BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pertumbuhan ekonomi di Indonesia saat ini cukup pesat, hal ini dapat dilihat dari tingkat pertumbuhan sektor lembaga keuangan seperti perbankan. Perkembangan ekonomi juga terjadi pada sektor bisnis/usaha yang berbasis syariah. Banyaknya pertumbuhan lembaga ekonomi syariah, menunjukan adanya peningkatan kepercayaan masyarakat terhadap jasa lembaga keuangan yang melaksanakan kegiatan transaksi berdasarkan prinsip syariah.

Sejak berdirinya Bank Syariah di Indonesia tahun 1992, pemerintah telah membuat peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perbankan syariah. Kini, perbankan syariah telah mendapatkan landasan yuridis yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Dalam undang-undang itu, lembaga perbankan di Indonesia menganut (*dual banking system*) yaitu bank yang melaksanakan sistem konvensional yang menggunakan sistem bunga (interest) dan bank yang melaksanakan sistem syariah yang berdasarkan ketentuan hukum Islam dengan sistem bagi hasil (*mudharabah*).[1] Kemudian lahirlah Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang mengatur secara khusus bank syariah dan unit usaha syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan

[1] Mardani, *Hukum Ekonomi Syariah di Indonesia*, Bandung: PT Refika Aditama, 2011, hlm.124.

usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usaha. Selain lembaga keuangan yang berbentuk bank syariah, lembaga keuangan non bank pun sekarang sudah cukup banyak yang menggunakan sistem syariah antara lain asuransi, reasuransi, pegadaian, obligasi, pasar modal, reksa dana dan lain-lain.[2]

Semakin berkembangnya lembaga keuangan syariah di Indonesia, maka kemungkinan terjadinya perselisihan antara lembaga keuangan syariah dan nasabahnya akan semakin besar. Mekanisme penyelesaian sengketa ekonomi syariah yang bersifat perdata secara umum dapat dibedakan menjadi dua: a) litigasi, yaitu penyelesaian perselisihan melalui lembaga peradilan di Pengadilan Agama; b). nonlitigasi, yaitu penyelesaian perselisihan diluar lembaga peradilan, yang dapat dilakukan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsultasi, pemberian pendapat hukum, dan melalui arbitrase.[3] Penyelesaian jalur nonlitigasi atau cara perdamaian dikenal dengan sistem ADR (*Alternative Dispute Resolution*).[4]

Lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (UUPA)[5] merupakan produk legislasi yang pertama kali memberikan kompetensi absolut Pengadilan Agama untuk penyelesaian perkara ekonomi syariah. Semula kewenangan Peradilan Agama hanya terbatas memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, dan

[2] *Ibid.*, hlm.97-98.

[3] Gunawan Wijaya, *alternative Penyelesaian Sengketa*, cet. ke-3, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 85.

[4] *Ibid.*

[5] Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama ini disahkan pada tanggal 20 Maret 2006.

hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam, sekarang di perluas (ditambah) termasuk dalam bidang Wakaf, sedekah, dan ekonomi syariah, sebagaimana ketentuan dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 yang menyatakan "Pengadilan Agama berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: (1) Perkawinan; (2) Waris; (3) Wasiat; (4) Hibah; (5) Wakaf; (6) Zakat; (7) Infaq; (8) Shadaqah; dan (9) Ekonomi syariah.

Kompetensi absolut peradilan agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah cakupannya sangat luas, tidak hanya dibatasi di bidang perbankan syariah, melainkan juga di bidang ekonomi syariah lainnya,[6] antara lain meliputi: Bank syari'ah, Lembaga keuangan mikro syari'ah, Asuransi syari'ah, Reasuransi syari'ah, Reksa dana syari'ah, Obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syari'ah, Sekuritas syari'ah, Pembiayaan syari'ah, Pegadaian syari'ah, Dana pensiun lembaga keuangan syari'ah, dan Bisnis syariah.[7]

Dalam penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah terdapat perbedaan pendapat dikalangan masyarakat khususnya para ulama, praktisi ekonomi syariah, praktisi hukum tentang penerapan sanksi berupa denda. Meskipun aturan secara yuridis dan non yuridis mengenai denda dalam ekonomi syari'ah telah diatur di dalam beberapa peraturan seperti Pasal 4 ayat 2 UU No. 21/2008, PERMA No 2/2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah serta dalam fatwa Dewan Syari'ah

[6] Mardani, *op.,cit*, hlm. 147

[7] Penjelasan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Nasional No.17/DSN-MUI/X/2000, akan tetapi masih banyak pihak yang meragukan landasan syariah dari penerapan denda dalam transaksi muamalah.

Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) yang kini merupakan pedoman atau sumber hukum materiil bagi hakim-hakim di Pengadilan Agama dalam mengadili dan menyelesaiakan sengketa ekonomi syariah[8], memang masih dipertanyakan kekuatan mengikatnya dari segi hierarkis peraturan perundang-undagan yang berlaku. Namun disisi lain, banyak pihak yang menganggap KHES merupakan salah satu hukum materiil yang digunakan sebagai pedoman dalam mengatasi adanya kekosongan hukum positif seperti undang-undang, yang dimaksud penulis sebagi kekosongan hukum adalah belum ada hukum positif (materiil) yang menjadi rujukan yang komprehensif mengatur berbagai jenis kegiatan usaha syari'ah, karena memang masih tersebar dalam berbagai aturan dan norma yang belum terkodifikasi. Selain Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah ada Peraturan Bank Indonesia dan Fatwa Dewan Syari'ah Nasional yang merupakan rujukan dan landasan pelaku usaha syari'ah dalam pelaksanaan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syari'ah.

Dalam memutuskan perkara Majelis Hakim harus menyandarkan keputusannya kepada landasan hukum yang jelas serta sesuai dengan peristiwa hukum yang menjadi pokok perkara. Putusan pengadilan, selain harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan harus juga memuat pasal-pasal tertentu dan peraturan perundang-undangan lainnya yang menjadi dasar putusan, atau

[8] *Ibid.* hlm.88.

menyebut dengan jelas sumber hukum tidak tertulis yang menjadi dasar pertimbangan dan putusan.[9]

Dalam putusan pengadilan terdapat bagian yang berisi uraian *pertimbangan hukum*. Pertimbangan hukum berisi analisis argumentasi, pendapat atau kesimpulan hukum dari hakim yang memeriksa perkara.[10] Untuk itu penulis merasa perlu menganalisis putusan hakim di Pengadilan Agama terutama mengenai pertimbangan hakim dalam menerapkan denda terhadap tuntutan denda dalam sengketa ekonomi syari'ah, guna menilai sejauh mana hakim di lingkungan Peradilan Agama memahami penerapan sanksi denda dalam perkara-perkara perdata ekonomi syari'ah.

Dari hasil penelusuran perkara yang telah penulis lakukan, adapun beberapa putusan sengketa ekonomi syari'ah yang pernah diperiksa dan diputus di Pengadilan Agama Bantul sepanjang tahun 2011-2017, perkara-perkara tersebut telah diputus sebagai berikut :

Tahun Putus	Nomor Perkara dan Para Pihak	Putusan	Jenis Sengketa	Keterangan
2011	318/Pdt.G/2011/PA.Btl	Kabul Sebagian	Akad Mudharabah	Ada tuntutan denda; Menolak tuntutan denda.
	463/Pdt.G/2011/PA.Btl	Tidak Diterima		
2012	700/Pdt.G/2011/PA.Btl	Kabul Sebagian	Akad Mudharabah	Tidak ada tuntutan denda;
	328/Pdt.G/2012/ PA.Btl	Tidak		

[9] M Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, pembuktian dan Putusan Pengadilan*, cet.ke-8, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm.810.

[10] *Ibid.*, hlm. 809.

		Diterima		
2014	319/Pdt.G/2014/ PA.Btl	Tidak Diterima		
	320/Pdt.G/2014/PA.Btl	Tidak Diterima		
2015	44/Pdt.G/2015/PA.Btl	Cabut		
2016	1063/Pdt.G/2015/PA.Btl	Tidak Diterima		
	989/Pdt.G/2016/PA.Btl	Cabut		
	988/Pdt.G/2016/PA.Btl	Cabut		
	992/Pdt.G/2016/PA.Btl	Cabut		
	387/Pdt.G/2016/PA.Btl	Cabut		
	386/Pdt.G/2016/PA.Btl	Cabut		
	385/Pdt.G/2016/PA.Btl	Cabut		
	384/Pdt.G/2016/PA.Btl	Cabut		
2017	993/Pdt.G/2016/PA.Btl	Damai		
	994/Pdt.G/2016/PA.Btl	Damai		

Sumber : Data Primer dari Buku Register Induk Perkara Perdata Gugatan Pengadilan Agama Bantul.

Berdasarkan tabel hasil penelitian diatas, menunjukkan bahwa perkara ekonomi syari'ah yang diajukan ke Pengadilan Agama Bantul, tidak semua diselesaikan sampai pada tahan putusan akhir, rata-rata penyelesaian perkara ekonomi syariah di Pengadilan Agama Bantul berakhir dengan di cabut, putusan perdamaian, dan tidak dapat diterima baik karena terdapat klausul arbitrase syariah ataupun karena alasan formil lain. Sedangkan sisanya diputus dengan putusan diterima dan dikabulkan atau ditolak.

Adapun salah satu sengketa ekonomi syari'ah yang telah sampai pada tahap putusan akhir Pengadilan Agama ialah sengketa yang terjadi antara lembaga ekonomi mikro syari'ah dengan salah satu anggotanya (nasabah). Dari sengketa tersebut lahir Putusan Pengadilan Agama Nomor 0318/Pdt.G/2011/PA.Btl. Adapun pokok-pokok sengketa tersebut sebagaimana terurai dalam dalil-dalil

gugatan yang terlampir dalam duduk perkara putusan tingkat pertama sebagai berikut.

