

SUPREMASI **Jurnal Hukum**



Aktualisasi Keadilan Hukum Melalui Analisis Normatif dan Sosiologis

St. LAKSANTO UTOMO

PEMBAHARUAN HUKUM PENANAMAN MODAL
UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007

GAZALBA SALEH

UPAYA PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PENGETAHUAN
TRADISIONAL DI NEGARA-NEGARA BERKEMBANG
KHUSUSNYA INDONESIA

DESSY SUNARSI

TINJAUAN YURIDIS PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN
SYARIAH DI INDONESIA

YUHERMAN

KONSEKUENSI PERALIHAN KEWENANGAN DIREKSI DALAM
KEPAILITAN PERSEROAN TERBATAS

SUYUD MARGONO

DAMPAK IMPLEMENTASI TRIPS AGREEMENT TERHADAP
PROSEDUR UPAYA HUKUM HAKI DI INDONESIA

LIZA MARINA dan WIEN SUKARMINI

PERBEDAAN PERSPEKTIF KEADILAN TENTANG
PEMBAGIAN HARTA WARISAN MENURUT HUKUM ISLAM,
HUKUM PERDATA BARAT DAN HUKUM ADAT

ZULFADLI BARUS

PENGARUH *LEGAL REASONING* TERHADAP DIALEKTIKA
CARA KERJA *LAWYERS*

DITERBITKAN OLEH:

**PUSAT STUDI HUKUM BISNIS
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS SAHID JAKARTA**

SUPREMASI **Jurnal Hukum**



SUSUNAN PENGURUS DAN DEWAN REDAKSI

PEMBINA

Rektor Universitas Sahid Jakarta
Prof. Dr. Hj. Sutyastie Soemitro Remi, SE, MS.

PENANGGUNG JAWAB

Dekan Fakultas Hukum Universitas Sahid Jakarta
St. Laksanto Utomo, SH., MH.

MITRA BESTARI

Prof. Dr. Hendra Tanu Atmadja, SH., MIP., LL.M.
Prof. Dr. T. Gayus Lumbuun, SH., MH.
Dr. Witjipto Setiadi, SH., MH.
Dr. Zen Zanibar, SH., MH.

PENYUNTING AHLI

Dr. H. Taufiqurrohman Syahuri, SH., MH.
Dr. Suhandi Cahaya, SH., MH., MBA.

KETUA DEWAN REDAKSI

Zulfadli Barus, SH., MH., MM.

ANGGOTA DEWAN REDAKSI

Liza Marina, SH., MH.
Dessy Sunarsi, SH., MM.
Farah Liza Adnan, SH., MH.

REDAKSI PELAKSANA

Syamsul Rizal

TATA USAHA

Hartanto

Alamat Redaksi :

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS SAHID JAKARTA

Jl. Prof. Dr. Soepomo, SH No. 84 Tebet, Jakarta Selatan 12870
Telp. (021) 8312813 – 15 (Hunting) Ext. 202-203 Fax. (021) 8354763
<http://www.usahid.ac.id>

SUPREMASI

Jurnal Hukum



DAFTAR ISI

	Halaman
Pengantar Redaksi	i
Daftar Isi	ii
Pembaharuan Hukum Penanaman Modal UU No 25 Tahun 2007.....	441-451
<i>St. Laksanto Utomo</i>	
Upaya Perlindungan Hukum Bagi Pengetahuan Tradisional di Negara- Negara Berkembang Khususnya Indonesia.....	452-466
<i>Gazalba Saleh</i>	
Tinjauan Yuridis Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di Indonesia ..	467-482
<i>Dessy Sunarsi</i>	
Konsekuensi Peralihan Kewenangan Direksi Dalam Kepailitan Perseroan Terbatas	483-496
<i>Yuherman</i>	
Dampak Implementasi TRIPs Agreement Terhadap Prosedur Upaya Hukum HaKI di Indonesia.....	497-517
<i>Suyud Margono</i>	
Perbedaan Perspektif Keadilan Tentang Pembagian Harta Warisan Menurut Hukum Islam, Hukum Perdata Barat dan Hukum Adat	518-531
<i>Liza Marina dan Wien Sukarmini</i>	
Pengaruh <i>Legal Reasoning</i> Terhadap Dialektika Cara Kerja <i>Lawyer</i>	532-549
<i>Zulfadli Barus</i>	
Biodata Penulis	

TINJAUAN YURIDIS PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH DI INDONESIA

Dessy Sunarsi, SH, MM

Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Sahid Jakarta

Abstract

The rising business which is influenced by syariah principle in Indonesia has been followed by Alternative Disputes Resolution especially in the aspect of Bank Syariah. There are two kinds of way could be used by parties who have disputes. They are, litigation and non litigation processes. Litigation belongs to the court and non litigation belongs to arbitration, mediation and conciliation. The non litigation is based on the principle of musyawarah mufakat or in another word which is called win-win solution and the litigation is based on the principle of win and lose. The mediation which is conducted by Bank of Indonesia could be used for the banks which have conflict each other. The Dewan Pengawas Syariah (DPS) mediation and the National Syariah Arbitration are used for Syariah Banks and its customers. The way of litigation process could be used the Religion Court for Moslem parties and using the General Court for the parties who are not Moslem.

Keywords: Business, disputes, resolution, syariah, litigation, non litigation, arbitration, mediation, customers, court.

A. LATAR BELAKANG

Sejak diterbitkannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah sebagai landasan legal formal yang khusus mengatur berbagai hal mengenai perbankan syariah di Indonesia, kecepatan pertumbuhan industri ini melaju lebih kencang. Hal itu terlihat dari indikator penyaluran pembiayaan yang rata-rata tumbuh 36,7% pertahun dan indikator penghimpunan dana dengan rata-rata pertumbuhan mencapai 33,5% per tahun pada 2007-2008 (Media Indonesia, 27 April 2009: 17). Pertumbuhan aset untuk periode 2007-2008 mencapai rata-rata 36,2% per tahun, bahkan lebih tinggi dari pada laju pertumbuhan aset perbankan syariah regional (Asia Tenggara) yang hanya berkisar 30% per tahun untuk periode yang sama (Media Indonesia,

27 April 2009: 17). Ini berarti bahwa masyarakat telah mulai mengenal keberadaan Bank Syariah sebagai bagian dari Dual Banking Sistem Di Indonesia.

