



**PENERAPAN KLAUSUL EKSONERASI DAN AKIBAT HUKUMNYA DALAM PERJANJIAN PEMBIAYAAN MUSYARAKAH PADA BANK SYARIAH (Studi Putusan Pengadilan Agama Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn)**

**Nurjannah**

**Tan Kamello, Hasim Purba, Utary Maharany Barus**

(jannah\_abiza@rocketmail.com)

**ABSTRACT**

*The implementation of exoneration clause in the judicial viewpoint of the Islamic Contract was contrary to Al-Qur'an, Hadits, and sharia principles like tyrannical aspect which could cause injustice for the parties concerned. Exoneration clause is also contrary to the principles in the Islamic Contract. The legal consequence of the implementation of exoneration clause in the Islamic Contract is a bad contract. In the Civil Code, Law on Consumer Protection, and the Rule of Financial Services Authority is null and void. The implementation of exoneration clause in the statement letter on musyarakah (capital participation) financing contract in the case of the Religious Court Number 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn, the judges have applied the law to decide the exoneration clause does not have the binding force on the parties, so that the repayment of the financing is not the responsibility of the heir.*

*Keywords: Exoneration Clause, Legal Consequence, Musyarakah Financing.*

**I. PENDAHULUAN**

**A. Latar Belakang**

Sejalan dengan tujuan pembangunan nasional Indonesia untuk mencapai terciptanya masyarakat adil dan makmur berdasarkan demokrasi ekonomi, dikembangkan sistem ekonomi yang berlandaskan pada nilai keadilan, kebersamaan, pemerataan, dan kemanfaatan yang sesuai dengan prinsip syariah. Bahwa kebutuhan masyarakat Indonesia akan jasa-jasa perbankan syariah semakin meningkat.<sup>1</sup>

Bank yang menjalankan operasionalnya berdasarkan syariah maka pembuatan akad pembiayaan harus berlandaskan pada prinsip syariah. Akad diwujudkan dalam *ijab* dan *qabul* yang menunjukkan adanya kesukarelaan antara kedua belah pihak sesuai dengan syari'at. Akad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan hukum tertentu.<sup>2</sup> Perjanjian Islam akan melahirkan transaksi-transaksi bisnis yang terbebas dari riba, *maisir*, *gharar*, haram dan *zalim*, sehingga diharapkan dapat lebih mendatangkan kemanfaatan bagi para pihak dan menjadikannya bebas dari unsur-unsur eksploitasi terhadap sesama.<sup>3</sup>

Salah satu bentuk pembiayaan pada bank syariah adalah pembiayaan *musyarakah*. Pembiayaan *musyarakah* merupakan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana, amal, *expertise*/keahlian dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan resiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.<sup>4</sup>

Perjanjian-perjanjian yang digunakan masyarakat dalam perkembangannya mengalami perkembangan dan perubahan. Umumnya dalam praktek perbankan di Indonesia perjanjian kredit bank yang dipakai adalah perjanjian baku yang klausul-klausulnya telah disusun sebelumnya oleh pihak bank.<sup>5</sup> Mariam Darus Badruzaman menyatakan perjanjian baku adalah "perjanjian yang didalamnya dibakukan syarat eksonerasi dan dituangkan dalam bentuk formulir yang bermacam-macam bentuknya."<sup>6</sup> Penggunaan perjanjian baku diikuti dengan adanya pencantuman klausul

<sup>1</sup>Menimbang huruf a dan b Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

<sup>2</sup>Pasal 20 Peraturan MA RI Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

<sup>3</sup>Abdul Ghafur Anshori, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Islam di Indonesia*, (Tangerang: Agro Media Pustaka, 2006), h. 2-3.

<sup>4</sup>Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari teori ke Praktik*, (Jakarta: Gema Insani, 2001), h. 90.

<sup>5</sup><http://www.pa-purworejo.go.id/web/transaksi-bank-menggunakan-perjanjian-kredit-dalam-bentuk-baku/>, Tarsi, "Menyoal Transaksi Bank Menggunakan Perjanjian Kredit dalam Bentuk Baku", Akses Terakhir, Minggu, 30 November 2014.

<sup>6</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994), h. 47.

eksonerasi. Klausul eksonerasi adalah syarat yang secara khusus membebaskan pengusaha dari tanggung jawab terhadap akibat yang merugikan, yang timbul dari pelaksanaan perjanjian.<sup>7</sup>

Klausul eksonerasi memuat suatu pernyataan yang membatasi atau bahkan menghapus sama sekali tanggung jawab yang seharusnya menjadi kewajiban pelaku usaha. Isi, aturan atau ketentuan yang diatur mengandung syarat yang secara khusus membebaskan pelaku usaha dari tanggung jawab akibat dari sesuatu yang merugikan dari perjanjian. Berada pada posisi tawar yang lemah maka nasabah dihadapkan pada dua pilihan yaitu menyetujui perjanjian (*take it*) atau menolak dan meninggalkan perjanjian (*leave it*).<sup>8</sup>

Penerapan klausul eksonerasi dalam prakteknya terdapat pada Surat Pernyataan dalam perjanjian pembiayaan *musyarakah* Nomor 120/KCSY-02-APP/MSY/2011 di Bank Syariah dalam perkara ekonomi syariah di Pengadilan Agama Medan Nomor 967/Pdt.G/2012/PA/Mdn. Klausul tersebut menyatakan “apabila dikemudian hari pada saat asuransi jiwa saya belum terbit polisnya, terjadi sesuatu pada diri saya dan mengancam jiwa saya, ahli waris saya tidak akan menuntut pihak bank dan seluruh pembiayaan saya tetap akan menjadi tanggung jawab ahli waris saya hingga selesai.”

## B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas, permasalahan dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana pandangan Hukum Perjanjian Islam terhadap penerapan klausul eksonerasi dalam suatu perjanjian?
2. Apakah akibat hukum yang timbul terhadap penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian pembiayaan *musyarakah* berdasarkan Hukum Perjanjian Islam, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan Peraturan Otoritas Jasa keuangan?
3. Bagaimana pertimbangan hukum Hakim terhadap kekuatan mengikat klausul eksonerasi dalam pelunasan pembiayaan *musyarakah* setelah nasabah debitur meninggal dunia berdasarkan putusan Pengadilan Agama Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn?

## C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas, tujuan dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan menjelaskan pandangan Hukum Perjanjian Islam terhadap penerapan klausul eksonerasi dalam suatu perjanjian.
2. Untuk mengetahui dan menjelaskan akibat hukum terhadap penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian pembiayaan *musyarakah* berdasarkan Hukum Perjanjian Islam, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan Peraturan Otoritas Jasa keuangan.
3. Untuk mengetahui dan menjelaskan pertimbangan Hakim terhadap kekuatan mengikat klausul eksonerasi dalam pelunasan pembiayaan *musyarakah* setelah nasabah debitur meninggal dunia berdasarkan putusan PA Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn.

## D. Manfaat Penelitian

1. Secara Teoretis

Penelitian ini diharapkan menjadi bahan informasi hukum bagi para akademisi bidang hukum dan masyarakat umum berkaitan dengan klausul eksonerasi pada perjanjian pembiayaan di bank syariah.

2. Secara Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat memberi masukan bagi para praktisi khususnya dalam perbankan syariah, peradilan serta memberikan referensi bagi mahasiswa Fakultas Hukum dan masyarakat luas.

## II. KERANGKA TEORI

Teori yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

### A. Teori Akad (Perjanjian)

Menurut Ahmad Azhar “Akad adalah suatu perikatan antara *ijab* dan *qabul* dengan cara yang dibenarkan *syara'* yang menetapkan adanya akibat-akibat hukum pada objeknya. *Ijab* adalah pernyataan pihak pertama mengenai isi perikatan yang diinginkan, sedangkan *qabul* adalah

<sup>7</sup>Abdul Kadir Muhammad, *Perjanjian Baku dalam Praktek Perusahaan Perdagangan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992), h. 20. Istilah klausul eksonerasi merupakan terjemahan dari bahasa Latin “*exonerare clause*”, bahasa Inggris “*exemption clause/exclusion clause*”, bahasa Belanda “*exoneratie klausule*”. Lihat dalam Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992), h. 2.

