PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH DI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA

TESIS

Oleh :

MARIA ULFAH

Nomor Mhs.	:	06 912230
BKU	:	Hukum Ekonomi Islam
Program Studi	:	Ilmu Hukum

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
2009

PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH DI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA

TESIS

Diajukan untuk Memenuhi Persyaratan Guna Mendapatkan Gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia

Disusun Oleh :

MARIA ULFAH

Nomor Mhs : 06912230
BKU : Hukum Ekonomi Islam
Program Study : Ilmu Hukum

PROGRAM PASCASARJANA (S2) ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA
2009

TESIS

PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH DI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA

Disusun oleh :

MARIA ULFAH

Nomor Mhs	:	**06912230**
BKU	:	**Hukum Ekonomi Islam**
Program Studi	:	**Ilmu Hukum**

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan ke muka Dewan Penguji dalam Ujian Tesis

Dosen Pembimbing I	Dosen Pembimbing II
Prof. Dr. H. Syamsul Anwar, MA.	**Nurjihad, SH., M.Hum.**

Mengetahui :

Ketua Program Pascasarjana Ilmu Hukum

Universitas Islam Indonesia

Dr. Ridwan Khairandy, SH., MH.

TESIS

PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH DI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA

Disusun oleh :

Maria Ulfah

Nomor Mhs	:	06912230
BKU	:	Hukum Ekonomi Islam
Program Studi	:	Ilmu Hukum

Telah dipertahankan di hadapan Tim Penguji dalam Ujian Tesis

Pada Tanggal 29 Desember 2009 dan dinyatakan **LULUS**

Yogyakarta, 29 Desember 2009

Tim Penguji — Tanda Tangan

1 Ketua : Prof. Dr. H. Syamsul Anwar, MA.

2 Anggota : Nurjihad, SH.,M.Hum

3 Anggota : Drs. Agus Triyanta, MA., MH., Ph.D.

Mengetahui :

Ketua Program Pascasarjana Ilmu Hukum

Universitas Islam Indonesia

Dr. Ridwan Khairandy, SH., MH.

KATA PENGANTAR

Alhamdulillahirobbil'alamin. Segala puji dan syukur penulis haturkan ke hadirat Allah SWT seru sekalian alam, yang dengan izin dan perkenan-Nya, dengan segala rahmat dan hidayah-Nya, penulis dapat menyelesaikan tesis dengan judul "PENYLESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH DI PENGADIALN AGAMA PURBALINGGA" ini, dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai derajat kesarjanaan S2 Program Studi Ilmu Hukum, Bidang Kajian Utama Hukum Ekonomi Islam pada Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

Ucapan terima kasih penulis sampaikan kepada Bapak Prof. Dr. H. Syamsul Anwar, MA dan Bapak H.Nurjihad, SH,.M.hum selaku pembimbing yang telah banyak meluangkan waktu dan pikirannya dalam memberikan bimbingan dan arahan kepada penulis, sehingga tesis ini dapat diselesaikan.

Ucapan terima kasih juga penulis sampaikan kepada semua pihak yang telah memberikan bantuan kepada penulis dalam menyelesaikan tesis ini, yaitu :

1. Bapak Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
2. Bapak Dr. H. Ridwan Khairandy, SH., MH selaku Ketua Program Pasca Sarjana Magister Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
3. Bapak-Bapak dan Ibu-Ibu Guru Besar dan Dosen pada Program Pasca Sarjana Magister Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah banyak memberikan ilmu kepada penulis.
4. Bapak-Bapak dan Ibu-Ibu karyawan/karyawati pada PPS Magister Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah banyak memberikan bantuan administratif dan akademik dengan ikhlas dan simpatik.
5. Rekan-rekan studi S2 Program Akhir Pekan Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah memberikan semangat dalam penyelesaian tesis ini.

Ucapan terimakasih yang tak terhingga penulis sampaikan kepada suamiku tercinta Drs. H. Muchsin Effendi, SH.,MH yang selalu setia mendampingi, menasehati dan memberikan arahan kepada penulis, dan juga

kepada anak-anakku Andhi Hakim Avissina, ST dan Citra Makkia Azmiati, SE yang senantiasa memberikan spirit dan motivasi kepada penulis sehingga tesis ini segera dapat diselesaikan.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa penyusunan tesis ini masih jauh dari sempurna, oleh karena itu segala masukan, kritik dan saran penulis terima guna perbaikan tesis ini. Penulis berharap semoga penulisan tesis ini bermanfaat, dan semoga Allah SWT meridhoi setiap langkah kita, amin.

Yogyakarta, Desember 2009

Penulis

Hj. Maria Ulfah

ABSTRAK

Penyelesaian Sengketa Pembiayaan Musyarakah
Di Pengadilan Agama Purbalingga

Oleh :
Maria Ulfah
06912230

Sengketa akad pembiayaan pada bank syariah sangat mungkin terjadi, karena bank syariah juga merupakan unit bisnis yang tidak bisa terlepas dari kemungkinan-kemungkinan penyimpangan dan resiko-resiko yang timbul dari kegiatan bisnis tersebut. Penyelesaian sengketa bank syariah berbeda dengan penyelesaian sengketa pada bank konvensional. Penelitian ini hendak mengkaji tentang penyelesaian sengketa pembiayaan musyarakah di Pengadilan Agama Purbalingga.

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimanakah penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah di bank syariah dilakukan oleh Pengadilan Agama Purbalingga dan bagaimana aspek hukum yang timbul dalam penyelesaian sengketa tersebut dengan mengedepankan aspek keadilan ekonomi.

Penelitian ini dapat dikategorikan penelitian hukum doktrinal, teknik pengumpulan data menggunakan data primer yang diperoleh langsung dari Pengadilan Agama Purbalingga, dan data sekunder diperoleh dari library research dengan menggunakan metode kualitatif.

Berdasarkan hasil penelitian dapat ditarik kesimpulan bahwa penyelesaian sengketa pembiayaan musyarakah yang diproses Pengadilan Agama Purbalingga dapat diketahui dengan melihat kesesuaian akad baik secara Hukum Islam maupun hukum perdata pada KUH Perdata. Pemilihan lembaga Peradilan Agama untuk menyelesaikan sengketa bisnis (ekonomi) syariah merupakan pilihan yang tepat dan bijaksana.

Kata kunci: *Pengadilan Agama Purbalingga, Penyelesaian Sengketa Musyarakah*

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL LUAR
HALAMAN SAMPUL DALAM i
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING iii
HALAMAN TIM PENGUJI iv
KATA PENGANTAR v
ABSTRAK vii
DAFTAR ISI viii

BAB I. PENDAHULUAN 1
A. Latar Belakang Masalah 1
B. Rumusan Masalah 7
C. Tujuan Penelitian 8
D. Manfaat Penelitian 8
E. Keaslian Penelitian 9
F. Telaah Pustaka 9
G. Kerangka Teori 12
H. Metode Penelitian 23
I. Sistematika Penulisan 28

BAB II. SISTEM OPERASIONAL DAN PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH 30
A. PERKEMBANGAN BANK SYARIAH DI INDONESIA 30
1. Pengertian Bank Syariah 30
2. Sejarah Perkembangan Bank Syariah di Indonesia 34
3. Perkembangan Dasar Yuridis Bank Syariah 37
4. Perbedaan Sistem Perbankan Berdasarkan Prinsip Syariah dengan Sistem Perbankan Konvensional 49
5. Kegiatan Usaha dan Produk Bank Syariah 56
B. PEMBIAYAAN MUSYARAKAH (*JOINT VENTURE PROFIT SHARING*) 64
1. Pembiayaan Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil 64
1.a. Dasar Filosofis Akad Pembiayaan dengan Prinsip Bagi Hasil 64
1.b. Perhitungan Bagi Hasil 73
2. Pembiayaan *Musyarakah* dengan sistem bagi hasil 77
2.a. Pengertian *Musyarakah* 77
2.b Dasar Hukum Musyarakah 85
2.c. Jenis-jenis Musyarakah 87
2.d Aplikasi Musyarakah dalam Perbankan 91
C. PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH 93
1. Penanganan Pembiayaan Bermasalah 93
2. Upaya Penyelamatan Pembiayaan Bermasalah 95

3. Upaya Penyelesaian Pembiayaan Bermasalah 97
3.1. Penyelesaian Melalui Jaminan 97
3.2. Hapus Buku Pembiayaan (*Write Off*) 106
4. Penyelesaian Sengketa Akad Pembiayaan Bermasalah 107
4.1. Perdamaian dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (*ADR*) 108
4.2. Arbitrase (*Tahkim*) 113
4.3. Proses Litigasi Pengadilan 125
D. SEJARAH PENGADILAN AGAMA DI INDONESIA 126
1. Sejarah Perkembangan Pengadilan Agama Pasca Kemerdekaan 126
2. Ekonomi Syariah sebagai Kompetensi Baru Pengadilan Agama 133
3. Permasalahan Baru dalam Kompetensi Pengadilan Agama tentang Ekonomi Syariah 140

BAB III. PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH PA DI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA 149
A. DESKRIPSI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA 149
B. PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH DI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA 153
1. Duduk Perkara Sengketa Pembiayaan Musyarakah 153
2. Landasan Pertimbangan Hukum Penyelesaian Sengketa Pembiayaan Musyarakah 158
C. ASPEK HUKUM YANG TIMBUL DALAM PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH 159

BAB IV. PENUTUP
A. Kesimpulan 174
B. Saran-saran 175

DAFTAR PUSTAKA 176

LAMPIRAN-LAMPIRAN 184

BAB I
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pembicaraan mengenai penyelesaian sengketa akad pembiayaan bank syariah sama pentingnya dengan pembicaraan bank syariah itu sendiri. Sengketa akad pembiayaan pada Bank Syariah sangat mungkin terjadi, karena bank syariah juga merupakan unit bisnis yang tidak bisa terlepas dari kemungkinan-kemungkinan penyimpangan dan resiko-resiko yang timbul dari kegiatan bisnis tersebut.

Akad merupakan perikatan antara ijab dan qabul dengan cara yang dibenarkan Syari'at Islam, yang menetapkan adanya akibat hukum pada objeknya[1]. Menurut Syamsul Anwar, akad adalah pertemuan ijab dan qabul sebagai pernyataan kehendak dua pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum pada objeknya[2]. Dalam Bank Syariah akad yang dilakukan memiliki konsekuensi duniawi dan ukhrawi karena akad yang dilakukan berdasarkan hukum Islam[3].

Sebagai lembaga *intermediary*, Bank bekerja menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali dalam bentuk kredit. Di samping itu, bank juga bekerja menyelenggarakan jasa-jasa perbankan lainnya. Dalam Bank Konvensional, kegiatan menyelenggarakan jasa-jasa perbankan lainnya ini,

---

[1] KH. Ahmad Azhar Basyir, MA, *Asas-asas Hukum Muamalat Islam*, Yogyakarta: UII Press, 2004, hlm. 65.

[2] Prof. Dr. Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat*, Jakarta: Rajawali Press, 2007, hlm. 68

[3] Muhammad Syafii Antonio, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktek*, Jakarta: Tazkia Cendekia, 2001, hlm. 29.

pengambilan keuntungannya berbasis *fee*[4], sementara layanan menghimpun dana dari masyarakat (*funding*) dan menyalurkan dana (*lending*) merupakan kegiatan yang berbasis kredit. Bank Konvensional meskipun menyediakan berbagai macam produk *funding*[5] dan *lending*[6], namun kesemuanya diikat dengan satu jenis perjanjian, yaitu perjanjian kredit.

Kredit adalah penyerahan uang, jasa, atau uang dari satu pihak yang merupakan kreditur, atau pemberi pinjaman atas dasar kepercayaan kepada pihak lain yang merupakan nasabah atau pengutang, dengan janji membayar dari penerima kredit kepada pemberi kredit pada tanggal yang telah disepakati kedua belah pihak[7]. Pengertian kredit menurut Undang Undang adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasai utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.[8] Kredit merupakan jenis kontrak yang sudah pasti (*certainty contract*). Kreditur akan mendapat angsuran pengembalian bunga dari debitur tanpa perlu memperhatikan kondisi keuangan debitur. Hal itu terjadi baik bank

---

[4] Upah yang diterima oleh Bank Syariah sebagai jasa telah memberikan layanan *al wakalah, al kafalah, al hawalah, ar rahn,*

[5] *Funding* merupakan instsrumen penghimpunan dana masyakat, pada umumnya instrumen funding menggunakan akad wadhiah amanah, wadhiah dhamanah (*current account, saving account*) dan deposito mudharabah

[6] *Lending* merupakan isnstrumen Bank Syariah dalam menyalurkan dana bank, pada umumnya lending menggunakan akad murabahah, salam, istisna, ijarah, mustsyarakah, mudharabah.

[7] Prof. Dr. H. Veithzal Rivai, MBA dan Andria Permata Veithzal B. Acct., MBA, *Credit Management Hand Book Teori, Konsep. Prosedur dan Aplikasi, Panduan Praktis Mahasiswa, Bankir dan Nasabah*, Jakarta: Rajawalipress, 2006, hlm.3.

[8] Pasal 21 ayat 11 Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.

sebagai *kreditur* manakala menyalurkan kredit kepada masyarakat ataupun bank sebagai *debitur* manakala bank menerima dana dari masyarakat.

Akad dalam transaksi Bank Syariah, selain layanan jasa yang berbasis *fee*, Bank Syariah menerima simpanan dana dari masyarakat dan menyalurkannya dalam bentuk pembiayaan. Berbeda dengan perjanjian kredit dalam Bank Konvensional yang hanya membutuhkan satu macam perjanjian atau akad, yaitu perjanjian kredit, akad dalam Bank Syariah terdiri dari berbagai macam bentuk akad tergantung dari transaksi yang dibutuhkan. Meskipun Bank Syariah menggunakan berbagai macam akad, bila dicermati, transaksi Bank Syariah hanya menggunakan dua macam akad yaitu, yang *pertama* merupakan akad yang sudah pasti (*natural certainty contract)*, yaitu akad yang berbasis *fee* dan *margin,* dan yang *kedua* merupakan akad yang tidak pasti (*natural uncertainty contract*), yaitu akad yang berbasis bagi hasil yang tidak ada kepasatian di dalamnya.[9]

Jenis akad yang *pertama,* yaitu akad yang berbasis *fee* dan *margin*, Bank Syariah hanya mengambil upah dari jasa yang telah di lakukan oleh Bank Syariah, Dalam akad berbasis *margin*, Bank Syariah hanya mengambil keuntungan dari selisih (*margin*) antara harga pembelian dan harga penjualan, dalam akad ini Bank Syariah hanya bertindak selaku penjual. Dalam hukum Islam, mengambil upah dan melakukan perdagangan halal hukumnya[10]. Jadi pengambilan keuntungan yang ditetapkan secara pasti dan diangsur secara tetap layaknya Bank Konvensional bukanlah suatu masalah.

---

[9] Ir. Adiarman A. Karim, SE, MBA, MAEP, *Bank Islam Analisis Fiqih dan Keuangan,* Jakarta: Rajawali Press, 2004, hlm. 71-81.

[10] Lihat Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 tanggal 1 April 2000 Tentang Murabahah.

Jenis akad yang *kedua* yaitu akad bagi hasil, merupakan akad bagi hasil antara pemilik modal dan yang menjalankan modal. Akad bagi hasil tidak ada pemastian keuntungan sebagaimana terjadi pada akad berbasis *fee* dan *margin*. Akad bagi hasil digunakan dalam transaksi modal kerja. Uang yang dipercayakan pihak yang mempunyai dana kepada pihak yang menjalankan usaha dengan dana itu kemudian diputar dalam suatu bentuk usaha atau bisnis. Layaknya dalam dunia bisnis, bisa terjadi untung bisa juga terjadi rugi, sehingga tidak pasti sifatnya. Pengambilan keuntungan dari sesuatu yang tidak pasti adalah suatu pemaksaan dan dholim sifatnya sehingga dilarang oleh agama. Oleh karena itu tidak boleh ada pemastian pembayaran kembali dari nasabah dalam pembiayan model bagi hasil ini[11].

Kedua model akad tersebut di atas merupakan landasan dari operasional Bank Syariah. Namun demikian dalam praktek operasional, Bank Syariah masih banyak mengalami kesulitan. Hal tersebut terbukti dengan masih rendahnya praktek akad bagi hasil yang merupakan inti (*core)* produk Bank Syariah, Bank Syariah masih belum menemukan formula yang tepat untuk menjalankan akad bagi hasil[12], padahal akad bagi hasil inilah unsur utama yang membedakan Bank Syariah dengan Bank Konvensional.

Selain permasalahan sebagaimana diurakan di atas, persoalan yang juga sangat penting untuk diungkap adalah persoalan cara penyelesaian sengketa yang terjadi, apakah harus menggunakan hukum Islam, dengan alasan bahwa akad

---

[11] Muhammad, *Operasional Bank Syariah,* Jogjakarta: UII Press, 2000, hlm. 9-18

[12] Abdullah Saeed, Phd, *Islamic Banking and Interest; a Study Of riba and Its Contemporary Interprtation,* diterjemahkan oleh Arif Maftuhin, M.Ag. , Jakarta: Paramadina, 1996, hlm 103-106

tersebut merupakan akad yang berdasarkan syari'at Islam, ataukan penyelesaian tersebut harus menggunakan hukum posistif sebagai dasar hukum yang berlaku di Indonesia. Pertanyaan tersebut muncul karena perbedaan operasional Bank Konvensional dan Bank Syariah akan membawa konsekuensi terhadap cara penyelesaian sengketanya. Operasional yang berbeda memerlukan penanganan penyelesaian yang berbeda.

Berbicara Bank Syariah dalam konteks hukum positif di Indonesia, akan terdapat *two level of playing fields; sharia level and legal level.*[13] Pemahaman tentang *sharia level* dan *legal level* dimaksudkan bahwa pembicaraan transaksi bank syariah di Indonesia merupakan perpaduan dari dua hukum, yaitu hukum positif dan hukum Islam. Dasar konstitusional Bank Syariah di Indonesia adalah Pasal 29 ayat 2 Undang-undang Dasar 1945 yang menjamin kebebasan menjalankan ibadah. Dalam Islam ibadah dibedakan menjadi dua, yaitu ibadah mahdhah dan muamalah. Transaksi perbankan syariah termasuk dalam cakupan ibadah muamalah, oleh karena itu transaksi yang dilakukan harus sesuai dengan prinsip-prinsip syariah. Selain keharusan sesuai dengan prinsip syariah, akad-akad yang digunakan harus mengacu pada hukum positif yang berlaku di Indonesia, seperti Pasal 1338 KUHPerdata tentang kebebasan berkontrak, Pasal 1320 KUHPerdata tentang syahnya perjanjian, undang-undang nomor 7 Tahun 1989 dan Undang-undang nomr 10 Tahun 1998 tentang Perbankan dan Undang-undang nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

---

[13] Adiwarman A. Karim, *Bank Islam Analisis Fiqih dan keuangan, op.cit.* hlm. 362

Di Indonesia, yang memiliki kewenangan untuk menyelesaikan sengketa tersebut adalah Pengadilan di lingkungan Peradilan Agama. Pengadilan Agama memperoleh mandat untuk menyelesaikan sengketa Bank Syariah melalui Pasal 49 huruf i Undang Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama, dan Pasal 55 Undang Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Kewenangan tersebut merupakan kewenangan yang masih baru bagi Hakim dan aparat di lingkungan Peradilan Agama.

Penyelesaian sengketa bank syariah tersebut menjadi menarik untuk diteliti karena penyelesaian sengketa bank syariah berbeda dengan penyelesaian sengketa bank konvensional. Dalam penyelesaian sengketa bank syariah harus memperhatikan dua aspek hukum, yaitu hukum positif dan syariah yang mengedepankan aspek keadilan ekonomi, sehingga menjadi menarik untuk diteliti. Di samping itu, kewenangan untuk mengadili sengketa dalam bidang ekonomi syariah merupakan kewengana baru bagi Pengadilan Agama, yang tentunya sangat menarik untuk diteliti, bagaimana kesiapan Pengadilan Agama dalam mengemban amanat tersebut.

Berdasarkan pemaparan di atas, Penulis tertarik untuk melakukan penelitian tentang penyelesaian sengketa akad pembiayaan syariah, dengan membatasi wilayah penelitian pada Pengadilan Agama Purbalingga. Pengadilan Agama Purbalingga saat ini telah menyelesaikan kasus perkara perdata tentang akad musyarakah, yang diajukan oleh Direktur PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA melawan Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti

H. Ahmad Sudarmo, dengan nomor perkara 1047/Pdt.G/2006/PA.Pbg, dan perkara tersebut sekarang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Gambaran ringkas terjadinya sengketa tersebut adalah bahwa antara PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA dan Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo telah melakukan akad perjanjian pembiayaan musyarakah dengan nomor : 123/MSA/VII/2005, tanggal 20 Juli 2005. Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo, selaku debitur, telah menerima modal/pembiayaan musyarakah dari PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA selaku pihak kreditur, sebesar Rp. 30.000.000,- (tiga puluh juta rupiah) untuk keperluan modal usaha gula merah dan kelontong. Akan tetapi, pihak debitur tidak mempergunakan modal tersebut untuk menjalankan usahanya, sebagaimana tersebut dalam perjanjian akad musyarakah tersebut. Kemudian pihak kreditur mengajukan perkara sengketa tersebut kepada Pengadilan Agama Purbalingga.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian mengenai latar belakang tersebut di atas, maka permasalahan yang akan dikaji dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah di Bank Syariah yang dilakukan oleh Pengadilan Agama Purbalingga?
2. Bagaimana aspek hukum yang timbul dalam penyelesaian sengketa tersebut?

C. Tujuan Penelitian

Sejalan dengan rumusan masalah yang telah diuraikan di atas, maka penelitian ini bertujuan:

1. Untuk mengetahui penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah Bank Syariah yang dilakukan oleh Pengadilan Agama Purbalingga
2. Untuk mengetahui aspek hukum yang timbul dalam penyelesaian sengketa tersebut.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memaparkan penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah, model penyelesaian sengketa akad pembiayan bank syariah yang dilakukan oleh peradilan agama, dengan harapan diperoleh faedah atau manfaat penelitian:

1 Secara teoritis, memberikan penjelasan tentang penyelesaian sengketa akad pembiyaan musyarakah Bank Syariah, yang membedakan dengan penyelesaian sengketa perjanjian kredit di Bank Konvensional di lembaga peradilan dalam hukum positif di Indonesia.

2 Secara praktis, dengan diketahui model penyelesaian sengketa akad pembiayaan di Bank Syariah pada peradilan agama akan dapat dijadikan rujukan atau setidak-tidaknya sebagai bahan kajian bagi para hakim, praktisi hukum dan perbankan, dan untuk mengetahui penyelesaian sengketa akad pembiayaan Bank Syariah oleh peradilan agama dalam mendukung maksud dan tujuan Bank Syariah, sehingga peradilan agama

dapat menjadi lembaga peradilan yang kredibel dalam menyelesaikan sengketa Bank Syariah dan menepis keragu-raguan pemerintah dan sebagian masyarakat.

E. Keaslian Penelitian

Pembahasan mengenai Bank Syariah sepanjang penelusuran penulis memang sudah banyak, namun penelitian tentang akad pembiayaann bagi hasil, khususnya sengketa akad pembiayaan musyarakah pada Pengadilan Agama Purbalingga belum ada.

Penelitian yang pernah dilakukan oleh peneliti sebelumnya pada umumnya membicarakan permasalahan operasional Bank Syariah, penyelesaian sengketa melalui perdamaian yang dilakukan oleh para pihak dan badan arbitrase.

F. Telaah Pustaka

Pembahasan mengenai penyelesaian sengketa akad pembiayaan oleh Bank Syariah oleh Peradilan Agama belum banyak ditulis, baik dalam bentuk buku, disertasi maupun thesis. Hal tersebut mungkin disebabkan oleh masih mudanya usia peradilan agama dalam memangku kewenangan menyelesaikan sengketa ekonomi Islam. Pengadilan Agama memperoleh kewenangan menyelesaikan sengketa ekonomi syariah, termasuk di dalamnya Bank Syariah sejak dua tahun yang lalu, tepatnya mulai tanggal 3 Maret 2006, dengan disahkannya Undang Undang Nomor: 3 tahun 2006 tentang Perubahan Undang Undang Nomor : 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Meskipun tidak ada disertasi yang secara spesifik mengkaji tentang kemampuan peradilan agama dalam menyelesaikan sengketa, namun dalam bentuk tesis maupun makalah-makalah telah ada yang membahasnya, meskipun kandungan isinya berbeda sama sekali dengan apa yang ditulis oleh penulis saat ini.

Yusuf Buchari dalam thesisnya menulis tentang litigasi sengketa perbankan dalam perspektif Undang Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Undang Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama menyimpulkan bahwa jenis sengketa perbankan syariah pada umumnya karena adanya wanprestasi dan perbuatan melawan hukum, adanya dua lapangan hukum dalam menyelesaikan sengketa. Yusuf Buchari sama sekali tidak menyinggung perbedaan penyelesaian sengketa Bank Syariah dan Bank konvensional, model yang digunakan hakim peradilan agama dalam menyelesaikan sengketa yang melibatkan akad-akad yang digunakan dalam akan Bank Syariah dan kemudian mengujinya serta belum mampu menggambarkan apakah hakim peradilan agama telah mampu menyelesaikan sengeketa ekonomi syariah yang menjunjung tinggi keadilan yang membedakan dengan penyelesaian sengketa Bank Konvensional.[14]

Disertasi Utary menyimpulkan bahwa sengketa bank syari'ah tidak murni diselesaikan berdasarkan syari'ah tetapi juga mengikutksertakan pasal-pasal KUHPerdata dan Hukum Islam.[15] Penelitian Utari tidak menggambarkan apa yang

---

[14] Yusuf Buchari, *Litigasi Sengketa Perbankan Syariah Dalam Prespektif Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama*, Yogyakarta, Thesis MSI UII, hal. 148-149.

[15] Utari Maharani Barus, *Penerapan hukum perjanjian islam bersama-sama dengan hukum perjanjian menurut KUHPerdata* : Studi mengenai Akad pembiayaan antara Bank Syari'ah

penulis tulis karena pada saat diseretasi dipertahankan kewenanagan peradilan agama dibidang ekonomi syariha belum ada, fokus Utari hanya penyelesaian pada tingkat BASYARNAS. hal tersebut untuk menjawab problema bahwa kenyataannya memang sejumlah instrument peradilan berdasarkan prinsip syariah belum ada, seperti hukum acara perdata mengenai sengketa perbankan syariah.

Muhammad, dalam Disertasinya menyimpulkan bahwa pertimbangan praktis pelaku bank syariah atas proyek yang akan dibiayai dengan kontrak *mudharabah* adalah proyek yang memiliki tingkat kesehatan, jaminan kesepakatan pembiayaan, prospek yang baik, laporan keuangan, kejelasan persyaratan kontrak dan ketegasan waktu kontrak. Di samping itu, *mudharib* harus memiliki kemampuan bisnis, adanya jaminan, reputasi, asal-usul dan komitmen usaha[16]. Muhammad lebih fokus membicarakan permasalahan agensi dalam kontrak *mudharabah*, dan sama sekali tidak membicarakan penyelesaian sengketa di Pengadilan Agama.

Rifyal Ka'bah, dalam salah satu makalahnya yang berjudul "Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Sebagai Sebuah Kewenangan Baru Peradilan Agama" membahas tentang perubahan kewenangan Pengadilan Agama di bidang ekonomi syariah. Dalam makalah tersebut, Rifyal menerangkan bahwa ekonomi syariah berdasarkan nilai-nilai Islam, belum adanya undang-undang materiil ekonomi syariah, sehingga mengandalkan hukum perdata dan fatwa Dewan Syariah

---

dan nasabahnya, Disertai Sekolah Pascasarjana, USU, dipertahankan tanggal 13 Januari 2006, hal V-VII, 290-292

[16] Muhammad, *Permasalahan Agency Dalam Pembiayaan Mudharabah Pada Bank Syariah di Indonesia*, Jogjakarta, Disertasi Pascasarjana FE UII, 2006, hlm. 189.

Nasional, sengketa ekonomi syariah merupakan kompetensi peradilan agama, makalah tersebut tidak menyinggung implementasi penyelesaian sengketanya.[17]

Abdul Gafur Anshori, dalam bukunya yang berjudul *Peradilan Agama di Indonesia Pasca Undang-undang Nomor3 Tahun 2006* menguraikan tentang tugas Peradilan Agama pasca lahirnya Undang Undang Peradilan Agama yang baru. Dalam buku tersebut Abdul Ghofur Anshori menggambarkan bahwa hakim-hakim Pengadilan Agama di Jogjakarta mempunyai respon yang baik dalam menyambut kewenanganya yang baru, sebagian besar hakim dan panitera studi lanjut ke jenjang S2 untuk memperdalam kemampuan mereka dalam bidang Hukum Bisnis Syariah.[18]

G. Kerangka Teori

Kegiatan operasional Bank adalah kegiatan menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali dalam bentuk kredit. Di samping itu, Bank juga menjalankan usaha-usaha jasa-jasa perbankan.

Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.[19] Kegiatan opersional perbankan di Indonesia dilakukan oleh Bank

---

[17] Rifyal Ka'bah, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Sebagai Sebuah Kewenangan Baru Pengadilan Agama,* Varia Peradilan No 245, Edisi April 2006, hlm. 19.

[18] Prof. Dr. Abdul Ghofur Anshori, SH.MH., *Peradilan Agama Di Indonesia Pasca Undang-udang Nomor 3 Tahun 2006 Sejarah, Kedudukan dan Wewenang,* Jogjakarta: UII Press 2007, hlm. 66-89.,

[19] Pasal 1 ayat (2) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan

Umum dan Bank Perkreditan Rakyat, yang kegiatannya dilakukan secara konvensional maupun berdasarkan prinsip syariah.[20]

Dari pengertian tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa Bank berfungsi sebagai lembaga *intermediary* dengan usaha utama menghimpun dana dari masyarakat, dan menyalurkannya kembali dana tersebut kepada masyarakat dan memberikan jasa-jasa lainnya dalam lalu lintas pembayaran.[21]

Bank, di samping mempunyai fungsi ekonomi juga mempunyai fungsi sosial. Hal tersebut tercermin dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-undang nomor 7 Tahun 1992, yang menyatakan bahwa bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan, dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.[22]

Definisi tersebut menunjukan bahwa bank selain memiliki fungsi ekonomi, juga memiliki fungsi sosial. Fungsi ekonomi terletak pada kegiatan bisnis yaitu mengambil selisih antara dana pembelian simpanan dan penjualan kredit, sedangkan fungsi sosial terletak pada aspek ikut berperan aktif dalam usaha meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.[23]

Setelah melakukan aktivitas penghimpunan dana dari masyarakat, kegiatan bank berikutnya adalah menyalurkan kembali dana masyarakat tersebut dalam bentuk kredit ketengah-tengah masyarakat yang membutuhkan dana baik untuk mengembangkan usaha ataupun untuk memenuhi kebutuhan konsumsi.

---

[20] Pasal 1 ayat (2 dan 4) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan

[21] Hessel Nogi S. Tangkilisan, *Mengelola Kredit Berbasis Good Corporate Governance*, Yogykarta : Balairung & Co, 2003, hlm 14.

[22] Pasal 1 ayat 1 Undang-undang nomor 7 tahun 1992.

[23] Jopie Yusuf,*Panduan Dasar Untuk Account Officer*, Yogyakarta: UPP AMP YKPN , 2004, hlm 1.

Istilah kredit berasal dari bahasa latin "*credere*", "*credo*" dan "*creditum*" yang kesemuanya berarti kepercayaan, dalam bahasa Inggris "*faith*" dan "*trust*" [24]. Kepercayaan di sini mempunyai pengertian bahwa pihak bank selaku *kreditur* akan memberikan kredit kepada pemohon kredit atau *debitur* didasari atas landasan kepercayaan.

Pengertian legal tentang kredit diatur di dalam ketentuan Pasal 1 ayat (II) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan:[25]

> "Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antar bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga".

Pihak bank tidak akan memberikan kredit bila tidak menaruh rasa percaya kepada pemohon kredit atau debitur. Kepercayaan disini mempunyai arti bahwa pihak bank mempunyai keyakinan bahwa pemohon kredit akan mampu membayar kembali pinjaman yang diberikan oleh pihak bank. Keyakinan bank itu muncul berdasarkan atas analisis yang mendalam atas diri nasabah pemohon kredit. Analisis dalam rangka menimbulkan keyakinan bank atas diri debitur bahwa debitur mampu membayar kembali pinjaman yang diterima dari bank disebut dengan anaslis kredit.

Model analisis kredit yang biasa dilakukan oleh bank adalah dengan model *five C* yaitu:[26]

1. *Caracter*

---

[24] Tangkilisan Op Cit, hlm 14

[25] Pasal 1 ayat (11) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998

[26] Tri Joko, *Perbuatan melawan Hukum dalam Kebijakan Pemberian Kredit Macet Pada Bank Pemerintah,* Varia Peradilan No. 261 Agustus 2007, hlm 70.

Watak debitur serta kejujuan dan itikad baik seorang debitur sangat diperhatikan guna mengetahui tujuan, kemauan serta kemampuan pemohon kredit untuk menerima dan mengembalikan lagi dana dari bank tersebut bila dikabulkan nanti. Hal tersebut dapat diketahui dari data-data debitur yang dituangkan dalam permohonan kredit

2. *Capacity*

   Pengelompokan kemampuan dari nasabah digunakan untuk memperoleh gambaran mengenai cara debitur untuk mengelola bidang usahanya yang akan dibiayai dengan kredit yang dimohonkan. Oleh karenanya kemampuan debitur sangat penting demi kelangsungan usaha debitur sehingga akhirnya debitur dapat memenuhi kewajibannya pada kreditur.

3. *Capital*

   Modal dari debitur dalam mengelola usaha dapat dilihat dari laporan keuangan perusahaan debitur. Hal ini untuk menguatkan keyakinan bank dalam mengetahui kemampuan debitur.

4. *Collateral*

   Untuk kepentingan pelunasan hutang dari debitur di kemudian hari maka nasabah perlu untuk menyediakan hartanya sebagai jaminan atau agunan. Hal ini juga untuk mengurangi risiko bagi pihak kreditur.

5. *Condition*

   Pentingnya hal ini untuk dinilai oleh bank,sebab hal ini menyangkut objek yang akan dibiayai oleh kredit yang dimohonkan oleh debitur, jangan sampai kredit yang dimaksud disalahgunakan oleb debitur. Apabila tidak sampai

kredit yang dimaksud disalahgunakan oleh debitur. Apabila tidak diteliti dengan cermat dan seksama maka tujuan penggunaan kredit dapat disalahgunakan oleh debitur dan kemungkinan besar menjadi kredit yang bermasalah.

Dalam praktek analisis, kredit sangat tergantung pada jaminan yang memadai. Pasal 2 ayat 1 SK Direksi BI No 23/69/KEP/Dir tanggal 28 Pebruari 1991 menyatakan bahwa jaminan merupakan keyakinan dari bank dalam memberikan kredit.usaha yang bagus, karakter yang bagus, kondisi yang bagus agar berfungsi bila ada jaminan yang memadai yang akan melindungi piutang debitur, sebaliknya tanpa jaminan analisis yang lain akan dikesampingkan.[27]

Kredit dalam bank terdiri dari berbagai macam jenisnya. Kredit menurut tujuan penggunaannya terdiri dari kredit modal kerja[28], kredit investasi[29] dan kredit konsumsi[30]. Meskipun jenis-jenis kredit bank bervariasi namun hanya diikat oleh satu model perjanjian yaitu perjanjian kredit. Piutang bank, dalam perjanjian kredit dilindungi oleh jaminan yang bisa dilelang setiap saat manakala debitur melanggar perjanjian atau tidak dapat mengembalikan utang sebagaimana tertuang dalam perjanjian. Eksekusi pencairan jaminan bisa dilakukakn dengan

---

[27] Pasal 2 ayat 1 SK Direksi BI No 23/69/KEP/Dir tahun 1991

[28] Kredit modal kerja adalah kredit untuk modal perusahaan dalam rangka pembiayaan aktiva lancar perusahaan, seperti pembelian bahan baku, bahan penolong/pembantu, barang dagangan, biaya eksploitasi modal kerja, piutang dan lain-lain.

[29] Kredit investasi adalah kredit berjangka menengah dan panjang yang diberikan kepada usaha-usaha guna merehabilitasi, modernisasi, perluasan atau pendirian proyek baru, misalnya untuk pembelian mesin-mesin, bangunan, tanah untuk pabrik, pembelian alat-alat produksi baru, perbaikan alat-alat produksi secara besar-besaran.

[30] Kredit yang diberikan bank kepada pihak debitur perorangan, termasuk karyawan bank sendiri, untuk keperluan konsumsi berupa barang atau jasa dengan cara membeli, menyewa atau dengan cara lain. Yang termasuk kredit konsumsi ini adalah kredit perumahan untuk dipakai sendiri, kredit kendaraan untuk dipakai sendiri, pembayaran sewa kontrak rumah, pembelian alat-alat rumah tangga.

meminta penetapan terlebih dahulu kepada pengadilan[31]. Melihat kondisi ini bisa dikatakan bahwa ada kepastian pengembalian kembali pada kredit perbankan dan tidak ada risiko pada kredit bank. Dikatakan tidak ada risiko pada kredit bank karena risiko itu muncul karena ada kondisi ketidakpastian.[32] Sementara dengan adanya hak tanggungan membuat bank konvensional mempunyai kepastian akan dibayarnya hutang debitur.

Sebagaimana Bank umum, Bank Syari'ah merupakan lembaga bisnis yang memiliki aturan ketat (*highly regulated*).[33] Hal tersebut karena fungsi bank sendiri yang merupakan lembaga *intermediary*, menjadi perantara antara pihak yang mengalami *surplus of funds* untuk dialirkan kepada pihak yang mengalami *lack of funds. Highly regulated* ini dimaksudkan untuk menjaga kepercayaan publik, karena tanpa kepercayaan publik, niscaya bisnis bank akan hancur.

Istilah Bank Islam dan Bank Syari'ah secara akademik memang mempunyai pengertian yang berbeda namun secara teknis untuk penyebutan Bank Islam dan Bank Syari'ah mempunyai pengertian yang sama. Menurut Ensiklopedi Islam, Bank Islam adalah lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan

---

[31] Kantor lelang tidak bersedia melaksanakan penjualan lelang objek hak tanggungan berdasrkan Pasal 6 UUHT atas permohonan Bank tanpa adanya fiat dari Bank. Alasan Kantor Lelang Negara dapat dipahami karnea Kantor Lelang Negara dalam melaksanakan Pasal 6 UUHT harus mendasarkan pada Penjelasan Umum angka 9 jo Penjelasan Pasal 14 ayat (2) dan (3) UUHT yang pada intinya parate eksekusi harus mendasarkan Pasal 224 H.I.R./Pasal 256 R.Bg. pelaksanakan lelang harus terlebih dahulu mendapatkan fiat Ketua Pengadilan Negeri dimana objek Hak Tanggungan berada.

[32] Mamduh M Hanafi, *Manajemen Risiko*, Yogyakarta: UPP STIM YKPN, 2006 hlm, 1.

[33] Veithzal Rivai dan Andrianan Permata Veithzal, op.cit hlm xi.

pembiayaan dan jasa-jasa dalam lalu lintas pembayaran serta peredaran orang yang pengoperasiannya disesuaikan dengan prinsip-prinsip syari'at Islam.[34]

Kehidupan bisnis perbankan syari'ah sangat ditentukan berjalan tidaknya produk-produk yang dijual kepada nasabah. Kinerja bank syari'ah tidak hanya pemenuhan ketentuan syari'ahnya saja tetapi juga inovasi, efisiensi serta hasil akhirnya. Seperti yang dikatakan Zeti Gubernur Bank Negara Malaysia bahwa keberhasilan akan bergantung atas kepercayaan dan sistem ketersediaan produk dan kualitas serta kemauan industri untuk menggerakkannya.[35]

Produk Bank Syari'ah dapat dibedakan menjadi dua kelompok yaitu kelompok pengerahan dana dan kelompok penyaluran dana. [36]

Kedua kelompok tersebut, baik pengerahan maupun penyaluran dana, kegiatannya harus dilakukan berdasarkan prinsip syari'ah. Pasal 1 angka 13 Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perbankan menyatakan:

> Prinsip Syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan penyertaan modal (*musyarakah*), pinsip jual beli barang dengan keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan ata barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*)[37].

---

[34] Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam & Lembaga-Lembaga Terkait*, Jakarta : PT. Raya Grafindo Persada, 2004 hlm. 5.

[35] Zubair Hasan, *mudarabah Sebagai Cara Pembiayaan Dalam Perbankan Islam : Teori, Praktek dan Permasalahannya (Kumpulan tulisan dibuku, Bangunan ekonomi yang berkeadilan, teori, praktek, dan realitas ekonomi Islam)* Jogjakarta : Magistra Insania Pers Bekerjasama dengan MSI-UII) 2004 hlm. 206

[36] Muhammad, *Sistem dan Prosedur Operasional Bank Syariah*, Jogjakarta; UII Press 2005 h.61

[37] Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Pasal 1 Angka 13

Sebagai lembaga kepercayaan, bank syariah wajib melaksanakan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan kegiatan usahanya agar tetap amanah. Legalitas terhadap kewajiban tersebut ada pada Pasal 36, Peraturan Bank Indonesia (PBI) nomor: 7/35/PBI/2005 perubahan atas Nomor : 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip Syariah, yakni; Bank wajib menerapkan prinsip Syariah dan prinsip kehati-hatian dalam melakukan kegiatan usahanya meliputi: [38]

a. Melakukan penghimpunan dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan investasi, antara lain:

1. giro berdasarkan prinsip syariah;
2. tabungan berdasarkan prinsip wadi'ah dan atau mudharabah; atau
3. deposito berjangka berdasarkan prinsip mudharabah;

b. Melakukan penyaluran dana melalui;

1. Prinsip jual beli berdasarkan akad antara lain:
   a) *Murabahah*;
   b) *Istishna*;
   c) *Salam*;
2. Prinsip bagi hasil berdasarkan akad antara lain:
   a) Akad *mudharabah*
   b) Akad *musyarakah*
3. Prinsip sewa menyewa berdasarkan akad antara lain:
   a) Ijarah;

[38] PBI Nomor 7/ 35/PBI/ 2005 Pasal 36

b) Ijarah muntahiya bittamlik;

4. Prinsip pinjam meminjam berdasarkan akad qard;

Berdasarkan rumusan di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa sebenarnya Bank Syariah juga melakukan tiga kegiatan, sebagaimana dilakukan oleh Bank Konvenional, yaitu menghimpun dana dari masyarakat, menyalurkan kembali ke tenngah-tengah masyarakat yang membutuhkan, dan juga menyelenggarakan jasa-jasa perbankan lainnya. Namun demikian, kegiatan pada Bank Syariah dan Bank Konvensional pada hakekatnya mempunyai perbedaan yang mendasar, yaitu perbedaan pada akad-akadnya.

