.

Bahwa dari surat gugatan Penggugat dan jawab menjawab antara para pihak dapat disimpulkan bahwa pokok sengketa antara para pihak adalah karena Para Tergugat yang telah mendapatkan pembiayaan dari pihak Bank atau Penggugat memberikan dana/pembiayaan sejumlah Rp. 60.000.000,00

(Enam puluh juta rupiah) selanjutnya dibuat dan ditanda tangani akta dibawah tangan berupa surat perjanjian pembiayaan musyarakah Nomor 01.101003.46/MSY/BPRS-STB/09/2008. Sedangkan sesuai ketentuan pasal 2 ayat (1) perjanjian pembiayaan Nomor 01.101003.46/MSY/BPRS-STB/09/2008. Para Tergugat seharusnya sudah melunasi pembiayaan musyarakah berikut Nisbah bagi hasil yang telah disepakati pada tanggal 8 Nopember 2008 (saat jatuh tempo), namun hingga gugatan ini diajukan ke Pengadilan Agama Situbondo Para Tergugat belum juga melaksanakan kewajibannya sehingga merupakan perbuatan wanprestasi ;

1. Pertimbangan Hakim tentang eksepsi

Menimbang, bahwa oleh karena gugatan ini telah dibuat dan ditanda tangani pihak direktur dan bagian legal dan administrasi pembayaran PT.BPR Syariah Situbondo dan berdasarkan surat kuasa Khusus pihak direktur telah memberikan kuasa kepada bagian legal dan administrasi pembayaran, maka gugatan tersebut telah memenuhi ketentuan surat kuasa khusus di Pengadilan, adapun kata / frasa wanprestasi atau cedera janji adalah sebuah keadaan dimana salah satu pihak tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan debitur. Dengan demikian gugatan Pengugat tersebut dipandang tidak terdapat unsur dualisme dalam isi dan materi gugatan sebagaimana yang telah didalilkan oleh Tergugat.

Menimbang, bahwa sehingga terhadap dalil eksepsi Para Tergugat yang menyatakan gugatan Penggugat obscour libel Majelis menilai bahwa ternyata dalam pemeriksaan perkara aquo tidak terbukti adanya cacat formil dalam

surat gugatan Penggugat yang berupa obscour libel oleh karena itu eksepsi para Tergugat yang menyatakan gugatan Para Penggugat obscour libel juga harus ditolak.

2. Pertimbangan Hakim dalam pokok perkara

Menimbang, bahwa pokok gugatan dari Para Penggugat adalah agar Para Tergugat memenuhi kewajibannya selaku nasabah / debitur dari PT.BPR.Syariah Situbondo selaku debitur untuk membayar sejumlah uang yang seharusnya dilunasi oleh Para Tergugat kepada Penggugat akan tetapi sampai saat jatuh tempo pada tanggal 03- 11- 2008 ternyata tidak dilakukan oleh Para Tergugat sampai dengan diajukannya gugatan ini sebesar Rp 72.504.760 ;- (tujuh puluh dua juta lima ratus empat ribu tujuh ratus enam puluh rupiah) ;

Menimbang, bahwa karenanya Majelis Hakim telah mendamaikan Pengugat dan Tergugat serta memerintahkan kepada Pengugat dan Tergugat untuk menempuh upaya mediasi sebagaimana ketentuan PERMA Nomor 01 Tahun 2008 akan tetapi upaya mediasi gagal tidak berhasil ;

Menimbang, bahwa dari jawab menjawab antara Penggugat dan Tergugat tersebut maka dali 1 - dalil Penggugat yang diakui kebenarannya oleh Tergugat adalah sebagai berikut ;

- a. bahwa benar Tergugat telah menandatangani dan melaksanakan suatu perjanjian pembiayaan yang dibuat dibawah tangan dengan Nomor : 01.101003.46/ MSY/BPRS.STB/09 /2008 tertanggal 03-09-2008;
- b. bahwa benar Tergugat- I dan Tergugat –II menjaminkan sertifikat Hak

