

BAB III

PENYELESAIAN PERMASALAHAN PEMBIAYAAN

KENDARAAN BERMOTOR ANTARA KREDITUR DENGAN DEBITUR

Penyelesaian permasalahan pembiayaan kendaraan bermotor antara kreditur dengan debitur secara jelas tidak diatur dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia sehingga dalam upaya penyelesaiannya menurut ketentuan hukum privat atau keperdataan seseorang dengan berpedoman pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata sebagai hukum materiil, sedangkan untuk hukum formalnya berpedomana pada hukum acara perdata, namun demikian dalam perkembangan dunia usaha barang dan/atau jasa di Indonesia telah ditetapkannya Undang-Undang Nomor 08 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, dimana Undang-Undang ini ternyata mengatur secara khusus ketentuan terjadinya sengketa konsumen yang dapat sebagai pedoman dalam penyelesaian hukum perkara jaminan fidusia antara kreditur dengan debitur.

Adapun aturan khusus dalam Undang-Undang Nomor 08 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen mengatur pula mengenai upaya penyelesaian sengketa melalui Pengadilan atau disebut peradilan umum dan upaya penyelesaian di Luar Pengadilan dengan nama Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen atau dalam masyarakat disebut dengan BPSK yang dibentuk di masing-masing Kota / Kabupaten, dan sepengetahuan Penulis di Kota Surabaya telah dibentuk Badan tersebut.

A. PENYELESAIAN PERMASALAHAN DI LUAR PENGADILAN

1) Teguran / Peringatan Tertulis Dari Kreditur Untuk Debitur

Upaya penyelesaian permasalahan antara kreditur dan debitur yang berkaitan dengan Jaminan Fidusia terjadi karena adanya pelanggaran yang dilakukan oleh salah satu pihak atau pihak-pihak terhadap isi atau materi Perjanjian Jaminan Fidusia atau dapat disebut pula adanya perbuatan melawan hukum (PMH) atau adanya prestasi yang tidak dilaksanakan (WANPRESTASI), sehingga merugikan salah satu pihak atau pihak-pihak dalam Perjanjian Jaminan Fidusia.

Apabila debitur dalam hal terjadinya prestasi yang tidak dilaksanakan (WANPRESTASI) maka sudah menjadikan suatu kewajiban bagi kreditur untuk memberikan Teguran / Peringatan Tertulis sebelum dilakukan upaya hukum eksekusi terhadap obyek Jaminan Fidusia, dimana Teguran / Peringatan Tertulis dari kreditur harus dilakukan karena sebagai amanat dari Peraturan Kapolri Nomor 08 Tahun 2011 pada Pasal 8 yakni :

“Pemohon wajib melampirkan surat kuasa dari penerima Jaminan Fidusia bila permohonan diajukan oleh kuasa hukum penerima Jaminan Fidusia. Untuk pengajuan permohonan eksekusi, pihak pemohon eksekusi harus melampirkan :

- a. Salinan Akta Jaminan Fidusia;
- b. Salinan Sertifikat Jaminan Fidusia;

- c. Surat Peringatan kepada Debitor untuk memenuhi kewajibannya, dalam hal ini telah diberikan pada Debitor sebanyak 2 kali dibuktikan dengan tanda terima;
- d. Identitas Pelaksana Eksekusi;
- e. Surat Tugas Pelaksanaan Eksekusi.

Surat peringatan kepada Debitor sebagaimana dimaksud pada huruf (c) di atas haruslah telah diberikan sebanyak 2 (dua) kali, yang dibuktikan dengan tanda terima, bahwa yang dimaksud dengan tanda terima menurut Penulis adalah yang sah menurut aturan hukum dimana tanda terima jelas-jelas adanya tanda terima dari debitur dengan identitas jelas dan lengkap (nama, nomor debitur, Alamat dan tandatangan) maupun kejelasan materi Teguran / Peringatan Tertulis (tanggal, perihal, maksud dan tujuan, nama dan tandatangan kreditur).

Surat peringatan kepada Debitor sebagaimana dimaksud pada huruf (c) diatas haruslah telah diberikan sebanyak 2 (dua) kali, dengan maksud bahwa jeda waktu antara Teguran / Peringatan Tertulis Pertama dengan Kedua semestinya juga berpedoman kepada aturan hukum atau azas kepatutan, sehingga menurut Penulis jeda waktu dengan azas kepatutan haruslah memperhatikan juga ketentuan dalam materi perjanjian Jaminan Fidusia dan apabila tidak diatur tegas maka waktu 14 (empat belas) hari atau 2 (minggu) minggu adalah jeda waktu yang tepat untuk Teguran /

Peringatan Tertulis dari kreditur kepada debitur dimaksudkan sebagai sarana komunikasi dan dapat dijadikan suatu upaya penyelesaian dalam permasalahan Jaminan Fidusia antara kreditur dengan debitur sebelum dilakukan upaya eksekusi Jaminan Fidusia.

Pemberian Teguran / Peringatan Tertulis dari kreditur kepada debitur dalam prakteknya seringkali terjadinya perbedaan pendapat dalam hal tanda terima, dimana pada saat petugas dari kreditur menyampaikan Teguran / Peringatan Tertulis ke debitur sesuai alamat tidak dapat bertemu langsung dengan debitur sehingga untuk memudahkan administrasi maka petugas menyampaikan kepada orang lain yang berada di alamat debitur misalnya istri/suami, anak, orangtua, atau keluarga lainnya terkadang pembantu rumah tangga, sehingga tanda terima yang tidak ditandatangani oleh debitur (ditandatangani orang lain) menurut debitur adalah tidak dibenarkan karena perbuatan keperdataan dalam Perjanjian Jaminan Fidusia adalah antara kreditur dengan debitur langsung dengan mendasarkan pada ketentuan Pasal 1320 mengenai sahnya suatu perjanjian dan Pasal 1338 perjanjian pihak-pihak berlaku sebagai Undang-Undang bagi mereka yang membuatnya, dimana ketentuan tersebut dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan apalagi Teguran / Peringatan Tertulis jelas-jelas atas nama debitur akhirnya permasalahan tersebut menjadi permasalahan tersendiri dalam Perjanjian Jaminan Fidusia yang dapat

berakibat pada Sengketa Konsumen maupun Gugatan Perbuatan Melawan Hukum (PMH) berpedoman pada pasal 1365 dan 1366 jo 1372 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan/atau Wanprestasi berpedoman dan merujuk pada Pasal 1234, 1236, 1237 dan 1243 jo 1249 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

2) Upaya Hukum Eksekusi dari Kreditur

Bahwa upaya hukum eksekusi yang dilakukan kreditur terhadap Obyek Jaminan Fidusia telah jelas diatur dalam Peraturan Kapolri Nomor 08 Tahun 2011 tentang Pengamanan Eksekusi Jaminan Fidusia, dimana kreditur sebelum melaksanakan eksekusi atas Jaminan Fidusia dimaksud maka harus memenuhi persyaratan tertentu, yaitu:

1. Ada permintaan dari pemohon;
2. Objek tersebut memiliki akta Jaminan Fidusia;
3. Objek Jaminan Fidusia terdaftar pada kantor pendaftaran Fidusia;
4. Objek Jaminan Fidusia memiliki sertifikat Jaminan Fidusia;
5. Jaminan Fidusia berada di wilayah negara Indonesia.