Secara garis besar putusan perkara diatas berawal dari sengketa yang terjadi antara sebuah lembaga keuangan mikro syari'ah yaitu Koperasi Serba Usaha yang bernama *Baitul Maal Wattamwil* (BMT) Bina Sejahtera Mandiri yang beralamat di Sleman dengan salah satu anggota BMT yang beralamat di Bantul, permasalahan terjadi pada tahun 2008 hingga akhirnya diperkarakan pada tahun 2011. BMT sebagai kreditur mengajukan gugatannya atas dasar *wanprestasi* yang dilakukan anggotanya. Sebagaimana terlampir dalam putusan Pengadilan Agama Bantul Nomor 318/Pdr.G/2001/PA.Btl, bentuk wanprestasi yang dimaksud adalah tidak melaksanakan sama sekali perjanjian atas akad pembiayaan *Ijarah Syarikat Multijasa* saat waktu pembayaran pinjaman jatuh tempo, yaitu dalam jangka waktu 1 bulan setelah di tanda tangani perjanjian. Anggota/nasabah/tergugat selain tidak membayar pokok pinjaman dan fee atau ujrah juga di bebani untuk membayar *kafarat* (denda) setiap hari keterlambatan pembayaran sebagaimana telah disanggupi para tergugat dan disepakati dalam perjanjian tertulis dan di tanda tangani kedua pihak secara sukarela tertanggal 23 September 2008. Sampai pada saat gugatan di ajukan oleh BMT/kreditur/penggugat tanggal 5 April 2011 tergugat belum juga menunjukkan itikad baik untuk menyelesaikan sengketa tersebut.

Dalam putusan perkara diatas, sebagaimana terurai dalam Putusan Pengadilan Agama Bantul Nomor 0318/Pdt.G/2011/PA.Btl, hakim menyatakan penggugat dan tergugat telah terbukti terikat dalam perjanjian *Ijarah Syarikat*

Multijasa dan telah sesuai dengan ketentuan Pasal 1320 KUH Perdata, sehingga para pihak wajib melaksanakan isi perjanjian. Karena para tergugat telah terbukti tidak melaksanakan perjanjian yang telah dibuat, maka telah terbukti pula para tergugat melakukan perbuatan wanprestasi. Hakim berpendapat bentuk akad yang dilakukan kedua pihak adalah *mudharabah* sehingga berlaku ketentuan-ketentuan dalam Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Nomor 07/DSN-MUI/2000 tentang Mudaharah dan Fatwa Nomor 43/DSN-MUI/2000 tentang Ganti Rugi (Ta'wid). Dengan demikian hakim hanya mengabulkan gugatan penggugat sebagian dan menjatuhkan putusan yang menghukum para tergugat untuk mengembalikan atau membayar pinjaman pokok kepada penggugat.

Adapun hal yang menarik dalam perkara diatas adalah fakta bahwa tuntutan keuntungan dan denda yang dituntut oleh penggugat, yang ditentukan dalam akad perjanjian tidak dikabulkan dengan pertimbangan bahwa pembiayaan mudharabah yang macet harus berada dalam status quo, baik mengenai jumlah pokok pembiayaan, nisbah, ta'wid / ganti rugi sebagaimana Yurisprudensi Mahkamah Agung Nomor 2899/K/Pdt.G/1994, fatwa DSN No.7/DSN-MUI/2000, Pasal 234 ayat 2 KHES dan pertimbangan terhadap tuntutan ganti rugi dan denda hakim mendasarkan pada Fatwa DSN No.43/DSN-MUI/2000, berdasarkan fatwa tersebut hakim menyatakan didalam akad mudharabah tidak diperbolehkan adanya fee dan kafarat. Sehingga tuntutan mengenai keuntungan, ganti rugi dan denda dinyatakan ditolak.

Dalam putusan tersebut diatas, ada dua ketentuan yang tidak dipertimbangkan oleh hakim sebagai dasar pertimbangan hukum dalam

putusannya, yakni ketentuan dalam Pasal 38 Buku II Bagian Keempat Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) tentang Ingkar Janji Dan Sanksinya, dinyatakan bahwa;

> "pihak dalam akad yang melakukan ingkar janji dapat dijatuhi sanksi:
> a. Membayar ganti rugi;
> b. Pembatalan perjanjian;
> c. Peralihan risiko;
> d. Denda; dan/atau
> e. Membayar biaya perkara."