Di tengah gencarnya penggunaan Dual Banking System di Indonesia, merujuk pada Pasal 1 UU Perbankan Syariah (Pasal 1 butir (7) UU RI Nomor 21 Tahun 2008), yang dimaksud Bank Syariah adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah. Dalam menjalankan kegiatan operasionalnya, Bank Syariah tidak membatasi nasabahnya atau para pihak yang berhubungan hukum dengannya kepada individu muslim atau badan hukum yang dimiliki orang muslim saja, tetapi juga terbuka untuk

siapa saja. Tidak ada batasan tersebut ditemukan dalam UU Perbankan Syariah Tahun 2008. Produk-produk jasa Bank Syariah yang bisa ditawarkan kepada nasabah seperti al-Wakalah (Letter of Credit), al-Kafalah (Letter of Guarantee) dan al-Qard al-Hasan (Soft-Loan).

Pertumbuhan perbankan syariah yang pesat ini selain adanya potensi pasar yang mendapat sambutan cukup hangat dari masyarakat, juga tidak lepas dari dukungan Pemerintah, para ulama dan regulasi BI yang terus mengakomodasi kebutuhan regulasi industri dan membuka kesempatan lebih luas kepada perbankan dan investor untuk menjalankan kegiatan usaha bank syariah. Sampai akhir tahun 2004, BI telah menerbitkan 17 regulasi mulai dari kelembagaan (Bank Umum dan BPR syariah), prinsip kehati-hatian (kualitas aktiva produktif, pencadangan penghapusan aktiva produktif), pasar keuangan dan instrumen moneter (kliring, GWM, pasar uang antar bank syariah, fasilitas pinjaman jangka pendek bank syariah, Sertifikat Wadiah Bank Indonesia), dan laporan bulanan (Bank Umum dan BPR Syariah secara on-line) (Abdul Halim, 2006: 23). Selain itu, standar akuntansi bank syariah, sampai kepada berbagai pedoman seperti pedoman laporan bulanan, pedoman pembukaan kantor, pedoman akuntansi, dan lainnya. Dengan demikian dari aspek sistem pengaturan, dewasa ini secara global BI merupakan bank sentral yang paling produktif dalam menerbitkan regulasi bank syariah, dan diperkirakan belum ada bank sentral di negara lain yang sedemikian aktif dalam menyusun regulasi perbankan syariah. Komitmen

yang tinggi dari BI ini bertujuan untuk mewujudkan pertumbuhan bank syariah yang sehat dan patuh kepada prinsip syariah. Tinjauan inilah yang kemudian menjadi pijakan tinjauan hukum materil perbankan syariah di Indonesia. Dimana pada dasarnya bank syariah terlahir dengan mengemban misi yang mencoba menerapkan kebijakan keterkaitan antara sektor moneter dengan sektor riil yang didasari atas penyelenggaraan perekonomian nasional.

Berkembang pesatnya kegiatan usaha dengan prinsip syariah di Indonesia, telah diikuti pula dengan perkembangan lembaga penyelesaian sengketa khususnya perbankan syariah di Indonesia. Terhadap cara penyelesaian sengketa perdata, khususnya sengketa bisnis, dikenal melalui Proses "Non Litigasi" yaitu Alternatif Penyelesaian Sengketa (*Alternatief Dispute Resolution*) dan Arbitrase, serta melalui proses "Litigasi" (pengadilan). Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah melalui APS dikenal institusinya adalah: Musyawarah Mufakat, Mediasi BI (untuk penyelesaian sengketa antar Bank), Mediasi pada Dewan Pengawas Syariah (DPS) masing-masing bank syariah dalam hal penyelesaian sengketa antara Bank Syariah dengan nasabahnya, dan Arbitrase pada Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS). Sedangkan melalui proses litigasi adalah dapat melalui Peradilan Agama untuk penyelesaian sengketa Bank Syariah dengan pihak yang beragama Islam, sedangkan apabila salah satu pihak adalah non Muslim adalah melalui Peradilan Umum. Hal ini merujuk kepada UU

Nomor 3 tahun 2006 Tentang Peradilan Agama Pasal 49 (huruf i), yang telah menetapkan adanya 9 (sembilan) bidang tugas peradilan agama, yakni Perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah dan ekonomi syariah. Ini berarti bahwa sekarang peradilan agama mendapat kepercayaan untuk menjadi pengadilan terhadap kasus-kasus tidak saja sengketa perkawinan dan keluarga orang Islam, tetapi juga perdata antara orang Islam. Dengan demikian Peradilan Umum kini tidak lagi berwenang menyelesaikan sengketa di bidang ekonomi syariah khususnya untuk sektor-sektor usaha sebagaimana diatur dalam pasal 49 huruf i UU Nomor 3 tahun 2006. Akan tetapi dalam sengketa yang berkaitan dengan hak milik atau sengketa keperdataan lain antara orang-orang yang beragama Islam dengan orang-orang yang tidak beragama Islam mengenai sengketa sebagaimana dimaksud dalam pasal 49 UU Nomor 3 tahun 2006 tersebut, penyelesaian sengketa tetap menjadi wewenang Peradilan Umum.

Melihat adanya fenomena keanekaragaman dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah beserta institusinya tersebut, ditinjau dari segi ketepatan peradilan penanganan sengketa, ternyata terdapat masalah utama yang sangat mengganggu rasa keadilan hukum bagi para pihak yang bersengketa. Adanya dua kewenangan Peradilan antara Peradilan Agama dan Peradilan Umum dalam memeriksa dan menyelesaikan sengketa penegakan hukum perbankan syariah, praktiknya akan menimbulkan dikotomi keadilan hukum antara pelaku muslim dan pelaku non muslim, yang pada akhirnya

akan mengarah kepada ketidakpastian hukum.

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, maka permasalahan yang dibahas dalam tulisan ini adalah :

- 1) Bagaimanakah kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui Peradilan Agama Vs Peradilan Umum ?
- 2) Bagaimana penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui ADR dan Arbitrase di Indonesia saat ini ?

B. HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Kewenangan Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Peradilan Agama Vs Peradilan Umum

Perubahan UUD 1945 yang membawa perubahan mendasar mengenai penyelenggaraan kekuasaan kehakiman. Dimulai berlakunya UU Nomor 14 Tahun 2004 hingga berlakunya Undang-Undang RI Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagai UU terbaru yang mengatur terlaksananya penataan sistem peradilan yang terpadu antara badan-badan peradilan penyelenggara kekuasaan kehakiman, asas-asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman, jaminan kedudukan dan perlakuan yang sama bagi setiap orang dalam hukum dan dalam mencari keadilan. Konsekuensi dari UU Kekuasaan Kehakiman yang baru tersebut adalah adanya mekanisme terpadu antara Mahkamah Agung yang membawahi Peradilan di Indonesia, Mahkamah Konstitusi dan Komisi Yudisial sebagai institusi pengawasan perilaku hakim.