<sup>8</sup> Muhammad Syaifuddin, *Pengayaan Hukum Perikatan*, (Bandung: Mandar Maju, 2012), h. 229.

pernyataan pihak kedua untuk menerimanya.”<sup>9</sup> Sahnya suatu akad harus dipenuhi rukun dan syarat akad. Rukun adalah unsur mutlak harus dipenuhi dalam sesuatu hal, peristiwa dan tindakan. Sedangkan syarat adalah unsur yang harus ada untuk sesuatu hal, peristiwa dan tindakan tersebut.<sup>10</sup> Sebagian besar ulama berpendapat rukun dan syarat akad yaitu, *Al ‘aqidain* (Subjek Perikatan), *Mahallul ‘Aqd* (Objek Perikatan), *Maudhu’ul ‘Aqd* (Tujuan Perikatan), *Sighat al ‘Aqd* (Ijab dan *qabul*).<sup>11</sup> Syarat sahnya suatu akad yaitu apabila tidak menyalahi syariat Islam, adanya keridhaan atau sepakat antara kedua belah pihak dalam akad dan akad harus jelas. Apabila syarat-syarat tersebut tidak terpenuhi, maka akad tersebut batal demi hukum.<sup>12</sup>

Pasal 1320 KUHPerdata mengatur sahnya perjanjian diperlukan empat syarat, yaitu, sepakat mereka yang mengikatkan diri, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu, suatu sebab yang halal. Apabila keempat syarat tersebut tidak terpenuhi maka perjanjian akan batal demi hukum. Tidak terpenuhinya syarat subjektif (sepakat dan cakap) maka perjanjian dapat dibatalkan (*voidable*). Tidak terpenuhinya syarat objektif (suatu hal tertentu dan sebab yang halal) perjanjian batal demi hukum (*null and void*).

Terhadap saat-saat terjadinya perjanjian ada beberapa ajaran:<sup>13</sup>

- 1) Teori kehendak (*wilstheorie*) mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak pihak penerima dinyatakan, misalnya dengan mengirim surat.
- 2) Teori pengiriman (*verzendtheori*) mengajarkan bahwa kesepakatan terjadi pada saat kehendak yang dinyatakan itu dikirim oleh pihak yang menerima tawaran.
- 3) Teori pengetahuan (*vernemingstheorie*) mengajarkan bahwa pihak yang menawarkan seharusnya sudah mengetahui bahwa tawarannya diterima.
- 4) Teori kepercayaan (*vertrouwenstheorie*) mengajarkan bahwa kesepakatan itu terjadi pada saat pernyataan kehendak dianggap layak diterima oleh pihak yang menawarkan.

#### B. Teori Kepastian Hukum

Hukum Islam mengatur tata cara dalam menjalankan kepastian hukum, hal-hal yang boleh dilakukan dan yang tidak boleh dilakukan, sebagaimana firman Allah Swt dalam Al Qur’an surah Al Maidah ayat (8) “hai orang-orang yang beriman, hendaklah kamu menjadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah.” Al Qur’an Surah Al-Baqarah ayat (42), “dan janganlah kamu campuradukkan yang haq dengan yang batil...”

Kepastian hukum menurut Muhammad Solly Lubis ada dua yaitu:

“Kepastian oleh karena hukum dan kepastian dalam atau dari hukum. Kepastian dalam hukum tercapai kalau hukum itu sebanyak-banyaknya hukum undang-undang dan bahwa dalam undang-undang itu tidak ada ketentuan yang bertentangan, undang-undang itu dibuat berdasarkan “*rechtswerkelijheid*” (kenyataan hukum) dan dalam undang-undang tersebut tidak terdapat istilah-istilah yang dapat ditafsirkan berlainan.”<sup>14</sup>

Kepastian hukum menurut Tan Kamello, meliputi dua hal yakni:

“Pertama, kepastian perumusan norma dan prinsip hukum yang tidak bertentangan satu dengan yang lainnya baik dari Pasal-Pasal undang-undang itu secara keseluruhan maupun dengan Pasal-Pasal yang berada diluar undang-undang. Kedua kepastian dalam melaksanakan norma-norma dan prinsip hukum undang-undang.”<sup>15</sup>

Ronald Dworkin menyatakan “*law as it is written in the books and law as it is decided by the judge through judicial process*” (hukum adalah apa yang tertulis didalam undang-undang maupun hukum yang diputuskan oleh hakim melalui pengadilan).<sup>16</sup>

<sup>9</sup> Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, (Yogyakarta: UII Press, 2000), h. 65.

<sup>10</sup> Fathurahman Djamil, *Hukum Perjanjian Syariah dalam Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), h. 28.

<sup>11</sup> Abdul Ghofur, *Op.Cit*, h.21.

<sup>12</sup> *Ibid*, h. 24.

<sup>13</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III Tentang Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, Edisi II, Cetakan Kesatu, (Bandung: Alumni, 1996), h. 98-99.

<sup>14</sup> Muhammad Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, (Bandung: Mandar Maju, 1994), h. 43.

<sup>15</sup> Tan Kamello, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan Yang Didambakan*, (Bandung: Alumni, 2004), h. 117.

<sup>16</sup> Bismar, Nasution “Metode Penelitian Hukum Normatif dan Perbandingan Hukum”, (Makalah disampaikan pada dialog interaktif tentang Penelitian Hukum dan Hasil Penulisan Hukum Pada Majalah Akreditasi), Fakultas Hukum USU, Medan, 18 Februari 2003, h. 1.

### III. HASIL PENELITIAN

#### A. Penerapan Klausul Eksonerasi Pada Perjanjian Dalam Pandangan Hukum Perjanjian Islam

Pengaturan di dalam Al Qur'an maupun Hadits mengenai larangan klausul eksonerasi secara tekstual tidak ditemukan, akan tetapi jika ditelusuri dalam ayat-ayat Al Qur'an dan Hadits dari segi kontekstual, maka secara tersirat terdapat di dalamnya pengaturan mengenai pelarangan klausul eksonerasi dalam ayat Al Qur'an berikut:

لَنَا أَعْمَلْنَا وَلَكُمْ أَعْمَلُكُمْ لَا حُجَّةَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمُ اللَّهُ يَجْمَعُ بَيْنَنَا وَإِلَيْهِ الْمَصِيرُ ﴿١٥﴾

"...bagi kami tanggung jawab atas perbuatan kami dan bagi kamu tanggung jawab atas perbuatan kamu. Tidak perlu ada pertengkaran antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kita kembali." (QS.As Syuro: 15)

كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴿٣٨﴾

"Setiap orang bertanggung jawab atas apa yang telah dilakukannya." (QS. Al Muddatssir: 38)

وَقُفُوهُمَ إِيَّاهُمْ مَسْئُولُونَ ﴿٢٤﴾

"Tahanlah mereka, sesungguhnya mereka akan ditanya (dimintai pertanggung jawabannya)." (QS. Ash Shoffat: 24).

Berdasarkan ayat-ayat Al Qur'an tersebut di atas, Allah swt memerintahkan agar setiap orang bertanggung jawab terhadap setiap perbuatan yang telah menjadi tanggung jawab baginya, tidak melepaskan atau mengalihkan tanggung jawab tersebut kepada pihak lain. Setiap orang akan diminta pertanggungjawaban dari setiap perbuatannya. Orang-orang yang melaksanakan tanggung jawabnya tersebut akan memperoleh keuntungan dan balasan dari Allah Swt. Penerapan klausul eksonerasi dalam suatu perjanjian maka hal tersebut dilarang dan bertentangan dengan aturan-aturan dalam Al Qur'an.

