



**ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN  
MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA**

**(Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks  
Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor  
5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)**

**TESIS**

*Ditulis Sebagai Syarat untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum (M.H)*

*Program Studi Hukum Ekonomi Syariah*

Oleh:

**Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis**  
**NIM. 2002021013**

**PROGRAM STUDI HUKUM EKONOMI SYARIAH  
PROGRAM PASCASARJANA  
UIN MAHMUD YUNUS BATUSANGKAR  
2022**



**ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN  
MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA**  
**(Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks  
Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor  
5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)**

**TESIS**

*Ditulis Sebagai Syarat untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum (M.H)*

*Program Studi Hukum Ekonomi Syariah*

Oleh:

**Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis**  
**NIM. 2002021013**

**PROGRAM STUDI HUKUM EKONOMI SYARIAH  
PROGRAM PASCASARJANA  
UIN MAHMUD YUNUS BATUSANGKAR  
2022**

## PERSETUJUAN PEMBIMBING

Pembimbing tesis atas nama **Muhammad Ilham AL Firdaus Lubis**, NIM. **2002021013**, judul: **ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA (Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5521/Pdt.G/2018/PA.Sby)**, memandang bahwa tesis yang bersangkutan telah memenuhi persyaratan ilmiah dan dapat disetujui untuk diajukan ke sidang *munaqasyah*.

Demikianlah persetujuan ini diberikan untuk dapat digunakan seperlunya.

Batusangkar, Juli 2022  
Pembimbing I,



**Dr. H. Zamuddin. MA**  
NIP. 196312161992031002

Pembimbing II,


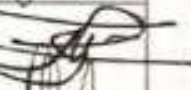


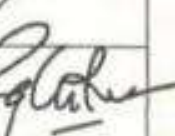


**Dr. Ulya Atsani, S.H., M.Hum**  
NIP. 19750303 199903 1 004

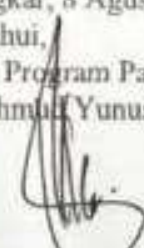
### PENGESAHAN TIM PENGUJI

Tesis atas nama Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis, NIM: 2002021013, Pascasarjana Hukum Ekonomi Syariah, Judul ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA (Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby), telah diuji dalam Ujian Munaqasyah Program Pascasarjana UIN Mahmud Yunus Batusangkar yang dilaksanakan tanggal 5 Agustus 2022.

Demikianlah persetujuan ini diberikan untuk dapat digunakan seperlunya.

No	Nama/NIP Penguji	Jabatan dalam Tim	Tanggal Persetujuan	Tanda Tangan
1.	Dr. Farida Arianti, M.Ag 197803232007012026	Ketua Sidang	19/8-2022	
2.	Dr. H. Zainuddin, M.A 196312161992031002	Pembimbing I/ Penguji III	18/8-22	
3.	Dr. Ulya Atsani, S.H., M.Hum 197503031999031004	Pembimbing II/ Penguji IV	10/8-22	
4.	Dr. H. Rizal, M.Ag., C.R.P. 197310072002121001	Penguji I	12/8-22	
5.	Dr. Elsy Renie, M.Ag 197906062009122002	Penguji II	11/08/2022	

Batusangkar, 8 Agustus 2022  
Mengetahui,  
Direktur Program Pascasarjana  
UIN Mahmud Yunus Batusangkar

  
**Dr. Suswati Hendriani, M.Pd., M.Pd**  
NIP. 19660914 199203 2 003

## **PERNYATAAN KEASLIAN TESIS**

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis

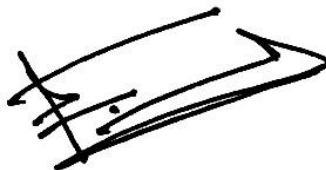
NIM : 2002021013

Program Studi : Hukum Ekonomi Syariah

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa tesis yang berjudul: “**ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA (Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)**” adalah hasil karya sendiri, bukan plagiat. Apabila di kemudian hari terbukti sebagai plagiat, maka saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan ketentuan yang berlaku

Batusangkar, 8 Agustus 2022

Yang membuat pernyataan



**Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis**  
**NIM 2002021013**

## KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين أشهد أن لا إله الا الله وأشهد أن محمدا رسول الله اللهم صل وسلم على سيدنا محمد وعلى اله و اصحابه أجمعين. أما بعد.

Segala Puji dan Syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT yang selalu memberikan Rahmat, Taufiq dan Hidayahnya sehingga tesis ini dapat diselesaikan dengan baik, shalawat dan salam penulis sampaikan kepada Nabi besar kita Muhammad SAW yang telah membawa agama Islam sebagai petunjuk yang benar dalam rangka mencapai kebahagiaan hidup dunia akhirat.

Tesis ini berjudul : **ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA (Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby).** Penelitian ini bertujuan untuk menyempurnakan syarat-syarat mencapai gelar Magister Hukum pada program Pascasarjana Studi Hukum Ekonomi Syariah Universitas Islam Negeri Mahmud Yunus Batusangkar.

Penulisan tesis ini dapat diselesaikan berkat bantuan dan dorongan dari berbagai pihak baik moril maupun materil, semoga bantuan dan dorongan yang telah diberikan menjadi amal ibadah dan mendapatkan rahmat dari Allah SWT.

Atas terselesainya tesis ini, penulis menyampaikan rasa hormat dan terima kasih yang tulus dan ikhlas sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak Dr. Marjono Imamora, M.Sc selaku Rektor UIN MY Batusangkar dan Ibu Dr. Suswati Hendriani, M.Pd, selaku Direktur Pascasarjana UIN MY Batusangkar.
2. Ibu Dr. Farida Arianti, M.Ag, selaku Ketua Prodi Hukum Ekonomi Syariah yang senantiasa memberikan nasehat dan semangat kepada penulis.
3. Bapak Dr. H. Zainuddin, M.A selaku pembimbing I yang telah banyak memberi nasehat dan masukkannya dalam membimbing, mengarahkan dalam menyelesaikan tesis ini dengan baik.

4. Bapak Dr. Ulya Atsani, S.H., M.Hum selaku pembimbing II yang telah banyak memberi nasehat dan masukkannya dalam membimbing, mengarahkan dalam menyelesaikan tesis ini dengan baik.
5. Ibu Dr. Elsy Renie, M.Ag selaku penasehat akademik yang telah memberikan saran dan nasehat kepada penulis.
6. Bapak/ibu dosen Universitas Islam Negeri Mahmud Yunus Batusangkar yang telah memberikan banyak ilmu pengetahuan kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan baik.
7. Ayahanda (Ali Lubis) dan Ibunda (Soriamin Batubara) yang tercinta, yang telah memberikan kasih sayang, memelihara, dan membesarkan dari kecil hingga sekarang, dan memberi dorongan, motivasi, bimbingan, nasehat serta doa sehingga penulis dapat menyelesaikan pendidikan ini.
8. Teruntuk istriku tercinta Yuli Astuti, S.S yang senantiasa mendukung, menemani, dan menyemangati penulis dikala suka dan duka.
9. Teruntuk anak-anakku, Falisha Aghnia Annahda Lubis dan Fathiyah Salsabila Lubis yang telah hadir menjadi penyemangat dan penyejuk hati di dalam hidup penulis.
10. Keluarga besar tercinta di Kota Binjai dan sekitarnya yang memberikan dorongan dan semangat moril serta do'a kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini.
11. Terima kasih kepada semua teman-teman seperjuangan Prodi Hukum Ekonomi Syariah Tahun 2020 yang menjadi bagian dalam perjuangan penulis menimba ilmu.
12. Semua yang mendukung yang tidak bisa disebutkan satu persatu terima kasih untuk semangat dan doanya.

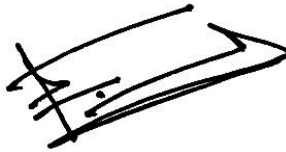
Untuk keseluruhannya penulis hanya dapat berdoa semoga amal ibadah dan budi baik bapak/ibu dan teman-teman mendapat balasan dari Allah SWT, Aamiin.

Semoga karya ilmiah ini memberi manfaat yang besar bagi penulis serta bagi pembaca umumnya, penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari

kesempurnaan, maka demikianlah penulis mengharapkan saran dan kritik demi kesempurnaan tesis ini.

Batusangkar, 8 Agustus 2022

Penulis,

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping, stylized lines that form a unique, somewhat abstract shape.

**Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis**

**NIM 2002021013**



## ABSTRAK

**Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis, NIM 2002021013, Judul Tesis “ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA (Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)”** Program Pascasarjana Hukum Ekonomi Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Mahmud Yunus Batusangkar.

Pokok permasalahan dalam tesis ini adalah mengenai bagaimana pertimbangan hukum hakim tentang pembiayaan *musyarakah mutanaqisah* di Pengadilan Agama pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby dalam menetapkan prestasi para pihak.

Jenis penelitian yang digunakan yaitu penelitian lapangan (*field research*). Metode penelitian yang digunakan yaitu penelitian hukum normatif dengan menggunakan pendekatan kualitatif. Teknik pengumpulan data yang penulis gunakan adalah teknik studi dokumen. Dalam mengolah data pada penelitian ini peneliti menggunakan bahan hukum melalui tahap *editing*, *reconstructing*, sistematis dan *concluding*.

Hasil dari penelitian ini adalah *pertama* dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb, dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby menggunakan pertimbangan-pertimbangan hukum mulai dari HIR, KUHPerdara, Fatwa DSN-MUI, KHES, PERMA, dan sumber al-Quran dan hadits. Dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim telah memuat pertimbangan yuridis, filosofis dan sosiologis. Begitu juga pada Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby hakim juga telah memuat ketiga aspek tersebut. Hanya saja pada kedua putusan tersebut lebih menitikberatkan pada aspek yuridis. Pertimbangan dari aspek filosofis dan sosiologis belum begitu maksimal di pertimbangkan. *Kedua*, faktor perbedaan putusan disebabkan faktor internal hakim yang dipengaruhi oleh identitas yang beragam sedangkan faktor eksternal yang mempengaruhi hakim dalam menjatuhkan putusan adalah aturan yang dirujuk oleh hakim. *Ketiga*, akibat kurang maksimalnya pertimbangan hakim dalam aspek-aspek hukum menyebabkan kurang tergambaranya pertimbangan hukum dalam sebuah putusan. Sementara tujuan hukum mengharapkan aspek yuridis, aspek sosiologis dan filosofis dapat terpenuhi dari suatu putusan.

Kata Kunci: *musyarakah mutanaqisah, pertimbangan, putusan*

## ABSTRACT

**Muhammad Ilham Al Firdaus Lubis, NIM 2002021013, Thesis Title “ANALYSIS OF JUDGE'S DECISION ON MUTANAQISAH MUSYARAKAH FINANCING IN RELIGIOUS COURTS (Comparative Study of Decision Number 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Decision Number 0001/Pdt.G.S/2019/PA .Amb and Decision Number 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)”** Postgraduate Program in Islamic Economics Law, State Islamic University (UIN) Mahmud Yunus Batusangkar.

The main problem in this thesis is about how the judge's legal considerations regarding the financing of musyarakah mutanaqisah in the Religious Courts in Decision Number 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Decision Number 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb and Decision Number 5221 /Pdt.G/2018/PA.Sby in determining the achievements of the parties.

The type of research used is field research (field research). The research method used is normative legal research using a qualitative approach. The data collection technique that the author uses is a document study technique. In processing the data in this study, the researchers used legal materials through the editing, reconstructing, systematic and concluding stages.

The results of this study are *first* in Decision Number 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Decision Number 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb, and Decision Number 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby using legal considerations ranging from HIR, the Civil Code, DSN-MUI Fatwa, KHES, PERMA, and sources of the Koran and hadith. In Decision Number 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks the judge has contained juridical, philosophical and sociological considerations. Likewise, in Decision Number 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb and Decision Number 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby, the judge has also included these three aspects. It's just that the two decisions are more focused on the juridical aspect. Considerations from philosophical and sociological aspects have not been considered maximally. *Second*, the difference in decisions is caused by internal factors of judges who are influenced by various identities, while external factors that influence judges in making decisions are the rules referred to by judges. *Third*, due to the lack of maximum consideration of judges in legal aspects, the legal considerations are less well defined in a decision. While the purpose of law expects juridical, sociological and philosophical aspects to be fulfilled from a decision.

Keywords: *musyarakah mutanaqisah*, consideration, decision

## DAFTAR ISI

### HALAMAN JUDUL

LEMBARAN PERSETUJUAN PEMBIMBING ..... i

LEMBARAN PENGESAHAN PENGUJI ..... ii

HALAMAN PERNYATAAN..... iii

KATA PENGANTAR..... iv

ABSTRAK ..... vii

ABSTRACT..... viii

DAFTAR ISI..... ix

DAFTAR TABEL ..... xii

### BAB 1 PENDAHULUAN

A. Latar Belakang ..... 1

B. Fokus Penelitian ..... 7

C. Pertanyaan Penelitian ..... 7

D. Tujuan Penelitian ..... 8

E. Manfaat dan Luaran Penelitian ..... 8

F. Definisi Operasional..... 8

### BAB II KAJIAN TEORI

A. Landasan Teori ..... 10

1. Kedudukan Peradilan Agama ..... 10

a. Pengertian dan Kedudukan Peradilan Agama ..... 10

b. Tugas Pokok dan Fungsi Peradilan Agama ..... 11

c. Susunan Peradilan Agama ..... 13

d. Asas-asas Peradilan Agama..... 14

2. Kewenangan Peradilan Agama..... 17

a. Kewenangan Absolut ..... 18

b. Kewenangan Relatif ..... 18

3. Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama ..... 19

a. Pengertian Sengketa ..... 19

b. Penyebab Sengketa Ekonomi Syariah ..... 20

c. Jenis-jenis Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah .....	21
4. Perjanjian <i>Musyarakah Mutanaqisah</i> .....	25
a. Pengertian <i>Musyarakah</i> .....	25
b. <i>Musyarakah Mutanaqisah</i> .....	26
c. Dasar Hukum <i>Musyarakah Mutanaqisah</i> .....	27
d. Bentuk Perjanjian <i>Musyarakah Mutanaqisah</i> .....	29
5. Putusan Pengadilan .....	30
a. Pengertian Putusan Pengadilan .....	30
b. Asas-asas Putusan Pengadilan .....	31
c. Formulasi Putusan .....	34
d. Mencari dan Menemukan Hukum .....	35
e. Kebebasan Hakim dalam Menjatuhkan Putusan .....	37
f. Putusan Ditinjau Dari Berbagai Segi .....	38
B. Penelitian yang Relevan .....	39
<b>BAB III METODOLOGI PENELITIAN</b>	
A. Jenis Penelitian .....	41
B. Waktu Penelitian .....	41
C. Instrumen Penelitian .....	42
D. Sumber Data .....	42
E. Teknik Pengumpulan Data .....	43
F. Teknik Analisis Data .....	43
G. Teknik Penjamin Keabsahan Data .....	44
<b>BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN</b>	
A. Hasil Penelitian .....	45
1. Perbedaan Pertimbangan Hukum Majelis Hakim .....	45
2. Faktor Penyebab Perbedaan Pertimbangan Hukum .....	55
3. Implikasi Perbedaan Pertimbangan Hukum Majelis Hakim .....	58
B. Pembahasan .....	59
<b>BAB V PENUTUP</b>	
A. Kesimpulan .....	76
B. Saran .....	76

<b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>	<b>78</b>
-----------------------------	-----------

**LAMPIRAN**

## DAFTAR TABEL

<b>Tabel 2.1</b> .....	<b>22</b>
<b>Tabel 3.1</b> .....	<b>42</b>

## **BAB I**

### **PENDAHULUAN**

#### **A. Latar Belakang Masalah**

Ekonomi syariah merupakan salah satu jenis sistem ekonomi yang dalam pelaksanaannya menggunakan sistem yang menerapkan prinsip-prinsip syariah yang berlandaskan pada Al-Quran dan Hadits. Prinsip-prinsip inilah yang membedakannya dengan sistem ekonomi yang lain. Kehadiran ekonomi syariah ini untuk memberikan rasa keadilan ekonomi kepada masyarakat dalam melakukan transaksi-transaksi muamalah. Salah satu bentuk yang diterapkan dalam ekonomi syariah ini adalah akad *musyarakah*.

Dalam beberapa literatur fikih, istilah *musyarakah* juga dikenal dengan istilah *syirkah*. Kata *musyarakah* sendiri berasal dari kata *syirkah*, dikenal juga dengan kata *syarikah* yang memiliki arti kerja sama untuk mengikatkan diri pada usaha tertentu antara dua pihak atau lebih. Para pihak tersebut saling berkontribusi dalam pendanaan, keuntungan maupun kerugian dibagi sesuai porsi masing-masing sebagaimana isi dalam kesepakatan keduanya. *Musyarakah* juga memiliki arti penyertaan, pihak yang satu dengan pihak lainnya melakukan akad kerja sama untuk patungan modal terhadap suatu usaha tertentu, lalu nisbah akan dibagi sesuai dengan apa yang telah disepakati bersama. (Ammana, 2020, para. 4).

Dalam perkembangannya, akad *musyarakah* diformulasikan menjadi salah satu bentuk pembiayaan dalam LKS misalnya perbankan. Selanjutnya pembiayaan ini terus mengalami kemajuan dan menghasilkan produk turunan yang dikenal dengan istilah *musyarakah mutanaqisah* (MMQ). Lalu apa yang dimaksud dengan *musyarakah mutanaqisah* tersebut? *Musyarakah mutanaqisah* (*diminishing partnership*) adalah kerja sama antara dua pihak atau lebih terhadap kepemilikan barang atau aset, dimana dalam pelaksanaannya salah satu pihak akan berkurang porsi kepemilikan sedangkan pihak lain akan bertambah porsi kepemilikannya, dan diakhiri dengan berpindahnya hak yang satu ke pihak lainnya. (Nadrattuzzarman, 2016, para 1).

Wahbah Zuhaili dalam kitab *Al-Muamalah Al-Maliyah Al Muasirah* menyebutkan berikut:

هَذِهِ الْمُشَارَكَةُ مَشْرُوعَةٌ فِي الشَّرِيعَةِ لِاعْتِمَادِهَا - كَالْإِجَارَةِ الْمُنْتَهِيَةِ بِالتَّمْلِيكِ - عَلَى وَعْدٍ مِنَ الْبَنْكِ لِشَرِيكَهِ بِأَنْ يَبِيعَ لَهُ حِصَّتَهُ فِي الشَّرِكَةِ إِذَا سَدَّدَ لَهُ قِيَمَتَهَا. وَهِيَ فِي أَثْنَاءِ وُجُودِهَا تُعَدُّ شَرِكَةً عِنَانٍ، حَيْثُ يُسَاهِمُ الطَّرَفَانِ بِرَأْسِ الْمَالِ، وَيَقْفُضُ الْبَنْكُ عَمِيلَهُ الشَّرِيكَ بِإِدَارَةِ الْمَشْرُوعِ. وَبَعْدَ انْتِهَاءِ الشَّرِكَةِ يَبِيعُ الْمَصْرُفُ حِصَّتَهُ لِلشَّرِيكَ كَلِيًّا أَوْ جُزْئِيًّا، بِاعْتِبَارِ هَذَا الْعَقْدِ عَقْدًا مُسْتَقْلَالًا، لَا صِلَةَ لَهُ بِعَقْدِ الشَّرِكَةِ.

Artinya: “*musyarakah mutanaqisah* dibenarkan dalam syariah, karena sebagaimana *Ijarah Muntahiyah bit Tamlik*, bersandar pada janji dari Bank kepada mitranya bahwa Bank akan menjual kepada mitra porsi kepemilikannya dalam *syirkah* apabila mitra telah membayar kepada Bank harga porsi Bank tersebut. Di saat berlangsung, *Musyarakah mutanaqisah* dipandang sebagai *Syirkah ‘Inan*, karena kedua belah pihak menyerahkan kontribusi *ra’sul mal*, dan Bank mendelegasikan kepada nasabah mitranya untuk mengelola kegiatan usaha. Setelah selesai *syirkah* bank menjual seluruh atau sebagian porsinya kepada mitra, dengan ketentuan akad penjualan ini dilakukan secara terpisah yang tidak terkait dengan akad *syirkah*.”

Praktik *musyarakah mutanaqisah* sendiri saat ini sudah diterapkan pada Bank Syariah dan menjadi salah satu produk pembiayaan. Dalam praktiknya *musyarakah mutanaqisah* ini tidak selalu dapat berjalan dengan baik. Adakalanya hambatan-hambatan yang terjadi dalam proses pelaksanaannya merugikan salah satu pihak baik dari kreditur ataupun debitur hingga menimbulkan sengketa. Sengketa ini biasanya timbul disebabkan salah satu pihak merasa dirugikan setelah perjanjian kerja sama yang telah dibuat berjalan beberapa kurun waktu.

Berdasarkan sengketa tersebut maka baik pihak kreditur dan debitur dapat melakukan upaya penyelesaian sengketa tersebut melalui jalur litigasi yaitu lembaga Peradilan. Adapun lembaga yang diberi wewenang untuk mengadili perkara terkait sengketa ekonomi syariah adalah pengadilan dalam lingkungan peradilan agama. Hal ini sebagaimana telah tertuang dalam pasal 49 Undang-Undang Peradilan Agama antara lain: perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah dan ekonomi syariah.