Diberlakukannya UU RI Nomor 3 tahun 2006 tentang Perubahan Atas UU Nomor 7 tahun 1989 Tentang Peradilan

Agama, semakin menambah kuatnya eksistensi lembaga peradilan agama yang didambakan kalangan hakim agama di Indonesia. Dalam UU Nomor 3 tahun 2006 tersebut telah ditetapkan sembilan bidang tugas peradilan agama, yakni Perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah dan ekonomi syariah. Ini berarti bahwa sekarang peradilan agama mendapat kepercayaan untuk menjadi pengadil terhadap kasus-kasus tidak saja sengketa perkawinan dan keluarga orang Islam, tetapi juga perdata antara orang Islam dengan memberikan kewenangan baru bagi Peradilan Agama yaitu untuk menerima, memeriksa dan memutus sengketa di bidang ekonomi syariah. Berdasarkan penjelasan pasal 49 huruf (i) UU Nomor 3 tahun 2006, yang dimaksud dengan ekonomi syariah adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, meliputi Bank Syariah, Asuransi Syariah, Reasuransi Syariah, Reksa Dana Syariah, Obligasi Syariah dan Surat Berharga Berjangka Menengah Syariah, Sekuritas Syariah, Pembiayaan Syariah, Pegadaian Syariah, Dana Pensiun Lembaga Keuangan Syariah, Bisnis Syariah, dan Lembaga Keuangan Mikro Syariah.

Berdasarkan ketentuan pasal 49 UU Nomor 3 Tahun 2009 bahwa Pengadilan Agama mempunyai kompetensi absolut atas penyelesaian sengketa di bidang perbankan syariah jika para pihak yang bersengketa adalah sesama orang beragama Islam. Akan tetapi dalam sengketa yang berkaitan dengan hak milik atau sengketa keperdataan lain antara orang-orang yang beragama Islam dengan orang-

orang yang tidak beragama Islam mengenai sengketa sebagaimana dimaksud dalam pasal 49 UU Nomor 3 tahun 2006 tersebut, penyelesaian sengketa tetap menjadi wewenang Peradilan Umum (Pasal 49 huruf (i), UU Nomor 3 Tahun 2006). Dengan demikian kewenangan menyelesaikan sengketa di bidang perbankan syariah ini masih menjadi kewenangan Peradilan Umum apabila salah satu pihak atau para pihak untuk sektor-sektor usaha dibidang ekonomi syariah adalah bukan beragama Islam.

Memperhatikan hal tersebut, tentunya menjadi menarik mengingat fungsi peradilan Umum yang tidak menggunakan hukum Islam dalam menyelesaikan sengketa, padahal dalam hubungan hukum pada perbankan syariah adalah menggunakan prinsip-prinsip Hukum Islam. Namun, dilain pihak bagi Peradilan Agama, banyak kalangan mempertanyakan kemampuan dan kesiapan Peradilan Agama menjalankan kewenangan baru tersebut di bidang penyelesaian sengketa Ekonomi Syariah melayani pencari keadilan. Kesiapan para hakim dan peradilan agama tidak saja membawa amanat negara, tetapi juga membawa nama Islam. Oleh karena itu, maka hakim peradilan agama dituntut profesional dan memiliki integritas moral menangani perkara yang menjadi kewenangannya. Hakim memutus perkara berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan, mengingat substansi hukum ekonomi syariah yang masih terbatas.

Dari aspek fungsi peradilan, tidak tepat pula apabila sengketa perbankan syariah diselesaikan di pengadilan

Negeri karena tempat untuk menyelesaikan sengketa dengan dasar hukum syariah adalah di Pengadilan Agama. Sebagaimana disebutkan dalam pasal 1 UU Peradilan Agama, ditentukan bahwa Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu. Ketentuan ini menunjukkan bahwa Peradilan Agama adalah tempat untuk menyelesaikan sengketa secara syariah untuk melindungi secara hukum orang-orang yang beragama Islam.

Selanjutnya khusus penyelesaian sengketa di bidang perbankan syariah telah jelas tegas diatur dalam Pasal 55 butir (1) UU Perbankan Syariah yang berbunyi: "Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama". Ketentuan ini memberikan kewenangan absolut kepada Peradilan Agama sebagai pengadil dalam sengketa perbankan syariah.

Salah satu sumber hukum yang tidak tertulis yang dijadikan sebagai dasar hukum bagi hakim untuk mengadili dan memutus suatu sengketa adalah Al Quran, Sunnah Rasulullah dan Ijtihad. Dan hukum acara Peradilan (hukum formal) yang berlaku di peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada peradilan dalam lingkungan Peradilan Umum, kecuali yang diatur secara khusus dalam pasal 54 UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa penyelesaian sengketa sekonomi syariah adalah menggunakan hukum acara yang berlaku pada lingkungan Peradilan Umum, yaitu berpedoman pada HIR.

Terlepas dari persetujuan kewenangan tersebut, memperkuat kelembagaan Peradilan Agama di akhir tahun 2009 telah diadakan perubahan kedua dengan diberlakukannya UU Nomor 50 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 7 tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, yang memperketat pengawasan dan persyaratan pengangkatan hakim peradilan agama serta pengaturan dimungkinkan adanya pengadilan khusus dan Hakim Ad Hoc untuk itu. Hal ini kiranya akan menjawab perdebatan sejumlah pakar ekonomi syariah yang tengah terjadi mengenai perlunya dibentuk peradilan khusus dalam lingkungan peradilan agama dalam memutus perkara ekonomi syariah yang mengambang dan tidak diatur dalam UU Nomor 3 Tahun 2006.

Apabila dicermati antara pengadilan dalam lingkungan peradilan agama dengan pengadilan dalam lingkungan peradilan umum memiliki peluang yang sama dalam pembentukan peradilan khusus. Dalam UU Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum ditetapkan bahwa "di lingkungan peradilan umum dapat diadakan pengkhususan yang diatur dengan undang-undang." Oleh karena itu, sejumlah pengadilan khusus telah dibentuk di lingkungan peradilan ini seperti Pengadilan HAM. Klausul yang sama juga terdapat dalam UU tentang Peradilan Agama. Oleh karena itu, dalam lingkungan peradilan agama juga telah ada pengadilan khusus, yaitu Pengadilan Syariah Islam di Provinsi Nangroe Aceh Darussalam yang merupakan pengadilan khusus dalam lingkungan peradilan agama sepanjang

kewenangannya menyangkut kewenangan peradilan agama.