Penerapan klausul eksonerasi bertentangan dengan salah satu hadits Rasulullah Saw dalam Riwayat Tirmidzi, menegaskan:<sup>17</sup>

المسلمون على شروطهم الا حرم حلالا أو احل حراما

"Kaum muslimin (dalam kebebasan) sesuai dengan syarat dan kesepakatan mereka, kecuali syarat yang mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram."

Perjanjian juga harus dilaksanakan sesuai dengan kaidah pokok-pokok syariat Islam dalam kaidah fiqih yang menyatakan:<sup>18</sup>

لا ضرر ولا ضرر

"Tidak memudharatkan dan tidak dimudharatkan."

الضرر يزال

"Kemudharatan harus ditiadakan"

الضرر مرفوع بقدر الامكان

"Kemudharatan harus ditolak semaksimal mungkin."

الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم

" Hukum asal sesuatu adalah kebolehan, sehingga terdapat bukti yang mengharamkannya."<sup>19</sup>

Penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian dalam pandangan Hukum Perjanjian Islam bertentangan dengan asas-asas perjanjian yaitu:

1. Keadilan (*Al'Adalah*). Keadilan merupakan perintah Al-Qur'an yang menegaskan, "berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada taqwa." (QS. Al Maidah: 8). Penerapan klausul eksonerasi yang merupakan bagian dari perjanjian baku (*'aqd al-is'an*) tidak sesuai dengan asas keadilan. Tidak adanya keadilan antara para pihak dalam perjanjian, pihak yang kuat cenderung menentukan isi perjanjian. Pihak yang lemah tidak mempunyai pilihan kecuali menerimanya.
2. Kesetaraan (*Taswiyah*). Para pihak dalam perjanjian mempunyai kedudukan yang sama dalam menentukan isi perjanjian, kesetaraan antara hak dan kewajiban. Perjanjian baku tidak memberikan kesempatan kepada pihak lainnya untuk melakukan negosiasi terhadap isi perjanjian. Manusia memiliki kedudukan yang sama yang membedakannya hanyalah ketaqwaannya. Sebagaimana firman Allah dalam Al Qur'an surah Al Hujurat ayat (15) "hai

<sup>17</sup>Kitab Al Ahkam Nomor 1272. Selanjutnya lihat dalam Muhammad Syafi'i Antonio, *Loc.Cit.* h. 11.

<sup>18</sup>Lihat dalam Muhammad Syafi'i Antonio, *Op.Cit.* h. 15.

<sup>19</sup>Muchlis Usman, *Kaidah-Kaidah Ushuliyah dan Fiqhiyah: Pedoman Dasar dalam Istibath Hukum Islam*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1999), h. 119.

manusia sesungguhnya kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan serta menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku agar kamu saling mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia di antara kamu di sisi Allah adalah orang yang paling bertaqwa. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui Maha Mengenal.”

3. Kemaslahatan. Penerapan klausul eksonerasi tidak memberikan kemaslahatan bagi pihak lainnya dengan memikul tanggung jawab yang seharusnya bukan menjadi kewajibannya. Para pihak dalam perjanjian seharusnya mendapatkan apa yang menjadi haknya dan melaksanakan apa yang menjadi kewajibannya. Allah Swt berfirman dalam Al Qur'an surah As Syu'ara' ayat (183), “dan janganlah kalian merugikan manusia pada hak-haknya dan janganlah kalian merajalela di muka bumi dengan membuat kerusakan.”
4. Itikad baik. Penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian memberikan makna tidak adanya itikad baik dari pelaku usaha untuk melaksanakan tanggung jawabnya. Menghindar dari tanggung jawab, dan mengalihkannya pada konsumen. Dasar hukum agar melakukan perbuatan dengan itikad baik, diatur dalam QS. Al Ahzab ayat (70), “hai orang-orang yang beriman bertaqwalah kamu kepada Allah, dan katakanlah perkataan yang benar.”
5. Ridha, suka sama suka. Perjanjian baku yang mencantumkan klausul eksonerasi tidak memberikan kesempatan bagi pihak lainnya untuk turut dalam membuat isi perjanjian. Pentingnya saling ridha ini sebagaimana perintah Allah dalam Al Qur'an surah An Nisaa' ayat (29).

Berdasarkan uraian di atas, maka penerapan klausul eksonerasi dalam pandangan Hukum Islam tidak sesuai dengan Al Qur'an, Hadits dan asas-asas perjanjian dalam Hukum Perjanjian Islam. Salah satu ajaran Al Qur'an mengenai perjanjian adalah mengenai pemenuhan perjanjian dan kewajiban yang timbul dalam perjanjian tersebut. Para pihak dalam perjanjian akan dimintai pertanggungjawaban oleh Allah Swt dalam hal yang berkaitan dengan perjanjian yang telah dilakukan.

## **B. Akibat Hukum Penerapan Klausul Eksonerasi Dalam Perjanjian Pembiayaan *Musyarakah* Berdasarkan Hukum Perjanjian Islam, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Undang-Undang Perlindungan Konsumen Dan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan**

### **1. Berdasarkan Hukum Perjanjian Islam**

Rukun dan syarat terbentuknya akad dalam Hukum Perjanjian Islam yaitu subjek akad (*al 'aqidain*), objek akad (*mahallul 'aqd*), ijab dan qabul (*shighat al 'aqd*) dan tujuan akad (*maudhu'ul 'aqd*) yang tidak bertentangan dengan *syara'* (Hukum Islam). Sahnya suatu akad berdasarkan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) diatur dalam Pasal 26, akad tidak sah apabila bertentangan dengan syari'at Islam, Peraturan Perundang-undangan, ketertiban umum dan/atau kesusilaan.

Perjanjian pembiayaan *musyarakah* antara bank dan nasabah debitur apabila ditinjau berdasarkan rukun dan syarat akad, maka syarat cakap (*tamyiz*) telah terpenuhi, *shighat* akad (*ijab* dan *qabul*) telah dibuat dalam bentuk tertulis dalam akad pembiayaan *musyarakah* sesuai dengan firman Allah dalam Al Qur'an surah Al Baqarah ayat 282. Isi Surat Pernyataan dalam perjanjian pembiayaan *musyarakah* menyatakan bank membebaskan tanggung jawab terhadap resiko yang mungkin terjadi dalam pelaksanaan penutupan asuransi dan mengalihkan pelunasan pembiayaan *musyarakah* kepada ahli waris apabila nasabah debitur meninggal dunia bertentangan dengan tujuan akad. Tujuan suatu akad tidak boleh bertentangan dengan ketentuan syariah, undang-undang, ketertiban umum dan/atau kesusilaan. Sehingga Surat Pernyataan tersebut tidak memenuhi unsur tujuan akad yang merupakan salah satu dari rukun akad dalam Hukum Perjanjian Islam.

Penerapan klausul eksonerasi bertentangan dengan asas transparansi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 21 huruf g KHES bahwa setiap akad dilakukan dengan pertanggungjawaban para pihak secara terbuka. Klausul tersebut juga tidak sesuai dengan Pasal 21 huruf k KHES asas suatu sebab yang halal, bahwa akad tidak bertentangan dengan hukum, tidak dilarang oleh hukum dan tidak haram. Klausul tersebut bertentangan dengan asas kesetaraan (*taswiyah*) dalam Pasal 21 huruf f KHES. Tidak adanya kesetaraan antara para pihak dalam perjanjian menimbulkan ketidakseimbangan hak dan kewajiban. Ahli waris harus bertanggung jawab terhadap pelunasan pembiayaan yang seharusnya apabila pembiayaan telah dilindungi dengan asuransi maka ditanggung oleh perusahaan asuransi.