Kewenangan Peradilan Agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah adalah untuk menciptakan tata kehidupan bangsa yang makmur, tertib, dan berkeadilan dengan menjunjung tinggi syariah Islam. Sedangkan karakteristiknya adalah untuk menciptakan kesejahteraan secara menyeluruh dan berimbang. Saat ini praktik ekonomi syariah sudah muncul dalam berbagai sektor-sektor ekonomi yang berlandaskan pada prinsip-prinsip Islam. Perkembangan ini menunjukkan bahwa sektor ekonomi syariah tidak lagi berfokus pada perbankan saja. Pengadilan Agama yang diberi wewenang akan memeriksa berkas perkara yang diajukan oleh para pihak dan terhadap perkara tersebut akan dijatuhkan putusan mengenai pokok perkara sesuai dengan fakta-fakta persidangan. Dalam memutus sengketa tersebut Pengadilan Agama akan memberikan putusan yang sifatnya kondemnatur (menghukum) kepada para pihak yang bersengketa atau hanya berupa deklaratur (menyatakan) bahwa para pihak telah melakukan sejumlah prestasi.

Dalam menyelesaikan sengketa tersebut terdapat peran hakim untuk memutuskan perkara yang masuk khususnya ekonomi syariah. Hal ini karena hakim memiliki peran penting dalam proses peradilan dimana hakim dituntut untuk memberikan putusan yang berkeadilan dan mencerdaskan intelektual, moral maupun spiritual serta dapat melakukan upaya penemuan hukum. Sesuai asas *ius curia novit* yang berarti bahwa hakim dianggap tahu hukumnya, jadi hakim tidak boleh menolak perkara dengan alasan hukumnya tidak ada atau kurang jelas.

Sebagai benteng terakhir, asas *ius curia novit* haruslah diterapkan oleh hakim dalam memutus perkara. Sehingga setiap perkara yang diperiksa dari awal hingga akhir dapat diselesaikan melalui putusan hakim tersebut. Artidjo Alkostar memberikan definisi putusan hakim sebagai bagian dari proses penegakan hukum dengan tujuan mencapai kebenaran dan keadilan sehingga suatu putusan erat kaitannya dengan profesionalisme, kecerdasan moral, dan kepekaan hati nurani hakim.

Putusan yang pertimbangan hukumnya tidak logis akan terasa janggal bahkan oleh orang yang tidak mengerti hukum, karena esensi putusan

menyangkut hati nurani kemanusiaan. sebab itu, penegak hukum diharuskan menciptakan rasa keadilan dengan berdasarkan norma hukum dan akal sehat Apabila pertimbangan-pertimbangan hukum dalam putusan tersebut tidak sejalan dan tidak saling berkaitan, maka akan mengakibatkan putusan yang tidak cukup pertimbangan. (Yuristawan, 2018, hal 7).

Sebenarnya, saat ini sudah banyak putusan Pengadilan Agama yang mengadili kasus-kasus sengketa ekonomi syariah. Hal ini sejalan dengan pertumbuhan ekonomi syariah yang semakin maju dan terus berkembang di masyarakat. Sejalan dengan kemajuan tersebut juga muncul sengketa ekonomi syariah sebagaimana telah peneliti sebutkan sebelumnya. Namun terkait sengketa ekonomi syariah khususnya tentang *musyarakah mutanaqisah* masih sangatlah sedikit karena akad ini juga terbilang baru di bidang ekonomi syariah. Selain itu terkait aturan yang menjelaskan mengenai akad dan ketentuan-ketentuannya juga masih terbatas.

Selanjutnya, dalam menemukan putusan ekonomi syariah khususnya mengenai akad *musyarakah mutanaqisah* di Pengadilan Agama, peneliti melakukan penelusuran digital dengan mengakses situs resmi Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dan hasilnya peneliti menemukan beberapa putusan terkait perkara *musyarakah mutanaqisah* di Pengadilan Agama.

Diantara putusan-putusan tersebut setidaknya peneliti menemukan 3 (tiga) putusan mengenai akad *musyarakah mutanaqisah* yaitu putusan Pengadilan Agama Makassar “**Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks**”, Putusan Pengadilan Agama Ambarawa “**Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb**”, dan Putusan Pengadilan Agama Surabaya “**Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby**”, Walaupun pada dasarnya Putusan-putusan tersebut mengadili perkara sengketa ekonomi syariah tentang *musyarakah mutanaqisah* namun ada beberapa perbedaan terhadap putusan tersebut. Adapun perbedaan-perbedaan yang peneliti maksud yaitu:

Putusan Pengadilan Agama Makassar “**Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks**”, dalam putusan tersebut pihak Penggugat

mengajukan gugatan kepada pihak bank sebagai Tergugat bahwa Penggugat sudah memenuhi kewajiban senilai Rp90.000.000,00 dan sisa hutang pokoknya senilai Rp493.852.774,89. Selain itu Penggugat juga menuntut agar dilakukan penjadwalan ulang (restrukturisasi) terhadap pembayaran atau pelunasan sisa hutang disebabkan usaha yang dijalankan oleh Penggugat mengalami musibah kebakaran. Dalam pertimbangan hukum hakim hanya menetapkan bahwa Penggugat sudah melakukan pembayaran senilai Rp78.156.751,05 dan sisa hutang senilai Rp546.231.396,60 sesuai bantahan Tergugat. Dalam pertimbangan hukumnya hakim mengacu pada Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah* dan Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*. Selain itu hakim juga hanya menetapkan wanprestasi terhadap sisa hutang pokok Penggugat saja tanpa adanya nisbah bagi hasil, margin atau keuntungan lainnya, termasuk denda

Putusan Pengadilan Agama Ambarawa “**Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb**”, dalam putusan tersebut pihak Penggugat mengajukan gugatan kepada Tergugat untuk menyelesaikan kewajibannya senilai Rp121.100.000,00, dalam pemeriksaan perkara tidak dihadiri sama sekali oleh pihak Tergugat, Pengadilan Agama memutuskan bahwa Tergugat dihukum untuk membayar kepada Penggugat berupa Pokok Kewajiban senilai Rp104.885.713,00 dan bagi hasil senilai Rp.15.894.357,00 dengan total Rp120.780.070,00. Hakim mengabulkan dengan jumlah Rp.120.780.070,00 karena menilai jumlah yang digugat oleh pihak Penggugat adalah jumlah pembulatan angka oleh Penggugat karena pihak Tergugat sampai dengan proses persidangan juga belum membayar kewajibannya. Dalam pertimbangan hukumnya hakim mengacu pada KUHPerdara dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, PERMA 4 tahun 2019 dan PERMA 16 tahun 2019. Selain itu hakim juga menetapkan wanprestasi terhadap sisa hutang pokok Tergugat ditambah tunggakan bagi hasil.

Putusan Pengadilan Agama Surabaya “**Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby**”, dalam gugatannya Penggugat mendalilkan bahwa

Penggugat selaku pihak Kreditur dan Tergugat selaku Debitur melakukan perjanjian dengan akad qardh, akad hawalah, dan akad *musyarakah mutanaqisah*. Pihak Tergugat telah melakukan wanprestasi dengan kewajiban pokok ditambah penalti yang jika dijumlah senilai Rp20.736.791.152,51. Dalam putusannya Pengadilan Agama Surabaya menghukum Tergugat untuk membayar kepada Penggugat sebesar tersebut. Dalam pertimbangan hukumnya hakim mengacu pada KUHPerdara, Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, dan Fatwa DSN-MUI. Selain itu hakim juga menetapkan wanprestasi terhadap sisa hutang pokok Tergugat ditambah penalti. Atas putusan tersebut Tergugat mengajukan banding dan Pengadilan Tingkat Banding memutus dengan menguatkan putusan tingkat pertama. Selanjutnya Tergugat juga mengajukan kasasi dan Mahkamah Agung menolak permohonan Pemohon/Tergugat asal.

Berdasarkan putusan-putusan perkara ekonomi syariah tersebut terdapat perbedaan dalam menggunakan sumber hukum materiil dan penetapan jumlah prestasi yang harus dibayarkan pihak lawan. Pada putusan Pengadilan Agama Makassar hakim hanya menyatakan Tergugat wanprestasi sebatas membayar kewajiban pokok sedangkan pada putusan Pengadilan Agama Ambarawa hakim menyatakan wanprestasi pada kewajiban pokok dan tunggakan bagi hasil. sedangkan Pengadilan Agama Surabaya hakim mengabulkan wanprestasi pada kewajiban pokok ditambah dengan penalti. Tentu dari perbedaan ini timbul pertanyaan, apa pertimbangan hukum hakim dalam memeriksa dan memutus sengketa tersebut sehingga terjadi perbedaan putusan. Bagaimana sebenarnya pertimbangan hukum yang digunakan hakim dalam menjatuhkan putusan-putusan diatas dalam menjawab sengketa para pihak. Walaupun pada dasarnya hakim punya kemandirian dalam menjatuhkan putusan dari perkara yang ditanganinya, namun sejalan dengan itu pertimbangan hakim juga harus memuat sumber-sumber hukum dan argumentasi hukum yang relevan dengan perkara sehingga dapat menjawab antara satu kasus dengan kasus lain. Untuk itu perlu dikaji lebih jauh dan mendalam apa yang menjadi penyebab perbedaan putusan tersebut.

Selain daripada itu mengingat perkara-perkara tersebut adalah sengketa akad *musyarakah mutanaqisah* maka setidaknya harus disesuaikan dengan ketentuan dalam hukum ekonomi syariah. Apakah dalam putusan tersebut hakim telah menerapkan dan mempertimbangkan berdasarkan aspek yuridis, filosofis dan sosiologis dengan juga memperhatikan pada kitab-kitab fiqh, Fatwa Dewan Syariah Nasional, Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Peraturan OJK, dan peraturan-peraturan lainnya.

Berdasarkan uraian latar belakang yang telah peneliti sebutkan diatas, peneliti tertarik untuk menganalisis lebih jauh tentang pertimbangan hukum hakim dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah terkait akad *musyarakah mutanaqisah* dengan membandingkan/komparatif beberapa putusan dengan judul tesis “**ANALISIS PUTUSAN HAKIM TENTANG PEMBIAYAAN MUSYARAKAH MUTANAQISAH DI PENGADILAN AGAMA (Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)**”. Perbandingan ketiga putusan tersebut dilakukan guna meneliti dan menelaah apakah dalam pertimbangan hukum hakim telah mempertimbangkan aspek yuridis, filosofis dan sosiologis dalam putusnya karena melalui penelusuran yang penulis lakukan belum ditemukan penelitian yang berfokus pada sengketa *musyarakah mutanaqisah*.

## **B. Fokus Penelitian**

Fokus penelitian ini yaitu bagaimana analisis pertimbangan hukum hakim mengenai perkara ekonomi syariah tentang akad pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*.

## **C. Pertanyaan Penelitian**

Pertanyaan penelitian yang penulis ajukan berdasarkan fokus penelitian diatas, yaitu:

1. Bagaimana bentuk-bentuk perbedaan pertimbangan hukum hakim pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby mengenai sengketa akan pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*?

2. Apa faktor penyebab perbedaan pertimbangan hukum hakim pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.S mengenai sengketa akan pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*?
3. Apa implikasi perbedaan pertimbangan hukum hakim pada Putusan Nomor Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby mengenai sengketa akan pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*?

#### **D. Tujuan Penelitian**

Adapun yang menjadi tujuan penelitian tesis ini adalah:

1. Untuk menemukan bentuk-bentuk perbedaan pertimbangan hukum Majelis Hakim pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby mengenai sengketa pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*
2. Untuk menememukan faktor penyebab perbedaan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby mengenai sengketa pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*.
3. Untuk menemukan implikasi perbedaan pada “Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby mengenai sengketa pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*.”

#### **E. Manfaat dan Luaran Penelitian**

Adapun manfaat dari penelitian ini antara lain:

1. Sebagai pengembangan disiplin ilmu Hukum Ekonomi Syariah dan menambah pengetahuan bagi pembaca dalam memahami pertimbangan hukum hakim Pengadilan Agama dalam perkara *musyarakah mutanaqisah*.
2. Memberikan sumbangsih pemikiran bagi perkembangan ilmu Hukum Ekonomi Syariah mengenai pertimbangan-pertimbangan hukum Pengadilan Agama dalam perkara *musyarakah mutanaqisah*
3. Sebagai bahan masukan dalam memberikan pertimbangan hukum dalam

perkara *musyarakah mutanaqisah* di Pengadilan Agama.

4. Sebagai rujukan/bahan bagi peneliti selanjutnya yang akan membahas tentang *musyarakah mutanaqisah*

Selain manfaat, luaran penelitian tesis ini juga agar bisa diterbitkan pada jurnal ilmiah baik secara nasional maupun internasional. Dengan demikian hasil penelitian ini nantinya bisa menjadi rujukan ataupun ilmu pengetahuan bagi pembaca khususnya mengenai *musyarakah mutanaqisah* dalam kaitannya dengan penyelesaian sengketa di Pengadilan Agama.

## **F. Definisi Operasional**

Beberapa definisi operasional pada tesis ini yaitu:

### **1. Putusan Hakim**

Putusan adalah suatu pernyataan hakim yang diucapkan di muka sidang untuk menyelesaikan atau mengakhiri sengketa antara para pihak yang saling berkepentingan (Mahjudi, 2013, para. 1). Putusan yang akan penulis teliti dalam tesis adalah putusan hakim di Pengadilan Agama khususnya mengenai *musyarakah mutanaqisah*.

### **2. Musyaraqah Mutanaqisah**

*Musyarakah mutanaqishah* adalah kerjasama dua pihak atau lebih dimana hisyah salah satu pihak akan menurun secara perlahan hingga menjadi tidak ada. Ketika hisyah salah satu pihak sudah menjadi tidak ada maka terjadi proses perpindahan kepemilikan dari satu pihak ke pihak lainnya. (S. Zulkifli, 2003, p. 72).

Jadi, maksud judul tulisan “Analisis Putusan Hakim Tentang Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqisah* Di Pengadilan Agama (Studi Perbandingan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby)” adalah melakukan komparasi/membandingkan ketiga putusan tersebut apakah telah sesuai dan menerapkan aspek hukum dalam pertimbangan hukumnya mengenai sengketa akad *musyarakah mutanaqisah* di Pengadilan Agama.

## **BAB II**

### **KAJIAN TEORI**

#### **A.Landasan Teori**

##### **1. Kedudukan Peradilan Agama**

###### **a. Pengertian dan Kedudukan Peradilan Agama**

Pasal 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan Peradilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam. Pasal ini menjelaskan bahwa walau disebut dengan Peradilan Agama namun frasa “agama” disini dikhususkan hanya kepada agama Islam. Dengan kata lain, selain orang yang beragama Islam tidak tunduk pada Undang-Undang tersebut, sehingga tempat mencari keadilannya adalah di Peradilan Negeri.

Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 2 Undang-Undang Peradilan Agama. Lebih lanjut bunyi Pasal 49 UU Peradilan agama menyebutkan sebagai berikut:

“Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam dibidang: perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah dan ekonomi syariah”

Dari pasal tersebut, dapat kita tarik kesimpulan bahwa yang dimaksud dengan Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman dibawah Mahkamah Agung yang diberi wewenang untuk mengadili perkara-perkara tertentu bagi orang-orang yang beragama Islam.

Sedangkan kedudukan Peradilan Agama berdasarkan peraturan perundang-undangan maka Peradilan Agama sejajar dan sederajat dengan peradilan-peradilan lainnya yaitu Peradilan Umum, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara. Lembaga-lembaga peradilan



tersebut memiliki tugas dan fungsi kedudukan dalam bidang-bidang tertentu.

Pasal 3 dan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman di lingkungan Peradilan Agama dilaksanakan oleh Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama. Serta berpuncak pada Mahkamah Agung. Pengadilan Agama sebagai pengadilan tingkat pertama terletak di kotamadya atau ibu kota kabupaten yang wilayah hukumnya meliputi kotamadya dan kabupaten. Sedangkan Pengadilan Tinggi Agama merupakan lembaga pengadilan tingkat banding yang terletak di ibukota provinsi yang wilayah hukumnya pada provinsi tersebut.

#### **b. Tugas Pokok dan Fungsi Peradilan Agama**

Sebagaimana telah diuraikan diatas bahwa masing-masing peradilan memiliki tugas dalam bidang tertentu. Maka sesuai Pasal 25 ayat 3 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman bahwa Peradilan Agama berwenang dalam memeriksa, mengadili, memutus dan menyelesaikan perkara antara orang-orang yang beragama Islam sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Hal ini juga sesuai dengan bunyi pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama. Pasal 49 menyatakan bahwa Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang tertentu, yaitu perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syari'ah.

Berdasarkan tugas pokok di atas, maka Pengadilan Agama mempunyai fungsi:

##### 1) Fungsi Peradilan:

Pasal 51 Undang- Undang Peradilan Agama menyebutkan bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang Perkawinan; Waris,

Wasiat, Hibah, Wakaf, Zakat, Infaq, Shadaqah, dan ekonomi syari'ah.

2) Fungsi Pengawasan

Pada pasal 53 Undang Undang Peradilan Agama menyebutkan bahwa Ketua Pengadilan mengadakan pengawasan atas pelaksanaan tugas dan tingkah laku hakim, panitera, sekretaris, dan jurusita di daerah hukumnya.

3) Fungsi Nasehat

Pasal 52 ayat 1 Undang Undang Peradilan Agama menyebutkan bahwa pengadilan dapat memberikan keterangan, pertimbangan, dan nasehat, tentang hukum islam kepada instansi pemerintah di daerah hukumnya apabila diminta.

4) Fungsi Administratif

Pada penjelasan Undang Undang Nomor 7 Tahun 1989) yaitu memberikan pelayanan administrasi kepaniteraan bagi perkara tingkat pertama, dan pelayanan administrasi kesekretariatan kepada semua unsur di lingkungan Pengadilan Agama.

5) Fungsi Akses kepada Publik

Pada Pasal 64 ayat 1 Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 disebutkan bahwa pengadilan wajib memberikan akses kepada masyarakat untuk memperoleh informasi yang berkaitan dengan putusan dan biaya perkara dalam proses persidangan. Selanjutnya pada ayat 2 disebutkan bahwa pengadilan wajib menyampaikan salinan putusan kepada para pihak dalam jangka waktu paling lambat 14 (empat belas) hari kerja sejak putusan diucapkan.

6) Fungsi Bantuan Hukum/Advokasi

Pada Pasal 60 ayat 1 Undang Undang Nomor 50 Tahun 2009 disebutkan bahwa pada setiap Pengadilan agama dibentuk pos bantuan hukum untuk pencari keadilan yang tidak mampu dalam memperoleh bantuan hukum. Selanjutnya pada ayat 2 disebutkan bantuan hukum sebagaimana dimaksud pada ayat 1 diberikan secara

cuma cuma kepada semua tingkat peradilan sampai putusan terhadap perkara tersebut sampai memperoleh kekuatan hukum tetap.

#### 7) Fungsi lain lain

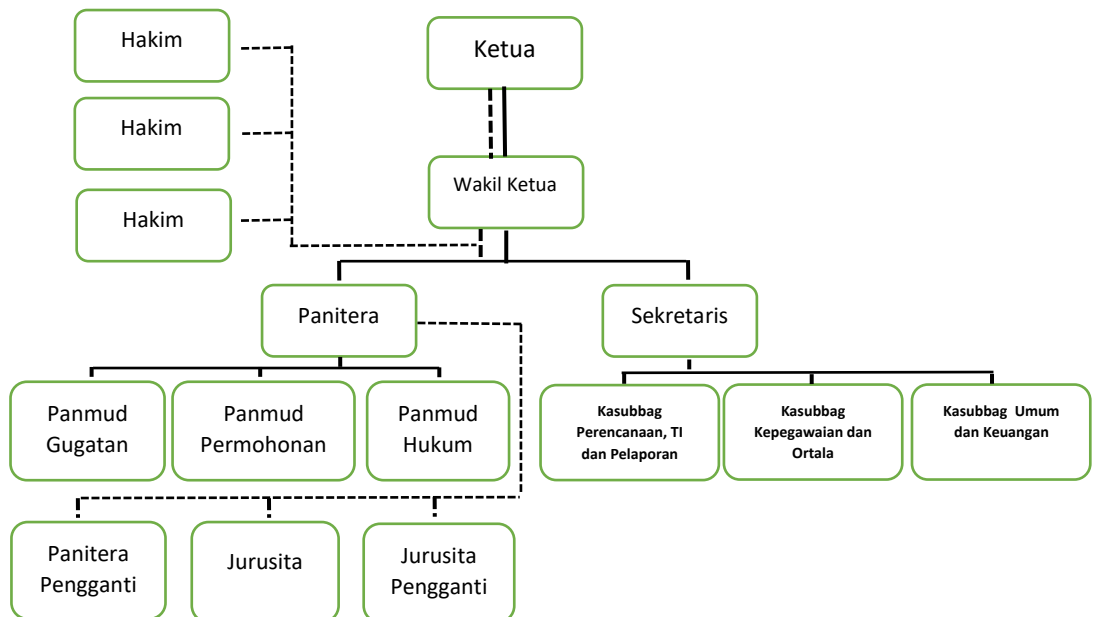
Pada Pasal 52 Undang Undang Nomor 7 Tahun 1989 disebutkan selain tugas dan kewenangan sebagaimana yang dimaksud pasal 49 dan pasal 51, pengadilan dapat disertai tugas-tugas dan kewenangan lain oleh atau berdasarkan Undang Undang

#### c. Susunan Peradilan Agama

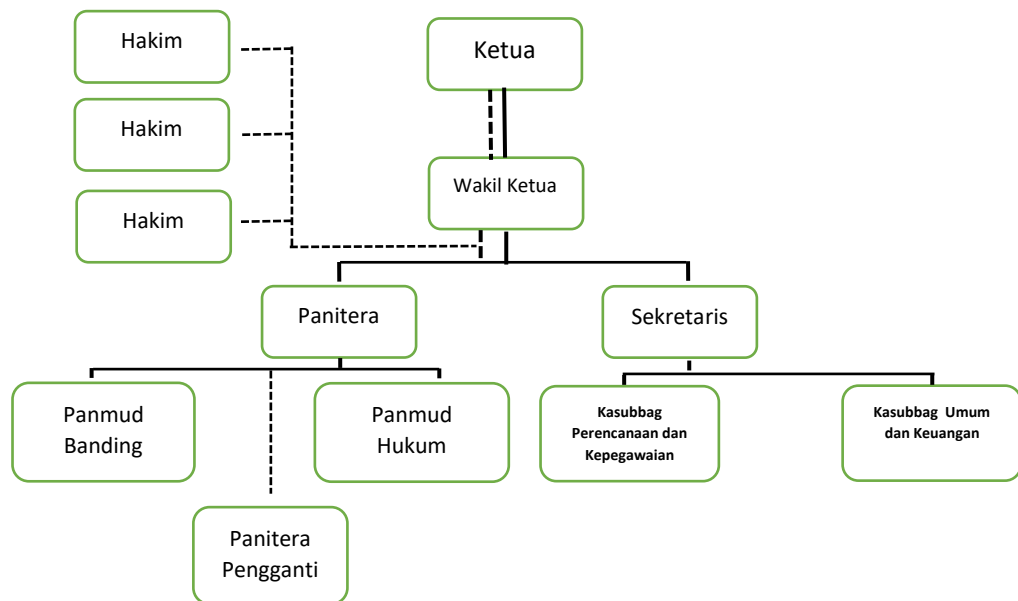
Susunan Pengadilan Agama dapat dilihat pada Pasal 9 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang berbunyi susunan Pengadilan Agama terdiri dari pimpinan, Hakim anggota, panitera, sekretaris, dan juru sita serta pranata peradilan. Pimpinan yang dimaksud disini adalah satu orang ketua dan satu orang wakil ketua. Sedangkan susunan Pengadilan Tinggi Agama sebagai pengadilan tingkat banding terdiri dari pimpinan (ketua dan wakil ketua, hakim anggota (hakim tinggi), panitera, dan sekretaris.