Sedangkan Prinsip-Prinsip Peraturan Kapolri berkaitan dengan Pengamanan Eksekusi Jaminan Fidusia ini meliputi:

1. Legalitas yaitu pelaksanaan pengamanan eksekusi jaminan fidusia harus sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
2. Nesesitas yaitu pengamanan eksekusi ja,imam fidusia diberikam berdasarkan penilaian situasi dan kondisi yang dihadapi;
3. Proporsionalitas yaitu pengamanan eksekusi jaminan fidusia dilaksanakan dengan memperhitungkan hakikat ancaman yang digadapi oleh pelibatan kekuatan;
4. Akuntabilitas yaitu pelaksanaan pengamanan eksekusi jaminan fidusia dapat dipertanggungjawabkan.

Objek pengamanan jaminan fidusia, meliputi hak jaminan atas:

1. Benda bergerak yang berwujud;
2. Benda bergerak yang tidak berwujud;
3. Benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan.

Obyek pengamanan jaminan fidusia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 dilaksanakan terhadap benda jaminan yang telah didaftarkan di kantor pendaftaran fidusia, dan Kantor pendaftaran fidusia sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berada pada lingkup tugas Kementerian Hukum dan Ham Republik Indonesia.

Pemohon wajib melampirkan surat kuasa dari penerima Jaminan Fidusia bila permohonan diajukan oleh kuasa hukum penerima Jaminan Fidusia. Untuk pengajuan permohonan eksekusi, pihak pemohon eksekusi harus melampirkan :

1. Salinan Akta Jaminan Fidusia;
2. Salinan Sertifikat Jaminan Fidusia;
3. Surat Peringatan kepada Debitor untuk memenuhi kewajibannya, dalam hal ini telah diberikan pada Debitor sebanyak 2 kali dibuktikan dengan tanda terima;
4. Identitas Pelaksana Eksekusi;
5. Surat Tugas Pelaksanaan Eksekusi.

Surat peringatan kepada Debitor sebagaimana dimaksud pada angka 3 (tiga) diatas haruslah telah diberikan sebanyak 2 (dua) kali, yang dibuktikan dengan tanda terima yang sah menurut aturan hukum, sedangkan untuk permohonan eksekusi Jaminan Fidusia haruslah memperhatikan sebagai berikut :

1. Permohonan pengamanan eksekusi diajukan secara tertulis oleh penerima jaminan fidusia atau kuasa hukumnya kepada Kapolda atau Kapolres setempat eksekusi dilaksanakan;
2. Dalam hal permohonan pengamanan pengamanan eksekusi diajukan oleh kuasa hukumpenerima jaminan fidusia, pemohon wajib melampirkan surat kuasa dari penerima jaminan fidusia;
3. Dalam hal penerima jaminan menunjuk pihak ketiga untuk melaksanakan eksekusi diajukan dengan melampirkan perjanjian kerja sama eksekusi jaminan fidusia antara penerima jaminan dengan pihak ketiga yang ditunjuk;
4. Segala akibat yang ditimbulkan atas perbuatan pihak ketiga dalam pelaksanaan eksekusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penerima jaminan fidusia dan pihak ketiga harus bertanggung jawab sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan;
5. Kapolda setelah menerima permohonan pengamanan eksekusi, permohonan diteruskan kepada Kepala Bidang Hukum (Kabidkum) Polda

untuk dilakukan penelitian kelengkapan dan keabsahan persyaratan sebagaimana dimaksud dalam pasal 8 ayat (1);

6. Kabidkum Polda setelah melakukan penelitian sebagaimana dimaksud pada ayat (10) wajib memberikan saran tertulis kepada Kapolda atas terpenuhi atau tidaknya persyaratan permohonan pengamanan eksekusi;
7. Permohonan pengamanan yang dinyatakan memenuhi syarat, Kapolda memerintahkan Kepala Biro Operasional (Karoops) untuk mempersiapkan, merencanakan dan melaksanakan pengamanan eksekusi;
8. Dalam persyaratan permohonan pengamanan dinyatakan kurang lengkap, Kapolda memberitahukan secara tertulis kepada pemohon untuk melengkapi persyaratan;
9. Dalam hal permohonan pengamanan dinyatakan tidak memenuhi syarat, Kapolda memberitahukan secara tertulis kepada pemohon dengan disertai alasannya Tahapan pelaksanaan pengamanan eksekusi meliputi:
 - a. Tahap persiapan

Tahap persiapan pengamanan eksekusi meliputi :

 - 1) Penyusunan perencanaan;

Penyusunan perencanaan meliputi kegiatan:

 - a) Membuat perkiraan intelijen;
 - b) Menyusun rencana pengamanan eksekusi yang sekurang-kurangnya memuat:
 - (1) Waktu pelaksanaan eksekusi;
 - (2) Jumlah personel, kebutuhan anggaran, dan peralatan;
 - (3) Pola pengamanan;
 - (4) Cara bertindak
 - 2) Rapat koordinasi
 - a) Rapat koordinasi dilaksanakan sebelum pengamanan eksekusi
 - b) Materi rapat koordinasi meliputi:
 - 1) Penjelasan status hukum jaminan fidusia;
 - 2) Kondisi dan hakikat ancaman dilokasi eksekusi dan sekitarnya;
 - 3) Jumlah personel Polri yang dilibatkan;
 - 4) Peralatan yang diperlukan;
 - 5) Penjelasan cara bertindak.
 - b. Tahap pelaksanaan

Tahapan pelaksanaan pengamanan eksekusi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 huruf b, meliputi:

1) Tahap persiapan pelaksanaan

Tahap persiapan pelaksanaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 huruf a, meliputi:

- a. Pengecekan jumlah kekuatan riil personel dan peralatan pengamanan;
- b. Memberikan pengarahan kepada personel yang akan melaksanakan pengamanan eksekusi;
- c. Menjelaskan cara bertindak dalam pengamanan eksekusi;
- d. Pembagian tugas personel pengamanan;
- e. Pergeseran pasukan.