Produk-produk yang ada pada Bank Konvensional meskipun terdiri dari berbagai macam produk funding dan lending namun semuanya dipermudah dengan satu akad, yaitu akad kredit dengan pembayaran kembali dalam bentuk bunga yang sudah fix atau tetap jumlahnya tidak terpengaruh oleh risiko. Pada perjanjian kredit perbankan konvensional meskipun produk yang ditawarkan bermacam-macam, namun diikat dengan satu akad, yaitu akad yang sudah pasti *(certainty contract)*. Bukankah pihak penambung dapat dipastikan mendapat bunga tetap tiap bulan. Bukankah pihak bank mendapat angsuran kredit tetap tiap bulan. Simpanan nasabah penabung di jamin oleh pemerintah dan piutang kredit pihak bank di jamin dengan jaminan kredit yang siap dicairkan manakala nasabah tidak mampu membayar hutang kreditnya.

Hal tersebut berbeda dengan system operasional perbankan syariah. Perbedaan tersebut disebabkan karena dilarangnya system bunga dalam perbankan syariah. Munculnya larangan system bunga dalam perbankan syariah pada

syariah. Munculnya larangan system bunga dalam perbankan syariah pada dasarnya tidak membolehkan adanya pemastian keuntungan sebagaimana diterapkan dalam system bunga di perbankan konvensional. Oleh karena itu kemudian di perbankan syariah mengenal dua system akad dalam menyalurkan pembiayaannya. Yang *pertama* sistem akad yang sudah pasti *(certainty contract)* seperti diterapkan dalam akad murabahah dan akad-akad pelengkap sebagaimana lazimnya dikenal di produk-produk perbankan konvensional, dan yang *kedua* adalah akad yang tidak pasti (*uncertainty contract*), seperti dalam akad bagi hasil (*mudharabah* dan *musyarakah*) yang di perbankan konbensional tidak mengenalnya. Munculnya akad bagi hasil ini, sebagai konsekuensi dilarangnya riba. Untuk sesuatu yang tidak pasti (usaha) tidak boleh diikat dengan menggunakan akad yang pasti (*certainty contract*), karena pemastian keuntungan adalah riba.

Adanya dua akad dalam transaksi pembiayaan oleh Bank Syariah akan mempunyai konsekuensi terhadap penyelesaian sengketanya. Berbeda dengan perjanjian kredit bank konvensional yang hanya menggunakan satu macam akad yaitu akad kredit. Sistem Bank Syariah menggunakan dua jenis akad, yaitu *natural certainty contrac* dan *natural uncertainty contract*, dan keduanya akan mempunyai cara penyelesaian yang berbeda.

Akad-akad yang dibuat dalam transaksi pembiayaan di Bank Syariah bentuk formalnya menggunakan Pasal 1320 KUHPerdata dan Pasal 1338 KUHPerdata, namun isi dan materinya atau substansinya didasarkan atas

ketentuan syariah, apabila unsur tersebut dipenuhi maka akad tersebut dikatakan sah, baik dilihat dari hukum nasional maupun hukum syariah.[39]

Pada praktiknya penyusunan suatu perjanjian antara Bank Syariah dengan nasabah dari sisi hukum positif, selain mengacu pada KUHPerdata juga harus merunjuk kepada Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, sedangkan dari sisi syariah para pihak tersebut perpedoman kepada fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia.[40]

Menurut Taufiq[41], dalam mengadili perkara sengketa Ekonomi Syariah sumber hukum utamanya adalah perjanjian, sedangkan yang lain adalah pelengkap saya. Oleh karena itu hakim harus menguasai apakah suatu perjanjian itu sudah memenuhi syarat dan rukun sahnya suatu perjanjian[42]. Apakah suatu akad perjajian itu telah memenuhi asas persamaan dan kesetaraan, asas kebebasan berkontrak, asas kejujuran dan kebenaran serta asas tertulis. Hakim juga harus meneliti apakah suatu perjanjian itu mengandung unsur yang dilarang oleh syariah Islam ataukah tidak, seperti riba.[43]

Penyebab sengketa akad pembiayaan yang terjadi dalam perbankan syariah terdiri dari dua kelompok, yang *pertama,* sengketa karena adanya

---

[39] Hartono Mardjono, *Petunjuk Praktis Menjalankan Syariat Islam Dalam Bermuamalah yang Sah Menurut Hukum Nasional,* Jakarta, Studia Press, 2000, hlm 77-78

[40] Adiwarman A. Karim, Bank Islam Analisis Fiqih dan Keuangan, *Op.cit.* hlm 360

[41] Taufiq adalah mantan Wakil Ketua Mahkamah Agung RI.

[42] Perjanjian disini adalah perjanjian yang dilegalkan oleh Bank Indonesia yang tercantum dalam Pasal 36, Peraturan Bank Indonesia (PBI) nomor: 7/35/PBI/2005 perubahan atas Nomor : 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, isinya; Bank wajib menerapkan prinsip syariah dan prinsip kehati-hatian dalam melakukan kegiatan usahanya meliputi: pembiayaan murabahah, salam, istisna, mudharabah, musyarakah, ijarah, ijarah mutahiah bittamlik, dan jasa-jasas perbankan.

[43] Prof Dr. H. Abdul Manan, SH. SIP. M.Hum., *Beberapa Masalah Hukum Dalam Praktek Hukum Ekonomi Syariah,* Makalah disampaikan pada acara seminar yang diselenggarakan oleh Pusat Kajian Kebijakan Hukum dan ekonomi pada tanggal 16 Pebruari 2008 di Hotel Diamond Surakarta. Hlm. 25.

wanprestasi, yang *kedua* sengketa karena adanya perbuatan melawan hukum (*onrectmatigedaad)*.[44] Sengketa wanprestasi ini merupakan sengketa yang terjadi di Bank Konvensional karena ingkar terhadap perjanjian kredit. Sedangkan sengketa yang terjadi di Bank Syariah bukan hanya karena wanprestasi, tapi bisa terjadi karena adanya perbuatan melawan hukum. Perbuatan melawan hukum akan kerap ditemui pada di dalam akad *mudharabah* musyarakah karena kemungkinan timbulnya *moral hazard* sangat besar, seperti adanya kesengajaan *mudharib* menyelewengkan pembiayaan maupun kelalaian *mudharib*, sehingga usaha yang dibiayai menjadi bangkrut.

H. Metode Penelitian

1. Desain Penelitian

Penelitian pada dasarnya merupakan suatu upaya pencarian. Penelitian terjemahan dari bahasa Inggris yaitu *research* yang berasal dari kata *re* (kembali) dab *to search* (mencari), dengan demikian secara bahasa berarti mencari kembali.[45] Penelitian ádalah semua kegiatan pencarian, penyelidikan dan percobaan secara ilmiah untuk mendapatkan falta-fakta atau prinsip-prinsip yang baru dan bertujuan untuk mendapatkan pengertian-pengertian baru dan meningkatkan ilmu dan teknologi. Penelitian merupakan bentuk khusus dari metodologi ilmiah yang mempunyai sifat-sifat penting dengan cara melakukan

---

[44] Dr. H. Dadan Muttaqien, SH.M.Hum, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah dalam Lingkungan Peradilan Agama*, , Makalah disampaikan dalam seminar Penyelesaian Sengketa Perbankan Syaiah di Bawah Peradilan Agama: Tantangan dan Solusinya, Sabtu 12 April 2004 di MSI FIAI UII Yogyakarta, Hlm. 5-6.

[45] Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2001 hlm. 28.

kegiatan ilmiah, dalam rangka memecahkan masalah, pengembangan ilmu pengetahuan dan mencari kebenaran yang dilakukan secara sistematis berencana dan mengikuti konsep ilmiah.

Penelitian pada umumnya bertujuan untuk menemukan, mengembangkan atau menguji kebenaran suatu pengetahuan. Menguji kebenaran dilakukan jika apa yang sudah ada masih atau menjadi diragukan kebenarannya. Dengan demikian proses perjalanan penelitian ini dilakukan berdasarkan tapan-tahapan desain penelitian sebagai berikut;

a. Menghimpun perundang-undangan tentang perbankan.
b. Melacak kaida-kaidah (*norm*) yang terdapat dalam ketentuan-ketentuan hukum perbankan dan atau hukum Islam serta hukum perjanjian, mengingat dalam hukum perdata masih bersifat pluralis.
c. Menggali data di lapangan melalui wawancara serta telaah dokumentasi di peradilan agama, Mahkamah Agung dan peradilan niaga. Data yang terkumpul lalu diorganisir sesuai dengan permasalahan penelitian, dicari titik temu antara ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam peraturan hukum positif (*ius constitutum*) dan ketentuan hukum Islam, melalui pendekatan yuridis.
d. Membuat laboran penelitian secara sistematis berbentuk penulisan disertasi.

Penelitian ini difokuskan pada penelitian tentang konsep dari aplikasi musyarakah (*joint venture profit sharing*) dalam Hukum Islam dengan melakukan penelitian kepustakaan terhadap sumber-sumber asli dalam hukum Islam.

2. Jenis Penelitian dan Pendekatan Masalah.

Ekonomi Islam dibahas dalam dua disiplin ilmu yaitu ilmu ekonomi Islam dan ilmu hukum ekonomi Islam. Ekonomi Islam yang menjadi kewenangan baru Peradilan Agama berhubungan secara khusus dengan ilmu hukum ekonomi Islam[46].

Dalam wacana penelitian hukum, penelitian dengan subyek peraturan perundang-undangan dapat dikategorikan penelitian hukum dokrinal, yaitu penelitian inventarisasi hukum positif, asas-asas hukum, penemuan hukum in concreto, sistem hukum dan sinkronisasi hukum. Pendekatan penelitian litigasi penyelesaian sengketa Bank Syariah yang lebih tepat adalah pendekatan yuridis normatif, yaitu menelaah secara mendalam terhadap asas-asas hukum, peraturan perundang-undangan, dan pendapat ahli hukum serta memandang hukum secara komprehensif artinya hukum bukan hanya saja sebagai seperangkat kaidah yang bersifat normatif atau apa yang menjadi teks undang-undang (*law in book*) tetapi melihat bekerjanya hukum (*law in action*). Dengan subyek penelitian yang demikian, metode yang digunakan hádala metode kualitatif yaitu hasil analisis tidak tergantung pada data dari segi jumlah (*kuantitatif*).

3. Teknik Pengumpulan Data

Data yang akan digunakan dalam penelitian ini terdiri atas data primer dan sekunder. Lofland dan Lofland, seperti dikutip oleh Lexy Moleong,[47] membedakan data yang dijadikan sebagai analisi data menjadi dua bagian, yaitu

---

[46] Rifyal Ka'bah, Meteri kuliah Pembukaan angkatan XVII TA 2006/2007 Program Magister (S2) Ilmu Hukum UII, tanggal 6 Mei 2006.

[47] Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung : PT Remaja Rosdakarya, 2006, hlm. 157. lihat pula, Marzuki, Metodologi Riset.

data primer dan data sekunder. Sumber data utama (primer) adalah data yang diperoleh langsung dari Pengadilan Agama Purbalingga tentang studi kasus dan telaah pustaka penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah (bagi hasil), dalam kasus sengketa Bank Syari'ah yang diajukan oleh PT. BPR BUANA MITRA PERWIRA. Sedangkan data sekunder adalah data yang diperoleh dengan jalan mengadakan penelitian kepustakaan (*library research*) untuk mencaril konsep-konsep, pendapat-pendapat, atau penemu-penemu yang berhubungan erat dengan pokok permasalahan, yang berupa :

1) Bahan hukum primer, sumbernya adalah peraturan perundang-undangan yang berlaku (hukum positif) dan Fatwa Dewan Syariah Nasional.
2) Bahan hukum sekunder, sumbernya adalah pendapat para ahli hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan isinya tidak mengikat, seperti literatur hukum dan ekonomi, makalah, kertas kerja yang berkaitan dengan penelitian ini.
3) Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus hukum dan ensiklopedia hukum.

4. Teknik Analisis Data

Proses analisi data dimulai dengan menelaah seluruh data yang terkumpul dari berbagai sumber, yang terdiri atas data primer dan data sekunder., yang akan disajikian dalam bentuk deskriptif. Data yang disajikan dimulai dala bentuk penggambaran, kemudian dianalisis dan terakhir kesimpulan.

Saiddel, seperti yang dikutip Moleong, mengemukakan proses berjalannya analisis data, sebagai berikut : setelah data dibaca, dipelajari dan ditelaah, langkah selanjutnya adalah mengadakan penyelesaian data yang dilakukan dengan membuat abstraksi. Abstraksi merupakan usaha membuat rangkuman inti, proses dan pernyataan-pernyataan yang perlu dijaga, sehingga sumber datanya dapat ditelusuri dan tetap berada di dalamnya. Langkah selanjutnya adalah melakukan kategorisasi dengan mengumpulkan memilah-milah, mengklasifikasikan dan mensistesiskan data. Tahap terahir dari analisis data adalah mengolah dan menginterpretasikan data tersebut agar dapat dicari pola dan hubungan, dan membuat temuan untuk dihasilkan statu kesimpulan.

Untuk lebih jelasnya, secara umum penulis uraikan langkah-langkah umum dalam pengumpulan dan analisis data, sebagai berikut :

1) Perumusan masalah dan tujuan serta manfaat penelitian untuk dijadikan sebagai pedoman dalam pengumpulan data.
2) Menentukan pendekatan dan jenis penelitian untuk menentukan teknik pengumpulan data dan dokumen-dokumen pustaka.
3) Selanjutnya melakukan pengumpulan data dilapangan, yakni kasus penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah (bagi hasil) pada Pengadilan Agama Purbalingga secara literer.
4) Pengolahan data melalui penyelesaian data, klasifikasi dan pengolahan data. Pertama-tama diadakan inventarisasi terhadap norma-norma hukum yang terkait dengan perbankan dan perbankan syariah, norma-norma hukum yang terkait dengan penyelesaian sengketa perbankan dan perbankan syariah serta

norma yang berkaitan dengan peradilan agama. Dalam hal ini akan dikumpulkan semua asas-asas dan kaidah-kaidah yang terkait dengan permasalahanya, untuk kemudian diorganisir ke dalam suatu sistem yang komprehensif;

5) Terakhir, menyusun hasil penelitian dalam bentuk laporan suatu karya hasil penelitian penulis.

I. Sistematika Penulisan

Penulis dalam memaparkan penelitian ini membagi dalam 4 (empat) bab pokok bahasan, dengan maksud agar memperoleh pembahasan permasalahannya secara menyeluruh dan terperinci. Berikut ini akan diuraikan isi dari masing-masing bab tersebut, antara lain:

BAB I : Pendahuluan. Dalam bab ini penulis mengungkapkan segala permasalahan yang melatarbelakangi munculnya penelitian ini, yang tertuang dalam sub bahasan latar belakang masalah, selanjutnya penulis merumuskan apa yang menjadi pokok kajian dalam penelitian ini disertai dengan tujuan penelitian, manfaat dan kegunaan penelitian tersebut. Untuk lebih mengembangkan teori yang ada, penulis mencoba menuangkan dalam kerangka teori. Untuk mengetahui bagaimana penulis melakukan penelitian maka dijelaskan pula bagaimana metode penelitiannya, dan selanjutnya dibuatlah sistematika penelitian.

BAB II : Dalam bab ini berisi tentang sistem opersional Bank Syariah dan penyelesaian sengketa perbankan syariah. Sistem operasional Bank Syariah berisi mengenai pengertian Bank Syariah, sejarah perkembangan Bank Syariah di tanah air, perkembangan dasar yuridis Bank Syariah, perbedaan Bank Syariah dan Bank Konvensiaoan, kegiatan dan produk funding dan lending Bank Syariah. Dalam bab II juga akan dibahas tentang pembiayaan *Musyarakah* (*joint venture profit sharing*) sebagai produk khusus bank syariah, yang meliputi : pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil, dan Pembiayaan *Musyarakah* dengan sistem bagi hasil. Selanjutnya pembahasan menganai sejarah perkembangan Peradilan Agama pasca kemerdekaan, dan ekonomi syariah sebagai kompetensi baru Peradilan Agama.

BAB III : Bab ini berisi mengenai deskripsi Pengadilan Agama Purbalingga, proses penyelesaian sengeketa akad pembiayaan *Musyarakah* di Pengadilan agama Purbalingga dan aspek hukum yang timbul dalam sengketa tersebut.

BAB IV : Penutup, bab ini berisi kesimpulan dari permasalahan yang dikemukakan, kemudian dilanjutkan dengan saran.

BAB II

SISTEM OPERASIONAL DAN PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH

A. PERKEMBANGAN BANK SYARIAH DI INDONESIA

1. Pengertian Bank Syariah

Secara lughawi, Bank berasal dari bahasa Itali, yakni ***banco,*** yang artinya 'bangku'. Bangku inilah yang dipergunakan oleh bankir untuk melayani kegiatan operasionalnya kepada para nasabah. Istilah bangku secara resmi dan populer menjadi Bank. Menurut Muh. Zuhri, bank adalah lembaga perantara dan pengatur antara pihak yang berkelebihan dana dengan pihak yang kekurangan dana (*financial intermediary*).[1] Menurut definisi dalam UU RI No. 10 tahun 1998 tentang perubahan atas UU No. 7 tahun 1992 tentang Perbankan, bank adalah badan usaha yang menghimpun dana masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit, dan atas bentuk-bentuk simpanan lainnya, dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.[2] Sedangkan menurut Undang Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah disebutkan bahwa Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk Simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf

---

[1] Muh. Zuhri, *Riba dalam Al Qur'an dan Masalah Perbankan* (*Sebuah Tilikan Antisipasif*), Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1996, hlm. 144.

[2] Lihat *UU RI No. 10 tahun 1998 tentang perubahan atas UU No. 7 tahun 1992 tentang Perbankan.* Bank Indonesia, sejak UU 7/1992 telah menganut *dual banking system*, yang singkatnya berarti memperkenankan dua sistem perbankan secara *co-existance*. Di masa UU 7/1992 dua sistem perbankan itu adalah Bank Umum dan Bank Berdasarkan Bagi Hasil (yang secara implisit mengakui sistem perbankan berdasarkan prinsip Islam). Baru melalui perubahan dengan UU 10/1998 secara terang-terangan dinyatakan bahwa dua sistem perbankan di Indonesia ini adalah: Konvensional dan Syariah. Chatamarrasjid, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2007, hlm. 8.

hidup rakyat. Sedangkan Perbankan Syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.[3]

Undang Undang Perbankan Indonesia, yakni Undang-undang No 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No. 10 Tahun 1998, membedakan bank berdasarkan kegiatan usahanya menjadi dua, yaitu bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.[4] Kemudian Undang Undang tersebut diubah kembali dengan Undang Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Menurut Undang Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Bank Syariah adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.[5]

Secara umum pengertian Bank Islam (*Islamic Bank*) adalah bank yang pengoperasiannya disesuaikan dengan prinsip syariat Islam. Saat ini banyak istilah yang diberikan untuk menyebut entitas Bank Islam selain istilah Bank Islam itu sendiri, yakni Bank Tanpa Bunga (*Interest-Free Bank*), Bank Tanpa Riba (*Lariba Bank*), dan Bank Syari'ah (*Shari'a Bank*).[6] Sebagaimana akan dibahas kemudian, di Indonesia secara teknis yuridis penyebutan Bank Islam mempergunakan istilah

---

[3] Lihat UU Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

[4] Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia,* Jakarta: Kencana, 2007, hlm.172-173.

[5] UU Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

[6] TIM PENYUSUN BASYARNAS WIL. DI YOGYAKARTA, *BUKU PINTAR BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL*, (Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan DIY, 2005, hlm. 39.

resmi "Bank Syariah", atau yang secara lengkap disebut "Bank Berdasarkan Prinsip Syariah".

Karnaen Perwata Atmadja dan M. Syafi'i Antonio mendefinisi bank Islam sebagai Bank yang beriperasi sesuai dengan prinsip-prinsip syariat Islam, yakni bank dalam beroperasinya mengikuti ketentuan-ketentuan syari'at Islam khususnya yang menyangkut tata bermuamalat secara Islam.[7] Menurut Sudarsono,[8] adalah lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa lain dalam lalu-lintas pembayaran serta peredaran uang yang beroperasi dengan prinsip-prinsip syariah. Definisi Bank Syariah menurut Muhammad dalam Donna,[9] adalah lembaga keuangan yang beroperasi dengan tidak mengandalkan pada bunga yang usaha pokoknya memberikan pembiayaan dan jasa-jasa lainnya dalam lalu-lintas pembayaran serta peredaran uang yang pengoperasiannya sesuai dengan prinsip syariat Islam. Menurut Schaik,[10] Bank Islam adalah sebuah bentuk dari bank modern yang didasarkan pada hukum Islam yang sah, dikembangkan pada abad pertama Islam, menggunakan konsep berbagi risiko sebagai metode utama, dan meniadakan keuangan berdasarkan kepastian serta keuntungan yang ditentukan sebelumnya.

Schaik mengemukakan bahwa terdapat tujuh prinsip ekonomi Islam yang menjiwai bank syariah, yaitu: (1) keadilan, kesamaan dan solidaritas; (2) larangan

---

[7] Karnaen Perwata Atmadja dan M. Syafi'i Antonio, *Apa dan Bagaimana Bank Islam*, Yogyakarta : Dhana Bakti Wakaf, 1992, hlm. 1-2. lihat juga Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2002, hlm. 35.

[8] Sudarsono, H., 2004, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah Deskripsi dan Ilustrasi*, Ekonisia: Yogyakarta, 2004. lihat juga. lihat juga H.A.Hafizh Dasuki et al, *Ensiklopedi Islam*, Jilid I, PT. Ichtiar Baru van Hoeve,Jakarta, 1994, hlm. 231.

[9] Duddy Roesmara Donna, 2006, *Variabel-variabel yang Mempengaruhi Pembiayaan Perbankan Syariah di Indonesia*, FE UGM: Yogyakarta. Tesis. M. Latifa Algaoud dan Mervyn K. Lewis, *Perbankan Syari'ah, Prinsip, Praktik dan Prospek*, (Terjemahan Burhan Wirasubrata), Jakarta : PT. Serambi Ilmu Semesta, 2005. hlm. 17.

[10] Schaik, D., *"Islamic Banking"*, The Arab Bank Review, 3 (1): 2001, hal. 45-52. lihat juga Duddy Roesmara Donna, *BULETIN EKONOMIKA DAN BISNIS ISLAM*, Laboratorium Ekonomika dan Bisnis Islam (LEBI) FEB UGM Edisi: 11/V - 8 Jumadil Ula 1428 H / 25 Mei 2007.

terhadap objek dan makhluk; (3) pengakuan kekayaan intelektual; (4) harta sebaiknya digunakan dengan rasional dan baik (*fair way*); (5) tidak ada pendapatan tanpa usaha dan kewajiban; (6) kondisi umum dari kredit (meliputi; pertama, peminjam yang mengalami kesulitan keuangan sebaiknya diperlakukan secara baik, diberi tangguh waktu, bahkan akan lebih baik bila diberi keringanan, dan kedua, terdapat beberapa perbedaan pendapat mengenai hukum selisih antara kredit dan harga *spot*, ada yang berpendapat bahwa itu adalah suku bunga implisit dan ada juga yang berpendapat bahwa hal tersebut dibolehkan untuk mengakomodasi biaya transaksi - bukan biaya dari pembiayaan; dan (7) dualiti risiko, di satu sisi sebagai bagian dari persetujuan kredit (*liability*) usaha produktif yang merupakan legitimasi dari bagi hasil, di lain sisi risiko sebaiknya diambil secara hati-hati, risiko yang tak terkontrol sebaiknya dihindari.[11]

Dalam pasal 1 poin (12) UU RI No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah disebutkan bahwa yang dimaksud dengan prinsip Syari'ah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.

Bank berdasarkan prinsip syari'ah atau bank syari'ah atau bank Islam, juga berfungsi sebagai suatu lembaga intermediasi (*intermediary institustion*), yaitu mengerahkan dana dari masyarakat dan menyalurkan kembali dana-dana tersebut kepada masyarakat yang membutuhkannya dalam bentuk fasilitas pembiayaan.[12] Perbedaan pokoknya terletak dalam jenis keuntungan yang diambil bank dari transaksi-transaksi yang dilakukannya, yakni bank syari'ah melakukan

---

[11] *Ibid*, hlm. 51.

[12] Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit*, hlm. 1

kegiatan usahanya tidak berdasarkan bunga, tetapi berdasarkan prinsip syari'ah, yaitu prinsip pembagian keuntungan dan kerugian (*profit and loss sharing principle*). Seperti juga bank konvensional, selain memberikan jasa-jasa pembiayaan bank, bank syari'ah juga memberikan jasa-jasa lain, seperti jasa pengiriman uang, pembukaan *Letter Of Credit*, jaminan bank, dan jasa-jasa lain yang biasa diberikan oleh bank konvensional.[13]

2. Sejarah Perkembangan Bank Syariah di Indonesia

Rintisan praktek perbankan Islam di Indonesia dimulai pada awal periode 1980-an, melalui diskusi-diskusi bertemakan bank Islam sebagai pilar ekonomi Islam. Tokoh-tokoh yang terlibat dalam pengkajian tersebut, untuk menyebut beberapa, di antaranya adalah Karnaen A Perwataatmadja, M Dawam Rahardjo, AM Saefuddin, dan M Amien Azis.[14] Sebagai uji coba, gagasan perbankan Islam dipraktekkan dalam skala yang relatif terbatas di antaranya di Bandung (Bait At-Tamwil Salman ITB) dan di Jakarta (Koperasi *Ridho Gusti*).[15] Sebagai gambaran, M Dawam Rahardjo dalam tulisannya pernah mengajukan rekomendasi Bank Syari'at Islam sebagai konsep alternatif untuk menghindari larangan riba, sekaligus berusaha menjawab tantangan bagi kebutuhan pembiayaan guna pengembangan usaha dan ekonomi masyarakat. Jalan keluarnya

---

[13] *Ibid*, lihat juga Wijanarko, *Hukum dan Ketentuan Perbankan di Indonesia*, Pustaka Utama Grafiti : Jakarta, 2003, hlm. 59.

[14] Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*, Jakarta: Gema Insani Press, 2001, hlm. 25. lihat juga M. Amin Aziz, *Mengembangkan Bank Islam di Indonesia*, Jakarta: Bangkit, 1992.

[15] *Bait At-Tamwul* adalah lembaga keuangan dengan prinsip yang berstatus badan Hukum koperasi simpan-pinjam.

secara sepintas disebutkan dengan transaksi pembiayaan berdasarkan tiga modus, yakni *mudlarabah, musyarakah* dan *murabahah.*[16]

Prakarsa lebih khusus mengenai pendirian Bank Islam di Indonesia baru dilakukan tahun 1990. Pada tanggal 18 – 20 Agustus tahun 1990, Majelis Ulama Indonesia (MUI) menyelenggarakan lokakarya bunga bank dan perbankan di Cisarua, Bogor, Jawa Barat. Hasil lokakarya tersebut kemudian dibahas lebih mendalam pada Musyawarah Nasional IV MUl di Jakarta 22 – 25 Agustus 1990, yang menghasilkan amanat bagi pembentukan kelompok kerja pendirian bank Islam di Indonesia. Kelompok kerja dimaksud disebut Tim Perbankan MUI dengan diberi tugas untuk melakukan pendekatan dan konsultasi dengan semua pihak yang terkait.[17]

Sebagai hasil kerja Tim Perbankan MUI tersebut adalah berdirinya PT Bank Muamalat Indonesia (BMI), yang sesuai akte pendiriannya, berdiri pada tanggal 1 Nopember 1991. Sejak tanggal 1 Mei 1992, BMI resmi beroperasi dengan modal awal sebesar Rp 106.126.382.000,-. Sampai bulan September 1999, BMI telah memiliki lebih dari 45 outlet yang tersebar di seluruh wilayah Indonesia.[18]

---

[16] M. Dawam Raharjo, *Menegakkan Syariat Islam di Bidang Ekonomi*, sebagaimana dikutip dalam Adiwarman A. Karim, *Bank Islam Analisis Fiqih dan Keuangan*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008. lihat juga, Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah; Wacana Ulama' dan Cendekiawan*, (Jakarta: Tazkia Institut dan Bank Indonesia, 1999). hlm. 278

[17] Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah, Op.cit.* hlm. 25. Noor Azmah Hidayati, *Politik Akomodasionis Orde Baru terhadap (Umat) Islam : Telaah Historis Kelahiran Perbankan Syariah*, Millah, Jurnal Studi Agama, MSI UII, Vol. IV, No. 2, Januari 2005, hlm. 57. Zainul Arifin, *Memahami Bank Syariah: Lingkup, Peluang, Tantangan dan Prospek*, Jakarta: Alvabet, 2000, hlm. 17.

[18] *Ibid*, Lihat juga, Bank Muamalat Indonesia, *Laporan Tahunan 1993 M/1413 H*, Jakarta: Bank Muamalat Indonesia, 1993. lihat juga, Yusdani, *Perbankan Syariah Berbasis Floating Market*, Millah, Jurnal Studi Agama, MSI UII, Vol. IV, No. 2, Januari 2005, hlm. 63.

Kelahiran Bank Islam di Indonesia relatif terlambat dibandingkan dengan negara-negara lain sesama anggota OKI. Hal tersebut merupakan ironi, mengingat pemerintah RI yang diwakili Menteri Keuangan Ali Wardana, dalam beberapa kali sidang OKI cukup aktif memperjuangkan realisasi konsep bank Islam, namun tidak diimplementasikan di dalam negeri. KH Hasan Basri, yang pada waktu itu sebagai Ketua MUI memberikan jawaban bahwa kondisi keterlambatan pendirian Bank Islam di Indonesia karena *political-will* belum mendukung.[19]

Selanjutnya sampai diundangkannya Undang-undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, BMI merupakan satu-satunya bank umum yang mendasarkan kegiatan usahanya atas syariat Islam di Indonesia. Baru setelah itu berdiri beberapa Bank Islam lain, yakni Bank IFI membuka cabang Syariah pada tanggal 28 Juni 1999, Bank Syariah Mandiri yang merupakan konversi dari Bank Susila Bakti (BSB), anak perusahaan Bank Mandiri, serta pendirian lima cabang baru berupa cabang syariah dari PT Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk. Per bulan Februari 2000, tercatat di Bank Indonesia bank-bank yang sudah mengajukan permohonan membuka cabang syariah, yakni: Bank Niaga, Bank BTN, Bank Mega, Bank BRI, Bank Bukopin, BPD Jabar dan BPD Aceh.[20]

---

[19] Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm. 58.
[20] Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah. Op.cit.* hlm. 27.

3. Perkembangan Dasar Yuridis Bank Syariah

Eksistensi Bank Islam secara hukum positif dimungkinkan dirintis pertama kali melalui Pasal 6 huruf m Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Pasal 6 huruf m beserta penjelasannya tidak mempergunakan sama sekali istilah Bank Islam atau Bank Syariah sebagaimana dipergunakan kemudian sebagai istilah resmi dalam UUPI, namun hanya menyebutkan:

> "menyediakan pembiayaan bagi nasabah berdasarkan prinsip bagi hasil sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan dalam Peraturan Pemerintah."[21]

Di dalam Pasal 5 ayat (3) PP No. 70 Tahun 1992 tentang Bank Umum pun hanya disebutkan frasa "Bank Umum yang beroperasi berdasarkan prinsip bagi hasil" dan di penjelasannya disebut "Bank berdasarkan prinsip bagi hasil". Begitu pula dalam Pasal 6 ayat (2) PP No. 71 Tahun 1992 tentang Bank Perkreditan Rakyat hanya menyebutkan frasa "Bank Perkreditan Rakyat yang akan melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip bagi hasil" yang dalam penjelasannya disebut "Bank Perkreditan Rakyat yang berdasarkan bagi hasil".[22]

Kesimpulan bahwa "bank berdasarkan prinsip bagi hasil" merupakan istilah bagi Bank Islam atau Bank Syariah baru dapat ditarik dari Penjelasan Pasal 1 ayat (1) PP No. 72 Tahun 1992 tentang Bank Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil. Dalam penjelasan ayat tersebut ditetapkan bahwa yang dimaksud dengan prinsip

---

[21] Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan ini juga belum menjelsakan pengertian bagi hasil, dan pengertian tersebut baru dijelaskan setelah keluar PP Nomor 70 tahun 1992 tentang Bank Umum, PP Nomor 71 tahun 1992 tentang BPR, dan diperjelas oleh PP nomor 72 tahun 1992 yang juga menyangkut prinsip bagi hasil berdasarkan syariat dan diundangkan pada tanggal 30 Oktober 1992 dalam LN-RI No. 119 tahun 1992. Lihat Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm. 60, 169-170. Lihat juga, Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit,* hlm. 121-122.

[22] *Ibid,*

bagi hasil adalah prinsip muamalat berdasarkan Syari'at dalam melakukan kegiatan usaha bank. Dengan terbitnya PP No. 72 tahun 1992 tentang bank bagi hasil yang secara tegas memberikan batasan bahwa *"bank bagi hasil tidak boleh melakukan kegiatan usaha yang tidak berdasarkan prinsip bagi hasil (bunga) sebaliknya pula bank yang kegiatan usahanya tidak berdasarkan prinsip bagi hasil tidak diperkenankan melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip bagi hasil"* (pasal 6), maka jalan bagi operasional perbankan syariah semakin luas.[23]

Melihat ketentuan-ketentuan yang ada dalam PP No. 72 Tahun 1992, keleluasaan untuk mempraktekkan gagasan perbankan berdasarkan syariat Islam terbuka seluas-luasnya, terutama berkenaan dengan jenis transaksi yang dapat dilakukan. Pembatasan hanya diberikan dalam hal :[24]

1. Larangan melakukan kegiatan usaha yang tidak berdasarkan prinsip bagi hasil (maksudnya kegiatan usaha berdasarkan perhitungan bunga) bagi Bank Umum atau Bank Perkreditan Rakyat yang kegiatan usahanya semata-mata berdasarkan prinsip bagi hasil. Begitu pula Bank Umum atau BPR yang kegiatan usahanya tidak berdasarkan prinsip bagi hasil dilarang melakukan kegiatan usaha yang berdasarkan prinsip bagi hasil.
2. Kewajiban memiliki Dewan Pengawas Syariah yang bertugas melakukan pengawasan atas produk perbankan baik dana maupun pembiayaan agar berjalan sesuai dengan prinsip Syari'at, dimana pembentukannya dilakukan oleh bank berdasarkan hasil konsultasi dengan Majelis Ulama Indonesia (MUI).

---

[23] *Ibid,*
[24] Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm. 170-171

Pada saat berlakunya UU No. 7 Tahun 1992, selain ketiga PP tersebut di atas tidak ada lagi peraturan perundangan yang berkenaan dengan Bank Islam. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa eksistensi Bank Islam yang telah diakui secara hukum positif di Indonesia, belum mendapatkan dukungan secara wajar berkenaan dengan praktek traksaksionalnya. Hal ini dapat dilihat misalnya dari tidak seimbangnya jumlah dana yang mampu dikumpulkan dibandingkan dengan penyalurannya di masyarakat. Bagi BMI tidak ada kesulitan untuk mengumpulkan dana berupa tabungan dan investasi dari masyarakat, namun untuk penyalurannya masih sangat terbatas, mengingat belum adanya instrumen investasi yang berdasarkan prinsip syariah yang diatur secara pasti, baik instrumen investasi di Bank Indonesia, Pemerintah, atau antar-bank. Tidak mengherankan bilamana dalam Laporan Keuangan BMI pada masa tersebut dapat ditemukan satu pos anggaran atau account yang diberi istilah sebagai "Pendapatan Non Halal", yakni pendapatan yang didapat dari transaksi yang bersifat perbankan konvensional.

Perkembangan lain yang patut dicatat berkaitan dengan perbankan syariah pada saat berlakunya Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan adalah berdirinya Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI). BAMUI berdiri secara resmi tanggal 21 Oktober 1993 dengan pemrakarsa MUI dengan tujuan menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa muamalat dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa dan lain-lain di kalangan umat Islam di Indonesia. Dengan demikian dalam transaksi-transaksi atau perjanjian-perjanjian bidang perbankan syariah lembaga BAMUI dapat menjadi salah satu choice of forum bagi para pihak untuk menyelesaikan perselisihan atau sengketa

yang mungkin terjadi dalam pelaksanaan transaksi atau perjanjian tersebut. Perkembangan kemudian berkenaan dengan BAMUI, melalui Surat Keputusan Majelis Ulama Indonesia No. Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal 24 Desember 2003 menetapkan di antaranya perubahan nama BAMUI menjadi Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (BASYARNAS) dan mengubah bentuk badan hukumnya yang semula merupakan Yayasan menjadi 'badan' yang berada di bawah MUI dan merupakan perangkat organisasi MUI.[25]

Meskipun pada saat berlakunya Undang-undang No. 7 Tahun 1992 perkembangan perbankan syariah masih sangat terbatas, namun sebagaimana disebutkan oleh Prof. Dr. Mariam Darus Badrulzaman, SH merupakan salah satu tonggak sejarah yang sangat penting khususnya di dalam kehidupan umat Islam dan pada umumnya bagi perkembangan Hukum Nasional. Dalam makalahnya yang berjudul "Peranan BAMUI Dalam Pembangunan Hukum Nasional" beliau mengatakan sebagai berikut :[26]

> Undang-undang Perbankan No. 7 Tahun 1992 membawa era baru dalam sejarah perkembangan hukum ekonomi di Indonesia. Undang-undang tersebut memperkenalkan "sistem bagi hasil" yang tidak dikenal dalam Undang-undang tentang Pokok Perbankan No. 14 Tahun 1967. Dengan adanya sistem bagi hasil itu maka Perbankan dapat melepaskan diri dari usaha-usaha yang mempergunakan sistem "bunga". Jika selama ini peranan Hukum Islam di Indonesia terbatas hanya pada bidang hukum keluarga, tetapi sejak tahun 1992, peranan Hukum Islam sudah memasuki dunia hukum ekonomi (bisnis).

Pada tahun 1998, eksistensi Bank Islam lebih dikukuhkan dengan dikeluarkannya Undang-undang No. 10 Tahun 1998, tentang Perubahan Atas

---

[25] TIM PENYUSUN BASYARNAS WIL. DI YOGYAKARTA, *BUKU PINTAR BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL*, (Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan DIY, 2005, hlm. 4.

[26] *Ekonomi_Syariah @yahoo.com*

Undang-undang No. 7 Tahun 1992, tentang Perbankan. Dalam Undang-undang tersebut, sebagaimana ditetapkan dalam angka 3 jo. angka 13 Pasal 1 Undang-undang No. 10 Tahun 1998, penyebutan terhadap entitas perbankan Islam secara tegas diberikan dengan istilah Bank Syari'ah atau Bank Berdasarkan Prinsip Syari'ah.[27] Pada tanggal 12 Mei 1999, Direksi Bank Indonesia mengeluarkan tiga buah Surat Keputusan sebagai pengaturan lebih lanjut Bank Syariah sebagaimana telah dikukuhkan melalui Undang-undang No. 10 Tahun 1998, yakni :[28]

1. Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/33/KEP/DIR tentang Bank Umum, khususnya Bab XI mengenai Perubahan Kegiatan Usaha dan Pembukaan Kantor Cabang Syariah.
2. Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/34/KEP/DIR tentang Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah .
3. Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/36/KEP/DIR tentang Bank Perkreditan Rakyat Berdasarkan Prinsip Syariah.

UU No. 10 tahun 1998 kemudian dirubah dengan Undang Undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Undang terakhir tersebut merupakan titik kulminasi perbankan syariah yang membuka kesempatan bagi siapa saja yang akan mendirikan bank syariah maupun yang ingin berkonversi dari sistem konvensional menjadi sistem syariah. Namun demikian, masih ada beberapa hal yang perlu disempurnakan antara lain perlunya penyusunan dan penyempurnaan ketentuan serta undang-undang operasional bank syariah secara tersendiri, sebab

---

[27] Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit,* hlm. 250-251, dan juga, Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm. 172-173.

[28] *Ibid,* hlm. 65.

undang-undang yang telah ada sesungguhnya merupakan dasar hukum bagi penerapan *dual banking system*.[29]

Selanjutnya, berkenaan dengan operasional dan instrumen yang dapat dipergunakan Bank Syariah, pada tanggal 23 Februari 2000, Bank Indonesia secara sekaligus mengeluarkan tiga Peraturan Bank Indonesia, yakni :[30]

1. Peraturan Bank Indonesia No. 2/7/PBI/2000 tentang Giro Wajib Minimum Dalam Rupiah Dan Valuta Asing Bagi Bank Umum Yang Melakukan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah , yang mengatur mengenai kewajiban pemeliharaan giro wajib minimum bank umum yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.
2. Peraturan Bank Indonesia No. 2/8/PBI/2000 tentang Pasar Uang Antar Bank Berdasarkan Prinsip Syariah, yang dikeluarkan dalam rangka menyediakan sarana penanaman dana atau pengelolaan dana antarbank berdasarkan prinsip syariah.
3. Peraturan Bank Indonesia No. 2/9/PBI/2000 tentang Sertifikat Wadiah Bank Indonesia (SWBI), yakni sertifikat yang diterbitkan Bank Indonesia sebagai bukti penitipan dana berjangka pendek dengan prinsip Wadiah yang merupakan piranti dalam pelaksanaan pengendalian moneter semacam Sertifikat Bank Indonesia (SBI) dalam praktek perbankan konvensional.

---

[29] *Dual banking system* yang dimaksud adalah terselenggaranya dua sistem perbankan (konvensional dan syariah secara berdampingan) yang pelaksanaannya diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku.[28] Sehingga yang terjadi adalah bank syariah tidak berdiri sendiri (mandiri) dalam operasionalisasinya, di mana masih menginduk kepada bank konvensional. Bila demikian adanya, perbankan syariah hanya menjadi salah satu bagian dari program pengembangan bank konvensional, padahal yang dikehendaki adalah bank syariah yang betul-betul mandiri dengan berbagai perangkatnya sebagai bagian perbankan yang diakui secara nasional. *Ibid*, hlm. 173.