Meski dalam sejumlah peraturan perundang-undangan dinyatakan bahwa prinsip penyelenggaraan peradilan adalah bahwa "peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan," akan tetapi, proses peradilan yang "sederhana, cepat dan biaya ringan" dalam penyelesaian sengketa ekonomi mempunyai batasan tersendiri. Sepanjang data yang didapatkan, peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengenai pembentukan pengadilan niaga (sebagai pengadilan khusus di lingkungan peradilan umum) tidak ditemukan. Akan tetapi, ketentuan mengenai pengadilan niaga terdapat dalam sejumlah peraturan perundang-undangan yaitu UU Kepailitan dan UU dibidang HKI. Pengadilan niaga memiliki sejumlah kekhususan: pertama, peradilan ini dilakukan hanya dalam dua jenjang: pengadilan tingkat pertama dan tingkat kasasi; dan kedua, para penegak hukum: panitera, pemeriksaan dan pemutusan/penetapan perkara oleh majlis hakim, juru sita, dan waktu kasasi ditentukan dalam satuan waktu yang jelas (jumlah hari). Oleh karena itu, proses peradilan dalam lingkungan pengadilan niaga lebih cepat dibanding dengan peradilan biasa. Ini pulalah yang menginspirasi adanya perdebatan di kalangan sejumlah pakar hukum apakah kekuasaan peradilan agama dalam memeriksa dan mengadili perkara ekonomi syariah akan ditetapkan dalam lingkungan peradilan agama (biasa) atau dalam lingkungan peradilan khusus (pengadilan niaga syariah misalnya), tetapi peraturan perundang-undangan yang mengatur pengadilan

niaga syariah belum ada. Maka ditinjau dari UU Nomor 50 Tahun 2009, semakin membuka peluang untuk diadakannya pengadilan agama khusus sengketa ekonomi syariah dan juga difasilitasi adanya pengaturan pengangkatan Hakim AdHoc.

Masalah lain yang perlu dicermati adalah terkait dengan para pelaku atau stakeholder dalam perbankan syariah, dimana para pelaku tidak dibatasi bagi orang-orang beragama Islam saja, tetapi juga dapat dilakukan oleh orang-orang beragama non Islam atau badan hukum non syariah. Disini terlihat bahwa dalam pengaturan tentang kewenangan peradilan agama dalam memeriksa, menangani dan memutus perkara ekonomi syariah, terdapat fenomena dikotomi penanganan kasus perbankan syariah antara pelaku muslim dan non muslim. Untuk orang muslim, penanganan kasus perbankan syariah menjadi kewenangan Peradilan Agama, tetapi untuk sengketa yang melibatkan salah satu pihak adalah non muslim, maka penyelesaian sengketanya merupakan kewenangan Peradilan Umum. Hal ini perlu ditelaah kembali, mengingat ketersentuhannya kasus dengan aspek "Access to the Justice" yang semestinya menjadi hak untuk semua pihak untuk mendapat perlakuan penanganan hukum yang sama, menjadi bias. Fenomena ini akan banyak terjadi dalam kasus pembiayaan mudharabah, yang diberikan secara terbuka untuk nasabah muslim dan non muslim berdasarkan kepercayaan, yang sering menimbulkan kasus "moral hazard". Salah satu contoh adalah adanya banyak kasus moral hazard pada pembiayaan mudharabah, yang berdasarkan sistem trust atau

kepercayaan semata, dimana pihak bank memberikan modal seratus persen kepada peminjam. Dan peminjam hanya memberikan modal keahlian semata. Hal ini menimbulkan 3 resiko (Muhamamad Syafi'i Antonio, 2001: 23): (1) Resiko menyembunyikan keuntungan oleh peminjam, (2) Resiko penyalahgunaan dana pinjaman tidak sesuai dengan akadnya; (3) Adanya pembagian keuntungan yang lebih berpihak kepada pihak Bank. Keadaan tersebut telah menimbulkan suatu kondisi "adverse selection", dimana pada saat masyarakat memiliki project yang berisiko tinggi mereka akan meminta pembiayaan pada Bank Syariah dengan harapan supaya resiko kerugian dapat ditanggung pihak bank atau dibagi 2 (dua) dengan pihak bank. Sedangkan pada saat masyarakat memiliki proyek dengan tingkat keuntungan yang tinggi mereka lebih memilih meminta pembiayaan kepada Bank konvensional. Dengan harapan supaya keuntungan tidak dibagi 2 (dua) dengan pihak bank. Produk Perbankan Syariah melalui pembiayaan mudharabah ini disoroti oleh banyak pakar akan dilirik oleh investor muda non muslim yang baru memulai usahanya. Sehingga apabila kemudian terjadi sengketa, dan mengingat penyelesaian sengketa bagi non muslim adalah kewenangan Peradilan Umum dengan kacamata konvensional, maka tidak adil bagi pihak Bank Syariah bersangkutan.

Berdasarkan teori *Receptio in Complexu* yang dikemukakan oleh LCW Van Den Berg bahwa hukum mengikuti agama yang dianut oleh seseorang; maka apabila ia beragama Islam, Hukum Islamlah yang berlaku baginya, sedangkan orang Islam

Indonesia telah meresepsi hukum Islam secara keseluruhan dan kesatuan yang utuh (Abdul Manan, 2006: 295). Pendapat ini dikuatkan oleh Scholten Van Out Harleem yang berdasarkan hasil penelitiannya mengusulkan bahwa bangsa Indonesia dan bangsa Eropa masing-masing diadili oleh pengadilan yang berbeda (Abdul Manan, 2006: 296).

R. Wirjono Projodikoro, seorang guru besar di bidang hukum, menyebut Peradilan Agama dengan istilah Peradilan agama Islam (R. Wirjono Projodikoro, 1992: 44). Pengertian "Peradilan Agama" dalam perundang-undangan dinyatakan dalam *Indische Staatsregeling* (disingkat IS) pasal 134 ayat 2 berbunyi : Penyelesaian perselisihan hukum Perdata antara orang Islam dengan orang Islam yang harus diputuskan menurut hukum agamanya" (Zaini Ahmad Noeh dan Abdul Basit Adnan, 1980: 15)

Disamping itu, terkait bahwa para pelaku dalam perbankan syariah tidak dibatasi bagi orang-orang beragama Islam saja, tetapi juga dapat dilakukan oleh orang-orang beragama non Islam dan juga badan hukum non syariah, sebagai konsekwensinya adalah para pelaku perbankan syariah sejak awal secara sadar dan sengaja bahwa hukum yang berlaku dalam kegiatan ekonomi syariah adalah prinsip-prinsip hukum Islam. Untuk itu, terjadi penundukkan hukum secara sukarela terhadap hukum Islam bagi mereka yang melakukan perbuatan atau kegiatan perbankan syariah (Yeni Salma Barlinti, Jurnal Syariah, LKIH-FHUI, Edisi 1 Tahun 1 Juni-September 2008).