2) Tahap pelaksanaan

a) Tahap pelaksanaan dengan cara bertindak:

- (1) Melakukan himbauan kepada pihak yang tidak berkepentingan agar meninggalkan lokasi eksekusi;
- (2) Melakukan pengamanan ketat saat terjadi dialog dan negosiasi antara pelaksanaan eksekusi dengan tereksekusi;
- (3) Melindungi pelaksana eksekusi dan/atau pemohon, tereksekusi dan masyarakat yang ada diokasi;
- (4) Mengamati, mengawasi, dan menandai orang-orang yang berupaya menghambat dan menghalangi eksekusi;
- (5) Mengamankan dan mengawasi benda dan/atau barang yang akan dieksekusi.

b) Pelaksanaan eksekusi yang berjalan aman, tertib, dan lancar, personel pengamanan bersikap pasif;

c) Dalam hal pelaksanaan eksekusi terjadi perlawanan dari pihak tereksekusi, personel bersikap aktif, dengan cara bertindak:

- (1) Mengamankan dan/atau menangkap setiap orang yang melakukan perlawanan atau perbuatan melawan hukum;

d) Dalam hal pelaksanaan eksekusi terjadi perlawanan dari pihak tereksekusi, personel bersikap aktif, dengan cara bertindak:

- (2) Mengamankan dan/atau menangkap setiap orang yang melakukan perlawanan atau perbuatan melawan hukum;

- (3) Melakukan penggeledahan terhadap setiap orang yang dicurigai membawa senjata api, senjata tajam, dan benda-benda berbahaya lainnya;
 - (4) Menyita senjata api, senjata tajam dan benda-benda berbahaya lainnya yang didapat dilokasi eksekusi
 - (5) Melokalisir dan/atau melakukan penyekatan akses jalan dari dan menuju lokasi eksekusi
- e) Dalam hal eskalasi keamanan eksekusi meningkat yang dapat membahayakan anggota dan tidak terkendali, pengendali lapangan segera melaporkan dan meminta bantuan pasukan pengendali masa(Dalmas) atau Bimob Polri kepada:
- (1) Kapolres, apabila pengamanan dilaksanakan oleh Polres;
 - (2) Kapolda, apabila pengamanan dilaksanakan oleh Polda.
- f) Kapolres atau Kapolda setelah menerima laporan segera mengirimkan bantuan pasukan ke lokasi eksekusi.

3) Sengketa Konsumen Berkaitan Dengan Jaminan Fidusia

Permasalahan Jaminan Fidusia dalam upaya penyelesaiannya tidaklah diatur dalam Undang-Undang Jaminan Fidusia melainkan dalam hal ini Penulis mengkaitkan dengan hubungan kreditur dengan debitur dalam Perjanjian Jaminan Fidusia sebagai hubungan Pelaku Usaha (Kreditur) dengan Konsumen (debitur), sehingga dalam upaya penyelesaian jika terjadinya suatu permasalahan yang berakhir pada suatu sengketa atau perkara maka jika berpedoman pada Undang-Undang Perlindungan Konsumen adalah dapat dibenarkan.

Undang-Undang Perlindungan Konsumen telah mengatur penyelesaian Sengketa Konsumen melalui Peradilan Umum (Gugatan Perdata ke Pengadilan Negeri) maupun penyelesaian di luar Peradilan

Umum (Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen) hal ini diatur dalam **PENYELESAIAN SENGKETA.**

B. PENYELESAIAN PERMASALAHAN MELALUI PENGADILAN

Upaya penyelesaian permasalahan Jaminan Fidusia dapat langsung dilakukan di Pengadilan Negeri dengan melakukan Gugatan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) dan/atau Gugatan Wanprestasi dengan berpedoman pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata maupun Hukum Acara Perdata dengan adanya :

1. Gugatan Penggugat;
2. Jawaban Gugatan Tergugat dan dapat sekaligus Gugatan Rekonpensi;
3. Replik Penggugat sekaligus Jawaban Gugatan Rekonpensi;
4. Duplik Tergugat sekaligus Replik Rekonpensi;
5. Rereplik Penggugat sekaligus Duplik Rekonpensi;
6. Reduplik Tergugat;
7. Pemeriksaan Alat Bukti Tertulis;
8. Pemeriksaan Keterangan Saksi-Saksi;
9. Kesimpulan;
10. Putusan.

Menjadi isu umum secara terus menerus menjadi terkait dengan adanya penggabungan Gugatan Wanprestasi dengan Gugatan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), ada pihak yang

membolehkannya, adapula yang tidak membolehkannya. Dalam praktik tidak jarang ditemukan adanya penggabungan antara Gugatan Wanprestasi dengan Gugatan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), dan jika ini terjadi, maka pasti akan dijadikan dasar oleh pihak lawan untuk memohon dinyatakan Gugatan tidak jelas atau kabur (obscuur libel). bahwa ada beberapa yang menjadi perbedaan menjadi dasar antara gugatan Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH).

Sumber hukum. Yang mana Gugatan Perbuatan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) berpedoman pada pasal 1365 dan 1366 jo 1372 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata dan/atau Wanprestasi berpedoman dan merujuk pada Pasal 1234, 1236,1237 dan 1243 jo 1249 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Timbulnya hak menuntut dalam Wanprestasi hak menuntut bisa timbul jika telah diawali dengan somasi, sedangkan dalam Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) bisa langsung diajukan tuntutan secara seketika pada saat telah terjadi Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), sedangkan Ganti rugi. Dalam hal Wanprestasi merujuk pada Pasal 1236, 1237 dan 1243 KUHPerdato. Sedangkan Perbuatan Melawan Hukum (PMH) merujuk pada Pasal 1365 dan 1372 KUHPerdato. Lalu, apakah dengan perbedaan seperti di atas masih tetap dibolehkannya penggabungan antara Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) ?.

Yahya Harahap berpendapat bahwa tidak dibenarkan

mencampuradukkan Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) dalam gugatan, dan/atau mendalilkan Wanprestasi padahal fakta hukum adalah peristiwa Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) begitu juga mendalilkan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) padahal fakta hukumnya yakni Wanprestasi. Namun beliau juga berpendapat bahwa penggabungan Wanprestasi dan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) dimungkinkan dalam satu gugatan asalkan diurai dengan tegas pemisahan keduanya.⁵

Di dalam praktik sendiri terdapat beberapa yurisprudensi yang tidak membenarkan adanya penggabungan antara Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), diantaranya yakni Putusan MA No. 1875 K/Pdt/1984 tertanggal 24 April 1986, dan Putusan MA No. 879 K/Pdt/1997 tanggal 29 Januari 2001 dijelaskan bahwa penggabungan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) dengan wanprestasi dalam satu gugatan melanggar tata tertib beracara dengan alasan bahwa keduanya harus diselesaikan tersendiri.