Milik tanah seluas 391 M2 atas nama Sayyid Muhammad Daud dan Tergugat -I serta Tergugat -II menyerahkan sepenuhnya pada Penggugat untuk dilelang ;

- c. bahwa benar Tergugat- I dan Tergugat-II mempunyai kredit/hutang kepada Penggugat sebesar Rp 62.399.760;- akan tetapi usaha para Tergugat mengalami kerugian dalam usaha pembangunan proyek

Menimbang, bahwa terhadap dalil-dalil Penggugat yang diakui kebenarannya oleh Para Tergugat .sebagaimana tersebut diatas Majelis berpendapat berdasarkan ketentuan pasal 174 HIR dalil tersebut tidak perlu lagi dibuktikan kebenarannya dipersidangan.

Menimbang, bahwa adapun tentang dalil gugatan Penggugat lainnya secara tegas para Tergugat dalam surat jawabannya menolak dan menyatakan keberatan atas dalil gugatan .

Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat agar Pengadilan menyatakan sah dan berharga menurut hukum perjanjian pembiayaan Nomor 01.101003.46/MSY/BPRS-STB/09 tertanggal 03-09-2008 oleh Majelis akan dipertimbangkan sebagai berikut :

Menimbang, bahwa berdasarkan bukti *P-3*(Perjanjian Pembiayaan) untuk mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syari'ah pihak nasabah (debitur) telah membuat persetujuan / perjanjian berupa akad *Syirkah 'Inan* (serikat modal) dengan PT.BPR.Syariah Situbondo (kreditur) dan sesuai akad yang dibuat oleh kedua belah pihak ternyata telah memenuhi syarat yaitu ;

- 1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya ;
- 2) Modal dan bagian dari masing-masing anggota serikat telah diketahui ; Keuntungan yang didapatkan dibagikan sesuai dengan porsi kontribusi modal / nisbah yang disepakati ;
- 3) Modal yang ditanam harus berbentuk uang atau assets yang dapat dinilai dengan uang ;
- 4) Untuk dan oleh suatu sebab yang halal ; Oleh karena itu Majelis berpendapat bahwa semua akad yang dibentuk secara sah berlaku sebagai syariah bagi mereka yang membuatnya dan wajib dipatuhi hal ini sejalan dengan Q.S. al-Maidah/5 : 1

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا اَوْفُوْا بِالْعُقُوْدِ اُحِلَّتْ لَكُمْ بَهِيْمَةُ الْاَنْعَامِ اِلَّا مَا يُتْلٰى عَلَيْكُمْ غَيْرِ مَحَلِّ الْصَيْدِ وَاَنْتُمْ حُرْمٌ اِنَّ اللّٰهَ تَحْكُمُ مَا يُرِيْدُ ﴿٥﴾

“Hai orang-orang yang beriman, penuhilah aqad-aqad itu[388]. Dihalalkan bagimu binatang ternak, kecuali yang akan dibacakan kepadamu. (yang demikian itu) dengan tidak menghalalkan berburu ketika kamu sedang mengerjakan haji. Sesungguhnya Allah menetapkan hukum-hukum menurut yang dikehendaki-Nya.

[388] Aqad (perjanjian) mencakup: janji prasetia hamba kepada Allah dan Perjanjian yang dibuat oleh manusia dalam pergaulan sesamanya.⁷

Menimbang bahwa bukti P-8 (KTP an. Penggugat dan Tergugat) dan bukti P-9 (Buku Nikah an. Penggugat dan Tergugat) sekalipun tidak dapat ditunjukkan aslinya dipersidangan , namun oleh karena kebenarannya diakui oleh pihak Tergugat maka oleh Majelis bukti- bukti tersebut dapat

⁷ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Tafsirnya*, Jilid II, (Jakarta: Departemen Agama RI, 2010), h. 349.

menguatkan dalil Penggugat bahwa Para Tergugat adalah sebagai pihak debitur yang mengikatkan diri dalam perjanjian pembiayaan dengan pihak PT.BPR.Syariah Situbondo sebagai pihak.

