

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Secara komprehensif Islam telah mengatur seluruh bidang kehidupan manusia. Salah satu bidang yang diatur dalam Islam adalah terkait masalah hukum. Karakteristik hukum dalam Islam berbeda dengan hukum-hukum yang lain yang berlaku di masyarakat. Demikian halnya Islam masalah hukum ekonomi, Islam memiliki konsep tersendiri yang berbeda dengan sistem ekonomi liberal konvensional. Karakteristik hukum ekonomi dalam Islam adalah bersifat komprehensif dan realistis dalam penerapannya.¹ Oleh karena itu, perjuangan untuk membumikan sistem hukum ekonomi syariah agar dapat diterapkan dalam realitas kehidupan umat Islam dari waktu ke waktu menuntut untuk dikodifikasikan, meskipun terdapat perbedaan pandangan para ulama.

Ekonomi syariah sebagai sebuah sistem dalam agama Islam, sesungguhnya secara *inheren*, keberadaannya merupakan konsekuensi logis dari kesempurnaan Islam itu sendiri. Islam harus diikuti dengan sempurna dan komprehensif oleh pemeluknya. Islam menuntut kepada pemeluknya untuk mewujudkan keislamannya dalam seluruh aspek kehidupannya. Untuk itulah, Allah SWT menetapkan aturan-aturan dalam menjalankan kehidupan ekonomi,

¹Ahmad Mujahidin, "Progres Ragam Pembiayaan Syariah dan Manfaatnya," *Varia Peradilan Majalah Hukum* Tahun XXXII No. 383 Oktober 2017, (Jakarta: IKAHI, 2017), h. 66.

sekaligus menetapkan batas-batas tertentu terhadap perilaku manusia sehingga menguntungkan satu individu tanpa mengorbankan hak-hak individu lainnya.

Berlakunya aturan-aturan sistem ekonomi syariah akan membentuk suatu lingkungan dimana para individu melakukan aktivitas ekonomi. Aturan-aturan itu sendiri bersumber dari kerangka konseptual masyarakat dalam hubungannya dengan pengamalan nilai-nilai agama, kehidupan sesama manusia dan tujuan akhir manusia.

Perkembangan ekonomi Islam saat ini secara terus menerus mengalami kemajuan yang sangat pesat, baik di panggung internasional maupun di Indonesia.² Perkembangan tersebut meliputi kajian akademis di Perguruan Tinggi maupun secara praktik operasional seperti yang terjadi di lembaga- lembaga perekonomian Islam seperti³ Perbankan Syariah, Asuransi Syariah, Pasar Modal Syariah, Reksadana Syariah, Obligasi Syariah, Leasing Syariah, Bank Pembiayaan Rakyat Syariah, Baitul Mal wat Tamwil, Koperasi Syariah, Pegadaian Syariah, Dana Pensiun Syariah, lembaga keuangan publik Islam seperti Lembaga Pengelola Zakat dan Lembaga Pengelola Wakaf serta berbagai bentuk bisnis syariah lainnya. Perkembangan tersebut diharapkan semakin melebar meliputi aspek dan cakupan yang sangat luas, seperti⁴ kebijakan ekonomi negara,

²Harahap, Indra Sani. *Analisis Hukum Prinsip-Prinsip Syariah Dalam Pasar Modal Syariah Di Indonesia*. MS thesis. 2011, t.h.

³Ali, Mohammad Daud, and Habibah Daud. *Lembaga-lembaga Islam di Indonesia*. RajaGrafindo Persada, 1995, h. 219. Dan Djazuli, Acep, Atjep Djazuli, and Yadi Januari. *Lembaga-lembaga perekonomian umat: sebuah pengenalan*. Divisi Buku Perguruan Tinggi, RajaGrafindo Persada, 2002, h. 26.

⁴Karim, Adiwarmarman A. "*Ekonomi Makro Islam Edisi Kedua*" Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2012, h 29.

ekonomi pemerintah daerah, ekonomi makro (kebijakan fiskal, *public finance*, strategi mengatasi kemiskinan serta pengangguran, inflasi, kebijakan moneter), dan permasalahan ekonomi lainnya, seperti upah dan perburuhan dan sebagainya.