Begitu juga dalam Putusan MA No. 2452 K/Pdt/2009, dalam pertimbangannya MA menyatakan “Bahwa karena gugatan Penggugat merupakan penggabungan antara perbuatan melawan hukum dan wanprestasi, maka gugatan menjadi tidak jelas dan kabur (obscuur libel)”. Ada juga Putusan PN Surakarta No. 194/Pdt.G/2011/PN.Ska, yang

telah berkekuatan hukum tetap dengan berdasarkan dua Yurisprudensi MA, dalam pertimbangannya menyatakan “Menimbang, bahwa terhadap gugatan Penggugat, Majelis Hakim berpendapat, bahwa dalam gugatannya Penggugat telah menggabungkan dalilnya antara perbuatan wanprestasi dengan perbuatan melawan hukum, oleh karenanya berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung R.I Nomor : 492 K/Sip/1970 tanggal 21 Nopember 1970 yo Putusan Mahkamah Agung R.I Nomor : 897/K/Sip/Pdt/1997 yang pada pokoknya menyatakan, bahwa penggabungan gugatan perbuatan melawan hukum dan wanprestasi dalam satu gugatan melanggar tertib beracara, karena keduanya harus diselesaikan secara sendiri-sendiri, sehingga berdasarkan hal tersebut, maka menurut Majelis Hakim gugatan Penggugat yang seperti itu adalah kabur”.

Kemudian ada juga beberapa Yurisprudensi yang membenarkan penggabungan antara Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) Seperti Putusan MA No. 2686 K/Pdt/1985 tanggal 29 Januari 1987, yang mana dalam putusan tersebut dikatakan bahwa meskipun dalil gugatan yang dikemukakan dalam gugatan adalah Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), sedangkan peristiwa hukum yang sebenarnya adalah Wanprestasi, namun gugatan dianggap tidan obscur libele. Apabila hakim menemukan kasus seperti ini, dia dapat mempertimbangkan , bahwa dalil gugatan itu dianggap Wanprestasi.

Ada juga Putusan MA No. 2157 K/Pdt/2012, yang mana dalam pokok perkara ini, penggugat menyebutkan gugatannya sebagai gugatan Wanprestasi dan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), namun dalam dalilnya menjelaskan tentang Wanprestasi dan pembuktiannya membuktikan tentang Wanprestasi. Terhadap perkara ini MA dalam pertimbangannya menyatakan:

Walaupun dalam surat gugatan menggunakan istilah Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), tidak berarti gugatan harus dinyatakan tidak dapat diterima karena posita gugatan telah secara jelas menguraikan hubungan hukum para pihak, yaitu adanya hutang piutang dan Penggugat telah mendalilkan para Tergugat telah wanprestasi;

Mengingat asas peradilan cepat, sederhana dan murah, penyebutan istilah Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) dalam surat gugatan padahal fakta fakta persidangan menggambarkan hubungan perjanjian para pihak tidak mengakibatkan surat gugatan cacat atau tidak dapat diterima, mengingat fakta-fakta persidangan di pengadilan negeri, Penggugat (dalam hal ini Pemohon Kasasi) telah dapat membuktikan dalil-dalilnya, dimana terbukti Tergugat wanprestasi;

Selain itu terdapat juga Putusan yang sesuai dengan pendapat Yahya Harahap di atas terkait dengan penggabungan Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), yang mana jika harus

menggabungkan Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) maka harus dengan tegas dan jelas pula pemisahannya. Ini sesuai dengan Putusan MA No. 886 K/Pdt/2007, yang dalam pertimbangannya menyatakan “Bahwa posita gugatan telah jelas terpisah antara Perbuatan Melawan Hukum dan Wanprestasi, yaitu :

1. Tergugat I tidak melaksanakan perjanjian kerja sama No. 158/X/BBWM/2003 ; No. 020/MBP-BBD/10/2003 tanggal 23 Oktober 2003, perbuatan mana sebagai Wanprestasi dan ;
2. Tergugat I dan Tergugat II membuat perjanjian kerja sama No. 199/BBMW/XII/2003 ; No. 009/MBP-DIR/12/2003 tanggal 29 Desember 2003 tanpa diketahui Penggugat sebagai yang berhak atas pengoperasian Pengelolaan Minyak dan Gas Kabupaten Bekasi, perbuatan mana merupakan Perbuatan Melawan Hukum;

Dalam gugatan terdapat posita Wanprestasi dan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), akan tetapi dengan tegas diuraikan secara terpisah, maka gugatan demikian yang berupa kumulasi obyektif dapat dibenarkan, meskipun demikian, masih banyak ahli hukum yang tetap berpendapat bahwa penggabungan Wanprestasi dan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) secara teori tidak dibenarkan. Sehingga ada baiknya untuk memisah antara gugatan Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), namun jika harus menggabungkan antara Wanprestasi dengan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH)

maka harus dipisahkan secara tegas apa yang menjadi dari Wanprestasi itu dan juga apa yang menjadi dalil dari Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) tersebut.

1. Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) :

Suatu Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum terjadi jika ada aturan hukum yang telah di langgar oleh Pelanggar, Landasan Cooperative yang menjadi untuk ditempatkan dan berpijak Bagi Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum adalah Hukum Anglo Saxon English, yang di sebut Artikel Baru Istilah "TORT", adalah "terkait masih berlangsung orangutan berbuat atas resikonya Sendiri" (seorang pria bertindak pada bahayanya). Karena itu, dia Akan bertanggung Jawab jika dia telah melalaikan "kewajibanya" (tugas) sehingga Unsur assets merupakan rukun Utama Bagi suatu Perbuatan Melawan hukum. Pelanggaran assets Suami baru di suatu Negara terjadi jika di lakukan Artikel Baru adanya Unsur "kesengajaan" (sengaja) atau kelalain yakin (kelalaian).

Salah Satu bentuk tertua Bahasa Dari Perbuatan Melawan Hukum adalah penghinaan tindakan (penghinaan). Tindakan penghinaan Suami di Pandang sebagai tindakan Yang bertentangan Artikel Baru ketertiban Umum sehingga Perlu di atur Diposkan oleh hokum, BAIK Perdata maupun Pidana. Dalam, hokum yunani kuno Romawi Dan, terdapat ketentuan tentang Larangan melakukan penghinaan atau menyakiti orangutan berbaring, yaitu sebagai berikut:

- a. Penghinaan / menyakiti Tetangga.
 - b. Penghinaan / menyakiti anggota Keluarga.
 - c. Penghinaan terhadap dewa, ANTARA berbaring Artikel Baru regular tidak mematuhi Metropolitan Land Afiliasi Yang telah di saksikan Diposkan oleh dewa-dewa.
 - d. Penghinaan / menyakiti 'masyarakat.
- (**Roscoe Pound**, 1954: 76).