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan hukum diatas serta ketentuan Pasal 8 Peraturan Bank Indonesia Nomor: 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syari'ah maka gugatan tersebut harus dikabulkan ;

Menimbang, bahwa tentang gugatan Penggugat agar Majelis menyatakan Para Tergugat telah melakukan tindakan wanprestasi atau cedera janji terhadap perjanjian yang telah dibuat dan disepakati dengan pihak Bank atau Penggugat, Majelis berpendapat bahwa oleh karena dalam kesepakatan Perjanjian Pembiayaan (vide bukti P-3) yang dibuat antara Penggugat dan Tergugat dengan jelas telah disebutkan tanggal jatuh tempo yakni tanggal 03-11- 2009 merupakan limit waktu bagi Tergugat untuk memenuhi prestasi seperti yang telah diperjanjikan akan tetapi berdasarkan pengakuan Para Tergugat dipers idangan ternyata Para Tergugat selaku debitur tidak melaksanakan kewajiban/prestasinya sama sekali sampai dengan saat diajukan gugatan ini. Dengan demikian berdasarkan ketentuan Pasal 1238 KUH Perdata kepada Para Tergugat selaku debitur dianggap melakukan wanprestasi dengan lewatnya batas waktu dikabulkan.

Menimbang, terhadap gugatan Penggugat agar para Tergugat dihukum membayar kewajibannya sebesar Rp 72.504.760; (tujuh puluh dua juta lima

ratus empat ribu tujuh ratus enam puluh rupiah) kepada Penggugat dengan seketika dan sekaligus, oleh Majelis akan dipertimbangkan sebagai berikut;

Menimbang, bahwa oleh karena Para Tergugat mengakui telah mendapatkan fasilitas kredit sebesar Rp. 62.399.760,00 akan tetapi usaha Para Tergugat mengalami kerugian dalam usaha pembangunan proyek, oleh karena itu kepada Para Tergugat akan diberi kesempatan untuk membuktikan adanya kerugian tersebut;

Menimbang, bahwa atas kesempatan yang diberikan oleh Majelis ternyata dipersidangan pihak Para Tergugat tidak dapat membuktikan kebenaran dalilnya yang menyatakan usaha para Tergugat mengalami kerugian dalam usaha pembangunan proyek. Sehingga dengan demikian berdasarkan ketentuan pasal 163 HIR. Dalil Para Tergugat tersebut harus ditolak.

Menimbang, bahwa berdasarkan gugatan Penggugat nilai hutang yang diakui oleh Tergugat adalah berupa nominal pembiayaan sebesar Rp 60.000.000 ;- (enam puluh juta rupiah) dan nisbah bagi hasil sebesar Rp 2.399.760 ;- (dua juta tiga ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus enam puluh rupiah), sedangkan yang tidak diakui oleh Tergugat adalah kewajiban berupa denda sampai dengan bulan Juni 2009 sebesar Rp 9.105.000 ;- (sembilan juta seratus lima ribu rupiah) dan biaya tagihan lainnya sebesar Rp 1.000.000 ;-(satu juta rupiah).

Menimbang, bahwa terhadap hutang yang diakui oleh Tergugat dipersidangan sebesar Rp. 62.399.760,00 tersebut bila dihubungkan dengan bukti P-1 (Permohonan pembiayaan) P-2 (proyeksi keuntungan) dan bukti P-4 (tanda

terima uang nasabah) maka terbukti bahwa Tergugat telah menerima modal usaha dari PT. BPR Syariah Situbondo kreditur pembiayaan sebesar Rp. 60.000.000 dan nisbah bagi hasil yang disepakati sebesar Rp 2.399.760;- (dua juta tiga ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus enam puluh rupiah), berdasarkan Pasal 163 HIR. oleh Majelis dite tapkan sebagai hutang berupa kredit yang harus dibayar/dikembalikan pada pada saat jatuh tempo Tergugat kepada Penggugat (PT. BPR Syariah Situbondo) selaku kreditur ;

Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat tentang kewajiban berupa denda kepada Tergugat sampai dengan bulan Juni 2009 sebesar Rp 9.105.000;- (sembilan juta serratus lima ribu rupiah) dimana dipersidangan tidak diakui kebenarannya oleh Para Tergugat , maka berdasarkan bukti P3 (Perjanjian Pembiayaan) Pasal 10 angka (4) terbukti telah diperjanjikan dan disepakati oleh para Pihak bahwa jika terjadi keterlambatan atau kekurangan pembayaran pembiayaan berikut bagi hasil dari tanggal dan jumlah yang ditentukan, kepada Nasabah (ic. Para Tergugat) akan dikenakan denda sebesar Rp 15.000;- (lima belas ribu rupiah) perhari ;

Menimbang, bahwa karena Bank Syari'ah adalah merupakan usaha pembiayaan yang bertujuan untuk memperoleh keuntungan / manfaat dalam bentuk finansial atau uang (*financial benefit*) yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah agar dapat memberikan keuntungan atau manfaat (*profit sharing*) kepada pihak Bank atau shahibul maal lainnya yang dilakukan dengan cara mengeliminasi risiko dan mengantisipasi adanya kerugian yang disebabkan oleh *character risk* berupa kelalaian

yang dilakukan oleh pihak nasabah dengan cara mengenakan ganti rugi (*ta'widh*) sebagaimana Pasal 19 huruf (a) Peraturan Bank Indonesia Nomor:7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah ; Menimbang, bahwa oleh karena perjanjian pembiayaan antara Penggugat dan Tergugat tersebut berdasarkan bukti P3 (Perjanjian Pembiayaan) pasal 2 disebutkan jatuh tempo pembayaran kembali pembiayaan berikut bagi hasil akan dilakukan oleh nasabah kepada Bank selambat-lambatnya pada tanggal 03-11- 2008 dan finalty berupa denda sebesar Rp. 15.000,00 (limabelas ribu rupiah) perhari telah diperjanjikan oleh para Pihak dan terbukti Pihak Para tergugat telah tidak melaksanakan prestasinya maka berdasarkan ketentuan Pasal 19 huruf (a) Peraturan Bank Indonesia Nomor:7/46/PBI/2005 tersebut diatas maka tuntutan denda dari Penggugat kepada Para Tergugat sejak pengembalian pembiayaan jatuh tempo pada tanggal 03- 11- 2008 sampai dengan bulan Juni 2010 sebesar Rp 9.105.000 ;- (sembilan juta seratus lima ribu rupiah) telah dapat dibuktikan kebenarannya oleh Penggugat dipersidangan ;

Menimbang, bahwa terhadap dalil gugatan Penggugat bahwa Para Tergugat selaku debitur tidak melaksanakan kewajibannya kepada Penggugat untuk melunasi biaya tagihan lainnya sebesar Rp 1.000.000;- (satu juta rupiah) yang dipersidangan tidak diakui kebenarannya oleh pihak Tergugat, Majelis berpendapat bahwa karena biaya tagihan yang dituntut tersebut tidak dijelaskan secara rinci kegunaannya oleh Penggugat dalam posita gugatannya

serta klausul tersebut tidak diperjanjikan secara jelas oleh para pihak dalam akad Surat Pembiayaan Perjanjian yang dibuat (vide bukti P- 3) sebagaimana maksud Pasal 19 huruf (e) Peraturan Bank Indonesia Nomor:7/46/PBI/2005, maka dalil Penggugat tersebut terdapat cacat formil / obscur libel dan tidak berdasarkan hukum sehingga harus dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk Verklaard*);