2. **Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui ADR dan Arbitrase Di Indonesia**

a. **Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Musyawarah Mufakat**

Berdasarkan Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 ditetapkan bahwa kegiatan usaha yang menggunakan prinsip ekonomi syariah, maka apabila terjadi sengketa yang harus dilakukan adalah musyawarah untuk mencapai mufakat terlebih dahulu. Islam mengajarkan bahwa sebaik-baik penyelesaian sengketa dalam fiqih muamalah adalah secara damai. Sesama orang muslim adalah bersaudara, maka peliharalah persaudaraan tersebut.

Sesuai perintah Allah QS. Al Hujarat ayat 9 mengemukakan bahwa: "Dan jika ada dua golongan dari orang-orang beriman bertengkar (berperang), maka damaikanlah antara keduanya... Jika golongan itu telah kembali epada perintah Allah, maka damaikanlah antara keduanya dengan adil dan berlaku adillah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang berlaku adil"

b. **Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah**

Mengiring semaraknya pendirian lembaga-lembaga keuangan syariah yang kian marak di Indonesia, dalam mengembangkan dan pengawasan ekonomi syariah terdapat institusi Majelis Ulama Indonesia (MUI). MUI bukan lembaga Negara, keberadaan MUI tidak dibentuk berdasarkan undang undang, akan tetapi peran kultural MUI secara kualitatif dan kuantitatif dalam mengembangkan dan menjalankan ekonomi syariah di

Indonesia sangatlah besar. "Mesin" hukum (fatwa) MUI adalah Komisi Fatwa. Peran kualitatif komisi fatwa yang berkaitan langsung dengan "nyawa" ekonomi/perbankan syariah adalah dengan dibentuknya Dewan Syariah Nasional (DSN) pada tahun 1997 (Yeni Salma Barlinti, Jurnal Syariah, LKIH-FHUI, Edisi 1 Tahun 1 Juni-September 2008: 32), dengan Fatwanya yang sangat penting (ijtima ulama komisi fatwa se-Indonesia pada Desember 2003) tentang keharaman bunga bank.

Dewan Syariah Nasional hingga akhir tahun Nasional hingga akhir tahun 2007 ini telah menetapkan sekitar enam puluh fatwa yang berkaitan dengan perannya dalam mengkoordinasikan ulama dalam menanggapi isu-isu yang berkaitan dengan masalah ekonomi dan keuangan syariah. Fatwa-fatwa DSN tersebut kini sudah dibundel dalam bentuk kumpulan fatwa-fatwa DSN sebagai acuan untuk beraktivitas transaksi di lembaga-lembaga Perbankan Syariah maupun masyarakat umum yang ingin bertransaksi secara syariah.

Secara lebih rinci, tugas-tugas DSN adalah: (a) menumbuhkembangkan penerapan nilai-nilai syariah dalam kegiatan perekonomian pada umumnya dan keuangan khususnya; (b) mengeluarkan fatwa mengenai jenis-jenis kegiatan keuangan syariah, mengenai produk dan jasa keuangan syariah; dan (c) mengawasi penerapan fatwa yang telah dikeluarkan.

Di samping pedoman, usaha-usaha di bidang ekonomi yang dilakukan oleh perorangan atau badan usaha perlu dikontrol agar sesuai dengan prinsip-prinsip syariah. Oleh karena itu, MUI

membentuk institusi Dewan Pengawas Syariah (DPS) yang ditempatkan pada setiap Lembaga Keuangan Syariah. Para anggota DPS terikat dengan fatwa-fatwa DSN.

Dewan Pengawas Syariah (DPS) adalah suatu fungsi dalam organisasi bank syariah yang secara internal badan pengawas syariah, dan secara eksternal dapat menjaga serta meningkatkan kepercayaan masyarakat

Fungsi DPS dalam organisasi Bank Syariah adalah (Gemala Dewi, 2006: 70): (a) Sebagai penasehat dan pemberi saran kepada Direksi, pimpinan kantor cabang syariah mengenai hal-hal yang terkait dengan aspek syariah, (b) Sebagai mediator antara bank dan DSN dalam mengomunikasikan usul/saran pengembangan produk dan jasa dari bank yang memerlukan kajian/fatwa DSN; (c) Sebagai perwakilan DSN yang ditempatkan pada bank (kewajiban melapor DSN ini sekurang-kurangnya dua kali dalam setahun angaran); dan (d) merumuskan permasalahan-permasalahan yang memerlukan pembahasan DSN, termasuk perselisihan/sengketa mungkin saja terjadi, baik antar bank syariah maupun antara pengguna modal dengan pemilik modal.

Berdasarkan kewenangan DPS tersebut, maka apabila terjadi sengketa antara Bank Syariah dengan nasabah atau internal manajemen, maka DPS bertindak sebagai mediator.

Disamping itu berdasarkan Peraturan Bank Indonesia, telah membentuk mediasi Bank Indonesia. Lembaga mediasi ini adalah untuk menyelesaikan sengketa antar Bank-Bank yang bersengketa.

c. Arbitrase Dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah

Dalam rangka menganalisis perselisihan/perasengketaan dalam bidang ekonomi syariah, MUI membentuk badan arbitrase (tahkim, penyelesaian sengketa non-litigasi).

Pada tanggal 21 Oktober 1993 MUI membentuk Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI); sementara gagasan pendiriannya mulai berkembang sejak tanggal 22 April 1992. Dalam perjalanannya, BAMUI berubah menjadi Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) pada tanggal 24 Desember 2003 (Surat Keputusan MUI Nomor Kep. 09/MUI/XII/2003). Badan arbitrase ini didirikan dengan bentuk "yayasan" dengan Akte Nomor 175 Notaris Yudo Paripurno. Kewenangan BASYARNAS adalah menyelesaikan sengketa perdata secara Islam, baik antara bank syariah dengan nasabahnya, maupun antara bank-bank syariah. Tugas BASYARNAS (seperti ditetapkan pada tanggal 21 Oktober 1993) yang ditandatangani oleh ketua Dewan Pembina BAMUI adalah: pertama, menyelesaikan sengketa yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, dan jasa yang disepakati oleh para pihak secara tertulis untuk menyelesaikan masalahnya kepada BASYARNAS; dan kedua, memberikan pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu sengketa mengenai suatu persoalan yang berkenaan dengan perjanjian atas permintaan para pihak.