[30] *Ibid*, hlm. 178.

Berkenaan dengan peraturan-peraturan Bank Indonesia di atas, relevan dikemukakan dalam hal ini mengenai tugas Bank Indonesia dalam menetapkan dan melaksanakan kebijakan moneter berdasarkan prinsip syariah, sebagaimana disebutkan dalam Undang-undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia (UUBI). Pasal 10 ayat (2) UUBI memberikan kewenangan kepada Bank Indonesia untuk menggunakan cara-cara berdasarkan prinsip syariah dalam melakukan pengendalian moneter. Kemudian Pasal 11 ayat (1) UUBI juga memberikan kewenangan kepada Bank Indonesia untuk mengatasi kesulitan pendanaan jangka pendek suatu Bank dengan memberikan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari. Dipandang dari sudut lain, dengan demikian UUBI sebagai undang-undang bank sentral yang baru secara hukum positif telah mengakui dan memberikan tempat bagi penerapan prinsip-prinsip syariah bagi Bank Indonesia dalam melakukan tugas dan kewenangannya. Dalam pelaksanaannya lebih lanjut, hukum dan peraturan positif perbankan syariah semakin kuat dengan adanya berbagai Surat Keputusan Dewan Direksi Bank Indonesia dan PBI serta ditingkatkannya Biro Perbankan Syariah di BI menjadi Direktorat Perbankan Syariah.

Untuk lebih mudahnya, perkembangan perbankan syariah di Indonesia dapat di lihat dalam tabel di bawah sebagai berikut:

NO.	TAHUN	HASIL PERKEMBANGAN BANK SYARIAH
1.	(1990)	Rekomendasi Lokakarya MUI untuk mendirikan lembaga perbankan syariah.
2.	1992	Indonesia memasuki *era dual banking system* dengan dimungkinkannya suatu bank beroperasi dengan prinsip bagi hasil (UU No.7/1992).

3.	1992	Beroperasinya BPRS dan Bank Umum Syariah untuk pertama kali, seperti Bank Muamalat Indonesia (BMI).
4.	1998	Dimulainya *era dual-system bank*, dengan memungkinkan Bank Konvensional membuka Unit Usaha Syariah (UU No.10/1998).
5.	1999	Penegasan Peranan Bank Indonesia sebagai Otoritas pengawasan perbankan syariah dan dapat melaksanakan kebijakan moneter berdasarkan prinsip syariah (UU No.23/1999).
6.	1999	Diberlakukannya ketentuan kelembagaan bank syariah yang pertama sesuai dengan karakteristik operasional bank syariah (1999).
7.	1999	Beroperasinya BSM (1999).
8.	2000	Diterapkannya Instrumen keuangan syariah yang pertama kali dan menandai dimulainya kegiatan di pasar keuangan antar bank dan kebijakan moneter berdasarkan prinsip syariah (2000).
9.	2001	Dibentuknya satuan kerja khusus (Biro Perbankan Syariah) di Bank Indonesia yang menangani pengembangan perbankan syariah secara komprehenshif (2001)
10.	2002	Disusunnya Blueprint pengembangan perbankan syariah (2002).
11.	2003	Disusunnya naskah akademis RUU perbankan syariah (2003).
12.	2003	Diberlakukannya ketentuan kehati-hatian yang pertama sesuai dengan karakteristik opersional Bank Syariah yaitu kualitas aktiva produktif (KAP) dan penyisihan penghapusan aktiva priduktif (PPAP) bagi bank syariah (2003).
13.	2003	Dikeluarkannya Fatwa bunga bank haram oleh MUI (2003).
14.	2004	Disusunnya ketentuan Peryaratan, tugas dan wewenang DPS (2004).
15.	2005	Diberlakukannya ketentuan permodalan yang khusus bagi perbankan syariah yang telah sesuai dengan standar internasional (IFSB) (2005).
16.	2005	Penjajagan ketentuan jaringan secara lebih efisien dan berhati-hati (2005).

17.	2005	Inisiatif penyusunan linkage program sebagai dasar peran bank syariah dalam optimalisasi voluntary sector (2005)
18.	2008	diterbitkan UU No. 21 tahun 2008 tentang perbankan Syariah.

(*sumber : diambil dari berbagai sumber*)

Di samping peraturan-peraturan tersebut di atas, terhadap jenis kegiatan, produk dan jasa keuangan syariah, Bank Syariah juga wajib mengikuti semua fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN), yakni satu-satunya dewan yang mempunyai kewenangan mengeluarkan fatwa atas jenis-jenis kegiatan, produk dan jasa keuangan syariah, serta mengawasi penerapan fatwa dimaksud oleh lembaga-lembaga keuangan syariah di Indonesia.[31] Sampai saat ini DSN telah memfatwakan sebanyak 43 fatwa, melingkupi fatwa mengenai produk perbankan syariah, lembaga keuangan non-bank seperti asuransi, pasar modal, gadai serta berbagai fatwa penunjang transaksi dan akad lembaga keuangan syariah, yakni sebagai berikut:

No.	NOMOR FATWA	TENTANG
1.	01/DSN-MUI/IV/2000	Giro
2.	02/DSN-MUI/IV/2000	Tabungan
3.	03/DSN-MUI/IV/2000	Deposito

[31] Dewan Syariah merupakan sebuah lembaga yang berperan dalam menjamin ke-Islaman keuangan syariah di seluruh dunia. Di Indonesia, peran ini dijalankan oleh Dewan Syariah Nasional (DSN) yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) pada tahun 1998 dan dikukuhkan oleh SK Dewan Pimpinan MUI No. Kep-754/MUI/II/1999 tanggal 10 Februari 1999. Berdasarkan Surat Keputusan DSN No. 3 tahun 2000, dijelaskan bahwa Dewan Pengawas Syariah (DPS) adalah bagian dari Lembaga Keuangan Syariah (LKS) yang bersangkutan, dimana penempatannya atas persetujuan DSN. Lihat Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit,* hlm. 169-170.

4.	04/DSN-MUI/IV/2000	Murabahah
5.	05/DSN-MUI/IV/2000	Jual Beli Salam
6.	06/DSN-MUI/IV/2000	Jual Beli Istishna
7.	07/DSN-MUI/IV/2000	Pembiayaan Mudharabah (Qiradh)
8.	08/DSN-MUI/IV/2000	Pembiayaan Musyarakah
9.	09/DSN-MUI/IV/2000	Pembiayaan Ijarah
10.	10/DSN-MUI/IV/2000	Wakalah
11.	11/DSN-MUI/IV/2000	Kafalah
12.	12/DSN-MUI/IV/2000	Hawalah
13.	13/DSN-MUI/IX/2000	Uang Muka dalam Murabahah
14.	14/DSN-MUI/IX/2000	Sistem Distribusi Hasil Usaha dalam LKS
15.	15/DSN-MUI/IX/2000	Prinsip Distribusi Hasil Usaha dalam LKS
16.	16/DSN-MUI/IX/2000	Diskon dalam Murabahah
17.	17/DSN-MUI/IX/2000	Sanksi atas Nasabah Mampu yang Menunda-nunda Pembayaran
18.	18/DSN-MUI/IX/2000	Pencadangan Penghapusan Aktiva Produktif dalam LKS
19.	19/DSN-MUI/IX/2000	Al-Qardh
20.	20/DSN-MUI/IX/2000	Pedoman Pelaksanaan Investasi untuk Reksa Dana Syariah

21.	21/DSN-MUI/X/2001	Pedoman Umum Asuransi Syari'ah
22.	22/DSN-MUI/III/2002	Jual Beli Istishna Paralel
23.	23/DSN-MUI/III/2002	Potongan Pelunasan Murabahah
24.	24/DSN-MUI/III/2002	Safe Deposit Box
25.	25/DSN-MUI/III/2002	Rahn
26.	26/DSN-MUI/III/2002	Rahn Emas
27.	27/DSN-MUI/III/2002	Al-Ijarah al-Muntahiya bi al-Tamlik
28.	28/DSN-MUI/III/2002	Jual Beli Mata Uang (al-Sharf)
29.	29/DSN-MUI/VI/2002	Pembiayaan Pengurusan Haji LKS
30.	30/DSN-MUI/VI/2002	Pembiayaan Rekening Koran Syari'ah
31.	31/DSN-MUI/VI/2002	Pengalihan Utang
32.	32/DSN-MUI/IX/2002	Obligasi Syari'ah
33.	33/DSN-MUI/IX/2002	Obligasi Syari'ah Mudharabah
34.	34/DSN-MUI/IX/2002	L/C Impor Syari'ah
35.	35/DSN-MUI/IX/2002	L/C Ekspor Syari'ah
36.	36/DSN-MUI/X/2002	Sertifikat Wadi'ah Bank Indonesia
37.	37/DSN-MUI/X/2002	Pasar Bank Antarbank Berdasarkan Prinsip Syariah
38.	38/DSN-MUI/X/2002	Sertifikat Investasi Mudharabah Antarbank (Sertifikat IMA)

39.	39/DSN-MUI/X/2002	Asuransi Haji
40.	40/DSN-MUI/X/2003	Pasar Modal dan Pedoman Umum Penerapan Prinsip Syariah di bidang Pasar Modal
41.	41/DSN-MUI/III/2004	Obligasi Syariah Ijarah
42.	42/DSN-MUI/V/2004	*Syariah Charge Card*
43.	43/DSN-MUI/VIII/2004	Ganti Rugi (*Ta'widh*)
44.	44/DSN-MUI/VIII/2004	Pembiayaan Multijasa
45.	45/DSN-MUI/II/2005	Line Facility
46.	46/DSN-MUI/II/2005	Potongan Tagihan Murabahah
47.	47/DSN-MUI/II/2005	Penyelesaian Piutang Murabahah bagi Nasabah Tak Mampu Bayar
48.	48/DSN-MUI/II/2005	Penjadwalan Kembali Tagihan Murabahah
49.	49/DSN-MUI/II/2005	Konversi Akad Murabahah
50.	50/DSN-MUI/III/2006	Akad Mudharabah Musytarakah
51.	51/DSN-MUI/III/2006	Akad Mudharabah Musytarakah pada Asuransi Syariah
52.	52/DSN-MUI/III/2006	Akad Wakalah Bil Ujrah pada Asuransi dan Reasuransi Syariah
53.	53/DSN-MUI/III/2006	Akad Tabarru' pada Asuransi dan Reasuransi Syariah
54.	54/DSN-MUI/X/2006	Syariah Card

55.	55/DSN-MUI/V/2007	Pembiayaan Rekening Koran Syariah Musyarakah
56.	56/DSN-MUI/V/2007	Ketentuan Review Ujrah pada Lembaga Keuangan Syariah
57.	57/DSN-MUI/V/2007	Letter of Credit (LC) dengan Akad Kafalah bil Ujrah
58.	58/DSN-MUI/V/2007	Hawalah bil Ujrah
59.	59/DSN-MUI/V/2007	Obligasi Syariah Mudharabah Konversi
60.	60/DSN-MUI/V/2007	Penyelesaian Piutang dalam Ekspor
61.	61/DSN-MUI/V/2007	Penyelesaian Utang dalam Impor

(Sumber: Fatwa-Fatwa MUI)

4. Perbedaan Sistem Perbankan Berdasarkan Prinsip Syariah dengan Sistem Perbankan Konvensional

Sistem opersional pada perbankan konvensional berbeda dengan bank berdasarkan prinsip syariah. Perbedaan tersebut dapat dilihat dari segi imbalan yang diroleh, dari segi asas perjanjian maupun segi lainnya. Perbedaan yang paling menonjol antara bank konvensionan dan bank denga prinsip syariah adalah pada pemberlakuan sistem keuntungan yang didapat, dimana bank konvensional lebih mengutamakan bunga dalam operasionalnya. Sedangkan bank dengan prinsip syariah, operasinya berdasarkan Al-Qur'an dan Sunnah, dengan menggunakan sistem bagi hasil dalam perolehan keuntungannya.

Bank dengan prinsip syariah memiliki ciri-ciri yang berbeda dengan sistem bank konvensional, ciri-ciri tersebut antara lain:[32]

1. Beban biaya yang disepakati bersama pada waktu akad perjanjian diwujudkan dalam bentuk jumlah yang nominal, yang besarnya tidak kaku. Hal ini didasarkan pada Al-Qur'an surat Al-Baqarah : 280.
2. Penggunaan persentase dalam hal kewajiban untuk melakukan pembayaran selalu dihindarkan, karena persentase bersifat melekat pada sisa hutang, meskipun batar waktu perjanjian sudah berakhir.
3. Dalam kontrak-kontrak pembiayaan proyek, bank Islam tidak menerapkan perhitungan berdasarkan keuntungan yang pasti *(fixed return)*, yang ditetapkan di muka, karena pada hakekatnya yang mengetahui untung ruginya suatu proyek yang dibiayai oleh bank hanyalah Allah SWT semata.
4. Bank Islam tidak menetrapkan jual beli dan sewa-menyewa uang dari mata uang yang sama, yang dari transaksi itu dapat menghasilkan keuntungan.
5. Adanya Dewan Pengawas Syariah yang bertugas mengawasi operasionalisasi bank dari sudut syari'ahnya.

Dalam hal penetuan imbalan, terdapat perbedaan antara bank konvensional dengan bank dengan prinsip syariah. Perbedaan tersebut dapat dilihat dari adanya pemberlakuan bunga pada bank konensional dan sistem bagi hasil pada bank syari'ah. Perbedaan tersebut secara bagan dapat digambarkan sebagai berikut :

---

[32] Ashari Akmal Tarigan, *Ekonomi dan Bank Syariah pada Milenium ketiga*, IAIN Press bekerja sama dengan IKAPI: Medan, 2002, hlm. 80.

➢ Penentuan suku bunga dibuat pada waktu akad dengan pedoman harus selalu menguntungkan pihak Bank.	➢ Penentuan besarnya risiko bagi hasil dibuat pada waktu akad dengan pedoman pada kemungkinan untung atau rugi.
➢ Besarnya presentase bunga berdasarkan pada jumlah uang (modal) yang dipinjamkan.	➢ Besarnya nisbah (rasio) bagi hasil berdasarkan pada jumlah keuntungan yang diperoleh.
➢ Pembayaran bunga tetap seperti dijanjikan, tanpa pertimbangan proyek yang dijalankan oleh pihak nasabah untung atau rugi.	➢ Bagi hasil yang diberikan tergantung kepada kinerja usaha. Jumlah pembagian bagi hasil meningkat sesuai dengan peningkatan jumlah pendapatan bank syariah yang bersangkutan
➢ Tidak bergantung kepada kinerja usaha bank konvensional tersebut. Jumlah pembayaran bunga kepada nasabah tidak mengikat meskipun jumlah keuntungan berlipat ganda saat keadaan ekonomi sedang baik.	➢ Bagi hasil tergantung kepada keuntungan proyek yang dijalankan. Jika proyek itu tidak mendapatkan keuntungan maka kerugian akan ditanggung bersama oleh kedua belah pihak.
➢ Eksistensi bunga diragukan kehalalannya oleh semua agama termasuk agama Islam.	➢ Tidak ada agama yang meragukan keabsahan bagi hasil.

Sumber : Syafi'i Antonio, 2001 : 61

Perbedaan bank konvensiona dengan bank dengan prinsip syari'ah juga dapat dilihat dari segi lainnya, antara lain :[33]

a. Bank konvensional mendasarkan perhitungan pada margin keuntungan, sedangkan bank syariah memakai perangkat bagi hasil.
b. Bank konvensional semata-mata berorientasi pada *profit oriented*, sedangkan bank syariah bukan hanya berorientasi pada prfit eriented, teapi juga pada *falah oriented.*
c. Hubungan nasabah dengan bank syariah dalam bentuk kemitraan, sedangkan hungan dalam bank konvensional dalam bentuk kreditur – debitur.
d. Bank Islam melakukan investasi pada usaha-usaha yang halal saja, sedangkan bank konvensional tidak.
e. Operasionalisasi pada bank syariah harus dengan persetujuan Dewan Pengawas Syari'ah (DPS), sedangkan bank konvensional tidak.[34]

Berdasarkan uraian di atas, dapat dilihat bahwa Bank Syariah adalah bank yang beroperasi berdasarkan syariah atau prinsip agama Islam, yang melarang sistem bunga atau riba yang memberatkan pihak lain. Hal tersebut sangat berbeda dengan system bank konvensional. perbedaan lain antara bank syariah dengan bank konvensional, juga dapat dilihat dari aspek lainnya, antara lain :[35]

---

[33] Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah, Op.cit,* hlm. 34. lihat juga TIM PENYUSUN BASYARNAS WIL. DI YOGYAKARTA, *BUKU PINTAR BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL*, (Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan DIY, 2005, hlm. 42.

[34] Karnaen Perwata Atmadja dan M. Syafi'i Antonio, *op.cit.* hlm. 53-54

[35] Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm. 96-110.

a. Perbedaan Falsafah

Perbedaan pokok antara bank konvensional dengan bank syariah terletak pada landasan falsafah yang dianutnya. Bank syariah tidak melaksanakan sistem bunga dalam seluruh aktivitasnya sedangkan bank kovensional justru kebalikannya. Hal inilah yang menjadi perbedaan yang sangat mendalam terhadap produk-produk yang dikembangkan oleh bank syariah, dimana untuk menghindari sistem bunga maka sistem yang dikembangkan adalah jual beli serta kemitraan yang dilaksanakan dalam bentuk bagi hasil. Dengan demikian sebenarnya semua jenis transaksi perniagaan melalu bank syariah diperbolehkan asalkan tidak mengandung unsur bunga (riba).[36]

Riba secara sederhana berarti sistem bunga berbunga atau *compound interest* dalam semua prosesnya bisa mengakibatkan membengkaknya kewajiban salah satu pihak seperti efek bola salju Riba, sangat berpotensi untuk mengakibatkan keuntungan besar di suatu pihak, namun kerugian besar di pihak lain, atau malah ke dua-duanya.

b. Konsep Pengelolaan Dana Nasabah

Dalam sistem bank syariah dana nasabah dikelola dalam bentuk titipan maupun investasi. Cara titipan dan investasi jelas berbeda dengan deposito pada bank konvensional dimana deposito merupakan upaya mem-bungakan uang. Konsep dana titipan berarti kapan saja si nasabah membutuhkan, maka bank syariah harus dapat memenuhinya, akibatnya dana titipan menjadi sangat likuid. Likuiditas yang tinggi inilah membuat dana titipan kurang memenuhi syarat suatu

---

[36] Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit,* hlm. 19.

investasi yang membutuhkan pengendapan dana. Karena pengendapan dananya tidak lama alias cuma titipan maka bank boleh saja tidak memberikan imbal hasil. Sedangkan jika dana nasabah tersebut diinvestasikan, maka karena konsep investasi adalah usaha yang menanggung risiko, artinya setiap kesempatan untuk memperoleh keuntungan dari usaha yang dilaksanakan, didalamnya terdapat pula risiko untuk menerima kerugian, maka antara nasabah dan banknya sama-sama saling berbagi baik keuntungan maupun risiko.

Sesuai dengan fungsi bank sebagai *intermediary,* yaitu lembaga keuangan penyalur dana nasabah penyimpan kepada nasabah peminjam, dana nasabah yang terkumpul dengan cara titipan atau investasi tadi kemudian, dimanfaatkan atau disalurkan ke dalam traksaksi perniagaan yang diperbolehkan pada sistem syariah.[37] Hasil keuntungan dari pemanfaatan dana nasabah yang disalurkan ke dalam berbagai usaha itulah yang akan dibagikan kepada nasabah. Hasil usaha semakin tingi maka semakin besar pula keuntungan yang dibagikan bank kepada dan nasabahnya. Namun jika keuntungannya kecil otomatis semakin kecil pula keuntungan yang dibagikan bank kepada nasabahnya. Jadi konsep bagi hasil hanya bisa berjalan jika dana nasabah di bank di investasikan terlebih dahulu kedalam usaha, barulah keuntungan usahanya dibagikan. Berbeda dengan simpanan nasabah di bank konvensional, tidak peduli apakah simpanan tersebut di salurkan ke dalam usaha atau tidak, bank tetap wajib membayar bunganya.

Dengan demikian sistem bagi hasil membuat besar kecilnya keuntungan yang diterima nasabah mengikuti besar kecilnya keuntungan bank syariah.

---

[37] Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit,* hlm. 1.

Semakin besar keuntungan bank syariah semakin besar pula keuntungan nasabahnya. Berbeda dengan bank konvensional, keuntungan banknya tidak dibagikan kepada nasabahnya. Tidak peduli berapapun jumlah keuntungan bank konvesional, nasabah hanya dibayar sejumlah prosentase dari dana yang disimpannya saja.

c. Kewajiban Mengelola Zakat

Bank syariah diwajibkan menjadi pengelola zakat yaitu dalam arti wajib membayar zakat, menghimpun, mengadministrasikannya dan mendistribusikannya. Hal ini merupakan fungsi dan peran yang melekat pada bank syariah untuk memobilisasi dana-dana sosial (zakat. Infak, sedekah)

d. Struktur Organisasi

Di dalam struktur organisasi suatu bank syariah diharuskan adanya Dewan Pengawas Syariah (DPS). DPS bertugas mengawasi segala aktifitas bank agar selalu sesuai dengan prinsip-prinsip syariah. DPS ini dibawahi oleh Dewan Syariah Nasional (DSN). Berdasarkan laporan dari DPS pada masing-masing lembaga keuangan syariah, DSN dapat memberikan teguran jika lembaga yang bersangkutan menyimpang. DSN juga dapat mengajukan rekomendasi kepada lembaga yang memiliki otoritas seperti Bank Indonesia dan Departemen Keuangan untuk memberikan sangsi.

Perbedaan Bank Syariah dan Bank Konvensional

No	Perbedaan	Bank Syariah	Bank Konvensional
1	Falsafah	Tidak berdasarkan bunga, spekulasi, dan ketidakjelasan	Berdasarkan bunga
2	Operasionalisasi	- Dana masyarakat berupa titipan dan investasi yang baru akan mendapatkan hasil jika 'diusahakan' terlebih dahulu. - Penyaluran pada usaha yang halal dan menguntungkan.	- Dana masyarakat berupa simpanan yang harus dibayar bunganya pada saat jatuh tempo. - Penyaluran pada sektor yang menguntungkan, aspek halal tidak menjadi pertimbangan utama.
3	Aspek Sosial	Dinyatakan secara eksplisit dan tegas yang tertuang dalam misi dan visi organisasi	Tidak diketahui secara tegas
4	Organisasi	Harus memiliki Dewan Pengawas Syariah	Tidak memiliki Dewan Pengawas Syariah

Sumber: dikutip dari Sudarsono, H., 2004, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah Deskripsi dan Ilustrasi*, Penerbit Ekonisia: Yogyakarta.

5. Kegiatan Usaha dan Produk-produk Bank Syariah

1) Kegiatan Usaha Bank Syariah

Dalam Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/34/KEP/DIR tanggal 12 Mei 1999 Bab VI Pasal 28 tentang Kegiatan Usaha disebutkan bahwa bank wajib menerapkan prinsip syariah dalam kegiatan usahanya yang meliputi 9 (sembilan) fungsi, antara lain :[38]

[38] Adiwarman Karim, *Bank Islam: Analisi Fiqih dan Keuangan*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2008, hlm. 97. Muhammad, *Konstruksi Mudharabah dalam Bisnis Syariah:*

- *Penghimpunan Dana*

  Melakukan penghimpunan dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan (giro dan tabungan berdasar prinsip Wadi'ah) serta investasi (giro, tabungan dan deposito berdasar prinsip Mudharabah).

- *Penyaluran Dana (langsung dan tidak langsung)*

  Pembiayaan langsung/*direct finance* (berdasar prinsip jual beli, bagi hasil, sewa menyewa dan pinjam meminjam) serta tidak langsung/*indirect finance* (Bank Garansi, Letter of Credit).

- *Jasa Pelayanan Perbankan*

  Jasa pelayanan perbankan berdasarkan wakalah, hawalah, kafalah dan rahn. Menyediakan tempat menyimpan barang dan surat-surat berharga berdasarkan prinsip wadi'ah yad amanah (*Safe Deposit Box*). Melakukan kegiatan penitipan, termasuk penatausahaannya untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu kontrak dengan prinsip wakalah (*kustodian*).

- *Berkaitan Surat Berharga*

  Membeli, menjual dan/atau menjamin atas risiko sendiri surat berharga pihak ketiga yang diterbitkan atas dasar transaksi nyata (*underlying transaction*) berdasarkan prinsip syariah. Membeli surat berharga berdasarkan prinsip syraih yang diterbitkan Pemerintah dan/atau BI (SWBI). Menerbitkan surat berharga berdasarkan prinsip syariah.

Mudharabah dalam wacana Fiqh dan Praktik Ekonomi Modern, (Yogyakarta: Pusat Studi Ekonomi Islam STIS Yogyakarta, 2003), hlm. 22-23. Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm 80. Lihat juga Pasal 36 – 37 PBI 6/24/PBI/2004 tentang kegiatan usaha perbankan syari'ah.

- *Lalu Lintas Keuangan dan Pembayaran*

  Money transfer, inkaso, kartu debet/charge card, valuta asing (Sharf).

- *Pasar Modal*

  Wali amanat (wakalah).

- *Investasi*

  Penyertaan modal di bank atau perusahaan lain bidang keuangan berdasarkan prinsip syariah, seperti: sewa guna usaha, modal ventura, perusahaan efek, asuransi serta lembaga kliring penyelesaian dan penyimpanan.

  Penyertaan modal sementara berdasarkan prinsip syariah untuk mengatasi akibat kegagalan pembiayaan dengan syarat harus menarik kembali penyertaannya dengan ketentuan sebagaimana ditetapkan BI.

- *Dana Pensiun*

  Pendiri dan pengurus dana pensiun (DPLK) berdasarkan prinsip syariah.[39]

- *Sosial*

  Penerima dan penyalur dana sosial (Zakat, Infak, Shadaqah, Waqaf, Hibah).

2) Produk-Produk Bank Syariah

Sebagaimana bank pada umumnya, bank syariah mempunyai produk-produk keuangan. Salah satu produk bank syariah adalah pembiayaan yang dalam

[39] Rahmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2002, hlm. 55. Adiwarman Karim, *Bank Islam, Op.cit.*, hlm. 97-112.

terminologi umum disebut kredit. Pembiayaan merupakan penyaluran dana kepada pihak yang membutuhkan. Prinsip penyaluran dana dalam bank syariah terbagi menjadi empat akad (perjanjian), yaitu:[40]

a. Akad Jual Beli (*bai'*)

Prinsip jual beli memiliki karakteristik *natural certainty contract*, yang berarti bawa kontrak dilakukan dengan menentukan secara pasti nilai nominal dari keuntungan di awal kontrak perjanjian. Prinsip jual beli didasarkan pada transaksi riil (pembelian barang atau jasa dilakukan oleh bank syariah kemudian nasabah mengangsur kepada bank syariah). Nasabah tidak akan secara langsung mendapatkan uang tunai dari bank syariah. Produk pembiayaan yang menggunakan prinsip jual beli adalah *murabahah, salam, dan istishna.*

- ***Murabahah***

  Murabahah adalah transaksi jual beli di mana bank syariah menyebutkan keuntungannya. Bank bertindak sebagai penjual dan nasabah bertindak sebagai pembeli. Harga jual adalah harga beli bank ditambah keuntungan.

  Dalam skim ini, terjadi jual beli suatu barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang nilainya disepakati kedua belah pihak. Penjual dalam hal ini harus memberi tahu harga produk yang ia beli dan menentukan suatu tingkat keuntungan sebagai tambahan. Misalkan Anda membutuhkan kredit untuk pembelian mobil. Dalam bank konvensional Anda akan dikenakan bunga dan Anda diharuskan membayar cicilan

[40] Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah, Op.cit,* hlm. 90-134. Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm 92-96. Chatamarrasjid, *Hukum Perbankan, Op.cit.* hlm. 81-93. Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit,* hlm. 24 – 104

bulanan selama waktu tertentu. Di sektor perbankan, suku bunga yang berlaku mungkin saja berubah.

Dalam sistem bank syariah, tentu saja produk seperti ini juga tersedia. Namun bentuknya bukan kredit, melainkan menggunakan prinsip jual-beli, yang diistilahkan dengan *Murabahah*. Dalam hal ini, bank syariah akan membeli mobil yang Anda inginkan terlebih dahulu, kemudian menjualnya lagi kepada Anda. Tapi, karena bank syariah menalanginya dulu, maka pada saat menjual kepada Anda, harganya sedikit lebih mahal, sebagai bentuk keuntungan buat bank syariah. Karena bentuk keuntungan bank syariah sudah disepakati di depan, maka nilai cicilan yang harus Anda bayarkan relatif lebih tetap.

- ***Salam***

  Salam adalah transaksi jual beli di mana barang yang diperjualbelikan belum ada sehingga barang diserahkan secara tangguh dan pembayaran dilakukan secara tunai.

- ***Istishna***

  Istishna adalah trasaksi jual beli yang mirip salam tetapi pembayarannya dapat dilakukan dalam beberapa kali (termin) pembayaran.

b. Akad Sewa (*ijarah*)

Transaksi ijarah dilandasi adanya perpindahan manfaat. Pada prinsipnya, ijarah sama dengan prinsip jual beli, perbedaannya terletak pada objek transaksinya. Jika pada jual beli objek transaksinya adalah barang, maka pada ijarah adalah jasa.

c. Akad Bagi Hasil (*Syirkah / Profit-sharing*)

Prinsip bagi hasil memiliki karakteristik *natural uncertainty contract*, yang berarti kontrak dilakukan tidak dengan menyepakati nominal keuntungan yang akan diterima, melainkan menyepakati nisbah bagi hasil yang akan diterima sehingga tidak ada kepastian nilai nominal yang akan diterima karena tergantung pada keuntungan usaha. Prinsip ini mengharuskan pemanfaatan dana pada bank syariah dengan menggunakan dana yang dimohon untuk usaha produktif. Produk pembiayaan yang menggunakan prinsip bagi hasil adalah *musyarakah* dan *mudharabah*.

- ***Mudharabah***

  Mudharabah adalah bentuk spesifik dari musyarakah dalam produk perbankan syariah. Mudharabah adalah bentuk kerja sama antara dua atau lebih pihak di mana pemilik modal (*shahibul mal*) mempercayakan sejumlah uang kepada pengelola (*mudharib*) dengan suatu perjanjian pembagian keuntungan.

  Keuntungan usaha secara mudharabah dibagi menurut kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak, sedangkan apabila rugi, ditanggung oleh pemilik modal selama kerugian tersebut bukan akibat kelalaian di pengelola. Seandainya kerugian itu diakibatkan karena kecurangan atau kelalian si pengelola, maka pengelola harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut.

  Pola transaksi *mudharabah*, biasanya diterapkan pada produk-produk pembiayaan dan pendanaan. Pada sisi penghimpunan dana, al-

mudharabah diterapkan pada: tabungan dan deposito. Sedangkan pada sisi pembiayaan, *mudharabah* diterapkan untuk: pembiayaan modal kerja.

Dengan menempatkan dana dalam prinsip *mudharabah*, pemilik dana tidak mendapatkan bunga seperti halnya di bank konvensional, melainkan *nisbah* bagian keuntungan. Dalam praktiknya, nisbah untuk tabungan berkisar 55 –56 persen dari hasil investasi yang dilakukan oleh bank. Dalam hal bank konvensional, angka tersebut kira-kira setara dengan 11-12 persen.

Sedangkan dalam sisi pembiayaan, bila seorang pedagang membutuhkan modal untuk berdagang maka dapat mengajukan permohonan untuk pembiayaan bagi hasil seperti *mudharabah*. Caranya dengan menghitung terlebih dahulu perkiraan pendapatan yang akan diperoleh oleh nasabah dari proyek tersebut. Misalkan, dari modal Rp.30 juta diperoleh pendapatan Rp.5 juta/bulan. Dari pendapatan tersebut harus disisihkan terlebih dahulu untuk tabungan pengembalian modal, sebut saja Rp.2 juta. selebihnya dibagi antara bank dengan nasabah dengan kesepakatan di muka, misalnya 60 persen untuk nasabah dan 40 persen untuk bank.

- ***Musyarakah***

Musyarakah merupakan bentuk umum dari usaha bagi hasil. Transaksi musyarakah dilandasi keinginan para pihak yang bekerja sama untuk meningkatkan nilai aset secara bersama-sama.

Dalam sistem ini terjadi kerja sama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu. Para pihak yang bekerja sama memberikan kontribusi modal. Keuntungan ataupun risiko usaha tersebut akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.

Dalam sistem ini, terkandung apa yang biasa disebut di bank konvensional sebagai sarana pembiayaan. Secara konkrit, bila Anda memiliki usaha dan ingin mendapatkan tambahan modal, Anda bisa menggunakan produk *musyarakah* ini. Inti dari pola ini adalah, bank syariah dan Anda secara bersama-sama memberikan kontribusi modal yang kemudian digunakan untuk menjalankan usaha. Porsi bank syariah akan diberlakukan sebagai penyertaan dengan pembagian keuntungan yang disepakati bersama. Dalam bank konvensional, pembiayaan seperti ini mirip dengan kredit modal kerja.

d. Akad Pelengkap

Prinsip pelengkap dalam bank syariah pada dasarnya adalah prinsip *tabaru'* (kebaikan). Jadi, tidak ada keuntungan yang disepakati pada kontrak perjanjian. Transaksi tidak bermotifkan keuntungan, tetapi diperbolehkan mengenakan biaya administrasi. Produk pembiayaan yang menggunakan prinsip pelengkap adalah *hiwalah, rihanah (gadai), Qardh (pinjaman uang),* dan *wakalah.*

- ***Hiwalah*** (alih utang piutang), bertujuan untuk membantu *supplier* mendapatkan modal tunai agar dapat melanjutkan produksinya. Bank mendapatkan ganti biaya atas jasa pemindahan piutang.

- ***Rahn*** (gadai), bertujuan untuk memberikan jaminan pembayaran kembali kepada bank dalam memberikan pembiayaan. Barang yang akan digadaikan harus mempunyai kriteria, yaitu: milik nasabah sendiri, jenis ukuran, sifat, dan nilainya ditentukan berdasarkan nilai riil pasar, dan dapat dikuasai tetapi tidak boleh dimanfaatkan oleh bank.
- ***Qardh*** adalah pinjaman uang. Aplikasi *qardh* dalam Perbankan Syariah biasanya dalam hal: pinjaman talangan haji, pinjaman tunai dari produk kartu kredit syariah, pinjaman kepada pengusaha kecil, dan sebagai pinjaman kepada pengurus bank.
- ***Wakalah*** (perwakilan), aplikasi yang terjadi apabila nasabah melakukan kuasa kepada bank untuk mewakili dirinya melakukan pekerjaan jasa tertentu, seperti pembukuan L/C, inkaso dan transfer.

B. PEMBIAYAAN MUSYARAKAH (*JOINT VENTURE PROFIT SHARING*)

1. Pembiayaan Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil

1.a. Dasar Filosofis Akad Pembiayaan dengan Prinsip Bagi Hasil

Doktrin dalam syariah Islam mengatakan bahwa bunga bank adalah haram karena bunga bank termasuk riba.[41] Doktrin tersebut diperkuat dengan fatwa MUI tentang Riba, yang melarang semua jenis muamalah / trankasaksi yang mengandung unsur riba, termasuk bank konvensional yang masih menerapkan

[41] Dalam Al-Qur an surat Al-Baqarah ayat 208.

sistem bunga.[42] Berdasarkan hal tersebut, umat Islam memerlukan altenatif operasional perbankan yang berdasarkan syariah sebagai solusi menghindari riba tersebut.

Pemahaman di atas merupakan ide dasar munculnya sistem pembiayaan berdasarkan syariah. Teknik-teknik finansial yang dikembangkan dalam perbankan syariah adalah tehnik-tehnik finansial yang tidak didasarkan bunga, tetapi didasarkan pada *profit and loss sharing principle* (PLS).[43] Prinsip utama yang dianut oleh bank Islam adalah :

a. Larangan riba (bunga) dalam berbagai bentuk transaksi.
b. Menjalankan bisnis dan aktivitas perdagangan yang berbasis pada perolehan keuntungan yang sah menurut syariat dan memberikan zakat.

Perbankan tanpa bunga sebagai lembaga intermediasi mulai diakui dalam Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan yang aturan pelaksanaannya diatur dalam Peraturan Pemerintah No. 72 tahun 1992 tentang Bank berdasarkan Prinsip Bagi Hasil.[44] Dengan adanya UUP, landasan hukum operasional bank syariah lebih jelas dan lebih luas dalam pengembangan bank tanpa bunga yang disebut Bank berdasarkan prinsip syariah.[45] Hal ini dapat dilihat dalam pasal 6 huruf (m) UUP yang menyatakan Usaha bank umum meliputi:

---

[42] Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 1 tahun 2004 tentang bunga (*interest/faidah*).

[43] Sutan Remi Syahdeni, *op.cit.*, hlm. 25.

[44] *Ibid,* hlm. 219. Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm 169.

[45] *Ibid.*

menyediakan pembiayaan dan atau melakukan kegiatan lain berdasarkan Prinsip Syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.[46]

Pembiayaan atau *financing*, yaitu pendanaan yang diberikan oleh suatu pihak kepada pihak lain untuk mendukung investasi yang telah direncanakan, baik dilakukan sendiri maupun lembaga. Dengan kata lain, pembiayaan adalah pendanaan yang dikeluarkan untuk mendukung investasi yang telah direncanakan.[47] Pasal 1 ayat (12) UUP menyatakan:

Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah adalah penyediaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil.[48]

Pengertian prinsip syariah berkaitan dengan pembiayaan bagi hasil adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara Bank dan pihak lain untuk pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah.[49]

Pembiayaan yang dilakukan bank syariah berupa transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah* dan *musyarakah*.[50] Secara makro, pembiayaan bertujuan untuk:[51]

---

[46] *Ibid*,

[47] Muhamad, *Manajemen Pembiayaan Bank Syariah*, Unit Penerbit dan Percetakan (UPP) AMP YKPN, Yogyakarta, 2005, hlm. 17.

[48] Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan, Op.cit.* hlm. 170-171

[49] *Ibid*, lihat juga UUP, LN tahun 1998 No.182, TLN No. 3790, ps 1 ayat (13).

[50] Peraturan Bank Indonesia, Nomor 8/21/PBI/2006 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Produktif Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Bedasarkan Prinsip Syariah, ps 1 ayat (4) huruf a.

1) Peningkatan ekonomi umat, artinya : masyarakat yang tidak dapat akses secara ekonomi, dengan adanya pembiayaan mereka dapat melakukan akses ekonomi. Dengan demikian dapat meningkatkan taraf ekonominya.
2) Tersedianya dana bagi peningkatan usaha, artinya: untuk pengembangan usaha membutuhkan dana tambahan. Dana tambahan ini dapat diperoleh untuk melakukan aktivitas pembiayaan. Pihak yang surplus dana menyalurkan kepada pihak minus dana, sehingga dapat tergulirkan.
3) Meningkatkan produktivitas, artinya : adanya pembiayaan memberikan peluang bagi masyarakat usaha mampu meningkatkan daya produksinya. Sebab upaya produksi tidak akan dapat jalan tanpa adanya dana.
4) Membuka lapangan kerja baru, artinya: dengan dibukanya sektor-sektor usaha melalui penambahan dana pembiayaan, maka sektor usaha tersebut akan menyerap tenaga kerja. Hal ini berarti menambah atau membuka lapangan kerja baru.
5) Terjadi distribusi pendapatan, artinya: masyarakat usaha produktif mampu melakukan aktivitas kerja, berarti mereka akan memperoleh pendapatan dari hasil usahanya. Penghasilan merupakan bagian dari pendapatan masyarakat. Jika ini terjadi maka akan terdistribusi pendapatan. Dalam praktek perbankan syariah, mudharabah lebih cocok digunakan dibandingkan dengan musyarakah. Musyarakah hanya cocok untuk bank apabila bank tersebut berfungsi sebagai bank partisipan yang aktif dalam menjalankan

---

[51] Afzalur Rahman, *Doktrin Ekonomi Islam*, Dana Bakti Wakaf, Jogjakarta, 1995, hlm. 436. Sutan Remi Syahdeni, *op.cit.*, hlm. 112

bisnis. Bagi bank, hal tersebut tidak praktis dan merupakan tindakan pemborosan. *Mudharabah* dan *musyarakah* bukan hanya cocok dengan bank syariah, namun fungsi pokok perbankan adalah memberikan modal kepada individu atau kelompok yang ingin berusaha.[52]

Pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil yang digunakan oleh bank syariah dalam penyaluran dana kepada masyarakat menerapkan sistem *restricted investment account*, yang bertujuan agar bank dapat menerapkan prinsip kehati-hatian bank, sebagaimana diatur dalam pasal 2 UUP terhadap nasabah pengelola dana.[53] Hal ini karena sebagian besar dana yang digunakan bank dalam pembiayaan berasal dari dana masyarakat (dana pihak ketiga).[54] Perwujudan prinsip kehati-hatian tersebut diatur dalam rambu-rambu kesehatan sebagaimana diatur pada pasal 8 jo 29 UUP.[55] Pada pasal 8 ayat (1) UUP mengatur bahwa: Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan. Pada pasal 29 ayat (3) UUP diatur bahwa Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dan melakukan kegiatan usaha lainnya, Bank wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah yang mempercayakan dananya kepada Bank diperjanjikan.

---

[52] Afzalur Rahman, *Doktrin Ekonomi Islam*, Dana Bakti Wakaf, Jogjakarta, 1995, hlm. 436.

[53] Syafe'i, Rachmat. *Tinjauan Yuridis Terhadap Perbankan syariah*, http://www.pikiran-rakyat.com/cetak/2005/0305/21/0802.hlm.

[54] Trisadini Prasastinah Usanti, *Penanganan Pembiayaan Bermasalah di Bank Syariah*, *Juridika*, Vol. 19 No.1, Januari-Pebruari 2004, hlm. 38-39.