Fatwa DSN No. 17/DSN-MUI/2000 tentang sanksi atas nasabah mampu yang menunda-nunda pembayaran. Sebenarnya telah memberikan ketentuan bahwa pihak yang melakukan wanprestasi berupa tidak melaksanakan kewajiban terhadap utangnya dapat dikenai sanksi yang dapat berupada denda. Secara substansi fatwa tersebut diatas, memiliki kesamaan dengan fatwa DSN No. 43/DSN-MUI/2004 tentang ganti rugi (ta'wid), yaitu sama-sama mengatur sanksi terhadap pihak yang melakukan ingkar janji, akan tetapi kedua fatwa tersebut mengatur jenis sanksi yang berbeda, satu fatwa mengatur hukuman berupa denda yang diterapkan kepada nasabah atau debitur, yang lain mengatur tentang pemberian ganti rugi atas adanya kerugian riil yang dialami oleh salah satu pihak. Sehingga hal ini menimbulkan pertanyaan apakah hakim tidak memahami perbedaan ganti rugi dengan denda dalam Pasal 38 (huruf a dan b) KHES dan fatwa DSN No.17 dengan fatwa DSN No.43, atau hakim berpendapat bahwa denda identik dengan riba, sehingga hakim tidak mengabulkan gugatan yang mengandung tuntutan denda.

Menurut penulis, adanya putusan Pengadilan Agama yang tidak mengabulkan tuntutan denda dalam perkara ekonomi syari'ah perlu dilakukan kajian secara mendalam berdasarkan tinjauan sosiologis yuridis dengan melakukan analisis terhadap pandangan hakim Pengadilan Agama, apakah dalam pandangan hakim denda dalam perkara sengketa ekonomi syari'ah identik dengan riba dan bertentangan dengan prinsip-prinsip syari'ah, sehingga tidak boleh diterapkan atau karena ada alasan lain yang menyebabkan hakim tidak mengabulkan tuntutan denda.

Tidak adanya kepastian hukum dalam penerapan sanksi denda terhadap pihak yang ingkar janji (nasabah nakal), yang menunda-nunda pembayaran, bukan tidak mungkin akan ada atau bahkan ada nasabah-nasabah yang sengaja memanfaatkan keadaan tersebut untuk memperoleh keuntungan pribadi atau golongan tertentu, sehingga akan menyebabkan kerugian pada sektor lembaga keuangan syari'ah. Apabila hal ini terus terjadi, maka berdampak pada menurunnya kepercayaan masyarakat terhadap lembaga keuangan syariah di Indonesia. Hal tersebut dapat mempengaruhi pertumbuhan dan perkembangan lembaga keuangan dimasa yang akan datang.

Untuk itu penulis merasa perlu melakukan penulisan hukum mengenai bagaimana penerapan sanksi denda dalam sengketa ekonomi syari'ah dengan mengambil judul *Pertimbangan Hukum Pengadilan Agama Terhadap Penerapan Denda dalam Sengketa Mudharabah***.**

B. Rumusan Masalah.

1. Bagaimana pertimbangan hukum hakim pengadilan agama terhadap tuntutan denda dalam perkara ekonomi syariah ?.
2. Mengapa Pasal 38 huruf d KHES dan fatwa DSN Nomor 17/DSN-MUI/2000 tidak dijadikan dasar pertimbangan hukum hakim dalam menerapkan sanksi denda ?.
3. Bagaimana pertimbangan hakim Pengadilan Agama yang Ideal dalam menerapkan denda pada sengketa ekonomi syariah ?.

C. Tujuan Dan Kegunaan

1. Tujuan.

a. Untuk mengetahui apa pertimbangan Hakim PA terhadap tuntutan denda dalam perkara ekonomi syariah;
b. Untuk mengetahui pertimbangan hakim PA tidak menjadikan KHES dan fatwa DSN Nomor 17/DSN-MUI/2000 sebagai dasar pertimbangan penerapan denda dalam sengketa ekonomi syariah;
c. Untuk mengetahui bagaimana idealnya penerapan denda dalam sengeketa ekonomi syari'ah.

2. Kegunaan.

a. Kegunaan Ilmiah
    a) Memberikan sumbangsih bagi pengembangan ilmu pengetahuan di bidang hukum perdata di Peradilan Agama khususnya tentang penerapan denda dalam perkara ekonomi syariah.
    b) Memberikan gamabaran terhadap pelaksanaan sanksi berupa denda menurut syariat Islam dan hukum positif dalam perkara ekonomi syariah di Pengadilan Agama.

b. Kegunaan Aplikatif

a) Guna mengembangkan penalaran, membentuk pola pikir dinamis, sekaligus untuk mengembangkan kemampuan peneliti dalam menganalisis permasalahan hukum.

b) Hasil penelitian ini diharap bisa membantu dan memberi masukan serta referensi bagi pihak yang terkait dengan masalah yang diteliti, dan berguna bagi para pihak yang berminat untuk mengkaji lebih lanjut pada permasalahan yang sama.

D. Kerangka Teori.

Sebagai aparat penegak hukum, keberadaan mereka (Hakim) menjadi alternatif terakhir dalam memperoleh keadilan. Hakim dalam memberikan suatu keadilan melakukan kegiatan dan tindakan:

1. Menelaah tentang kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya.
2. Mempertimbangkan dengan memberikan penilaian atas peristiwa itu serta menghubungkannya dengan hukum yang berlaku.
3. Memberikan suatu kesimpulan dengan menyatakan suatu hukum terhadap peristiwa itu.[11]

Dalam menemukan kebenaran atas suatu peristiwa, Majelis Hakim terikat batasan-batasan yang telah ditentukan oleh undang-undang. Salah satunya terkait fakta hukum atas sengketa yang diperkarakan.