Dengan memperhatikan tiga institusi (DSN, DPS, dan BASYARNAS) tersebut, kiranya dapat dipastikan bahwa kegiatan muamalah di bidang ekonomi (komersial dan

nonkomersial) dikendalikan oleh lembaga swasta (bukan lembaga negara) yang bernama MUI. Pedoman kegiatan perbankan syariah didasarkan pada fatwa DSN; praktek ekonomi Lembaga Keuangan Syariah diawasi oleh DPS; dan sengketa ekonomi syariah diselesaikan di BASYARNAS.

Dalam beberapa fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) ditetapkan bahwa perselisihan atau sengketa antara para pihak dalam kegiatan ekonomi syariah diselesaikan melalui BASYARNAS. Dalam fatwa tersebut ditetapkan bahwa jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya, penyelesaian dilakukan melalui BASYARNAS setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah (Fatwa DSN No.04/DSN-MUI/IV/2000). Dengan kata lain, musyawarah (al-shulh) adalah tahap awal penyelesaian perselisihan/sengketa dan perdamaian (al-tahkim) adalah alternatif penyelesaian perselisihan/sengketa yang kedua. Artinya alternatif kedua tidak perlu dijalankan bila alternatif yang pertama berhasil dilakukan.

Hal yang perlu dicermati dalam penyelesaian sengketa melalui Arbitrase berkaitan dengan UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah adanya dualisme kewenangan lembaga penyelesaian perselisihan/sengketa ekonomi melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) untuk ekonomi konvensional dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) untuk ekonomi syariah. Dalam UU tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa ditetapkan bahwa "perjanjian arbitrase

adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat oleh para pihak setelah timbul sengketa" (Pasal 1 butir 3 UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa).

Sedangkan untuk BASYARNAS dalam kenyataannya sebelum diberlakukannya paradigma Peradilan Agama yang baru tahun 2006 dengan kewenangan memeriksa dan memutus sengketa ekonomi syariah, dapat menerima penyelesaian sengketa ekonomi syariah (khususnya Bank Syariah) menjadi dominan. Dalam UU Nomor 30 Tahun 1999 tersebut juga ditegaskan bahwa "lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang berselisih/bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu; lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa" (Pasal 1 butir 4 UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa)

Oleh karena itu, putusan BASYARNAS secara implisit juga termasuk yang harus diperlakukan sama dengan putusan BANI, yakni didaftarkan ke pengadilan negeri untuk dieksekusi jika para pihak tidak dapat melaksanakan putusan arbitrase secara suka rela. Akan tetapi, ironi jika putusan arbitrase BASYARNAS dieksekusi oleh pengadilan negeri, sebab secara absolut, penyelesaian perselisihan/sengketa ekonomi syariah adalah kewenangan pengadilan dalam

lingkungan Peradilan Agama. Oleh karena itu, bisakah ditetapkan bahwa ketentuan pelaksanaan keputusan arbitrase yang terdapat dalam UU Nomor 30 Tahun 1999 yang menyangkut keputusan BASYARNAS dalam penyelesaian perelisihan/sengketa ekonomi syariah dialihkan dari kekuasaan pengadilan negeri menjadi kekuasaan pengadilan agama dan dari kekuasaan pengadilan negeri Jakarta Pusat (untuk melaksanakan arbitrase internasional) menjadi kekuasaan Pengadilan Agama Jakarta Pusat (untuk melaksanakan arbitrase syariah internasional).

3. Analisis Dan Pembahasan

Pada dasarnya, konsep negara hukum merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari doktrin "*Rule of Law*". Menurut AV Dicey bahwa "*Rule of Law*" terdiri atas 3 unsur yaitu ; Supremasi Hukum atau *supremasi of Law*, persamaan didepan hukum atau *equity before the Law* (Sudargo Gautama, 1983: 12). Jaminan UUD 1945 Pasal 29 yakni, kebebasan berkeyakinan beserta pelaksanaannya harus dipandang sebagai adanya kebebasan bagi masyarakat Islam untuk melakukan aktivitas keperdataan sesuai dengan konsep hukum Islam sebagai keyakinan yang dianutnya. Dalam pencapaiannya, penerapan pasal inipun mengalami banyak interpretasi. Bagi Indonesia yang mayoritas masyarakatnya beragama Islam, tentu dalam pencapaian yang diinginkan oleh Islam formalis adalah harus dengan penetapan ketentuan-ketentuan syariah dalam ketetapan hukumnya (hukum formil), yang terkadang tanpa tersadar bahwa terbentuknya Indonesia atas dasar kontrak sosial dimana Indonesia

tetap berpegang pada kemajemukan penduduk meskipun Islam sebagai agama mayoritas. Jaminan negara tentang hak kebebasan beragama tersebut menempatkan posisi negara sebagai fasilitator. Dalam ketetapan pencapaiannya dikembalikan kepada mekanisme penetapan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.

Hukum Islam yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat sebenarnya telah menjadi bagian dari kehidupan Bangsa Indonesia yang mayoritas beragama beragama Islam. Selain dari itu perkembangan hukum Islam di Indonesia ditunjang pula oleh sikap pemerintah terhadap hukum agama (hukum Islam) yang dipergunakan sebagai sarana atau alat untuk memperlancar pelaksanaan kebijaksanaan pemerintah, misalnya dalam program Keluarga Berencana dan program-program lainnya.

Setelah Indonesia merdeka, muncul pemikir hukum Islam terkemuka di Indonesia, antara lain Hazairin dan Hasbi As-Shiddiqie. Mereka berbicara tentang pengembangan dan pembaharuan hukum Islam di bidang mu'amalah di Indonesia. Hasbi misalnya menghendaki pembentukan fikih Indonesia.

Menurut mazhab Hanafi, perkataan fikih (hukum) dikelompokan menjadi tiga bagian, yaitu : pertama, hukum yang mengatur hubungan manusia dengan Allah (disebut fikih ibadah); kedua, hukum yang mengatur hubungan manusia dengan sesama makhluk (disebut fikih muamalah); dan ketiga, hukum yang mengatur sanksi atas pelanggaran yang dilakukan oleh manusia dan subyek hukum lainnya

terhadap fikih ibadah dan muamalah (disebut fikih jinayah).