[55] *Ibid.*

Bank syariah dalam menjalankan usahanya harus sesuai dengan rambu-rambu kesehatan agar tetap eksis keberadaannya. Penerapan prinsip kehati-hatian oleh bank syariah tidak lain untuk menjamin keamanan dana masyarakat, yang akan berdampak pada kepercayaan masyarakat terhadap keberadaan bank syariah.[56]

Setiap pembiayaan yang akan disalurkan kepada nasabah oleh bank syariah tidak akan lepas dari tahapan-tahapan seperti halnya proses pemberian kredit oleh bank konvensional. Ada 4 (empat) tahapan yaitu sebagai berikut:[57]

1) Tahap sebelum pemberian pembiayaan diputuskan oleh bank, yaitu tahap bank mempertimbangkan permohonan pembiayaan calon pengelola dana, ini disebut tahap *analisa pembiayaan.*
2) Tahap setelah pembiayaan diputuskan pemberiannya oleh bank dan kemudian penuangan keputusan kedalam perjanjian pembiayaan serta dilaksanakannya pengikatan agunan untuk pembiayaan yang diberikan ini. Tahap ini disebut tahap *dokumentasi pembiayaan.*
3) Tahap setelah perjanjian pembiayaan ditandatangani oleh kedua belah pihak dan dokumentasi pengikatan agunan pembiayaan telah selesai dibuat serta selama pembiayaan itu digunakan oleh nasabah pengelola dana sampai jangka waktu pembiayaan belum berakhir. Tahap ini disebut tahap *pengawasan dan pengamanan pembiayaan.*
4) Tahap setelah pembiayaan menjadi bermasalah, yaitu tahapan penyelamatan dan penagihan pembiayaan. Tahap (1), (2) dan (3) adalah tahap-tahap preventif atau tahap-tahap pencegahan bagi bank agar pembiayaan tidak jadi

---

[56] *Ibid*, hlm. 39

[57] *Ibid.* lihat Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah, Op.cit,* hlm. 171. lihat juga, Chatamarrasjid, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2007, hlm. 68-71.

bermasalah, sedangkan tahap (4) represif setelah pembiayaan menjadi bermasalah. Analisis pembiayaan merupakan langkah penting untuk realisasi pembiayaan di bank syariah, sebab dari analisa pembiayaan bank syariah dapat mengukur tingkat kemungkinan pembiayaan tersebut akan mengalami kegagalan. Analisis pembiayaan yang dilakukan oleh pelaksana pembiayaan di bank syariah, dimaksudkan untuk:[58]

- Menilai kelayakan usaha calon peminjam.
- Menekan risiko akibat tidak terbayarnya pembiayaan.
- Menghitung kebutuhan pembiayan yang layak.

Prinsip analisis pembiayaan adalah pedoman-pedoman yang harus diperhatikan oleh pejabat pembiayaan bank syariah pada saat melakukan analisis pembiayaan.[59] Secara umum, prinsip analisis pembiayaan didasarkan pada prinsip 5C (*The Five C s Principles of Credit Analysis*), yaitu:[60]

1) *Character,* artinya sifat atau karakter nasabah pengambil pembiayaan.
2) *Capacity,* artinya kemampuan nasabah untuk menjalankan usaha dan mengembalikan pembiayaan yang diambil.
3) *Capital,* artinya besarnya modal yang diperlukan pembiayaan.
4) *Collateral,* artinya jaminan yang telah dimiliki yang diberikan nasabah pembiayaan kepada bank.
5) *Condition,* artinya keadaan usaha atau nasabah prospek atau tidak.

---

[58] Muhammad Syafi'i, *op.cit.*, hlm. 59.
[59] *Ibid*, hlm. 60
[60] *Ibid.*

Selain prinsip 5 C juga terdapat prinsip 5 P dan 3 R. Prinsip 5 P terdiri atas:[61]

1) *Party*, yaitu adanya para pihak, yaitu *mudharib dan shahibul maal.* Merupakan titik sentral dalam setiap pemberian pembiayaan.
2) *Purpose*, yaitu tujuan dari pemberian pembiayaan juga sangat penting diketahui oleh pihak *shahibul maal*. Apakah pembiayaan tersebut digunakan untuk tujuan positif yang dapat menaikkan pendapatan perusahaan calon *mudharib* dan apakah pembiayaan tersebut benar-benar diperuntukan untuk tujuan seperti yang diperjanjikan dalam akad pembiayaan.
3) *Payment*, yaitu diperhatikan apakah sumber pembayaran pembiayaan dari calon *mudharib* cukup tersedia dan cukup aman, sehingga diharapkan bahwa pembiayaan yang akan diluncurkan akan dapat dibayar kembali oleh calon *mudharib* yang bersangkutan.
4) *Profitability*, yaitu unsur perolehan laba usaha calon *mudharib* penting pula dalam pemberian pembiayaan agar *shahibul maal* dapat mengetahui seberapa besar proyeksi keuntungan yang akan didapat *shahibul maal* berdasarkan nisbah yang telah disepakati dan apakah pendapatan perusahaan dapat menutupi pembayaran kembali pembiayaan.
5) *Protection*, yaitu perlindungan terhadap pembiayaan oleh perusahaan *mudharib* atau jaminan dari *holding* atau jaminan pribadi pemilik perusahaan.

Sedangkan prinsip 3 R terdiri dari:[62]

---

[61] Munir Fuady , *Hukum Perkreditan Kontemporer*, Cet. 2, Ed. Rev, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hlm. 23.

[62] *Ibid*

1) *Returns*, merupakan hasil yang akan diperoleh oleh calon *mudharib* ketika pembiayaan telah dimanfaatkan nantinya. Hasil yang diperoleh tersebut mestinya dapat diantisipasi oleh calon *mudharib* di awal.
2) *Repayment*, kemampuan membayar dari calon *mudharib*, kemampuan tersebut harus sesuai dengan jadwal pembayaran kembali dari pembiayaan yang akan diberikan tersebut.
3) *Risk Bearing Ability*, kemampuan calon *mudharib* untuk menanggung risiko dari pembiayaan yang diberikan. Tujuan analisis pembiayaan tersebut, untuk menyakinkan bank bahwa pembiayaan yang dimohonkan itu adalah layak dan dapat dipercaya serta tidak fiktif.

Suatu pembiayaan tidak akan disetujui sebelum dipastikan beberapa hal pokok, yaitu :[63]

- Apakah objek pembiayaan halal atau haram?
- Apakah proyek menimbulkan kemudharatan untuk masyarakat?
- Apakah proyek berkaitan dengan perbuatan asusila?
- Apakah proyek berkaitan dengan perjudian?

Secara umum, pembiayaan yang dilakukan bank syariah hanya diberikan kepada nasabah pengelola dana yang telah memiliki usaha berkembang, dalam artian pembiayaan tidak akan diberikan kepada usaha yang baru akan dirilis.[64] Pembiayaan yang diberikan oleh bank syariah harus dituangkan dalam bentuk perjanjian tertulis. Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam UUP pada Pasal 8 ayat (2) dan Penjelasannya, yang dirumuskan sebagai berikut: Bank Umum

---

[63] Muhamad Syafi i Antonio, *op. cit.*, hlm. 33.
[64] Trisadini Prasastinah Usanti, *Op.cit.*, hlm. 40.

wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia, dan penjelasannya, sebagaimana dirumuskan sebagai berikut: Pokok-pokok ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia memuat di antaranya Pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dibuat dalam bentuk perjanjian tertulis. Mengacu pada penjelasan pasal 8 ayat (2) UUP tersebut, maka dalam praktek perbankan pemberian pembiayaan wajib dituangkan dalam perjanjian pembiayaan secara tertulis, karena terkait dengan fungsinya sebagai alat bukti bagi para pihak yang membuatnya.

1.b. Perhitungan Bagi Hasil

Musyarakah merupakan akad kerja sama atau pencampuran antara dua pihak atau lebih untuk melakukan suatu usaha tertentu, dengan pembagian menggunakan metode bagi untung (*profit sharing*) atau metode bagi pendapatan (*net revenue sharing*) antara kedua belah pihak berdasarkan nisbah yang telah disepakati.[65] Mekanisme perhitungan bagi hasil yang diterapkan di dalam perbankan syariah terdiri dari dua sistem, yaitu:[66] ***Profit Sharing*** dan ***Revenue Sharing.***

Profit sharing menurut etimologi Indonesia adalah bagi keuntungan. Dalam kamus ekonomi diartikan pembagian laba. *Profit* secara istilah adalah perbedaan yang timbul ketika total pendapatan (total *revenue*) suatu perusahaan

---

[65] Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/21/PBI/2006 tanggal 5 Oktober 2006 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, ps 1 ayat (5). Slamet Wiyono, *Akuntansi Perbankan Syariah*, Jakarta : PT. Grasindo, Anggota Ikapi,2005, hlm. 57. Adiwarman Karim, *Bank Islam: Op.cit.*, hlm. 279.

[66] Sofyan Rizal, *Kontrak Mudharabah: Permasalahan dan Alternatif Solusi*, Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah, hlm. 6.

lebih besar dari biaya total (total *cost*).[67] Dalam istilah lain, *profit sharing* adalah perhitungan bagi hasil didasarkan kepada hasil bersih dari total pendapatan setelah dikurangi dengan biaya-biaya yang dikeluarkan untuk memperoleh pendapatan tersebut.[68] Dalam *profit sharing*, keuntungan yang didapat dari hasil usaha tersebut akan dilakukan pembagian setelah dilakukan perhitungan terlebih dahulu atas biaya-biaya yang telah dikeluarkan selama proses usaha. Pada perbankan syariah istilah yang sering dipakai adalah *profit and loss sharing*, di mana hal ini dapat diartikan sebagai pembagian antara untung dan rugi dari pendapatan yang diterima atas hasil usaha yang telah dilakukan.

Sistem *profit and loss sharing* dalam pelaksanaannya merupakan bentuk dari perjanjian kerjasama antara pemodal (*Investor*) dan pengelola modal (*enterpreneur*) dalam menjalankan kegiatan usaha ekonomi, dimana di antara keduanya akan terikat kontrak bahwa di dalam usaha tersebut jika mendapat keuntungan akan dibagi kedua pihak sesuai nisbah kesepakatan di awal perjanjian, dan begitu pula bila usaha mengalami kerugian akan ditanggung bersama[69] sesuai porsi masing-masing.

Kerugian bagi pemodal tidak mendapatkan kembali modal investasinya secara utuh ataupun keseluruhan, dan bagi pengelola modal tidak mendapatkan upah/hasil dari jerih payahnya atas kerja yang telah dilakukannya. Keuntungan yang didapat dari hasil usaha tersebut akan dilakukan pembagian

---

[67] *Ibid*, hlm. 6. Cristopher Pass dan Bryan Lowes, *Kamus Lengkap Ekonomi*, Jakarta: Erlangga, 1994, Edisi ke-2 , hlm. 534. lihat juga John M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris Indonesia*, Jakarta : PT. Gramedia, 1995, Cet. ke-21.

[68] Tim Pengembangan Perbankan Syariah IBI, *Konsep, Produk dan Implementasi Operasional Bank Syari'ah*, Jakarta : Djambatan, 2001, hlm. 264.

[69] Murasa Sarkaniputra, Direktur Pusat Pengkajian dan Pengembangan Ekonomi Islam, *Surat Tanggapan atas surat MUI*, Jakarta, 29 April 2003. hlm. 3

setelah dilakukan perhitungan terlebih dahulu atas biaya-biaya yang telah dikeluarkan selama proses usaha. Keuntungan usaha dalam dunia bisnis bisa negatif, artinya usaha merugi, positif berarti ada angka lebih sisa dari pendapatan dikurangi biaya-biaya, dan nol artinya antara pendapatan dan biaya menjadi *balance*. Keuntungan yang dibagikan adalah keuntungan bersih (*net profit*) yang merupakan lebihan dari selisih atas pengurangan *total cost* terhadap total *revenue*.[70]

Revenue sharing berasal dari bahasa Inggris yang terdiri dari dua kata yaitu, *revenue* yang berarti; hasil, penghasilan, pendapatan. *Sharing* adalah bentuk kata kerja dari *share* yang berarti bagi atau bagian.[71] *Revenue sharing* berarti pembagian hasil, penghasilan atau pendapatan.[72]

Revenue (pendapatan) dalam kamus ekonomi adalah hasil uang yang diterima oleh suatu perusahaan dari penjualan barang-barang *(goods)* dan jasa-jasa *(services)* yang dihasilkannya dari pendapatan penjualan *(sales revenue)*.[73] Dalam arti lain *revenue* merupakan besaran yang mengacu pada perkalian antara jumlah *out put* yang dihasilkan dari kagiatan produksi dikalikan dengan harga barang atau jasa dari suatu produksi tersebut.[74] Di dalam *revenue* terdapat unsur-unsur yang terdiri dari total biaya *(total cost)* dan laba *(profit)*. Laba bersih *(net profit)* merupakan laba kotor *(gross profit)* dikurangi biaya distribusi penjualan, administrasi dan keuangan.[75]

---

[70] Sofyan Rizal, *op.cit.*, hlm. 7.
[71] John M. Echols dan Hassan Shadily, *op.cit.*
[72] *Ibid*, hlm. 7
[73] Cristopher Pass dan Bryan Lowes, *op.cit.* hlm. 583.
[74] Murasa Sarkaniputra, *op.cit*
[75] Cristopher Pass dan Bryan Lowes, *Op.cit.*, hlm. 473

Berdasarkan devinisi di atas dapat di ambil kesimpulan bahwa arti *revenue* pada prinsip ekonomi dapat diartikan sebagai total penerimaan dari hasil usaha dalam kegiatan produksi, yang merupakan jumlah dari total pengeluaran atas barang ataupun jasa dikalikan dengan harga barang tersebut. Unsur yang terdapat di dalam *revenue* meliputi total harga pokok penjualan ditambah dengan total selisih dari hasil pendapatan penjualan tersebut. Tentunya di dalamnya meliputi modal (*capital*) ditambah dengan keuntungannya (*profit*).

Devinisi tersebut berbeda dengan *revenue* di dalam arti perbankan. Yang dimaksud dengan *revenue* bagi bank adalah jumlah dari penghasilan bunga bank yang diterima dari penyaluran dananya atau jasa atas pinjaman maupun titipan yang diberikan oleh bank.[76] *Revenue* pada perbankan Syari'ah adalah hasil yang diterima oleh bank dari penyaluran dana (*investasi*) ke dalam bentuk aktiva produktif, yaitu penempatan dana bank pada pihak lain. Hal ini merupakan selisih atau angka lebih dari aktiva produktif dengan hasil penerimaan bank.[77]

Perbankan Syari'ah memperkenalkan sistem pada masyarakat dengan istilah *Revenue Sharing*, yaitu sistem bagi hasil yang dihitung dari total pendapatan pengelolaan dana tanpa dikurangi dengan biaya pengelolaan dana.[78] Lebih jelasnya *Revenue sharing* dalam arti perbankan adalah perhitungan bagi hasil didasarkan kepada total seluruh pendapatan yang diterima sebelum dikurangi dengan biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk memperoleh pendapatan tersebut. Sistem *revenue sharing* berlaku pada pendapatan bank yang akan

---

[76] Akmal Yahya, *Profit Distribution. http//www.ifibank.go.id.*

[77] Trisadini Prasastinah Usanti, *loc.cit.*

[78] Dewan Syari'ah Nasional, *Himpunan Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Untuk Lembaga Keuangan Syari'ah,* Ed. 1, Diterbitkan atas Kerjasama Dewan Syari'ah Nasional-MUI dengan Bank Indonesia, 2001, hlm. 87

dibagikan dihitung berdasarkan pendapatan kotor *(gross sales)*, yang digunakan dalam menghitung bagi hasil untuk produk pendanaan bank.[79]

Di dalam *revenue* terdapat unsur-unsur yang terdiri dari total biaya (*total cost*) dan laba (*profit*). Laba bersih (*net profit*) merupakan laba kotor (*gross profit*) dikurangi biaya distribusi penjualan, administrasi dan keuangan.[80] Pada umumnya dalam praktek, bank syariah mempergunakan *Revenue Sharing*, hal ini sebagai salah satu upaya untuk mengurangi resiko penyelewengan yang mungkin dilakukan oleh pihak pengelola proyek atau usaha.

2. Pembiayaan *Musyarakah* dengan Sistem Bagi Hasil

2.a. Pengertian *Musyarakah*

Musyarakah secara etimologis berarti mencampur. Kata *musyarakah* berasal dari bahasa Arab, yang diambil dari kata *syarika* (*fi'il madhi*), *yashruku* (*fi'il mudhari'*) *syarikan/syirkatan/syarikatan* (masdar/kata dasar), yang berarti mencampurkan dua bagian atau lebih sehingga satu bagian dengan bagian lainnya tidak dapat dibedakan lagi.[81] Dalam kaitannya dengan hal ini, *Musyarakah* diartikan sebagai akad kerja sama atau pencampuran antara dua pihak atau lebih untuk melakukan suatu usaha tertentu yang halal dan produktif dengan kesepakatan bahwa keuntungan akan dibagikan sesuai nisbah yang disepakati dan resiko akan ditanggung sesuai porsi kerja sama.[82]

---

[79] Akmal Yahya, *Profit Distribution. http//www.ifibank.go.id.*

[80] *Ibid*, . John M. Echols dan Hassan Shadily, *op.cit.* hlm. 435.

[81] Ahmad Warson, *Kamus Al-Munawwir*, lihat juga Abdurrahman Al Jaziri, *Al Fiqh Alaa al Madzahibul Arba'ah*, (Lebanon : Darul Fikri, 1994), Jilid 3, hlm. 63.

[82] M. Syafei Antonio, *Bank Syariah Suatu Pengenalan Umum*, Jakarta: Tazkia Institute dan BI, 1999) Cet. ke-I, h. 129. Latifa M.Algaoud dan Mervyn K. Lewis, *Perbankan Syari'ah*,

Ulama Mazhab Hanafiyah mendefinisikan *musyarakah* sebagai akad di antara rekanan/partner pada modal dan profit, disebut juga sebagai *syirkah al-aqad* atau *contractual partnership.*[83] Sedangkan Ulama Mazhab Shafi'iyah mendefinisikan musyarakah sebagai konfirmasi dari hak bersama dari dua orang atau lebih terhadap sebuah properti atau disebut juga *syirkah al-mulk.*[84] Ulama Mazhab Hanbali mendefinisikan musyarakah sebagai hak bersama dan kebebasan untuk menggunakan hak tersebut.[85] Sedangkan Ulama Mazhab Malikiyah mendefiniskannya sebagai pemberian izin untuk bertransaksi, di mana setiap orang dari pada rekanan tersebut mendapat izin untuk melakukan transkasi dengan menggunaka properti bersama, sementara itu pada saat yang bersamaan masih memiliki hak untuk bertransaksi pada pihak lain dengan menggunakan properti yang sama.[86]

Dari semua definisi-definisi *musyarakah* tersebut di atas, definisi dari Mazhab Hanafilah yang lebih bisa menjelaskan essensi dari transaksi modern mengenai kontrak kerjasama usaha/bisnis *partnership*, dimana bentuk kerjasamanya adalah *profit-and-loss-sharing* (PLS). Pada sistem kerjasama PLS ini, untung dan rugi di tanggung bersama.

Prinsip, Praktik dan Prospek, Terjemahan Burhan Wirasubrata, Jakarta: PT. Serambi Ilmu Semesta, 2005, hlm. 69. Bambang Rianto Rustam, *Perbankan Syariah*, (Pekanbaru : Mumtaz Cendikia Press, 2005),h. 66. Sofiniyah Ghufron dkk. (Penyunting), *Konsep dan Implementasi Bank Syari'ah*, Renaisan, Jakarta, 2005, hlm. 43. Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit*, hlm. 57. Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah, Op.cit*, hlm. 77.

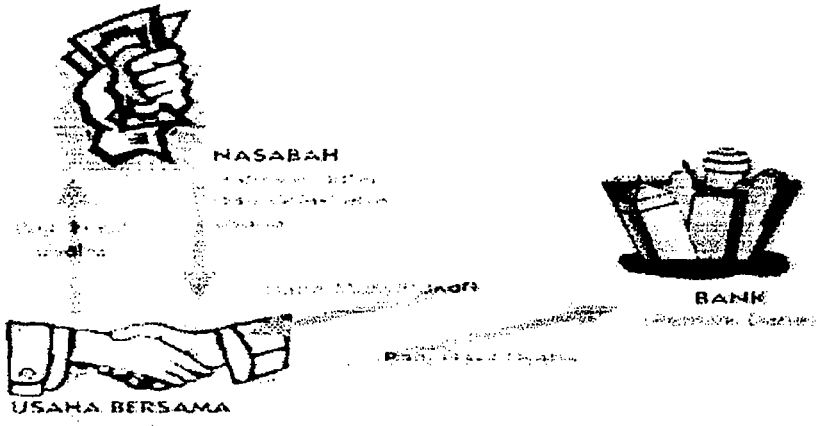
[83] As-Sayyid Saabiq, *Fiqh As-Sunnah*, Jilid III, Daar Al-Kitaab Al-„Arabiyi, Beirut, 1985, hlm. 354.

[84] Wahbah Az-Zuhaily, *Al-Fiqhu Al-Islaamiyu wa Adillatuhu*, Juz IV, Daar Al-Fikri, Damaskus, 1989, hlm. 792.

[85] *Ibid*

[86] *Ibid*

Transaksi *Musyarakah* tersebut dilandasi adanya keinginan para pihak yang bekerja sama untuk meningkatkan nilai asset yang mereka miliki secara bersama-sama memadukan seluruh sumber daya. Secara spesifik bentuk kontribusi dari pihak yang bekerja sama dapat berupa dana, barang perdagangan (*trading asset*), kewiraswastaan (*entrepreneurship*), ketrampilan (*skill*), kepemilikan rumah, atau hak paten (*intangible asset* atau *goodwill*), kepercayaan (*credit worhiness*) dan barang lainnya yang dapat dinilai dengan uang. Dengan merangkum seluruh kombinasi dari bentuk kontribusi masing-masing pihak dengan atau tanpa batasan waktu menjadikan produk ini sangat fleksibel. [87]



Semua modal disatukan untuk dijadikan modal proyek musyarakah dan dikelola bersama-sama. Setiap pemilik modal berhak turut serta dalam menentukan kebijakan usaha yang dijalaninya oleh pelaksana proyek. Pemilik modal yang dipercaya untuk menjalankan proyek musyarakah mengikuti beberapa ketentuan seperti: tidak menggabungkan dana proyek dengan harta pribadi, tidak

[87] Sofiniyah Ghufron dkk. *Op.cit,* hlm. 213. lebih lanjut tentang bentuk-bentuk musyarakah lihat www.*halalguide.info*.com

menjalankan proyek musyarakah dengan pihak lain tanpa ijin pemilik modal lainnnya, tidak memberi pinjaman kepada pihak lain, setiap pemilik modal berhak mengalihkan penyertaan atau digantikan oleh pihak lain, setiap pemilik modal dianggap mengakhiri kerjasama apabila menarik diri dari perserikatan, meninggal dunia, menjadi tidak cakap hukum.[88]

Biaya yang timbul dalam pelaksanaan proyek dan jangka waktu proyek harus diketahui bersama. Keuntungan dibagi sesuai dengan kesepakatan, sedangkan kerugian dibagi sesuai dengan kontribusi modal. Proyek yang akan dijalankan harus disebutkan dalam akad. Setelah proyek selesai nasabah mengembalikan dana tersebut bersama bagi hasil yang telah disepakati untuk bank.[89] Musyarakah memiliki beberapa Ketentuan, antara lain:

a. Pernyataan ijab dan kabul harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (akad).
b. Pihak-pihak yang berkontrak harus cakap hukum, dan memperhatikan hal-hal berikut :
   - Setiap mitra harus menyediakan dana dan pekerjaan.
   - Setiap mitra memiliki hak untuk mengatur aset musyarakah dalam proses bisnis normal.
   - Setiap mitra memberi wewenang kepada mitra yang lain untuk mengelola aset dan masing-masing dianggap telah diberi wewenang untuk melakukan

---

[88] Muhammad Firdaus, Sofiniah Gufron, *Konsep Dan Implimentasi Bank Syariah*, (Jakarta: Renaisan Anggota Ikapi, 2005), hlm. 43.
[89] Dikutip dari Team PKES, *Buku Saku Perbankan Syariah*, Jakarta; PKES, 2007

aktivitas musyarakah dengan memperhatikan kepentingan mitranya, tanpa melakukan kelalaian yang disengaja.

- Seorang mitra tidak diizinkan untuk mencairkan dana atau menginvestasikan dana untuk kepentingannya sendiri.
- Objek akad adalah modal, kerja, keuntungan dan kerugian.

Selain itu, Pengelola modal yang dipercaya untuk menjalankan proyek musyarakah tidak boleh melakukan tindakan sebagai berikut :

a. Menggabungkan dana proyek dengan harta pribadi.
b. Menjalankan proyek musyarakah dengan pihak lain tanpa ijin pemilik modal lainnya.
c. Memberi pinjaman kepada pihak lain.
d. Setiap pemilik modal dianggap mengakhiri kerjasama apabila:
   - Menarik diri dari perserikatan.
   - Meninggal dunia.
   - Menjadi tidak cakap hokum.
e. Biaya yang timbul dalam pelaksanaan proyek dan jangka waktu proyek harus diketahui bersama. Keuntungan dibagi sesuai kesepakatan sedangkan kerugian dibagi sesuai dengan porsi kontribusi modal.
f. Proyek yang akan dijalankan harus disebutkan dalam akad. Setelah proyek selesai nasabah mengembalikan dana tersebut bersama bagi hasil yang telah disepakati untuk bank.

Ketentuan-ketentuan lain yang berkaitan dengan modal, antara lain:[90]

a. Kontribusi modal dapat berbentuk tunai, emas,perak atau benda lain yang nilai nya sama dengan tunai,emas atau perak. Jumhur Ulama telah sepakat akan hal ini dan tidak ada perdebatan mengenai modal untuk aqad musyarakah ini.
b. Modal dapat berbentuk komoditi, properti atau equipment, dapat pula berbentuk intangible right atau trademark, dan hak yang serupa dengan catatan nilai dalam bentuk tunai nya sama dengan yang sudah di sepakati di antara partner/mitra bisnis.

Para Ulama dari Mazhab Shafi'i dan Maliki mensyaratkan bahwa modal harus di campur agar tidak terjadinya perlakuan hak istimewa dalam pengelolalan bisnis diantara para mitra. Sedangkan para ulama Mazhab Hanafi tidak mensyaratkan kondisi ini apabila modal dalam bentuk tunai, sementara Para Ulama Mazhab Hanbali tidak menentukan keharusan untuk pencampuran modal.

Ada beberapa syarat dan ketentuan dalam hal pembagian keuntungan dari akad *Musyarakah:*

a. Proporsi *profit*/laba diantara mitra harus disepakati bersama dimuka dan dituangkan dalam akad.

[90] Nibra Hosen, www.*pkesinteraktif*.com

b. Profit rasio harus ditentukan berdasarkan hasil dari keuntungan yang nyata dan tidak harus tergantung dari besarnya modal yang telah diinvestasikan oleh masing-masing mitra bisnis.
c. Tidak boleh dalam bentuk nilai yang pasti atau *fixed amount* tetapi harus dalam bentuk persentase.

Dalam pembagian profit ini, para Ulama dari Mazhab Maliki dan Shafi'i mempunyai pandangan bahwa sangatlah penting agar legalitas dari Musyarakah ini terjaga apabila pembagian profit sesuai dengan proporsi modal yang di setorkan, misalnya kalau modalnya 30% maka pendapatan profitnya juga harus 30%. Namun Para Ulama dari Mazhab Hanbali mempunyai pandangan yang berbeda, dimana mereka mengatakan bahwa rasio pendapatan keuntungan boleh saja berbeda persentasenya dari modal yang disetor, sepanjang hal itu disepakati bersama oleh semua bisnis partnernya.

Sementara itu, para Ulama dari Mazhab Hanafi berpendapat bahwa rasio laba/*profit ratio* boleh tidak sama dengan rasio modal pada kondisi yang normal. Apabila salah seorang bisnis partner mensyaratkan di dalam akad bahwa beliau tidak akan turut serta dalam mengelola bisnis tersebut, yang hanya akan menjadi *sleeping partner* dan hanya menyetorkan modal nya saja, maka bagian dari laba yang akan di dapat nya hanya sebatas proporsi modalnya saja/persentasenya sesuai dengan modal yang di setorkan.

Melihat beberapa ketentuan tersebut di atas, terlihat bahwa sistem pembiayaan musyarakah memiliki sistem yang sangat berbeda dengan sistem

kredit modal kerja dalam bank konvensional, perbedaan tersebut dapat terlihat dalam beberapa hal, antara lain :

1. Pada musyarakah, bank menanggung risiko ketidakpastian hasil karena harus menunggu kinerja usaha nasabah terlebih dahulu. Jika usaha menghasilkan keuntungan, maka bank akan menerima bagi hasil dari usaha tersebut, sebaliknya jika usaha mngalami kerugian, maka bank juga akan kuat menanggung kerugian tersebut. Sedangkan di bank konvensional ditetapkan bunga yang besarnya pasti tanpa harus tergantung kinerja usaha nasabah. Meskipun usaha nasabah sedang turun ataupun naik, pendapatan bank konvensional tetap sama.
2. Bank konvensional menggunakan sistem bunga, sedangkan di bank syariah menggunakan nisbah bagi hasil.
3. Bank konvensional tidak peduli kinberja usaha nasabah, sedangkan bank syariah sangat tergantung kinerja usaha nasabah.

Berdasarkan beberapa literatur fiqh klasik, akad pembiayaan musyarakah memiliki beberapa rukun, antara lain :[91]

a. Para pihak yang bersyirkah.
b. Porsi kerjasama.
c. Proyek/usaha (*masyru'*)
d. Ijab qabul {sighat).
e. Modal dan kerja (*Subject matter*)
f. Nisbah bagi hasil

---

[91] Wahbah Az-Zuhaily, *Op.cit.*, halaman 796-805. *Ibid.*, hlm 798-800. Gemala Dewi dkk., *Hukum Perikatan Islam di Indonesia,* Prenada Media Group, Jakarta, 2006, hlm 51.

2.b Dasar Hukum Musyarakah

1) Al-Qur'an

Sumber legitimasi Al-Qur'an tentang *musyarakah* adalah :

- Surat An-Nisa :12[92]

> *"Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, Maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) seduah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. jika kamu mempunyai anak, Maka Para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), Maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, Maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris).*

- Surat Al Maidah, ayat 2:

> *"Tolong-menolonglah kamu dalam mengerjakan kebajikan dan taqwa".*

Maksud dari pada ayat ini adalah Allah SWT telah berfirman agar manusia saling tolong menolong dan bersama-sama berusaha untuk suatu tujuan yang baik, dengan kata lain *Musyarakah* adalah sebuah bentuk usaha atas dasar saling tolong-menolong antara sesama manusia dengan tujuan mendapatkan

---

[92] Departemen Agama RI., Yayasan Penyelenggara Penerjemah Al-Qur'an, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, PT. Karya Toha Putra: Semarang, 1995, halaman 117.

profit/laba, oleh sebab itu Prinsip dari *musyarakah* ini sangat dianjurkan dalam agama Islam.

- Surat *Al-Sad* ayat 24 :

> " *dan sesungguhnya kebanyakan dari orang-orang yang berserikat itu sebagian dari mereka berbuat zalim kepada sebagian yang lain, kecuali kepada orang–orang yang beriman dan mengerjakan amal yang saleh, dan amat sedikitlah mereka ini".*

Penggalan dari ayat Al-Qur'an ini mendukung keberadaan prinsip dari pada *musyarakah,* dimana setiap partner dalam bisnis haruslah mempunya akhlak yang baik pada saat melakukan usaha bisnisnya.

2) Hadits

Nabi Muhammad SAW dalam bentuk *hadist qudsi* bersabda bahwa Allah telah berfirman:

> *Dari Abu Hurairah, Rasulullah saw. bersabda "sesungguhnya Allah Azza wa Jalla berfirman , 'Aku pihak ketiga dari dua orang yang berserikat selama salah satunya tidak menghianati lainnya.'"**(HR Abu Dawud no.2936, dalam kitab al-buyu dan hakim).***[93]

Hadist ini memberikan indikasi bahwa Allah akan selalu menjaga setiap bisnis partner beserta usaha/bisnis bersama mereka. Untuk itu setiap Muslim dianjurkan untuk dapat melakukan kerjasama bisnis, dengan catatan setiap mitra/*partner* adalah orang yang jujur dan menghormati hak masing-masing dari para mitra bisnisnya.

---

[93] Al Bani Nashirruddin, *Ringkasan Shahih Muslim,* Gemini, Jakarta : 2005, hlm. 412.

3) Ijma'

Ibnu Qudamah dalam kitabnya, al-Mughni, telah berkata, " kaum muslimin telah berkonsensus terhadap legitimasi *musyarakah* secara global walaupun terdapat perbedaan pendapat dalam beberapa elemen darinya."[94]

2.c. Jenis-jenis Musyarakah

Syirkah terdiri dari dua jenis, yaitu *syirkah al milk* dan *syirkah aluqud*.[95] *Syirkah al milk* adalah kepemilikan bersama dan keberadaannya muncul apabila dua atau lebih orang secara kebetulan memperoleh kepemilikan bersama atas suatu kekayaan, *syirkah* ini tercipta karena warisan dan/atau wasiat.[95] Sedangkan *syirkah al uqud* adalah *syirkah* yang dianggap kemitraan yang sesungguhnya karena para pihak yang bersangkutan secara sukarela berkeinginan untuk membuat suatu perjanjian, syirkah ini tercipta dengan cara kesepakatan, tiap orang dari mereka memberikan modal dan sepakat berbagi untung dan rugi.[96] Syirkah al- uqud terdiri dari empat akad yaitu *syirkah al-inan, syrikah mufawaghah, syirkah a maal, syirkah wujuh* dan *syirkah mudharabah*.[96]

Para ulama berbeda pendapat tentang *syirkah al-uqud*. Ulama Mazhab Hanafiyah berpandangan bahwa ada empat jenis syirkah yang diperbolehkan, yaitu: *syirkah inan, abdan, mudharabah* dan *wujuh*.[97] Menurut Mazhab Maliki hanya ada 3 jenis *syirkah* yang sah, yaitu : *syirkah inan, abdan*, dan *mudharabah*. Mazhab Syafi'i, Zahiriah dan Imamiah berpendapat hanya ada 2 syirkah yang sah, yaitu : *inan* dan *mudharabah*. Mazhab Hanafi dan Zaidiah berpandangan ada 5

---

[94] Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah, Op.cit,* hlm. 91
[95] Ibid, Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam, Op.cit,* hlm. 58.
[96] Wahbah Az Zuhaili, *Al Fiqh al Islami wa Adillatuhu. Op.Cit.* hlm 796-801.
[97] *Ibid.*

jenis *syirkah* yang sah, yaitu: *syirkah inan, abdan, mudharabah, wujuh* dan *mufawadhah.*

Di bawah ini penjelasan tentang beberapa jenis akad pembiayaan musyarakah, antara lain :[98]

a. *Syirkah mufawadah,* yaitu kerja sama atau percampuran dana antara dua pihak atau lebih dengan porsi dana yang sama. Syirkah mufawadah mengharuskan :
   - Keidentikan penyertaan modal dari setiap anggota.
   - Setiap anggota menjadi wakil atau *kafil* (*guarantor*) bagi partner lainnya. Untuk keaktifan semua anggota dalam pengelolaan usaha yang wajib.
   - Pembagian keuntungan dan kerugian berdasarkan atas besarnya modal masing-masing Karena ketatnya syarat-syarat bentuk syirkah ini, mufawadah hanya dapat diterapkan dalam keenam produk usaha diatas kalau semua pihak aktif langsung dalam pengelolaan dan menyertakan dana rasio yang sama.

Para Ulama dari Mazhab Hanafi mengatakan bahwa setiap partner saling menjamin/garansi bagi partner yang lainnya. Para Ulama dari Mazhab Hanafi dan Zaidi memandang ini sebagai bentuk *partnership* yang legal. Sementara para ulama dari mazhab Shafi'i dan Hanbali memandang bahwa yang dipahami oleh mazhab Hanafi adalah illegal dan tidak mendasar. Pada aplikasi modern, jenis syirkah ini dapat diimplementasikan sepanjang hak dan

---

[98] As-Sayyid Saabiq, *Op.cit.*, hlm. 358-359. Baca juga Muhammad Syafi'ii Antonio; *Bank Syari'ah Op.cit.*, hlm 92-93.

kewajiban dari masing-masing partner disebutkan pada perjanjian kontrak kerjasamanya. Sesungguhnya syirkah jenis *mufawadah* sangat sulit diaplikasikan karena mulai dari modal, kerja dan keahlian dari setiap partner dalam mengelola bisnis harus semuanya sama porsinya.

b. *Syirkah Al-'Inan,* yaitu kerja sama atau percampuran dana antara dua pihak atau lebih dengan porsi dana yang tidak mesti sama. Syirkah 'inan atau *limited company* mempunyai karakter sebagai berikut:

- Besarnya modal anggota tidak harus sama.
- Masing-masing setiap anggota mempunyai hak untuk aktif dalam pengelolaan usaha, ia juga dapat menggugurkan haknya.
- Pembagian keuntungan dapat didasarkan atas persentase modal masing-masing, tetapi dapat pula atas dasar negosiasi. Hal ini diperkenankan karena adanya kemungkinan tambahan kerja, atau penanggung resiko dari salah satu pihak.
- Kerugian dan keuntungan sesuai dengan porsi modal. Jadi, *syirkah inan* merupakan bentuk perkongsian yang paling banyak diterapkan dalam dunia bisnis, hal ini karena sifatnya fleksible. Contoh syirkah 'Inan : PT. Bank, Koperasi, *leasing, join venture, equity participation, special investment, descreasing participation* dan *letter of kredit.*
- Setiap mitra pada *syirkah al-inan* ini bertindak sebagai wakil daripada mitra yang lainnya dalam hal modal dan pekerjaan yang dilakukan untuk keperluan transaksi bisnisnya. Setiap mitra tidak saling memberikan

jaminan pada masing masing mitra bisnisnya. Akad *musyarakah* ini tidak mengikat dan pada saat tertentu, setiap partner/mitra bisnis berhak memutuskan untuk mengundurkan diri dan membatalkan kontrak kerjasama ini dan menjual sahamnya kepada mitranya atau pihak yang lain yang bersedia menjadi mitra baru dari usaha bisnis tersebut.

c. *Syirkah wujuh*, yaitu kerja sama atau percampuran antara pihak pemilik dana dengan pihak lain yang memiliki kredibilitas ataupun kepercayaan. Syirkah wujuh dinamakan demikian karena syirkah ini hanya mengandalkan wujuh (wibawa dan nama baik) para anggota, pembagian untung rugi dilakukan secara negosiasi diantara para anggota. Sesuai dengan pengertian diatas, syirkah wujuh dapat diterapkan dalam :

   - Suatu kelompok nasabah yang terbentuk dalam suatu perkongsian dan mendapat kepercayaan dari Bank untuk suatu proyek tertentu. Dalam kredit ini pihak debitur tidak menyediakan *kolateal* atau apapun kecuali wujuh mereka.
   - Suatu perkongsian antara para pedagan yang membeli dengan kredit dan menjual dengan tunai.

d. *Syirkah 'abdan*, yaitu kerja sama atau percampuran tenaga atau profesionalisme antara dua pihak atau lebih (kerja sama profesi). Contoh perkongsian ini antara lain: - beberapa penjahit yang membuka toko jahit mengerjakan pesanan secara bersama - perkongsian antara insinyur listrik, tukang kayu, piñata taman, toko bangunan dalam suatu kontrak pembangunan rumah.

e. *Syirkah Al-Mudharabah*, yaitu kerja sama atu percampuran dana antara pihak pemilik dana dengan pihak lain yang memiliki profesionalisme atau tenaga.

2.d Aplikasi Musyarakah dalam Perbankan

Akad pembiayaan musyarakah dalam lembaga keuangan Syariah dapat diaplikasikan dalam beberapa jenis usaha, antara lain:[99]

a. Pembiayaan Proyek

Al-musyarakah biasanya di aplikasikan untuk pembiayaan proyek dimana nasabah dan bank sama-sama menyediakan dana untuk membiayai proyek tersebut. Setelah proyek itu selesai, nasabah mengembalikan dana tersebut bersama bagi hasil yang telah di sepakati untuk bank di awal perjanjian (*ijab-kabul*).

b. Modal *Ventura*

Pada lembaga keuangan khusus yang dibolehkan melakukan investasi dalam kepemilikan perusahaan, al-musyarakah diterapkan dalam skema modal ventura, yakni penanaman modal dilakukan oleh bank atau Lembaga Keuangan Syariah untuk jangka waktu tertentu, dan setelah itu bank melakukan divestasi atau menjual bagian sahamnya kepada pemegang saham perusahaan, baik secara singkat maupun bertahap.

---

[99] *Lihat Pasal 28 Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Tentang Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syari'ah, tanggal 12 Mei 1999.* dan juga *Pasal 27 Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia Tentang Bank Perkreditan Rakyat (BPR) Berdasarkan Prinsip Syari'ah, tanggal 12 Mei 1999.* Adiwarman Karim, *Bank Islam, Op.cit.*, hlm.231-252.

c. Pembiayaan L/C

Musyarakah dapat pula digunakan untuk pembiayaan export atau import dengan menggunakan *letter of credit* atau L/C.

d. Modal Kerja/*working capital*

Musyarakah dapat digunakan juga untuk modal kerja sebuah usaha atau bisnis.

Selain itu, pembiayaan musyarakah memiliki banyak manfaat, di antaranya :

a. Bank akan menikmati peningkatan dalam jumlah tertentu pada saat keuntungan nasabah meningkat.
b. Bank tidak berkewajiban membayar dalam jumlah tertentu kepada nasabah pendanaan secara tetap, tetapi di sesuaikan dengan pendapatan/hasil usaha bank, sehingga bank tidak akan pernah mengalami *negative spread.*
c. Pengembalian pokok pembiayaan disesuaikan dengan *cash flow*/arus kas usaha nasabah, sehingga tidak memberatkan nasabah.
d. Bank akan lebih selektif dan hati-hati mencari usaha yang benar-benar halal, aman, dan menguntungkan. Hal ini karena keuntungan yang riil dan benar-benar terjadi itulah yang akan di bagikan.
e. Prinsip bagi hasil dalam musyarakah ini berbeda dengan prinsip bunga tetap di mana bank akan menagih penerima pembiayaan (nasabah) satu jumlah bunga tetap berapa pun keuntungan yang di hasilkan nasabah, bahkan sekalipun merugi dan terjadi krisis ekonomi.

C. PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH

1. Penanganan Pembiayaan Bermasalah

Bank syariah akan mengambil langkah-langkah penyelesaian pembiayaan bermasalah agar dana yang telah disalurkan dapat diterima kembali oleh bank, karena dana yang telah disalurkan pada nasabah pembiayaan adalah dana masyarakat telah yang mempercayakan pada bank syariah. Bank syariah sebagai penerima amanat memiliki tanggung jawab untuk mengelola dana tersebut dengan baik.[100] Kebijakan bank syariah dalam mencegah dan atau menyelesaikan pembiayaan bermasalah didasarkan pendekatan sebagai berikut:[101]

a. Bersifat terbuka

   Bank tidak membiarkan atau menutup-nutupi adanya pembiayaan bermasalah. Bank harus transparan dan obyektif dalam menangani pembiayaan bermasalah.

b. Ada analisa awal

   Bank harus mendeteksi secara dini adanya pembiayaan bermasalah dan diduga akan menjadi pembiayaan bermasalah.

c. Penanganan secara dini

   Penanganan pembiayaan bermasalah juga harus dilakukan secara dini, agar tidak berlarut-larut dan tidak terjadinya penumpukan masalah yang bias menyebabkan semakin ruwet.

---

[100] *Ibid*, hlm. 41.
[101] *Ibid*, hlm. 46.

d. Tidak melakukan penyelesaian dengan cara plafondering

Bank syariah dalam menyelesaikan pembiayaan bermasalah tidak melakukan penyelesaian dengan cara menambah plafon pembiayaan dari akumulasi tunggakan-tunggakan margin atau mengkapitalisasi tunggakan margin tersebut atau lazim dikenal pada bank konvensional sebagai praktek plafondering kredit.

e. Tidak melakukan pengecualian

Bank tidak boleh melakukan pengecualian dalam menyelesaikan pembiayaan bermasalah, khususnya untuk pembiayaan bermasalah kepada nasabahnasabah besar. Dalam hal bank syariah mengalami pembiayaan bermasalah maka upaya yang pertama kali dilakukan bank syariah adalah melakukan evaluasi ulang pembiayaan yang menyangkut beberapa aspek, ntara lain:[102] Aspek manajemen, Aspek pemasaran, Aspek produksi, Aspek keuangan, Aspek yuridis, Aspek jaminan, Aspek nilai jaminan (melakukan retaksasi).

Khusus untuk aspek yuridis dan jaminan dimintakan opini legal, untuk penyempurnaan kelemahan-kelemahan yang mungkin ada dalam pengikatan pembiayaan maupun jaminan, agar tidak terdapat peluang bagi nasabah dan pihak ketiga untuk melakukan usaha-usaha yang dapat menimbulkan kerugian bagi bank.[103] Banyaknya faktor yang menyebabkan pembiayaan menjadi bermasalah, menjadikan bermacam-macam pula tindakan bank dalam usaha menyelamatkan dan menyelesaikan pembiayaan bermasalah. Hal ini tergantung pada kondisi pembiayaan bermasalah tersebut.

---

[102] *Ibid,* hlm. 47.
[103] *Ibid.*

Dari hasil evaluasi ulang pembiayaan maka diadakan musyawarah terlebih dahulu, dasar upaya ini ialah firman Allah dalam Al-Qur an surat Ali Imran ayat 159 : *Bermusyawarahlah dalam sesuatu urusan, setelah kamu membulatkan tekad, maka bertakwalah kepada Allah.* Apabila nasabah kooperatif dan usahanya masih mempunyai prospek maka akan dilakukan upaya penyelamatan pembiayaan melalui proses restrukturisasi.[104] Sebaliknya bagi pembiayaan yang memiliki itikad tidak baik, maka dapat dilakukan penyelesaian pembiayaan bermasalah.

2. Upaya Penyelamatan Pembiayaan Bermasalah

Bank mempunyai banyak upaya untuk menyelamatkan pembiayaan yang bermasalah, salah satunya adalah Restrukturisasi. Restrukturisasi pembiayaan adalah upaya perbaikan yang dilakukan bank dalam kegiatan penyediaan dana terhadap nasabah yang mengalami kesulitan untuk memenuhi kewajibannya dengan mengikuti ketentuan yang berlaku, yaitu fatwa DSN dan standar akuntasi keuangan yang berlaku bagi bank syariah.[105] Kriteria nasabah pembiayaan yang dapat dilakukan restrukturisasi pembiayaan oleh bank syariah adalah:[106]

a. Nasabah telah atau diperkirakan mengalami penurunan atau kesulitan kemampuan dalam pembayaran dan/atau pemenuhan kewajibannya.

---

[104] *Ibid.*

[105] Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/21/PBI/2006 tanggal 5 Oktober 2006 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, ps 1 ayat (31).

[106] *Ibid*, ps 46 ayat (2). Lihat pula Chatamarrasjid Ais, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2007, hlm. 76-77.

b. Nasabah memiliki prospek usaha yang baik dan mampu memenuhi kewajiban setelah restrukturisasi.

c. Nasabah masih mempunyai itikad baik.

Upaya restrukturisasi pembiayaan dilakukan dengan cara :[107]

a. Penjadwalan kembali pembiayaan (*reschedulling*).

b. Menambah fasilitas pembiayaan

c. Penyertaan modal sementara.

Landasan syariah yang mendukung upaya restrukturisasi pembiayaan, yaitu:

a. Dalam Al-Qur an surat Al Baqarah (2):276 : *Allah memusnahkan riba dan menyuburkan sedekah dan Allah tidak menyukai setiap orang yang tetap dalam kekafiran dan selalu berbuat dosa .*

b. Dalam Al-Qur an surat Al Baqarah (2):280: *dan jika (orang berhutang itu) dalam kesukaran, maka berilah tangguh sampai dia berkelapangan. Dan menyedekahkan (sebagian atau semua hutang) itu lebih baik bagimu jika kamu mengetahui .*

c. Dalam Al-Qur an Surat Al Baqarah (2):286: *Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya. Ia mendapat pahala (atas kebajikan) yang diusahakannya dan ia mendapat siksa (dari kejahatan) yang dikerjakannya.*

Upaya restrukturisasi pembiayaan yang dilakukan oleh bank syariah sebagaimana dijelaskan di atas merupakan pelaksanaan dari upaya restrukturisasi kredit yang diatur dalam Surat keputusan Bank Indonesia No. 31/150/KEP/Dir

---

[107] Trisadini Prasastinah Usanti, *op.cit.*, hlm. 42.

tanggal 12 November 1998, yaitu upaya yang dilakukan oleh bank untuk melancarkan kembali kredit, antara lain melalui :[108]

a. Penurunan imbalan atau bagi hasil.
b. Pengurangan tunggakan imbalan atau bagi hasil.
c. Pengurangan tunggakan pokok pembiayaan.
d. Perpanjangan jangka waktu kredit.
e. Penambahan fasilitas pembiayaan.
f. Pengambil alih asset debitur sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
g. Konversi pembiayaan menjadi penyertaan pada perusahaan debitur.

3. Upaya Penyelesaian Pembiayaan Bermasalah

3.1. Penyelesaian Melalui Jaminan

Hal penting yang perlu disinggung adalah berkenaan dengan jaminan. Pasal 23 ayat (1) UU No. 21 tahun 2008 menyatakan bahwa Bank Syariah dan/atau UUS harus mempunyai keyakinan atas kemauan dan kemampuan calon Nasabah Penerima Fasilitas untuk melunasi seluruh kewajiban pada waktunya, sebelum Bank Syariah dan/atau UUS menyalurkan dana kepada Nasabah Penerima Fasilitas, dan pasal 32 ayat (2) menyebutkan bahwa untuk memperoleh keyakinan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Bank Syariah dan/atau UUS wajib melakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.[109]

---

[108] *Ibid*, hlm. 49.
[109] Undang Undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah

Agunan merupakan salah satu kewajiban yang dipersyaratkan Undang-undang untuk diperjanjikan antara Bank dengan Nasabahnya dalam pembiayaan. Agunan sendiri ditetapkan menjadi 2 jenis, yang wajib serta agunan tambahan. Agunan wajib dapat hanya berupa barang, proyek atau hak tagih yang dibiayai dengan pembiayaan. Sedangkan agunan tambahan adalah barang yang tidak berkaitan langsung dengan obyek yang dibiayai.[110]

Dalam perspektif syariah, pengambilan jaminan diperkenankan.[111] Prinsip *Rahn*, dalam prakteknya biasa dipergunakan baik sebagai perjanjian untuk menggadaikan barang atau sebagai jaminan. Secara tradisional, pengecualian hanya ditentukan atas akad yang bersifat bagi hasil, yakni: Mudharabah dan Musyarakah. Artinya untuk Mudharabah dan Musyarakah, jaminan bagi pengembalian modal merupakan hal yang tidak sah. Namun perkembangan di dalam praktek perbankan syariah, dan telah masuk ke dalam peraturan perundangan-undangan, jaminan bagi Mudharabah dan Musyarakah pun diperkenankan.

Para fuqaha berpendapat bahwa pada prinsipnya dalam akad *musyarakah* dan *mudharabah* tidak perlu mensyaratkan agunan sebagai jaminan.[112] Hal ini karena *musyarakah* dan *mudharabah* bukan bersifat hutang, melainkan bersifat kerjasama dengan jaminan kepercayaan antara *shahibul maal*

---

[110] Chatamarrasjid Ais, *Op.cit*, hlm. 74.

[111] Ketentuan nomor 3 huruf a butir 3 Fatwa DSN No. 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Musyarakah, menyatakan: Pada prinsipnya, dalam pembiayaan musyarakah tidak ada jaminan, namun untuk menghindari terjadinya penyimpangan, LKS dapat meminta jaminan. Begitu pun dalam PBI 7/46/PBI/2005 Pasal 6 huruf o untuk Mudharabah dan Pasal 8 huruf o untuk Musyarakah, menetapkan: Bank dapat meminta jaminan atau agunan untuk mengantisipasi risiko apabila nasabah tidak dapat memenuhi kewajiban sebagaimana dimuat dalam akad karena kelalaian dan/atau kecurangan.

[112] Adiwarman A. Karim, *op.cit.*, hlm. 208.

dan *pengelola* untuk berbagi hasil.[113] Abu Hanifah dan Ahmad membolehkan akad tersebut di mana pelaksanaan tidak boleh melewati syarat-syarat yang ditentukan. Jika dilanggar, maka wajib menjaminnya.[114] Hal ini merupakan konsekuensi logis dari akad *musyarakah* dan *mudharabah* yang didasarkan adanya kepercayaan dari bank syariah (*shahibul maal*) kepada nasabah pengelola dana (*mudharib*) selaku pengemban amanah.[115]

Pada pembiayaan mudharabah, jaminannya adalah proyek yang diberikan pembiayaan tersebut. Jaminan tersebut memberikan keyakinan kepada bank bahwa nasabahnya mempunyai kemampuan mengembalikan pembiayaan yang didapatnya.[116] Watak nasabah pengelola dana yang satu dengan yang lainnya tidak selalu sama. Untuk menghindari adanya *moral hazard* yang timbul dari nasabah pengelola dana selaku *mudharib* yang tidak amanah, maka bank syariah selaku *shahibul maal* (*mudharib* yang memudharabahkan lagi) memerlukan jaminan tambahan yang bertujuan agar nasabah pengelola dana tidak melakukan kesalahan pengelolaan, kelalaian atau penyimpangan oleh pihak nasabah pengelola dana seperti penyelewengan, kecurangan, dan penyalahgunaan yang mengakibatkan kerugian.[117] Jaminan ini akan disita oleh bank syariah jika ternyata timbul kerugian akibat kesalahan pengelolaan, kelalaian atau penyimpangan oleh

---

[113] Sutan Remi Syahdeni, *op.cit.*, hlm. 34.

[114] Abd. Shomad, *Akad Mudharabah Dalam Perbankan Syariah* , *Yuridika*, Vol 16. No. 4, Juli-Agustus 2001, hlm. 368.

[115] Adiwarman A. Karim, *op.cit.*, hlm. 208.

[116] Abd. Shomad et al., *Profit Loss Sharing Principle Dalam Hukum Ekonomi Islam*, Laporan Penelitian Lembaga Penelitian Universitas Airlangga, 2000, *op.cit.* hlm. 35.

[117] Adiwarman A. Karim, *op.cit.*, hlm. 209

pihak nasabah pengelola dana seperti penyelewengan, kecurangan, dan penyalahgunaan.[118]

Adanya agunan adalah untuk mengurangi risiko. Hal ini tercermin dari instrumen analisa yang dinamakan *The Five C s Principles of Credit Analysis* , yang salah satunya adalah *collateral* (agunan). Mengingat agunan, menjadi salah satu unsur jaminan pemberian pembiayaan yang bersifat ekonomis. Bersifat ekonomis disini, adalah apabila pihak pengelola tidak dapat melunasi hutangnya pada waktu yang ditentukan dalam perjanjian, maka agunan berfungsi untuk memberikan hak dan kekuasaan kepada bank, guna mendapatkan pelunasan dari barang-barang agunan tersebut.[119] Sehingga agunan merupakan hal penting untuk diperhitungkan bagi bank karena agunan merupakan sumber pelunasan yang biasa disebut dengan *second way out* selain usaha nasabah yang menghasilkan pendapatan yang disebut *first way out* bilamana nasabah mengalami kegagalan pembiayaan syariah. *Second way out* berupa jaminan tertentu atas suatu benda, apabila terjadi pembiayaan bermasalah, bank berhak menjual benda agunan yang dibebani dengan hak jaminan dan mengambil hasil penjualan atas benda tersebut sebagai sumber pelunasan pembiayaan. Hal ini mengingat dana yang dipergunakan oleh bank syariah berasal dari dana masyarakat yang telah dititipkan pada bank, sehingga bank syariah dalam memberikan pembiayaan wajib menempuh cara-cara yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabahnya yang telah mempercayakan dananya. Selain itu juga adanya keharusan bagi setiap bank untuk terus menjaga kesehatannya dan memelihara kepercayaan masyarakat

---

[118] *Ibid*, hlm. 209

[119] Sutarno, *Aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Alfabeta, Bandung, 2005, hlm. 94.

padanya.[120] Sehingga mengenai agunan berlaku prinsip *Al Mashaalih Al Mursalah* yaitu mengacu pada kebutuhan, kepentingan, kebaikan dan maslahat umum selama tidak bertentangan dengan prinsip dalil, dan membawa pada kebaikan bersama yang tidak berdampak menyulitkan serta merugikan orang atau pihak lain secara umum.

Masalah barang agunan diatur dalam Al Qur an pada surat Al Baqarah ayat 283 : Jika kamu dalam perjalanan (dan bermuamalah / jual beli tidak secara tunai), sedang kamu memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang oleh yang berpiutang . Hadits Nabi dari Aisyah bahwasanya Nabi Muhammad SAW pernah membeli bahan makanan dari seorang Yahudi dengan hutang dan beliau memberikan baju besinya sebagai jaminan. (HR. Bukhari, Muslim dan Nasa'i).

Seseorang yang telah bangkrut, maka barang-barang yang telah dijadikan agunan berhak disita atau oleh :

1. Orang yang punya hutang sendiri, sebab ia berhak dengan barangnya.
2. Hakim, bila persoalannya telah sampai ke pengadilan.[121] Hal ini dinyatakan dalam sebuah hadits sebagai berikut:
   - Dari Ka ab bin Malik ra. bahwa Rasulullah SAW pernah menyita harta Mu az dan Rasulullah telah menjual harta itu untuk pembayaran utangnya yang ada (Riwayat Daruquthni dan Hakim).
   - Dari Abu Hurairah r.a. bahwa Rasulullah bersabda Siapapun yang bangkrut (muflis), lalu kreditornya mendapatkan barangnya sendiri pada si

[120] Trisadini Prasastinah Usanti, *op.cit.*, hlm. 45. lihat juga UUP, LN tahun 1998 No.182, TLN No. 3790, ps 29 ayat (3) beserta penjelasannya.
[121] *Ibid*, hlm. 50.

muflis, maka kreditor itu lebih berhak untuk menarik kembali barangnya daripada orang lain. (HR. Bukahari, Muslim, Tirmidzi, Nasa I dan Ibnu Majah).

Sehingga dari uraian tersebut bank syariah dapat meminta agunan atas pembiayaan yang diberikan kepada nasabah sebagaimana diatur pada pasal 8 Undang-undang Perbankan.[122] Terhadap tambahan jaminan yang berupa agunan kebendaan bank dapat melakukan terlebih dahulu hal-hal sebagai berikut:[123] 1. Melakukan identifikasi terhadap jenis agunan; 2. Memeriksa kepemilikan anggunan tersebut serta dokumen agunan yang menyertainya; 3. Agunan tersebut tidak dalam pihak lain; 4. Kewajaran penilaian agunan dengan pembiayaan yang diberikan.

Kesimpulan dari ketentuan-ketentuan tersebut adalah Bank Syariah dalam memberikan pembiayaan *Mudharabah* atau *Musyarakah* diperkenankan mengambil jaminan, tetapi pencairannya hanya dapat dilakukan bilamana Nasabah:

- Terbukti melakukan pelanggaran (penyimpangan) terhadap syarat dan kondisi akad;
- Lalai; dan/atau
- Curang.

Hal ini berarti, khusus untuk pembiayaan *Mudharabah* dan *Musyarakah*, jaminan tidak berfungsi sebagai *Second Way-Out*, pengganti pengembalian modal yang ditanamkan Bank di usaha/proyek Nasabah. Tetapi

---

[122] *Ibid,*

[123] Meyviany Nasution, *Tinjauan Hukum Terhadap Perjanjian Bagi Hasil Pembiayaan Investasi Pada Bank Umum Syariah*, Penulisan Hukum Universitas Gadjah Mada, 2003, hlm. 116.

sebagai ganti rugi adanya pelanggaran, kelalaian dan kecurangan Nasabah. Faktor analisis resiko inilah yang membedakan fungsi jaminan dalam pembiayaan *Mudharabah/Musyarakah* dengan pembiayaan lain, terutama yang berbasis jual beli (*Murabahah, Salam, Istishna'*) atau Kredit. Murabahah atau Kredit misalnya, bilamana pengembalian macet dengan alasan apapun, bank dapat meminta pengganti dana yang dikeluarkannya dengan pencairan jaminan/agunan.

Penyelesaian melalui jaminan dilakukan bila berdasarkan evaluasi ulang pembiayaan, nasabah sudah tidak memiliki prospek usaha dan atau nasabah tidak kooperatif untuk menyelesaikan pembiayaan. Sedangkan proses restrukturisasi tidak dapat dilakukan sehingga dilakukan penyelesaian melalui jaminan lewat:[124]

a. Eksekusi Agunan

Jika nasabah sudah tidak mempunyai sumber-sumber lain untuk membayar kembali kewajibannya, maka akan dilakukan eksekusi agunan yang dikuasainya oleh bank. Disesuaikan dengan bentuk pengikatan terhadap benda agunan, yang diikat secara hak tanggungan, hipotik (untuk kapal laut terdaftar dan pesawat udara), gadai ataupun dengan fidusia. Bank mempunyai hak preferen terhadap pelunasan pembiayaan yang bersumber dari agunan yang telah dikuasai secara yuridis. Eksekusi terhadap agunan yang diikat dengan hak tanggungan dapat dilakukan dengan menjual melalui pelelangan umum.

Hal ini berdasarkan Undang undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah

---

[124] *Ibid*, hlm. 49.

pasal 6 yang menyatakan bahwa Apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendirimelalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasilpenjualan tersebut.

Sedangkan untuk agunan yang diikat dengan jaminan fidusia maka eksekusi agunan dapat dilakukan berdasarkan Undang-undang Nomor 42 tahun 1999 Pasal 29 ayat (1) : Apabila debitor atau Pemberi Fidusia cidera janji, eksekusi terhadap Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia dapat dilakukan dengan cara:

a. Pelaksanaan titel eksekutorial sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 ayat (2) oleh Penerima Fidusia;
b. Penjualan Benda yang menjadi objek Jaminan Fidusia atas kekuasaan Penerima Fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan;
c. Penjualan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan Pemberi dan Penerima Fidusia jika dengan cara demikian dapat diperoleh harga tertinggi yang menguntungkan para pihak.

Agunan yang diikat dengan gadai maka untuk eksekusi berlaku ketentuan pasal 1155 BW yang menyatakan: Bila oleh pihak-pihak yang berjanji tidak disepakati lain, maka jika debitur atau pemberi gadai tidak memenuhi kewajibannya, setelah lampaunya jangka waktu yang ditentukan, atau setelah dilakukan peringatan untuk pemenuhan janji dalam hal tidak ada ketentuan tentang jangka waktu yang pasti, kreditur berhak untuk menjual barang gadainya

di hadapan umum menurut kebiasaan-kebiasaan setempat dan dengan persyaratan yang lazim berlaku, dengan tujuan agar jumlah utang itu dengan bunga dan biaya dapat dilunasi dengan hasil penjualan itu.

Bila gadai itu terdiri dari barang dagangan atau dari efek-efek yang dapat diperdagangkan dalam bursa, maka penjualannya dapat dilakukan di tempat itu juga, asalkan dengan perantaraan dua orang makelar yang ahli dalam bidang itu. Dan, untuk agunan yang diikat dengan hipotik, untuk eksekusinya maka berlaku pasal 1178 BW *jo* 1211 BW: 88 Segala perjanjian yang menentukan, bahwa kreditur diberi kuasa untuk menjadikan barang-barang yang dihipotekkan itu sebagai miliknya, adalah batal. Namun kreditur hipotek pertama, pada waktu penyerahan hipotek boleh mempersyaratkan dengan tegas, bahwa jika utang pokok tidak dilunasi sebagaimana mestinya, atau bila bunga yang terutang tidak dibayar, maka ia akan diberi kuasa secara mutlak untuk menjual persil yang terikat itu di muka umum, agar dari hasilnya dilunasi, baik jumlah utang pokoknya maupun bunga dan biayanya. Perjanjian itu harus didaftarkan dalam daftar-daftar umum, dan pelelangan tersebut harus diselenggarakan dengan cara yang diperintahkan dalam pasal 1211.

Dalam hal penjualan sukarela, tuntutan untuk pembebasan tidak dapat diajukan, kecuali bila penjualan itu telah terjadi di depan umum menurut kebiasaan setempat, dan di hadapan pegawai umum, selanjutnya, para kreditur yang terdaftar perlu diberitahu tentang hal itu, selambatlambatnya tiga puluh hari sebelum barang yang bersangkutan ditunjuk si pembeli, dengan surat juru sita

yang harus disampaikan di tempat-tempat tinggal yang telah dipilih oleh para kreditur itu pada waktu pendaftaran.

b. Offset Jaminan

Pada praktek dalam bank syariah, penyelesaian melalui agunan jarang dilakukan melalui lelang, tetapi dengan off set jaminan yang sebelumnya telah diketahui oleh pemilik benda. *Off set* jaminan adalah penyelesaian pembiayaan dengan melalui penyerahan jaminan dengan cara pembelian jaminan oleh bank. Off set dapat dilakukan bila dalam prosesnya nasabah bersedia dengan suka rela untuk menjual jaminan kepada bank. Bank umum dapat membeli sebagian atau seluruh agunan baik melalui pelelangan maupun di luar pelelangan, upaya ini dilakukan untuk membantu bank agar dapat mempercepat penyelesaian kewajiban nasabahnya, tetapi dengan catatan bahwa bank tidak diperbolehkan memiliki agunan yang dibelinya sehingga segera secepatnya dijual kembali agar hasil penjualan agunan dapat dimanfaatkan oleh bank.[125]

3.2. Hapus Buku Pembiayaan (*Write Off*)

Hapus buku adalah tindakan administratif bank untuk menghapus buku pembiayaan yang memiliki kualitas macet dari neraca sebesar kewajiban nasabah tanpa menghapus hak tagih bank kepada nasabah.[126] Hapus buku dilakukan jika penyertaan modal sementara bank syariah telah lewat masa 5 (lima) tahun. Penghapusan pembiayaan hanya diperkenankan terhadap nasabah yang sudah dilaporkan masuk dalam kualitas aktiva produktif golongan macet pada

---

[125] *Ibid,*
[126] *Ibid,*

Bank Indonesia, bagi nasabah macet yang belum dilaporkan ke Bank Indonesia tidak diperkenankan untuk masuk dalam daftar penghapusan pembiayaan Kebijakan penghapusan pembiayaan nasabah harus didasarkan hasil putusan komite penyelesaian pembiayaan dari segi usaha dan kemampuan nasabah sudah tidak memungkinkan kembali. Penghapusan pembiayaan nasabah merupakan tindakan yang dapat dilakukan bank bilamana mengalami kesulitan yang dapat membahayakan kelangsungan usahanya.[127] Penghapusan pembiayaan yang dilakukan oleh bank (penghapusan dalam neraca bank) tidak berarti pembiayaan tersebut menjadi tak tertagih, bank tetap mempunyai hak untuk menagih kembali dana yang pernah diberikan kepada nasabah tersebut mengingat perjanjian pembiayaan tidak menjadi hapus dengan tindakan bank tersebut, tunggakan kewajiban nasabah akan dicatat oleh bank dalam pos administratif yang ditagih kembali.[128]

4. Penyelesaian Sengketa Akad Pembiayaan Bermasalah

Dalam suatu kontrak bisnis, biasanya sudah disepakati suatu kontrak perjanjian untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi di kemudian hari di antara mereka. Usaha penyelesaian sengketa tersebut dapat diserahkan kepada badan atau forum-forum tertentu sesuai dengan kesepakatan yang dibuat. Penyelesaian tersebut ada yang langsung ke lembaga Pengadilan atau ada juga yang melalui lembaga di luar Pengadilan. Yakni, penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui proses litigasi dan non litigasi, yaitu arbitrase (*choice of forum/choice of*

[127] *Ibid.* hlm. 90
[128] *Ibid.*

jurisdiction), dalam hal ini Badan Arbitrase Syariah Nasional.[129] Di samping itu, dalam klausul yang dibuat oleh para pihak ditentukan pula hukum mana yang disepakati untuk dipergunakan apabila di kemudian hari terjadi sengketa di antara mereka *(choice of law)*.

Di bawah ini beberapa penjelasan tentang jalur-jalur upaya penyelesaian sengketa akad pembiayaan.

4.1. Perdamaian dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (*ADR*)

Konsep *sulh* (perdamaian) sebagaimana yang tersebut dalam berbagai kitab fikih merupakan satu dokrin utama hukum Islam dalam bidang muamalah untuk menyelesaikan suatu sengketa, dan ini sudah merupakan *conditio sine quo non* dalam kehidupan masyarakat manapun, karena pada hakekatnya perdamaian bukalah suatu pranata positif belaka, melainkan lebih berupa fitrah dari manusia. Segenap manusia menginginkan seluruh aspek kehidupannya nyaman, tidak ada yang mengganggu, tidak ingin dimusuhi, ingin damai dan tenteram dalam segala aspek kehidupan. Dengan demikian institusi perdamaian adalah bagian dari kehidupan manusia.

Pemikiran kebutuhan akan lembaga *sulh* (perdamaian) pada zaman modern ini tentunya bukanlah suatu wacana dan cita-cita yang masih utopis, melainkan sudah masuk ke wilayah praktis. Hal ini dapat dilihat dengan marak dan populernya lembaga *Alternative Dispute Resolution* (*ADR*).

Untuk kontek Indonesia, perdamaian telah didukung keberadaannya dalam hukum positif, yakni Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang

---

[129] *Ibid*, hlm. 7, 91.

Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dengan adanya pengaturan secara positif mengenai perdamaian, maka segala hal yang berkaitan dengan perdamaian, baik yang masih dalam bentuk upaya, proses tehnis pelaksanaan hingga pelaksanaan putusan dengan sendirinya telah sepenuhnya didukung oleh negara. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dapat dikatakan sebagai wujud yang paling riel dan lebih spesifik dalam upaya negara mengaplisikan dan mensosialisasikan institusi perdamaian dalam sengketa bisnis.

Dalam undang-undang ini pula dikemukakan bahwa negara memberi kebebasan kepada masyarakat untuk menyelesaikan masalah sengketa bisnisnya di luar Pengadilan, baik melalui konsultasi, mediasi, negosiasi, konsiliasi atau penilaian para ahli.

Menurut Suyud Margono,[130] kecenderungan memilih *Alternatif Dispute Resolution* (*ADR*) oleh masyarakat dewasa ini didasarkan atas beberapa pertimbangan : *Pertama.* kurang percaya pada sistem pengadilan dan pada saat yang sama sudah dipahaminya keuntungan mempergunakan sistem arbitrase dibanding dengan Pengadilan, sehingga masyarakat pelaku bisnis lebih suka mencari alternatif lain dalam upaya menyelesaikan berbagai sengketa bisnisnya yakni dengan jalan Arbitrase.

Kedua, kepercayaan masyarakat terhadap lembaga arbitrase khususnya BANI mulai menurun yang disebabkan banyaknya klausul-klausul arbitrase yang tidak berdiri sendiri-sendiri, melainkan mengikuti dengan klausul

---

[130] Suyud Margono, *ADR dan Arbitrase,Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia: Jakarta, 2000, hlm. 82.

kemungkinan pengajuan sengketa ke Pengadilan jika putusan arbitrasenya tidak berhasil diselesaikan. Dengan kata lain, tidak sedikit kasus-kasus sengketa yang diterima oleh Pengadilan merupakan kasus-kasus yang sudah diputus oleh arbitrase BANI. Dengan demikian penyelesaian sengketa dengan cara ADR merupakan alternatif yang menguntungkan.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Perkara mengatur tentang penyelesaian sengketa di luar Pengadilan, yakni melalui konsultasi, mediasi, negosiasi, konsiliasi dan penilaian ahli. Undang-Undang ini tidak seluruhnya memberikan pengertian atau batasan-batasan secara rinci dan jelas.

Di sini akan dijelaskan tentang pengertian singkat tentang bentuk-bentuk ADR sebagai berikut :

a. Konsultasi

Black's Law Dictionary, sebagaimana dikutip oleh Abdul manna dalam atrikelnya berjudul PENYELESAIAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH ; SEBUAH KEWENANGAN BARU PERADILAN AGAMA memberi pengertian Konsultasi adalah "*aktivitas konsultasi atau perundingan seperti klien dengan penasehat hukumnya*".[131] Selain itu konsultasi juga dipahami sebagai pertimbangan orang-orang (*pihak*) terhadap suatu masalah. Konsultasi sebagai pranata ADR dalam prakteknya dapat berbentuk menyewa konsultan untuk dimintai pendapatnya dalam upaya menyelesaikan suatu masalah. Dalam hal ini konsultasi tidak

[131] www.badilag.net

dominan melainkan hanya memberikan pendapat hukum yang nantinya dapat dijadikan rujukan para pihak untuk menyelesaikan sengketanya.

b. Negosiasi

Dalam *Business Law, Prinsiples, Cases and Policy*, yang disusun oleh Mark E. Roszkowski disebutkan : Negosiasi proses yang dilakukan oleh dua pihak dengan permintaan (*kepentingan*) yang saling berbeda dengan membuat suatu persetujuan secara kompromis dan memberikan kelonggaran.[132] Bentuk ADR seperti ini memungkinkan para pihak tidak turun langsung dalam bernegosiasi yaitu mewakilkan kepentingannya kepada masing-masing negosiator yang telah ditunjuknya untuk melakukan secara kompromistis dan saling melepas atau memberikan kelonggaran-kelonggaran demi tercapainya penyelesaian secara damai. Bentuk negosiasi hanya dilakukan di luar pengadilan, tidak seperti perdamaian dan konsiliasi yang dapat dilakukan pada setiap saat, baik sebelum proses persidangan (*ligitasi*) maupun dalam proses pengadilan dan dapat dilakukan di dalam maupun di luar pengadilan. Agar mempunyai kekuatan mengikat, kesepakatan damai melalui negosiasi ini wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam jangka waktu 30 hari terhitung setelah penandatangannya dan dilaksanakan dalam waktu 30 hari terhitung sejak pendaftarannya sebagaimana yang diatur dalam pasal 6 ayat 7 dan 8 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

---

[132] *Ibid*

c. Konsiliasi

Black's Law Dictionary menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan konsiliasi adalah penciptaan penyesuaian pendapat dan penyelesaian suatu sengketa dengan suasana persahabatan dan tanpa ada rasa permusuhan yang dilakukan di pengadilan sebelum dimulainya persidangan dengan maksud untuk menghindari proses legitasi.[133]

Dari definisi tersebut dapat dipahami bahwa pada dasarnya konsiliasi adalah bentuk ADR yang dapat dilakukan dalam proses non ADR, yaitu litigasi dan arbitrase. Dengan kata lain yang dimaksud dengan ADR berbentuk Konsiliasi merupakan institusi perdamaian yang bisa muncul dalam proses pengadilan dan sekaligus menjadi tugas hakim untuk menawarkannya sebagaimana disebutkan dalam pasal 1851 KUH Perdata. Konsiliasi mempunyai kekuatan hukum mengikat sama dalam konsultasi dan negosiasi, yakni 30 hari terhitung setelah penandatangannya dan dilaksanakan dalam waktu 30 hari terhitung sejak pendaftarannya. (Vide pasal 6 ayat (7) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999).

d. Pendapat atau Penilaian Ahli

Bentuk ADR lainnya yang diintrodusir dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1990 adalah pendapat (*penilaian*) ahli. Dalam rumusan pasal 52 Undang-Undang ini dinyatakan bahwa para pihak dalam suatu perjanjian berhak untuk memohon pendapat yang mengikat dari lembaga arbitrase atas hubungan hukum tertentu dari suatu perjanjian. Ketentuan ini pada dasarnya merupakan pelaksanaan dari tugas lembaga arbitrase sebagaimana tersebut dalam pasal 1 ayat

---

[133] *Ibid*

8 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 yang berbunyi lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang 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.

4.2. Arbitrase (*Tahkim*)

Arbitrase merupakan salah satu cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan (*out of court dispute settlement*). Suatu lembaga arbitrase disebut juga dengan pengadilan swasta (*privat court*) karena kedudukannya yang bukan merupakan pelaksana kekuasaan kehakiman negara.[134] Definisi arbitrase menurut Undang-undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa pasal 1 ayat (1) bahwa Arbitrase adalah suatu cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat para pihak yang bersengketa.

Dalam perspektif Islam, arbitrase dapat disepadankan dengan istilah *tahkim*. *Tahkim* berasal dari kata *hakkama*, secara etimologis berarti menjadikan seseorang sebagai pencegah suatu sengketa. Pengertian tersebut erat kaitannya dengan pengertian menurut terminologisnya.[135] Lembaga ini telah dikenal sejak zaman pra Islam. Pada masa itu, meskipun belum terdapat sistem peradilan yang terorganisir, setiap ada perselisihan mengenai hak milik, waris dan hak-hak

---

[134] Harimurti Adi Nugroho, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Peradilan Agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional*, Skripsi Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2006, hlm. 50. 95

[135] Suhartono, *op.cit.*, h. 4, dikutip dari A. Rahmat Rosyadi, *Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal. 43.

lainnya seringkali diselesaikan melalui bantuan juru damai atau wasit yang ditunjuk oleh masing-masing pihak yang berselisih.[136]

Dasar hukum pemberlakuan arbitrase dalam penyelesaian sengketa dalam bidang bisnis adalah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang mulai diberlakukan pada tanggal 12 Agustus 1999. Adapun ketentuan-ketentuan mengenai syarat-syarat perjanjian atau klausul arbitrase mengikuti ketentuan syarat sebagaimana umumnya perjanjian yaitu syarat subyektif dan syarat-syarat obyektif yang dipahami dalam pasal 1320 KUH Perdata, maupun syarat subyektif dan syarat obyektif yang tersebut dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Hal ini didasarkan bahwa arbitrase itu merupakan kesepakatan yang diperjanjikan dalam suatu kontrak bisnis dan sekaligus menjadi bagian dari seluruh topik yang diperjanjikan oleh para pihak tersebut.

Di Indonesia terdapat beberapa lembaga arbitrase untuk menyelesaikan berbagai sengketa bisnis yang terjadi dalam lalu lintas perdagangan, antara lain: BAMUI (*Badan Arbitrase Muamalat Indonesia*) yang khusus menangani masalah persengketaan dalam bisnis Islam, BASYARNAS (*Badan Arbitrase Syari"ah Nasional*) yang menangani masalah-masalah yang terjadi dalam pelaksanaan Bank Syari"ah, dan BANI (*Badan Arbitrase Nasional Indonesia*) yang khusus menyelesaikan sengketa bisnis non Islam.

---

[136] *Ibid*, dikutip dari NJ. Coulson, *a History of Islamic Law*, Edinburg: University Press, 1991, hal. 10. lihat juga, TIM PENYUSUN BASYARNAS WIL. DI YOGYAKARTA, *BUKU PINTAR BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL*, (Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan DIY, 2005, hlm. 3.

a. Badan Arbitrase Nasional Indonesia (*BANI*)

Sebagian besar di negara-negara barat telah memiliki lembaga arbitrase dalam menyelesaikan berbagai sengketa ekonomi yang timbul akibat wanprestasi terhadap kontrak-kontrak yang dilaksanakannya. Dalam kaitan ini, Indonesia yang merupakan bagian dari masyarakat dunia juga telah memiliki lembaga arbitrase dengan nama Badan Arbitrase Nasional Indonesia yang disingkat dengan BANI. Keberadaan BANI ini diprakarsai oleh kalangan bisnis nasional yang tergabung dalam Kamar Dagang dan Industri (*KADIN*) yang didirikan pada tanggal 3 Desember 1977.

Adapun tujuan didirikannya Badan Arbitrase Nasional Indonesia (*BANI*) adalah memberikan penyelesaian yang adil dan cepat dalam sengketa-sengketa perdata yang timbul dan berkaitan dengan perdagangan dan keuangan, baik yang bersifat nasional maupun yang bersifat internasional. Di samping itu, keberadaan BANI di samping berfungsi menyelesaikan sengketa, ia juga dapat menerima permintaan yang diajukan oleh para pihak dalam suatu perjanjian untuk memberikan suatu pendapat (*legal opinion*) yang mengikat mengenai suatu persoalan. Oleh karena BANI dibentuk untuk kepentingan masyarakat Indonesia, maka BANI harus tunduk kepada hukum Indonesia.

Selama ini praktek arbitrase banyak diatur dalam HIR, khususnya pasal 377 HIR yang menyebutkan bahwa arbitrase dibenarkan dalam penyelesaian sengketa yang terjadi antara para pihak dengan tetap berpedoman sebagaimana tersebut dalam buku ketiga Rv, dengan hal ini dapat diketahui bahwa secara yuridis formal hanya Rv yang diakui sebagai hukum positif arbitrase, dan tertutup

kemungkinan untuk memilih dan mempergunakan instirusi atau peraturan yang terdapat dalam Rv. Namun keberadaan BANI telah menerobos sifat tertutup Rv tersebut dengan memberlakukan beberapa peraturan lain, diantaranya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1968 yang meratifikasi ICSID dan KEPRES Nomor 34 Tahun 1981 yang meratifikasi New York Convention 1059, sehingga ketentuan yang menentukan Rv sebagai satu-satunya aturan hukum yang mengatur arbitrase sudah dipakai lagi. Dengan demikian sejak berdirinya BANI dibolehkan mendirikan institusi arbitrase permanent yang dilengkapi oleh aturan-aturan yang dibuat oleh pemerintah dan DPR atau hak opsi mempergunakan aturan Rv atau aturan lainnya.

Sebagaimana yang terdapat dalam ADR yang lain, tujuan didirikan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (*BANI*) adalah memberikan penyelesaian yang adil dan tepat dalam sengketa-sengketa perdata yang berkaitan dengan perdagangan, industri dan keuangan baik yang bersifat nasional maupun internasional. Selain ari itu, keberadaan BANI di samping menyelesaikan sengketa, ia juga dapat menerima permintaan yang diajukan oleh para pihak dalam suatu perjanjian untuk memberikan suatu pendapat (*legal opinion*) yang mengikat mengenai suatu persoalan. Meskipun ada perbedaan yang cukup signifikan dengan tugas-tugas pengadilan, tetapi proses ajudikasi BANI tetap berpedoman kepada peraturan prosedur secara khusus. Secara garis besar prosedur pelaksanaan arbitrase melalui BANI sebagai berikut ini :

1) Prosedur arbitrase dimulai dengan didaftarkannya surat permohonan untuk mengadakan arbitrase dan didaftar dalam register perkara masuk.

2) Apabila perjanjian arbitrase ada klausula yang mengatakan bahwa sengketa akan diselesaikan melalui arbitrase, maka klausula tersebut dianggap telah mencukupi. Dengan hal tersebut Ketua BANI segera mengeluarkan perintah untuk menyampaikan salinan dari surat permohonan kepada sitermohon, disertai perintah untuk menanggapi permohonan tersebut dan memberi jawaban secara tertulis dalam waktu 30 hari.
3) Majelis arbitrase yang dibentuk atau arbiter tunggal yang ditunjuk menurut ketentuan-ketentuan yang berlaku, akan memeriksa sengketa antara para pihak atas nama BANI dan menyelesaikan serta memutus sengketa.
4) Bersamaan dengan itu, Ketua BANI memerintahkan kepada kedua belah pihak untuk menghadap di muka sidang arbitrase pada waktu yang ditetapkan selambat-lambatnya 14 hari terhitung mulai hari dikeluarkannya perintah itu, dengan pemberitahuan bahwa mereka boleh mewakilkan kepada seorang kuasa dengan surat kuasa khusus.
5) Terlebih dahulu majelis akan mengusahakan tercapainya perdamaian antara kedua belah pihak yang bersengketa. Kedua belah pihak dipersilahkan untuk menjelaskan masing-masing pendirian serta mengajukan bukti-bukti yang oleh mereka dianggap perlu untuk menguatkannya.
6) Selama belum dijatuhkan putusan, pemohon dapat mencabut permohonannya.
7) Apabila majelis arbitrase menganggap pemeriksaan sudah cukup, maka ketua majelis akan menutup dan menghentikan pemeriksaan dan menetapkan hari sidang selanjutnya untuk mengucapkan putusan yang akan diambil.