Majelis Hakim tidak memiliki kewenagan untuk menggunakan fakta hukum diluar yang telah dihadirkan oleh para pihak berperkara. Hal tersebut ditegaskan dalam Pasal 1865, ”Setiap orang yang mengaku mempunyai suatu hak, atau

[11] Jojo Suharjo, “Teknik Pembuatan Putusan,”dikutip dari http://papurwokerto.go.id/ index.php/artikel/artikel-hukum/246-teknik-pembuatan-putusan.html, akses pada tanggal 4 Mei 2016.

menunjuk suatu peristiwa untuk mengukuhkan haknya itu atau untuk membantah suatu hak orang lain, wajib untuk membuktikan adanya hak itu atau kejadian yang dikemukakan itu".[12]

Sesuai dengan ketentuan Pasal 178 HIR serta Pasal 189 Rbg, apabila pemeriksaan perkara selesai, Majelis Hakim karena jabatannya melakukan musyawarah untuk mengambil putusan yang akan dijatuhkan.[13]

Putusan yang dijatuhkan harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak mematuhi ketentuan itu dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau *onvoldoende gemotiveerd* (*insufficient judgement*).[14] Hal tersebut ditegaskan dalam Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman disebutkan, "Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili."[15]

Pasal diatas merupakan dasar ketentuan bagi Majelis Hakim untuk senantiasa menyandarkan setiap pertimbangan hukum dengan menggunakan sumber-sumber hukum dalam mengkonstatir, mengkualifisir dan mengkonstituir sengketa yang diperkarakan, termasuk dalam mengkualifisir gugatan. Artinya Majelis Hakim harus menguraikan dalam pertimbangan hukum putusan perihal

[12] Pasal 1865 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (BW)
[13] M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, hlm. 797.
[14] *Ibid.*
[15] Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

segala macam hubungan hukum dan tututan-tuntutan yang dimintakan dalam perkara di sertai dasar hukumnya.

Putusan yang tidak cukup pertimbangan adalah masalah yuridis. Akibatnya, putusan yang seperti itu, dapat di batalkan pada tingkat banding atau kasasi. Hal itu ditegaskan dalam Putusan MA No. 443 K/1986.[16] Oleh karenannya, putusan yang tidak cukup pertimbangan hukum masih bisa berkekuatan hukum tetap selama tidak ada upaya hukum dari pihak yang tidak puas atas putusan tersebut.

1. Putusan Hakim.

Putusan Hakim ialah pernyataan yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara gugatan (kontentiosa).[17]

Putusan merupakan produk peradilan yang sesungguhnya (*Jurisdiction contentiosa*), di mana selalu memuat perintah dari Pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melakukan sesuatu, atau untuk berbuat sesuatu, atau melepaskan sesuatu, menghukum sesuatu. Jadi dalam *diktum vonis* (dalam istilah Belanda) selalu bersifat *condemnatoir* (penghukum), atau bersifat *constitutoir* (menciptakan).[18] Putusan diambil oleh hakim apabila perkaranya berupa suatu sengketa di mana para pihak saling mempertahankan hak masing-masing. Jadi

[16] M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, hlm. 789.

[17] Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996, hlm. 168.

[18] Rihan A. Rasyd, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: PT. Raja Grafindon Persada, 1998, hlm.200.

perkara diperiksa secara *contradictoir* (timbal balik), sehingga putusannya bersifat *condemnatoir* (menghukum) pihak yang kalah.[19]

Dalam penjatuhan putusan perkara perdata, teori yang digunakan oleh Hakim, pada prinsipnya sama dengan teori penjatuhan putusan dalam perkara pidana, yaitur teori penjatuhan putusan. Menurut Achmad Ali, ada dua teori penemuan hukum yang dapat dilakukan oleh Hakim dalam praktik peradilan, yaitu melalui metode interpretasi atau penafsiran dan melalui metode konstruksi.[20]

Konstruksi hukum terjadi, apabila tidak ditemukan ketentuan undang-undang yang secara langsung dapat diterapkan pada masalah hukum yang dihadapi, ataupun dalam hal peraturannya memang tidak ada, jadi terdapat kekosongan hukum atau kekosongan undang-undang. Untuk mengisi kekosongan undang-undang inilah, biasanya Hakim menggunakan penalaran logisnya untuk mengembangkan lebih lanjut suatu teks undang-undang, dimana Hakim tidak lagi berpegang pada bunyi teks itu, tetapi dengan syarat Hakim tidak mengabaikan hukum sebagi sistem.[21]

Dalam hukum Islam metode ini dikenal dengan istilah ijtihad istinbath. Ijtihad adalaha upaya untuk mengeluarkan hukum mengenai masalah yang tidak ada nashnya atau ada nashnya tetapi tidak bermakna pasti, dan hal yang diijtihadkan itu belum ada pendahulunya yang mengijtihadkannya.[22]

---

[19] *Ibid.*, hlm.32.