Perkembangan praktik ekonomi Islam di Indonesia mulai mendapatkan momentum yang berarti sejak didirikannya Bank Muamalat Indonesia pada tahun 1992. Pada saat itu sistem perbankan Islam memperoleh dasar hukum secara formal dengan berlakunya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, yang telah direvisi dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Selanjutnya berturut-turut telah hadir beberapa Undang-Undang sebagai bentuk dukungan pemerintah terhadap kemajuan praktik ekonomi Islam di Indonesia.

Dalam perkembangan di bidang lembaga perekonomian agar mampu bersaing dan sesuai dengan kebutuhan masyarakat bisnis modern, diperlukan inovasi-inovasi produk dengan tetap mematuhi prinsip-prinsip syariah dalam operasionalnya. Perkembangan tersebut juga berimplikasi kepada banyaknya masyarakat Indonesia yang beraktivitas dalam ekonomi Islam, maka sangat dimungkinkan terjadinya sengketa hukum di bidang ekonomi Islam. Oleh karena itu, dibutuhkan aplikasi hukum Islam dalam praktik ekonomi Islam di Indonesia.⁵

⁵Antonio, Muhammad Syafi'i. *Bank Syariah: Dari Teori ke Praktik*, (Jakarta: Gema Insani, 2001), h. 59.

Salah satu kegiatan usaha yang paling dominan dan sangat dibutuhkan keberadaannya di dunia ekonomi dewasa ini adalah kegiatan usaha lembaga keuangan perbankan, oleh karena fungsinya sebagai pengumpul dana yang sangat berperan demi menunjang pertumbuhan ekonomi suatu bangsa.⁶ Selain kalangan pengusaha-pengusaha swasta, kalangan masyarakat biasapun merasa terbantu dengan keberadaan lembaga keuangan ini untuk kelangsungan hidupnya.

Berdirinya lembaga keuangan perbankan yang berlandaskan prinsip syariah di negara-negara Islam cukup membawa pengaruh besar ke Indonesia dengan berdirinya bank syariah, meskipun Indonesia sendiri bukan negara Islam, tetapi mayoritas penduduknya beragama Islam.

Kerangka hukum pengembangan industri perbankan syariah diwadahi dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang memperkenalkan “sistem bagi hasil” atau “prinsip bagi hasil” dalam kegiatan perbankan nasional. Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan tersebut dibuka kemungkinan bagi bank untuk melaksanakan usahanya berdasarkan pada prinsip bagi hasil. Ketentuan ini dimaksudkan untuk kebutuhan masyarakat akan penyediaan jasa perbankan berdasarkan pada prinsip bagi hasil. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat akan penyediaan jasa perbankan berdasarkan sistem bagi hasil. Kegiatan usaha berdasarkan sistem bagi hasil tersebut dapat dilakukan, baik oleh Bank Umum maupun Bank Perkreditan Rakyat. Dalam hal ini, Undang-

⁶ Abdullah Berahim, *Pilih Mana? Bank Konvensional atau Bank Syariah Sebuah Alternatif Sebagai Warga Negara Beragama*, (Semarang: Fatawa Publishing, 2013), h. 1.

Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menggunakan penamaan “bank berdasarkan prinsip bagi hasil” untuk menyebut bank syariah atau bank Islam (*islamic banking*).⁷

Menyusul Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, diterbitkan undang-undang yang khusus mengatur perbankan syariah yang sebelumnya tunduk pada Undang-Undang Perbankan tersebut. Undang-Undang Perbankan Syariah yang dimaksud adalah Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang terbit pada tanggal 16 Juli 2008.⁸ Dengan dikeluarkannya undang-undang itu, pengembangan industri perbankan syariah nasional semakin memiliki landasan hukum yang kuat sehingga mampu mendorong pertumbuhan yang lebih cepat.

Bank Syariah sebagaimana juga halnya dengan bank konvensional berfungsi juga sebagai lembaga *intermediasi (intermediary institution)*, yang berfungsi menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkan kembali dana-dana tersebut kepada masyarakat yang membutuhkannya dalam bentuk pembiayaan sebagaimana diamanatkan pada Pasal 4 ayat 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (yang selanjutnya

⁷Rachmadi Usman, *Aspek Hukum Perbankan Syariah Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), h. 44.