8) Biaya pelaksanaan (*eksekusi*) suatu putusan arbitrase ditetapkan dengan peraturan bersama antara BANI dan Pengadilan Negeri yang bersengketa.
9) Meskipun sudah ada putusan arbitrase yang telah diputus oleh BANI, kebanyakan para pihak tidak puas terhadap putusan tersebut. Hal ini dapat diketahui bahwa sebagian besar perkara yang telah diputus oleh arbiter BANI masih tetap diajukan kepada Pengadilan secara litigasi.

b. Badan Arbitrase Islam di Indonesia

Gagasan berdirinya lembaga arbitrase Islam di Indonesia, diawali dengan bertemunya para pakar, cendekiawan muslim, praktisi hukum, para kyai dan ulama untuk bertukar pikiran tentang perlunya lembaga arbitrase Islam di Indonesia. Pertemuan ini dimotori Dewan Pimpinan MUI berdasarkan keputusan Rapat Kerja Nasional (*Rakernas*) MUI pada tanggal 22 April 1992. Setelah mengadakan beberapa kali rapat dan setelah diadakan beberapa kali penyempurnaan terhadap rancangan struktur organisasi dan prosedur beracara akhirnya pada tanggal 23 Oktober 1993 telah diresmikan Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI),[137] dengan berbadan hukum Yayasan. Akte pendiriannya ditandatangani oleh Ketua Umum MUI Bp KH. Hasan Basri dan Sekretaris Umum Bp. HS Prodjokusumo.

Adapun tujuan dibentuk BAMUI adalah *pertama* : memberikan penyelesaian yang adil dan cepat dalam sengketa-sengketa muamalah perdata yang timbul dalam bidang perdagangan, industri, keuangan, jasa dan lain-lain,

---

[137] *Ibid*, h. 5, dikutip dari Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembagalembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, Raja Grafindo k Persada, Jakarta, 2004, hal. 167. 96

kedua : menerima permintaan yang diajukan oleh para pihak dalam suatu perjanjian tanpa adanya suatu sengketa untuk memberikan suatu pendapat yang mengikat mengenai suatu persoalan berkenaan dengan perjanjian tersebut.

Syarat utama untuk menjadi arbiter tunggal atau arbiter majelis diantaranya adalah beragama Islam yang taat menjalankan agamanya dan tidak terkena larangan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam menjalankan tugasnya arbiter harus mengupayakan perdamaian semaksimal mungkin dan apabila usaha ini berhasil, maka arbiter membuat akta perdamaian dan menghukum kedua belah pihak untuk mentaati dan memenuhi perdamaian tersebut. Jika perdamaian tidak berhasil, maka arbiter akan meneruskan pemeriksaannya, dengan cara para pihak membuktikan dalil-dalil gugatannya, mengajukan saksi-saksi atau mendengar pendapat para ahli dan sebelum mengajukan keterangannya ia harus disumpah terlebih dahulu. Azas pemeriksaan sidang arbitrase bersifat tertutup dan azas ini tidak bersifat mutlak atau permanent, akan tetapi dapat dikesampingkan jika atas persetujuan kedua belah pihak setuju sidang dilaksanakan terbuka untuk umum. Kepentingan pemeriksaan secara tertutup ini adalah menghindari publisitas demi menjaga nama baik perusahaan atau bisnis masing-masing para pihak. Putusan BAMUI bersifat final dan mengikat bagi para pihak yang bersengketa dan wajib mentaati putusan tersebut, para pihak harus segera mentaati dan memenuhi pelaksanaannya. Apabila ada para pihak yang tidak melaksanakan itu secara suka rela, maka putusan itu dijalankan menurut ketentuan yang diatur dalam pasal 637 dan 639 Rv, yakni

Pengadilan Negeri memiliki peranan yang penting dalam memberikan *exequatur* bagi putusan arbitrase.

Oleh karena itu, BAMUI harus menyesuaikan diri dengan tata hukum yang ada, khususnya jangkauan kewenangannya, karena sengketa yang diputus oleh BAMUI itu bukanlah perkara yang didalamnya termuat campur tangan pemerintah atau bukan masalah-masalah yang berhubungan dengan NTCR, Wakaf dan Hibah sebagaimana tersebut dalam pasal 616 Rv. yang pada perkara ini ada Pengadilan yang mengurusnya.

Mengingat bahwa tidak semua masalah dapat dieksekusi oleh Pengadilan, maka BAMUI membatasi kewenangannya hanya pada penyelesaian sengketa yang timbul dalam hubungannya dengan perdagangan, industri, keuangan dan jasa yang dikelola secara Islami.[138] Supaya putusan arbitrase BAMUI ini dapat diterima dengan baik oleh pihak-pihak yang bersengketa, maka arbiter harus dapat menjatuhkan putusan yang adil dan tepat bagi pihak yang bersengketa.

Pada tahun 2002, BAMUI telah berganti nama menjadi Badan Arbitrase Syariah Nasional (selanjutnya disingkat BASYARNAS) yang diputuskan dalam Rakernas MUI tahun 2002. Dengan mengalami perubahan pengurus dan bentuk dari yayasan menjadi badan di bawah MUI dan merupakan perangkat organisasi MUI. Perubahan BAMUI menjadi Basyarnas tersebut dituangkan dalam SK MUI No. Kep-09/MUI/XII/2003, tanggal 24 Desember 2003 sebagai lembaga arbiter

---

[138] *Ibid*, h. 62.

yang menangani penyelesaian perselisihan sengketa di bidang ekonomi syariah.[139] Badan Arbitrase Syariah Nasional (*BASYARNAS*) berkedudukan di Jakarta dengan cabang atau perwakilan di tempat-tempat lain yang dipandang perlu. Adapun dasar hukum pembentukan lembaga BASYARNAS sebagai berikut :

1) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Arbitrase menurut Undang-Undang No, 30 Tahun 1999 adalah cara penyelesaian sengketa perdata diluar peradilan umum, sedangkan lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu. Badan Arbitrase Syariah Nasional (*BASYARNAS*) adalah lembaga arbitrase sebagimana dimaksud Undang-Undang No. 30 Tahun 1999. Sebelum Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 diundangkan, maka dasar hukum berlakunya arbitrase adalah : a. Reglemen Acara Perdata (Rv.S,1847 : 52) Pasal 615 sampai dengan 651, Reglemen Indonesia yang Diperbaharui (HIR S.1941 : 44) Pasal 377 dan Reglemen Acara untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (RBg 3.1927 : 227) Pasal 705. b. Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman : Penjelasan Pasal 3 ayat 1. c. Yurisprudensi tetap Mahkamah Agung RI.
2) SK MUI (*Majelis Ulama Indonesia*) SK. Dewan Pimpinan MUI No. Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal 24 Desember 2003 tentang Badan Arbitrase Syariah Nasional. Badan Arbitrase Syariah Nasional (*BASYARNAS*) adalah lembaga hakam (*arbitrase syariah*) satu-satunya di Indonesia yang berwenang

---

[139] *Ibid.*

memeriksa dan memutus sengketa muamalah yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa dan lain-lain.

3) Fatwa DSN-MUI Semua fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (*DSN-MUI*) perihal hubungan muamalah (*perdata*) senantiasa diakhiri dengan ketentuan : "Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara keduabelah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah". (Lihat Fatwa No. 05 tentang Jual Beli Saham, Fatwa No. 06 tentang Jual Beli Istishna', Fatwa No. 07 tentang Pembiayaan Mudharabah, Fatwa No. 08 tentang Pembiayaan Musyarakah, dan seterusnya).

4) Pasal 20 ayat (2) PBI 7/46/PBI/2005, menyatakan bilamana musyawarah demi menyelesaikan sengketa/perselisihan tidak tercapai, maka penyelesaian selanjutnya dapat dilakukan melalui alternatif penyelesaian sengketa atau badan arbitrase syariah'. Frasa PBI tersebut, hemat penulis lebih baik, lebih adil dan mewakili perkembangan yang terjadi dalam bidang penyelesaian sengketa saat ini dan ke depan, dibanding dengan yang digunakan dalam fatwa-fatwa DSN. Hampir di semua fatwa DSN yang mengandung ketentuan penyelesaian sengketa, kalimat yang dipergunakan adalah sebagai berikut:

Jika terjadi perselisihan di antara kedua belah pihak, maka persoalannya diselesaikan melalui ***"Badan Arbitrase Syariah"*** setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

Badan Arbitrase Syariah Nasional (*BASYARNAS*) berwenang:

1) Menyelesaikan secara adil dan cepat sengketa muamalah (*perdata*) yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa dan lain-lain yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa, dan para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada BASYARNAS sesuai dengan Prosedur BASYARNAS.
2) Memberikan pendapat yang mengikat atas permintaan para pihak tanpa adanya suatu sengketa mengenai persoalan berkenaan dengan suatu perjanjian.

Badan Arbitrase Syariah Nasional (*BASYARNAS*) mempunyai peraturan prosedur yang memuat ketentuan-ketentuan antara lain : permohonan untuk mengadakan arbitrase, penetapan arbiter, acara pemeriksaan, perdamaian, pembuktian dan saksi-saksi, berakhirnya pemeriksaan, pengambilan putusan, perbaikan putusan, pembatalan putusan, pendaftaran putusan, pelaksanaan putusan (*eksekusi)*, biaya arbitrase.

Badan Arbitrase Syariah Nasional (*BASYARNAS*) sesuai dengan Pedoman Dasar yang ditetapkan oleh MUI merupakan lembaga hakam yang bebas, otonom dan independent, tidak boleh dicampuri oleh kekuasaan dan pihak-pihak manapun. Arbitrase memiliki ciri-ciri khusus yang menjadi keunggulannya yaitu:[140]

1) Prinsip otonomi para pihak,
2) Prinsip perjanjian Arbitrase dan wewenang arbitrase,

---

[140] Harimurti Adi Nugroho, *op.cit.*, hlm. 51. 97

3) Prinsip *Privat and confidential,*

4) Prinsip *Audi et Alteram Partem,*

5) Prinsip limitasi waktu proses arbitrase,

6) Prinsip putusan berdasarkan atas hukum atau *Ex Aequo et Bono,*

7) Prinsip *Disenting Opinion,*

8) Prinsip *Final and binding,*

9) Prinsip religiusitas putusan arbitrase,

10) Prinsip eksekutabilitas putusan arbitrase,

11) Prinsip non intervensi pengadilan dan pengecualiannya,

12) Prinsip PN sebagai *supporting institution* terhadap putusan arbitrase.

Penyelesaian sengketa melalui BASYARNAS wajib didahului dengan adanya kesepakatan tertulis dari para pihak yang bersengketa sebagai bukti bahwa mereka telah sepakat untuk menyerahkan penyelesaian kepada BASYARNAS.[141]240 Perjanjian arbitrase tersebut dapat dibuat pada saat sebelum terjadi sengketa (*Pactum de Compromitendo*), maupun setelah terjadi sengketa (*Akta Compromis*).[142]

Dengan adanya perjanjian arbitrase, maka para pihak akan terikat secara yuridis terhadap perjanjian tersebut (*pacta sunt servanda*) sesuai pasal 1338 BW. Menurut pasal 11 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 adanya perjanjian arbitrase telah meniadakan hak para pihak untuk mengajukan sengketa tersebut ke pengadilan, maka pengadilan secara *ex Officio* wajib menolak mengadili dengan menyatakan bahwa ia tidak berwenang secara absolut untuk mengadili sengketa.

---

[141] *Ibid,* hlm. 63.
[142] *Ibid.* 98

Telah ditentukan juga bahwa pengadilan tidak akan melakukan campur tangan terhadap penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase terkecuali untuk hal-hal tertentu berkaitan dengan prinsip pengadilan sebagai *supporting institution* terhadap putusan arbitrase.[143] Selain untuk menyelesaikan sengketa, BASYARNAS dapat pula menerima permohonan yang diajukan oleh para pihak yang terikat dalam suatu perjanjian untuk memberikan pendapat mengikat (*binded advice*) mengenai suatu persoalan yang berkenaan dengan perjanjian itu, sebagai contoh untuk mencegah penafsiran.[144]

4.3. Proses Litigasi Pengadilan

Sengketa yang tidak dapat diselesaikan baik melalui Perdamaian dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (*ADR*) maupun secara *arbitrase,* akan diselesaikan melalui lembaga Pengadilan. Sempat terjadi perdebatan di berbagai kalangan mengenai badan peradilan mana yang berwenang menyelesaikan perselisihan jika terjadi sengketa perbankan syariah, apakah menjadi kewenangan Pengadilan Umum atau Pengadilan Agama. Hal ini karena pada waktu itu belum ada undang-undang yang secara tegas mengatur hal tersebut, sehingga masing-masing mencari landasan hukum yang tepat.[145] Hal ini muncul karena menurut ketentuan pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 jo Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman, secara eksplisit menyebutkan bahwa di Indonesia ada 4 lingkungan lembaga

---

[143] *Ibid*, hlm. 66.

[144] *Ibid.*

[145] Suhartono, *Paradigma Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah*, http://www.badilag.net/data/ARTIKEL/EKONOMI/20SYARIAH/PARADIGMA/20PENYELESAIAN/20SENGKETA/20PERBANKAN/20SYARI.pdf, hlm. 11.

peradilan, yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Agama.

Ketegangan tersebut terjawab setelah Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yakni kewenangan untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah menjadi kompetensi absolut peradilan agama. Lebih lanjut pembahasan tentang kompetensi absolut Peradilan Agama akan di bahas di bawah ini.

D. SEJARAH PENGADILAN AGAMA DI INDONESIA

1. Sejarah Perkembangan Pengadilan Agama Pasca Kemerdekaan

Pengadilan Agama memiliki sejarah perkembangan yang spesifik dalam sistem tata hukum dan peradilan nasional, baik dari sisi kelembagaan atau kedudukan, maupun kewenangan perkara yang harus ditanganinya, yakni eksistensi Pengadilan mengalami berbagai perubahan dan perkembangan dari masa sebelum proklamasi sampai masa setelah kemerdekaan, bahkan sampai era pasca reformasi. Pada bab III ini, Penulis akan membahas tentang perkembangan Pengadilan Agama pada masa setelah kemerdekaan sampai masa setelah era reformasi, dan terakhir tentang sengketa akad pembiayaan musyarakah pada Pengadilan Agama Purbalingga.

Berdasarkan Aturan Peralihan Pasal II Undang-Undang Dasar 1945 tata aturan hukum di zaman Hindia Belanda, khususnya mengenai Peradilan Agama masih tetap berlaku dan diwarisi oleh Pemerintah RI. Akan tetapi berdasar

Penetapan Pemerintah No.5/SD/1946, pembinaan terhadap Badan Peradilan Agama yang semula berada di bawah Departemen Kehakiman berpindah ke Departemen Agama.[146]

Upaya untuk memasukkan Peradilan Agama menjadi satu dengan Peradilan Umum melalui Undang-undang No.19 Tahun 1948 tidak pernah terlaksana, karena Undang-undang tersebut tidak pernah dinyatakan kapan berlakunya sampai keluarnya Undang-undang Darurat No.1 Tahun 1951.[147] Undang-undang Darurat tersebut menentukan bahwa Peradilan Swapraja dan Peradilan Adat dihapus, sedang Peradilan Agama yang merupakan bagian tersendiri dari Peradilan Swapraja dan Peradilan Adat tidak turut dihapus dan dinyatakan akan diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.[148]

Ketentuan tersebut baru direalisir melalui Peraturan Pemerintah No.29 Tahun 1957 yang mula-mula hanya berlaku untuk Daerah Istimewa Aceh, akan tetapi PP tersebut kemudian dicabut dan pembentukan Pengadilan Agama seluruh daerah di luar Jawa-Madura dan Kalimantan Selatan direalisir dengan Peraturan Pemerintah No.45 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'yah di daerah luar Jawa dan Madura dan Kalimantan Selatan.[149]

---

[146] Jaenal Aripin, *PERADILAN AGAMA DALAM BINGKAI REFORMASI HUKUM DI INDONESIA*, Jakarta : Kencana, 2008, hlm. 267. Muchtar Zarkasyi, *Sejarah Peradilan Agama di Indonesia*, makalah disampaikan pada Pendidikan dan Pelatihan Calon hakim Angkatan III di Mega Mendung, Bogor 12 Oktober – 22 Nopermber 2008, hlm. 7. lihat juga, Mubarak, *Memahami Lembaga Peradilan Agama*, makalah kuliah.

[147] Jaenal Aripin, *PERADILAN*, *Op.cit*, hlm. 270.

[148] Muchtar Zarkasyi, *Sejarah Peradilan*, *op.cit* hlm 7.

[149] Zaini Ahmad Noeh, *Sebuah Perspektif Sejarah Lembaga Indlam di Indonesia*, Bandung: Al-Ma'arif, 199, hlm. 40.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 Peraturan Pemerintah No.45 Tahun 1957 Menteri Agama membentuk Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah dan Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'yah Propinsi di daerah-daerah yang memerlukan. Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah dan Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'yah didasarkan pada Penetapan Menteri Agama No.58 Tahun 1957, No.4 Tahun 1958, No.5 Tahun 1958, No.25 Tahun 1959, No.23 Tahun 1960, No.62 Tahun 1961, No.87 Tahun 1966, No.195 Tahun 1968, dan No.34 Tahun 1972. Sementara itu sesuai Artikel 1 Stb.1882 No.152, di Jawa pun didirikan Pengadilan Agama di daerah-daerah yang memerlukan, antara lain dengan KMA No.91 Tahun 1961, No.4 Tahun 1967 dan No.90 Tahun 1967.[150]

Kalau dengan UU No.19 Tahun 1948 Peradilan Agama akan dilebur ke dalam Peradilan Umum, maka sesuai dengan jiwa Dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959 di masa orde lama, melalui UU No.19 Tahun 1964, eksistensi Peradilan Agama dimantapkan dan disejajarkan dengan lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana tercantum dalam Pasal 7 Undang-undang tersebut. Di masa orde baru Undang-undang tersebut dicabut dan diganti dengan Undang-undang No.14 Tahun 1970. Melalui rumusan Pasal 10 ayat (1) UU No.14 Tahun 1970 tersebut Peradilan Agama tetap berada dalam kedudukan yang sederajat dengan lingkungan Peradilan yang lain.[151]

Eksistensi Badan Peradilan Agama menjadi tambah mantap setelah keluarnya Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, karena

---

[150] Muchtar Zarkasyi, *Sejarah Peradilan, Op.cit.* hlm 7.
[151] *Ibid*, hlm 8.

berdasarkan Pasal 63 ayat (1) Peradilan Agama diberi kewenangan untuk menyelesaikan sekitar 22 kasus perkawinan dari mereka yang beragama Islam. Hanya saja dalam pelaksanaannya ada perbedaan penafsiran antara Mahkamah Agung dan Departemen Agama mengenai maksud Pasal 67 ayat (1) UU Perkawinan.[152]

Perbedaan penafsiran itu dapat diselesaikan melalui Panitia Kerjasama Mahkamah Agung dan Departemen Agama (disingkat Pangker Mahagam) yang dibentuk dengan SK Ketua Mahkamah Agung No.04/KMA/1976 tanggal 16 September 1976. Akan tetapi ternyata Panitia tersebut tidak menghasilkan kesepakatan apapun, kecuali pembentukan Cabang Mahkamah Islam Tinggi di Bandung dan Surabaya melalui Keputusan Menteri Agama No.71 Tahun 1976.[153]

Mahkamah Agung akhirnya melangkah sendiri dengan mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1977 yang memberlakukan acara kasasi perdata dari Peradilan Umum terhadap putusan-putusan yang berasal dari Peradilan Agama. Hal tersebut menimbulkan konflik antara Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam dengan Mahkamah Agung. Permohonan kasasi terhadap putusan Peradilan Agama tidak dilayani oleh jajaran Peradilan Agama, sehingga yang bersangkutan akhirnya mengajukan permohonan kasasi sendiri langsung ke Mahkamah Agung, tanpa melalui Pengadilan Agama. Keadaan tersebut selesai setelah dirintis kembali kerjasama Mahkamah Agung dan

---

[152] *Ibid,*
[153] *Ibid,*

Departemen Agama melalui forum Raker bersama yang diadakan pada tanggal 29 Mei 1981 di Hotel Kantika Chandra Jakarta.[154]

Pengangkatan Tuada MARI Uldilag dan Raker Bersama II tanggal 18-19 Juni 1982 memantapkan hubungan kerja Mahkamah Agung dan Departemen Agama. Segala hal yang berkaitan dengan kepentingan Peradilan Agama dapat secara bersama diusahakan dan diatasi. Hasil Raker Bersama II tersebut kemudian dituangkan dalam 4 Surat Keputusan Bersama (SKB) Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama yang ditanda tangani pada tanggal 7 Januari 1983. Berdasarkan SKB No. KMA/004/Sk/1/1983 – No. 4 Tahun 1983 tentang Usaha Memperlancar Pengadaan Tenaga Hakim pada Peradilan Agama sejak tahun 1983 telah dapat dimulai pendidikan calon hakim Peradilan Agama melalui anggaran pembangunan yang berlangsung setiap tahun hingga saat ini.[155]

Sejarah yang sangat monumental dan merubah wajah Peradilan Agama adalah dapat diproses dan dihasilkannya RUU tentang Peradilan Agama yang akhirnya berhasil diperjuangkan menjadi Undang-undang No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.[156] Apa yang dialami oleh Peradilan Agama saat itu adalah hasil usaha yang memakan waktu cukup lama dan melelahkan.

---

[154] *Ibid*,

[155] *Ibid*, hlm. 9.

[156] Permohona izin prakarsa RUU mengenai Peradilan Agama diajukan oleh Menteri Agama pada waktu itu K.H. Moeh Dahlan dengan surat tanggal 31 Agustus 1971, No. MA/242.1971, yang mengemukakan pokok-pokok pikiran dan urgensi disusunnya Undang Undang mengenai Peradilan Agama. Undang undang mengenai Peradilan Agama diajukan untuk disusun dua RUU, yakni RUU tentang susunan dan Kemuasaan Badan Paradilan Agama, dan RUU tentang Acara Peradilan Agama. Surat tersebut disusuli terakhir dengan surat Menteri Agama, tanggal 19 Agustus 1972, No. MA/288/1972, dengan melampirkan kedua konsep di atas. Lihat Zuffran Sabrie (ed), *Peradilan Agama di Indonesia : Sejarah Perkembangan Lembaga dan Proses Pembentukan Undang-undangnya*, Jakarta : Departemen Agama RI, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama, 1999, hlm. 36, dan juga Jaenal Aripin, *Peradilan, op.cit*, hlm. 286.

Keberhasilan itu telah menutupi segala pengorbanan yang terjadi di masa-masa sebelumnya. Sebuah perwujudan cita-cita yang sudah lebih dari satu abad didamba oleh kalanagn hakim-hakim dan umat Islam di Indonesia yang baru dapat diwujudkan setelah mengalami perjalanan yang sangat panjang tersebut.

Namun, masih ada satu hal yang menyebabkan kegembiraan bagi aparat Pengadilan Agama saat itu tidak mencapai klimaksnya, yaitu tidak berhasilnya memperjuangkan Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama menjadi Direktorat Jenderal, walaupun Timnya sudah dibentuk melalui Keputusan Menteri Agama pada Tahun 1990. Keinginan itu baru terlaksana setelah Ditbinbapera masuk ke Mahkamah Agung berdasarkan Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Peran yang dilakukan oleh Departemen Agama berdasarkan Penetapan Pemerintah No. 5/SD/1945 hingga mencapai posisi seperti tersebut di atas telah berakhir setelah keluarnya Undang-undang No. 4 Tahun 2004. Undang-undang tersebut mencabut dan menggantikan Undang-undang No. 14 Tahun 1970 sebagai realisasi dari Undang-Undang Dasar 1945 hasil amandemen dan sekaligus mengakomodir kehendak Undang-undang No. 35 Tahun 1999 yang merubah Pasal 12 ayat (1) Undang-undang No. 14 tahun 1970 yang dikenal dengan **"Undang-undang Satu Atap Mahkamah Agung *(one roof system)*".**[157]

---

[157] Sistem satu atap atau *one roof system* merupakan system dengan pembinan terhadap empat lingkunagn peradilan, yakni peradilan umum, perdilan agama, peradilan tata usaha Negara, dan perdilan militer, secara teknis yustisial, administrasi, organisatoris, dan financial berada di tangan Mahkamah Aguang. Gagasan perjuangan sistem tersebut berawal dari keinginan para hakim dalam MUNAS IKAHI di Ujung Pandang pada tanggal 23 Oktober 1996, yang menghasilkan momerandum tentang "Perbaikan terhadap Kedudukan Kekuasaan Kehakiman yang sesuai dengan Undang Undang 1945, yang bertujuan untuk mewujudkan kekusaan kehakiman yang independent / mandiri dan tidak bercampur dengan kekuasaan lainnya, dan kemudian disampaikan kepada pimpinan MPR RI / DPR RI, dan Panitia penyusunan GBHN 1998. Lihat

Penjelasan Umum alinea 4 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 menyatakan bahwa dengan berlakunya Undang-Undang tersebut pembinaan Badan Peradilan Umum, Badan Peradilan Agama, Badan Peradilan Militer dan Badan Peradilan Tata Usaha Negara berada di bawah kekuasaan Mahkamah Agung. Khusus untuk badan Peradilan Agama Penjelasan Umum tersebut selanjutnya menyatakan bahwa mengingat sejarah perkembangan Peradilan Agama yang spesifik dalam sistem peradilan nasional, pembinaan terhadap badan Peradilan Agama dilakukan dengan memperhatikan saran dan pendapat Menteri Agama dan Majelis Ulama Indonesia. Secara fisik pembinaan Badan Peradilan Agama oleh Departemen Agama yang telah berlangsung selama 58 tahun sejak tahun 1946 berdasarkan Penetapan Pemerintah No. 5/SD/1946 tersebut telah berakhir pada tanggal 30 Juni 2004. Akan tetapi dalam hubungan emosional dan hal-hal yang berkaitan dengan pembinaan syari'ah badan peradilan agama tentu tidak dapat melepaskan diri dan harus selalu berhubungan dengan Departemen Agama dan Majelis Ulama Indonesia.[158]

Perubahan dan pencabutan Undang-undang No.14 Tahun 1970 telah diikuti dengan perubahan Undang-Undang organiknya, yaitu Undang-undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung dengan Undang-undang No. 5 tahun 2004, Undang-undang No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum dengan Undang-undang No. 8 Tahun 2004, dan Undang-undang No.5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara dengan Undang-undang No. 9 Tahun 2004.

"Menyatukan Perut dan Kepala Hakim" Forum Keadilan, 24 Februari 1997, hlm. 37, Jenal Aripin, *Peradilan, op.cit*, hlm. 295, dan juga, Muhammad Asrun, *Krisis Peradilan Mahkamah Agung di bawah Soeharto*, (Jakarta: Penerbit ESLAM, 2004). hlm. 232.

[158] Muchtar Zarkasyi, *Sejarah Peradilan, op.cit*, hlm. 11

Perubahan Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dilakukan melalui Rancangan Undang-Undang inisiatif DPR RI yang dibahas dan mendapat persetujuan bersama Pemerintah dan DPR RI dalam sidang Paripurna DPR RI tgl. 21 Pebruari 2006 dan disahkan oleh Presiden pada tanggal 20 Maret 2006 menjadi Undang-Undang No. 3 Tahun 2006.[159] Sedang perubahan Undang-undang No. 31 Tahun 1997 tentang Peradilan Militer masih dalam tahap pembahasan antara Pemerintah dan DPR RI. Kepala Biro Hukum Departemen Hankam, bahwa pembahasan RUU tentang Perubahan Atas Undang-Undang tentang Peradilan Militer sekarang ini hanya tinggal satu permasalaahan yang belum memperoleh kesepakatan antara Pemerintah dan DPR RI, yaitu yang menyangkut masalah *koneksitas.*[160]

2. Ekonomi Syariah sebagai Kompetensi Baru Pengadilan Agama

Lembaga Peradilan Agama yang ada sekarang ini baru merasakan eksistensinya setelah diberlakukannya Undang-undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Hal tersebut semakin diperkokoh setelah diubah terakhir dengan Undang Undang nomor 3 tahun 2006. Dengan adanya Undang Undang yang baru tersebut, kekuasaan dan kewenangan Peradilan Agama menjadi demikian berkembang, dan semakin jelas dan pasti.[161]

Melalui Undang Undang tersebut, sebagaimana diatur dalam pasal 2 Undang Undang nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, disebutkan bahwa

---

[159] LN-RI Tahun 2006 Nomor 22, TLN-RI Nomor 4611. Jaenal Aripin, *Peradilan Agama, op.cit*, hlm. 245.

[160] *Ibid*, hlm. 9.

[161] *Ibid*, hlm. 313.

Peradilan Agama adalah sebagai salah satu pelaksana kekuasaan Kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai ***perkara perdata tertentu*** yang diatur dalam Undang Undang ini.[162] Dalam Undang Undang Nomor 7 tahun 1989 pasal 49 disebutkan bahwa Peradilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: 1. perkawinan; 2. kewarisan, wasiat dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam; 3. wakaf dan shadaqah.

Kemudian Undang Undang tersebut diamandemen dengan Undang Undang nomor 3 tahun 2006, yang disahkan pada tanggal 20 Maret 2006. Undang-Undang tersebut semakin memperluas wewenang kekuasaan Peradilan Agama. Dalam Undang Undang tersebut, telah ditetapkan sembilan bidang yang sekarang ini menjadi tugas Pengadilan Agama, sebagaimana diatur dalam pasal 29 Undang Undang nomor 3 tahun 2006, yang berbunyi sebagai berikut : "Peradilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama 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 .[163]

Kewenangan untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di bidang ekonomi syariah merupakan kewenangan baru yang diberikan oleh Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 ini kepada Pengadilan Agama. Yang

---

[162] *Ibid*, hlm 230.

[163] *KAPITA SELEKTA PERBANKAN SYARIAH*, Pusdiklat Teknis Peradilan Balitbang Diklat Kumdil MA-RI, 2008, hlm. 17-18.

dimaksud dengan ekonomi syariah dalam undang-undang ini,[164] sebagaimana terdapat dalam penjelasan pasal 1 angka 37 huruf (i) adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi:[165]

1. Bank Syariah,
2. Lembaga keuangan mikro syariah,
3. Asuransi Syariah,
4. Reasuransi syariah,
5. Reksa dana syariah,
6. Obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah,
7. Sekuritas syariah,
8. Pembiayaan syariah,
9. Pegadaian syariah,
10. Dana pensiun lembaga keuangan syariah, dan
11. Bisnis syariah yang berkembang di Indonesia.

Dalam penjelasan pasal tersebut dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan antara orang-orang yang beragama Islam adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama sesuai ketentuan Pasal ini.[166] Sehingga seluruh nasabah lembaga keuangan dan

---

[164] Istilah ini ditemukan dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 hasil amandemen terhadap Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

[165] Abdul Ghofur Anshori, *Peradilan Agama di Indonesia Pasca Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 (Sejarah, Kedudukan, dan Kewenangan)*, Yogyakarta : UII Press, 2007, hlm. 50.

[166] Penjelasan atas Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, TLNRI 4611, ps 1 angka 37.

lembaga pembiayaan syariah, atau bank konvensional yang membuka unit usaha syariah dengan sendirinya terikat dengan ketentuan ekonomi syariah, baik dalam pelaksanaan akad maupun dalam penyelesaian perselisihan.[167]

Dengan sebutan "*perbuatan atau kegiatan usaha*", maka yang menjadi kewenangan pengadilan agama adalah transaksi yang menggunakan akad syari'ah, walau pelakunya bukan muslim. Ukuran Personalitas ke-Islaman dalam sengketa ekonomi syari'ah adalah akad yang mendasari sebuah transaksi, apabila menggunakan akad syari'ah, maka menjadi kewenangan Peradilan Agama. Dalam konteks ini pelaku non muslim yang menggunakan akad syari'ah berarti menundukkan diri kepada hukum Islam, sehingga oleh karenanya Undang Undang Nomor 3 Tahun 2006 menentukan bahwa sengketanya harus diselesaikan di Pengadilan Agama.

Sejalan dengan itu maka yang disebutkan pada penjelasan pasal demi pasal UU No.3/2006 pasal 49 huruf i "Yang dimaksud dengan "ekonomi syari'ah" adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syari'ah", harus dimaknai bahwa kewenangan Pengadilan Agama menjangkau kalangan non muslim yang bertransaksi (menggunakan akad) syari'ah. Tindakan non muslim yang melibatkan dirinya dalam kegiatan ekonomi syari'ah dipandang sebuah penundukan diri secara terbatas terhadap hukum Islam.[168]

Adapun sengketa di bidang ekonomi syariah yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama adalah:[169]

---

[167] 231Suhartono, *op.cit.*, hlm. 13

[168] *KAPITA SELEKTA PERBANKAN SYARIAH*, Pusdiklat Teknis *Op.cit*, hlm. 17-18.

[169] *Ibid*, dikutip dari Abdul Manan, *Beberapa Masalah Hukum dalam Praktek Ekonomi Syariah*, Makalah Diklat Calon Hakim Angkatan-2 di Banten, 2007, hlm. 8. 94

1. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan syariah dengan nasabahnya;
2. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara sesama lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan syariah;

Sengketa di bidang ekonomi syariah antara orang-orang yang beragama Islam, yang mana akad perjanjiannya disebutkan dengan tegas bahwa kegiatan usaha yang dilakukan adalah berdasarkan prinsip-prinsip syariah.

Di samping perluasan kewenangan Peradilan Agama, sebagaimana diuraikan di atas, ada perubahan yang cukup signifikan dari perubahan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 yang menyangkut beberapa hal di bawah ini :[170]

1) Dihapusnya kata "**perdata**" dari Pasal 2, sehingga ke depan Peradilan Agama dimungkinkan dapat diberi tugas untuk menangani perkara-perkara pidana setidaknya mengenai pelanggaran hukum dalam bidang-bidang hukum yang menjadi kewenangannya.
2) Subjek hukum diperluas menjadi tidak hanya orang Islam dalam arti teologis, melainkan termasuk juga orang atau badan hukum yang menundukkan diri secara sukarela kepada hukum Islam.
3) Melalui perubahan Pasal 49, Peradilan Agama mendapat tambahan kewenangan baru, yaitu di bidang zakat, infaq dan ekonomi syari'ah yang meliputi 11 jenis bisnis syari'ah, sebagaimana tertuang dalam penjelasan Pasal tersebut.

---

[170] *Ibid.* 9.

4) Apabila terjadi sengketa hak milik di antara subjek hukum yang beragama Islam, objek sengketa tersebut diputus oleh Pengadilan Agama bersama-sama dengan perkara pokok (pasal 50 ayat (2)). Dengan demikan, maka perkara tersebut sepenuhnya menjadi kewenangan Peradilan Agama.
5) Pilihan hukum untuk perkara kewarisan dihilangkan (Penjelasan Umum angka 2 alinea 5 Undang-undang No.7 Tahun 1989).). Dihapusnya ketentuan pilihan hukum di bidang kewarisan dari alinea 2 penjelasan tersebut menyebabkan Peradilan Agama dapat menangani secara penuh seluruh perkara waris di antara orang-orang Islam. Dengan demikian, perkara kewarisan bagi orang Islam mutlak menjadi kewenangan Peradilan Agama.

Penghapusan kata '**perdata**' dari Pasal 2 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dimaksudkan untuk memberikan dasar hukum kepada pengadilan agama dalam menyelesaikan perkara bukan perdata, seperti pelanggaran terhadap Undang-Undang tentang Perkawinan dan peraturan pelaksanaannya serta memperkuat landasan hukum Mahkamah Syari'yah dalam melaksanakan kewenangannya di bidang jinayah berdasarkan *qanun*. Hal tersebut dijelaskan dalam Penjelasan Umum alinea pertama dari Undang-Undang No. 3 Tahun 2006.Penjelasan Umum alinea kedua dari Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 menyatakan bahwa kewenangan pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama diperluas, antara lain meliputi ekonomi syari'ah. Penjelasan Umum alinea kedua ini juga menyatakan dihapusnya pilihan hukum dalam pembagian kewarisan

sebagaimana tercantum dalam Penjelasan Umum angka 2 alinea kelima Undang-Undang No. 7 Tahun 1989.[171]

Berdasarkan uraian di atas tersebut, terlihat bahwa sekarang Peradilan Agama benar-benar mendapat kepercayaan untuk memberikan keadilan pada masyarakat pencari keadilan terhadap kasus-kasus yang tidak saja mengenai sengketa perkawinan dan keluarga orang Islam, melainkan juga sengketa perdata antara orang Islam yang semula hanya menjadi wewenang lingkungan Peradilan Umum.

Namun demikian, eksistensi dan sekaligus kepercayaan yang diberikan kepada Peradilan Agama adalah sebuah tantangan bagi lembaga Peradilan Agama itu sendiri. Dengan diundangkannya Undang Undang nomor 3 tahun 2006 tentang peradilan Agama tersebut, tantangan yang jelas dihadapi oleh lembaga peradilan Agama semakin luas. Sebagai konsekuensi logis dari ketentuan tersebut, maka aparat peradilan agama, khususnya para hakim dituntut untuk terus meningkatkan pengetahuan dan kemampuan mereka dalam menangani perkara-perkara yang berkaitan dengan perbankan syariah. Tantangan yang dihadapi aparat hukum / Para hakim di lingkungan Peradilan Agama antara lain : *Pertama*, kesiapan lembaga peradilan Agama untuk melayani masyarakat Islam pencari keadilan. *Kedua*, kesiapan para hakim Pengadilan Agama untuk menangani perkara-perkara yang relatif baru, yakni ekonomi syari'ah, seperti : perbankan, lembaga keuanagn, asuransi, reasuransi, reksa dana, obligasi, sekuritas, pembiayaan, pegadaian, dana pensiun dan bisnis syari'ah. *Terakhir*, tantangan.

---

[171] *Ibid*, hlm. 10.

yang paling penting adalah bahwa harus disadari Pengadilan Agama adalah Pengadilan Islam yang tidak saja membawa amanat bangsa dan negara, melainkan juga membawa nama Islam sebagai suatu ajaran yang mengemban misi kebenaran dan keadilan. Karena itu, rasa keadilan yang diberikan oleh hakim pada Pengadilan Agama tidak hanya memberikan kepuasan orang perorang, melainkan bahwa rasa keadilan tersebut juga harus dapat dipertanggungjawabkan kepada Allah SWT.

Selain itu, dalam rangka meningkatkan pengetahuan dan kemampuan serta keterampilan para hakim peradilan agama dalam memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan sengketa ekonomi syariah, Mahkamah Agung RI telah menerbitkan Perma No. 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah.[172] Kompilasi tersebut, merupakan pedoman bagi para hakim di lingkungan peradilan agama dalam memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara yang berkaitan dengan ekonomi syari'ah agar dapat memberikan putusan yang adil dan benar.[173]

3. Permasalahan Baru dalam Kompetensi Pengadilan Agama tentang Ekonomi Syariah

Sebagaimana pembahasan tersebut di atas, ketentuan Pasal 49 Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama menyebutkan bahwa salah satu kewenangan absolut peradilan agama adalah memeriksa dan mengadili

---

[172] *Ibid*, hlm. 2.
[173] *Ibid*,

serta menyelesaikan sengketa ekonomi syariah.[174] Ketentuan tersebut menegaskan bahwa yang berwenangan mengadili serta menyelesaikan sengketa ekonomi Syariah adalah Peradilan Agama. Akan tetapi dalam perkembangan terakhir sesuatu yang 'ironis' telah terjadi terhadap Peradilan Agama, yaitu munculnya semacam pilihan hukum baru dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah, yang diundangkan tanggal 16 Juli 2008. Hal tersebut tercantum dalam Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang dimaksud dan penjelasannya yang secara lengkap berbunyi sebagai berikut:[175]

Pasal 55

(1) Penyelesaian sengketa Perbankan Syari'ah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama.
(2) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad.
(3) Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan Prinsip Syari'ah.

Penjelasan Pasal 55 ayat (2) berbunyi:
Yang dimaksud dengan "penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad" adalah upaya sebagai berikut:
a. musyawarah;
b. mediasi perbankan;
c. melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; **dan/atau melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.**

---

[174] Abdurahman, *Ketentuan Pokok Hukum Perjanjian dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, makalah disampaikan pada Pendidikan dan Pelatihan Calon hakim Angkatan III di Mega Mendung, Bogor 12 Oktober – 22 nopernber 2008, hlm. 1.

175 Lihat Undang-Undang No. 21 Tahun 2008, tentang Perbankan Syariah, lihat juga, *RUU Perbankan Syariah Satu Kompetensi Pengadilan Agama Terancam Hilang, hukum_online*, tanggal 9 Februari 2008.

Penambahan klausul dalam pasal 52 ayat (2) tersebut di atas merupakan upaya penarikan kewenangan Peradilan Agama dan diserahkan kepada Peradilan Umum. Dalam penjelasan disebutkan: Penyelesaian sengketa pada perbankan syariah dilakukan melalui Pengadilan Umum, karena transaksi terkait dengan perbankan syariah bersifat komersial. Sebelum penyelesaian sengketa diserahkan kepada Pengadilan Umum, dapat dilakukan upaya-upaya sebagai berikut: a. Melalui musyawarah; b. Dalam hal musyawarah sebagaimana dimaksud pada huruf a tidak mencapai kesepakatan, maka penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui mediasi perbankan atau mekanisme arbitrase syariah.[176]

Penarikan kewenangan tersebut, bertentangan dengan bunyi pasal 49 UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Selengkapnya bunyi pasal 49 adalah sebagai berikut: "Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: a. Perkawinan; b. Waris; c. Wasiat; d. Hibah; e. Wakaf; f. Zakat; g. Infak; h. Shadaqah; dan i. Ekonomi syariah.[177]

Permasalahan lainnya adalah bahwa penambahan klausul tersebut juga bertentangan dengan ketentuan pasal 50 ayat (2) yang berbunyi: "apabila terjadi sengketa hak milik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang subyek hukumnya antara orang-orang yang beragama Islam, obyek sengketa tersebut diputus oleh

---

[176] TIM PENYUSUN BASYARNAS WIL. DI YOGYAKARTA, *BUKU PINTAR BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL*, (Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan DIY, 2005, hlm. 7.

[177] *KAPITA SELEKTA PERBANKAN SYARIAH*, Pusdiklat Teknis Peradilan Balitbang Diklat Kumdil MA-RI, 2008, hlm. 17-18.

pengadilan agama bersama-sama perkara sebagaimana dimaksud dalam pasal 49".[178]

Selain itu, alasan dalam penjelasan, bahwa penyelesaian sengketa pada perbankan syariah dilakukan melalui pengadilan umum karena transaksi yang terkait dengan perbankan syariah bersifat komersial, adalah mengada-ada dan tidak mengindahkan semangat UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, yang telah mengatur perbankan berdasarkan prinsip syariah dan tidak mengatur tentang sengketa perbankan.