[20] Ahmad Rifa'i, *penemuan Hukum oleh Hakim dalam Prespektif Hukum Progresif*, cet. Ke-1, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, hlm.59.

[21] *Ibid.* Hlm.60.

[22] https://idrusali85.wordpress.com/2007/08/08/masalah-ijtihad-ijtihad-istinbathi-dan-ijtihad-tathbiqi, diakses pada tanggal 4 Mei 2016.

Sedangkan interpretasi hukum terjadi, apabila terdapat ketentuan undang-undang yang secara langsung dapat diterapkan pada kasus kongkret yang dihadapi, atau metode ini dilakukan dalam hal peraturannya sudah ada, tetapi tidak jelas untuk dapat diterapkan pada peristiwa konkret atau mengandung arti pemecahan atau penguraian akan suatu makna ganda, norma yang kabur, konflik antar norma hukum, dan ketidak pastian dari arti peraturan perundang-undangannya pun masih tetap berpegang pada bunyi teks tersebut.

Metode interpretasi dalam hukum Islam disebut juga ijtihad tathbiqi. Ijtihad tathbiqi ini merupakan upaya untuk menerapkan hasil ijtihad istinbath ke dalam perbuatan-perbuatan mukalaf atau peristiwa-peristiwa konkret yang bersifat kasuistik.[23]

Secara teoritis, penemuan hukum (*rechtsvinding law*) adalah suatu teori yang meberikan arah bagaimana cara menemukan aturan yang sesuai untuk suatu peristiwa hukum tertentu, dengan cara penyelidikan yang sistematis terhadap sebuah aturan dengan menghubungkan antara suatu aturan satu dengan aturan yang lainnya.[24]

2. Transaksi Mudharabah.

Didalam ilmu perbankan syari'ah, prinsip bagi hasil dapat dilakukan dengan empat macam akad utama, diantaranya akad *al-Mudharabah*, *al-Musyarakah*, *al-Muzaro'ah* dan *al-Musaqah*. Tetapi prinsip yang paling populer dalam perbankan

[23] Muhyar Fanani, *Fiqh Madani Konstruksi Hukum Islam di Dunia Modern*, Yogyakarta: Lkis, 2009, hlm.179.

[24] Jaenall Aripin, *Peradilan Agama Dalam Bingkai Reformasi Hukum Di Indonesia*, cet. Ke-1, Jakarta: Kencana, 2008, hlm.467.

syariah dan transaksi syari'ah adalah *al-Mudharabah* dan *al-Musyarakah*.[25] Sesuai dengan fokus penelitian ini, *mudharabah* adalah suatu usaha kemitraan (*partnership*) berdasarkan pada prinsip pembagian hasil dengan cara seseorang memberikan modalnya kepada orang lain untuk melakukan bisnis dan kedua belah pihak membagi keuntungan atau memikul beban kerugian berdasarkan isi perjanjian bersama. Pihak pertama, suplier atau pemilik modal, disebut *sahib al maal* dan pihak kedua, pemakai atau pengelola atau pengusaha disebut *mudharib*.[26]

Dalam penerapan secara nasional ketentuan mengenai pembiayaan *Mudharabah* terkait syarat dan rukun pembiayaan serta hukum pembiayaan diatur dalam fatwa Dewan Syari'ah Nasional No: 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah dan didalamnya terdapat beberapa ketentuan di antaranya pernyataan *ijab qobul* harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (akad)[27] dimana dasar hukum dan keduanya dibahas pada pemaparan data *normatif* pada bab II secara lengkap.

Muhdarabah adalah sebagai salah satu produk BMT syari'ah sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 28 dan 29 Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/34/KEP/DIR tanggal 12 Mei 1999 mengenai kegiatan usaha Bank

[25] Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah dari Teori ke Praktek*, Jakarta: Gema Insani, 2001, hlm.90

[26] Fazlur Rahman, *Doktrin Ekonomi Islam,* Jilid 4, Yogyakarta: PT. Dana Bhaktiar Wakaq, 1996, hlm 380

[27] Fatwa DSN No. 07/DSN-MUI/IV/2000 dan Fatwa DSN No.08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Mudharabah* (Qirad). Sumber: http://www.tazkiaonline.com di Akses 30 Mei 2016.