Di Samping itu, Dalam, Hukum Romawi sebenarnya juga sudah di kenal beberapa jenis Perbuatan Melawan Hukum, misalnya sebagai berikut:

- a. Furtum (konversi)
- b. Rapina (konversi forceable)
- c. Iniluria (agresi yang disengaja pada kepribadian).
- d. Dammum iniluria datum (cedera yang salah dengan properti).

Kemudian, Dalam, Digest Bahasa Dari Justinian, Yang merupakan Sumber hokum Utama Bahasa Dari hokum Romawi, di kenal Empat Macam Perbuatan Melawan hokum Yang kemudian di kenal Artikel Baru sebutan delict kuasi. Keempat kuasi delict nihil adalah sebagai berikut:

- a. Tanggung Jawab berdasarkan Res Suspensae.
- b. Tanggung Jawab Bahasa Dari orangutan Yang menaburkan atau melempar Benda-Benda.
- c. Tanggung Jawab pemilik Kapal, Penjaga Hotel, Dan Penjaga Kandang.

- d. Tanggung Jawab hakim Yang memberikan Putusan Yang salat (silitem Suam fecerit = jika ia membuat kasus sendiri).

Yang di maksud Artikel Baru tanggung Jawab Yang berdasarkan Res Suspensae adalah tanggung Jawab Bahasa Dari Penghuni suatu Gedung Yang menggantungkan (suspend) sesuatu Benda di Atap Gedung Yang di bawahnya banyak orangutan Lalu lalang, dimana jika Benda Yang di gantung nihil jatuh, dapat menimpa orangutan Yang Lalu lalang nihil. Penghuni Gedung nihil harus bertanggung jawab secara Perdata (dipake rugi) Tanpa melihat apakah Penghuni Gedung nihil bersalah atau regular tidak (strict liability). Penghuni Bangunan nihil bertanggung Jawab berdasarkan Lex Aquilia.

Selanjutnya Yang di maksud Artikel Baru tanggung Jawab Bahasa Dari orangutan Yang menaburkan atau melempar Benda-Benda. Dalam, Hal inisial, jika seseorang melemparkan atau menaburkan Benda Ke Luar Bahasa Dari suatu Bangunan Ke TEMPAT dimana 'masyarakat sering lewat atau berdiri, Penghuni Bangunan nihil harus membayar dipake kerugian dua Kali Lipat, jika Perbuatan nihil menyebabkan kematian Maka dipake ruginya adalah 50 (lima puluh) aurei .

Kemudian tanggung Jawab Bahasa Dari pemilik Kapal, Penjaga Hotel, Dan Penjaga Kandang. Suami adalah semacam tanggung Jawab Pengganti (vicarious liability), karena Dalam, Hal Suami Yang di persalahkan adalah pemilik Kapal, Penjaga Hotel, atau Penjaga Kandang,

meskipun Yang melakukan Perbuatan Yang merugikan orangutan lain adalah pegawainya.

Kuasi delict selanjutnya ialah tindakan hakim Yang memberikan Putusan Yang salah Yang menguntungkan dirinya Sendiri, Ketentuan-ketentuan tentang quasi delict Dalam, hokum Romawi nihil merupakan asal muasal Doktrin "tanggung Jawab Mutlak" (strict liability) Dan tanggung Jawab Pengganti (vicarious liability). Doktrin tanggung Jawab pengganti nihil Terus Berkembang Wire color Kawat warna saat Suami, yang menghiasi banyak kitab undang-undang di Dunia, seperti kitab undang-undang Perdata di Prancis, Belanda, Dan karenanya juga terdapat Indonesiaketentuannya Dalam, pasal 1367, pasal 1368, Dan pasal 1369 kitab undang- hokum undang Perdata yang pada pokoknya mengatur model Model tanggung Jawab sebagai berikut:

- a. Tanggung Jawab guru terhadap tindakan muridnya.
- b. Vis Malor, yakni tanggung Jawab orangutan Tua terhadap Perbuatan anaknya.
- c. Tanggung Jawab Kepala tukang / mandor terhadap para tukang di Bawah pengawasannya.
- d. Tanggung Jawab majikan Atas Perbuatan Yang di lakukan Diposkan oleh Buruh atau tanggung Jawab Atas kerugian Yang di sebabkan Diposkan oleh Binatang miliknya / piaraanya.

- e. Res Ruinosa, yakni tanggung Jawab pemilik Gedung Atas robohnya Gedung nihil. Dalam, Hal Suami, pemilik Gedung regular tidak dapat mengelak tanggung Jawab Bahasa Dari Artikel Baru mengatakan bahwa dia regular tidak mengetahui / Patut menduga tentang adanya kerusakan pada Gedung / Konstruksi Gedung nihil atau regular tidak Kuasa untuk mencegah Gedung nihil Bahasa Dari kehancurannya.

Sebelum melakukan Gugatan Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH) di Pengadilan Negeri maka sebaiknya untuk terlebih dahulu mengetahui unsur-unsur Perbuatan Melawan / Melanggar Hukum (PMH), Pasal 1365 KUHPerdara yang terkenal sebagai pasal yang mengatur tentang perbuatan melawan hukum memegang peranan penting dalam hukum perdata, Dalam pasal tersebut memuat ketentuan sebagai berikut “Setiap perbuatan melawan hukum yang oleh karenanya menimbulkan kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menyebabkan kerugian itu mengganti kerugian”

Dari pasal tersebut dapat kita lihat bahwa untuk mencapai suatu hasil yang baik dalam melakukan gugatan berdasarkan perbuatan melawan hukum maka harus dipenuhi syarat-syarat atau unsur-unsur sebagai berikut

1. Perbuatan yang melawan hukum, yaitu suatu perbuatan yang melanggar hak subyektif orang lain atau yang bertentangan dengan kewajiban hukum dari si pembuat sendiri yang telah diatur dalam undang-undang. Dengan perkataan lain melawan hukum ditafsirkan sebagai melawan undang-undang.