Sejak muncul inisiatif pemerintah untuk menambahkan Bab IX pasal 52 tentang Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah yang semula menjadi kewenangan Peradilan Agama dan akan diserahkan kepada Peradilan Umum sebagaimana tersebut di atas, telah menimbulkan "keresahan" pada sebagian besar kaum muslimin di Indonesia.[179] Jika ini nantinya oleh DPR-RI pansus RUU Perbankan Syariah diterima dan disetujui, maka diprediksi akan melahirkan ketidakpuasan, dan secara sosiologis akan memancing "kemarahan" umat Islam, karena dirasa melukai perasaan mereka. Alasannya, perubahan tersebut berarti menjauhkan umat Islam untuk menjalankan sebagian ajaran agamanya, dalam hal ini, di dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah, yang ditangani oleh peradilan umum yang notabene menggunakan yang bernuansa dan berparadigma hukum Barat.[180]

---

[178] Lihat penjelasan Undang-Undang No. 21 Tahun 2008, tentang Perbankan Syariah.

[179] Ahmad Rofiq, *ASPEK SOSIOLOGIS SENGKETA EKONOMI SYARI'AH DAN PELAKSANAAN EKONOMI SYARI'AH DI INDONESIA, www.Pengadilan Agama Demak.com.*

[180] *Ekonomi_Syariah @yahoo.com*, 20 Januari 2009. *PERADILAN AGAMA DAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH, http://agustianto.niriah.com*, tanggal 03 April 2008,

Suatu penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan, maka baik subyek maupun obyeknya haruslah yang menjadi kewenangan dari lembaga peradilan tersebut. Dalam sengketa perbankan syariah sebagaimana telah menjadi kewenangan dari Pengadilan Agama, yang menjadi subyek di depan pengadilan dan dapat bertindak sebagai pihak penggugat atau pihak tergugat adalah bank syariah dan nasabah. Bank syariah menjadi salah satu subyek yang dapat berperkara di Pengadilan Agama karena merupakan badan hukum yang tunduk pada hukum Islam sesuai dengan ketentuan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 sebagaimana yang telah dijelaskan dalam penjelasannya. Untuk nasabah sendiri menjadi subyek dari Pengadilan Agama karena sebagai orang yang beragama Islam atau orang yang tunduk pada hukum Islam. Adapun yang menjadi obyek dalam sengketa adalah berupa perjanjian yang dibuat oleh kedua belah pihak yakni antara bank syariah dan nasabah, yang didalamnya terdapat hak dan kewajiban para pihak, serta perjanjian tersebut dibuat berdasarkan pada hukum Islam. Sengketa timbul akibat tidak terpenuhinya hak atau kewajiban yang telah di perjanjikan. Selain itu timbul pula benturan terhadap salah satu asas yang dianut oleh Peradilan Agama yakni asas personalitas keIslaman. Ini menyangkut adanya kemungkinan nasabah adalah non muslim. Terhadap benturan ini tidak perlu ada keraguan atas pengajuan sengketa perbankan syariah ke Pengadilan Agama terkait adanya pihak non muslim. Ini dikarenakan perkara tersebut berdasar perjanjian atas kesepakatan bersama yang tunduk pada ketentuan hukum Islam.

Dalam teori sosiologis, sebuah komunitas penganut agama, ketika merasa telah diusik hal-hal yang menjadi wilayah kesadaran "**agamanya**", sama halnya dengan mengusik ketenangannya. Penarikan kewenangan peradilan agama untuk menangani sengketa perbankan/ekonomi syariah, sama halnya "kesengajaan" menjauhkan umat Islam dari ajaran agamanya. Meminjam bahasa Prof Hazairin, dalam menyikapi langkah Snouck Hurgronje pada akhir abad XIX ketika mengintrodusir *teori receptie*, yang menegaskan bahwa hukum Islam dapat dilaksanakan jika diterima – atau diresepsi – oleh hukum adat, langkah penarikan kembali kewenangan Peradilan Agama dalam menangani sengketa perbankan/ekonomi syariah adalah "*teori iblis*".[181] Akankah sejarah peradilan agama masa lalu akan terulang kembali? Karena apapun dan bagaimanapun kualitas keberagamaan seseorang, dalam persoalan sengketa hukum, yang berkaitan dengan nilai-nilai dan pengamalan agamanya, maka ia ingin diselesaikan dengan ketentuan hukum agamanya.

Menurut Dadan Muttaqien, secara akal sehat dan logika hukum, yang berwenang mengadili sengketa perbankan syariah adalah peradilan agama karena ada benang merah yang menghubungkan, yakni faktor syariah Islam.[182] Pemilihan lembaga pengadilan agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah, termasuk didalamnya perbankan syari'ah merupakan pilihan tepat dan bijaksana. Penyelesaian sengketa perbankan syariah di lingkungan peradilan agama akan dicapai keselarasan antara hukum materiil yang berdasarkan prinsip-prinsip Islam

---

[181] Muchtar Zarkasyi, *Sejarah Peradilan, op.cit* hlm 5-6. Mubarak, *Memahami Lembaga Peradilan Agama*, Makalah kuliah, lihat juga, Ahmad Rofiq, *ASPEK SOSIOLOGIS www.Pengadilan Agama Demak.com.*

[182] Dadan Muttaqien, *Kompetensi Peradilan Agama*, makalah disampaikan dalam Seminar tentang Peradilan Agama di Pengadilan Agama Wonosari, *www. PA-Wonosari.com*

dengan lembaga peradilan agama yang merupakan representasi lembaga peradilan Islam. Disamping itu juga selaras dengan aparat hukumnya yang beragama Islam serta menguasai hukum Islam.

Lebih lanjut Dadan menjelaskan bahwa penyelesaian sengketa bisnis syaria'h, khususnya perbankan syariah di luar Pengadilan Agama dinilai bertentangan dengan UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dan UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Pengadilan Agama. Sebagaimana tertuang dalam pasal 49 huruf i, Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang Perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syariah.

Melihat permasalah tersebut, Majelis Ulama Indonesia (MUI) Propinsi Jawa Tengah merasa prihatin dan khawatir, apabila penambahan Bab IX dan Pasal 52 ke dalam RUU Perbankan Syariah dipaksakan, akan dapat menimbulkan keresahan dalam masyarakat dan instabilitas sosial-politik yang berimplikasi timbulnya konflik horizontal yang tidak perlu, yang akan mencederai proses demokratisasi yang sedang berjalan. Atas dasar keprihatinan tersebut, MUI Jawa Tengah mengeluarkan rekomendasi kepada Presiden RI, Ketua DPR RI, Ketua Mahkamah Agung RI, dan Ketua Umum MUI Pusat agar melakukan hal-hal sebagai berikut:[183]

---

[183] Azhari Akmal Tarigan, *http://www.waspada.co.id, www.islamika. Com*, tanggal 15 Januari 2009.

1) Mencabut atau membatalkan penambahan Bab IX dan Pasal 52 tersebut dalam RUU Perbankan Syariah;
2) Mengindahkan UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan;
3) Mengindahkan ketentuan pasal 49 dan 50 UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang belum genap dua tahun berlaku.

Perluasan kewenangan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah ini, dalam satu sisi memberikan dampak tersendiri. Dampak tersebut diantaranya adalah memberikan dampak positif terhadap perkembangan akad bank syariah terutama dalam pemilihan penyelesaian sengketa yang kemungkinan timbul tidak hanya lewat lembaga arbitrase, tetapi lewat lembaga peradilan yang kompeten dan konsisten dalam menegakkan hukum Islam. Selain itu juga memberikan dampak yang positif pula bagi perkembangan hakim Pengadilan Agama di bidang perbankan syariah dan tidak hanya berkutat pada masalah keluarga saja. Bagi lembaga arbitrase kewenangan Pengadilan Agama untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah ini memberikan dampak bahwa sengketa yang telah diputus oleh lembaga arbitrase tidak lagi dimintakan eksekusinya ke Pengadilan Negeri melainkan ke Pengadilan Agama meski UU No. 30 Tahun 1999 menentukan ke Pengadilan Negeri. Hal ini demi terjaminnya kepastian hukum serta konsistensi terhadap adanya perluasan kewenangan Pengadilan Agama di bidang ekonomi syariah terutama perbankan syariah. Dalam

hal ini berlaku atas asas yang menyatakan undang-undang yang berlaku belakangan membatalkan undang-undang terdahulu.

Dalam pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Perbankan Syari'ah yang kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 seperti tersebut di atas telah terjadi hubungan kerja yang intens antara Mahakamah Agung c.q. Ditjen Badan Peradilan Agama dengan Departemen Agama dan Majelis Ulama Indonesia. Hal tersebut terjadi karena kewenangan untuk menyelesaikan sengketa pada perbankan syari'ah yang merupakan salah satu dari 11 cabang ekonomi syari'ah yang disebutkan dan ditetapkan menjadi kewenangan Peradilan Agama oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, dalam DIM (Daftar Isian Masalah) yang disampaikan oleh Pemerintah terhadap RUU inisiatif DPR RI tersebut dialihkan ke Peradilan Umum. Hubungan kerja tersebut harus terus berlanjut, karena masih banyak tugas-tugas lain yang sebenarnya merupakan tugas bersama yang harus diselesaikan, antara lain pengajuan dan pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Hukum Materiel Peradilan Agama(HMPA) Bidang Perkawinan yang sudah tercantum dalam Prolegnas 2007, kemudian di-*carry over* ke Prolegnas 2008, dan konon khabarnya di-*carry over* lagi ke Prolegnas 2009.[184]

[184] Muchtar Zarkasyi, *Sejarah Peradilan*, *op.cit* hlm. 11

BAB III
PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH PADA PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA

A. DESKRIPSI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA

Pengadilan Agama merupakan salah satu lembaga negara, dan penegak hukum di Indonesia, telah ada semenjak masuknya agama Islam di Nusantara pada abad ke-VII Masehi yang dibawa langsung oleh para saudagar dari Makkah dan Madinah. Perkembangan dari awal keberadaan sampai saat ini telah mengalami pasang surut sesuai dengan keadaan masa-masa yang ada pada zaman yang selalu berjalan, yakni masa sebelum penjajahan, kemudian keadaan pada masa penjajahan Belanda dan Jepang, dan berlanjut pada masa kemerdekaan, bahkan pada tahun 2006 mengalami perkembangan yang cukup besar.

Mengenai keberadaan Pengadilan Agama Purbalingga memang jauh sebelum masa kemerdekan, bahkan seiring dengan masuknya agama Islam di Purbalinga sudah berjalan. Namun baru dapat diketahui keberadaan tersebut secara struktural mulai tahun 1947,[1] yakni pada masa Ketua Pengadilan Agama Purbalingga dijabat oleh KH Iskandar dengan Hakim Anggota terdiri dari :

1. KH Abdul Muin.
2. KH Ahmad Basori.
3. KH Sobrowi.
4. KH Taftazani.
5. KH Syahri.

---

[1] *www. Pengadilan Agama Purbalingga.com*

6. KH M. Hisyam Karimullah.
7. KH Baidlowi.
8. KH Ahmad Danun.

Pada waktu itu masih berkantor di rumah pribadi KH Iskandar Jalan Mayjen Panjaitan Nomor 65 Purbalingga dan pada tahun 1979 baru pindah di gedung Jalan Mayjen Panjaitan Nomor 117 Purbalingga. Semenjak itu secara periodik Pengadilan Agama Purbalingga dipimpin oleh Ketua secara berturut-turut :

1.	KH Iskandar	(1947 - 1960)
2.	KH Siradj Chazim	(1960 - 1970)
3.	Drs. Solichin	(1970 - 1981)
4.	Drs. Amir Hasan Asy - Plt. 4 th.	(1981 - 1987)
5.	Drs. H. Agus Salim, S.H.	(1987 - 1992)
6.	Drs. H. Muhaimin, S.H.	(1992 - 2003)
7.	Drs. H. Nawawi Kholil, S.H.	(2003 - 2005)
8.	Dra. Hj. Siti Muniroh, S.H. – Plt.	(2005 - 2007)
9.	Drs. H. Syadzali Musthofa, S.H.	(2007 - .....)

Sedangkan untuk jabatan Wakil Ketua Pengadilan Agama Purbalingga baru dapat diketahui secara periodik Wakil Ketua dijabat berturut-turut :

1.	Drs. Amir Hasan Asy.	(1981 - 1985)
2.	KH. Miftah Idris.	(1985 - 1999)
3.	Dra. Hj. Siti Muniroh, S.H.	(1999 - 2007)
4.	Drs. H. Sudarmadi, S.H.	(2007 - .....)

Dengan lahirnya Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sesuai pasal 106 disebutkan bahwa semua Badan Peradilan Agama yang

telah ada dinyatakan sebagai Badan Peradilan Agama menurut Undang-undang tersebut. Oleh karena itu, Pengadilan Agama pada umumnya dan Pengadilan Agama Purbalingga khususnya menjadi Pengadilan mandiri dengan ciri-ciri sebagai berikut :

1. Hukum Acara dilaksanakan dengan baik dan benar
2. Tertib dalam melaksanakan administrasi perkara.
3. Putusan dilaksanakan sendiri dan tanpa ada lagi pengukuhan terhadap putusan yang telah dijatuhkan.

Begitu disahkan dan diundangkannya Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, secara tegas sesuai pasal 2 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 menyebutkan bahwa penyelenggaraan kekuasan kehakiman dimaksud dalam pasal 1 Undang-undang tersebut dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Pada tahun 2004 itu pelaksanaan pengalihan organisasi, administrasi dan finansial badan-badan peradilan ke Mahkamah Agung dilakukan. Sebagaimana disebutkan pada pasal 2 ayat (2) Keputusan Presiden Nomor 21 Tahun 2004 maka terhitung sejak tanggal 30 Juni 2004 Pengadilan Agama dialihkan dari Departemen Agama ke Mahkamah Agung.

Pada tanggal 20 Maret 2006 telah disahkan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989

tentang Peradilan Agama. Dengan telah disahkannya Undang-undang tersebut terjadilah perubahan-perubahan mendasar yakni memperkuat dan memperluas kewenangan Peradilan Agama, antara lain :

1. Pembinaan tehnis peradilan, organisasi dan finansial Pengadilan Agama dilakukan oleh Mahkamah Agung.
2. Apabila terjadi sengketa hak milik yang subyeknya antara orang-orang yang beragama Islam, obyek tersebut diputus oleh Pengadilan Agama bersama-sama perkara yang sedang diperiksanya.
3. Ketentuan adanya pilihan hukum bagi para pihak berperkara yang selama ini masih berlaku, dinyatakan dihapus.
4. Pengadilan Agama berwenang untuk menetapkan tentang pengangkatan anak berdasarkan Hukum Islam.
5. Sesuai dengan perkembangan hukum dan kebutuhan masyarakat khususnya masyarakat muslim, Pengadilan Agama selain berwenang menangani perkara-perkara dalam bidang Perkawinan, Waris, Wasiat, Hibah, Wakaf, Zakat, Infak, Shadaqah juga berwenang menangani perkara dalam bidang Ekonomi Syariah yang meliputi antara lain tentang sengketa dalam :

    a. Perbankan Syari'ah.
    b. Lembaga Keuangan Mikro Syari'ah.
    c. Asuransi Syari'ah.
    d. Reasuransi Syari'ah.
    e. Reksa Dana Syari'ah.
    f. Obligasi Syari'ah.
    g. Surat Berjangka Menengah Syari'ah.
    h. Sekuritas Syari'ah.
    i. Pembiayaan Syari'ah.

j. Pegadaian Syari'ah.
k. Dana Pensiun Lembaga Keuangan Syari'ah.
l. Bisnis Syari'ah.

6. Pengertian antara orang-orang yang beragama Islam pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 diperluas termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan suka rela kepada Hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama.

Setelah Pengadilan Agama diberikan kewenangan mengadili sengketa ekonomi syari'ah berdasarkan pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, sampai tahun 2008 Pengadilan Agama Purbalingga telah **mengadili** dan **menyelesaikan** perkara ***" sengketa perbankan syariah "***. Dari 4 (empat) perkara sengketa perbankan syariah yang didaftarkan di Pengadilan Agama Purbalingga telah dapat diselesaikan secara damai 1 (satu) perkara, 2 (dua) perkara dicabut dan 1 (satu) perkara sudah diputus dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap bahkan telah diselesaikan sampai tingkat eksekusi yakni dengan pelaksanan lelang terhadap obyek sengketa melalui Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang Purwokerto.(Drs. H. Sudarmadi, SH.).

B. PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH DI PENGADILAN AGAMA PURBALINGGA

1 Duduk Perkara Sengketa Pembiayaan Musyarakah

Pada penelitian ini, Penulis akan membahas tentang penyelesaian sengketa pembiayaan musyarakah, dengan mengambil salah satu kasus sengketa

pembiayaan musyarakah yang telah diselesaikan oleh Pengadilana Agama Purbalingga dengan perkara nomor : 1047/Pdt.G/2006/PA.Pbg.[2]

Kasus sengketa akad musyarakah tersebut diajukan oleh Direktur Utama dan Direktur Operasional PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA, berkedudukan di Kabupaten Purbalingga, Propinsi Jawa Tengah, yang dalam kasus ini berkedudukan sebagai pihak Kesatu, melawan Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo, sebagai pihak Kedua.

Duduk perkaranya adalah pihak kedua mengajukan permohonan pembiayaan musyarakah pada tanggal 6 Juli 2005 kepada pihak pertama, kemudian pengajuan tersebut disetujui oleh pihak pertama berdasarkan surat nomor: 128/PP/VII/05 tentang persetujuan permohonan pembiayaan musyarakah kepada pihak kedua. Selanjutnya, para pihak membuat persetujuan untuk melakukan akad perjanjian pembiayaan musyarakah berdasar akad perjanjian pembiayaan Musyarakah nomor: 123/MSA/VII/05, tertanggal 20 Juli 2005. Dalam akad tersebut, pihak pertama sebagai penyedia dana / modal memberikan pembiayaan musyarakah kepada pihak kedua sebagai pengelola untuk proyek / usaha dagang kelontong dan gula merah yang terletak di Desa Cipaku RT. 02, RW. 05, Kecamatan Mrebet, Kabupaten Purbalingga, Jawa Tengah, dengan keuntungan yang akan dibagi sesuai dengan nisbah bagi hasil yang telah disepakati bersama.

Para pihak sepakat untuk menentukan *sharing* dana atas proyek / usaha tersebut, sebagaimana tertuang dalam akad perjanjian pembiayaan Musyarakah

[2] Penulis mengambil salah satu putusan perkara tentang sengketa akad pembiayaan musyarakah pada Pengadilan Agama Purbalingga, dengan nomor: 1047/Pdt.G/2006/PA.Pbg.

pasal 2, yakni proyek / usaha tersebut dibiayai dari fasilitas pembiayaan, dengan ketentuan pihak pertama menyertakan modal / pembiayaan sebesar 70 %, sedangkan pihak kedua menyediakan dana sebesar 30 %. Dalam akad tersebut pihak pertama memberikan pembiayaan sebesar Rp. 30.000.000,- (tiga puluh juta rupiah).

Berkaitan dengan jangka waktu pembiayaan, pihak pertama memberikan jangka waktu selama 24 bulan / 2 dua tahun, terhitung sejak tanggal akad pembiayaan ditandatangani, dan dilunasi selambat-lambatnya pada tanggal 20 Juli 2007. Apabila dalam jangka waktu tersebut pihak kedua belum juga bisa melunasi, maka pembagian nisbah bagi hasil akan tetap berlaku sampai pembayaran pembiayaan lunas. Sedangkan bagi hasil yang menjadi hak pihak pertama harus dibayar setiap tanggal realisasi akad pembiayaan.

Dalam pengelolaan proyek / usaha, pihak pertama tidak ikut serta dalam manajemen usaha tersebut, dan untuk menjamin tidak adanya penyimpangan dalam pelaksanaan proyek / usaha oleh pihak kedua, maka pihak kedua menyerahkan jaminan kepada pihak pertama berupa sebidang tanah dan bangunan dan segala sesuatu yang berdiri di atasnya, dengan sertifikat hak milik nomor : 00332, tanggal 27 Maret 2001 seluas ± 598 M^2, sebagaimana diuraikan dalam surat ukur tanggal 05 Pebruari 2001, nomor : 224/Cipaku/2001, yang terletak di Desa Cipaku, Kecamatan Mrebet, Purbalingga, yang tercatat atas nama HARNI (istri pihak pertama).

Hal penting yang perlu diungkap di sini berkaitan dengan pasal 10 ayat (2) akad perjanjian musyarakah bahwa apabila dikemudian hari terjadi

permasalahan pembiayaan atau sengketa, seperti pembiayaan digunakan untuk keperluan lain (bukan untuk pembiayaan musyarakah proyek / usaha yang telah disepakati dalam akad perjanjian), maka pihak pertama berhak seketika untuk menagih kepada pihak kedua untuk membayar seluruh pembiayaan yang berupa biaya-biaya, dan kewajiban-kewajiban lainnya dengan seketika dan sekaligus lunas. Bilamana pihak kedua tidak juga dapat melunasinya, maka pihak pertama berhak untuk menjual seluruh jaminan yang diagunkan kepada pihak pertama. Apabila tidak juga bisa dilaksanakan makia pihak pertama akan menempuh jalur hukum sesuai dengan aturan penyelesaian sengketa akad pembiayaan. Dalam akad tersebut tertuang bahwa apabila terjadi sengketa pembiayaan bagi hasil maka para pihak akan menyelesaikan dengan cara : *Pertama*, Melalui Badan Arbitrase Syariah (BAS) di Jakarta, atau *kedua*, melalui Pengadilan Negeri di Purbalingga, dan atau Panitia Urusan Piutang dan Lelang Negara (PUPLN) / Kantor Pelayanan Pengurusan Piutang dan Lelang Negara (KP3LN) di Semarang.

Dalam proses pelaksanannya, ternyata pihak kedua tidak melaksanakan akad perjanjian musyarakah tersebut, yakni pihak kedua tidak menggunakan modal / pembiayaan yang diterima dari pihak pertama sesuai dengan yang diperjanjikan, yakni pembiayaan tersebut untuk proyek / usaha dagang kelontong dan gula merah. Pihak kedua degan sengaja menyalahgunakan pembiayaan tersebut untuk keperluan lain, sehingga merugikan pihak pertama.

Kemudian pihak pertama berusaha untuk menyelesaikan permasalahan tersebut dengan cara menagih kepada pihak kedua, akan tetapi usaha tersebut

tidak berhasil karena pihak kedua selalu ingkar janji dan tidak ada itikad baik untuk menyelesaikan kewajibannya tersebut.

Pihak pertama, yang dalam hal ini diwakili oleh Direktur Utama dan Direktur Operasional PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA, menilai bahwa pihak kedua tidak bisa diajak untuk menyelesaikan masalah dengan cara musyawarah, bahkan pihak kedua tidak mau menunjukkan itikad baik untuk menyelesaikan masalah, maka pihak pertama berusaha untuk menyelesaikan sengketa tersebut melalui jalur hukum. Kemudian pihak pertama membawa persoalan tersebut ke pengadilan untuk menyelesaikannya.

Kemudian pihak pertama membawa perkara tersebut dan mengajukannya kepada Pengadilan Agama Purbalingga untuk menangani sengketa akad pembiayaan musyarakah tersebut. Pihak pertama, melalui Pengadilan Agama Purbalingga mengajukan gugatan kepada pihak kedua sebagai berikut :

1) Pihak pertama menggugat kepada pihak kedua dengan menyatakan bahwa pihak kedua telah melakukan **wanprestasi**.
2) Meminta pihak kedua untuk melunasi kewajibannya sebesar 37.071.569,- dengan perincian :
   - Pokok Pembiayaan : Rp. 29.080.000,-
   - Denda Takwid : Rp. 7.729.569,-
   - Biaya APHT : Rp. 262.000,-
   - Total : Rp. 37.071.569,-

Jumlah tersebut akan terus bertambah, karena bagi hasil dan atau denda takwid, serta biaya-biaya yang timbul karenanya, sampai seluruh kewajibannya dibayar lunas.

Dalam proses persidangan, pihak pertama datang menghadap sendiri di persidangan, sedangkan pihak kedua tidak pernah datang menghadap di persidangan, dan tidak pula menyuruh kepada orang lain untuk menghadap sebagai kuasanya atau wakilnya yang sah, meskipun Pejabat Pengadilan telah memanggil secara sah dan patut, serta tidak ternyata bahwa ketidakhadirannya itu disebabkan oleh sesuatu halangan yang sah. Selanjutnya Pengadilan memberikan putusan atas perkara sengketa akad pembiayaan musyarakah tersebut.

2 Landasan Pertimbangan Hukum Penyelesaian Sengketa Akad Pembiayaan Musyarakah

Setiap perkara yang akan diputus, setiap hakim diharuskan memberikan suatu pertimbangan hukum dengan berdasar pada hukum yang berlaku. Dalam kaitannya dengan kasus sengketa akad pembiayaan musyarakah ini, ada beberapa hal penting yang perlu dibahas dari putusan para hakim dalam memberikan pertimbangan-pertimbangannya, sebagai berikut : *Pertama*, dalam persidangan tersebut, pihak pertama hadir dalam persidangan, akan tetapi pihak kedua tidak datang, oleh karenanya hakim menjatuhkan putusan dengan putusan *verstek* (putusan tanpa hadirnya pihak Tergugat, yang dalam kasus ini pihak kedua sebagai pihak Tergugat).

Kedua, berkaitan dengan tindakan *wanprestasi*, para hakim, mengambil pendapat Prof. Subekti, SH[3] tentang wanprestasi dan menyatakan bahwa pihak kedua telah melakukan wanprestasi. *Ketiga*, pihak pertama mengajukan gugatan terhadap pihak kedua kepada Pengadilan Agama agar pihak kedua mengembalikan pokok pembiayaan musyarakah beserta denda takwid dan biaya-biaya lainnya, akan tetapi Pengadilan memberikan keputusan berupa pembatalan akad pembiayaan musyarakan, karena menurut pertimbangan hakim, walaupun pihak pertama dalam gugatannya mengajukan pengembalian pokok pembiayaan beserta denda takwid dan biaya-biaya lainnya, namun hakim menilai bahwa gugatan yang dimaksud adalah pembatalan akad pembiayaan musyarakah, hal ini didasarkan pada pertimbangan bahwa pihak pertama belum banyak mengetahaui tentang proses penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah.

Berdasarkan pertimbangan-pertimbanagn tersebut, maka Pengadilan mengabulkan gugatan pihak pertama terhadap pihak kedua, dan menghukum pihak kedua untuk melaksanakan putusan tersebut, sekaligus membayar biaya perkara karena kalah dalam berperkara.

3 ASPEK HUKUM YANG TIMBUL DALAM PENYELESAIAN SENGKETA PEMBIAYAAN MUSYARAKAH

Berdasarkan pemaparan pada bab-bab sebelumnya, khususnya masalah penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah di Pengadilan Agama Purbalingga, Penulis, dengan tidak bermaksud melakukan penilaian terhadap

---

[3] Prof. Subekti, SH,[3] mengatakan bahwa debitur dapat dikatakan wanprestasi / lalaii apabila tidak memenuhinya atau terlambat memenuhinya atau memenuhinya tetapi tidak seperti yang telah diperjanjikannya. Lihat Prof. Subekti, SH,

kualitas putusan tersebut, akan melakukan analisis terhadap proses penyelesaian perkara tersebut, khususnya aspek hukum yang timbul dalam penyelesaian sengketa pembiayaan musyarakah di Pengadilan Agama Purbalingga, dengan melihat kesesuaian dengan Hukum Islam dan hukum perdata KUH Perdata, dan juga pembahasan mengenai kendala-kendala yang muncul dalam penyelesaian sengketa pembiayaan musyarakah tersebut.

Pertama, pembahasan mengenai lembaga yang akan menangani penyelesaian sengketa, yakni pada akad pembiayaan musyarakah yang dilakukan oleh PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA melawan Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo, sebagaimana terlampir, pada pasal 16 mengenai penyelesaian sengketa ayat 2 disebutkan bahwa:

> Apabila penyelesaian secara musyawarah untuk mufakat tidak menghasilkan keputusan yang disepakati kedua belah pihak, maka dengan ini nasabah dan BPR sepakat untuk menunjuk Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) / Pengadilan Negeri setempat untuk memberi putusan sesuai dengan hukum acara yang berlaku.

Dalam klausula tersebut terdapat ketidakjelasan mengenai lembaga yang berwenang untuk menyelesaikan sengketa apabila dalam pelaksanaan akad tersebut terjadi sengketa di antara para pihak. Seharusnya dalam pasal 16 ayat (2) akad musyarakah tersebut langsung disepakati lembaga mana yang berwenang untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin timbul dikemudian hari, dalam hal ini melalui Pengadilan Agama (jalur litigasi) atau Badan Arbitrase Syariah Nasional (jalur non litigasi). Hal ini dimaksudkan untuk memberi kejelasan dan kepastian dalam upaya penyelesaian jika terjadi sengketa, dan juga dikarenakan

adanya beberapa upaya penyelesaian sengketa yang bisa ditempuh, antara lain : melalui jalur sulh (*perdamaian*), secara tahkim (*arbitrase*), dan litigasi.

Kedua, Pembahasan mengenai akad pembiayaan musyarakah sudah diatur dalam Hukum Islam dan telah diterangkan dalam bab sebelumnya, sedangkan prinsip perjanjian Musyarakah terdapat dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata pada pasal 1320, yaitu mengenai syarat sahnya perjanjian, dan pasal 1338, yaitu mengenai kebebasan berkontrak. Selain itu terdapat dalam Undang Undang No 10 Tahun 1998 pasal 1 angka 13.

Tentang akad pembiayaan, terjadinya pembiayaan bermasalah pada perjanjian Musyarakah, yang dimintakan oleh PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA dalam menggugat Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo tersebut di atas, disebabkan karena wanprestasi. Dalam kasus tersebut terjadi karena Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo tidak membayar uang cicilan yang telah ditetapkan di dalam perjanjian Musyarakah yang menyebabkan pihak Bank merasa dirugikan.

Selain wanprestasi, yang menyebabkan pembiayaan bermasalah yaitu pada perjanjian nasabah juga tercantum klausula pelanggaran atas surat perjanjian. Nasabah dianggap melanggar syarat-syarat surat perjanjian jika terbukti melanggar dan atau menyimpang salah satu atau semua ketentuan. Dalam kasus tersebut di atas, pihak Tergugat (Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo) tidak menggunakan modal yang diperjanjikan untuk usaha sebagaimana tersebut dalam perjanjian.

Berdasarkan Kajian pada KUH Perdata, dengan melihat pada ketentuan pokok akad musyarakah di atas, akad tersebut memiliki kesesuaian dalam Pasal 1313 KUH Perdata, yakni perjanjian diberi pengertian sebagai "suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih", dimana pihak satu berjanji kepada pihak lain atau dimana dua orang yang saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal. Dalam hal ini adalah PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA dan nasabah saling melakukan perjanjian.

Dari peristiwa itulah timbul suatu hubungan antara dua pihak tersebut yang dinamakan perikatan. Dengan demikian hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menimbulkan perikatan. Pihak yang satu dapat menuntut realisasi dari apa yang diperjanjikan oleh pihak lain dan dapat menuntutnya di depan hakim jika tuntutan dari apa yang diperjanjikan itu tidak dipenuhi secara sukarela.

Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata berbunyi: "Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak. Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik". Pasal ini memberikan kebebasan untuk membuat berbagai macam perjanjian yang isinya tentang apa saja asalkan tidak bertentangan dengan undang-undang. Pasal inilah yang mendasari lahirnya perjanjian-perjanjian seperti perjanjian yang dibuat oleh pihak PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA dan pihak pengguna jasa layanan bank (Herman Rasno Wibowo bin

Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo), yang berfungsi sebagai undang-undang bagi para pihak.

Syarat-syarat yang harus dipenuhi agar suatu perjanjian menjadi sah dalam kitab Undang-Undang Hukum Perdata buku ketiga Tentang Perikatan bab kedua bagian kedua tentang syarat-syarat yang diperlukan untuk sahnya perjanjian yang dimulai dari pasal 1320 sampai dengan pasal 1337. Secara garis besar syarat-syarat tersebut dapat dilihat pada pasal 1320, yang menyebutkan untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat sebagai berikut :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan diri;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Syarat-syarat yang disebutkan pada pasal 1320 di atas dapat dibedakan menjadi syarat subjektif dan syarat objektif. Dua syarat yang disebutkan pertama pada pasal 1320 disebut syarat subjektif, yang apabila syarat tidak terpenuhi maka perjanjian dapat dimintakan pembatalan (*canceling*), sedangkan dua syarat yang terakhir disebut syarat objektif, yang apabila ternyata tidak terpenuhi maka perjanjian akan batal demi hukum (*null and void)*, yang artinya perjanjian tersebut tidak pernah ada atau dengan kata lain usaha pihak yang disebut di dalam perjanjian gagal melahirkan suatu perikatan. Apabila syarat sah perjanjian tersebut sudah terpenuhi semua maka perjanjian tersebut sudah dapat dikatakan sah.

Hal penting lainnya yang Penulis merasa perlu dikemukakan dalam kasus sengketa pembiayaan musyarakah tersebut di atas , sebagaimana telah dimintakan

oleh PT. BPR SYARIAH BUANA MITRA PERWIRA dalam menggugat Herman Rasno Wibowo bin Sodirin dan Harni binti H. Ahmad Sudarmo, adalah tentang ganti rugi. Hal tersebut telah diatur dalam PBI 7/46/PBI/2005 berkenaan dengan pengaturan ganti kerugian (*ta'widh*) dalam Pembiayaan. Hal ini mengingat bahwa secara tradisional, setiap bentuk penambahan apapun terhadap pokok pembiayaan merupakan bentuk-bentuk Riba'. Namun PBI dimaksud memberi kemungkinan pengenaan ganti kerugian dalam hal dan dengan syarat-syarat sbb:

- Bank dapat mengenakan ganti rugi (*ta'widh*) hanya atas kerugian riil yang dapat diperhitungkan dengan jelas kepada nasabah yang dengan sengaja atau karena kelalaian melakukan sesuatu yang menyimpang dari ketentuan Akad dan mengakibatkan kerugian pada Bank.
- Besar ganti rugi yang dapat diakui sebagai pendapatan Bank adalah sesuai dengan nilai kerugian riil (*real loss*) yang berkaitan dengan upaya Bank untuk memperoleh pembayaran dari nasabah dan bukan kerugian yang diperkirakan akan terjadi (*potential loss*) karena adanya peluang yang hilang (*opportunity loss/al-fursha al-dha-i'ah*).
- Ganti rugi hanya boleh dikenakan pada Akad Ijarah dan Akad yang menimbulkan utang piutang (dain), seperti *Salam, Istishna'* serta *Murabahah*, yang pembayarannya dilakukan tidak secara tunai.
- Ganti rugi dalam Akad *Mudharabah* dan *Musyarakah*, hanya boleh dikenakan Bank sebagai *shahibul maal*, apabila bagian keuntungan Bank yang sudah jelas tidak dibayarkan oleh nasabah sebagai *mudharib*.

- Klausul pengenaan ganti rugi harus ditetapkan secara jelas dalam Akad dan dipahami oleh nasabah.
- Besarnya ganti rugi atas kerugian riil ditetapkan berdasarkan kesepakatan antara Bank dengan nasabah.

Pembahasan selanjutnya adalah mengenai kendala atau permasalahan dalam proses sengketa pembiayaan tersebut, yakni bahwa penanganan sengketa pembiayaan musyarakah yang diproses oleh Pengadilan Agama memunculkan suatu persoalan bagi lembaga Peradilan Agama itu sendiri. Dengan melakukan analisis terhadap proses penyelesaian sengketa akad pembiayaan musyarakah di Pengadilan Agama Purbalingga, Penulis melihat beberapa persoalan baru yang terjadi, antara lain:

Pertama, bahwa dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang ada kaitannya dengan ekonomi syari'ah, ternyata belum ada aturan khusus yang mengatur tentang hukum formil (*hukum acara*) tentang proses penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah. Hukum Acara yang berlaku di Pengadilan Agama untuk mengadili sengketa ekonomi syari'ah selama ini masih menggunakan Hukum Acara yang berlaku dan dipergunakan pada lingkungan Peradilan Umum.[4]

Ketentuan untuk menggunakan hukum acara tersebut sesuai dengan ketentuan Pasal 54 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Sementara ini Hukum Acara yang berlaku di lingkungan

---

[4] Lihat Syamsu Alam, Peran dan Kesiapan Peradilan Agama dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah, dalam *KAPITA SELEKTA PERBANKAN SYARIAH*, Pusdiklat Teknis Peradilan Balitbang Diklat Kumdil MA-RI, 2008, hlm. 23. lihat juga, .Abdul Ghofur Anshori, *Paradilan Agama di Indonesia pasca UU No. 3 tahun 2006 (sejarah, kedudukan, dan Kewenangan)*, Yogyakarta: UII Press2007, hlm. 81.

Peradilan Umum adalah *Herziene Inlandsch Reglement* (*HIR*) untuk Jawa dan Madura, *Rechtsreglement Voor De Buitengewesten* (*R.Bg*) untuk luar Jawa Madura. Kedua aturan Hukum Acara ini diberlakukan di lingkungan Peradilan Agama, kecuali hal-hal yang telah diatur secara khusus dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama.

Di samping dua peraturan sebagaimana tersebut di atas, diberlakukan juga *Burgelijke Wetbook Voor Indonesia* (*BW*) atau yang disebut dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, khususnya buku ke IV tentang Pembuktian yang termuat dalam Pasal 1865 sampai dengan Pasal 1993. Juga diberlakukan Wetbook Van Koophandel *(Wv.K)* yang diberlakukan berdasarkan Stb 1847 Nomor 23, khususnya dalam pasal 7, 8, 9, 22, 23, 32, 225, 258, 272, 273, 274 dan 275. Dalam kaitan dengan peraturan ini terdapat juga Hukum Acara yang diatur dalam *Failissements Verordering (Aturan Kepailitan)* sebagaimana yang diatur dalam Stb 1906 Nomor 348, dan juga terdapat dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan dijadikan pedoman dalam praktek Peradilan Indonesia.

Kedua, bahwa selain belum adanya aturan khusus yang mengatur tentang hukum formil (*hukum acara*) tentang proses penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah, Peradilan Agama juga belum memiliki hukum materiil tentang ekonomi syari'ah, baik yang berupa Undang Undang maupun Kompilasi sebagai pegangan

para hakim dalam memutus perkara.[5] Pengaturan hukum ekonomi syari'ah yang ada selama ini adalah ketentuan yang termuat dalam kitab-kitab fiqih dan sebagian kecil terdapat dalam fatwa-fatwa Dewan Syari'ah Nasional (*DSN*), dan dalam Peraturan Bank Indonesia, bahkan juga menggunakan KUH Perdata. Berkaitan dengan kasus sengketa pembiayaan musyarakah di atas, para hakim melakukan pertimbangan hukum dengan berdasarkan suatu pendapat seseorang, yang belum dapat disebut sebagai undang-undang dan tidak mempunyai kekuatan mengikat.

Sebagai lembaga yang diberi kewenangan menyelesaikan sengketa ekonomi syariah, kendatipun kewenangan tersebut telah diberikan berdasarkan Undang Undang No. 3 tahun 2006, namun hingga sekarang belum memiliki pedoman baku (hukum *materiil*) yang dijadikan rujukan bersama bagi para hakim di lingkungan Peradilan Agama layaknya KUHP. Hakim-hakim di lingkungan Peradilan Agama masih mengandalkan kitab-kitab fikih karangan para Imam Madzhab yang dibuat beberapa tahun atau bahkan beberapa abad yang lalu, padahal cakupan hukum dalam kitab-kitab tersebut bukan merupakan undang-undang (*a corpus legislation*), tetapi merupakan hasil yang hidup dari ilmu hukum. Selain itu, dalam kitab-kitab tersebut masih banyak memiliki perbedaan pendapat atau *ikhtilafulhukmi* antara satu mazhab dengan mazhab yang lain. Hal tersebut sangat mungkin memunculkan suatu persoalan, yakni suatu perkara tertentu akan memiliki banyak perbedaan putusan yang disebabkan perbedaan pendapat mazhab yang dijadikan dasar hukum dalam memberikan pertimbangan hukum.

---

[5] *Ibid,*

Melihat kepada kasus-kasus yang diajukan oleh para pihak yang bersengketa kepada Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (*BASYARNAS*) sehubungan dengan sengketa antara Bank Syari'ah dan nasabahnya, dalam penyelesaiannya BASYARNAS menggunakan dua hukum yang berbeda, yaitu fatwa-fatwa Dewan Syari'ah Nasional dan KUH Perdata, dan belum ada KUH Perdata Islam. Hal tersebut dilakukan oleh BASYARNAS dengan dalih untuk mengisi kekosongan hukum dalam menyelesaikan suatu perkara.

Kelompok Kerja Perdata Agama (*Pokja-Perdata Agama*) Mahkamah Agung RI bekerjasama dengan Pusat Pengkajian Hukum Islam dan Masyarakat (*PPHIM*) saat ini baru mampu menyusun semacam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) untuk menjadi pegangan aparat lembaga Peradilan Agama, sedangkan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan ekonomi syari'ah sampai saat ini belum diterbitkan.

Belum adanya standarisasi atau keseragaman landasan hukum memunculkan adegium *different judge different sentence* yang berujung terjadinya putusan yang ber-*disparitas* tinggi. Dalam perspektif teori hukum, hal ini berbenturan dengan prinsip kepastian hukum. Demikian pula halnya dengan penggunaan kitab-kitab fikih tersebut sebagai rujukan penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah secara membabi buta, sangat rentan melanggar rambu-rambu azas hukum. Sebagai bagian pelaksana fungsi yudikatif, Hakim Agama harus berada dalam koridor *rule of law*. Agar terjadi suatu kesatuan tindakan dan arah *law enforcement*, maka semua tindakan yang dilakukan dalam rangka

menjalankan fungsi dan kewenangan peradilan, harus menurut hukum (azas legalitas), tidak boleh diadili berdasarkan buku doktrin madzhab atau berdasarkan pendapat ahli maupun fatwa ulama, atau bahkan pendapat seseorang yang belum memiliki kekuatan mengikat dan teruji, sebagaimana termaktub dalam pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang diamandemen dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006.