Syari'ah. Sebagai sebuah produk lembaga perbankan syari'ah, mudharabah ini dibedakan menjadi dua yaitu sebagai produk yang bersifat pengumpulan dana[28] dari masyarakat serta sebagai produk pengerahan dana diterapkan secara khusus bagi nasabah yang membutuhkan modal usaha atau yang bersifat pembiayaan. Selanjutnya suatu transaksi dikatakan sesuai dengan prinsip syari'ah apabila memenuhi 6 syarat yaitu 1) Transaksi tidak mengandung unsur kezaliman, 2) bukan Riba, 3) tidak membehayakan pihakitu sendiri atau pihak lain, 4) tidak ada penipuan (*gharar*), 5) tidak mengandung materi-materi yang diharamkan, 6) tidak mengandung unsur jugi (*maisir*).[29]

3. Denda dalam Transaksi Syariah.

Penerapan denda pada transaksi syariah hingga saat ini masih menimbulkan perbedaan pandangan di kalangan umat Islam, apakah boleh atau tidak. Dalam literatur fikih pun belum ada yang membahas tentang penerapan denda tersebut secara khusus. Kajian tentang denda yang ada dalam literatur fikih hanya terdapat pada kasus denda atas perbuatan pidana (*jinayat*) seperti pembunuhan *(diyat)* dan denda bagi jama'ah haji *(dam)*, dan dan denda yang bertujuan memberi pelajaran bagi orang yang berbuat dosa yang tidak ada hukuman dan tidak ada kafarah (tentang dosa yang dilakukan)-nya, baik mengenai jenis perbuatannya dan jenis hukuman yang diterapkan, pelaksanaannya diserahkan pada seorang pemimpin hakim)[30] tidak banyak pembahasan tentang denda dalam transaksi muamalah.

[28] Pengertian *Mudharabah* dalam Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan asalah sama dengan pengertian yang termuat dalam Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbangkan Syari'ah.

[29] Wiroso, *Jual Beli Mudharabah*, Yogyakarta: UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 64

[30] https://fadhlihsan.wordpress.com/2010/07/16/apakah-hukum-tazir-itu/ dikutip pada tanggal 10 Mei 2016

Denda dalam istilah Arab adalah *gharamah*. Secara bahasa *gharamah* berarti denda. Istilah lain yang juga biasa digunakan untuk denda adalah *ta'zir* dan *kafarat*, berasal dari kata *kufr* yang artinya denda yang wajib ditunaikan yang disebabkan oleh suatu perbuatan dosa, yang bertujuan menutup dosa tersebut sehingga tidak ada lagi pengaruh dosa yang diperbuat baik di dunia maupun di akhirat. *Kafarat* merupakan salah satu hukuman yang dipaparkan secara terperinci dalam syariat Islam.[31] Sedangkan denda menurut kamus bahasa Indonesia, adalah hukuman yang berupa keharusan membayar dalam bentuk uang karena melanggar aturan undang-undang dan sebagainya.[32]

Apabila nasabah tidak dapat memenuhi piutang sesuai yang diperjanjikan, maka LKS tidak berhak mengenakan denda, kecuali jika dapat dibuktikan bahwa nasabah tidak mampu membayar/melunasinya bukan karena disebabkan *force majuer*[33]atau keadaan memaksa, yang mana nasabah mengalami kerugian yang mengakibatkan usaha dan/atau hartanya tidak ada lagi untuk membayar kepada LKS. Denda diterapkan bagi nasabah mampu yang menunda-nunda pembayaran, denda tersebut didasarkan pada pendekatan *ta'zir* yaitu untuk membuat nasabah lebih disiplin terhadap kewajibannya. Besarnya denda sesuai dengan yang diperjanjikan dalam akad dan dana yang berasal dari denda merupakan dana nonhalal yang diperuntukkan sebagai dana sosial (*qardul hasan*) bukan sebagi keuntungan bagi LKS.

[31] Salam Maryadi, *Kamus Haji dan Umrah*, Jakarta: Kubah Hijau, 2007, hlm.65.
[32] Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi IV, DEPDIKNAS, 2010
[33] Force Majeur adalah keadaan yang terjadi diluar kemampuan manusia sehingga kerugian tidak dapat dihindari, seperti banjir dan gempa bumi.

Untuk mendukung pembahasan yang lebih mendalam mengenai permasalahan denda, penyusun berusaha melakukan penelitian terhadap literatur-literatur yang berkaitan dengan penerapan denda di dalam hukum Islam berdasarkan dalil-dalil Al-Qur'an dan Hadis serta Ijtihad para ulama-ulama kontemporer di antaranya adalah Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI Tahun 2000-2006 tercantum pada Nomor 17 Tahun 2000 tentang Sanksi Atas Nasabah Mampu Yang Menunda-Nunda Pembayaran, bahwa denda atau sanksi yang dimaksud adalah sanksi yang dikenakan kepada nasabah yang mampu membayar tetapi menunda-nunda pembayaran dengan disengaja.[34]

Sebagaimana yang telah penulis uraikan di atas, bahwa denda boleh dikenakan kepada anggota atau nasabah yang mampu membayar, tetapi menunda-nunda pembayaran dengan sengaja atau kerugian disebabkan karena kelalaian yang dilakukan oleh salah satu pihak. Sedangkan, anggota yang tidak atau belum mampu membayar disebabkan *force majuer* atau kerugian usaha tidak boleh dikenakan denda.