⁸Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Syariah Produk-produk dan Aspek-aspek Hukumnya*, (Jakarta: Kencana, 2014), h. 98.

disingkat UU Perbankan Syariah). Pembiayaan yang disalurkan oleh bank syariah merupakan sebagian besar aset bagi bank syariah, sehingga dalam menyalurkan dananya kepada masyarakat bank syariah harus memperhatikan prinsip-prinsip kehati-hatian. Istilah pembiayaan menurut Pasal 1 angka 25 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah adalah Pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:

- a. Transaksi bagi hasil dalam bentuk mudharabah dan musyarakah;
- b. Transaksi sewa-menyewa dalam bentuk ijarah atau sewa beli dalam bentuk ijarah muntahiya bittamlik;
- c. Transaksi jual beli dalam bentuk piutang murabahah, salam dan istishna;
- d. Transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang qardh, dan
- e. Transaksi sewa menyewa jasa dalam bentuk ijarah untuk transaksi multijasa berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan *ujrah*, tanpa imbalan, atau bagi hasil.⁹

Perkembangan dunia bisnis yang terus meningkat ternyata juga diikuti dengan tuntutan penggunaan model kontrak yang simple, efisien, dan mampu menampung kepentingan para pelaku bisnis melalui kontrak baku (*standard contract*). Dengan kontrak baku ini, pelaku bisnis terutama produsen dan kreditur

⁹Zubairi Hasan, *Undang-Undang Perbankan Syariah Titik Temu Hukum Islam dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009), h. 262.

telah menyiapkan klausula-klausula baku yang dituangkan dalam suatu kontrak tertentu. Pihak konsumen atau debitur tinggal membaca isi kontrak baku tersebut dengan pilihan *take it or leave it* sehingga kesempatan untuk bernegosiasi sebagai proses awal memperoleh kata sepakat sangat kecil bahkan terabaikan.

Demikian juga setiap transaksi yang dilakukan oleh bank syariah diwujudkan dalam bentuk tertulis, yaitu akad. Akad adalah pertemuan ijab dan kabul sebagai pernyataan kehendak dua pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum pada objeknya.¹⁰ Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 20 ayat (1), akad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan dan atau tidak melakukan perbuatan hukum.¹¹

Sebuah akad harus memenuhi asas-asas sebagaimana dijabarkan dalam Pasal 21 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yaitu:

1. Ikhtiyari/sukarela; setiap akad dilakukan atas kehendak para pihak, terhindar dari keterpaksaan karena tekanan salah satu pihak atau pihak lain.
2. Amanah/menepati janji; setiap akad wajib dilaksanakan oleh para pihak sesuai dengan kesepakatan yang ditetapkan oleh yang bersangkutan dan pada saat yang sama terhindar dari cedera janji.
3. Ikhtiyati/kehati-hatian; setiap akad dilakukan dengan pertimbangan yang matang dan dilaksanakan secara tepat dan cermat.

¹⁰Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), h. 68.

¹¹Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Edisi Revisi, Cet. Ke-1, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009), h. 15.

4. Luzum/tidak berubah; setiap akad dilakukan dengan tujuan yang jelas dan perhitungan yang cermat, sehingga terhindar dari praktik spekulasi atau *maisir*.
5. Saling menguntungkan; setiap akad dilakukan untuk memenuhi kepentingan para pihak sehingga tercegah dari praktik manipulasi dan merugikan salah satu pihak.
6. Taswiyah/kesetaraan; para pihak dalam setiap akad memiliki kedudukan yang setara, dan mempunyai hak dan kewajiban yang seimbang.
7. Transparansi; setiap akad dilakukan dengan pertanggungjawaban para pihak secara terbuka.
8. Kemampuan; setiap akad dilakukan sesuai dengan kemampuan para pihak, sehingga tidak menjadi beban yang berlebihan bagi yang bersangkutan.
9. Taisir/kemudahan; setiap akad dilakukan dengan cara saling memberi kemudahan kepada masing-masing pihak untuk dapat melaksanakannya sesuai dengan kesepakatan.
10. Iktikad baik; akad dilakukan dalam rangka menegakkan kemaslahatan, tidak mengandung unsur jebakan dan perbuatan buruk lainnya.
11. Sebab yang halal; tidak bertentangan dengan hukum, tidak dilarang oleh hukum dan tidak haram.
12. *Al-hurriyah* (kebebasan berkontrak), dan