Ketidakeimbangan tersebut menimbulkan ketidakadilan bagi pihak ahli waris. Ketidakadilan dalam transaksi perbankan syariah disebut dengan zalim dan bertentangan dengan prinsip syariah yaitu Prinsip Hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang

dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.<sup>20</sup> Sebagaimana diatur dalam Penjelasan atas Pasal 2 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, bahwa kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur-unsur riba, *maisir*, *gharar*, haram dan zalim.

Klausul dalam Surat Pernyataan tersebut juga bertentangan dengan Al Qur'an surah As Syuro ayat (15) "...bagi kami tanggung jawab atas perbuatan kami dan bagi kamu tanggung jawab atas perbuatan kamu. Tidak perlu ada pertenggaran antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kita kembali." Juga pada surah As Syu'ara' ayat (183) "dan janganlah kalian merugikan manusia pada hak-haknya dan janganlah kalian merajalela di muka bumi dengan membuat kerusakan."

Penerapan klausul eksonerasi pada perjanjian tidak dapat mengikat para pihak, sebab dasar dari sebuah perjanjian adalah terikat dengan syarat. Akan tetapi apabila syarat dalam akad bertentangan dengan prinsip syariah, maka tidak dapat dilaksanakan, sesuai dengan HR. Tirmidzi "Perdamaian dapat dilakukan di antara kaum Muslimin kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram dan kaum Muslimin terikat dengan syarat mereka, kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram."<sup>21</sup>

Berdasarkan uraian di atas, maka klausul dalam Surat Pernyataan tersebut bertentangan dengan Pasal 21 KHEs, yaitu asas itikad baik, asas transparansi, asas kesetaraan (*taswiyah*), asas suatu sebab yang halal. Klausul tersebut tidak sesuai dengan prinsip syariah yaitu mengandung unsur zalim atau ketidakadilan, serta tidak sesuai dengan Al Qur'an dan Hadits. Klausul tersebut juga bertentangan dengan tujuan akad. Akad yang tidak memenuhi rukun dan syarat maka merupakan akad batal.

## 2. Berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Penerapan klausul eksonerasi dalam Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah* merupakan suatu tindakan yang tidak patut (*on billijkheid*). Klausul tersebut bertentangan dengan Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdota menyatakan, suatu perjanjian haruslah dilaksanakan dengan itikad baik (*goeder trouw, bona fide*).<sup>22</sup> Itikad baik dalam doktrin hukum perjanjian meliputi itikad baik subjektif dan itikad baik objektif. Itikad baik subjektif diartikan dalam hubungannya dengan hukum benda bermakna kejujuran, sedangkan itikad baik objektif berhubungan dengan pelaksanaan perjanjian harus mengindahkan kepatutan dan kesesuaian.

Siti Ismijati Jeni mengemukakan bahwa dalam Bahasa Indonesia itikad baik dalam artian objektif disebut juga dengan istilah kepatutan. Objektif menunjuk pada kenyataan bahwa perilaku para pihak itu harus sesuai dengan anggapan umum tentang itikad baik dan tidak semata-mata berdasarkan anggapan para pihak sendiri.<sup>23</sup>

Klausul tersebut bertentangan dengan Pasal 1339 KUHPerdota menyatakan bahwa "suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang."

Tan Kamello dalam pandangan hukumnya menyatakan:

"Dalam KUHPerdota, kepatutan adalah tiang hukum yang wajib ditegakkan. Sebagai asas kepatutan memiliki peran dan fungsi antara lain menambah atau menyempitkan isi perjanjian. Hal ini sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1339 KUHPerdota. Isi perjanjian yang dibuat berdasarkan asas kebebasan berkontrak harus dijalankan dengan itikad baik"<sup>24</sup>

Asas kepatutan dalam Pasal 1339 KUHPerdota berkaitan dengan isi perjanjian. Pelaksanaan perjanjian harus dilakukan dengan memperhatikan norma-norma kepatutan.

<sup>20</sup>Lihat Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Lihat juga dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/10/PBI/2009 sebagaimana diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 15/14/PBI/2013 tentang Unit Usaha Syariah.

<sup>21</sup>Wawancara dengan Dewan Pengawas Syariah Prop. Sumatera Utara Bapak Amiur Nuruddin pada hari Jum'at 16 April 2015 Pkl.15.30 di Universitas Islam Negeri Sumatera Utara.

<sup>22</sup>Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), h. 81.

<sup>23</sup>Siti Ismijati Jenie, "Itikad Baik, Perkembangan dari Asas Hukum Khusus Menjadi Asas Hukum Umum di Indonesia", (Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar pada Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada), Yogyakarta, 10 September 2007, h. 5. Selanjutnya lihat dalam Abdul Hakim, "Pertanggungjawaban Pelaku Usaha Melalui Kontrak Baku dan Asas Kepatutan dalam Perlindungan Konsumen (Studi Hubungan Hukum Pelaku Usaha dengan Konsumen Perumahan)", Disertasi, Universitas Sumatera Utara, Medan, 2013, h. 92.

<sup>24</sup>Tan kamello dalam O.C. Kaligis, *Asas Kepatutan dalam Arbitrase*, (Bandung: Alumni, 2009), h. 279-280.

Klausul eksonerasi melanggar syarat sepakat dalam perjanjian pada Pasal 1321 KUHPerduta, yaitu “tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan, atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan.” Kesepakatan dalam perjanjian baku tidak sebeb dengan perjanjian langsung yang melibatkan para pihak dalam penetapan isi klausul-klausul dalam perjanjian. Nasabah debitur tidak dapat menolak isi klausul karena adanya ketergantungan secara ekonomi untuk memperoleh pembiayaan dari bank, sehingga kesepakatan dalam Surat Pernyataan tersebut tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian “sepakat mereka yang mengikatkan dirinya”.

Penerapan klausul eksonerasi tersebut juga bertentangan dengan syarat sah perjanjian suatu sebab yang halal. Pasal 1335 menyatakan “suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena suatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan.” Selanjutnya dalam Pasal 1337 dinyatakan “suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau apabila berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum.” Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah* berisi pengalihan tanggung jawab kepada konsumen dilarang oleh undang-undang.<sup>25</sup> Syarat suatu sebab yang halal dilanggar, sehingga tidak memenuhi syarat sah perjanjian elemen yang keempat “suatu sebab yang halal”. Surat Pernyataan tersebut tidak memenuhi syarat objektif yaitu suatu sebab yang halal dalam sahnya perjanjian, sehingga Surat Pernyataan tersebut batal demi hukum.

### 3. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen

Berdasarkan ketentuan Pasal 18 ayat (1) dan ayat (2) pelarangan penggunaan kontrak baku terhadap dua hal yakni berkaitan dengan isi dan bentuk penulisannya. Dari segi isi berkaitan dengan larangan memuat klausul-klausul baku yang tidak adil. Sedangkan dari bentuk penulisannya klausula itu harus dituliskan secara jelas dan terang sehingga dapat dibaca dan dimengerti oleh konsumen dengan baik.<sup>26</sup>

Penerapan klausul eksonerasi dalam Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah* tersebut bertentangan dengan ketentuan Pasal 18 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang menyatakan “Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat dan/atau mencantumkan klausul baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila: a. menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 18 ayat (3) Undang-Undang Perlindungan Konsumen menyatakan “setiap klausula baku yang telah ditetapkan pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana yang dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum.” Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 18 ayat (3) UUPK, maka perjanjian baku yang menerapkan klausul eksonerasi atau pengalihan tanggung jawab pelaku usaha kepada konsumen adalah batal demi hukum. Akibat dari kebatalan demi hukum atas Surat Pernyataan tersebut, menurut Pasal 18 ayat (4) pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan undang-undang tersebut.

### 4. Berdasarkan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) Nomor 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan.