Dengan demikian penyusun akan berusaha semaksimal mungkin dalam mengumpulkan data yang tentunya berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Dan tentunya tidak luput dari sumber hukum yang ada. Semoga dengan kerangka teoritik diatas, problem ini bisa menemukan jawaban sesuai dengan harapan, dan untuk penjelasan akan dibahas pada bab-bab selanjutnaya.

[34] Fatwa Dewan Syariah Nasional No: 17/DSN-MUI/IX/2000 Tentang Sanksi atas Nasabah Mampu yang Menunda-nunda pembayaran, http:/www.MUI.org, akses tanggal 11 Desember 2006

E. Metode Penelitian

1. Objek Penelitian

Sesuai dengan judul dan rumusan masalah di atas yang menjadi objek pada penelitian ini *pertama* adalah pandangan Hakim Pengadilan Agama terhadap tuntutan sanksi denda dalam perkara ekonomi syari'ah, *kedua* pertimbangan Hakim Pengadilan Agama dalam memutus tuntutan sanksi denda dalam perkara ekonomi syari'ah, *ketiga* pandangan hakim Pengadilan Agama tentang penerapan sanksi denda yang ideal dalam sengketa ekonomi syari'ah di Pengadilan Agama.

2. Subjek Penelitian

Subjek pada penelitian ini adalah hakim-hakim pada Pengadilan Agama yang pernah menyelesaikan sengketa ekonomi, Dewan Syari'ah Nasional dan Pakar Ekonomi Syari'ah. Subjek ditentukan berdasarkan kesesuaian dengan masalah yang diteliti agar hasil informasi atau data yang diperoleh sesuai fokus permasalahan yang diteliti.

3. Jenis Data.

a. Data Primer, yaitu data yang diperoleh secara langsung dari hasil penelitian lapangan.

b. Data Sekunder, yakni data yang diperoleh secara tidak langsung melalui kepustakaan (*library research*) berupa dokumen-dokumen putusan pengadilan, buku-buku literatur dan bahan-bahan hukum lain.

4. Sumber Data

Sumber data yang digunakan dalam penelitian hukum ini terbagi dalam dua jenis, yaitu sebagi berikut:

Sumber data primer yang diperoleh secara langsung dari studi lapangan, dengan cara mewawancarai langsung narasumber, seperti hakim-hakim Pengadilan Agama, Dewan Syari'ah Nasional (DSN), dan Pakar Ekonomi Syari'ah. Data berupa hasil wawancara akan diolah dan dianalisis oleh penulis sesuai metode penelitian yang gunakan.

Sedangkan sumber data sekunder diperoleh secara tidak langsung, yakni melalui studi kepustakaan dan dokumen-dokumen seperti putusan Pengadilan Agama dalam sengketa ekonomi syari'ah, Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES), Fatwa Dewan Syari'ah Nasional (DSN), serta peraturan perundang-undangan lainnya.

5. Teknik Pengumpulan Data

Sesuai dengan jenis penelitian, maka data primer diperoleh melalui wawancara secara langsung terpimpin dengan subjek penelitian. Wawancara dilakukan dengan menggunakan pedoman wawancara yang telah disusun secara sistematis. Wawancara dilakukan dengan metode *purposive* teori.

6. Adapun teknik pengumpulan data sekunder adalah dengan cara studi kepustakaan yaitu, dengan mempelajari buku-buku dan mengkaji berbagai peraturan perundang-undangan dan dokumen-dokumen yang berhubungan dengan permasalahan yang diteliti. **Pendekatan yang digunakan**

Pendekatan yang tepat dalam penelitian ini adalah Yuridis Sosiologis (penelitian empiris), yakni pendekatan penelitian dengan memahami dan

menilai pandangan dari subjek penelitian (Hakim Pengadilan Agama) terhadap penerapan denda dalam perkara ekonomi syariah. Atau sederhananya bagaiman hakim memandang denda dalam hukum positif yang berlaku dalam ekonomi syari'ah.

7. Pengolahan dan Analisis Data

Setelah data terkumpul maka dilakukan pengolahan dan analisis data. Dalam mengolah data penelitian kualitatif, dapat dilakukan dengan cara memberi kategori, mensistematisir, dan bahkan memproduksi makna oleh peneliti atas apa yang menjadi pusat perhatiannya guna memecahkan masalah yang diteliti terhadap bahan-bahan hukum yang telah penulis peroleh melalui studi lapangan maupun studi pustaka yang nantinya akan di susun dengan kalimat-kalimat yang mudah dipahami secara sistematis dalam bentuk *deskriptif* (deskripsi) sesuai kenyataan yang sebenarnya.

Analisis data yang dilakukan adalah analisis deskriptif kualitatif, yaitu analisis terhadap data-data yang diperoleh dalam penelitian tersebut, kemudian digambarkan dan ditata secara sistematis dalam wujud uraian kalimat, yang diambil maknanya sebagai kesimpulan.[35]

[35] Roni Hanitijio Soemitro, *Metode Penelitian Hukum dan Juri Metri*, Jakarta: Ghalia, 1998, hlm. 82, 98.