13. *Al-kitabah* (tertulis).¹²

Disamping harus memenuhi asas-asas sebagaimana tersebut di atas, Pasal 22 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah menjelaskan akad mempunyai rukun dan syarat yang harus dipenuhi yang terdiri atas:

1. Pihak-pihak yang berakad;
2. Objek akad;
3. Tujuan pokok akad, dan
4. Kesepakatan.¹³

Dalam Pasal 23 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, syarat akad adalah:

1. Pihak-pihak yang berakad adalah orang perseorangan, kelompok orang, persekutuan, atau badan usaha;
2. Orang yang berakad harus cakap hukum, berakal, dan *tamyiz*.¹⁴

Adapun objek akad telah diatur pula dalam Pasal 24 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, yaitu:

1. Objek akad adalah amwal atau jasa yang dihalalkan yang dibutuhkan oleh masing-masing pihak.

¹²*Ibid*, h. 20-22.

¹³*Ibid*, h. 22.

¹⁴*Ibid*, h. 22.

2. Objek akad harus suci, bermanfaat, milik sempurna dan dapat diserahterimakan.¹⁵

Adapun tujuan pokok akad sebagaimana yang telah disebutkan dalam Pasal 25 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, yaitu:

1. Akad bertujuan untuk memenuhi kebutuhan hidup dan pengembangan usaha masing-masing pihak yang mengadakan akad.
2. *Sighat* akad dapat dilakukan dengan jelas, baik secara lisan, tulisan, dan/atau perbuatan.¹⁶

Akad dibagi dalam tiga kategori, yaitu akad yang sah, akad yang fasad atau akad yang dapat dibatalkan dan akad yang batal demi hukum.¹⁷ Akad yang sah adalah akad yang memenuhi syarat dan rukun akad serta tidak bertentangan dengan hukum Islam, peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, dan/atau kesusilaan. Akad yang fasad adalah akad yang terpenuhi rukun dan syarat-syaratnya, tetapi terdapat segi atau hal lain yang merusak akad tersebut karena pertimbangan *mashlahat*. Sedangkan akad yang batal/batal demi hukum adalah akad kurang atau tidak memenuhi syarat dan rukun akad.

Akad yang dibuat antara bank syariah dengan nasabah dituangkan dalam bentuk akad baku, sebagaimana halnya dilakukan oleh bank konvensional. Hal ini menunjukkan bahwa keberlakuan kontrak baku memang sudah menjadi suatu

¹⁵*Ibid*, h. 23.

¹⁶*Ibid*, h. 23.

¹⁷*Ibid*, h. 23.

keniscayaan bisnis yang mana dapat diterima keberadaannya oleh masyarakat dengan segala kelebihan dan kekurangannya. Penggunaan kontrak baku sebagai wujud efisiensi bisnis oleh para pelaku usaha terutama pihak yang memiliki posisi dominan dalam melakukan transaksi ternyata juga dipakai untuk memperoleh keuntungan atau *benefits* dengan cara mencantumkan klausula dari salah satu pihak.

Perjanjian baku dalam praktiknya dapat dilihat dari syarat-syarat subjektif dan objektif dari Pasal 1320 KUH Perdata, yaitu kesepakatan, kecakapan, hal tertentu, dan sebab yang halal.¹⁸ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK) merupakan piranti hukum yang melindungi konsumen, sehingga tidak dirugikan oleh para produsen. Hal tersebut perlu diatur karena pada umumnya konsumen di satu sisi berada pada pihak yang lemah dan sering dirugikan ketika mengkonsumsi suatu barang atau jasa.

Apabila suatu akad kredit pembiayaan syariah mengandung unsur yang dilarang sebagaimana dimaksud Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, maka kedua belah pihak, baik itu bank syariah ataupun pihak nasabah akan dirugikan. Kerugian tersebut adalah tidak ada perlindungan hukum baik bagi pihak bank maupun pihak nasabah itu sendiri. Perlindungan hukum di dalam akad kredit pembiayaan syariah adalah terdapat di dalam Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang

¹⁸Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: Intermasa, 2002), h. 17.

Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen tersebut. Perlindungan hukum dimaksud bertujuan agar kedua belah pihak, baik itu pihak bank maupun pihak nasabah mempunyai kepastian hukum dalam melakukan transaksi bisnis.

Namun demikian, interaksi yang terjadi dalam kegiatan ekonomi atau bisnis tidak menutup kemungkinan terjadi adanya kesalahfahaman antara satu pihak dengan pihak lainnya, atau antara satu pelaku atau kelompok pelaku bisnis dengan kelompok pelaku bisnis lainnya. Kesalahfahaman dimaksud ada yang dapat diselesaikan saat itu juga tapi terkadang ada pula yang berujung pada konflik atau sengketa diantara mereka.¹⁹

Pada umumnya sengketa terjadi karena penipuan atau ingkar janji. Ingkar janji dapat terjadi apabila :

1. Pihak-pihak atau salah satu pihak tidak melakukan apa yang dijanjikan/disepakati untuk dilakukan;
2. Pihak-pihak atau salah satu pihak telah melaksanakan apa yang disepakati, tetapi tidak pelaksanaannya “sama persis” seperti yang dijanjikan;
3. Pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan apa yang dijanjikan namun terlambat menunaikan janji;
4. Pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan salah satu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.²⁰

¹⁹Yusna Zaidah, *Penyelesaian Sengketa Melalui Peradilan dan Arbitrase Syariah Di Indonesia*, (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2015), h. 1.

²⁰Hasbi Hasan, *Pemikiran dan Perkembangan Hukum Ekonomi Syariah di Dunia Islam Kontemporer*, (Jakarta : Gramata Publishing, 2011), h. 123.

Misalnya, dalam bidang perbankan syariah, kasus sengketa yang mungkin terjadi antara lain:

1. Adanya akad yang cacat hukum;
2. Adanya kerugian yang dialami oleh salah satu pihak;
3. Adanya perselisihan ketika transaksi sudah berjalan;
4. Adanya perbedaan penafsiran tentang akad yang telah disepakati.²¹

Sengketa bisa saja terjadi pada semua bidang, kebanyakan mengenai masalah ekonomi dan hak-hak individual. Sebenarnya ada saja hukum yang memberikan pengaturan, namun manusia tidak semuanya tunduk kepada hukum yang ada atau hukum yang ada belum bisa mengakomodir sempurna kepentingan para pihak.

Konflik yang disebabkan oleh perbedaan kepentingan akan berkembang menjadi sengketa apabila pihak yang mengalami kerugian menyatakan rasa tidak puas, baik secara langsung maupun tidak langsung kepada pihak yang dianggap sebagai penyebab kerugian.

Dalam dunia perbankan syariah dikenal dengan istilah penyelesaian pembiayaan bermasalah yaitu upaya-upaya yang dilakukan pihak perbankan syariah dalam rangka memperoleh kembali seluruh piutang pada nasabah atau setidak-tidaknya meminimalisasi risiko keugian yang mungkin dialami oleh pihak bank.

²¹Abdullah Berahim, *Pilih ...*, h. 131.

Dalam kosa kata Inggris dua istilah itu konflik (*conflict*) dan sengketa (*dispute*) adalah dua kata yang mengandung pengertian tentang: "adanya perbedaan kepentingan di antara dua pihak atau lebih". Tetapi kedua kata tersebut dapat dibedakan yang mana konflik adalah menggambarkan sebuah situasi dimana dua pihak atau lebih dihadapkan pada perbedaan kepentingan, kemudian pihak yang merasa dirugikan telah menyatakan tidak puas atau keprihatinannya kepada pihak yang dianggap sebagai penyebab kerugian atau pihak lain maka ini dinamakan sengketa.²²

Ini berarti sengketa adalah merupakan kelanjutan dari konflik, yang mana sebuah konflik akan berubah menjadi sengketa apabila tidak dapat terselesaikan. Konflik dapat diartikan "pertentangan" diantara para pihak untuk menyelesaikan masalah yang kalau tidak diselesaikan dengan baik dapat mengganggu hubungan di antara mereka. Sepanjang para pihak menyelesaikan masalah tersebut dengan baik, maka sengketa tidak akan terjadi. Namun bila terjadi sebaliknya, para pihak tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai solusi pemecahan masalahnya, maka sengketalah yang timbul.²³