Menimbang, bahwa berdasarkan pasal 163 HIR. serta pertimbangan hukum diatas maka Majelis berkesimpulan bahwa kewajiban yang belum dilakukan oleh Para Tergugat untuk membayar hutang pembiayaan kredit kepada Penggugat sesuai akad adalah berupa nominal pembiayaan sebesar sebesar Rp 60.000.000;- (enam puluh juta rupiah), nisbah bagi hasil sebesar Rp 2.399.760 ;- (dua juta tiga ratus sembilan puluh sembilan ribu tujuh ratus enam puluh rupiah), dan kewajiban berupa denda / ganti rugi sampai dengan bulan Juni 2009 sebesar Rp. 9.105.000;- (Sembilan juta serratus lima ribu rupiah). Dengan demikian kepada Para Tergugat dihukum untuk membayar kewajibannya kepada Penggugat sebesar sebesar Rp 71.504.760; (tujuh puluh satu juta lima ratus empat ribu tujuh ratus enam puluh rupiah);

Menimbang, tentang gugatan Penggugat agar Majelis menghukum Para Tergugat untuk membayar uang ganti rugi immaterial kepada Penggugat sebesar 250.000.000 ;- (dua ratus lima puluh juta rupiah) dengan seketika dan sekaligus Majelis menilai bahwa tuntutan ganti rugi oleh Bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syari'a hanya atas nilai kerugian riil (*real loss*) yang dapat diperhitungkan dengan jelas kepada

nasabah yang dengan sengaja melakukan penyimpangan atas ketentuan akad dan bukan karena adanya kerugian yang diperkirakan akan terjadi (*potential loss*) karena adanya peluang yang hilang (*al furshatul adha- iyah*) sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf (a dan b) Peraturan Bank Indonesia Nomor : 7/46/PBI/2005;

Menimbang, bahwa oleh karena berdasarkan pertimbangan hukum diatas tidak terbukti adanya kerugian riil (*real loss*) yang dapat diperhitungkan dengan jelas kepada nasabah (ic. Tergugat) maka berdasarkan ketentuan Pasal 163 HIR. gugatan tersebut harus ditolak ;

Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat agar Majelis menghukum Para Tergugat membayar uang paksa kepada Penggugat sebesar Rp 300.000;- (tiga ratus ribu rupiah) perhari atas keterlambatannya membayar putusan Pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap oleh Majelis akan dipertimbangkan sebagai berikut ;

Menimbang, bahwa bukti P-5 (Surat Perintah Mulai Kerja Nomor : 640/059.SPMK.DAU/431.206.4/2008 tertanggal 9 Juni 2008) dan bukti P-6 (Sertifikat Hak Milik Nomor : 673 an. Sayyid Muhammad Daud) telah dijadikan agunan oleh Tergugat kepada pihak Bank yang apabila dihubungkan dengan bukti **P-1** (Perjanjian Pembiayaan) dapat dijual oleh Bank untuk menutup kewajiban pinjaman Tergugat kepada pihak Penggugat;

Menimbang, bahwa oleh karena agunan berupa Sertifikat Hak Milik Nomor: 673 an. Sayyid Muhammad Daud (Tergugat) dapat dieksekusi secara riil oleh pihak Bank, maka berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI.Nomor

: 24 K/Sip/1958 Jo. Nomor: 307K/Sip/1976 tertanggal 7-1-1976 maka gugatan uang paksa (*dwangsom*) harus ditolak ;

Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat agar Majelis menyatakan sah, berharga dan benar menurut hukum pelaksanaan eksekusi lelang terhadap barang jaminan berupa sebidang tanah sebagaimana tersebut dalam Sertifikat Hak Milik Nomor :673 an. Sayyid Muhammad Daud yang dilaksanakan dengan perantara Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) Jember oleh Majelis akan dipertimbangkan sebagai berikut:

Menimbang, bahwa bukti T-1 (Surat Penegasan Lelang tertanggal 15 Juli 2009 yang dibuat dan ditanda tangani oleh Direktur PT.BPR Syariah Situbondo) dan bukti T-2 (pemberitahuan lelang jaminan tertanggal 02 Nopember 2009 yang dibuat dan ditanda tangani oleh Direktur PT.BPR Syariah Situbondo) membuktikan bahwa Penggugat telah membuat pengumuman dan pemberitahuan lelang atas barang jaminan berupa sebidang tanah sebagaimana tersebut dalam Sertifikat Hak Milik Nomor: 673 an. Sayyid Muhammad Daud, dan dipersidangan pihak Para Tergugat dalam jawabannya tanggal 23 September 2010 secara tegas menyatakan tidak keberatan dan menyerahkan sepenuhnya pada Penggugat untuk dilelang ;

Menimbang, bahwa disamping itu oleh karena telah diperjanjikan oleh Penggugat dan Tergugat bahwa apabila terdapat cedera janji dari nasabah kepada Bank, maka pihak nasabah (ic,Tergugat) menguasai kepada Bank (ic.Penggugat) untuk menjual barang jaminan (vide bukti P-3) maka

berdasarkan ketentuan pasal 40 ayat (1) Undang-Undang Nomor : 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah gugatan tersebut patut dikabulkan

Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat agar Majelis menyatakan sah, berharga dan benar menurut hukum pelaksanaan Sita jaminan yang kemudian dilanjutkan -dengan pelaksanaan eksekusi lelang terhadap harta kekayaan Para Tergugat lainnya baik yang bergerak maupun tidak bergerak yang dilaksanakan dengan perantara Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL) Jember, Majelis menilai bahwa oleh karena terhadap permohonan sita jaminan (*Conservatoir beslag*) yang diajukan oleh Penggugat dipersidangan Majelis Hakim telah menjatuhkan putusan sela tanggal 02 September 2010 yang amarnya menolak permohonan sita tersebut, maka dengan demikian gugatan tersebut harus ditolak ;

Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat agar putusan ini dapat dijalankan lebih dahulu walaupun ada verzet, banding ataupun kasasi, Majelis berpendapat karena gugatan tersebut tidak didasarkan atas syarat-syarat yang ditentukan oleh pasal 180 HIR dan pasal 59 Rv sehingga terdapat cacat formil, maka karenanya gugatan tersebut harus dinyatakan tidak dapat diterima (*Niet ontvankelijk verklaard*)

3. Konsep Wanprestasi (Ingkar Janji)

Wanprestasi adalah suatu keadaan dimana pihak-pihak atau salah satu pihak tidak memenuhi prestasi sebagaimana yang telah ditentukan dalam

perjanjian.⁸ Dalam bahasa yang lebih sederhana, wanprestasi adalah kelalaian pihak atau salah satu pihak untuk menjalankan kewajiban-kewajibannya (prestasi) seperti yang tertuang dalam butir-butir perjanjian yang telah disepakati. Kelalaian atau tidak dipenuhinya kewajiban dimaksud merupakan *condition sine qua non* bagi dikualifikasinya satu pihak melakukan wanprestasi. Pasal 1234 KUH Perdata menyatakan:

“Perikatan ditujukan untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu”

Berdasar klausul pasal tersebut, dapat dipahami bahwa dalam suatu perikatan (yang lahir dari perjanjian maupun karena ditetapkan undang-undang) melahirkan prestasi-prestasi atau kewajiban-kewajiban yang mewujud, sebagai berikut:

- a. Kewajiban untuk memberikan sesuatu oleh satu pihak kepada pihak lain
- b. Kewajiban untuk melakukan suatu perbuatan (hukum) wujud dan
- c. kualitasnya telah disepakati bersama
- d. Kewajiban untuk tidak melakukan suatu perbuatan, termasuk di dalamnya untuk menghentikan suatu perbuatan

Dari penjelasan atas pasal tersebut, dapat diketahui bahwa jika salah satu atau beberapa pihak tidak melakukan salah satu dari tiga kualifikasi kewajiban tersebut, maka dapat dikatakan bahwa telah terjadi wanprestasi atau cidera janji yang menyebabkan adanya hak yang tidak terpenuhi pada pihak lain. Terjadinya wanprestasi perlu dipahami secara