Untuk lebih jelasnya berikut skema susunan Peradilan Agama baik ditingkat pertama maupun ditingkat banding;

Susunan Pengadilan Agama:



### Susunan Pengadilan Tingkat Banding



#### d. Asas-asas Peradilan Agama

Beberapa asas peradilan agama yang harus dipedomi:

##### 1) Asas personalitas keislaman

Peradilan agama adalah salah satu kekuasaan kehakiman yang diberi wewenang untuk menangani perkara-perkara antara orang islam yang meliputi masalah perkawinan, waris, wakaf, shodaqah, hibah. Lalu dalam perkembangannya juga ditambah dengan kewenangan mengadili sengketa ekonomi syariah.

Sebab itu salah satu asas didalam peradilan agama yaitu asas personalitas keislaman hanya mengikat pada orang-orang yang beragama islam. Mereka yang bukan beragama islam tidak tunduk dalam kekuasaan lingkungan peradilan agama. Maka dari itu ketundukan dalam asas personalitas keislaman bukan ketundukan yang bersifat umum yang meliputi semua bidang perdata.

##### 2) Asas kebebasan

Asas kebebasan adalah asas yang paling penting dalam peradilan karena kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka dalam rangka menyelenggarakan penegakan hukum

ditengah masyarakat. Untuk itu agar hukum bisa ditegakkan berlandaskan Pancasila, kebebasan hakim tidaklah kebebasan yang mutlak tetapi terbatas dan relatif, misal bebas dari campur tangan negara, terbebas dari paksaan, intervensi, bebas melaksanakan kewenangan peradilan.

3) Asas sederhana, cepat dan biaya ringan

Adanya asas ini diharapkan dapat menyelesaikan perkara para pencari keadilan dengan sebaik-baiknya dan tidak berbelit-belit. Melalui asas ini masyarakat tidak lagi khawatir untuk berperkara di pengadilan.

4) Asas mendamaikan

Maksud dari asas ini yaitu bahwa dalam proses persidangan di Pengadilan Agama, mulai sidang pertama hingga saat pembacaan putusan, hakim tetap menawarkan damai kepada para pihak yang bersengketa. Karena bagaimanapun puncak tertinggi dalam putusan adalah perdamaian. Dalam menjatuhkan putusan, seadil-adilnya putusan hakim akan tetap ada rasa tidak adil bagi pihak yang dikalahkan hal tersebut karena dalam peradilan pasti akan ada pihak yang menang dan kalah. Sebaliknya seadil-adilnya putusan pasti akan dirasakan adil hanya oleh pihak yang menang. Oleh karena itu perdamaian yang dilakukan oleh kedua belah pihak akan menimbulkan rasa menang bagi keduanya.

5)Asas persidangan terbuka untuk umum

Pelaksanaan sidang terbuka untuk umum berarti setiap pemeriksaan berlangsung disidang pengadilan, siapa saja yang ingin berkunjung, menghadiri, menyaksikan, dan mendengarkan jalannya persidangan tidak boleh dihalangi dan dilarang, maka untuk memenuhi syarat formal atas asas ini, sebelum hakim melakukan pemeriksaan lebih dahulu menyatakan dan mengumumkan “persidangan terbuka untuk umum”.

6) Asas beracara memakai biaya

Pada dasarnya, untuk bisa berperkara di pengadilan agama haruslah membayar biaya perkara, hal ini sebagaimana berperkara perdata di pengadilan-pengadilan lainnya. Sebab, perkara tidak akan didaftarkan oleh pengadilan agama sebelum biaya perkara dibayarkan oleh para pihak yang jumlah besarnya akan ditaksir oleh ketua pengadilan agama. Namun berlaku pengecualian terhadap orang-orang yang tidak mampu membayar biaya perkara karena miskin yang lebih dikenal dengan istilah berperkara secara cuma-cuma atau prodeo.

7) Asas pengadilan aktif memberi bantuan

Menurut asas ini, hakim harus mampu secara aktif membantu dengan tujuan membantu tercapainya tujuan peradilan yang sederhana, cepat dan murah. Beberapa hal formal yang termasuk dalam ruang lingkup fungsi pendukung dan penasehat, yaitu: membuat gugatan bagi yang buta huruf, memberi pengarahan tata cara izin "prodeo", menyarankan penyempurnaan surat kuasa, menganjurkan perbaikan surat gugatan, di persidangan, memberikan penjelasan alat bukti yang sah, menjelaskan cara mengajukan keberatan dan tanggapan, membantu bantuan formal memanggil saksi, memberi bantuan upaya hukum, memberi penjelasan tata cara verzet dan reconvensi, dan mengarahkan dan membantu memformulasi perdamaian

8) Asas legalitas dan persamaan

Pengertian makna legalistis pada prinsipnya sama dengan rule of law yakni pengadilan mengadili menurut ketentuan-ketentuan hukum karena hakim berfungsi dan berwenang menggerakkan roda jalannya peradilan melalui badan pengadilan, semua tindakan yang dilakukan dalam rangka menjalankan fungsi dan kewenangan peradilan, mesti menurut hukum, hakim dilarang menjatuhkan putusan dengan sesuka atau dengan selera hakim itu sendiri yang

bertentangan dengan hukum. Sedangkan makna persamaan hak adalah seseorang yang datang yang berhadapan dalam persidangan sama hak dan kedudukannya tidak memandang jabatan, saudara, maupun kawan semuanya sama dihadapan pengadilan.

## **2. Kewenangan Peradilan Agama**

Kata “kewenangan” bisa diartikan “kekuasaan” sering juga disebut juga “kompetensi” atau dalam bahasa Belanda disebut “*competentie*” dalam Hukum Acara Perdata biasanya menyangkut 2 hal yaitu kompetensi absolut dan kompetensi relatif

### **a. Kewenangan Absolut**

Kompetensi absolut Pengadilan Agama merupakan kewenangan Pengadilan Agama dalam mengadili perkara yang berhubungan dengan jenis perkaranya. Sesuai pasal 49 Undang-Undang Peradilan Agama memiliki wewenang dalam perkara:

- a) Perkawinan;
- b) Kewarisan;
- c) Wasiat;
- d) Hibah;
- e) Wakaf;
- f) Zakat;
- g) Infaq;
- h) Shadaqah;
- i) Ekonomi syariah;

Berdasarkan pasal 52 Undang-Undang No 7 Tahun 1989 menyebutkan bahwa Pengadilan Agama dapat memberikan keterangan, pertimbangan, dan nasehat hukum Islam kepada instansi pemerintah di daerah hukumnya apabila diminta. Selain itu juga Pengadilan Agama disertai tugas dan kewenangan lain yang berdasarkan Undang-Undang.

Tujuan dari penetapan batas kompetensi setiap lingkungan peradilan adalah untuk mewujudkan tertib pelaksanaan kekuasaan kehakiman antara masing-masing lembaga peradilan. Setiap lembaga

peradilan harus berjalan pada rel yang telah ditentukan untuk menghindari persaingan kompetensi, tidak hanya untuk mencegah perselisihan kompetensi, tetapi juga untuk memastikan pertimbangan yang tepat.

#### **b. Kewenangan Relatif**

kewenangan relatif adalah kewenangan pengadilan untuk mengadili perkara berdasarkan wilayah hukumnya yang satu tingkatan. Kewenangan pengadilan dalam mengadili menurut wilayahnya dilihat pada hukum acara yang digunakan. Sesuai isi pasal 54 Undang-Undang Peradilan Agama menyebutkan bahwa hukum acara yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.

Pada pasal 118 ayat 1 HIR disebutkan bahwa dalam mengajukan gugatan haruslah diajukan diwilayah hukum tergugat berada. Namun terdapat pengecualian yaitu: (1) jika tergugat berjumlah 2 orang maka dapat diajukan pada salah satu wilayah hukum tergugat berada, (2) jika tergugat tidak diketahui, maka gugatan dapat diajukan pada wilayah hukum penggugat, (3) jika gugatan diajukan berkaitan dengan objek benda tidak bergerak maka gugatan diajukan dimana objek tersebut berada, dan (4) jika ada tempat tinggal yang disebutkan dalam akad maka gugatan diajukan pada wilayah hukum yang telah disepakati dalam akad tersebut.

### **3. Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama**

#### **a. Pengertian Sengketa**

Sengketa menurut kamus bahasa Indonesia adalah sesuatu yang dapat mengakibatkan adanya perbedaan, pertengkaran, perbantahan, pertikaian, hingga perselisihan. Sedangkan sengketa hukum terjadi apabila salah satu pihak yang saling mengikatkan diri keperdataannya melanggar terhadap apa yang diperjanjikan



Amran Suadi dalam bukunya menyebutkan bahwa sengketa adalah perselisihan, pertentangan yang muncul diantara para pihak mengenai hak yang bernilai baik dari segi benda ataupun uang. Timbulnya sengketa tersebut karena para pihak yang bersengketa tidak ada titik temu. Konflik tersebut berlanjut hingga persengketaan hukum. Disinilah salah satu fungsi hukum yaitu untuk menyelesaikan sengketa ditengah masyarakat.

Sengketa ekonomi syariah merupakan sengketa yang muncul dalam bidang perdagangan atau juga dalam bisnis. Sengketa ini bisa muncul sebelum atau sesudah perjanjian dibuat. Beberapa faktor yang dapat menyebabkan timbulnya ekonomi syariah yaitu, konflik data, konflik kepentingan, konflik hubungan, konflik struktur, dan konflik nilai.

#### **b. Penyebab Sengketa Ekonomi Syariah**

Setidaknya ada empat penyebab terjadinya sengketa yaitu (1) salah satu pihak tidak melakukan apa yang telah diperjanjikan akan dilakukannya. (2) melaksanakan sesuai dengan yang diperjanjikan, namun tidak sesuai dengan yang dijanjikan. (3) melaksanakan sesuai dengan yang diperjanjikan, namun terlambat atau melewati batas waktu. Selain itu (4) salah satu pihak melanggar isi perjanjian. Akibat dari hal tersebut, salah satu pihak akhirnya merasa dirugikan sehingga menimbulkan sengketa.

Ketika seseorang dan badan hukum melakukan kesepakatan dengan pihak lain berdasarkan akad syariah, maka diantara keduanya telah terjalin perikatan. Maka menurut hukum perdata, perjanjian yang telah dibuat diantara kedua belah pihak menjadi undang-undang bagi keduanya.

Amran Suadi dalam bukunya menyebutkan bahwa timbulnya sengketa dalam perkara ekonomi syariah disebabkan:

1. Para pihak tidak mempunyai pemahaman dalam proses pembuatan kontrak dalam proses bisnis karena mereka hanya berorientasi pada laba, mencoba atau tidak benar benar mengenal mitranya serta kemungkinan tidak adanya perlindungan hukum.

2. Akad atau kontrak sulit diterapkan sebab:

- a. saat melakukan perundingan pendahuluan, para pihak kurang hati-hati atau kurang cermat;
- b. tidak punya kemampuan dalam mengkonstruksikan norma akad yang adil, pasti dan efisien;
- c. kurang mampu mencermati risiko yang mungkin timbul atau sengaja dibiarkan terjadi ;
- d. Tidak jujur atau amanah;

Beberapa bentuk akad yang dapat menimbulkan sengketa diantara kedua belah pihak yaitu:

1. Salah satu pihak menuntut untuk dilakukan pembatalan akad karena adanya syarat objektif maupun subjektif yang tidak terlaksana;
2. Adanya perbedaan para pihak dalam memahami isi perjanjian sehingga salah satunya memutuskan akad secara sepihak;
3. Salah satu pihak tidak memenuhi prestasi sebagaimana yang telah diperjanjikan;
4. *onrechtmatig daad* (perbuatan melawan hukum); adanya resiko yang tidak diduga ketika pembuatan akad seperti force majeure/overmach;

**c. Jenis-jenis Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah**

Dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi diantara para pihak dapat ditempuh melalui dua cara. Pertama, melalui lembaga peradilan/litigasi. Kedua, secara non litigasi, yaitu penyelesaian sengketa diluar lembaga peradilan.

Dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 menyebutkan bahwa yang berwenang dalam memeriksa, mengadili dan menyelesaikan setiap perkara adalah badan-badan peradilan sebagai penyelenggara kekuasaan kehakiman. Dalam hal sengketa ekonomi syariah sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya merupakan kewenangan Pengadilan Agama. Selain itu aturan tersebut juga diperkuat dengan

lahirnya Perma Nomor 14 Tahun 2016 tentang tata cara penyelesaian sengketa ekonomi syariah.

Pada pasal 1851, 1855, 1858 KUHPer, penjelasan Pasal 3 Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 serta Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, maka terbuka kemungkinan para pihak untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase atau perdamaian (*islah*) sebagai lembaga non peradilan (non-litigasi).

Para pihak bisa menempuh upaya perdamaian (*shulhu*) terlebih dahulu sebelum dibawa kepada pihak ketiga (mediator) atau lembaga peradilan (litigasi). *Shulhu* sendiri merupakan bentuk penyelesaian sengketa dengan mendamaikan antara para pihak yang bertengkar, berselisih, saling bermusuhan, dan saling dendam dimana masing-masing ingin mempertahankan haknya. Penyelesaian dengan jalan damai inilah yang nantinya diharapkan dapat mengakhiri sengketa keduanya.

Wahbah Zuhaili mengatakan dalam bukunya *Fiqh Islami wa Adilatuahu*, *shulhu* adalah akad untuk mengakhiri semua bentuk pertengkaran atau perselisihan. Upaya damai ini ditempuh dengan cara musyawarah dengan mengedepankan prinsip-prinsip syariah. Sehingga nantinya sengketa yang terjadi dapat diselesaikan dengan baik-baik diantara keduanya. Cara inilah yang paling sederhana dan mudah, karena ditempuh dengan jalan negosiasi dan mufakat bersama.

Penyelesaian sengketa ekonomi syariah secara litigasi memiliki dua bentuk penyelesaian yaitu acara sederhana dan biasa. Hal ini tertuang dalam PERMA No 14 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah. Lahirnya peraturan ini didasarkan pada asas sederhana, cepat dan biaya ringan. Hal tersebut dikarenakan selama ini acuan dalam penyelesaian sengketa masih pada HIR dan RBg dan peraturan-peraturan lainnya dimana aturan tersebut tidak membedakan dari segi jumlah maupun dari tingkat kesulitan perkara. Kehadiran Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) tersebut

untuk menjawab kebutuhan masyarakat dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah dengan menghadirkan pilihan bentuk penyelesaian.

Penyelesaian sengketa dengan acara sederhana atau dikenal dengan istilah *small claim court* adalah bentuk penyelesaian sengketa ekonomi dengan nominal paling banyak Rp500.000.000. Hal ini sebagaimana tertuang dalam Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 4 Tahun 2019 sebagai perubahan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 Tahun 2015 yang sebelumnya hanya menetapkan nominal paling banyak Rp200.000.000. Dalam PERMA No 14 Tahun 2016 telah mengatur gugatan ekonomi syariah dengan acara sederhana. Sedangkan untuk gugatan dengan acara biasa mengacu pada hukum acara yang berlaku pada umumnya kecuali yang diatur secara khusus dalam peraturan tersebut.

Dibawah ini terdapat bentuk-bentuk perbedaan dalam penyelesaian sengketa secara biasa dan sederhana:

Tabel 2.1 penyelesaian sengketa ekonomi syariah dengan acara sederhana dan biasa

N0	Aspek	Acara sederhana	Acara biasa
1	Pendaftaran gugatan	Diajukan secara lisan, tertulis dalam bentuk cetak/elektronik dan mengisi blanko gugatan	Gugatan diajukan dalam bentuk lisan atau tertulis baik dalam bentuk cetak atau elektronik tapi tidak dalam bentuk blanko gugatan melainkan berbentuk surat yang memenuhi syarat formil
2	Pemeriksaan persyaratan gugatan	Panitera atau petugas di kepaniteraan meneliti kelengkapan syarat gugatan sederhana	Tidak memeriksa substansi gugatan, hanya menerima saja

3	Pencatatan dalam register perkara	Dicatat dalam buku register khusus gugatan sederhana	Menyatu dengan buku induk register perkara gugatan
4	Jumlah nilai sengketa	Paling banyak Rp500.000.000	Tidak ada ketentuan batas minimal dan maksimal nominal
5	Jumlah pihak	Penggugat dan Tergugat masing-masing tidak boleh lebih dari satu, kecuali memiliki kepentingan yang sama	Penggugat dan Tergugat boleh lebih dari satu termasuk adanya Turut Tergugat
6	Domisili	Di wilayah hukum yang sama	Tidak harus di wilayah hukum yang sama
7	Kejelasan domisili	Tergugat harus diketahui tempat tinggalnya	Tidak harus diketahui tempat tinggalnya
8	Penyerahan alat bukti tertulis	Bersamaan dengan pendaftaran gugatan	Diajukan pada saat proses pembuktian
9	Hakim pemeriksa perkara	Hakim tunggal	Hakim majelis
10	Kehadiran pihak prinsipal	Para pihak wajib hadir secara langsung dengan atau tanpa kuasa hukum	Bila sudah ada kuasa, para pihak tidak wajib hadir secara <i>in person</i>
11	Pemeriksaan pendahuluan	Ada pemeriksaan pendahuluan oleh hakim	Tidak ada pemeriksaan pendahuluan, semua pemeriksaan dilakukan dalam proses persidangan
12	Upaya damai	Upaya damai dilakukan oleh hakim pemeriksa	Wajib menerapkan mediasi

13	Hak Tergugat mengajukan tuntutan balik bersama jawaban	Tidak dapat diajukan tuntutan provisi, eksepsi, rekonvensi, intervensi, replik, duplik	Dapat dilakukan
14	Batas waktu penyelesaian	Maksimal 25 hari sejak sidang pertama	Paling lama 5 bulan untuk tingkat pertama
15	Upaya hukum	Mengajukan keberatan	<i>Verzet</i> , banding, kasasi, peninjauan kembali
16	Pengadilan pemeriksa upaya hukum	Diperiksa oleh majelis hakim	Banding diperiksa oleh Pengadilan Tinggi Agama, kasasi dan peninjauan kembali diperiksa hakim agung
17	Waktu pengajuan upaya hukum	Dilakukan paling lambat 7 hari setelah putusan diucapkan atau setelah pemberitahuan putusan	Paling lambat 14 setelah putusan diucapkan atau setelah pemberitahuan putusan

Sumber: (Imron Rosyadi, 2019, hal.131-133)

#### 4. Perjanjian *Musyarakah Mutanaqisah*

##### a. Pengertian *Musyarakah*

Dalam literatur fiqh "*musyarakah*" sering disebut juga dengan istilah "*syirkah*". Secara bahasa, *syirkah* adalah bercampurnya suatu harta dengan harta lainnya sehingga keduanya tidak dapat dibedakan lagi. Dalam kitab *Fiqh Islami Wa Adilatuhu* Jilid 5 karangan Syeikh Wahbah Az-Zuhaili disebutkan bahwa *syirkah* adalah bercampurnya suatu harta dengan harta lain sehingga tidak dapat dibedakan lagi. Ulama Syafi'iyah memberikan definisi *syirkah* adalah tetapnya hak kepemilikan bagi dua orang atau lebih sehingga tidak terbedakan antara hak pihak yang satu dengan hak pihak yang lain.

“*Al-Musyarakah* adalah akad kerja sama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu di mana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana (atau amal/*expertise*) dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan (Muhammad Syafi’i Antonio, 2001, p. 129).”

Pengertian syirkah tidak hanya ditemukan dari berbagai pendapat para ahli tapi juga dapat ditemukan diberbagai peraturan. Dalam pasal 19 ayat 1 Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah disebutkan bahwa syirkah adalah “akad Kerjasama diantara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu yang masing-masing pihak memberikan porsi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan akan dibagi sesuai dengan kesepakatan, sedangkan kerugian ditanggung sesuai dengan porsi dana masing-masing.”

Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, “syirkah adalah Kerjasama antara dua orang atau lebih dalam hal permodalan, keterampilan atau kepercayaan dalam usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati sebelumnya, sedangkan kerugian ditanggung semua pemilik dana/modal berdasarkan bagian dana/modal masing-masing.