Pada dasarnya tidak seorangpun menghendaki terjadinya sengketa dengan orang lain, tetapi di dalam hubungan bisnis atau suatu perjanjian masing-masing pihak harus mengantisipasi kemungkinan timbulnya sengketa dikemudian hari. Sengketa yang perlu diantisipasi dapat timbul karena perbedaan penafsiran baik

²²Siti Megadianti Adam dan Takdir Rahmadi, *Sengketa dan Penyelesaiannya*, (Bulletin Musyawarah Nomor 1 Tahun I, Jakarta: Indonesian Center For Environmental), h. 1.

²³Rahmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, (Bandung: P.T. Citra Aditya Bakti, 2003), h. 2.

mengenai bagaimana cara melaksanakan klausul-klausul perjanjian maupun tentang isi dari ketentuan-ketentuan didalam perjanjian, ataupun disebabkan hal-hal lainnya.

Hubungan yang terjadi antara bank dan nasabah didasarkan pada prinsip kepercayaan, akan tetapi dalam praktiknya sering kali tidak dapat dihindarkan adanya sengketa (*dispute*) diantara mereka. Penyelesaian sengketa perbankan syariah, sebagaimana sengketa lainnya dibidang hukum perdata, dapat dilakukan melalui jalur litigasi maupun non litigasi.²⁴ Jalur litigasi melalui Pengadilan Agama sedangkan jalur non litigasi merupakan penyelesaian sengketa diluar pengadilan dengan penyelesaian internal antara kedua belah pihak, musyawarah, mediasi perbankan atau melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS).²⁵

Jika dilihat pada fatwa-fatwa DSN yang selalu mewajibkan penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui Badan Arbitrase Syariah, sebelumnya Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah telah memberikan kemungkinan alternatif penyelesaian sengketa lainnya. Demikian juga di dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor

²⁴Edi Hudiata, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Pasca Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012: Litigasi Dan Non Litigasi*, (Yogyakarta: UII Press, 2015), h. 13.

²⁵*Ibid*, h. 17.

10/16/PBI/2008 tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah memberikan kemungkinan alternatif penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui alternatif penyelesaian sengketa lainnya, di samping Badan Arbitrase Syariah.²⁶ Ketentuan Pasal 20 ayat (2) Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/46/PBI/2005 menyatakan:

Dalam hal musyawarah tidak mencapai kesepakatan, maka penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui alternatif penyelesaian sengketa atau badan arbitrase syariah.

Sementara itu, dalam ketentuan Pasal 4 ayat (3) Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/16/PBI/2008 dinyatakan:

Dalam hal penyelesaian sengketa secara musyawarah tidak mencapai kesepakatan, maka penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui mekanisme arbitrase syariah atau melalui lembaga peradilan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berdasarkan Peraturan Bank Indonesia tersebut di atas, penyelesaian sengketa ekonomi syariah pada perbankan syariah melalui arbitrase syariah dapat ditempuh setelah pihak perbankan syariah terlebih dulu menempuh musyawarah,

²⁶Rachmadi Usman, *Produk dan Akad Perbankan Syariah di Indonesia: Implementasi dan Aspek Hukum*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2009), h. 340.

kemudian melalui mediasi termasuk mediasi perbankan bila musyawarah tidak mencapai kesepakatan.

Dalam beberapa kasus yang penulis amati pada perbankan syariah di Kota Banjarmasin, penulis melihat bahwa kecenderungan pihak perbankan syariah sendiri dalam menyelesaikan kasus-kasus tersebut lebih memprioritaskan jalur musyawarah sehingga tercapai *win-win solution* bagi pihak nasabah dan bank syariah. Oleh karena itu, sangat minim sekali kasus-kasus pada perbankan syariah yang diselesaikan melalui jalur litigasi, hal ini dapat dilihat dari minimnya perkara sengketa ekonomi syariah yang diselesaikan di Pengadilan Agama, meskipun dalam klausul akad kesepakatan yang dipilih oleh pihak perbankan syariah dengan nasabah jika terjadi sengketa maka jalur penyelesaian yang dipilih adalah Pengadilan Agama.