⁸ Lihat Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata*, (Bandung: Alumni, 2006), h. 218.

menyeluruh bahwa tidak semua keadaan dimaksud menyebabkan satu pihak terkualifikasi melakukan wanprestasi. Dalam keadaan tertentu, kualifikasi terhadap keadaan tersebut tidak masuk ke dalam kategori wanprestasi, antara lain:

- 1) *Overmacht*, sering disebut sebagai *force majeure*, yaitu keadaan memaksa.⁹ Keadaan memaksa dapat dimaknai secara lebih luas sebagai suatu keadaan yang memaksa salah satu atau beberapa pihak tidak dapat memenuhi kewajiban-kewajibannya sebagai disepakati dalam perikatan yang telah dibuat, dan keadaan tersebut diluar prediksi, kendali, maupun kemampuannya secara fisik, psikis, maupun teknis.
- 2) *Rechtsverwerking*,¹⁰ yaitu lepasnya satu atau beberapa pihak dari kewajiban tertentu, karena pihak lain, baik secara diam, lisan, maupun tertulis membebaskan atau disimpulkan membebaskan yang bersangkutan dari kewajiban dimaksud.¹¹
- 3) *Non adimpleti contractus*, yaitu tidak dipenuhinya janji atau kewajiban oleh salah satu atau beberapa pihak karena pihak lain yang terikat dalam perjanjian dimaksud juga tidak melaksanakan kewajiban-kewajiban atau janji-janjinya. *Non adimpleti contractus*. ini dalam pemeriksaan perkara perdata sering dijadikan sebagai alasan untuk mengajukan keberatan atau

⁹ Riduan Syahrani, op.cit, h.232.

¹⁰ Riduan Syahrani, op.cit, h.232.

¹¹ Pengaturan tentang *rechtsverwerking* ini dapat dilihat dalam Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 147 K/Sip/1955 dan 14 K/Sip/1955. 7 Lihat Riduan Syahrani, op.cit, h. 243. Kasus *rechtsverwerking* antara lain jamak ditemui dalam perjanjian kredit, dimana kreditur, baik secara diam-diam, lisan, maupun tertulis telah

eksepsi terhadap gugatan wanprestasi yang diajukan. Dalam jargon hukum acara perdata, eksepsi tersebut jamak dikenal dengan istilah *exceptio non adimpleti contractus*.

Terjadinya wanprestasi dalam suatu perikatan dapat berupa:

- a) Sama sekali tidak memenuhi atau melaksanakan prestasi (kewajiban)
- b) Tidak melaksanakan prestasi secara menyeluruh; tidak menyelesaikan semua kewajiban yang telah disepakati
- c) Terlambat memenuhi atau melaksanakan prestasi
- d) Salah dalam melaksanakan prestasi.¹²

4. Konsep Wanprestasi dikaitkan dengan pertimbangan putusan perkara

Pertimbangan putusan perkara tersebut jika dikaitkan dengan teori wanprestasi penulis menilai bahwa pertimbangan hukum ada yang kurang tepat sehingga penulis tidak sependapat, dengan menyampaikan argumentasi sebagai berikut :

Pertimbangan tentang eksepsi dalam putusannya dinyatakan bahwa dalil eksepsi Para Tergugat yang menyatakan gugatan Penggugat *obscour libel* karena surat kuasa ditanda tangani oleh Direktur utama dan bagian legal Majelis menilai bahwa ternyata dalam pemeriksaan perkara *aquo* tidak terbukti adanya cacat formil dalam surat gugatan Penggugat yang berupa *obscour libel* oleh karena itu eksepsi para Tergugat yang menyatakan gugatan Para Penggugat *obscour libel* juga harus ditolak.

¹² *Ibid*, h.218.