2. Harus ada kesalahan, syarat kesalahan ini dapat diukur secara Obyektif yaitu dengan dibuktikan bahwa dalam keadaan seperti itu manusia yang normal dapat menduga kemungkinan timbulnya akibat dan kemungkinan ini akan mencegah manusia yang baik untuk berbuat atau tidak berbuat.
3. Subyektif yaitu dengan dibuktikan bahwa apakah si pembuat berdasarkan keahlian yang ia miliki dapat menduga akan akibat dari perbuatannya.

Selain itu orang yang melakukan perbuatan melawan hukum harus dapat dipertanggungjawaban atas perbuatannya, karena orang yang tidak tahu apa yang ia lakukan tidak wajib membayar ganti rugi, sehubungan dengan kesalahan ini terdapat tiga kemungkinan :

1. Orang yang dirugikan juga mempunyai kesalahan terhadap timbulnya kerugian. Dalam pengertian bahwa jika orang yang dirugikan juga bersalah atas timbulnya kerugian, maka sebagian dari kerugian tersebut dibebankan kepadanya kecuali jika perbuatan melawan hukum itu dilakukan dengan sengaja;
2. Kerugian ditimbulkan oleh beberapa pembuat. Jika kerugian itu ditimbulkan karena perbuatan beberapa orang maka terhadap masing-masing orang yang bertanggung jawab atas terjadinya perbuatan tersebut dapat dituntut untuk keseluruhannya;
3. Harus ada kerugian yang ditimbulkan. Dalam pengertian bahwa kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum dapat berupa :
 - a. Kerugian materiil, dimana kerugian materiil dapat terdiri dari kerugian yang nyata-nyata diderita dan keuntungan yang seharusnya diperoleh. Jadi pada umumnya diterima bahwa si pembuat perbuatan melawan hukum harus mengganti kerugian tidak hanya untuk kerugian yang nyata-nyata diderita, juga keuntungan yang seharusnya diperoleh.
 - b. Kerugian idiil, dimana perbuatan melawan hukum pun dapat menimbulkan kerugian yang bersifat idiil seperti ketakutan, sakit dan kehilangan kesenangan hidup.

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

4. Adanya hubungan causal antara perbuatan dan kerugian. Untuk memecahkan hubungan causal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian, terdapat dua teori yaitu :
 - a. Condition sine qua non, dimana menurut teori ini orang yang melakukan perbuatan melawan hukum selalu bertanggung jawab jika perbuatannya condition sine qua non menimbulkan kerugian (yang dianggap sebagai sebab dari pada suatu perubahan adalah semua syarat-syarat yang harus ada untuk timbulnya akibat).
 - b. Adequate veroorzaking, dimana menurut teori ini si pembuat hanya bertanggung jawab untuk kerugian yang selayaknya dapat diharapkan sebagai akibat dari pada perbuatan melawan hukum. Terdapat hubungan causal jika kerugian menurut aturan pengalaman secara layak merupakan akibat yang dapat diharapkan akan timbul dari perbuatan melawan hukum.

Jadi secara singkat dapat diperinci sebagai berikut :

1. Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh organ badan hukum, pertanggungjawabannya didasarkan pada pasal 1364 KUHPerdara.
2. Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh seorang wakil badan hukum yang mempunyai hubungan kerja dengan badan hukum, dapat dipertanggungjawabkan berdasarkan pasal 1367 KUHPerdara.
3. Perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh organ yang mempunyai hubungan kerja dengan badan hukum, pertanggungjawabannya dapat dipilih antara pasal 1365 dan pasal 1367 KUHPerdara

2. Gugatan Wanprestasi :

Sebelum melakukan Gugatan Wanprestasi di Pengadilan Negeri maka sebaiknya untuk terlebih dahulu mengetahui yang berkaitan dengan

Prestasi, Wanprestasi maupun Akibat Wanprestasi, dengan pemaparan sebagai berikut :

a. Prestasi

Prestasi adalah kewajiban yang harus dipenuhi oleh debitur dalam setiap perjanjian. Prestasi adalah obyek perikatan. Dalam hukum perdata kewajiban memenuhi prestasi adalah selalu disertai jaminan harta kekayaan debitur. Dalam Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata dinyatakan bahwa harta kekayaan debitur baik bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan pemenuhan hutangnya terhadap kreditur. Tetapi jaminan umum ini dapat dibatasi dengan jaminan khusus berupa benda tertentu yang ditetapkan dalam perjanjian antara pihak – pihak Menurut ketentuan Pasal 1234 KUH Perdata ada 3 (tiga) kemungkinan wujud prestasi, yaitu :

1) Memberikan Sesuatu

Dalam Pasal 1235 KUH Perdata, pengertian memberikan sesuatu adalah menyerahkan kekuasaan nyata atas suatu benda dari debitur kepada kreditur.

2) Berbuat Sesuatu

Dalam perjanjian yang obyeknya ”berbuat sesuatu”, debitur wajib melakukan perbuatan tertentu yang telah ditetapkan dalam perjanjian. Dalam melakukan perbuatan itu debitur wajib memenuhi semua ketentuan dalam perjanjian. Debitur bertanggungjawab atas perbuatannya yang tidak sesuai dengan ketentuan perjanjian.

3) Tidak berbuat sesuatu

Dalam perjanjian yang obyeknya ”tidak berbuat sesuatu”, debitur tidak melakukan perbuatan yang telah ditetapkan dalam perjanjian. Apabila debitur berbuat sesuatu yang berlawanan dengan perjanjian ini, ia harus bertanggungjawab karena telah melanggar perjanjian.

b. Wanprestasi

Wanprestasi merupakan istilah yang diambil dari bahasa Belanda yang berarti "prestasi buruk". Peristiwa dimana si berhutang tidak melakukan apa yang dijanjikannya, apabila debitur tidak melakukan apa yang telah dijanjikannya dalam suatu perjanjian maka debitur itu dikatakan melakukan suatu Wanprestasi. dimana Wanprestasi seorang debitur dapat dikategorikan berupa empat macam, yaitu :

- 1) Tidak melakukan apa yang telah disanggupi atau dijanjikan akan dilaksanakannya suatu perjanjian;
- 2) Melaksanakan apa yang disanggupi atau dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana yang disanggupi atau dijanjikan;
- 3) Melakukan apa yang disanggupi atau dijanjikan tetapi terlambat dalam pelaksanaan yang disanggupinya atau yang dijanjikan;
- 4) Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.

c. Akibat wanprestasi

Bahwa dari keterangan yang berkaitan dengan Prestasi maupun Wanprestasi diatas maka untuk akibat Wanprestasi ada empat macam, yaitu :

- 1) Membayar kerugian yang diderita oleh kreditur atau dengan istilah sehari-hari disebut ganti rugi;
- 2) Adanya Pembatalan Perjanjian;
- 3) Peralihan resiko;
- 4) Membayar biaya perkara, kalau sampai diperkarakan dan diperiksa di depan hakim Pengadilan.