Ketentuan larangan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha kepada konsumen juga diatur Pasal 22 ayat (3) huruf a Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) Nomor 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan, yang menyatakan bahwa “Perjanjian baku sebagaimana dimaksud pada ayat (2) yang digunakan oleh Pelaku Usaha Jasa Keuangan dilarang: a. menyatakan pengalihan tanggung jawab atau kewajiban Pelaku Usaha Jasa Keuangan kepada Konsumen.

Ketentuan yang sama juga diatur dalam Bagian II tentang Klausula Dalam Perjanjian Baku angka 4 huruf a Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan Nomor 13/SEOJK.07/2014 tentang Perjanjian Baku, yang menyatakan bahwa Perjanjian Baku yang dilarang adalah perjanjian yang memuat hal-hal sebagai berikut: a. menyatakan pengalihan tanggung jawab atau kewajiban PUJK kepada Konsumen.

Berdasarkan Pasal 22 ayat (1) Peraturan OJK jelas dinyatakan bahwa “dalam hal Pelaku Usaha Jasa Keuangan menggunakan perjanjian baku, perjanjian baku tersebut wajib disusun sesuai dengan peraturan perundang-undangan.” Ketentuan penggunaan perjanjian baku diatur dalam Peraturan perundang-undangan yaitu Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen dan Peraturan OJK Nomor 1/OJK.07/2013. Akibat hukum terhadap pelanggaran

<sup>25</sup>Yaitu Pasal 18 ayat (1) huruf a UU Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

<sup>26</sup>Janus Sidabalok, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006), h. 27.

ketentuan yang telah diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan adalah batal demi hukum. Hal ini sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 18 ayat (3) UUPK yang menyatakan bahwa klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum.<sup>27</sup>

### C. Analisis Pertimbangan Hukum Hakim Terhadap Kekuatan Mengikat Klausul Eksonerasi Dalam Pelunasan Pembiayaan *Musyarakah* Berdasarkan Putusan PA Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn

#### 1. Posisi Kasus

##### Kronologi Kasus

Kasus ini berawal dari "OSH" (nasabah) dan Bank Sumut Syariah mengikatkan diri dalam akad pembiayaan *musyarakah* Nomor 120/KCSYO2-APP/MSY/2011 tanggal 26 April 2011. Akad pembiayaan disertai dengan Surat Pernyataan yang merupakan bagian dari perjanjian pembiayaan *musyarakah* yang ditandatangani oleh ahli waris yaitu istri nasabah debitur, yang berisi "apabila dikemudian hari pada saat asuransi jiwa saya belum terbit polisnya, terjadi sesuatu pada diri saya dan mengancam jiwa saya, ahli waris saya tidak akan menuntut pihak bank dan seluruh pembiayaan saya tetap akan menjadi tanggung jawab ahli waris saya hingga selesai." Pembiayaan *musyarakah* disertai dengan perlindungan asuransi jiwa. Nasabah debitur telah membayar premi asuransi. Tiga bulan berjalannya pembiayaan, nasabah debitur meninggal dunia. Perusahaan asuransi tidak bersedia memberikan klaim asuransi karena bank belum melengkapi syarat administrasi Surat Pemeriksaan Kesehatan nasabah debitur. Bank memberikan surat peringatan kepada ahli waris nasabah yaitu istrinya untuk melunasi pembiayaan berdasarkan Surat Pernyataan yang telah disepakati oleh nasabah dan istrinya. Ahli waris tidak bersedia melakukan pelunasan karena nasabah telah membayar premi asuransi. Penggugat "SD" (Ibu nasabah) mengajukan gugatan kepada bank (Tergugat I dan II) dan Perusahaan Asuransi (Tergugat III), istri nasabah "YD" (Turut Tergugat I), anak nasabah "FDH" dan "EMH" (Turut tergugat II dan III).

##### Pertimbangan Dan Putusan Hakim

Bank telah melakukan *fait accompli* kepada ahli waris, yaitu suatu kondisi dan kejadian memaksa yang tidak dapat dihindari, melainkan harus dihadapi. Bank lalai dan nyata melanggar asas akad dalam Pembiayaan *Musyarakah* sesuai dengan maksud Pasal 21 huruf a, b, c, d dan g *jis* Pasal 26 huruf a, b, c, d Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang KHES, Pasal 2 dan 3, Pasal 25, 26 dan 35 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 dan menerapkan *Taqabul bil Hukmi* yaitu mengucurkan atau mencairkan Pembiayaan *Musyarakah* dengan persyaratan menyusul kemudian.

Mengalihkan tanggung jawab melunasi pembiayaan kepada ahli waris secara *in concreto* telah bertentangan dengan asas ekonomi syariah dan *nash syar'i* yaitu Al Qur'an surah Al Maaidah ayat (1), "hai orang-orang yang beriman penuhilah akad-akad itu." HR. Abu Daud, Rasulullah Saw berkata "Allah Swt berfirman, Aku adalah pihak ketiga dari dua orang yang bersyariat selama salah satu pihak tidak mengkhianati pihak yang lain jika salah satu telah berkhianat, Aku keluar dari mereka." HR. Tirmidzi dari Amar bin Auf "perdamaian dapat dilakukan di antara kaum muslimin kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram, dan kaum muslimin terikat dengan syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram." Kaedah Fiqhiyah "pada dasarnya semua bentuk muamalah boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya."

Asuransi telah salah dan lalai menerapkan administrasi asuransi yang dilakukannya yaitu melanggar asas dan prinsip asuransi syariah antara lain berdasarkan Fatwa DSN Nomor 21/DSN-MUI/III/2002 tentang asuransi syariah. Menyatakan bukti-bukti yang diajukan Penggugat dan Turut Tergugat I, II dan III ternyata telah terbukti di persidangan.

Berdasarkan pertimbangan tersebut Hakim memutuskan mengabulkan gugatan Penggugat untuk sebagian, menyatakan Penggugat serta Turut Tergugat I, II, III selaku ahli waris dari almarhum dibebaskan dari beban utang Pembiayaan *Musyarakah* dari Tergugat I dan II sebesar Rp. 752.000.000,- (tujuh ratus lima puluh dua juta rupiah), menyatakan Surat Pernyataan yang dibuat oleh almarhum dengan diketahui oleh istrinya (Turut Tergugat I) tanggal 26 April batal demi hukum dan atau tidak mempunyai kekuatan hukum, menyatakan

<sup>27</sup>Sebagai konsekuensi atau akibat hukum terhadap pelanggaran terhadap ketentuan yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan adalah batal demi hukum. Sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdato jo. Pasal 1337 KUHPerdato. Kebebasan berkontrak tetap dibatasi oleh ketentuan yang berlaku. Pelanggaran terhadap suatu sebab yang halal berakibat batal demi hukum. Lihat Munir Fuady, *Op.Cit*, h. 74.

SHM Nomor 457/Pasar Gunung Tua tanggal 19 Desember 2008 an. OSH dan SHM Nomor 395/Pasar Gunung Tua tanggal 07 Juni 2007 an. OSH, harus dikembalikan kepada yang mustahak/Penggugat, menghukum Tergugat I dan Tergugat II untuk menyerahkan kepada Penggugat, dua buah Sertifikat Hak Milik tersebut kepada Penggugat/ahli waris almarhum sebagaimana yang tercantum dalam amar angka empat aquo, menolak gugatan Penggugat untuk selainnya, menghukum Tergugat I, Tergugat II dan Tergugat III untuk membayar biaya perkara yang hingga saat ini sebesar Rp. 3.841.000,- (tiga juta delapan ratus empat puluh satu rupiah). Putusan banding PTA Nomor 124/Pdt.G/2013/PTA.Mdn menyatakan gugatan penggugat tidak dapat diterima (*Niet Onvanklijke Verklaard*). Putusan MA Nomor 715 K/Ag/2014 menyatakan menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi.