Sedangkan dalam Fatwa DSN-MUI Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah* disebutkan bahwa *Musyarakah* adalah pembiayaan berdasarkan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.

#### **b. *Musyarakah Mutanaqisah***

*Musyarakah mutanaqishah* adalah akad turunan dari *musyarakah*. *Musyarakah mutanaqisah (MMQ)* saat ini diaplikasikan pada pembiayaan perbankan syariah dengan prinsip *syirkah ‘inan*. Pembiayaan ini nantinya akan mengurangi porsi bank dikarenakan adanya peralihan kepada nasabah secara bertahap. Awalnya, pihak bank

akan menyediakan dana untuk membeli aset atau alat-alat produksi. Setelah proses usaha berjalan dan mendatangkan profit, porsi kepemilikan bank akan berkurang karena dibeli oleh mitranya, dan pada akhirnya kepemilikan bank syariah akan menjadi nihil.

Sebagaimana dibolehkannya akad *ijarah muhtahiya bittamlik*, akad *musyarakah mutanaqisah* juga dibolehkan. Dalam akad *musyarakah mutanaqisah* harus disepakati tentang penjualan porsi kepemilikan dari bank syariah kepada mitranya, sehingga suatu waktu kepemilikan akan berpindah sepenuhnya kepada partner usaha.

Dalam Fatwa DSN MUI Nomor73/DSN-MUI/XI/2008 disebutkan dengan lebih sederhana bahwa *Musyarakah Mutanaqisah* yaitu *musyarakah* atau *syirkah* yang kepemilikan aset (barang) atau modal salah satu pihak (*syarik*) berkurang disebabkan pembelian secara bertahap oleh pihak lainnya. Akad ini terdiri dari akad *musyarakah* dan *ba'i* (jual beli) dimana para mitranya sama-sama memberikan modal dan kerja berdasarkan kesepakatan pada saat akad. Selain itu para mitra juga memperoleh keuntungan sesuai nisbah yang disepakati dan menanggung kerugian sesuai porsi modal.

### c. Dasar Hukum *Musyarakah Mutanaqisah*

Adapun dasar hukum dalam perjanjian kerjasama yaitu *musyarakah* dapat kita uraikan sebagai berikut:

1. QS. Shad (38): 24, Allah SWT berfirman:

قَالَ لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعَجْتِكَ إِلَىٰ نِعَاجِهِ ۖ وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي

بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ وَظَنَّ دَاوُدُ

أَنَّهُ فِتْنَةٌ فَأَسْتَغْفَرَ رَبَّهُ ۖ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ ۝

“Dia (Daud) berkata, Sungguh, dia telah berbuat zalim kepadamu dengan meminta kambingmu itu untuk (ditambahkan) kepada kambingnya. dan sesungguhnya kebanyakan dari orang-orang yang berserikat itu sebahagian mereka berbuat dzalim kepada sebahagian yang lain, kecuali orang-orang yang beriman dan



*mengerjakan amal yang saleh; dan amat sedikitlah mereka ini, dan Daud mengetahui bahwa Kami mengujinya.; Maka ia meminta ampun kepada Tuhannya lalu menyungkur sujud dan bertaubat.”*

Dalam kitab *Al-Muhadzdzab*, Al-Syirazi berpendapat bahwa yang dimaksud dengan kata “*al-khullatha*” adalah menggabungkan atau menyatukan modal. Ayat ini juga menggambarkan bagaimana seharusnya orang-orang dalam melakukan Kerjasama.

2. QS. Al-Maidah(5): 1, Allah SWT berfirman:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

*“Wahai orang-orang yang beriman! Penuhilah akad-akad itu....”*

Berdasarkan ayat tersebut bahwasannya setiap pelaku akad ketika telah mengadakan perjanjian hendaknya memenuhi segala ketentuan yang telah disepakati bersama.

3. Hadits Riwayat Abu Daud dari Abu Hurairah, Rasulullah SAW bersabda:

إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُولُ : أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ

أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا

*“Allah swt. berfirman: „Aku adalah pihak ketiga dari dua orang yang bersyarikat selama salah satu pihak tidak mengkhianati pihak yang lain. Jika salah satu pihak telah berkhianat, Aku keluar dari mereka.” (HR. Abu Daud, yang dishahihkan oleh al-Hakim, dari Abu Hurairah).”*

4. Hadits Riwayat Tirmidzi dari ‘Amr bin ‘Auf, Rasulullah SAW bersabda:

الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا

“Perdamaian dapat dilakukan di antara kaum muslimin kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram; dan kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram.”

5. Pendapat Ulama: Ibnu Qudamah dalam kitab al-Mughni Juz 5:

وَلَوْ اشْتَرَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ حِصَّةَ شَرِيكِهِ مِنْهُ جَازًا، لِأَنَّهُ يَشْتَرِي مِلْكَ غَيْرِهِ.

“Apabila salah satu dari dua yang bermitra (syarik) membeli porsi (bagian, hishshah) dari syarik lainnya, maka hukumnya boleh, karena sebenarnya ia membeli pihak lain.”

6. Pendapat Ulama: Wahbah Zuhaili dalam kitab al-Muamalah al-Maliyah al-Muaisirah:

هَذِهِ الْمُشَارَكَةُ مَشْرُوعَةٌ فِي الشَّرِيعَةِ لِاعْتِمَادِهَا - كَالِإِجَارَةِ الْمُنتَهِيَةِ بِالتَّمْلِيكِ -

عَلَى وَعْدٍ مِنَ الْبَنْكِ لِشَرِيكِهِ بِأَنْ يَبِيعَ لَهُ حِصَّتَهُ فِي الشَّرِكَةِ إِذَا سَدَّدَ لَهُ قِيَمَتَهَا.

وَهِيَ فِي أَثْنَاءِ وُجُودِهَا تُعَدُّ شَرِكَةً عِنَانٍ، حَيْثُ يُسَاهِمُ الطَّرْفَانِ بِرَأْسِ الْمَالِ،

وَيَفْوِضُ الْبَنْكُ عَمِيلَهُ الشَّرِيكَ بِإِدَارَةِ الْمَشْرُوعِ.

وَبَعْدَ انْتِهَاءِ الشَّرِكَةِ يَبِيعُ الْمَصْرَفُ حِصَّتَهُ لِلشَّرِيكَ كُلِّيًّا أَوْ جُزْئِيًّا، بِاعْتِبَارِ هَذَا

الْعَقْدِ عَقْدًا مُسْتَقْلَلًا، لَا صِلَةَ لَهُ بِعَقْدِ الشَّرِكَةِ.

“Musyarakah mutanaqishah ini dibenarkan dalam syariah, karena sebagaimana Ijarah Muntahiyah bi-al-Tamlik bersandar pada janji dari Bank kepada mitra (nasabah)-nya bahwa Bank akan menjual kepada mitra porsi kepemilikannya dalam Syirkah apabila mitra telah membayar kepada Bank harga porsi Bank tersebut.

Di saat berlangsung, musyarakah mutanaqishah tersebut dipandang sebagai Syirkah ‘Inan, karena kedua belah pihak menyerahkan

*kontribusi ra'sul mal, dan Bank mendelegasikan kepada nasabah-mitranya untuk mengelola kegiatan usaha. Setelah selesai Syirkah Bank menjual seluruh atau sebagian porsinya kepada mitra, dengan ketentuan akad penjualan ini dilakukan secara terpisah yang tidak terkait dengan akad Syirkah."*

7. Kaidah Fikih:

الأَصْلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ الْإِبَاحَةُ إِلَّا أَنْ يَدُلَّ الدَّلِيلُ عَلَى تَحْرِيمِهَا

*"Pada dasarnya, segala sesuatu dalam muamalah boleh dilakukan sampai ada dalil yang mengharamkannya."*

**d. Bentuk Perjanjian Musyarakah Mutanaqisah**

Pembiayaan *musyarakah mutanaqisah* terdiri dari beberapa tahapan, yaitu:

1. nasabah mengajukan kepada bank berupa permohonan untuk menjadi mitra dalam pembiayaan/pembelian barang yang diperlukan oleh nasabah dengan menjelaskan data nasabah. Dalam mengajukan permohonan dilengkapi dengan persyaratan administratif yang telah diberlakukan pada masing-masing bank sesuai dengan yang telah ditentukan dalam pembiayaan syariah.
2. pihak bank akan melakukan analisa kelayakan kepada nasabah untuk memperoleh barang yang tersebut secara kualitatif maupun kuantitatif.
3. Selanjutnya jika telah dinyatakan layak oleh bank maka akan diterbitkan *offering letter* (surat persetujuan pembiayaan).
4. Jika syarat-syarat yang tercantum pada *offering letter* tersebut disetujui oleh nasabah, lalu salah satu/kedua pihak menghubungi distributor untuk menanyakan ketersediaan barang;
5. kemudian barulah akad dilaksanakan dengan memuat persyaratan kemitraan, syarat sewa dan pengikatan barang yang diperjualbelikan sebagai jaminan serta jaminan tambahan lainnya.

Setelah bank dan nasabah membayar harga pembelian barang kepada distributor, maka barang akan diserahkan oleh distributor kepada bank dan nasabah. Selanjutnya pihak bank memberikan barang tersebut kepada nasabah dengan mengeluarkan surat serah terima barang yang berisi deskripsi tentang barang yang diperjanjikan.

## **5. Putusan Pengadilan**

### **a. Pengertian Putusan Pengadilan**

Putusan hakim atau lazim disebut dengan istilah putusan pengadilan merupakan sesuatu yang sangat diinginkan atau dinanti-nantikan oleh pihakpihak yang berperkara guna menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan sebaik-baiknya.

Menurut Prof. Dr. Sudikno Mertokusumo, S.H., Putusan Hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat yang diberi wewenang yang diucapkan dipersidangan dan bertujuan mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.

Menurut Soeparmono, Putusan Hakim adalah pernyataan hakim sebagai pejabat negara yang melaksanakan tugas kekuasaan kehakiman yang diberikan wewenang untuk itu yang diucapkan dipersidangan dan bertujuan untuk menyelesaikan suatu perkara.

Penjelasan Pasal 60 Undang-Undang 7 Tahun 1989 memberikan pengertian Putusan adalah keputusan pengadilan atas perkara gugatan berdasarkan adanya suatu sengketa. Jadi, produk pengadilan yang berbentuk putusan hanyalah terbatas pada perkara gugatan yang mengandung sengketa yang dalam istilah hukum acara disebut dengan *contensius*. Sebaliknya perkara yang tidak mengandung sengketa dikenal dengan istilah *voluntair* dan produknya adalah berupa penetapan.

### **b. Asas-asas Putusan Pengadilan**

Hakim harus menggunakan asas-asas hukum sebagai separangkat alat dalam melahirkan putusan. Jika asas putusan terpenuhi maka akan melahirkan putusan yang sempurna. Pelaksanaan putusan atau eksekusi, tidak akan pernah terhalang oleh penerapan hukum dan aturan.

### 1) Memuat Dasar Alasan Yang Jelas dan Rinci

Asas ini mengemukakan bahwa dalam menjatuhkan putusan harus dengan pertimbangan hukum yang jelas dan cukup. Putusan yang kurang pertimbangan dikategorikan putusan yang kurang mempertimbangkan atau dikenal dengan istilah *onvoldoende gemotiveerd (insufficient judgement)*.

Hal ini sebagaimana disebutkan dalam pasal 25 ayat (1) UU No.4 Tahun 2004 yang mana sebelumnya pada pasal 23 UU No.14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan UU No. 35 Tahun 1999 sekarang, yang menegaskan bahwa putusan pengadilan harus memuat alasan-alasan ketentuan peraturan yang dihubungkan dengan perkara yang akan diputus atau memiliki dasar hukum tertulis maupun yurisprudensi atau doktrin hukum putusan pengadilan harus memuat alasan-alasan peraturan perundang-undangan tertentu yang disangkutkan dengan perkara yang diputus atau berdasarkan hukum tertulis maupun yurisprudensi atau doktrin hukum. Secara *ex officio* hakim dalam pertimbangan hukumnya harus mencukupkan segala alasan hukum yang bahkan tidak dikemukakan para pihak dalam persidangan sebagaimana pasal 178 ayat (1) HIR.

Untuk memenuhi kewajiban itu, pasal 27 ayat (1) UU No.14 Tahun 1970, sebagaimana diubah dengan UU No.35 Tahun 1999, sekarang dalam pasal 28 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 memerintahkan hakim dalam kedudukannya sebagai penegak hukum dan keadilan, wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Menurut penjelasan pasal ini, hakim berperan dan bertindak sebagai perumus dan penggali nilai-nilai hukum yang hidup dikalangan masyarakat.

### 2) Wajib Mengadili Seluruh Bagian Gugatan

Asas kedua, digariskan dalam pasal 178 ayat (2) HIR, pasal 189 ayat (2) RBG, dan pasal 50 Rv. Putusan harus total dan

menyeluruh memeriksa dan mengadili setiap segi gugatan yang diajukan. Tidak boleh hanya memeriksa dan memutuskan sebagian saja, dan mengabaikan gugatan selebihnya. Cara mengadili yang demikian bertentangan dengan asas yang digariskan undang-undang.

### 3) Tidak Boleh Mengabulkan Melebihi Tuntutan

Putusan tidak boleh mengabulkan melebihi tuntutan yang dikemukakan dalam gugatan. Larang ini disebut *ultra petitum partium*. Asas ini ditegaskan dalam pasal 178 ayat (3) H.I.R., pasal 189 ayat (3) R.Bg, dan pasal 50 Rv . Pada asas ini hakim tidak boleh mengabulkan melebihi posita maupun petitum gugat, dianggap telah melampaui batas wewenang atau *ultra vires* yakni bertindak melampaui wewenangnya (*beyond the powers of his authority*). Apabila suatu putusan mengandung *ultra petitum*, harus dinyatakan cacat (*invalid*) meskipun hal itu dilakukan hakim dengan baik (*good faith*) maupun sesuai dengan kepentingan umum (*public interest*). Hal ini mengingat bahwa peradilan perdata semata-mata hanya sebagai sarana penyelesaian sengketa antara kedua belah pihak guna melindungi kepentingan para pihak yang bersengketa, bukan untuk kepentingan umum (*public interest*). R. Soepomo menganggap peradilan perdata sebagai urusan kedua belah pihak semata-mata, dimana hakim bertindak pasif.

Asas tersebut tidak hanya melarang hakim untuk menjatuhkan putusan yang mengabulkan melebihi tuntutan, melainkan juga putusan yang mengabulkan sesuatu yang sama sekali tidak diminta dalam tuntutan, karena hal tersebut nyata-nyata melanggar asas *ultra petitum*, sehingga mengakibatkan putusan itu harus dibatalkan pada tingkat selanjutnya.

### 4) Diucapkan dimuka umum

Prinsip putusan diucapkan dalam sidang pengadilan yang terbuka untuk umum atau di muka umum, ditegaskan dalam pasal

20 Undang-undang No. 4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, yaitu semua putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang umum.

Berdasarkan SEMA Nomor 4 Tahun 1974 yang dikeluarkan pada tanggal 16 september 1974 Mahkamah Agung menegaskan bahwa prinsip keterbukaan harus dilakukan di dalam ruang sidang yang berada pada lingkungan gedung pengadilan yang telah ditentukan untuk itu, bukan diruangan lainnya meskipun masih berada dalam lingkup gedung pengadilan. Karena hal ini merupakan pelanggaran terhadap tata tertib beracara yang digariskan pada pasal 121 ayat (1) H.I.R. dan pasal 20 Undang-undang No.4 tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman, yang menentukan pengucapan putusan yang dilakukan secara terbuka didalam sidang pengadilan.

Dalam prinsip keterbukaan tidak terlepas dengan kebebasan mendapatkan informasi (*the freedom of information*), dimana setiap orang atau warga negara berhak untuk memperoleh informasi yang luas dan akurat tentang penyelenggaraan kekuasaan kehakiman (*judicative power*) yang tidak lain daripada pelaksanaan kekuasaan negara dibidang peradilan (*judicial power of the state*) dalam menyelesaikan suatu perkara.

### c. **Formulasi Putusan**

Formulasi putusan adalah susunan dan sistematika yang harus dirumuskan dalam putusan agar memenuhi syarat peraturan perundangundangan. Secara garis besar formulasi putusan diatur dalam Pasal 184 ayat (1) HIR, Pasal 195 RBG dan UU No. 4 Tahun 2004, yang apabila tidak memenuhi syarat, maka putusan tidak sah dan harus dibatalkan (Vide Putusan MA No. 312 K/Sip/1974).

Formulasi isi putusan sebagai berikut:

- 1) Memuat Secara Ringkas dan Jelas Pokok Perkara, Jawaban, Pertimbangan dan Amar Putusan

Pertama dalil gugatan yang apabila tidak dicantumkan maka putusan batal demi hukum, sebagaimana diatur dalam Putusan MA No. 312 K/Sip/1974 dan No. 177 K/Sip/1976, kedua jawaban tergugat (Vide Putusan MA No. 312 K/Sip/1974 dan No. 177 K/Sip/1976), ketiga uraian singkat ringkasan dan lingkup pembuktian, keempat pertimbangan hukum yang berisi tentang analisis, argumentasi, pendapat atau kesimpulan hukum hakim yang memeriksa perkara berkaitan dengan alat bukti apakah sudah memenuhi syarat formil dan materiil dan dalil gugatan dan/atau bantahan yang terbukti. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan ini termasuk putusan yang tidak cukup pertimbangan (*niet voldoende gemotiveerd*) yang harus dibatalkan (Vide Putusan MA No. 4434 K/Sip/1986 dan No. 672 K/Sip/1972), kelima ketentuan perundangundangan. Keenam amar putusan, yang meliputi gugatan mengandung cacat formil, gugatan tidak terbukti, gugat konvensi tidak terbukti, eksepsi tidak berdasar dan rekonvensi tidak terbukti, konvensi tidak terbukti, eksepsi tidak berdasar, rekonvensi terbukti, konvensi terbukti, eksepsi tidak berdasar, rekonvensi tidak terbukti, dan lain-lain. Ketujuh amar putusan mesti dirinci, kedelapan amar putusan mesti menyatakan menolak selebihnya.

## 2) Mancantumkan Biaya Perkara

Suatu putusan harus mencantumkan biaya perkara sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 184 ayat (1) HIR, dan Pasal 187 ayat (1) RBG. Sedangkan komponen biaya perkara dijelaskan dalam Pasal 181-182 HIR, dan Pasal 192 s/d 194 RBG. Prinsip dari pembebanan biaya perkara adalah dibebankan pada pihak yang kalah dan/atau secara berimbang, apabila kemenangan tidak mutlak, misalnya gugatan hanya dikabulkan sebagian atau gugatan penggugat dinyatakan tidak dapat diterima. Pembebanan biaya perkara juga meliputi biaya putusan sela, putusan verstek dan



pembebanan biaya tambahan panggilan. Komponen biaya perkara adalah sebagai berikut:

- (a) Biaya kantor panitera dan materai
- (b) Biaya alat-alat bukti
- (c) Biaya pemeriksaan setempat dan perbuatan lain menurut hukum
- (d) Biaya melaksanakan eksekusi putusan

#### **d. Mencari dan Menemukan Hukum**

Dalam menyelesaikan sengketa hakim bukan saja bertugas memandu persidangan, namun juga bertugas untuk mencari dan menemukan hukum untuk memutus perkara.

- 1) pengadilan tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili perkara
- 2) prinsip *ius curia novit*
- 3) mencari dan menemukan hukum objektif atau materil dari sumber hukum yang dibenarkan

Penemuan hukum atau yang dikenal dengan istilah *rechtvinding* adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau aparat lainnya dalam menerapkan peraturan yang umum terhadap peristiwa hukum yang konkret dan penemuan hukum itu dijadikan dasar dalam mengambil keputusan. Dalam mencari dan menemukan hukum tidak selalu berjalan dengan mudah. Jika peristiwa hukum yang terjadi sudah sesuai dengan ketentuan undang-undang, maka dengan mudah dapat diterapkan. Namun jika tidak sesuai apalagi tidak ada ketentuannya didalam undang-undang maka ini akan menjadi sukar. Padahal hakim dalam memeriksa perkara tidak boleh menolak dengan alasan tidak ada hukumnya. Untuk itu setidaknya ada tiga kemungkinan yang akan terjadi dalam mencari dan menemukan hukum oleh hakim.

- 1. Peristiwa sesuai dengan undang-undang/sumber hukum lain
- 2. Peristiwa terbukti bersifat khusus, sementara ketentuan hukum bersifat umum
- 3. Peristiwa tidak ada ketentuan hukumnya

Penemuan hukum oleh hakim menjadi sangat penting untuk

dilakukan dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah. Hal ini seiring dengan bertumbuh dan berkembangnya ekonomi syariah dengan segala variasinya. Selain itu aturan yang ada selalu tertinggal dengan realita perkembangan itu sendiri. Pertumbuhan ekonomi yang sangat maju dan pesat tidak jarang menimbulkan sengketa sehingga terkadang berakhir di pengadilan agama. Maka ketika itu terjadi, sering kali belum ada aturan yang jelas untuk menjawab persoalan itu secara langsung.

Disinilah peran hakim yang memiliki kewenangan untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara untuk menemukan hukumnya. Apabila hakim tidak menemukan hukumnya maka sudah menjadi kewajiban hakim untuk mencarinya melalui sumber-sumber primer dalam peraturan perundang-undangan maupun sumber lainnya. Hal ini bermakna bahwa dalam proses penemuan hukum tidak bisa berdiri sendiri, beberapa sumber-sumber penemuan hukum dapat diperoleh melalui sumber hukum formil seperti undang-undang, kebiasaan atau hukum tidak tertulis, yurisprudensi, traktat, doktrin atau pendapat ahli. Selain itu sumber hukum lainnya yang juga dapat dijadikan sumber hukum dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah seperti PBI, POJK, Permenkeu, PERMA, SEMA, DSN MUI, dan kitab-kitab fikih.