Suatu perjanjian dapat terlaksana dengan baik apabila para pihak telah memenuhi prestasinya masing-masing seperti yang telah diperjanjikan tanpa ada pihak yang dirugikan. Tetapi adakalanya perjanjian tersebut tidak terlaksana dengan baik karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak atau debitur.

Perkataan wanprestasi berasal dari bahasa Belanda, yang artinya prestasi buruk. Adapun yang dimaksud wanprestasi adalah suatu keadaan yang dikarenakan kelalaian atau kesalahannya, debitur tidak dapat memenuhi prestasi seperti yang telah ditentukan dalam perjanjian[1] dan bukan dalam keadaan memaksa. Adapun bentuk-bentuk dari wanprestasi yaitu:

- 1) Tidak memenuhi prestasi sama sekali, Sehubungan dengan debitur yang tidak memenuhi prestasinya maka dikatakan debitur tidak memenuhi prestasi sama sekali.
- 2) Memenuhi prestasi tetapi tidak tepat waktunya, Apabila prestasi debitur masih dapat diharapkan pemenuhannya, maka debitur dianggap memenuhi prestasi tetapi tidak tepat waktunya.
- 3) Memenuhi prestasi tetapi tidak sesuai atau keliru, Debitur yang memenuhi prestasi tapi keliru, apabila prestasi yang keliru tersebut tidak dapat diperbaiki lagi maka debitur dikatakan tidak memenuhi prestasi sama sekali.

Untuk mengatakan bahwa seseorang melakukan wanprestasi dalam suatu perjanjian, kadang-kadang tidak mudah karena sering sekali juga tidak dijanjikan dengan tepat kapan suatu pihak diwajibkan melakukan prestasi yang diperjanjikan, Dalam hal bentuk prestasi debitur dalam perjanjian yang berupa tidak berbuat sesuatu, akan mudah ditentukan sejak kapan debitur melakukan wanprestasi yaitu sejak pada saat debitur berbuat sesuatu yang tidak diperbolehkan dalam perjanjian. Sedangkan bentuk prestasi debitur yang berupa berbuat sesuatu yang memberikan sesuatu apabila batas waktunya ditentukan dalam perjanjian maka menurut pasal 1238 KUH Perdata debitur dianggap melakukan wanprestasi dengan lewatnya batas waktu tersebut. Dan apabila tidak ditentukan mengenai batas waktunya maka untuk menyatakan seseorang debitur melakukan

wanprestasi, diperlukan surat peringatan tertulis dari kreditur yang diberikan kepada debitur. Surat peringatan tersebut disebut dengan somasi.

1. Somasi

Somasi adalah pemberitahuan atau pernyataan dari kreditur kepada debitur yang berisi ketentuan bahwa kreditur menghendaki pemenuhan prestasi seketika atau dalam jangka waktu seperti yang ditentukan dalam pemberitahuan itu, Menurut pasal 1238 KUH Perdata yang menyatakan bahwa: “Si berutang adalah lalai, apabila ia dengan **surat perintah** atau dengan sebuah **akta sejenis** itu telah dinyatakan lalai, atau **demi perikatan sendiri**, ialah jika ini menetapkan bahwa si berutang harus dianggap lalai dengan lewatnya waktu yang ditentukan”.

Dari ketentuan pasal tersebut dapat dikatakan bahwa debitur dinyatakan wanprestasi apabila sudah ada somasi (*in gebreke stelling*). Adapun bentuk-bentuk somasi menurut pasal 1238 KUH Perdata adalah:

1. Surat perintah

Surat perintah tersebut berasal dari hakim yang biasanya berbentuk penetapan. Dengan surat penetapan ini juru sita memberitahukan secara lisan kepada debitur kapan selambat-lambatnya dia harus berprestasi. Hal ini biasa disebut “exploit juru Sita”

2. Akta sejenis

Akta ini dapat berupa akta dibawah tangan maupun akta notaris.

3. Tersimpul dalam perikatan itu sendiri

Maksudnya sejak pembuatan perjanjian, kreditur sudah menentukan saat adanya wanprestasi.

Dalam perkembangannya, suatu somasi atau teguran terhadap debitur yang melalaikan kewajibannya dapat dilakukan secara lisan akan tetapi untuk mempermudah pembuktian dihadapan hakim apabila masalah tersebut berlanjut ke pengadilan maka sebaiknya diberikan peringatan secara tertulis. Dalam keadaan tertentu somasi tidak diperlukan untuk dinyatakan bahwa seorang debitur melakukan wanprestasi yaitu dalam hal

adanya batas waktu dalam perjanjian (*fatal termijn*), prestasi dalam perjanjian berupa tidak berbuat sesuatu, debitur mengakui dirinya wanprestasi.

2. Sanksi

Apabila debitur melakukan wanprestasi maka ada beberapa sanksi yang dapat dijatuhkan kepada debitur, yaitu:

- 1) Membayar kerugian yang diderita kreditur;
- 2) Pembatalan perjanjian;
- 3) Peralihan resiko;
- 4) Membayar biaya perkara apabila sampai diperkarakan dimuka hakim.

3. Ganti Kerugian

Penggantian kerugian dapat dituntut menurut undang-undang berupa "*kosten, schaden en interessen*" (pasal 1243 dsl), Yang dimaksud

kerugian yang bisa dimintakan penggantian itu, tidak hanya biaya-biaya yang sungguh-sungguh telah dikeluarkan (*kosten*), atau kerugian yang sungguh-sungguh menimpa benda si berpiutang (*schaden*), tetapi juga berupa kehilangan keuntungan (*interessen*), yaitu keuntungan yang didapat seandainya siberhutang tidak lalai (*winstderving*).

Kerugian yang harus diganti meliputi kerugian yang dapat diduga dan merupakan akibat langsung dari wanprestasi, artinya ada hubungan sebab-akibat antara wanprestasi dengan kerugian yang diderita.

Berkaitan dengan hal ini ada dua sarjana yang mengemukakan teori tentang sebab-akibat yaitu :

a) *Conditio Sine qua Non* (Von Buri)

Menyatakan bahwa suatu peristiwa A adalah sebab dari peristiwa B (peristiwa lain) dan peristiwa B tidak akan terjadi jika tidak ada peristiwa A

b) *Adequated Veroorzaking* (Von Kries)

Menyatakan bahwa suatu peristiwa A adalah sebab dari peristiwa B (peristiwa lain). Bila peristiwa A menurut pengalaman manusia yang normal diduga mampu menimbulkan akibat (peristiwa B).⁵

Dari kedua teori diatas maka yang lazim dianut adalah teori *Adequated Veroorzaking* karena pelaku hanya bertanggung jawab atas kerugian yang selayaknya dapat dianggap sebagai akibat dari perbuatan itu disamping itu teori inilah yang paling mendekati keadilan.