## 2. Analisis Pertimbangan Hukum Hakim Dalam Kasus Pengadilan Agama Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn.

Nasabah debitur meninggal dunia setelah tiga bulan pembiayaan, akan tetapi asuransi tidak bersedia mengeluarkan klaim asuransi karena bank belum memenuhi syarat kelengkapan administrasi berupa Surat Pemeriksaan Kesehatan. Perusahaan asuransi dalam jawabannya menyatakan telah menyampaikan surat pemberitahuan kepada bank mengenai kelengkapan berkas administrasi permohonan asuransi pada tanggal 11 Mei 2011 melalui surat Nomor 0116/ULS-MDN/V/2011. Surat Pemeriksaan Kesehatan dari nasabah debitur diperlukan karena biaya pinjaman diatas Rp. 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).

Berdasarkan analisis pertimbangan Majelis Hakim adanya kelalaian bank dalam menerapkan administrasi asuransi. Bank tidak menyampaikan kepada nasabah debitur mengenai syarat Surat Pemeriksaan Kesehatan dan mencairkan pembiayaan sebelum melengkapi administrasi asuransi serta persetujuan dari perusahaan asuransi. Surat pemberitahuan mengenai pemeriksaan kesehatan yang disampaikan oleh bank kepada nasabah debitur Nomor 706/KCSy-02-APPL/2011 tanggal 26 April 2011 ternyata dalam fakta dipersidangan surat tersebut tidak pernah diberikan kepada nasabah debitur. Surat pemberitahuan mengenai pemeriksaan kesehatan disampaikan bank kepada ahli waris setelah nasabah debitur meninggal dunia pada tanggal 13 Juli 2011.<sup>28</sup>

Bank dalam memberikan pembiayaan diikuti dengan adanya perlindungan asuransi. Penutupan asuransi tersebut terbagi atas dua bagian, yaitu<sup>29</sup>:

1. *Automatic Cover*, yaitu penutupan asuransi terjadi secara otomatis, seketika pada saat premi asuransi telah disetor oleh bank ke rekening perusahaan asuransi.
2. *Non Automatic Cover*, yaitu persetujuan penutupan asuransi tidak terjadi secara otomatis hal ini berkaitan dengan adanya syarat-syarat administrasi seperti hasil pemeriksaan kesehatan pada asuransi jiwa, jumlah pembiayaan di atas Rp. 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah). Setelah adanya pembayaran premi dan terpenuhinya syarat-syarat administrasi maka bank boleh melakukan pencairan pembiayaan kepada nasabah debitur.

Berdasarkan peraturan Standard Operational Perusahaan Bank Sumut Syariah persetujuan dan pencairan pembiayaan harus melalui beberapa tahapan, yaitu:<sup>30</sup>

1. Permohonan pembiayaan yang diajukan oleh nasabah diperiksa lebih lanjut.
2. Pemeriksaan berkas (Bank Indonesia *Check In*), yaitu pemeriksaan administrasi mengenai legalitas identitas pribadi, usaha, agunan. Jika memenuhi kelayakan dilanjutkan pada proses selanjutnya, jika tidak maka permohonan di tolak.
3. Pemeriksaan Lapangan (*Check On The Spot*). Meliputi pemeriksaan langsung di lapangan mengenai kondisi usaha nasabah. Apabila layak untuk menerima pembiayaan maka dilanjutkan pada tahap berikutnya.
4. Analisa Lanjutan, yaitu bank melakukan penilaian, pertimbangan pada tim pembiayaan untuk memutuskan apakah terjadi persetujuan pembiayaan atau tidak.
5. Persetujuan, yaitu bank melakukan penawaran kepada nasabah mengenai persyaratan dalam pencairan pembiayaan yang tertuang dalam akad pembiayaan.
6. Realisasi, yaitu pencairan dana oleh bank kepada nasabah.
7. Supervisi/Monitoring, yaitu pengawasan yang dilakukan oleh bank terhadap perkembangan usaha nasabah

Bank dalam hal ini kurang berhati-hati dalam pelaksanaan administrasi asuransi dan pencairan pembiayaan sebelum lengkapnya syarat administrasi. Bank dalam operasional

<sup>28</sup>Wawancara Hakim Bapak Abdul Halim Ibrahim selaku Hakim Ketua dalam perkara Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn pada hari Rabu 25 Maret 2015 pukul 14.00 di kantor PA Medan Kelas I-A.

<sup>29</sup>Wawancara dengan "AS" Pegawai Bank Sumut Kantor Wilayah Medan Divisi Syariah bagian pembiayaan pada hari Rabu 15 April Pukul 10.00 Wib di Kantor Wilayah Bank Sumut.

<sup>30</sup>Wawancara dengan "AS" Pegawai Bank Sumut Kantor Wilayah Medan Divisi Syariah bagian pembiayaan pada hari Rabu tanggal 15 April Pukul 10.00 Wib di Kantor Wilayah Bank Sumut.

kegiatannya didasarkan pada prinsip kehati-hatian sebagaimana diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 yaitu “perbankan syariah dalam melakukan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip kehati-hatian.” Berdasarkan kasus yang terjadi antara bank, asuransi dan nasabah debitur, bahwa nasabah debitur telah membayar premi asuransi melalui bank dan telah diterima oleh perusahaan asuransi. Setelah diterimanya premi oleh perusahaan asuransi maka telah terjadi penutupan asuransi, hak-hak dan kewajiban telah berlaku dan mengikat secara timbal balik dari penanggung (perusahaan asuransi) kepada tertanggung (nasabah debitur) sejak dibayarnya premi walaupun polis asuransinya belum keluar. Hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 257 KUHD yang menyatakan bahwa “perjanjian pertanggung digantikan seketika setelah ia ditutup, hak-hak dan kewajiban bertimbal balik dari si penanggung dan si tertanggung mulai berlaku semenjak saat itu, bahkan sebelum polisnya ditandatangani.”

Hal ini juga diatur dalam ketentuan Pasal 28 ayat (3) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian menyatakan bahwa “pertanggung dinyatakan mulai berlaku dan mengikat para pihak terhitung sejak premi atau kontribusi diterima oleh Agen Asuransi.” Premi yang telah dibayar oleh nasabah debitur merupakan suatu bukti pendahuluan (*voorbewijst*). Asuransi merupakan suatu perjanjian konsensual, yaitu suatu perjanjian yang telah terbentuk dengan adanya kata sepakat para pihak.<sup>31</sup> Asuransi memiliki dua sifat yang diatur dalam Pasal 257 dan 258 KUHD, yaitu:<sup>32</sup>

1. Asuransi merupakan perjanjian berdasarkan konsensus, dapat terjadi setelah ada kata sepakat, artinya merupakan perjanjian tanpa bentuk.
2. Asuransi merupakan sifat kepercayaan yang istimewa, saling percaya mempercayai diantara para pihak adalah yang menentukan perjanjian itu sendiri.

Pembuktian ditutupnya asuransi melalui kwitansi atau bukti pembayaran lainnya, sesuai dengan aturan dalam Pasal 258 KUHD menyatakan “untuk membuktikan hal ditutupnya perjanjian tersebut, diperlukan pembuktian dengan tulisan, namun demikian bolehlah lain-lain alat pembuktian dipergunakan juga, manakala sudah ada sesuatu permulaan pembuktian dengan tulisan.”

Nasabah debitur telah melunasi pembayaran premi, maka perusahaan asuransi berkewajiban untuk memberikan klaim asuransi untuk pelunasan pembiayaan setelah nasabah meninggal dunia. Ketentuan ini diatur dalam Pasal 28 ayat (7) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian menyatakan “perusahaan Asuransi atau Perusahaan Asuransi Syariah wajib bertanggung jawab atas pembayaran klaim yang timbul apabila Agen Asuransi telah menerima Premi atau Kontribusi, tetapi belum menyerahkannya kepada Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Asuransi Syariah tersebut.”