Pelanggaran terhadap fikih muamalah yang menyangkut masalah-masalah perorangan diatur dalam hukum privat (perdata); dan pelanggaran terhadap fikih muamalah yang menyangkut masalah-masalah umum diatur dalam hukum publik (pidana). Kategorisasi fikih yang simpel dan mudah dipahami tersebut kurang dianut di Indonesia. Akan tetapi, untuk kepentingan pembahasan mengenai penyelesaian sengketa ekonomi syariah, pembagian fikih tersebut relevan untuk dipertimbangkan.

Menurut Mubarak (Jaih Mubarak, 2007: 10), secara umum, kekuasaan (*competency*) peradilan dapat dibedakan menjadi dua: kekuasaan relatif (*relative competency*) dan kekuasaan absolut (*absolute competency*). Kekuasaan relatif berkaitan dengan wilayah, sementara kekuasaan absolut berkaitan dengan orang (kewarganegaraan dan keagamaan seseorang) dan perkara. Setelah pemberlakuan UU No. 3 tahun 2006 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, perluasan kompetensi absolut peradilan agama dilakukan. Dari segi susunan undang-undang, ketentuan mengenai kekuasaan absolute peradilan agama dijelaskan dalam dua tempat; (1) ketentuan yang bersifat "umum" yang ditetapkan pada bagian dua tentang kedudukan peradilan agama; dan (2) ketentuan rincian yang ditetapkan pada bagian "kekuasaan pengadilan." Dalam ketentuan mengenai kekuasaan absolut peradilan agama yang bersifat umum

ditetapkan bahwa peradilan agama adalah salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi pencari keadilan yang beragama Islam mengenai "perkara perdata tertentu." Sementara dalam UU Nomor 3 Tahun 2006 ditetapkan bahwa peradilan agama adalah salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi pencari keadilan yang beragama Islam mengenai "perkara tertentu." Perubahan klausul (dari "perkara perdata tertentu" menjadi "perkara tertentu") menunjukkan bahwa peradilan agama memiliki potensi untuk memeriksa dan memutus perkara perdata yang lebih luas. Kewenangan memeriksa dan memutus sengketa hak milik benda secara umum adalah kekuasaan absolut pengadilan dalam lingkungan peradilan umum. Akan tetapi, apabila obyek yang disengketakan berkaitan dengan sengketa (seperti perkara wakaf dan waris) yang diajukan ke peradilan agama (pasal 9 UU Nomor 3 Tahun 2006), peradilan agama berwenang untuk menetapkan status kepemilikan benda yang disengketakan.

Dalam penjelasan UU tersebut ditetapkan bahwa: *pertama*, peradilan agama berhak mengadili dan memutus sengketa kepemilikan suatu benda sekaligus sengketa perdata lain, apabila obyek yang disengketakan berkaitan dengan sengketa ekonomi syariah yang diajukan ke peradilan agama, dan jika pihak-pihak yang bersengketa memeluk agama Islam; dan *kedua*, pemberian kewenangan tersebut berkaitan dengan prinsip penyelenggaraan peradilan; yaitu agar dapat menghindari upaya memperlambat atau mengulur waktu penyelesaian sengketa karena alasan sengketa milik atau sengketa

keperdataan lainnya. Sedangkan kekuasaan peradilan agama yang rinci yang terdapat dalam UU Nomor 3 Tahun 2006 adalah bahwa peradilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: (a) perkawinan, (b) waris, (c) wasiat, (d) hibah, (e) wakaf, (f) zakat, (g) infaq, (h) shadaqah, dan (i) ekonomi syariah.”

Mengingat bahwa sengketa yang akan diadili adalah sarat dengan muatan syariah, maka hakim yang berkompentensi dalam memeriksa dan mengadili sengketa syariah adalah yang mempunyai ilmu dan pengetahuan mengenai hukum Islam. Apabila melihat pada ketentuan Islam, syarat Hakim harus beragama Islam. Apabila suatu sengketa diadili oleh hakim non muslim, maka tidaklah sah putusannya (Muhammad Salam Madkur, 1982: 54-55). Pada UU Nomor 3 Tahun 2006 ditentukan Pasal 1 angka 7 bahwa salah satu syarat pengangkatan calon hakim di Pengadilan Agama adalah beragama Islam dan seorang sarjana syariah dan/atau sarjana hukum yang menguasai hukum Islam. Sedangkan dalam UU Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU Peradilan Umum Pasal 1 angka 7 menentukan bahwa salah satu syarat yang harus dipenuhi untuk dapat diangkat sebagai calon hakim di Pengadilan Negeri adalah seorang sarjana hukum. Pada Peradilan Umum tidak disebutkan syarat bahwa seorang hakim harus beragama Islam atau menguasai hukum Islam.

Menurut Pasal 1 butir (7) UU No. 21/2008, Bank Syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya

berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah. Menurut Pasal 1 butir (12) prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah. Menurut pasal 1 butir (1), kegiatan usaha bank syariah adalah kegiatan menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk pembiayaan atau bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat. Mengingat sarat dengan prinsip-prinsip Islam, seyogyanya dalam proses dan beracara menyelesaikan sengketanya juga harus bersendikan pada prinsip syariah.

Dalam ajaran Islam terdapat tiga institusi (sistem penyelesaian sengketa atau perselisihan) yang disediakan dalam rangka penyelesaian sengketa/perselisihan: (1) damai (al-shulh), (2) arbitrase (altahkim), dan (3) peradilan (al-qadha).

Dengan merujuk pada QS al-Nisa (4): 128 dan QS al-Hujarat (49): 9, Islam mengajarkan agar pihak-pihak yang bersengketa (berselisih) melakukan perdamaian. Perdamaian dilakukan dengan cara musyawarah dan negosiasi oleh pihak-pihak yang bersengketa (langsung atau tidak langsung) untuk menyelesaikan perselisihan di antara mereka. Dari segi sosial (keterjagaan nama baik) dan efisiensi ekonomi, penyelesaian perselisihan melalui institusi ini dianggap paling baik. Oleh karena itu, dalam QS An-Nisa: 128 secara implisit ditetapkan bahwa damai adalah cara

terbaik dalam menyelesaikan masalah (wa al-shulh khair), dan juga dalam fikih juga terdapat kaidah yang menyatakan bahwa shluh adalah instrumen penyelesaian hukum yang utama (al-shulh sayyid al-ahkam).