#### **e. Kebebasan Hakim dalam Menjatuhkan Putusan**

Dalam melaksanakan fungsi otonomi kebebasan hakim mengadili perkara ada beberapa prinsip yang perlu diperhatikan:

##### 1) Pengadilan sebagai katup penekan.

Pengadilan berfungsi dan berperan sebagai katup penekan (pressure valve), badan-badan peradilan sebagai kekuasaan kehakiman adalah penyelenggara peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan atas setiap pelanggaran hukum.

##### 2) Pengadilan sebagai pelaksanaan penegak hukum.

Pengadilan atau hakim merupakan pelaksana penegak hukum, dalam kedudukan yang demikian, ada dua fungsi pokok yang

mesti di perankannya, yakni sebagai penjaga kemerdekaan anggota masyarakat dan sebagai wali masyarakat

3) Kebebasan tidak bersifat mutlak

Sering terjadi kekeliruan dalam memahami makna kebebasan peradilan sehingga peradilan melalui hakim melakukan pelanggaran batas kewenangan atau penyalahgunaan kewenangan, seolah-oleh kebebasan itu ditafsirkan tanpa batas.

4) Secara fundamental tidak demokratis

Sesuai dengan prinsip onotomi kebebasan hakim memeriksa dan mengadili perkara, secara konstitusional terkandung makna, pengadilan atau hakim dalam mengambil dan menjatuhkan putusan hakim tidak memerlukan pendapat, saran dan pengarsisan dari pihak manapun.

5) Hakim memiliki imunitas personal yang total Secara konstitusi hakim bukannya hanya diberi kebebasan berindak tidak demokratis, tetapi juga memiliki hak imunitas yang total. Hak imunitas merupakan konsekuensi dari kebebasan kekuasaan kehakiman, maksudnya dalam melaksanakan fungsi peradilan.

6) Putusan hakim disamakan dengan putusan Tuhan

Suatu hak yang perlu disadari para hakim pada saat mengambil dan menjatuhkan putusan, bahwa putusan itu merupakan bentuk penyiksaan, sehingga putusan hakim tersebut tidak berbeda dengan putusan tuhan, atau *judicium dei*, oleh specer disebut "*the judgment was that of god*".

**f. Putusan Ditinjau Dari Berbagai Segi**

Secara umum putusan pengadilan diatur dalam Pasal 15 HIR, Pasal 196 RBG, dan Pasal 46-68 Rv. Tanpa mengurangi ketentuan lain, seperti Pasal 10 HIR, Pasal 191 RBG yang mengatur putusan provisi maka berdasarkan pasal-pasal yang disebutkan, dapat dikemukakan berbagai segi putusan pengadilan yang dijatuhkan hakim.

1) Dari aspek ketidak hadiran para pihak

Untuk mengantisipasi tindakan keingkaran yang demikian, undang-undang memberi kewenangan kepada hakim untuk menjatuhkan putusan, sebagai ganjaran atas tindakan tersebut. Sehubungan dengan itu, berdasarkan faktor keingkaran menghadiri persidangan tanpa alasan yang sah, undang-undang memprkenalakan bentuk-bentuk putusan yang dapat dijatuhkan hakim yaitu putusan gugur dan putusan verstek

2) Putusan ditinjau dari sifatnya

Ditinjau dari segi sifatnya, yang terpenting di antaranya sebagai berikut: putusan deklarator, putusan constitutief dan putusan condemnator

3) Putusan ditinjau pada saat penjatuhannya

Ditinjau dari segi saat putusan dijatuhkan, dikenal beberapa jenis putusan yang dapat diklasifikasi sebagai berikut: putusan sela dan putusan akhir.

## **B. Penelitian yang Relevan**

Beberapa pembahasan yang berdasarkan penelusuran penulis memiliki keterkaitan dengan tulisan yang penulis buat, adapun diantaranya yaitu:

- 1) Tesis yang ditulis oleh Chairul Lutfi mahasiswa pasca sarjana Hukum Ekonomi Syariah Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta tahun 2018 dengan judul “*Komparasi Putusan Mahkamah Agung Tentang Penyelesaian Sengketa Pembiayaan Akad Musyarakah (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung Nomor 715K/AG/2014 dan Nomor 624K/AG/2017)*”. Kesimpulan tesis tersebut adalah bahwa pertimbangan hukum hakim MA pada putusan Nomor 715K/AG/2014 yang menolak permohonan kasasi Pemohon karena pengadilan tingkat pertama (*judex facti*) tidak ada kesalahan dalam menerapkan hukum dan tidak bertentangan dengan hukum dan/atau Undang-Undang. Sedangkan Putusan Nomor 624K/AG/2017 yang mengabulkan pemohon kasasi karena pengadilan tingkat pertama (*judex facti*) telah salah dalam menerapkan hukum dan secara formal gugatan pemohon telah memenuhi prosedur. Jika

dikomparasikan kedua putusan tersebut memiliki persamaan yakni para pihak yang melakukan gugatan perkara dan pembiayaannya menggunakan akad *musyarakah*. Sedangkan perbedaan terletak pada pertimbangan hukum masing-masing putusan dan amar putusan. Adapun sengketa tersebut muncul disebabkan pihak bank tidak memperhatikan prinsip kehati-hatian (*prudent banking principle*) dan draft kontrak perjanjian perlu diperhatikan kembali oleh para pihak dalam pembiayaan akad *musyarakah*.

- 2) Tesis yang ditulis oleh Lalu Fahrizal Cahyadi, mahasiswa pasca sarjana Hukum Ekonomi Syariah UIN Syarif Hidayatullah Jakarta Tahun 2017 yang berjudul “*Analisa Putusan Mahkamah Agung No 715K/AG/2014 Tentang Klausul Pengalihan Tanggungan Jawab Resiko Dalam Perjanjian Pembiayaan Musyarakah Pada Bank Sumut Syariah*”. Tesis ini menyimpulkan bahwa akibat hukum dari klausul pengalihan tanggungjawab resiko maka berdasarkan hukum perdata dan perjanjian Islam, maka akad pembiayaan tersebut adalah batal demi hukum. Surat pernyataan tersebut bertentangan dengan prinsip perjanjian, bertentangan dengan prinsip syariah dan juga Pasal 21 KHES yang mengatur tentang prinsip-prinsip dalam akad sehingga pernyataan tersebut dianggap tidak ada dan tidak pernah terjadi.
- 3) Tesis yang ditulis oleh Fatimah Setia Wardhani yang berjudul “*Perbandingan Pelaksanaan Musyarakah Mutanaqisah Pada Bank Muamalat Indonesia KCP Solok dan Ijarah Muntahiyah Bitamlik Pada Bank Rakyat Indonesia Syariah Cabang Padang*”. Kesimpulan dari tesis ini adalah *pertama*, proses pembiayaan rumah pada kedua bank tidak banyak perbedaan. Perbedaannya hanya pada ujarah, uang muka, dan lamanya proses pengesahan pembiayaan. *Kedua*, pengadaan aset pada akad *musyarakah mutanaqisah* tidak berbelit-belit, sedangkan pada *ijarah muntahiyah bittamlik* lebih rumit. Ketiga, perpindahan kepemilikan pada *musyarakah mutanaqisah* terjadi pada masa sewa, sedangkan *ijarah muntahiyah bittamlik* setelah masa sewa berakhir dengan pilihan jual beli atau hibah.
- 4) Artikel yang dibuat oleh Putri Dona Balqis dalam jurnal Ekonomi Syariah Indonesia, Vol. VII, No. 1, Juni 2017 yang berjudul “*Akad Musyarakah*”

*Mutanaqisa: Inovasi Baru Produk Pembiayaan Bank Syariah*". Kesimpulan dari penelitian ini bahwa akad *musyarakah mutanaqisah* merupakan inovasi baru dalam dunia perbankan syariah. Walau sekilas terlihat sama nama produk *musyarakah mutanaqisah* ini lebih baik dari akad konvensional. Setidaknya ada empat bank di Indonesia yang menawarkan produk ini dengan pembiayaan rumah atau kendaraan.

- 5) Artikel yang dibuat oleh Lastuti Abubakar dan Tri Handayani dalam jurnal Hukum Ekonomi Islam, Vol 1, No. 1. Mei 2017 yang berjudul "*Telaah Yuridis terhadap Pembiayaan Perumahan Melalui Akad Musyarakah mutanaqisah (MMQ) Sebagai Alternatif Pembiayaan Perumahan dalam Upaya Pengembangan Produk Perbankan Syariah*". Dari penelitian ini dapat ditarik kesimpulan bahwa pembiayaan *musyarakah mutanaqisah* dapat menjadi alternatif pembiayaan rumah dengan prinsip syariah namun tetap perlu didukung oleh regulasi yang kuat, sumber daya insani, dan teknologi informasi.

## **BAB III**

### **METODE PENELITIAN**

#### **A. Jenis Penelitian**

Jenis penelitian yang digunakan yaitu penelitian lapangan (*field research*). Penelitian lapangan adalah Suatu penelitian yang dilakukan secara sistematis dengan mengangkat data yang ada dilapangan (Suharismi Arikunto, 1995, hal. 58).

Metode penelitian yang digunakan yaitu penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif adalah suatu prosedur penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan dari sisi normatifnya. Sisi normatif disini tidak sebatas pada peraturan perundang-undangan saja. Penelitian hukum normatif mengacu konsep hukum sebagai kaidah dengan metodenya yang doktrinal-nomologik yang bertitik tolak pada kaidah ajaran yang mengkaidahi sebuah perilaku. (Johnny Ibrahim, 2013, hal. 57).

Soerjono Soekanto menyebutkan bahwa penelitian hukum normatif dilakukan dengan cara menelaah bahan pustaka sebagai data sekunder pada objek penelitian. Metode penelitian hukum normatif menggunakan pendekatan kualitatif terhadap putusan pengadilan agama yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*). Melalui pendekatan ini, penulis ingin mengkaji beberapa putusan yang ada. Hal utama yang dikaji dalam putusan-putusan tersebut adalah pertimbangan hakim sampai putusan tersebut dikeluarkan sehingga dapat dijadikan sebagai argumentasi hukum dalam menyelesaikan permasalahan hukum yang dihadapi. Pendekatan ini nantinya akan menggunakan bahan-bahan hukum formil dan materil yang berkaitan dengan “Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby”.

#### **B. Waktu Penelitian**

Adapun penelitian ini penulis teliti terhadap putusan-putusan pengadilan agama tentang *musyarakah mutanaqisah*. Dalam penelitian ini penulis melakukan tahapan-tahapan penelitian sebagai berikut:

**Tabel 3.1**  
**Rancangan Waktu Penelitian**

No.	Kegiatan	2022					
		Februari	Maret	April	Mei	Juni	Juli
1.	Observasi awal dan penyusunan proposal	√					
2.	Bimbingan proposal		√	√			
3.	Seminar proposal tesis				√		
4.	Penelitian				√	√	
5.	Mengelola data penelitian dan membuat laporan penelitian					√	
6.	Munaqasyah						√
7.	Penyempurnaan laporan						√

### C. Instrumen Penelitian

Instrumen utama penelitian ini adalah peneliti sendiri dengan melakukan penelitian studi lapangan (*field research*). Peneliti menemukan dan mengumpulkan putusan-putusan yang telah *incrach* di Pengadilan Agama mengenai akad *musyarakah mutanaqisah*. Putusan-putusan ini diperoleh dengan menelusuri situs direktori putusan Mahkamah Agung.

### D. Sumber Data

#### 1) Sumber Data

Sumber data yang penulis gunakan yakni beberapa putusan pengadilan agama dalam memutus sengketa ekonomi syariah mengenai *musyarakah*



*mutanaqisah* khususnya pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb Dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby. Selain itu dalam memperoleh data penulis menggunakan teknik studi literatur peraturan perundang-undangan, buku dan jurnal yang berkaitan dengan penyelesaian sengketa hukum ekonomi syariah.

### **E. Teknik Pengumpulan Data**

Teknik pengumpulan data merupakan suatu langkah yang dinilai strategis dalam penelitian, karena mempunyai tujuan yang utama dalam memperoleh data. (Sugiyono, 2015, hal. 193). Maka untuk memudahkan dalam pengambilan data penulis melakukan pencarian melalui situs resmi Direktori Putusan Mahkamah Agung dengan menggunakan teknik **Studi dokumen**: yaitu teknik pengumpulan data melalui pengumpulan dan analisis dokumen (baik tertulis, karya, gambar maupun elektronik). Dokumen-dokumen tersebut kemudian dianalisis, dibandingkan dan digabungkan untuk membentuk suatu kajian yang komprehensif, sistematis dan lengkap. Dalam penelitian ini penulis mengumpulkan data berupa Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb Dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby yang kemudian ditelaah secara hukum ekonomi Syariah.

### **F. Teknik Analisis Data**

Teknik analisis data adalah teknik bagaimana mengolah bahan yang terkumpul untuk memungkinkan peneliti melakukan analisis terbaik. Setelah data terkumpul, maka langkah selanjutnya adalah mengolah dan menganalisis data, yaitu mengolah data agar data dan bahan hukum tersebut disajikan secara proporsional dan sistematis. (Soerjono, 1986, hal. 24). Penelitian ini menggunakan pengolahan bahan hukum dengan cara:

1. *Editing*, yaitu pemeriksaan ulang bahan hukum Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018 /Pa .Sby. yang diperoleh terutama dalam hal kejelasan arti, kelengkapan, kesesuaian dan relevansi satu sama lain.

2. *Reconstucting*, yakni menyusun ulang bahan hukum Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb Dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby, dengan teratur, tersusun, agar supaya mudah untuk dipahami dan diinterpretasikan.
3. Sistematis bahan hukum Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks, Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb Dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby, yaitu menempatkan bahan hukum secara berurutan menurut kerangka pembahasan yang sistematis berdasarkan urutan masalah.
4. Tahapan terakhir adalah *concluding*, yakni penarikan kesimpulan dari suatu tulisan yang menjawab semua pertanyaan yang menjadi generalisasi yang telah diuraikan pada latar belakang.

#### **G. Teknik Penjaminan Keabsahan Data**

Untuk menjamin keabsahan data penulis menggunakan teknik triangulasi. Lexy J. Moelong, 2007, hal.330 menyebutkan bahwa Triangulasi adalah teknik pemeriksaan keabsahan data yang menggunakan sesuatu yang lain. Diluar data untuk keperluan pengecekan atau sebagai pembanding terhadap data tersebut. Denzin (1978) menyebutkan bahwa ada empat macam triangulasi sebagai teknik pemeriksaan, yaitu sumber, metode, penyidik, dan teori. Dari keempat teori tersebut maka penulis akan menggunakan teknik triangulasi teori untuk keabsahan data. Triangulasi teori ini didasarkan pada asumsi bahwa suatu fakta tidak bisa diperiksa tingkat kepercayaannya hanya dengan satu teori atau lebih, tetapi dapat dilakukan dengan penjelasan banding.

## BAB IV

### HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

#### A. Hasil Penelitian

##### 1. Bentuk-bentuk perbedaan pertimbangan putusan *musyarakah mutanaqisah*

###### a) Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks

###### 1) Duduk Perkara

Dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks Penggugat mendalilkan bahwa antara Penggugat dan Tergugat telah terjadi perjanjian mengenai fasilitas pembiayaan akad *musyarakah mutanaqisah* tertanggal 5 Januari 2018 dengan nominal sebesar Rp.584.500.000,00. Dalam perjanjian yang dibuat keduanya, pihak Penggugat memberi jaminan berupa tanah berikut bangunan di atasnya kepada Tergugat. Namun pada September 2018 Penggugat mengalami musibah kebakaran pada aset usahanya sehingga menyebabkan tersendatnya angsuran Penggugat. Penggugat mendalilkan bahwa sejak perjanjian telah dibuat, Penggugat sudah melaksanakan kewajiban sebesar Rp90.000.000,00 untuk pembayaran pokok, nisbah, dan biaya lainnya. Hanya saja akibat insiden kebakaran usaha (*force major*) Penggugat meminta keringanan pembayaran setiap bulannya dari Rp6.783.526,00 menjadi Rp3.000.000,00. **(Sumber:Put.no.863/Pdt.G/2020/PA.Mks, hal.4).**

Namun Tergugat memberikan surat pemberitahuan akan dilaksanakan lelang terhadap objek jaminan milik Penggugat dan atas tindakan Tergugat tersebut merugikan Penggugat. Kemudian Penggugat meminta kepada hakim agar dapat dilakukan penjadwalan ulang oleh Tergugat sebesar Rp3.000.000,00 dan menetapkan sisa hutang Penggugat sebesar Rp493.852.774,89 dan meminta putusan provisi terhadap objek jaminan diletakkan sita

jaminan/sita persamaan agar tidak disalahgunakan oleh Tergugat atau pihak lain.

Berdasarkan gugatan Penggugat diatas, Tergugat keberatan dan membantah dalil-dalil gugatan Penggugat. Tergugat mendalilkan bahwa dalil gugatan Penggugat *obscuur libel* (kabur) karena Penggugat tidak secara jelas menerangkan perbuatan melawan hukum yang dilakukan Tergugat, tidak jelas kapan musibah kebakaran itu terjadi dan dasar timbulnya kerugian materil dan immaterial yang dialami oleh Penggugat. Tergugat juga mendalilkan gugatan Penggugat kurang pihak karena tidak memasukkan pemegang hak atas objek jaminan yang dijadikan agunan dalam pembiayaan akad *musyarakah mutaqisah* antara keduanya.

Dalam pokok perkara, Tergugat mendalilkan bahwa usaha Penggugat yang mengalami kebakaran bukan objek akad dalam perjanjian. Selain itu Tergugat juga telah memberikan surat peringatan sebanyak tiga kali kepada Penggugat sebelum akan dilaksanakannya proses lelang. Sedangkan jumlah prestasi yang telah dibayarkan Penggugat menurut Tergugat hanya Rp78.156.751,05. Tergugat tidak bisa melakukan restrukturisasi dan penjadwalan ulang terhadap hutang Penggugat sebagaimana yang diinginkan. Lalu keadaan *force majeure* yang didalilkan Penggugat, Tergugat mendalilkan tidak ada ketentuan dalam perjanjian pemberian fasilitas *musyarakah mutanaqisah*, selain itu Tergugat juga telah mengirimkan surat peringatan sebanyak 3 kali karena Penggugat telah ingkar janji. Terhadap permohonan sita jaminan yang diajukan Penggugat tidak bisa dilaksanakan karena objek tersebut telah dijadikan jaminan kepada Bank dengan dibebani hak tanggungan.

Dalam persidangan baik Penggugat dan Tergugat masing-masing menyerahkan bukti tertulis dan juga bukti saksi yang

kemudian oleh Majelis Hakim dinilai syarat formil dan materilnya. Terakhir hakim memutuskan bahwa Penggugatlah yang sebenarnya telah ingkar janji dan terhadap tuntutan hakim menghukum Penggugat dengan nilai Rp546.231.396,60. Hakim menetapkan jumlah tersebut hanya terhadap sisa hutang pokok Penggugat saja tanpa adanya nisbah bagi hasil, margin atau keuntungan lainnya, termasuk denda. Hakim memutus angka tersebut sebab Tergugat mendalilkan pada sisa hutang pokok saja dan Tergugat telah dapat membuktikannya sedangkan Penggugat tidak dapat membuktikannya.

## 2) Pertimbangan Aspek Yuridis

Hakim memberikan pertimbangan dengan mengacu pada beberapa aturan. Dalam memberikan pertimbangan terkait mediasi mengacu pada Pasal 154 R.Bg dan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi, Fatwa DSN-MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah*, Fatwa DSN-MUI No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*.

“Menimbang, bahwa berdasarkan fakta-fakta tersebut dihubungkan dengan ketentuan hukum terkait, khususnya Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*, demikian pula pendapat saksi ahli Tergugat yang menegaskan bahwa prinsip profit-loss sharing diterapkan jika terkait langsung dengan obyek akad, sehingga apabila yang mengalami musibah bukan obyek akad, para pihak wajib memenuhi seluruh kewajibannya, maka untuk memberikan keadilan dan kepastian hukum dalam penyelesaian sengketa ini, di mana di satu sisi Penggugat selaku pihak nasabah telah mengalami kesulitan untuk memenuhi seluruh isi akad/perjanjian, karena Penggugat hanya mampu melakukan pembayaran sisa utang setiap bulan sejumlah Rp3.000.000,00 (tiga juta rupiah) tanpa nisbah bagi hasil, sementara di sisi lain, Tergugat sebagai pihak Bank Syariah yang tidak hanya berfungsi sebagai pemberi pinjaman dana kepada nasabah (*shahibul-mal*), tetapi juga berfungsi sebagai pengelola dana investasi dari

nasabah-nasabah lainnya (mudharib) yang merupakan satu kesatuan sistem proses pengelolaan dana seluruh nasabah, sehingga Tergugat sebagai pihak Bank Syariah tidak dapat melakukan restrukturisasi atau penjadwalan ulang pembayaran sisa utang Penggugat tanpa perhitungan nisbah bagi hasil, maka adalah patut apabila proses eksekusi lelang atas obyek syirkah (barang jaminan) yang telah dibatalkan oleh Turut Tergugat II, Pejabat Lelang Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang Makassar (bukti TT.2), tetap dapat dilangsungkan pelaksanaannya setelah adanya perbaikan kekeliruan administratif terkait adanya perbedaan antara pengumuman lelang dengan dokumen permohonan lelang dengan ketentuan sisa utang (outstanding) yang harus ditanggung oleh Penggugat adalah sejumlah Rp546.231.396,60 (lima ratus empat puluh enam juta dua ratus tiga puluh satu ribu tiga ratus sembilan puluh enam koma enam puluh rupiah) tanpa nisbah bagi hasil maupun margin atau keuntungan-keuntungan lainnya, termasuk denda.” (Sumber:Put.no.863/Pdt.G/2020/PA.Mks, hal.34-35).