### 3. Analisis Terhadap Kekuatan Mengikat Klausul Eksonerasi Dalam Pelunasan Pembiayaan *Musyarakah* Setelah Nasabah Meninggal Dunia Berdasarkan Putusan Pengadilan Agama Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn.

Majelis Hakim dalam pertimbangan hukumnya terhadap penerapan klausul eksonerasi dalam Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah*, menyatakan Tergugat I telah melakukan *Fait Accompli* kepada Turut Tergugat I, II dan III yaitu suatu kondisi dan kejadian memaksa yang tidak dapat dihindari, melainkan harus dihadapi. Klausul dalam Surat Pernyataan tersebut bertentangan dengan asas hukum perjanjian Islam, yaitu asas *ridho* (rela), adanya unsur *tadlis* (penipuan), *gharar* (ketidakjelasan). Isi klausul tersebut mengalihkan tanggung jawab pelunasan pembiayaan kepada ahli waris, sehingga dapat merugikan ahli waris yang harus menanggung sesuatu yang bukan menjadi tanggung jawabnya.<sup>33</sup> Majelis Hakim memutuskan bahwa Surat Pernyataan yang dibuat oleh bank dan ditandatangani oleh almarhum dan istrinya (Turut Tergugat I) pada tanggal 26 April 2011 batal demi hukum atau tidak mempunyai kekuatan hukum.

Klausul tersebut bertentangan dengan prinsip syariah, yaitu kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur-unsur *riba*, *maisir*, *gharar*, haram dan zalim.<sup>34</sup> Klausul tersebut bertentangan dengan prinsip syariah yaitu zalim. Bank melepaskan tanggung jawab pelunasan pembiayaan

<sup>31</sup>Man Suparman Sastrawidjaja, *Aspek-Aspek Hukum Asuransi dan Surat Berharga*, (Bandung: Alumnii, 1997), h. 18.

<sup>32</sup>Sri Rejeki Hartono, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1992), h. 85.

<sup>33</sup>Wawancara Bapak Abdul Halim Ibrahim selaku Hakim Ketua perkara Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn pada hari Rabu 25 Maret 2015 pukul 14.00 di kantor PA Medan Kelas I-A.

<sup>34</sup>Lihat Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Lihat juga Peraturan Bank Indonesia Nomor 15/14/PBI/2013 tentang Unit Usaha Syariah.

*musyarakah* kepada ahli waris apabila nasabah debitur meninggal dunia merupakan suatu tindakan yang zalim, yaitu suatu perbuatan yang menimbulkan ketidakadilan bagi ahli waris.

Klausul tersebut juga bertentangan dengan firman Allah dalam Al Qur'an surah Al Maidah ayat (1): "hai orang-orang yang beriman penuhilah akad-akad itu.", Al Qur'an surah As Syuro ayat (15): "bagi kami tanggung jawab atas perbuatan kami dan bagi kamu tanggung atas perbuatan kamu. Tidak perlu ada pertengkaran antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepadaNya kita kembali."

Isi klausul dalam Surat Pernyataan tersebut juga bertentangan dengan Hadits Riwayat Abu Daud yang disahkan oleh Al Hakim dari Abu Hurairah, Rasulullah Saw berkata "Allah Swt berfirman Aku adalah pihak ketiga dari dua orang yang bersyarikat selama salah satu pihak tidak mengkhianati pihak yang lain, jika salah satu berkhianat, Aku keluar dari mereka." Klausul tersebut juga bertentangan dengan Hadits Nabi Riwayat Tirmidzi dari Amar bin Auf, yaitu "Perdamaian dapat dilakukan diantara kaum muslimin kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram, dan kaum muslimin terikat dengan syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram."

Surat Pernyataan tersebut juga bertentangan dengan kaidah fiqih yang menyatakan bahwa "Pada dasarnya semua bentuk muamalah boleh dilakukan, kecuali ada dalil yang mengharamkannya." Kegiatan bermuamalah antara para pihak dalam perjanjian boleh dilakukan, hal ini juga berkaitan dengan asas kebebasan berkontrak, akan tetapi apabila dalam isi perjanjian tersebut terdapat sesuatu yang dilarang oleh syariat maka hal tersebut tidak diperbolehkan, sebab dapat menimbulkan kerugian bagi pihak lainnya.

Klausul tersebut juga bertentangan dengan asas-asas Hukum Perjanjian Islam yang diatur dalam Pasal 21 KHES, yaitu Pasal 21 huruf f asas *taswiyah* atau kesetaraan yang menyatakan bahwa para pihak dalam setiap akad memiliki kedudukan yang setara, dan mempunyai hak dan kewajiban yang seimbang. Isi klausul tersebut juga bertentangan dengan Pasal 21 huruf g asas transparansi, bahwa setiap akad dilakukan dengan pertanggungjawaban para pihak, sehingga tidak menjadi beban yang berlebihan bagi yang bersangkutan. Selain itu juga bertentangan dengan Pasal 21 huruf j asas itikad baik, yaitu akad dilakukan dalam rangka menegakkan kemaslahatan, tidak mengandung unsur jebakan dan perbuatan buruk lainnya. Klausul tersebut juga bertentangan dengan Pasal 21 huruf k asas suatu sebab yang halal, bahwa akad yang dilakukan tidak bertentangan dengan hukum, tidak dilarang oleh hukum dan tidak haram.

Pencantuman klausul tersebut juga bertentangan dengan ketentuan dalam Pasal 18 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, yaitu "pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat dan atau mencantumkan klausul baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila": a. menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha.

Berdasarkan ketentuan di atas, maka penerapan klausul eksonerasi dalam Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah* bertentangan dengan Al Qur'an, Hadits, asas-asas dalam Hukum Perjanjian Islam serta bertentangan dengan Pasal 18 ayat (1) huruf a Undang-Undang Perlindungan Konsumen, maka dalam hal ini klausul tersebut batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan mengikat bagi para pihak. Oleh karena itu ahli waris tidak berkewajiban dalam pelunasan pembiayaan setelah nasabah debitur meninggal dunia. Majelis Hakim telah melakukan penerapan hukum dengan memutuskan bahwa Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah* tersebut tidak memiliki kekuatan hukum.

Kekuatan mengikat klausul eksonerasi berdasarkan putusan hakim, juga terdapat pada beberapa kasus, seperti kasus karcis parkir antara Vovo Budiman v. PT. Dinamika Mitra Pratama. Putusan PN Nomor 300/Pdt/2010/PN.TNG menyatakan klausul eksonerasi pada karcis parkir tidak memiliki kekuatan mengikat bagi para pihak. Putusan PT Nomor 28/Pdt/2011/PT.BTN dan Kasasi Nomor 2902 K/Pdt/2011, keduanya menguatkan putusan hakim tingkat pertama. Hal yang sama juga terdapat kasus klausul eksonerasi pada Tiket Pesawat Air Asia antara Hastjarjo Boedi Wibowo v. PT. Indonesia Air Asia. Putusan PN Tangerang Nomor 305/Pdt.G/2009/PN.TNG menyatakan klausul eksonerasi batal demi hukum dan tidak memiliki kekuatan mengikat bagi para pihak. Pada tingkat Banding dalam putusan Nomor 54/Pdt/2010/PT.BTN dan Kasasi Nomor 1391 K/Pdt/2011 menguatkan putusan tingkat pertama.

#### IV. KESIMPULAN DAN SARAN

##### A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan dalam penelitian ini, maka dapat disimpulkan bahwa:

1. Penerapan klausul eksonerasi dalam pandangan Hukum Perjanjian Islam tidak dibenarkan karena bertentangan dengan Al Qur'an surah As Syuro ayat (15) yang melarang mengalihkan tanggung jawab kepada orang lain, HR. Tirmidzi "kaum Muslimin terikat dengan syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram." serta ketentuan

kaidah fiqh yang menyatakan “tidak memudharatkan dan tidak dimudharatkan”. Juga bertentangan dengan asas dalam hukum perjanjian Islam yaitu asas keadilan, kesetaraan, kemaslahatan, itikad baik dan ridha.