Dengan merujuk pada QS An-Nisa (4): 128, al-tahkim ditetapkan sebagai salah satu institusi untuk menyelesaikan sengketa/perselisihan. Secara teknis, tahkim dapat dilakukan dalam dua bentuk: hakam tunggal dan hakam "majlis" (Cik Basir, 2008: 34). Arbitrase dengan hakam tunggal adalah para pihak sepakat menunjuk (meminta) seseorang atau badan tertentu untuk menyelesaikan sengketa/perselisihan yang mereka hadapi; sementara hakam "majlis" adalah masing-masing pihak menunjuk orang atau badan tertentu untuk menyelesaikan sengketa/perselisihan yang mereka hadapi. Ketiga, masing-masing pihak yang bersengketa menyelesaikan sengketa mereka di pengadilan (al Qadha). Satu pihak berkedudukan sebagai penggugat/pemohon dan pihak lainnya berkedudukan sebagai tergugat/termohon.

Sengketa antara lain terjadi karena penipuan dan ingkar janji. H. Taufiq, mantan hakim agung (juga sebagai anggota Pokja Agama MARI), menegaskan bahwa yang dimaksud ingkar janji adalah: a) pihak-pihak atau salah satu pihak tidak melakukan apa yang dijanjikan/disepakati untuk dilakukan; b) pihak-pihak atau salah satu pihak melaksanakan apa yang telah disepakati, tetapi tidak "sama persis" sebagaimana yang dijanjikan; c) pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan apa yang telah dijanjikan, tetapi

terlambat; dan d) pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan. Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad, maka tidak boleh bertentangan dengan Prinsip Syariah (Pasal 55 butir (2) dan (3) UU RI Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah). Terkait dengan hal ini, maka perlu dirumuskan suatu proses yang terstruktur dan prosedural dalam tahapan ADR dan Arbitrase dengan mengacu kepada Prinsip Syariah.

C. KESIMPULAN DAN SARAN

1. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa :

- Bahwa pengaturan penyelesaian sengketa di bidang perbankan syariah masih belum terdapat unifikasi hukum dan kepastian hukum. Untuk itu perlu diadakan peninjauan kembali akan keberadaan pengaturan maupun kelembagaannya serta kajian hukum yang mendalam dan komprehensif dalam menyusun model penyelesaian sengketa di bidang bisnis perbankan syariah yang berlaku sama untuk seluruh golongan masyarakat, namun tetap berpedoman pada tercapainya penegakan hukum pelaksanaan operasional perbankan syariah yang sesuai dengan ketentuan syariat Islam.
- Bahwa antara bunyi UU RI Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah Pasal 55 mengenai pengaturan penyelesaian sengketa dan UU RI Nomor 3 tahun 2006

Tentang Perubahan atas UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Pasal 49 ayat (i) tidak sesuai.

2. **Saran**

- a. Perlu dibuatkan model penanganan penyelesaian sengketa perbankan syariah yang adil dan bijaksana yang dapat mengatasi permasalahan perbedaan status muslim dan non muslim bagi pihak-pihak yang bersengketa.
- b. Perlu dibuat peraturan hukum beracara yang dapat menangani perkara-perkara perbankan syariah yang notebene memiliki nasabah yang beragam dalam agama dan keterkaitan dengan aturan hukum lainnya guna tercapainya kepastian hukum. Hal ini diperlukan agar tidak terjadi keputusan yang merugikan salah satu pihak dan menguntungkan pihak lainnya, sehingga hakekat pendirian perbankan syariah sebagai bank penolong umat tidak menjadi bias dengan kepentingan ekonomi semata.

D. DAFTAR PUSTAKA

1. **Buku**

Abdul Halim, 2006, *Politik Hukum Islam Di Indonesia*, Total Media, Jakarta.

Abdul Manan, 2006, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam Di Indonesia*, cet 1, Kencana, Jakarta.

Cik Basir, 2008, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Di Pengadilan Agama Dan Mahkamah Syariah*, PT Fajar Interpratama, Jakarta.

Gemala Dewi, 2006, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah Di Indonesia*, Edisi revisi, Kencana, Jakarta.

Jaih Mubarak, 2007, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Indonesia*, Diskusi panel STAIN Purwokerto.

Ismail Sunny, 1994, *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, Penerbit Gramedia, Jakarta

Muhammad Syafi'i Antonio, 2001, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktik*, Gema Insani Press, Jakarta.

Muhammad Salam Madkur, 1982, *Peradilan Dalam Islam*, diterjemahkan oleh Imron AM, cet 2, Bina Ilmu, Surabaya

R. Wirjono Projodikoro, 1992, *Hukum Acara perdata Di Indonesia*, Sumur Bandung, Bandung

Steenbrink, Karel A., 1984, *Beberapa Aspek Tentang Islam Abad ke-19*, Bulan Bintang, Jakarta.

Soerjono Soekanto, 1983, *Beberapa Permasalahan Hukum Dalam Kerangka pembangunan Di Indonesia (Suatu Tinjauan Secara Sosiologis)*, UI Press, Jakarta.

Sudargo Gautama, 1983, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, Alumni, Bandung.

Sumardjan, 1994, *Hukum Islam Di Indonesia : Perkembangan dan Pembentukan*, PT. Remaja Rosdakarya, Bandung.

Umar Sulaiman.,1991, *Tarikh al-Fiqh al-Islami*, Amman : Da al-Nafa's

2. **Artikel/Majalah/Jurnal :**

Media Indonesia,Edukasi Syariah : *Perkembangan Impresif iB Perbankan Syariah*, 27 April 2009.

Nasirwan Ilyas, *Kontroversi Dan Perdebatan Mengenai Perlakuan Perpajakan Transaksi Perbankan Syariah*, Jurnal Syari'ah Edisi 1 Tahun I Juni-September 2008.

Yeni Salma Barlinti, *Peradilan Agama Vs Peradilan Umum : Perseteruan Kompetensi Absolut Bidang Ekonomi Syariah*, Jurnal Syariah , LKIH-FHUI, Edisi 1 Tahun 1 Juni-September 2008.

3. **Peraturan Per Undang-Undangan**

Indonesia, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

_____, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

_____, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

_____, Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

_____, Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

_____, Peraturan MARI Nomor 02 Tahun 2008 tentang Komplilasi Hukum Ekonomi Syariah.

Fatwa Dewan Syariat Nasional Nomor 04/DSN-MUI/TV/2000, tentang Penyelesaian Sengketa Melalui Musyawarah Mufakat.

Surat Keputusan Majelis Ulama Indonesia Nomor 09/MUI/XII/2003 tentang Perubahan Nama BAMUI Menjadi BASYARNAS.