Dasar pertimbangan hakim dalam putusan ini sebenarnya selain mengandung aspek yuridis juga sudah mengandung aspek filosofis. Aspek yuridis terlihat ketika hakim mempertimbangkan beberapa ketentuan terkait khususnya Fatwa DSN-MUI No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*. Sedangkan aspek filosofis ketika hakim mempertimbangkan demi keadilan para pihak maka patut proses lelang tetap dilakukan karena tidak memungkinkan bagi pihak Tergugat untuk melakukan restrukturisasi pembayaran sementara disaat bersamaan Penggugat kesulitan membayar sisa hutang disebabkan *force majeure* terhadap usahanya.

### 3) Pertimbangan Aspek Filosofis

Pertimbangan filosofis, pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim mempertimbangkan tentang tujuan dari akad *musyarakah mutanaqisah* itu sendiri. Hakim menilai bahwa dalam perjanjian tersebut yang dikehendaki adanya *profit and lost sharing* diantara kedua belah pihak. Hakim menilai demi

terpenuhinya keadilan untuk kedua belah pihak maka harus dilakukan lelang terhadap objek jaminan untuk melunasi hutang Penggugat terhadap Tergugat. Selain itu Hakim juga mengutip firman Allah dalam al-Quran dan hadits pada pertimbangannya.

“Mengingat dalil-dalil syar’i sebagai berikut:

a. Firman Allah QS. al-Ma’idah [5]: 1:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

Artinya: Hai orang yang beriman! Penuhilah akad-akad itu.

b. Hadis Nabi riwayat Tirmidzi dari Amru bin ‘Auf:

وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا

Artinya: ...dan kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat mereka (yang telah disepakati) kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram.”

**(Sumber:Put.no.863/Pdt.G/2020/PA.Mks, hal.36).**

#### 4) Pertimbangan Aspek Sosiologis

Secara substantif dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim telah memberikan pertimbangan sosiologis. Hakim menilai Penggugat selaku pihak nasabah telah mengalami kesulitan untuk memenuhi isi perjanjian. Dilain sisi Tergugat sebagai pihak bank tidak dapat melakukan restrukturisasi pembayaran sisa hutang karena bank tidak hanya berfungsi sebagai pemberi pinjaman dana tetapi juga sebagai pengelola dana investasi serta pengelolaan dana. Pertimbangan hakim disini menilai Penggugat telah menerima dan menikmati fasilitas pembiayaan yang telah diberikan oleh Tergugat sedangkan Tergugat sendiri telah kehilangan haknya akibat Penggugat tidak memenuhi prestasi sesuai perjanjian. Untuk itu demi memberikan kemanfaatan kepada kedua belah pihak sudah sepatutnya objek yang menjadi jaminan patut untuk dilakukan lelang setelah sebelumnya dibatalkan. Hal ini bertujuan agar Tergugat mendapat haknya sesuai dengan akad





memutuskan bahwa Tergugat telah ingkar janji dan sesuai tuntutan dan bukti dipersidangan hakim menghukum Tergugat dengan nilai Rp120.780.070. Hakim menetapkan jumlah tersebut terhadap sisa hutang pokok Penggugat ditambah nisbah bagi hasil.

2) Pertimbangan Aspek Yuridis

Dalam Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb hakim menggunakan beberapa peraturan hukum seperti Pasal 13 ayat 2 dan ayat 3 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2019 tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana. Pasal 1320 KUHPerdara tentang syarat-syarat sah perjanjian yang dihubungkan dengan Pasal 28 ayat 1 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang berbunyi bahwa akad yang sah adalah akad yang terpenuhi rukun dan syarat-syaratnya. Pasal 26 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah mengenai akad yang tidak sah yaitu bertentangan dengan syariat Islam, peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan kesusilaan. HIR dan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2019 dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016 tentang Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah. **(Sumber:Put.no. 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb, hal.7, 9-10).**

3) Pertimbangan Aspek Filosofis

Pertimbangan filosofis, pada Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb hakim mempertimbangkan bahwa dalam melakukan perjanjian hendaknya kedua belah pihak saling memenuhi isi kesepakatan. Para pihak telah mengikatkan dirinya dalam perjanjian *musyarakah mutanaqisah* namun Tergugat telah ingkar janji terhadap Penggugat dalam memenuhi prestasi sehingga merugikan salah satu pihak. Dilain sisi Tergugat yang tidak membayar kewajibannya telah menikmati haknya dengan menerima pembiayaan dari Penggugat sehingga patut demi keadilan sudah seharusnya Tergugat dihukum untuk membayar kewajibannya

kepada Penggugat. Selain itu hakim juga mengutip firman Allah dalam al-Quran surat al-Maidah ayat 1 dan hadits pada pertimbangannya sebagaimana Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks.

(Sumber:Put.no. 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb, hal.11).

4) Pertimbangan Aspek Sosiologis

Secara substantif dalam Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb hakim demi memberikan kemanfaatan kepada Pengugat selaku pihak debitur telah menghukum Tergugat untuk membayar kewajibannya kepada Penggugat dengan sejumlah uang. Pertimbangan ini hakim berikan karena mengingat Tergugat juga telah menerima dan menikmati pembiayaan dari Penggugat. Sebab sudah seharusnya Tergugat memenuhi kewajibannya kepada Penggugat sebagaimana yang telah diperjanjikan keduanya ketika membuat akad. (Sumber:Put.no. 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb, hal.10-11).

c) Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby

1) Duduk Perkara

Pada Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby Penggugat dalam gugatannya mendalilkan telah terjadi perikatan antara Penggugat dan Tergugat I dengan beberapa akad antara lain akad *qardh*, akad *hawalah*, akad *musyarakah mutanaqisah* dengan limit pembiayaan sebesar Rp4.500.000.000,00. Selain itu juga akad komitmen limit fasilitas pembiayaan dengan limit pembiayaan sebesar Rp23.000.000.000,00 (terdiri dari akad pembiayaan dengan limit Rp10.500.000.000,00 dan Rp12.500.000.000,00). Jangka waktu akad *qardh*, *hawalah* dan *musyarakah mutanaqisah* selama dua belas bulan sedangkan akad pembiayaan fasilitas dengan jangka waktu empat bulan dan dua bulan. Atas pembiayaan tersebut Tergugat II dan Tergugat III memberikan jaminan berupa sebidang

tanah berikut bangunan di atasnya nomor 334 kepada Penggugat. **(Sumber:Put.no. 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby , hal.4).**

Dalam perjalanannya Tergugat I memiliki tunggakan kewajiban kepada Penggugat sebesar Rp20.736.791.152,51 dengan rincian kewajiban pokok sebesar Rp18.353.247.409,27 dan penalti sebesar Rp2.383.543.743,24. Penggugat selanjutnya memberikan peringatan/somasi kepada Tergugat disebabkan Tergugat belum melunasi kewajibannya. Penggugat menuntut agar akad-akad yang telah terjalin antara Penggugat dan Tergugat dinyatakan sah dan mengikat dan perbuatan Tergugat merupakan perbuatan wanprestasi. Selain itu Penggugat menuntut agar Tergugat membayar kewajibannya sebesar Rp20.736.791.152,51 dan terhadap objek jaminan agar diletakkan sita jaminan oleh Pengadilan Agama Surabaya. Hakim melalui putusan sela telah menjawab bantahan Tergugat mengenai kewenangan absolut dan gugatan Penggugat *obscur libel*. Dalam pertimbangan hukumnya hakim mengeluarkan amar putusan sela yang menolak eksepsi para Tergugat, memerintahkan kepada para pihak untuk melanjutkan perkara tersebut. Selanjutnya hakim mempertimbangkan pokok perkara mengenai sah dan mengikat akad-akad tersebut termasuk didalamnya akad *musyarakah mutanaqisah*. Untuk menguatkan dalil-dalilnya, baik Penggugat dan Tergugat masing-masing mengajukan alat bukti. Terakhir hakim memutuskan bahwa Tergugat telah ingkar janji dan sesuai tuntutan dan bukti dipersidangan hakim menghukum Tergugat dengan nilai Rp20.736.791.152.51. Hakim menetapkan jumlah tersebut terhadap sisa hutang pokok Penggugat ditambah penalti. Peneliti melihat kenapa hakim berbeda dalam menetapkan unsur-unsur prestasi ketiga putusan tersebut karena hakim dalam memeriksa perkara terbatas pada apa yang dituntut. Hakim tidak boleh memutus melebihi dari tuntutan perkara (*ultra petitum partium*).

## 2) Pertimbangan Aspek Yuridis

Pada Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby hakim lebih mengambil beberapa aturan hukum diantaranya, Pasal 20 ayat 1 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah menyebutkan “akad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan dan atau tidak melakukan perbuatan hukum tertentu.” Pasal 20 ayat 3 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah menyebutkan “syirkah adalah Kerjasama antara dua orang atau lebih dalam hal permodalan, keterampilan atau kepercayaan dalam usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati oleh pihak-pihak yang berserikat.” Selain itu hakim juga menjadikan Fatwa DSN-MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah*, Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*, Pasal 1238 dan 1338 KUHPerdata, Pasal 36, 37 dan 38 KHES, Pasal 181 HIR, serta Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2000 tentang Putusan Serta Merta dan Provisionil. **(Sumber:Put.no. 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby , hal.55-59).**

## 3) Pertimbangan Aspek Filosofis

Dalam memenuhi aspek filosofis hakim mempertimbangkan rasa keadilan dengan melihat pada beberapa aturan hukum. Hakim menilai dari fakta-fakta yang terungkap dipersidangan ditemukan bahwa Tergugat telah senyatanya melakukan wanprestasi. Akibatnya Penggugat menjadi pihak yang dirugikan. Pertimbangan ini terlihat pada pertimbangan berikut:

“Menimbang, bahwa Pasal 37 Kompilasi Hukum Ekonomi Syari’ah menyebutkan bahwa pihak dalam akad melakukan ingkar janji (wanprestasi), apabila dengan surat perintah atau dengan akta sejenis itu telah dinyatakan ingkar janji atau demi perjanjiannya sendiri menetapkan, bahwa pihak dalam akad harus dianggap ingkar janji dengan lewatnya waktu yang ditentukan, hal ini sejalan dengan Pasal 1238 KUH Perdatayang menyebutkan bahwa si berutang adalah lalai (ingkar janji/wanprestasi) apabila ia dengan

surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis telah dinyatakan lalai, atau demi perikatannya sendiri ialah jika ini menetapkan bahwa si berutang akan harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan.”

“Menimbang, bahwa berdasarkan fakta-fakta tersebut dihubungkan dengan ketentuan-ketentuan tersebut di atas, dapat dinyatakan terbukti secara hukum bahwa para Tergugat telah lalai memenuhi kewajibannya (wanprestasi) terhadap Penggugat, oleh karena itu berdasarkan pertimbangan hukum tersebut di atas, maka petitum angka 3 dan 4 gugatan Penggugat dapat dikabulkan.”  
(Sumber:Put.no. 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby , hal.57).

#### 4) Pertimbangan Aspek Sosiologis

Dalam putusan ini hakim memberikan pertimbangan bahwa akibat kelalaian dari Tergugat maka Tergugat diwajibkan untuk membayar kewajibannya kepada Penggugat. Pertimbangan ini muncul setelah hakim memeriksa semua alat bukti di persidangan dan ditemukan fakta hukum bahwa Tergugat telah lalai untuk memenuhi prestasinya. Pertimbangan ini pada dasarnya sudah memberikan kemanfaatan kepada Penggugat untuk mendapatkan haknya kembali. Sementara di lain sisi Tergugat telah mendapat pembiayaan dari Penggugat.

“Menimbang, bahwa Penggugat dalam petitum angka 5 gugatannya mohon agar Pengadilan menghukum para Tergugat membayar kewajiban kepada Penggugat sebesar Rp 20.736.791.152.51 (dua puluh miliar tujuh ratus tiga puluh enam juta tujuh ratus sembilan puluh satu ribu seratus lima puluh dua rupiah koma lima puluh satu sen);

Menimbang, bahwa oleh karena para Tergugat telah dinyatakan wanprestasi terhadap Penggugat, maka sesuai ketentuan Pasal 38 Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari’ah, para Tergugat diwajibkan membayar kewajibannya kepada Penggugat.”  
(Sumber:Put.no. 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby , hal.57-58).

## 2. Faktor-faktor perbedaan pertimbangan putusan *musyarakah mutanaqisah*

Terdapat beberapa faktor yang menyebabkan munculnya perbedaan putusan hakim. Perbedaan-perbedaan ini bisa saja muncul dari faktor internal

maupun faktor eksternal. Hal ini juga penulis temukan dalam pertimbangan hakim ketika memutuskan perkara sengketa ekonomi syariah tentang *musyarakah mutanaqisah*.

**a) Faktor internal**

Dalam kenyataannya hakim dipengaruhi oleh identitas yang beragam seperti sejarah kehidupan, etnisitas, tradisi kultural, kelas, keyakinan agama, pandangan politis, kelas, gender, bahkan ideologi keilmuan. Dengan keberagaman dan tumpang tindih identitas dalam diri seorang hakim menyebabkan putusan yang bersifat yuridis-normatif sebenarnya juga mengandung klaim sosiologis-kultural. Hanya saja terkadang baik hakim maupun masyarakat tidak menyadari akan hal itu. akibatnya dalam menjatuhkan putusan akan terkandung corak keberagaman.

Dalam menjatuhkan putusan hakim memang tidak terikat dengan putusan-putusan lain. Hakim memiliki kemandirian dan tidak boleh diintervensi dari pihak manapun dalam menjatuhkan putusan. Agaknya ini juga menjadi penyebab putusan di pengadilan itu terjadi perbedaan. Hakim dalam menjatuhkan putusan memiliki pandangan yang berbeda dalam melihat suatu perkara. Tidak menutup kemungkinan dalam suatu putusan hakim terjadi perbedaan pendapat/ *descending opinion* atau *concurring opinion*. Dalam ketiga putusan tersebut penulis melihat adanya faktor internal hakim yang menyebabkan perbedaan dalam pertimbangan hukumnya.

Pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim telah mempertimbangkan terkait tujuan dari akad *musyarakah mutanaqisah* yaitu para pihak yang melakukan akad sama-sama menerima keuntungan sesuai porsi kepemilikan masing-masing. Lalu apabila terjadi kerugian keduanya juga menanggung risiko bersama. Dalam artian keduanya bersepakat dalam keadaan keuntungan dan kerugian dibagi sesuai porsinya. Pada Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby hakim tidak maksimal dalam

memberikan pertimbangan terkait tujuan akad *musyarakah mutanaqisah* yang terjalin antara Penggugat dan Tergugat. Hal ini bisa disebabkan karena kurangnya pertimbangan hakim dalam memuat hukum materiil yang ada.

**b) Faktor eksternal**

Faktor eksternal merupakan faktor selain faktor internal yang bisa memberikan pengaruh pada hakim ketika menjatuhkan putusan misalnya saja peraturan perundang-undangan. Pengambilan aturan undang-undang yang ada jelas akan menjadi pemicu munculnya perbedaan hakim dalam menjatuhkan putusan. Pada dasarnya hakim diperbolehkan untuk menciptakan hukum ketika memutus perkara atau menemukan hukum baru terhadap perkara yang tidak atau belum diatur oleh undang-undang. Selain itu ketika hakim menjatuhkan putusan haruslah benar-benar dalam keadaan merdeka dalam artian tidak dapat diintervensi oleh pihak manapun sehingga dengan itu dapat menciptakan putusan yang berkeadilan bagi para pihak berperkara.

Merujuk pada ketiga putusan yang telah peneliti sebutkan sebelumnya bahwa pada dasarnya ketiga putusan itu adalah putusan ekonomi syariah. Pihak Penggugat dan Tergugat menjalin perikatan dengan prinsip syariah yang didalamnya mengandung akad *musyarakah mutanaqisah*. Hanya saja terdapat perbedaan dalam proses penyelesaian sengketa ketiganya. Hal ini dikarenakan faktor penyelesaian sengketa akad tersebut berbeda. Dalam perkara nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb adalah gugatan sederhana sehingga dalam menerapkan hukum hakim menggunakan hukum acara khusus yang diberlakukan bagi gugatan sederhana yaitu Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 tahun 2015 sebagaimana diubah dengan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 4 tahun 2019. Selain itu hakim juga mempertimbangkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 14 tahun 2019 tentang Tata Cara Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah. Sedangkan pada kedua putusan

lainnya hakim menggunakan hukum acara yang berlaku pada hukum acara perdata biasa.

Walaupun berbeda dalam penerapan hukum acaranya, namun sumber hukum yang menentukan isi suatu peraturan atau kaidah hukum yang mengikat setiap orang tentulah sama. Sumber hukum ini disebut dengan sumber hukum materiil. Sumber hukum ini merupakan faktor yang mempengaruhi isi dari aturan-aturan hukum, atau tempat darimana materi hukum itu diambil untuk menjadi pembentukan hukum. Keyakinan dan pendapat hukum (*legal opinion*) dapat menjadi sumber hukum materiil. Selain itu sumber hukum materiil dapat mempengaruhi pembentukan hukum seperti pandangan hidup, situasi ekonomi, corak hubungan sosial dan politik, peradaban serta letak geografis dan konfigurasi internasional.

### **3. Implikasi perbedaan pertimbangan putusan *musyarakah mutanaqisah***

Pada amar Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim menyatakan Penggugat telah melakukan prestasi sejumlah Rp78.156.751,05 dan menyatakan sisa hutang pokok Penggugat sejumlah Rp546.231.396,60 tanpa nisbah bagi hasil maupun margin atau keuntungan lainnya termasuk denda. Dalam pertimbangannya hakim menetapkan angka tersebut berdasarkan dalil Tergugat yang telah terbukti sementara Penggugat tidak dapat membuktikan dalil gugatannya. Pada amar Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb hakim menyatakan Tergugat telah wanprestasi dan menghukum Tergugat untuk membayar kepada Tergugat sejumlah Rp120.780.070 yang terdiri dari pokok kewajiban dan bagi hasil. Sedangkan pada amar Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby hakim menghukum Tergugat untuk membayar kewajibannya kepada Penggugat sejumlah Rp20.736.791.152,51 yang terdiri dari kewajiban pokok dan penalti. Berdasarkan ketiga putusan tersebut pihak yang telah dirugikan oleh pihak lain mendapatkan haknya kembali melalui putusan-putusan tersebut. Sementara pihak yang dikalahkan dihukum untuk memenuhi prestasi



Selain itu dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim telah mencerminkan tiga aspek pertimbangan dalam putusannya. Sedangkan dua putusan lagi hakim nampaknya lebih menitikberatkan pada aspek yuridis. Walaupun jika ditelaah kedua putusan tersebut secara makna telah memuat pertimbangan filosofis dan sosiologis. Dalam menerapkan tiga aspek ini hakim tentu memiliki pandangan tersendiri. Namun rasanya dalam putusan hakim harus benar-benar menimbang tiga aspek ini dengan jelas dan rinci dipertimbangannya sehingga dapat melahirkan putusan yang mempertimbangkan dari segala aspek. Akibat dari tidak dipertimbangkan dari ketiga aspek tersebut tentu akan menyebabkan putusan tersebut kurang terpenuhi unsur yuridis, filosofis dan sosiologis dari suatu putusan.

## **B. PEMBAHASAN**

*Pertama*, dalam menyelesaikan sengketa hakim harus melewati tiga tahapan/proses yaitu mengkonstatir, mengkualifisir, dan mengkonstituir. Tahapan mengkonstatir adalah tahapan dimana menguji benar tidaknya suatu peristiwa atau fakta yang diajukan oleh para pihak melalui pembuktian. Selanjutnya tahapan kedua adalah tahapan mengkualifisir, yaitu tahapan untuk menilai apakah peristiwa atau fakta yang telah terbukti itu termasuk dalam hubungan hukum apa dan menemukan hukumnya. Tahapan yang ketiga adalah mengkonstituir yaitu tahapan dimana hakim menetapkan hukum atas gugatan Penggugat yang dirumuskan dalam amar putusan.

Dalam menjatuhkan putusan, pertimbangan hakim menjadi salah satu aspek terpenting dalam mewujudkan nilai keadilan, kepastian dan kemanfaatan bagi para pihak pencari keadilan. Hakim dalam memutus suatu perkara harus mempertimbangkan kebenaran secara yuridis, filosofis dan sosiologis. Dalam melihat kebenaran yuridis harus dilihat apakah landasan hukum yang dipakai telah memenuhi ketentuan yang berlaku. Kebenaran filosofis artinya apakah hakim telah mempertimbangkan rasa keadilan dalam putusan yang telah dibuat sehingga keadilan itu dirasakan oleh kedua belah pihak yang bersengketa. Sedangkan kebenaran sosiologis adalah pertimbangan hakim menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam

berbagai aspek. Hakim harus membuat putusan dengan mempertimbangkan dampak hukum yang terjadi di tengah masyarakat.

Dalam membuat pertimbangan hukum hakim harus dengan teliti, baik dan cermat. Selain itu dalam memeriksa perkara juga diperlukan pembuktian dari pihak berperkara sehingga hasilnya dapat digunakan sebagai bahan pertimbangan hakim dalam menjatuhkan putusan. Untuk itu aspek pertama dan yang utama yang perlu dilakukan oleh hakim adalah aspek yuridis. Hakim sebagai aplikator undang-undang harus mencari undang-undang mana yang berkaitan dengan perkara yang sedang diperiksa. Apakah dengan menerapkan undang-undang tersebut maka akan tercipta rasa keadilan, manfaat serta kepastian kepada para pencari keadilan. Sebab untuk menciptakan rasa keadilan merupakan salah satu unsur dari tujuan hukum. Syarat aspek yuridis setidaknya ada 3 komponen yaitu mempunyai dasar hukum yang jelas, memberi kepastian hukum, dan memberi perlindungan hukum.