2. Akibat hukum penerapan klausul eksonerasi dalam Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah* berdasarkan Hukum Perjanjian Islam klausul tersebut bertentangan dengan Pasal 21 KHES yaitu asas transparansi, keseimbangan, itikad baik dan suatu sebab yang halal. Klausul tersebut juga bertentangan dengan prinsip syariah yaitu suatu perbuatan zalim. Bertentangan dengan tujuan akad yang merupakan salah satu dari rukun akad, sehingga tidak memenuhi syarat sahnya akad sehingga merupakan akad batal. Berdasarkan KUHPdata, klausul eksonerasi bertentangan dengan Pasal 1338 ayat (3) suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik. Pasal 1339 bahwa perjanjian diharuskan sesuai dengan asas kepatutan, kebiasaan dan undang-undang. Klausul tersebut juga bertentangan dengan syarat sah perjanjian “suatu sebab yang halal” (syarat objektif) maka Surat Pernyataan tersebut batal demi hukum. Berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Konsumen, isi klausul tersebut bertentangan dengan Pasal 18 ayat (1) huruf a yaitu larangan pelaku usaha melakukan pengalihan tanggung jawab sehingga berakibat batal demi hukum. Berdasarkan Peraturan OJK Nomor 1/POJK.07/2013 klausul tersebut bertentangan dengan Pasal 22 ayat (3) huruf a sehingga berakibat batal demi hukum.
3. Berdasarkan analisis pertimbangan Hakim PA Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn, bank telah melakukan kelalaian dalam melengkapi syarat kelengkapan administrasi asuransi yaitu surat Pemeriksaan Kesehatan sehingga perusahaan asuransi belum memberikan persetujuan asuransi. Oleh karena nasabah debitur telah melakukan pelunasan pembayaran premi asuransi maka berdasarkan ketentuan dalam Pasal 257 dan Pasal 258 KUHD serta Pasal 28 ayat (3) dan Pasal 28 ayat (7) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian, perjanjian asuransi telah mengikat sejak dipenuhinya pembayaran premi oleh tertanggung. Maka perusahaan asuransi berkewajiban memberikan klaim asuransi dan melakukan pelunasan terhadap pembiayaan. Terkait dengan kondisi di atas maka Surat Pernyataan pada perjanjian pembiayaan *musyarakah* batal demi hukum karena bertentangan dengan Al Qur’an dan hadits serta Undang-Undang Perlindungan Konsumen, sehingga tidak memiliki kekuatan mengikat bagi para pihak. Maka pelunasan pembiayaan setelah nasabah debitur meninggal dunia bukan menjadi tanggung jawab ahli waris dari nasabah debitur.

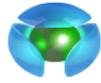
## B. Saran

1. Agar bank dalam membuat perjanjian pembiayaan tidak mencantumkan klausul eksonerasi. Bank yang menjalankan operasional berdasarkan syariah harus menerapkan prinsip syariah dalam akad sesuai dengan ketentuan Al Qur’an dan Hadits. Bank seharusnya menerapkan perjanjian yang adil dan seimbang antara hak dan kewajiban para pihak, sehingga tidak ada pihak yang dirugikan.
2. Agar Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK), Otoritas Jasa Keuangan (OJK) dan Dewan Pengawas Syariah (DPS) meningkatkan pengawasan terhadap pencantuman klausul eksonerasi pada perjanjian baku sesuai dengan tugas dan wewenang masing-masing, sehingga dapat memberikan keadilan, kemaslahatan bagi para pihak dalam perjanjian.
3. Agar para Hakim berkomitmen dalam putusannya menegakkan kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan serta ketertiban terhadap sengketa perkara-perkara pada kasus mengenai penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian baku antara pelaku usaha dan konsumen, sehingga melalui putusan hakim tersebut dapat memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi konsumen.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. Buku

- Anshori, Abdul Ghafur, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Islam di Indonesia*, Tangerang: Agro Media Pustaka, 2006.
- Antonio, Muhammad Syafi’i, *Bank Syari’ah dari Teori Ke Praktik*, Jakarta: Gema Insani, 2001.
- Badruzaman, Mariam Darus, *Aneka Hukum Bisnis*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994.
- , *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III Tentang Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, Edisi II, Cetakan Kesatu, Bandung: Alumni, 1996.
- , *Perjanjian Kredit Bank*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992.
- Basyir, Ahmad Azhar, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, Yogyakarta: UII Press, 2000.
- Djamil, Fathurahman, *Hukum Perjanjian Syariah dalam Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.
- Fuady, Munir, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.



- Hartono, Sri Rejeki, *Hukum Asuransi dan Perusahaan Asuransi*, Jakarta: Sinar Grafika, 1992.  
Kaligis, O.C, *Asas Kepatutan dalam Arbitrase*, Bandung: Alumni, 2009.  
Kamello, Tan, *Hukum Jaminan Fidusia Suatu Kebutuhan yang Didambakan*, Bandung: Alumni, 2004.  
Lubis, Muhammad Solly, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Bandung: Mandar Maju, 1994.  
Muhammad, Abdul Kadir, *Perjanjian Baku dalam Praktek Perusahaan Perdagangan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1992.  
Sastrawidjaja, Man Suparman, *Aspek-Aspek Hukum Asuransi dan Surat Berharga*, Bandung: Alumni, 1997.  
Sidabalok, Janus, *Hukum Perlindungan Konsumen di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.  
Sjahdeini, Sutan Remy, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Jakarta: Institute Bankir Indonesia, 1993.  
Syiaifuddin, Muhammad, *Pengayaan Hukum Perikatan*, Bandung: Mandar Maju, 2012.  
Usman, Muchlis, *Kaidah-Kaidah Ushuliyah dan Fiqhiyah: Pedoman Dasar dalam Istibath Hukum Islam*, Jakarta: Rajawali Pers, 1999.

#### **B. Peraturan Perundang-undangan**

- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata  
Kitab Undang-Undang Hukum Dagang  
Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen  
Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah  
Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian  
Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah  
Peraturan Bank Indonesia Nomor 15/14/PBI/2013 tentang Unit Usaha Syariah.  
Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (OJK) Nomor 1/POJK.07/2013 tentang Perlindungan Konsumen Sektor Jasa Keuangan  
Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan Nomor 13/SEOJK.07/2014 tentang Perjanjian Baku

#### **C. Putusan Pengadilan**

- Putusan Pengadilan Agama Medan Nomor 967/Pdt.G/2012/PA.Mdn.

#### **D. Disertasi/ Makalah**

- Hakim, Abdul, "Pertanggungjawaban Pelaku Usaha Melalui Kontrak Baku dan Asas Kepatutan dalam Perlindungan Konsumen (Studi Hubungan Hukum Pelaku Usaha dengan Konsumen Perumahan)", Disertasi, Universitas Sumatera Utara, Medan, 2013.  
Nasution, Bismar, "Metode Penelitian Hukum Normatif dan Perbandingan Hukum", (Makalah disampaikan pada dialog interaktif tentang Penelitian Hukum dan Hasil Penulisan Hukum). Pada Majalah Akreditasi, Fakultas Hukum USU, Medan, 18 Februari 2003.

#### **E. Media Internet**

- <http://www.pa-purworejo.go.id/web/transaksi-bank-menggunakan-perjanjian-kredit-dalam-bentuk-baku/>;Tarsi, "Menyoal Transaksi Bank Menggunakan Perjanjian Kredit dalam Bentuk Baku", Akses Terakhir, Minggu, 30 November 2014.