Dengan melihat eksistensi bank-bank syariah di Kota Banjarmasin, penulis tertarik untuk mendalami kasus-kasus nasabah yang mengalami kendala dalam menjalankan kewajibannya sebagaimana yang tertuang dalam akad, dan bagaimana pula mekanisme atau prosedur yang ditempuh pihak perbankan syariah dalam menyelesaikan kasus tersebut.

Berdasarkan uraian dalam latar belakang tersebut di atas, maka penulis merasa perlu untuk melakukan analisis yang lebih komprehensif dan dapat dipertanggung jawabkan sehingga penulis selanjutnya akan melakukan penelitian yang lebih mendalam dengan judul tesis **“Mekanisme Penyelesaian Akad Bermasalah Pada Perbankan Syariah di Kota Banjarmasin”**.

B. Fokus Penelitian

Berdasarkan latar belakang masalah tersebut maka penulis tertarik untuk meneliti permasalahan dengan fokus penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana mekanisme pembuatan akad antara nasabah dan bank syariah di Kota Banjarmasin?
2. Bagaimana mekanisme penyelesaian akad bermasalah pada perbankan syariah di Kota Banjarmasin?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian yang dilakukan oleh penulis adalah :

1. Untuk mengkaji mekanisme pembuatan akad antara nasabah dan bank syariah di Kota Banjarmasin;
2. Untuk mengkaji mekanisme penyelesaian akad bermasalah pada perbankan syariah di Kota Banjarmasin;

D. Kegunaan Penelitian

Signifikansi penelitian adalah:

1. Secara teoritis, untuk mengkaji prosedur perbankan syariah terhadap akad bermasalah yang terjadi pada perbankan syariah di Kota Banjarmasin sehingga masyarakat tidak serta merta berpendapat jika ada akad bermasalah maka harus diselesaikan melalui jalur litigasi atau peradilan agama;

2. Secara praktis, untuk memberikan sumbangan pemikiran dalam rangka memperkaya pengembangan dan penalaran pengetahuan bidang hukum khususnya mengenai penyelesaian akad bermasalah pada perbankan syariah di Kota Banjarmasin.

E. Definisi Istilah

Definisi istilah dalam penelitian ini adalah:

1. Mekanisme adalah cara kerja suatu perkumpulan; hal saling bekerja secara teratur.²⁷ Adapun mekanisme yang dimaksud penulis adalah sistem atau cara yang digunakan oleh pihak bank syariah dalam menyelesaikan akad bermasalah yang terjadi pada perbankan syariah di Banjarmasin;
2. Penyelesaian adalah menyudahi, menjadikan berakhir; menemukan jalan keluar; mendamaikan perselisihan.²⁸ Adapun maksud penulis dalam penyelesaian di dalam penelitian ini adalah usaha pihak atau pihak-pihak secara sungguh-sungguh untuk menyelesaikan akad bermasalah.
3. Akad adalah janji, perjanjian, kontrak.²⁹ Adapun akad yang dimaksud penulis dalam penelitian ini adalah suatu perjanjian atau kontrak yang terdiri dari klausul-klausul yang telah dibuat oleh kedua belah pihak, yaitu antara pihak bank syariah dan nasabah yang mempunyai akibat hukum jika diingkari.
4. Perbankan syariah sebagaimana disebutkan pada Pasal 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah adalah

²⁷Risa Agustini, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, (Surabaya: Serba Jaya, 2010), h. 414.

²⁸*Ibid*, h. 554.

²⁹*Ibid*, h. 20.

segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.³⁰

F. Penelitian Terdahulu

Dari kajian pustaka yang dilakukan oleh peneliti, baik melalui pencarian di perpustakaan terkait dengan obyek penelitian ini, penulis menemukan beberapa bentuk karya ilmiah berupa tesis yang memiliki arah yang memiliki kemiripan dengan pembahasan penulis seperti tesis yang ditulis oleh Syarwani dari Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Antasari Banjarmasin yang sekarang dikenal dengan UIN Antasari Banjarmasin dengan judul “*Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Perbandingan Arbitrase Syariah dan Peradilan Agama)*”.