Dalam bidang hukum materiil putusan hakim haruslah memuat alasan dan dasar putusan, memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili. Hal ini sebagaimana tertuang dalam pasal 50 Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim memberikan pertimbangan yuridis dengan mengacu pada beberapa aturan. Dalam memberikan pertimbangan terkait mediasi mengacu pada Pasal 154 RBg dan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) RI Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi. Lalu pertimbangan Fatwa DSN-MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tentang Pembiayaan *Musarakah* dan Fatwa DSN-MUI No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musarakah Mutanaqisah*.

Hakim memberi pertimbangan terkait upaya perdamaian dengan menempuh mediasi karena ketika sidang baik Penggugat dan Tergugat hadir dipersidangan. Maka sesuai PERMA Nomor 1 Tahun 2016 kedua belah pihak diperintahkan untuk menempuh mediasi sebelum sidang dilanjutkan. Pemakaian ketentuan R,Bg juga merujuk kepada wilayah pengadilan yang memeriksa. Sebab

pemakaian RBg sendiri diperuntukan untuk daerah diluar jawa dan madura. Hakim dalam memuat dasar yuridis terkait mediasi memang sudah selayaknya mengacu pada aturan tersebut. Dalam perkara ekonomi syariah yang pemeriksaannya dilakukan dengan acara biasa memungkinkan untuk dilakukan mediasi jika keduanya hadir. Untuk itu menurut hemat penulis hakim dalam menimbang proses mediasi telah tepat adanya dan sesuai peraturan yang berlaku.

Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks diatas adalah putusan ekonomi syariah dengan nominal diatas Rp500.000.000 yang diperiksa dengan acara biasa. Putusan tersebut hadir dari sengketa perdata terkait perjanjian *musarakah mutanaqisah*. Untuk itu dalam memutus sengketa tersebut hakim juga merujuk pada Fatwa DSN MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tentang Pembiayaan *Musarakah* dan Fatwa DSN MUI No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musarakah Mutanaqisah*. Dalam buku standar produk *musarakah* dan *musarakah mutanaqisah* yang dikeluarkan oleh Otoritas Jasa Keuangan menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan *musarakah mutanaqisah* adalah produk pembiayaan perbankan dengan prinsip *syirkah inan*, dimana porsi (hishah) modal salah satu pihak akan berkurang disebabkan oleh pembelian atau pengalihan komersial secara bertahap kepada *syarik* yang lainnya.

Dalam dunia perbankan produk *musarakah* sendiri telah dikembangkan sehingga menghasilkan produk turunan yang disebut dengan *musarakah mutanaqisah* namun terkait aturan ini belum banyak tertuang dalam hukum materil. Dalam PERMA Nomor 3 tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekoomi Syariah tidak mengenal istilah *musarakah mutanaqisah*. Begitu juga didalam Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah tidak ditemukan istilah *musarakah mutanaqisah*. Undang-undang tersebut hanya mengenal istilah *musarakah* sebagai akad kerja sama antara dua pihak. Pada tahun yang sama ditahun 2008 istilah ini muncul pada fatwa DSN MUI Nomor 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *Musarakah Mutanqisah*. Dalam fatwa ini disebutkan bahwa akad *musarakah mutanaqisah* merupakan akad yang terdiri dari *syirkah* dan *ba'i*. Lebih lanjut aset *musarakah mutanaqisah* dapat diijarahkan kepada *syarik* atau pihak lain. Keuntungan dari *ujrah* yang didapat

dibagi sesuai dengan nisbah bagi hasil yang telah disepakati sedangkan jika mengalami kerugian harus didasarkan proporsi kepemilikan masing-masing pihak.

Pengajuan gugatan terhadap sengketa yang muncul dari akad *musyarakah mutanaqisah* ini juga terbilang sedikit di pengadilan agama. Namun kembali lagi sebagaimana dikehendaki undang-undang dalam rangka penyelesaian sengketa ekonomi syariah seperti akad *musyarakah mutanaqisah* ini adalah wewenang pengadilan agama. Untuk itu dalam menjatuhkan putusan terkait *musyarakah mutanaqisah* ini hakim juga dituntut untuk memahami hukumnya. Sebagaimana asas *ius curia novit* bahwa hakim dianggap tahu akan hukumnya, sehingga hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa perkara dengan dalih hukumnya tidak ada atau kurang jelas. Karena dari itu hakim harus mampu merumuskan hukum yang menyangkut ekonomi syariah dalam pertimbangan hukumnya.

Fatwa DSN MUI Nomor 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah* hadir dalam menjawab perkembangan ekonomi syariah yang terus berkembang. Sebenarnya hukum materil yang mengatur ekonomi syariah sudah ada dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. Hanya saja kehadiran KHES belum sepenuhnya dapat mengakomodir perkembangan ekonomi syariah. KHES belum memuat aturan tentang *musyarakah mutanaqisah*. KHES hanya memuat aturan tentang *musyarakah*. Namun menurut hemat penulis sebenarnya *musyarakah mutanaqisah* itu sudah tersirat dalam KHES, karena *musyarakah mutanaqisah* sendiri dijalankan dengan prinsip syirkah inan. Dalam KHES syirkah inan telah memuat beberapa pasal walau belum secara spesifik mengatur. Hal ini juga telah disebutkan dalam kitab *al-muamalah al-maliyah al-muasirah karya wahbah zuhaili* bahwa “*musyarakah mutanaqishah* dipandang sebagai syirkah ‘inan, karena kedua belah pihak menyerahkan kontribusi *ra’sul mal*, dan Bank mendelegasikan kepada nasabah mitranya untuk mengelola kegiatan usaha.” Selain itu kehadiran Fatwa DSN MUI Nomor 73/DSN-MUI/XI/2008 lebih mengakomodir bentuk bentuk *musyarakah mutanaqisah* itu.

**Pertimbangan yuridis (dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks)** hakim terlihat dalam menentukan gugatan Penggugat

yang mendalilkan usahanya telah terjadi kebakaran sehingga menyebabkan kesulitan untuk membayar angsuran kepada Tergugat. Untuk itu hakim perlu menilai prinsip yang termuat dalam akad *musyarakah mutanaqisah* yaitu adanya *profit and lost sharing* yang diharapkan terhadap kedua belah pihak. Dalam persidangan hakim telah memeriksa alat-alat bukti baik bukti surat, saksi bahkan hingga saksi ahli. Secara garis besar memang benar telah terjadi *force majeure* pada usaha Penggugat tetapi menurut majelis itu tidak menghilangkan kewajiban Penggugat untuk memenuhi kewajibannya. Apalagi setelah diperiksa ternyata yang mengalami musibah kebakaran atau *force majeure* itu tidak terkait langsung dengan objek *musyarakah mutanaqisah*. Menurut saksi ahli bahwa dalam hal pembagian *lost sharing* harus berkaitan langsung dengan objek *musyarakah mutanaqisah* yang diperjanjikan dalam akad.

Selain dari saksi ahli, sebenarnya juga telah disebutkan dalam buku standar akad *musyarakah* dan *musyarakah mutanaqisah*. Dalam buku panduan tersebut dijelaskan yang menjadi objek *musyarakah mutanaqisah* adalah aset berupa properti yang dimiliki bersama antara pihak bank dengan nasabah, misalnya rumah susun, rumah tinggal, rumah kantor, rumah ruko, kondominium, apartemen atau jenis rumah lainnya. Sehingga menurut penulis hakim memberikan pertimbangan yuridis terkait objek *musyarakah mutanaqisah* telah relevan dengan sumber hukum materil. Hanya saja peneliti kurang setuju ketika hakim menyebutkan bahwa penggunaan Fatwa DSN MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tidak relevan dengan perkara yang diperiksa. Pertimbangan tersebut adalah sebagai berikut:

“Menimbang, bahwa oleh karena tidak terbukti adanya *force major* dan lagi pula akad yang terjadi dalam perkara ini adalah akad *musyarakah mutanaqisah* yang unsur akadnya tidak murni *musyarakah* dengan perolehan keuntungan berdasarkan nisbah bagi hasil, tetapi juga ada unsur akad jual belinya (*murabahah*) dengan perolehan keuntungan berdasarkan margin atau *ujrah/fee*, maka keterangan saksi-saksi ahli Penggugat yang menegaskan perlunya *lost sharing* pada saat Penggugat menderita kerugian dalam usahanya, demikian pula Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah* tidak relevan atau tidak tepat diterapkan dalam perkara ini.”

Hal ini menurut hemat penulis karena dalam ketentuan akad *musyarakah mutanaqisah* sendiri berlaku Fatwa DSN MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000. Para mitranya memiliki hak dan kewajiban. Para mitra sama-sama memberikan modal dan kerja berdasarkan kesepakatan pada saat akad dan memperoleh keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati pada saat akad. Dalam Fatwa DSN MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 disebutkan bahwa kerugian harus dibagi diantara para mitra secara proposional menurut saham masing-masing dalam modal. Objek *musyarakah* sendiri adalah aset, usaha atau proyek yang dimiliki bersama antara bank dan nasabah. Walau secara pertimbangan hakim terkait objek *musyarakah mutanaqisah* itu sudah tepat karena sudah seharusnya objek tersebut berkaitan langsung dengan objek *musyarakah mutanaqisah*, bukan diluar yang diperjanjikan.

**Pertimbangan filosofis (dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks)** merupakan pertimbangan yang juga harus termuat dalam putusan selain aspek yuridis. Aspek filosofis adalah aspek yang mengacu pada keadilan dan kebenaran. Putusan hakim haruslah mencerminkan nilai-nilai filosofis Pancasila yang telah menjadi falsafah dan pandangan hidup bangsa Indonesia. Hakim sebagai pembuat keputusan tidak dapat hanya menjadi corong undang-undang tetapi juga harus menggunakan perasaan dan hati nuraninya dalam memutuskan sebuah perkara. Maka dengan adanya keadilan yang dibarengi dengan kepastian akan menjadikan hukum dapat ditegakkan dengan seadil-adilnya.

Dalam memberikan pertimbangan filosofis pada Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks tersebut hakim telah mempertimbangkan tujuan dari akad tersebut adanya *profit and lost sharing* diantara kedua belah pihak. Hakim memberi pertimbangan demi memberikan rasa keadilan dan kepastian maka harus dilakukan lelang terhadap objek jaminan untuk melunasi hutang Penggugat terhadap Tergugat. Pertimbangan hakim disini bukan tanpa alasan karena disatu sisi Penggugat sudah menikmati pembiayaan dari Tergugat sedangkan Tergugat mengalami kerugian akibat wanprestasi yang dilakukan Penggugat. Untuk itu jaminan yang diberikan Penggugat dapat dilakukan lelang

untuk memenuhi prestasi yang belum dibayarkan oleh Penggugat. Selain itu hakim juga mengutip firman Allah dalam al-Quran surat al-Maidah ayat 1 tentang akad dan hadits nabi pada pertimbangan filosofisnya.

Pertimbangan tersebut menunjukkan bahwa dalam akad yang telah disepakati hendaknya para pihak memenuhi perjanjian-perjanjian yang telah mereka buat. Janganlah keduanya melakukan akad perjanjian dengan syarat yang didalamnya bertujuan untuk menghalalkan yang haram atau sebaliknya. Kedua belah pihak hendaklah melakukan apa yang di perjanjikan agar tidak menimbulkan sengketa. Pertimbangan hakim dalam memberika rasa keadilan bagi para pihak sebenarnya sulit untuk dicarika tolak ukurnya. Adil yang dirasakan oleh salah satu pihak belum tentu dirasakan adil oleh pihak lain. untuk itu hakim melalui putusannya telah mencerminkan rasa keadilan dengan memandang bahwa baik Pengugat dan Tergugat sama-sama memiliki hak dan kewajiban. Majelis hakim telah menerapkan aturan sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang ada. Pihak yang benar-benar haknya dilanggar dapat melakukan tuntutan dan pihak yang tidak menunaikan dapat dihukum untuk membayar kewajibannya.

**Pertimbangan sosiologis (dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks)** yaitu mempertimbangkan nilai budaya yang hidup dalam masyarakat. Baik aspek sosiologis dan filosofis, dalam penerapannya sangat memerlukan pengalaman dan pengetahuan serta kebijaksanaan yang mampu mengikuti nilai nilai yang hidup ditengah masyarakat. Dalam arti bahwa aspek sosiologis mencerminkan kemanfaatan kepada para pihak yang berperkara dan masyarakat pada umumnya. Hakim dalam memberikan pertimbangannya harus melihat apakah putusannya itu membawa manfaat bagi semua pihak.

Dalam pertimbangan Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim menilai bahwa nasabah sebagai Penggugat telah mengalami kesukaran untuk melaksanakan kewajibannya. Sementara dilain sisi bank selaku Tergugat tidak bisa melakukan apa yang diminta Penggugat untuk menjadwalkan ulang dalam pembayaran sisa hutang karena bank tidak hanya berfungsi sebagai pemberi pinjaman dana tetapi juga sebagai pengelola dana nasabah. Pertimbangan hakim disini menilai Penggugat telah menerima dan menikmati fasilitas pembiayaan

yang telah diberikan oleh Tergugat sedangkan Tergugat sendiri telah kehilangan haknya akibat Penggugat tidak memenuhi prestasi sesuai perjanjian. Untuk itu demi memberikan kemanfaatan kepada kedua belah pihak sudah sepatutnya objek yang menjadi jaminan patut untuk dilakukan lelang setelah sebelumnya dibatalkan. Hal ini bertujuan agar Tergugat mendapat haknya dan Penggugat memenuhi kewajibannya.

**Pertimbangan yuridis (pada Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb)** adalah ketika hakim memberikan pertimbangan dengan mengacu pada beberapa aturan. Pada persidangan yang telah ditentukan Penggugat selaku pihak bank telah hadir dipersidangan sedangkan pihak Tergugat tidak pernah hadir sehingga hakim menilai sesuai Pasal 13 ayat 2 dan ayat 3 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2019 tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana maka hakim memutus perkara tersebut dengan secara verstek.

Selanjutnya hakim juga mengacu pada Pasal 1320 KUHPerdara tentang “syarat-syarat sah perjanjian yaitu adanya kesepakatan kehendak, kecakapan berbuat hukum, objek tertentu dan kausa yang halal.” Kemudian dihubungkan dengan Pasal 28 ayat 1 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang berbunyi bahwa akad yang sah adalah akad yang terpenuhi rukun dan syarat-syaratnya. Pasal 26 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah mengenai akad yang tidak sah yaitu bertentangan dengan syariat Islam, peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan kesusilaan. Dalam memberikan pertimbangan yuridis ini hemat penulis hakim telah menerapkan aturan sesuai ketentuan yang ada. Pasal-pasal tersebut mengacu pada sah atau tidaknya akad.

Namun pertimbangan ini sepertinya belum sepenuhnya maksimal. Peneliti tidak melihat adanya pertimbangan hakim mengenai *musyarakah mutanaqisah* itu sendiri. Sebagaimana sebelumnya telah dipaparkan bahwa dalam menerapkan akad *musyarakah mutanaqisah* sesuai Fatwa DSN MUI Nomor 73/DSN-MUI/XI/2008 juga berlaku Fatwa DSN MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000. Padahal fatwa ini juga merupakan sumber hukum materil yang dapat digunakan oleh hakim. Dalam Fatwa DSN MUI No. 08/DSN-



MUI/VI/2000 disebutkan beberapa ketentuan yaitu, pernyataan ijab dan qabul dinyatakan oleh para pihak, para pihak harus cakap hukum, adanya objek akad (modal, kerja, keuntungan, dan kerugian) dan biaya operasional dan persengketaan bila terjadi.

Selanjutnya penggunaan pasal 181 HIR ayat 1 dalam pertimbangan hakim untuk menentukan siapa yang dibebankan untuk membayar biaya perkara sudah tepat sebab pihak yang dikalahkan telah terbukti wanprestasi. Selanjutnya pertimbangan hakim pada pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2019 dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016 tentang Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah juga menurut penulis telah memenuhi aspek yuridis. Sebab sengketa tersebut adalah sengketa ekonomi syariah yang merupakan kewenangan pengadilan agama dan sesuai dengan nominal sengketa diselesaikan dengan acara sederhana.

**Pertimbangan filosofis (pada Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb)** juga mengutip dalil-dalil syari dari al-Quran dan hadits seperti Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks. Hakim menilai karena para pihak telah mengikatkan dirinya dalam perjanjian *musyarakah mutanaqisah* namun Tergugat telah ingkar janji terhadap Penggugat dalam memenuhi prestasi sehingga merugikan salah satu pihak. Dilain sisi Tergugat yang tidak membayar kewajibannya telah menikmati haknya dengan menerima pembiayaan dari Penggugat sehingga patut demi memenuhi aspek filosofis yang berlandaskan keadilan dan kebenaran sudah seharusnya Tergugat dihukum untuk membayar kewajibannya kepada Penggugat. Kedua belah pihak hendaklah melakukan apa yang di perjanjikan agar tidak menimbulkan sengketa. Walaupun pada persidangan Tergugat tidak hadir, hakim telah memanggil Tergugat secara patut dan bukan ketidakhadirannya disebabkan alasan yang sah. Dengan begitu Tergugat dianggap tidak mempergunakan haknya dan tidak dapat membantah dalil-dalil Penggugat. Setelah memeriksa gugatan Penggugat dan bukti-bukti yang diajukan dipersidangan hakim telah menjatuhkan putusan yang menghukum Tergugat untuk membayar prestasinya. Putusan hakim ini telah

mencerminkan rasa keadilan dengan memandang bahwa pihak yang telah lalai patut untuk dihukum melaksanakan kewajibannya.

**Pertimbangan sosiologis (pada Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb)** secara umum telah memberikan kemanfaatan. Hakim menilai sebab Penggugat telah mengalami kerugian akibat kelalaian Tergugat, sedang Tergugat telah menikmati pembiayaan dari Penggugat. Maka untuk memenuhi aspek sosiologis sudah seharusnya Tergugat dinyatakan ingkar janji. Penggugat diberikan haknya dengan menghukum Tergugat untuk membayar. Sebagaimana pertimbangan hakim dibawah ini sebenarnya selain aspek sosiologis juga telah memuat aspek filosofis. Hal ini karena salah satu tujuan akad tersebut agar kedua belah pihak memenuhi tanggungjawab antara satu sama lain.

“Menimbang, bahwa mengenai petitum angka 4 yang menuntut agar Pengadilan menghukum Tergugat membayar sisa kewajibannya sebesar Rp. 121.100.000; (seratus dua puluh satu juta seratus ribu rupiah), Hakim menilai angka tersebut adalah angka pembulatan untuk mempermudah jumlah yang harus dibayar, namun untuk rincian detailnya, Hakim merujuk pada bukti P.11 dan bukti P.12 sehingga diperoleh rincian sebagai berikut:

Pokok Kewajiban	Rp 104.885.713,00
Tunggakan Bagi Hasil	Rp 15.894.357,00
Jumlah	Rp 120.780.070,00

Hakim berpendapat jumlah tersebut adalah jumlah yang dihitung sampai bulan Desember tahun 2019 oleh Pengugat adalah perhitungan yang sangat logis, karena sampai persidangan saat ini (November 2019) Tergugat belum juga menyelesaikan kewajibannya, padahal Tergugat telah menikmati haknya dengan menerima pembiayaan dari Penggugat, karena itu sudah seharusnya Tergugat melaksanakan kewajibannya kepada Penggugat sebagaimana telah menjadi kesepakatan kedua belah pihak dalam perjanjian pembiayaan.”

**Pertimbangan yuridis (pada Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)**

hakim mengacu pada beberapa aturan. Hakim mengutip Pasal 20 ayat 1 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang berbunyi akad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan dan atau tidak melakukan perbuatan hukum tertentu. Selain itu Pasal 20 ayat 3 Kompilasi Hukum Ekonomi

Syariah menyebutkan syirkah adalah kerjasama antara dua orang atau lebih dalam hal permodalan, keterampilan atau kepercayaan dalam usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati oleh pihak-pihak yang berserikat. Pengambilan pasal tersebut memang tepat jika ingin merujuk pengertian akad dan syirkah dalam kaitannya dengan ekonomi syariah. Hanya saja ada kekeliruan hakim dalam menyebutkan bahwa aturan tersebut berdasarkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA). Kekeliruan tersebut karena Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah dituangkan melalui Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) bukan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA).

Selain itu hakim juga mengacu pada Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI No. 08/DSN-MUI/VI/2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah*, Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI No. 73/DSNMUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*. Pasal 1338 KUHPerdara mengenai persetujuan yang dibuat sesuai dengan undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Pasal 37 KHES yang dihubungkan dengan pasal 1238 KUHPerdara tentang pihak disebut ingkar janji apabila dengan surat perintah atau dengan akta sejenis telah dinyatakan ingkar janji atau demi perjanjiannya sendiri menetapkan bahwa pihak dalam akad harus dianggap ingkar janji dengan lewatnya waktu yang ditentukan. Pasal 36 KHES, pihak dianggap melakukan ingkar janji karena kesalahannya tidak melakukan apa yang diperjanjikan, melaksanakan tetapi tidak sebagaimana yang diperjanjikan, melakukan perjanjian tapi terlambat, melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan. Pasal 38 KHES mengenai sanksi yang diberikan kepada Tergugat berupa menghukum Tergugat untuk membayar kewajibannya. Serta Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2000 tentang Putusan Serta Merta dan Provisionil karena menurut hakim gugatan Penggugat tidak beralasan hukum sehingga gugatan Penggugat mengenai putusan dapat dijalankan terlebih dahulu walau ada banding, kasasi dan verzet patut ditolak. Terakhir pertimbangan mengenai biaya perkara sesuai Pasal 181 HIR dibebankan kepada Tergugat.