Bahwa pertimbangan Hakim mengenai subyek Hukum dalam hal ini adalah Penggugat telah salah menilai dan mempertimbangkan karena Penggugat adalah badan hukum privat berupa PT. BPR Syariah Situbondo, hal ini harus tunduk terhadap UU Nomor 40/2007 tentang Perseroan Terbatas, pada ketentuan Pasal 1 ayat (5) bahwa direksi adalah organ yang bertindak dan mewakili perseroan baik di dalam maupun di luar Pengadilan.

Dalam perkara tersebut bagian legal dan administrasi bertindak sebagai Subyek hukum menurut ketentuan UU Nomor 40/2007 tentang Perseroan Terbatas, tidak dibenarkan karena berakibat cacat formil. Pertimbangan hukum mengenai pokok perkara kaitannya dengan gugatan wanprestasi kami sependapat karena dalam pertimbangan telah disebutkan bahwa berdasarkan Perjanjian Pembiayaan untuk mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah pihak nasabah (debitur) telah membuat persetujuan / perjanjian berupa akad *Syirkah'Inan* (serikat modal) dengan PT. BPR Syariah Situbondo, (kreditur) dan sesuai akad Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya ;

- 1) Modal dan bagian dari masing-masing anggota serikat telah diketahui ; Keuntungan yang didapatkan dibagikan sesuai dengan porsi kontribusi modal / nisbah yang disepakati ;
- 2) Modal yang ditanam harus berbentuk uang atau assets yang dapat dinilai dengan uang ;
- 3) Untuk dan oleh suatu sebab yang halal ; Oleh karena itu Majelis

berpendapat bahwa semua akad yang dibentuk secara sah berlaku sebagai syariah bagi mereka yang membuatnya dan wajib dipatuhi, hal ini sejalan dengan

Q.S. al-Maidah/5: 5

الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ
 وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَهُمْ وَالْحَصْنَتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ وَالْحَصْنَتُ مِنَ الَّذِينَ
 أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ مُحْصِنِينَ غَيْرِ
 مُسْفِحِينَ وَلَا مُتَّخِذِي أَخْدَانٍ وَمَنْ يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ
 عَمَلُهُ وَهُوَ فِي الْآخِرَةِ مِنَ الْخَسِرِينَ ﴿٥﴾

“Hai orang-orang yang beriman, penuhilah aqad-aqad itu [388]. Dihalalkan bagimu binatang ternak, kecuali yang akan dibacakan kepadamu. (yang demikian itu) dengan tidak menghalalkan berburu ketika kamu sedang mengerjakan haji. Sesungguhnya Allah menetapkan hukum-hukum menurut yang dikehendaki-Nya”.

[388] Aqad (perjanjian) mencakup: janji prasetia hamba kepada Allah dan Perjanjian yang dibuat oleh manusia dalam pergaulan sesamanya.¹³

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan hukum diatas serta ketentuan Pasal 8 Peraturan Bank Indonesia Nomor: 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana bagi Bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah maka gugatan tersebut harus dikabulkan ;

Bahwa terhadap amar putusan tersebut kami tidak sependapat karena

¹³ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Tafsirnya*, Jilid II, (Jakarta: Departemen Agama RI, 2010), h. 353.

bertentangan dengan hukum acara perdata hal ini bisa kita amati dari putusan tersebut ada amar yang menyatakan bahwa gugatan Penggugat dikabulkan, sedangkan pada amar lainnya dinyatakan bahwa gugatan tidak dapat diterima. Didalam amar putusan harusnya dicantumkan secara tegas ketiga jenis putusan tersebut dengan pernyataan sebagai berikut :

- a) Apabila gugatan dikabulkan rumusannya: Mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya dan seterusnya.
- b) Apabila gugatan ditolak maka rumusannya berbunyi: Menolak gugatan penggugat untuk seluruhnya. Dan
- c) Apabila gugatan tidak dapat diterima, rumusannya: Menyatakan gugatan penggugat tidak dapat diterima (*Niet Ontvankelijk Verklaard*).