Dalam karyanya tersebut penulis meneliti tentang bentuk penyelesaian sengketa ekonomi syariah yaitu arbitrase syariah dan Pengadilan Agama setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dengan membandingkan cara penyelesaian antara keduanya baik mengenai kewenangan maupun prosedurnya. Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif dengan hasil penelitian bahwa penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui Arbitrase Syariah tidak mengatur mengenai kewenangan relatif tetapi hanya mengatur kewenangan absolut setelah adanya perjanjian tertulis oleh para pihak.

³⁰Republik Indonesia Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, (Jakarta: Rajawali Pers, 2009), h. 260.

Pemeriksaannya bersifat tertutup. Adapun putusan arbitrase syariah bersifat final, namun tidak bisa melakukan eksekusi dan harus meminta bantuan kepada Peradilan Agama. Sedangkan pada Peradilan Agama telah diatur mengenai kewenangan relatif dan kewenangan absolut. Pemeriksaan perkara dilakukan secara terbuka dan putusan pengadilan masih bersifat terbuka untuk upaya hukum dan Pengadilan Agama dapat melakukan eksekusi sendiri atas putusnya.

Selain tersebut di atas, juga ditemukan hasil penelitian tesis yang ditulis oleh H. Adarani yang juga dari Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Antasari Banjarmasin yang sekarang dikenal dengan UIN Antasari Banjarmasin dengan judul "*Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah melalui mediasi*".

Dalam penelitiannya tersebut, peneliti membahas tentang pola penyelesaian sengketa antara nasabah dengan bank syariah berdasarkan Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan dengan menggunakan jenis penelitian hukum normatif. Adapun hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa penyelesaian sengketa perbankan syariah dapat diselesaikan melalui mediasi perbankan oleh Bank Indonesia setelah nasabah mengajukan pengaduan ke bank syariah. Kemudian antara nasabah dengan bank syariah sepakat untuk menyelesaikan sengketa tersebut melalui mediasi perbankan. Adapun sengketa yang dapat diajukan adalah sengketa keperdataan yang timbul dari transaksi keuangan yang mencapai nilai paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah). Mediator yang menyelesaikannya

adalah mediator yang berasal dari Bank Indonesia dan Co. mediator Bank Indonesia cabang Banjarmasin.

Dari beberapa tulisan mengenai penyelesaian sengketa ekonomi syariah baik berupa tesis maupun literatur, belum ada yang membahas secara khusus tentang mekanisme penyelesaian akad bermasalah yang terjadi pada bank-bank syariah di Kota Banjarmasin. Oleh karena itu, penulis akan mengkaji secara mendalam mengenai mekanisme atau prosedur perbankan syariah dalam menyelesaikan akad-akad bermasalah tersebut. Hal inilah yang membedakan antara penelitian penulis dengan penelitian terdahulu.

H. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan karya ini terdiri atas lima bab dengan rincian sebagai berikut :

Bab I Pendahuluan, yang terdiri dari latar belakang masalah, fokus penelitian, tujuan dan kegunaan penelitian, definisi istilah, penelitian terdahulu dan sistematika penulisan.

Bab II Tinjauan Hukum Ekonomi Syariah, berisi landasan teoritis yang memuat pengertian ekonomi syariah, dasar hukum ekonomi syariah, jenis-jenis usaha yang termasuk dalam ekonomi syariah, mekanisme dan bentuk-bentuk penyelesaian akad bermasalah.

Bab III Metode Penelitian, meliputi pendekatan dan jenis penelitian, lokasi penelitian, data dan sumber data, teknik pengumpulan data, analisis data.

Bab IV Paparan Data dan Pembahasan, yang menyajikan pendapat dan pandangan penulis terhadap kesepakatan akad-akad yang dibuat oleh nasabah dengan pihak bank syariah, komitmen kedua belah pihak untuk melaksanakan akad yang telah disepakati serta analisis terhadap mekanisme dan bentuk-bentuk penyelesaian perbankan syariah terhadap akad-akad bermasalah.

Bab V Penutup, terdiri dari simpulan dan saran.