Pertimbangan yuridis hakim memang telah memuat aturan-aturan yang ada mengenai akad dan kewajiban para pihak dalam melakukan yang diperjanjikan. Hakim dalam membuat pertimbangannya telah memuat dasar hukum yang jelas dan cukup sehingga dapat ditemukan fakta hukum bahwa Tergugat memang senyatanya telah melakukan ingkar janji kepada penggugat.

**Pertimbangan filosofis pada Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)** hakim mempertimbangkan rasa keadilan dengan melihat pada fakta hukum. Hakim menilai dari fakta-fakta yang terungkap dipersidangan ditemukan bahwa Tergugat telah senyatanya melakukan wanprestasi. Sehingga untuk memberikan rasa keadilan kepada keduanya maka hakim dalam amar putusan menjatuhkan putusan menghukum pihak yang dikalahkan untuk membayar kewajibannya. Hanya saja dalam Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby pertimbangan filosofis ini belum begitu maksimal dipertimbangkan. Hakim juga tidak mengemukakan dalil-dalil syari yang berasal dari nash al-Quran, hadits atau pendapat ulama.

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), keadilan adalah sama berat, tidak berat sebelah, berpihak kepada yang benar berpegang pada kebenaran, sepatutnya, tidak sewenang-wenang. Ini berarti bahwa untuk mewujudkan keadilan dalam persidangan, maka putusan hakim harus dilandasi sikap tidak memihak serta memberi perlakuan yang sama kepada para pihak. Dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman, disebutkan bahwa pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang. Asas keadilan atau kesamaan ini merupakan asas yang sangat penting pada setiap penyelenggaraan peradilan. Asas kesamaan ini juga berkaitan dengan fungsi peradilan secara umum, yakni menegakkan hukum dan keadilan. Sebagai suatu peradilan yang menjalankan kekuasaan kehakiman, hakim harus dapat memberi keadilan kepada para pencari keadilan yang datang kepadanya.

Dalam memeriksa perkara, hakim dalam menemukan fakta hukum harus melalui proses jawab menjawab oleh kedua belah pihak dan proses pembuktian dipersidangan. Kesempatan mendengarkan kedua belah pihak berperkara di persidangan dikenal dengan asas *audi et alteram partem*. Dari pembuktian tersebut maka majelis akan menemukan kebenaran dari fakta yang tersaji dimuka

persidangan. Dari fakta hukum tersebut hakim lantas menerapkan hukumnya untuk melahirkan keadilan bagi para pihak.

**Pertimbangan sosiologis (pada Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby)** bertujuan untuk memberikan kemanfaatan kepada kedua pihak baik Penggugat atau Tergugat. Putusan yang dijatuhkan oleh hakim menurut penulis telah memberikan manfaat kepada masing-masing dimana Penggugat mendapat haknya sedangkan Tergugat agar menjadi pelajaran untuk menjalankan isi kesepakatan. Di lain sisi Tergugat juga sudah menikmati pembiayaan dari Penggugat.

Menurut Sudikno Mertokusumo, masyarakat mengharapkan manfaat dalam pelaksanaan atau penegakan hukum. Hukum itu untuk manusia, maka pelaksanaan hukum atau penegakkan hukum harus memberi manfaat bagi masyarakat. Jangan sampai justru karena hukumnya dilaksanakan atau ditegakkan malah akan timbul keresahan di dalam masyarakat. Putusan hakim juga harus memenuhi unsur nilai dasar kemanfaatan karena putusan hakim selain memenuhi unsur kepastian hukum dan keadilan juga harus bermanfaat bagi seluruh pihak dan tidak berpihak kepada siapa pun sehingga dapat dijadikan referensi oleh hakim lain untuk memutuskan suatu perkara dalam materi yang sama (yurisprudensi).

*Kedua*, merujuk pada ketiga putusan yang telah peneliti sebutkan sebelumnya bahwa pada dasarnya ketiga putusan itu adalah putusan ekonomi syariah. Pihak Penggugat dan Tergugat menjalin perikatan dengan prinsip syariah yang didalamnya mengandung akad *musyarakah mutanaqisah*. Hanya saja terdapat perbedaan dalam proses penyelesaian sengketa ketiganya. Hal ini dikarenakan faktor penyelesaian sengketa akad tersebut berbeda. Dalam gugatan perkara nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb adalah gugatan sederhana sehingga dalam menerapkan hukum hakim menggunakan hukum acara khusus yang diberlakukan bagi gugatan sederhana yaitu Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 tahun 2015 sebagaimana diubah dengan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 4 tahun 2019. Selain itu hakim juga mempertimbangkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 14 tahun 2019 tentang Tata Cara

Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah. Sedangkan pada kedua putusan lainnya hakim menggunakan hukum acara yang berlaku pada hukum acara perdata biasa.

Walaupun berbeda dalam penerapan hukum acaranya, namun sumber hukum yang menentukan isi suatu peraturan atau kaidah hukum yang mengikat setiap orang tentulah sama. Sumber hukum ini disebut dengan sumber hukum materiil. Sumber hukum ini merupakan faktor yang mempengaruhi isi dari aturan-aturan hukum, atau tempat darimana materi hukum itu diambil untuk menjadi pembentukan hukum. Keyakinan dan pendapat hukum (*legal opinion*) dapat menjadi sumber hukum materiil. Selain itu sumber hukum materiil dapat mempengaruhi pembentukan hukum seperti pandangan hidup, situasi ekonomi, corak hubungan sosial dan politik, peradaban serta letak geografis dan konfigurasi internasional.

Dari ketiga putusan yang diteliti terdapat beberapa perbedaan dalam mengambil beberapa ketentuan. Dalam pertimbangan yuridis Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/PA.Mks hakim lebih menitikberatkan melihat pada sumber hukum materiil dari Fatwa DSN-MUI untuk menjawab apakah telah terpenuhi akad *musyarakah mutanaqisah* lalu dihubungkan dengan pendapat ahli yang menjelaskan adanya profit and lost sharing jika terkait langsung dengan objek akad. selain dari segi aspek yuridis, pertimbangan hakim juga telah menggambarkan aspek filosofis dan sosiologis. Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/PA.Amb hakim lebih mengacu pada KUHPer dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah dalam putusan. Dalam putusan tersebut tidak terlihat sama sekali hakim mengambil pertimbangan mengenai Fatwa DSN-MUI mengenai *musyarakah* dan *musyarakah mutanaqisah*. Selain itu pertimbangan filosofis pada putusan tersebut masih belum maksimal. Sedangkan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/PA.Sby hakim mengacu pada beberapa ketentuan seperti Fatwa DSN-MUI, Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, KUHPer. Agaknya pertimbangan hakim dalam putusan ini lebih komprehensif dibandingkan dengan 2 putusan sebelumnya. Hanya saja disini terkait pertimbangan filosofis belum dirasakan begitu maksimal.

Dari ketiga putusan tersebut hakim telah melalui tahapan untuk menerapkan hukumnya mulai dari mengkonstatir, mengkualifisir dan menkonstituir.

1. Mengkonstatir yaitu mengakui dan membenarkan telah terjadinya peristiwa yang telah diajukan para pihak di muka persidangan. Syaratnya adalah peristiwa konkret itu harus dibuktikan terlebih dahulu, tanpa pembuktian hakim tidak boleh menyatakan suatu peristiwa konkret itu benar-benar terjadi. Jadi mengkonstatir peristiwa juga membuktikan atau menganggap telah terbuktinya peristiwa tersebut
2. Mengkualifisir yaitu menilai peristiwa yang telah dianggap benar-benar terjadi itu termasuk dalam hubungan hukum yang manah atau seperti apa. Dengan kata lain mengkualifisir adalah menemukan hukumnya terhadap peristiwa yang telah dikonstatir dengan jalan menerapkan peraturan hukum terhadap peristiwa tersebut.
3. Mengkonstituir yaitu hakim menerapkan hukumnya dan memberi keadilan kepada yang bersangkutan. Di sini hakim mengambil kesimpulan dari adanya premis mayor (peraturan hukumnya) dan *premis minor* (peristiwanya). Dalam memberikan putusan, hakim perlu memperhatikan faktor yang seharusnya diterapkan secara proporsional: keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan.

Dalam mengadili perkara hakim memiliki peran yang penting untuk menciptakan keadilan. Dalam sistem hukum, hakim memiliki kedudukan yang penting. Dalam kenyataannya hakim dalam menjatuhkan putusan dipengaruhi oleh beberapa faktor. Dalam menjatuhkan putusan hakim memang tidak terikat dengan putusan-putusan lain. Hakim mempunyai kemandirian dalam menjatuhkan putusan dan tidak boleh diintervensi oleh pihak manapaun. Bahkan dalam satu majelis hakim juga memungkinkan terjadi perbedaan pandangan/*descenting opinion* atau *concurring opinion*. Dalam ketiga putusan tersebut penulis melihat adanya faktor internal hakim yang menyebabkan perbedaan dalam pertimbangan hukumnya.

Tugas hakim adalah mengambil keputusan dalam setiap perkara atau perselisihan yang ada di hadapannya, menentukan hal-hal seperti hubungan hukum, nilai hukum perbuatan, dan status hukum para pihak dalam perkara tersebut, sehingga dapat untuk menyelesaikan sengketa atau konflik secara imparsial sesuai

dengan hukum yang ada, hakim harus tetap independen dan tidak dipengaruhi oleh pihak manapun, terutama dalam mengambil keputusan.

Terdapat beberapa faktor-faktor yang berpengaruh dalam proses pembuatan putusan hakim. Faktor-faktor tersebut menurut Loebby Luqman meliputi: “(1) raw in-put, yakni faktor yang berhubungan dengan suku, agama, pendidikan informal, dan sebagainya; (2) instrumental input, yakni faktor yang berhubungan dengan pekerjaan dan pendidikan formal; (3) environmental input, yakni faktor lingkungan, sosial budaya yang berpengaruh dalam kehidupan seorang hakim, seperti lingkungan organisasi dan seterusnya.” Selain itu beberapa faktor yang dapat mempengaruhi putusan seseorang (termasuk hakim) yaitu dinamika diri individu, dinamika para kelompok orang dalam organisasi, dinamika dari para lingkungan organisasi, adanya tekanan dari luar, adanya pengaruh kebiasaan lama, adanya pengaruh sifat pribadi, adanya pengaruh dari kelompok luar, dan adanya pengaruh keadaan masa lalu. Lebih lanjut dikatakan bahwa keputusan seseorang dapat dipengaruhi oleh nilai-nilai yang hidup di tengah masyarakat yang ada di lingkungan sekitarnya.

**Ketiga**, dalam menjatuhkan putusan hakim melihat berdasarkan fakta-fakta yang telah terang kebenarannya dan fakta-fakta yang belum terang kebenarannya tetap harus dibuktikan. Untuk itu hakim dalam persidangan harus menggali kebenaran materil dari gugatan Penggugat atau bantahan dari Tergugat. Dari sanalah akan ditemukan fakta hukum oleh hakim sehingga dapat dirumuskan hukumnya yang kemudian dituangkan hakim melalui pertimbangan hukumnya. Selain itu juga sebagaimana Pasal 5 ayat 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman disebutkan hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Hal ini bertujuan agar putusan hakim itu sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Putusan hakim harus mempertimbangkan beberapa aspek yang bersifat yuridis, filosofis, sosiologis sehingga keadilan yang dicapai, diwujudkan, dan dipertanggungjawabkan dalam putusan hakim adalah keadilan yang berorientasi pada keadilan hukum (legal justice), keadilan moral (moral justice) dan keadilan masyarakat (social justice).



Kepastian hukum menekankan agar hukum atau peraturan ditegakkan sebagaimana yang diinginkan oleh bunyi hukum yaitu fiat justitia et pereat mundus (meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan). Adapun nilai sosiologis menekankan kepada kemanfaatan bagi masyarakat. Sementara nilai filosofis menekankan kepada keadilan bagi para pihak yang berperkara. Dari ketiga putusan ekonomi syariah mengenai *musyarakah mutanaqisah* diatas pihak yang telah dirugikan oleh pihak lain mendapatkan haknya kembali melalui putusan-putusan tersebut. Sementara pihak yang dikalahkan dihukum untuk memenuhi prestasi dengan penetapan sejumlah uang. Selanjutnya dalam pertimbangan putusan-putusan tersebut menurut hemat penulis juga memuat ketiga aspek hukum (yuridis, filosofis, dan sosiologis). Hanya saja pertimbangan hukum antara yang satu dengan yang lainnya masih belum optimal sehingga terkesan pertimbangan hakim masih menitikberatkan pada aspek yuridis. Hal ini menyebabkan pertimbangan hukum dalam putusan tersebut belum maksimal dalam menciptakan putusan yang memenuhi aspek-aspek hukum. Dilain sisi tujuan hukum juga mengharapkan aspek sosiologis dan filosofis menjadi bagian penting dari suatu putusan.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan yang telah diuraikan oleh penulis maka dapat disimpulkan beberapa hal sebagai berikut:

Bentuk bentuk perbedaan terletak dalam pertimbangan aspek yuridis, filosofis dan sosiologis yang digunakan masing-masing putusan. Dalam Putusan Nomor 863/Pdt.G/2020/Pa.Mks hakim telah memuat pertimbangan yuridis, filosofis dan sosiologis. Hakim telah memenuhi ketiga aspek tersebut. Begitu juga pada Putusan Nomor 0001/Pdt.G.S/2019/Pa.Amb dan Putusan Nomor 5221/Pdt.G/2018/Pa.Sby hakim juga telah memuat ketiga aspek tersebut. Hanya saja pada kedua putusan tersebut lebih menitikberatkan pada aspek yuridis. Pertimbangan dari aspek filosofis dan sosiologis belum begitu maksimal di pertimbangkan.

Faktor yang menyebabkan perbedaan bisa muncul dari faktor internal dan eksternal hakim. Faktor internal hakim dipengaruhi oleh identitas yang beragam seperti sejarah kehidupan, etnisitas, tradisi kultural, kelas, keyakinan agama, pandangan politis, kelas, gender, bahkan ideologi keilmuan. Sedangkan faktor faktor eksternal yang dapat mempengaruhi hakim dalam menjatuhkan putusan misalnya saja faktor aturan yang dirujuk oleh hakim

Implikasi perbedaan pertimbangan hakim menyebabkan kurang tergambaranya ketiga aspek yang diharapkan dalam suatu putusan. Walau pada dasarnya ketiga putusan ekonomi syariah tersebut telah memuat aspek yuridis, aspek filosofis, dan aspek sosiologis. Hanya saja pertimbangan hukum antara yang satu dengan yang lainnya masih belum optimal sehingga terkesan pertimbangan hakim masih menitikberatkan pada aspek yuridis. Akibatnya aspek yang lain kurang maksimal pada pertimbangan hukum.

#### **B. Saran**

Berdasarkan penelitian ini, peneliti menyampaikan beberapa saran, yaitu:

1. Para pihak yang mengikatkan dirinya dalam akad ekonomi syariah haruslah berpedoman pada aturan yang ada dan memahami dengan baik akad-akad

yang telah dituangkan dalam perjanjian. Selain itu hendaklah para pihak saling beritikad baik dalam menangani permasalahan yang muncul dari kelalaian salah satu pihak dan beritikad baik dalam menjalankan akad yang telah dibuat.

2. Hakim dalam memutus perkara juga harus melihat pada aturan-aturan hukum ekonomi syariah yang ada. Hakim harus cukup mempertimbangkan karena jika tidak akan melahirkan putusan yang kurang berkualitas. Hakim tidak boleh menolak perkara dengan alasan tidak ada hukumnya.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abi Ishaq Ibn Ibrahim Ibn Ali Ibn Yusuf al\_Firuz Abadi al-Syirazi. (1994). *Al-Muhadzdzab fi Fiqh Madzhab al Imam al-Syafi'i Radhiya Allah 'anh.* Beirut: Dar- al-Fikr.
- Alkostar, Artidjo, (2009). *Dimensi Kebenaran dalam Putusan Pengadilan.* Varia Peradilan, Edisi No. 281 Ke-XXIV, April 2009.
- Amanah, Siti. (2018) *Sharia Economics Dispute Resolution in Religious Court Institutions.* Unissula Press: Legal Development in Various Countries.
- Antonio, Muhammad Syafi'i. (2001). *Bank syariah.* Jakarta: Gema Insan.
- Arikunto, Suharismi. (1995). *Dasar-Dasar Research.* Bandung: Tarsoto.
- Az-zuhaili, Wahbah. (2011) *Terjemah Fikih Islam Wa Adillatuhu cet.1.* Jakarta: Gema Insani. & Darul Fikir.
- Az-zuhaili, Wahbah. (2011). *Al-Muamalah Al-Maliyah Al Muasirah.* Libanon: Darul Fikir.
- Divisi Pengembangan Produk dan Edukasi Departemen Perbankan Syariah Otoritas Jasa Keuangan. (2016). *Buku Standar Produk Musyarakah dan Musayarakah Mutanaqisah.* Jakarta: OJK
- Fatwa DSN-MUI Nomor 73/DSN-MUI/XI/2008 Tentang *Musyarakah Mutanaqisah.*
- Fauza, M. (2009). *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.* Jakarta: PPHIMM
- Hadi, Sutrisno. (2013). *Metodologi Research.* Yogyakarta : Andi Offset.
- Haki, Atang Abd. Jaih Mubarak. (2017). *(Metodologi Studi Islam).* Bandung: PT Remaja Rosdakarya.

- Harahap, M. Yahya. (1989). *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama (Edisi Kedua)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Harahap, M. Yahya. (2012). *Hukum Acara Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Harun, Nasrun. (2007). *Fiqh Muamalah*. Jakarta: Griya Media Pratama.
- Haryanti, Tuti. (2013). *Kewenangan Peradilan Agama Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*. Jurnal Tahkim, Volume IX, Nomor 1.
- Hosen, Nadrazatuzzaman. (2009). *Musyarakah Mutanaqishah*. Al-Iqtishad: Jurnal Ilmu Ekonomi Syariah, Volume 1, Nomor 2.
- Husein, Muh Turizal. (2019). *Telaah Kritis Akad Musyarakah Mutanaqisah*. Al Maal: Journal Of Islamic Economics and Banking, Volume 1, Nomor 1.
- Ibrahim, Johnny. (2013) *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Komisi Yudisial Republik Indonesia. (2014). *Disparitas Putusan Hakim "Identifikasi dan Implikasi"*. Jakarta: Komisi Yudisial Republik Indonesia.
- Maruta, Heru. (2016). *Akad Mudharabah, Musyarakah, dan Murabahah serta Aplikasinya Dalam Masyarakat*. Iqtishaduna: Jurnal Ilmiah Ekonomi Kita, Volume 5, Nomor 2.
- Moloeng, Lexy J. (2007). *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung: PT. Remaja Rosdakarya
- Nasaruddin. (2020). *Peradilan Agama di Indonesia dan Sengketa Ekonomi Syariah*. Bandung: PT. Refika Aditama

Ochie. (2020). *Prinsip Mudharabah dan Musyarakah*. Ammana Fintek Syariah.

<https://ammaana.id/blog/post/prinsip-mudharabah-musyarakah>.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 tahun 2016 Tentang Tata Cara Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2015 Tentang Gugatan Sederhana.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2015 Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana.

Ridwan, M. Syahrudin. (2013). *Implementasi Musyarakah Mutanaqisah sebagai alternatif Pembiayaan Murabahah di Perbankan Syariah*. Tsaqafah: Jurnal Peradaban Islam, Volume 9, Nomor 1.

Rifai, Ahmad. (2011). *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*. Jakarta: Sinar Grafika.

Rosyadi, Imron. (2019). *Akad Nominaat Syariah: Implementasi dan Penyelesaian Sengketa*. Jakarta: Prenadamedia Group

Soerjono Soekanto. (1986). *Penelitian Hukum Normative*. Jakarta: Rajawali.

Suadi, Amran (2017). *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah: Penemuan dan Kaidah Hukum*. Jakarta: Prenamedia Group.

Suadi, Amran (2019). *Pembaharuan Hukum Acara Perdata Di Indonesia (Edisi Kedua)*. Jakarta: Prenamedia Group.

- Sugiyono. (2015). *Metode Penelitian Kuantitatif, kualitatif dan R&D*. Bandung: Alfabeta.
- Suhendi, Hendi. (2002). *Fiqh Muamalah*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Sunarto, H. (2019) *Peran Aktif Hakim Dalam Perkara Perdata* (Edisi Ketiga). Jakarta: Prenadamedia.
- Syafe'i, Rahmad. (2001). *Fiqh Muamalah*. Bandung: Pustaka Setia.
- Syukur, Sarmin. (2018). *Hukum Acara Peradilan Agama Di Indonesia (Edisi Revisi)*. Jaudar Press.
- Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.
- Wardhani, Fatimah Setia. (2018). *Perbandingan Pelaksanaan Musyarakah Mutanaqisah Pada Bank Muamalat Indonesia KCP Solok dan Ijarah Muntahiyah Bitamlik Pada Bank Rakyat Indonesia Syariah Cabang Padang*. Tesis. Institut Agama Islam Negeri Batusangkar.

- Wicaksana, Yuristyan Pambudi. (2018). *Implementasi Asas Ius Curia Novit Dalam Penafsiran Hukum Putusan Hakim Tentang Keabsahan Penetapan Tersangka*. Lex Renaissance, Volume 3, Nomor 1.
- Zainuddin. (2016). *Dishamornisasi Hukum Islam dan Hukum Nasional*. Batusangkar International Conference. Institut Agama Islam Negeri Batusangkar.
- Zulkifli, S. (2003). *Panduan Praktis Transaksi Perbankan Syariah*. Jakarta: Zikrun Hakim.