Seorang debitur yang dituduh wanprestasi dapat mengajukan beberapa alasan untuk membela dirinya, yaitu:

a) Mengajukan tuntutan adanya keadaan memaksa (*overmach*);

5. R. Setiawan, Pokok-Pokok Hukum Perjanjian, Putra Abadin, Jakarta 1999, cetakan. 6.

- b) Mengajukan alasan bahwa kreditur sendiri telah lalai;
- c) Mengajukan alasan bahwa kreditur telah melepaskan haknya untuk menuntut ganti rugi.

4. Keadaan Memaksa (*overmach*)

Debitur yang tidak dapat membuktikan bahwa tidak terlaksanya prestasi bukan karena kesalahannya, diwajibkan membayar gantirugi. Sebaliknya debitur bebas dari kewajiban membayar gantirugi, jika debitur karena keadaan memaksa tidak memberi atau berbuat sesuatu yang diwajibkan atau telah melakukan perbuatan yang seharusnya ia tidak lakukan.

Keadaan memaksa adalah suatu keadaan yang terjadi setelah dibuatnya perjanjian, yang menghalangi debitur untuk memenuhi prestasinya, dimana debitur tidak dapat dipersalahkan dan tidak harus menanggung resiko serta tidak dapat menduga pada waktu persetujuan dibuat.

Keadaan memaksa menghentikan bekerjanya perikatan dan menimbulkan berbagai akibat yaitu:

- a) Kreditur tidak dapat lagi memintai pemenuhan prestasi;
- b) Debitur tidak lagi dapat dinyatakan wanprestasi, dan karenanya tidak wajib membayar ganti rugi;
- c) Resiko tidak beralih kepada debitor;

d) Kreditor tidak dapat menuntut pembatalan pada persetujuan timbal-balik.⁶

Mengenai keadaan memaksa ada dua teori, yaitu teori obyektif dan teori subjektif :

1. Menurut teori obyektif, debitur hanya dapat mengemukakan tentang keadaan memaksa, jika pemenuhan prestasi bagi setiap orang mutlak tidak mungkin dilaksanakan. Misalnya, penyerahan sebuah rumah tidak mungkin dilaksanakan karena rumah tersebut musnah akibat bencana tsunami.
2. Menurut teori subyektif terdapat keadaan memaksa jika debitur yang bersangkutan mengingat keadaan pribadinya tidak dapat memenuhi prestasinya. Misalnya, A pemilik industri kecil harus menyerahkan barang kepada B, dimana barang-barang tersebut masih harus dibuat dengan bahan-bahan tertentu, tanpa diduga bahan-bahan tersebut harganya naik berlipat ganda, sehingga jika A harus memenuhi prestasinya ia akan menjadi miskin. Dalam hal ini ajaran subyektif mengakui adanya keadaan memaksa. Akan tetapi jika menyangkut industri besar maka tidak terdapat keadaan memaksa.

Keadaan memaksa dapat bersifat tetap dan sementara. Jika bersifat tetap maka berlakunya perikatan berhenti sama sekali. Misalnya, barang yang

6. Pramono, Nindyo, Hukum Komersil, Pusat Penerbitan UT, Jakarta 2003.

akan diserahkan diluar kesalahan debitur terbakar musnah, Sedangkan keadaan memaksa yang bersifat sementara berlakunya perikatan ditunda. Setelah keadaan memaksa itu hilang, maka perikatan bekerja kembali. Misalnya, larangan untuk mengirimkan suatu barang dicabut atau barang yang hilang ditemukan kembali.

5. Wanprestasi, Sanksi, Ganti Kerugian dan Keadaan Memaksa dalam Perspektif Fiqh Muamalah

Dalam perjanjian/akad dapat saja terjadi kelalaian, baik ketika akad berlangsung maupun pada saat pemenuhan prestasi. Hukum Islam dalam cabang fiqh muamalahnya juga mengakui/mengakomodir wanprestasi, sanksi, ganti kerugian serta adanya keadaan memaksa, berikut ini disajikan pemikiran salah satu ahli fiqh muamalat Indonesia, Prof. DR. H. Nasrun Haroen, M.A.

Untuk kelalaian itu ada resiko yang harus ditanggung oleh pihak yang lalai, bentuk-bentuk kelalaian itu menurut ulama, diantaranya pada akad *Bay'* barang yang dijual bukan milik penjual (misal barang *wadi'ah* atau *ar-rahn*), atau barang tersebut hasil curian, atau menurut perjanjian harus diserahkan kerumah pembeli pada waktu tertentu, tetapi ternyata tidak diantarkan dan atau tidak tepat waktu, atau barang rusak dalam perjalanan, atau barang yang diserahkan tidak sesuai dengan contoh yang disetujui. Dalam kasus-kasus seperti ini resikonya adalah gantirugi dari pihak

yang lalai.⁷

Apabila barang itu bukan milik penjual, maka ia harus membayar ganti rugi terhadap harga yang telah ia terima. Apabila kelalaian berkaitan dengan keterlambatan pengantaran barang, sehingga tidak sesuai dengan perjanjian dan dilakukan dengan unsur kesengajaan, pihak penjual juga harus membayar ganti rugi. Apabila dalam pengantaran barang terjadi kerusakan (sengaja atau tidak), atau barang yang dibawa tidak sesuai dengan contoh yang disepakati maka barang tersebut harus diganti.

Ganti kerugian dalam akad muamalah dikenal dengan *adh-dhaman*, yang secara harfiah berarti jaminan atau tanggungan. Ulama mengatakan adakalanya *adh-dhaman* berupa barang atau uang. Pentingnya *adh-dhaman* dalam perjanjian agar dalam akad yang telah disetujui kedua belah pihak tidak terjadi perselisihan. Segala kerugian baik terjadi sebelum maupun sesudah akad maka ditanggung risikonya oleh pihak yang menimbulkan kerugian. Akan tetapi dalam keadaan memaksa fiqh Islam tidak menghukumi orang yang berbuat tanpa disengaja dan tidak menghendaki perbuatan lalai tersebut, asalkan orang tersebut telah berbuat maksimal untuk memenuhi prestasinya, dan Islam mengapresiasi orang yang memberi kelapangan dalam pembayaran hutang.

7. Haroen, Nasrun, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000