Menurut *Joseph Schacht,*15 kitab-kitab fikih madzhab yang diakui mempunyai otoritas yang mapan bukan merupakan kitab hukum, cakupan hukum Islam di situ bukan menjadikan kitab fikih tersebut menjadi undang-undang (*a corpus of legislation*), tetapi merupakan hasil yang hidup dari ilmu hukum. Tanpa suatu standarisasi atau keseragaman landasan hakim dalam menyelesaikan sengketa, akibatnya banyak putusan yang berbeda dari kasus yang sama dari masing-masing hakim antar Pengadilan Agama, sehingga muncul ungkapan "*different judge different sentence*" (lain hakim lain pendapat dan putusannya).

Dari sudut teori hukum berarti produk-produk putusan Pengadilan Agama bertentangan dengan prinsip kepastian hukum. apabila putusan Pengadilan Agama selalu didasarkan pada doktrin fikih, maka para pihak yang berperkara dalam kesempatan yang diberikan oleh Majelis Hakim bisa saja mengajukan dalih dan dalil *ikhtilafi* dan mereka menuntut hakim untuk mengadili menurut pendapat dan doktrin madzhab tertentu yang diikutinya.

Selain itu, dengan belum adanya KUH Perdata Islam atau peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dalam memberikan pertimbangan hukum atau dalil bagi para hakim Peradilan Agama dalam menyelesaikan

sengketa ekonomi dan perbankan Islam, tentunya hal tersebut akan menimbulkan pertanyaan tersendiri bagi berbagai kalangan, sedangkan kewenangan untuk menanganai sengketa tersebut sudah diberikan, apakah hal tersebut tidak menunjukkan bahwa pelimpahan tersebut terkesan dipaksakan atau *prematur*? apakah kenyataan tersebut tidak menimbulkan keraguan atau bahkan ketidakpercayaan dari berbagai kalangan dunia perekonomian dalam menyelesaikan sengketa ekonomi yang terjadi kepada Pengadilan Agama? Kenyataan tersebut akan memberikan persoalan tersendiri bagi para hakim di lingkungan Peradilan Agama.

Banyak kritik dikemukakan mengenai kelemahan pengadilan dalam menyelesaikan sengketa perdata. Hal ini kiranya menjadi perhatian segenap aparat peradilan. Berbagai kelemahan tersebut antara lain: 1) Penyelesaian sengketa yang lambat. 2) Biaya perkara yang mahal. 3) Pengadilan tidak tanggap. 4) Putusan pengadilan sering tidak menyelesaikan masalah. 5) Kemampuan hakim yang bersifat generalis[6]

Sorotan terhadap pengadilan tersebut terutama dikemukakan oleh para pelaku bisnis. Dunia bisnis menghendaki sistem yang tidak formal dan pemecahan masalah menuju masa depan. Paradigma sistem seperti ini sulit diatur dalam sistem litigasi karena sistem litigasi bukan didesain untuk menyelesaikan masalah, melainkan lebih mengutamakan penyelesaian yang berlandaskan penegakan dan

---

[6] Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, Naskah Akademis Mengenai Court Dispute Resolution, 2003, halaman 134-135. baca juga John Marlon M.Sihombing, *Upaya Penyelesaian Sengketa Kredit Perbankan Pada Bank Swasta Di Kota Medan (Studi Kasus Pada PT.Bank Eksekutif Internasional Tbk. Cabang Medan)*, Tesis Program Pascasarjana Magister Kenotariatan, Universitas Sumatera Utara, Medan, 2004, halaman 49-53.

kepastian hukum. Demikian antara lain kritik yang dihadapkan kepada pengadilan. Pandangan di atas tentu harus menjadi perhatian aparatur pengadilan, lebih-lebih Pengadilan Agama. Oleh sebab itu, sudah sepatutnyalah para hakim Pengadilan Agama berusaha maksimal agar perkara-perkara perbankan syari'ah yang diajukan kepadanya dapat diperiksa, diputus dan diselesaikan dengan berlandaskan kebenaran, keadilan dan kemanfaatan serta dengan mengedepankan asas sederhana, cepat dan biaya ringan.

Ketiga, Aspek Sumber Daya Manusia (SDM). Banyak pihak yang meragukan kesiapan jajaran peradilan agama dalam menangani sengketa ekonomi syari'ah ini.[7] Hal tersebut terjadi karena masih banyak para aparat hukum di lingkungan Peradilan Agama yang belum mengerti secara mendalam tentang ekonomi syari'ah atau perbankan syari'ah, atau bahkan bisnis Islam. Dalam hal yang menyangkut bidang sengketa, belum tersedianya lembaga penyidik khusus yang berkompeten dan menguasai hukum syari'ah. Realitas tersebut menggugah kesadaran jajaran peradilan agama atas kekurangan itu, dan mendorong mereka untuk terus meningkatkan kemampuannya. Oleh karenanya, sebelum lahirnya peraturan perundang-undangan yang mengatur hukum formil dan hukum materiil tentang ekonomi syari'ah, dalam penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah, sebaiknya hakim Pengadilan Agama menguasai hukum perjanjian yang terdapat

---

[7] John Marlon M.Sihombing, *Upaya Penyelesaian Sengketa Kredit Perbankan PadaBank Swasta Di Kota Medan (Studi Kasus Pada PT.Bank Eksekutif Internasional Tbk. Cabang Medan)*, Tesis Program Pascasarjana Magister Kenotariatan, Universitas Sumatera Utara,Medan, 2004, halaman 49-53

dalam hukum perdata 3 umum (*KUH Perdata*), juga semua fatwa-fatwa Dewan Syari'ah Nasional Indonesia, dan Dewan Wakaf Nasional Indonesia.

Keempat, Peradilan Agama belum memiliki sarana dan prasana yang cukup memadai guna untuk mendukung peningkatan kinerja Pengadilan Agama dalam menangani perkara/sengketa ekonomi syariah, seperti gedung yang representatis, ruang perpustaan yang terdiri atas karya ilmiah atau referensi tentang ekonomi syariah, serta fasilitas lainnya yang mendukung.

Terakhir, Penulis menilai bahwa meskipun Peradilan Agama masih serba terbatas, namun pemilihan lembaga Peradilan Agama untuk menyelesaikan sengketa bisnis (*ekonomi*) syari'ah merupakan pilihan yang tepat dan bijaksana. Harapan yang diinginkan adalah bahwa dengan pelimpahan wewenang tersebut diharapkan akan dicapai harmonisasi atau keselarasan antara hukum materiil yang berlandaskan prinsip-prinsip Islam dengan lembaga peradilan Agama yang merupakan representasi lembaga Peradilan Islam di Indonesia, dan juga selaras dengan para aparat hukumnya yang beragama Islam serta telah menguasai hukum Islam.

Sementara itu, hal-hal yang berkaitan dengan status Pengadilan Agama sebagai Pengadilan orang-orang Silam dapat dikemukakan argumentasi bahwa pelimpahan wewenang mengadili perkara ekonomi syari'ah ke Pengadilan Agama pada dasarnya tidak akan berbenturan dengan asas personalitas ke-Islaman yang melekat pada Pengadilan Agama. Hal ini sudah dijustifikasi melalui kerelaan para pihak untuk tunduk pada aturan syari'at Islam dengan menuangkannya dalam

klausula kontrak yang disepakatinya. Selain itu, kekhatiran munculnya kesan eksklusif dengan melimpahkan wewenang mengadili perkara ekonomi syari'ah ke Pengadilan Agama sebenarnya berlebihan, karena dengan diakuinya lembaga ekonomi syari'ah dalan Undang-undang tersebut berarti negara sudah mengakui eksistensinya untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ah kepada siapa saja, termasuk juga kepada yang bukan beragama Islam.

BAB IV
PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pada pemaparan pada bab-bab tersebut di atas, dapat diambil kesimpulan sebagai berikut :

1. Akad adalah pertemuan ijab dan qabul sebagai pernyataan kehendak dua pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum pada obyeknya. Sedangkan musyarakah diartikan sebagai akad kerjasama atau pencampuran antara dua pihak atau lebih untuk melakukan suatu usaha tertentu yang halal dan produktif dengan kesepakatan bahwa keuntungan akan dibagikan sesuai nisbah yang disepakati dan resiko akan ditanggung sesuai porsi kerjasama. Pengadilan Agama Purbalingga dalam menangani sengketa pembiayaan Musyarakah ternyata masih menggunakan dasar hukum yang bersumber pada kitab-kitab fiqih karya para Mazhab / ulama terdahulu, dan bukan dalam bentuk Undang-undang ataupun yurisprudensi yang ditetapkan sebagai dasar hukum atas penyelesaian suatu sengketa, padahal cakupan hukum dalam kitab-kitab tersebut bukan merupakan undang-undang (*a corpus legislation*), tetapi merupakan hasil yang hidup dari ilmu hukum. Selain itu, dalam kitab-kitab tersebut masih banyak memiliki perbedaan pendapat atau *ikhtilafulhukmi* antara satu mazhab dengan mazhab yang lain. Hal tersebut sangat mungkin memunculkan suatu persoalan atau bias hukum, yakni suatu perkara memiliki banyak perbedaan putusan yang disebabkan perbedaan pendapat mazhab yang dijadikan dasar hukum dalam memberikan pertimbangan hukum.

2.Aspek hukum pada penyelesaian sengketa pembiayaan musyarakah, yang diproses pada Pengadilan Agama Purbalingga dapat diketahui dengan melihat kesesuaian akad pembiayaan musyarakah tersebut dengan Hukum Islam dan hukum perdata KUH Perdata. Selain itu, penanganan sengketa ekonomi Syariah oleh Pengadilan Agama memunculkan persoalan baru, yakni Pengadilan Agama dalam mengemban amanat tersebut menghadapi kendala-kendala, antara lain: *pertama*, belum adanya aturan khusus yang mengatur tentang hukum formil (*hukum acara*) tentang proses penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah. *Kedua*, belum memiliki hukum materiil tentang ekonomi syari'ah, baik yang berupa Undang-undang maupun Kompilasi sebagai pegangan para hakim dalam memutus perkara.

B. Saran-Saran

Dalam kerangka berpikir dengan niat *menegakkan keadilan dan kebenaran*, para Hakim dan aparat di lingkungan Peradilan Agama memerlukan suatu komitmen penuh dan usaha yang kuat dalam mengemban amanat baru menyelesaikan sengketa perbankan dan ekonomi Islam. Hal tersebut diperlukan perjuangan agar Peradilan Agama memiliki hukum acara Islam (hukum *formil* Islam) tentang proses penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah., memiliki hukum Materiil, baik yang berupa Undang-undang maupun Kompilasi sebagai pegangan para hakim dalam memutus perkara tentang ekonomi syariah, dan juga memperbaiki sumber daya manusia dan sarana yang butuhkan. Dengan demikian diharapkan Peradilan Agama mampu menegakkan keadilan dan kebenaran dalam bidang ekonomi dan perbankan Islam.

DAFTAR PUSTAKA

Abdurrahman Al Jaziri, *Al Fiqh Alaa al Madzahibul Arba'ah,* Lebanon : Darul Fikri, 1994, Jilid 3.

Abdul Ghofur Anshori, *Paradilan Agama di Indonesia pasca UU No. 3 tahun 2006 (sejarah, kedudukan, dan Kewenangan)*, Yogyakarta: UII Press2007.

Abdurahman, *Ketentuan Pokok Hukum Perjanjian dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, makalah disampaikan pada Pendidikan dan Pelatihan Calon hakim Angkatan III di Mega Mendung, Bogor 12 Oktober – 22 nopermber 2008.

Abd. Shomad, *Akad Mudharabah Dalam Perbankan Syariah , Yuridika*, Vol 16. No. 4, Juli-Agustus 2001.

Abd. Shomad et al., *Profit Loss Sharing Principle Dalam Hukum Ekonomi Islam*, Laporan Penelitian Lembaga Penelitian Universitas Airlangga, 2000, *op.cit.* hlm. 35.

Adiwarman Karim, *Bank Islam: Analisi Fiqih dan Keuangan*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2008.

Afzalur Rahman, *Doktrin Ekonomi Islam*, Dana Bakti Wakaf, Jogjakarta, 1995.

Ahmad Azhar Basyir, MA, *Asas-asas Hukum Muamalat Islam,* Yogyakarta, UII Press, 2004.

Ahmad Warson, *Kamus Al-Munawwir*,

Ashari Akmal Tarigan, *Ekonomi dan Bank Syariah pada Milenium ketiga,* IAIN Press bekerja sama dengan IKAPI: Medan, 2002.

A. Rahmat Rosyadi, *Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif,* Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, hal. 43.

Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum,* Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2001.

Bambang Rianto Rustam, *Perbankan Syariah*, Pekanbaru : Mumtaz Cendikia Press, 2005.

Burhan Ashofa, *Metode Penelitian Hukum,* Jakarta, Rineka Cipta, 1998.

Chatamarrasjid Ais, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia,* Jakarta: Kencana, 2007.

Cristopher Pass dan Bryan Lowes, *Kamus Lengkap Ekonomi,* Jakarta: Erlangga, 1994, Edisi ke-2 , hlm. 534.

Dadan Muttaqien, *Penyeesaian Sengketa Perbankan Syariah dalam Lingkungan Peradilan Agama,* , Makalah disampaikan dalam seminar Penyelesaian Sengketa Perbankan Syaiah di Bawah Peradilan Agama: Tantangan dan Solusinya, Sabtu 12 April 2004 di MSI FIAI UII Yogyakarta.

Departemen Agama RI., Yayasan Penyelenggara Penerjemah Al-Qur'an, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, PT. Karya Toha Putra: Semarang, 1995.

Dewan Syari'ah Nasional, *Himpunan Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Untuk Lembaga Keuangan Syari'ah,* Ed. 1, Diterbitkan atas Kerjasama Dewan Syari'ah Nasional-MUI dengan Bank Indonesia, 2001,

Duddy Roesmara Donna, *BULETIN EKONOMIKA DAN BISNIS ISLAM,* Laboratorium Ekonomika dan Bisnis Islam (LEBI) FEB UGM Edisi: 11/V - 8 Jumadil Ula 1428 H / 25 Mei 2007.

Duddy Roesmara Donna, 2006, *Variabel-variabel yang Mempengaruhi Pembiayaan Perbankan Syariah di Indonesia*, FE UGM: Yogyakarta. Tesis.

Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia,* Jakarta: Kencana, 2007.

Gemala Dewi dkk., *Hukum Perikatan Islam di Indonesia,* Prenada Media Group, Jakarta, 2006.

Harimurti Adi Nugroho, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Peradilan Agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional* , Skripsi Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2006.

Hartono Mardjono, *Petunjuk Praktis Menjalankan Syariat Islam Dalam Bermuamalah yang Sah Menurut Hukum Nasional,* Jakarta, Studia Press, 2000.

Hessel Nogi S. Tangkilisan, *Mengelola Kredit Berbasis Good Corporate Governance,* Yogykarta : Balairung & Co, 2003.

H.A.Hafizh Dasuki et al, *Ensiklopedi Islam*, Jilid I, PT. Ichtiar Baru van Hoeve,Jakarta, 1994, hlm. 231.

Jaenal Aripin, PERADILAN AGAMA DALAM BINGKAI REFORMASI HUKUM DI INDONESIA, Jakarta : Kencana, 2008.

John Marlon M.Sihombing, Upaya Penyelesaian Sengketa Kredit Perbankan Pada Bank Swasta Di Kota Medan (Studi Kasus Pada PT.Bank Eksekutif Internasional Tbk. Cabang Medan), Tesis Program Pascasarjana Magister Kenotariatan, Universitas Sumatera Utara, Medan, 2004, halaman 49-53.

Jopie Yusuf,*Panduan Dasar Untuk Account Officer,* Yogyakarta: UPP AMP YKPN , 2004.

John M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris Indonesia,* Jakarta : PT. Gramedia, 1995, Cet. ke-21.

Karnaen Perwata Atmadja dan M. Syafi'i Antonio, *Apa dan Bagaimana Bank Islam,* Yogyakarta : Dhana Bakti Wakaf, 1992.

KAPITA SELEKTA PERBANKAN SYARIAH, Pusdiklat Teknis Peradilan Balitbang Diklat Kumdil MA-RI, 2008.

Latifa M.Algaoud dan Mervyn K. Lewis, *Perbankan Syari'ah, Prinsip, Praktik dan Prospek,* Terjemahan Burhan Wirasubrata, Jakarta: PT. Serambi Ilmu Semesta, 2005, hlm. 69.

Mamduh M Hanafi, *Manajemen Risiko,* Yogyakarta: UPP STIM YKPN, 2006.

Meyviany Nasution, *Tinjauan Hukum Terhadap Perjanjian Bagi Hasil Pembiayaan Investasi Pada Bank Umum Syariah* , Penulisan Hukum Universitas Gadjah Mada, 2003.

M. Latifa Algaoud dan Mervyn K. Lewis, *Perbankan Syari'ah, Prinsip, Praktik dan Prospek,* (Terjemahan Burhan Wirasubrata), Jakarta : PT. Serambi Ilmu Semesta, 2005.

M. Amin Aziz, *Mengembangkan Bank Islam di Indonesia,* Jakarta: Bangkit, 1992.

Muhammad Syafii Antonio, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktek,* Jakarta, Tazkia Cendekia, 2001.

_____, *Operasional Bank Syariah,* Jogjakarta, UII Press, 2000

_____, *Permasalahan Agency Dalam Pembiayaan Mudharabah Pada Bank Syariah di Indonesia,* Jogjakarta, Disertasi Pascasarjana FE UII, 2006.

_____, *Sistem dan Prosedur Operasional Bank Syariah,* Jogjakarta; UII Press 2005.

_____, *Bank Syari'ah; Wacana Ulama' dan Cendekiawan*, Jakarta: Tazkia Institut dan Bank Indonesia, 1999.

_____, *Konstruksi Mudharabah dalam Bisnis Syariah: Mudharabah dalam wacana Fiqh dan Praktik Ekonomi Modern*, Yogyakarta: Pusat Studi Ekonomi Islam STIS Yogyakarta, 2003.

_____, *Manajemen Pembiayaan Bank Syariah*, Unit Penerbit dan Percetakan (UPP) AMP YKPN, Yogyakarta, 2005.

_____, *Bank Syariah Suatu Pengenalan Umum*, Jakarta: Tazkia Institute dan BI, 1999) Cet. ke-I.

_____, *Manajemen Pembiayaan Bank Syariah*, Unit Penerbit dan Percetakan (UPP) AMP YKPN, Yogyakarta, 2005.

Muhammad Asrun, *Krisis Peradilan Mahkamah Agung di bawah Soeharto*, Jakarta: Penerbit ESLAM, 2004.

Muhammad Firdaus, Sofiniah Gufron, *Konsep Dan Implimentasi Bank Syariah*, Jakarta: Renaisan Anggota Ikapi, 2005.

Muchtar Zarkasyi, *Sejarah Peradilan Agama di Indonesia*, makalah disampaikan pada Pendidikan dan Pelatihan Calon hakim Angkatan III di Mega Mendung, Bogor 12 Oktober – 22 Nopermber 2008.

Muh. Zuhri, *Riba dalam Al Qur'an dan Masalah Perbankan (Sebuah Tilikan Antisipasif)*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1996.

Munir Fuady , *Hukum Perkreditan Kontemporer*, Cet. 2, Ed. Rev, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002.

Murasa Sarkaniputra, Direktur Pusat Pengkajian dan Pengembangan Ekonomi Islam, *Surat Tanggapan atas surat MUI*, Jakarta, 29 April 2003.

NJ. Coulson, *a History of Islamic Law*, Edinburg: University Press, 1991.

Noor Azmah Hidayati, *Politik Akomodasionis Orde Baru terhadap (Umat) Islam : Telaah Historis Kelahiran Perbankan Syariah*, Millah, Jurnal Studi Agama, MSI UII, Vol. IV, No. 2, Januari 2005.

Rahmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2002.

Rifyal Ka'bah, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Sebagai Sebuah Kewenangan Baru Pengadilan Agama,* Varia PeradilanNo 245, Edisi April 2006

_____, *Penyelesaian Sengketa Bank Syairah,* Meteri kuliah Pembukaan angkatan XVII TA 2006/2007 Program Magister (S2) Ilmu Hukum UII, tanggal 6 Mei 2006.

Schaik, D., "*Islamic Banking*", The Arab Bank Review, 3 (1): 2001.

Slamet Wiyono, *Akuntansi Perbankan Syariah,* Jakarta : PT. Grasindo, Anggota Ikapi,2005.

Sofyan Rizal, *Kontrak Mudharabah: Permasalahan dan Alternatif Solusi*, Jakarta: UIN Syarif Hidayatullah.

Sofiniyah Ghufron dkk. (Penyunting), *Konsep dan Implementasi Bank Syari'ah*,Renaisan, Jakarta, 2005.

Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat,* Jakara, Rajawali Press, 2007.

As-Sayyid Saabiq, *Fiqh As-Sunnah,* Jilid III, Daar Al-Kitaab Al-„Arabiyi, Beirut, 1985.

Sudarsono, H., 2004, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah Deskripsi dan Ilustrasi,* Ekonisia: Yogyakarta, 2004.

Sutarno, *Aspek Hukum Perkreditan pada Bank*, Alfabeta, Bandung, 2005.

Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti,m 2005.

Suyud Margono, *ADR dan Arbitrase,Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia: Jakarta, 2000.

Tri Joko, *Perbuatan melawan Hukum dalam Kebijakan Pemberian Kredit Macet Pada Bank Pemerintah,* Varia Peradilan No. 261 Agustus 2007.

TIM PENYUSUN BASYARNAS WIL. DI YOGYAKARTA, *BUKU PINTAR BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL*, (Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan DIY, 2005.

Team PKES, *Buku Saku Perbankan Syariah*, Jakarta; PKES, 2007.

Trisadini Prasastinah Usanti, *Penanganan Pembiayaan Bermasalah di Bank Syariah, Juridika*, Vol. 19 No.1, Januari-Pebruari 2004.

Tim Pengembangan Perbankan Syariah IBI, *Konsep, Produk dan Implementasi Operasional Bank Syari'ah*, Jakarta : Djambatan, 2001.

Utari Maharani Barus, *Penerapan hukum perjanjian islam bersama-sama dengan hukum perjanjian menurut KUHPerdata* : Studi mengenai Akad pembiayaan antara Bank Syari'ah dan nasabahnya, Disertai Sekolah Pascasarjana, USU, dipertahankan tanggal 13 Januari 2006.

Veithzal Rivai, MBA dan Andria Permata Veithzal. B. Acct., MBA, *Credit Management Hand Book Teori, Konsep. Prosedur dan Aplikasi, Panduan Praktis Mahasiswa, Bankir dan Nasabah*, Jakarta, Rajawalipress, 2006.

Wahbah Az-Zuhaily, *Al-Fiqhu Al-Islaamiyu wa Adillatuhu*, Juz IV, Daar Al-Fikri,Damaskus, 1989.

Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2002.

Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembagalembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, Raja Grafindo k Persada, Jakarta, 2004.

Wijanarko, *Hukum dan Ketentuan Perbankan di Indonesia*, Pustaka Utama Grafiti : Jakarta, 2003.

Yusuf Buchari, *Litigasi Sengketa Perbankan Syariah Dalam Prespektif Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama*, Yogyakarta, Thesis MSI UII.

Yusdani, *Perbankan Syariah Berbasis Floating Market*, Millah, Jurnal Studi Agama, MSI UII, Vol. IV, No. 2, Januari 2005.

Zaini Ahmad Noeh, *Sebuah Perspektif Sejarah Lembaga Indlam di Indonesia*, Bandung: Al-Ma'arif, 199.

Zainul Arifin, *Memahami Bank Syariah: Lingkup, Peluang, Tantangan dan Prospek*, Jakarta: Alvabet, 2000.

Zubair Hasan, *mudarabah Sebagai Cara Pembiayaan Dalam Perbankan Islam : Teori, Praktek dan Permasalahannya (Kumpulan tulisan dibuku, Bangunan ekonomi yang berkeadilan, teori, praktek, dan realitas*

ekonomi Islam) Jogjakarta : Magistra Insania Pers Bekerjasama dengan MSI-UII, 2004.

Zuffran Sabrie (ed), *Peradilan Agama di Indonesia : Sejarah Perkembangan Lembaga dan Proses Pembentukan Undang-undangnya*, Jakarta : Departemen Agama RI, Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama, 1999.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.

Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah dan Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbangkan Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.

Undang-Undang No. 21 Tahun 2008, tentang Perbankan Syariah.

Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.

SK Direksi BI No 23/69/KEP/Dir tahun 1991

Peraturan Bank Indonesia Nomor: 7/ 35/PBI/ 2005

Peraturan Bank Indonesia Nomor: 6/24/PBI/2004 tentang kegiatan usaha perbankan syari'ah.

Peraturan Bank Indonesia, Nomor 8/21/PBI/2006 tentang Penilaian Kualitas Aktiva Produktif Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Bedasarkan Prinsip Syariah, ps 1 ayat (4) huruf a.

Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor 1 tahun 2004 tentang bunga (*interest/faidah*).

Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang Murabahah.

Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia Nomor: 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Musyarakah,

REFERENSI LAINNYA

Ahmad Rofiq, *ASPEK SOSIOLOGIS SENGKETA EKONOMI SYARI'AH DAN PELAKSANAAN EKONOMI SYARI'AH DI INDONESIA, www.Pengadilan Agama Demak.com.*

Azhari Akmal Tarigan, *http://www.waspada.co.id, www.islamika. Com*, tanggal 15 Januari 2009.

Dadan Muttaqien, *Kompetensi Peradilan Agama*, makalah disampaikan dalam Seminar tentang Peradilan Agama di Pengadilan Agama Wonosari, sebagaimana dikutip oleh Ahsan Dawi, *www. PA-Wonosari.com.*

PERADILAN AGAMA DAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH, http://agustianto.niriah.com, tanggal 03 April 2008.

Nibra Hosen, www.*pkesinteraktif*.com.

Akmal Yahya, *Profit Distribution. http//www.ifibank.go.id.*

Syafe'i, Rachmat. *Tinjauan Yuridis Terhadap Perbankan syariah,* http://www.pikiran-rakyat.com/cetak/2005/0305/21/0802.

Ekonomi_Syariah @yahoo.com.

Mubarak, *Memahami Lembaga Peradilan Agama*, makalah kuliah.

ASPEK SOSIOLOGIS PERADAILAN AGAMA, oleh Ahmad Rofiq, *www.Pengadilan Agama Demak.com.*

RUU Perbankan Syariah Satu Kompetensi Pengadilan Agama Terancam Hilang, *hukum_online*, tanggal 9 Februari 2008.

"*Menyatukan Perut dan Kepala Hakim*" Forum Keadilan, 24 Februari 1997.

Sejarah Peradilan Agama Purbalingga, *www. Pengadilan Agama Purbalingga.com.*

Suhartono, *Paradigma Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah,* http://www.badilag.net.

Suhartono, *Paradigma Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah,* http://www.badilag.net. Akses tangal 12 Februari 2009.

Bank Muamalat Indonesia, *Laporan Tahunan 1993 M/1413 H*, Jakarta: Bank Muamalat Indonesia, 1993.

SALINAN

P U T U S A N

Nomor : 1047/Pdt.G/2006/PA.Pbg.

BISMILLAHIR RAHMANIR RAHIM

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pertama Pengadilan Agama Purbalingga telah mengadili dan menjatuhkan putusan dalam tingkat pertama atas perkara Gugatan Pemenuhan Kewajiban Akad Pembiayaan Al Musyarakah antara : .....

1. **H. AMAN WALIYUDIN, SE**, umur 40 tahun, Direktur Utama PT BPR Syariah Buana Mitra Perwira, bertempat tinggal di Rt.07/Rw.03, Desa Senon, Kecamatan Kemangkon, Kabupaten Purbalingga ; .....
2. **MUHAMAD ROSYID, S.Ag bin H. DASI SUNARYO**, Direktur Oprasional PT BPR Syariah Buana Mitra Perwira, bertempat tinggal di Desa Sendang Tirto, Kecamatan Berbak, Kabupaten Sleman ; .....

Dalam hal ini keduanya bertindak dan atas nama serta bagi kepentingan PT BPR Syariah Buana Mitra Perwira berkedudukan di Purbalingga, Jln. Jend. Sudirman No. 45 untuk selanjutnya disebut : " PENGGUGAT " ; .....

..... BERLAWANAN DENGAN .....

1. **HERMAN RASNO WIBOWO bin SODIRIN**, umur 33 tahun, beragama Islam, pekerjaan dagang, bertempat tinggal di Rt.02/Rw.05, Desa Cipaku, Kecamatan Mrebet, Kabupaten Purbalingga ; .....
2. **HARNI binti H. AHMAD SUDARMO**, umur 29 tahun, pekerjaan dagang, ber tempat tinggal di Rt.02/Rw.05 Desa Cipaku, Kecamatan Mrebet, Kabupaten Purbalingga ; .....

Selanjutnya keduanya di sebut : " PARA TERGUGAT " ; .....

Pengadilan Agama tersebut ; .....

Setelah mempelajari berkas perkara ; .....

Setelah mendengar keterangan Penggugat ; .....

..... TENTANG DUDUK PERKARANYA .....

Menimbang, bahwa Penggugat telah mengajukan gugatan dan kemudian terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Agama Purbalingga tanggal 23 Nopember 2006 Nomor : 1047/Pdt.G /2006/PA.Pbg, dengan tambahan dan perubahan olehnya sendiri di persidangan yang pada pokoknya sebagai berikut :.....

1. Bahwa berdasarkan akad perjanjian pembiayaan al Musyarakah nomor : 123/MSA/VII/ 05 tertanggal 20 Juli 2005 para Tergugat telah menerima pemberian modal/pembiayaan musyarakah sebesar Rp 30.000.000,- (Tiga puluh juta rupiah) dari Penggugat untuk keperluan modal usaha dagang gula merah dan kelontong ; .....

2. Bahwa para Tergugat telah dengan sengaja tidak menggunakan modal/pembiayaan yang diterima dari Penggugat sesuai yang diperjanjikan yaitu untuk modal usaha dagang gula merah dan kelontong akan tetapi untuk keperluan lain sehingga merugikan pihak "Penggugat" dan oleh karenanya Penggugat berhak untuk seketika menarik kembali modal/pembiayaan yang telah diberikan ; .....
3. Bahwa Penggugat telah melakukan berbagai upaya penagihan, akan tetapi para Tergugat selalu ingkar janji dan tidak ada iktikad untuk menyelesaikan kewajiban-kewajibannya ;
4. Bahwa para Tergugat telah melalaikan kewajiban-kewajiban kepada Penggugat sebagai mana tersebut di atas, maka perkenankanlah kepada Ketua Pengadilan Agama Purbalingga untuk mengabulkan gugatan kami yaitu agar para Tergugat segera memenuhi kewajiban untuk membayar/mengembalikan pembiayaan yang telah diterima kepada Penggugat berdasarkan akad perjanjian pembiayaan Musyarakah nomor : 123/MSA/VII/05 tertanggal 20 Juli 2005 yang perinciannya pertanggal 31 Oktober 2006 sebagai berikut : .

Pokok Pembiayaan	: Rp 29.080.000,- ; .....
Denda Takwid	: Rp 7.729.569,- ; .....
Biaya APHT	: Rp 262.000,- ; .....
T o t a l	Rp 37.071.569, - ; .....

Jumlah tersebut akan terus bertambah karena bagi hasil dan atau denda takwid, serta biaya-biaya yang timbul karenanya, sampai seluruh kewajibannya dibayar lunas ; .....

5. Bahwa bilamana pihak para Tergugat mengabaikannya dan atau tidak melaksanakan kewajiban-kewajibannya terhadap Penggugat, maka perkenankan kepada Ketua Pengadilan Agama untuk meletakan sita Eksekusi terhadap tanah berikut bangunan-bangunan yang didirikan di atasnya, beserta segala sesuatu yang ditempatkan, ditanam, maupun yang berada di atas tanah dan bangunan-bangunan termasuk mesin-mesin yang karena sifatnya, peruntukannya atau menurut Undang-Undang dianggap sebagai benda tetap, milik para Tergugat yang telah diikat Hak Tanggungan, sebagaimana yang disebut di bawah ini : .....

- Tanah hak milik nomor : 00332/Desa Cipaku, yang terletak di Propinsi Jawa Tengah, Kabupaten Purbalingga, Kecamatan Mrebet, Desa Cipaku seluas 598 M2 (lima ratus sembilan puluh delapan meter persegi) sebagaimana diuraikan dalam surat ukur nomor 224/Cipaku/2201 tertanggal 5 Februari 2001 sertifikat tertanggal 27 Maret 2001 tertulis atas nama Harni ; .....

- sebagaimana .....

- Sebagaimana yang tersebut dalam sertifikakt hak tanggungan di bawah ini : sertifikat Hak Tanggungan nomor : 00069/2006, tanggal 1 Pebruari 2006 jo akta Hak Tanggungan Nomor : 30/2006 tanggal 13 Januari 2006 yang berkepala " Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa " yang dibuat dihadapan Heri Prastowo, Sarjana Hukum, Notaris di Purbalingga ; .....

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka Penggugat mohon kepada Ketua Pengadilan Agama Purbalingga agar berkenan memberiksa dan memutus perkara gugatan ini sebagai berikut : .....

1. Mengabulkan gugatan " Penggugat " ; .....
2. Menetapkan "para Tergugat" telah wanprestasi ; .....
3. Menghukum " para Tergugat" untuk memenuhi kewajiban-kewajibannya ; .....
4. Meletakan Sita Eksekusi terhadap barang-barang jaminan ; .....
5. Menetapkan secara hukum Kantor Lelang dan atau KP2LN Purwokerto untuk melaksanakan lelang jaminan ; .....
6. Menghukum " para Tergugat " untuk membayar semua biaya yang timbul dalam perkara ini ; .....

Atau apabila Pengadilan Agama berpendapat lain, mohon agar perkara ini diputus menurut hukum dengan seadil-adilnya ; .....

Menimbang, bahwa Penggugat telah datang menghadap sendiri di persidangan dan oleh Majelis telah diusahakan untuk damai, namun tidak berhasil dan Penggugat tetap pada gugatannya, kemudian Ketua membacakan gugatan Penggugat ; .....

Menimbang, bahwa para Tergugat telah ternyata tidak datang menghadap di persidangan dan tidak menyuruh kepada orang lain untuk menghadap sebagai kuasanya atau wakilnya yang sah, meskipun Pengadilan telah memanggilnya secara sah dan patut, serta tidak ternyata bahwa ketidak hadirannya itu disebabkan oleh sesuatu halangan yang sah ; .....

Menimbang, bahwa untuk selanjutnya Penggugat telah menyampaikan kesimpulan dan mohon putusan, maka untuk meringkas uraian putusan ini cukup kiranya Majelis menunjuk berita acara sidang ; .....

..... TENTANG HUKUMNYA .....

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan gugatan Penggugat pada pokoknya seperti yang diuraikan di atas ; .....

Menimbang, bahwa Penggugat telah hadir sendiri di persidangan dan oleh Majelis Hakim telah diupayakan untuk damai, namun tidak berhasil dan Penggugat tetap pada gugatannya ; .....

Menimbang, bahwa inti gugatan Penggugat pada pokoknya adalah : .....

1. Bahwa antara Penggugat dan para Tergugat telah melakukan akad perjanjian pembiayaan al Musyarokah Nomor : 123/MSA/VII/2005 tanggal 20 Juli 2005, para Tergugat telah menerima pemberian modal/pembiayaan musyarokah sebesar Rp 30.000.000,- (tiga puluh juta rupiah) dari Penggugat untuk keperluan modal usaha dagang gula merah dan kelontong ; .....
2. Bahwa ternyata para Tergugat telah wanprestasi yaitu dengan sengaja tidak menggunakan modal/pembiyaan yang diterima dari Penggugat sesuai dengan yang diperjanjikan yaitu untuk modal usaha dagang gula merah dan kelontong akan tetapi untuk keperluan lain ; ...
3. Bahwa akibat perbuatan ingkar janji/wanprestasi para Tergugat, Penggugat menderita kerugian materiil, karena itu supaya para Tergugat dihukum membayar/mengembalikan pembiayaan yang telah diteriama kepada Penggugat yang rinciannya per tanggal 31 Oktober 2006 adalah : .....

- Pokok pembiayaan	Rp	29.080.000,- ; .....
- Denda Takwid	Rp	7.729.569,- ; .....
- Biaya APTT	Rp	262.000,- ; .....
T o t a l	Rp	37.071.569,- ; .....

Dan jumlah tersebut akan terus bertambah karena bagi hasil, dan atau denda ta'widh serta biaya-biaya yang timbul karenanya, sampai seluruh kewajiban dibayar lunas ; .....

Menimbang, bahwa para Tergugat tidak hadir di persidangan dan tidak menyuruh orang lain hadir sebagai wakilnya, padahal telah dipanggil dengan patut dan tidak ternyata ketidak hadirannya itu disebabkan suatu halangan yang sah, maka harus dinyatakan para Tergugat tidak hadir dan putusan atas perkara ini dapat dijatuhkan dengan verstek, sesuai dengan pasal 125 HIR dan dalil syar'i dalam Kitab I'anatuth Thalibien Juz IV halaman 238 yang berbunyi ; .....

والقضاء على غائب عن البلد او عن المجلس بتوار او تعزز جائز ان كان لمدع حجة

Artinya : " Memutus atas Tergugat yang ghoib dari wilayah Yurisdiksi atau Tergugat tidak hadir dalam persidangan sebab tawari atau ta'azuz adalah boleh apabila Penggugat mempunyai hujjah " ; .....

Menimbang, bahwa Majelis akan mempertimbangkan hal-hal yang digugat oleh Penggugat dalam surat gugatannya, apakah mempunyai hujjah atau tidak ; .....

Menimbang, bahwa pertama-tama Majelis akan mempertimbangkan tentang para Tergugat telah melakukan wanprestasi. Dalam surat gugatan Penggugat dijelaskan para Tergugat telah dengan sengaja mengalihkan pembiayaan modal usaha dagang gula merah dan .....

kelontong sesuai dengan akad perjanjian untuk digunakan keperluan lain dan Penggugat telah melakukan berbagai upaya penagihan. akan tetapi para Tergugat tidak ada i'tidak baik untuk menyelesaikan kewajiban-kewajibannya ; .....

Menimbang, bahwa menurut Prof. Subekti, SH. bahwa debitur dapat dikatakan wan-prestasi/lalai apabila tidak memenuhi kewajibannya atau terlambat memenuhinya atau memenuhinya tetapi tidak seperti yang telah diperjanjikannya ; .....

Menimbang, bahwa berdasar pertimbangan tersebut, Majelis berpendapat bahwa para Tergugat harus dinyatakan telah melakukan wanprestasi ; .....

Menimbang, bahwa Penggugat dalam surat gugatannya tidak secara tegas mohon agar akad perjanjian pembiayaan al musyarokah nomor : 123/MSA/VII/05 tanggal 20 Juli 2005 dibatalkan, namun Penggugat mohon agar pokok pembiayaan dikembalikan kepadanya. Dalam hal Majelis berpendapat hanyalah karena keterbatasan pengetahuan Penggugat tentang hukum, hakekatnya Penggugat mohona agar akad perjanjian dengan para Tergugat sebagai mana tersebut di atas untuk dibatalkan ; .....

Menimbang, bahwa DR. Wahab Az Zuhailidi dalam Kitabnya Al Fiqhul Islamy Waadillatuh Juz IV halaman 277 menjelaskan bahwa akad perjanjian yang tidak dilaksanakan (لعدم التنفيذ) Atau dialihkan pelaksanaannya dari satu pekerjaan ke pekerjaan lain (او انتقاله من حرفة الى حرفة) seperti yang terjadi dalam kasus perkara ini, yaitu dari pebiayaan dagang gula merah dan kelontong dialihkan kepada yang lain, maka akad perjanjian itu dapat dibatalkan (fasakh) dan dengan dibatalkannya akad perjanjian itu, maka akad perjanjian tersebut telah berakhir ; .....

Menimbang, bahwa berdasar pertimbangan tersebut dan berdasar pula kepada Al Qur'an surat Al Maidah ayat 1 : .....

يا ايها الذين امنو اوفو ابالعقود

Artinya : " Hai orang-orang yang beriman, penuhilah aqad aqad itu " ; .....

Dan Hadits riwayat Abu Dawud, Ahmad, Tirmidzi dan Daruqutni : .....

المسلمون عند شروطهم

Artinya : " Orang-orang Islam terikat pada akad perjanjian yang mereka buat " ; .....

maka Majelis berpendapat bahwa akad perjanjian pembiayaan al musyarokah nomor : 123/MSA/VII/05 tanggal 20 Juli 2005 harus dibatalkan ; .....

Menimbang, bahwa Penggugat menuntut agar para Tergugat dihukum untuk membayar kewajiban-kewajibannya kepada Penggugat yang terdiri dari : .....

- Pokok Pembiayaan Rp. 29.080.000,- ; .....
- Denda ta'widh Rp 7.729.569,- ; .....

- Biaya APHT Rp 262.000,- ; .....

Majelis berpendapat bahwa tuntutan tersebut telah berdasar hukum karena telah sesuai dengan pasal 8 dan pasal 19 Peraturan Bank Indonesia nomor : 7/46/PBI/2005 sehingga gugatan Penggugat sepanjang tuntutan tersebut dapat dikabulkan ; .....

Menimbang, bahwa Penggugat juga menuntut agar para Tergugat membayar tambahan bagi hasil dan atau denda ta'widh serta biaya-biaya yang timbul karenanya, sampai seluruh kewajibannya dibayar lunas. Majelis berpendapat bahwa tuntutan Penggugat tersebut tidak berdasar hukum karena pembiayaan yang macet harus berada dalam status quo, baik mengenai jumlah pokok pembiayaan, nisbah, ta'widh/ganti rugi dan sebagainya ; Hal ini sesuai dengan Yurisprodensi Mahkamah Agung nomor : 2899 K/Pdt/1994, tanggal 15 Pebruari 1996, oleh karena itu gugatan Penggugat sepanjang tuntutan tersebut harus ditolak ;...

Menimbang, bahwa Penggugat dalam surat gugatannya pada petitum 4 dan 5 memohon agar Pengadilan meletakan sita eksekusi dan menetapkan secara hukum Kantor Lelang dan atau KP2LN Purwokerto untuk melaksanakan lelang jaminan. Majelis berpendapat bahwa permohonan tersebut prematur, karena sita eksekusi dan lelang adalah merupakan proses eksekusi yang baru bisa dimohonkan setelah putusan ini berkekutan hukum tetap dan para Tergugat tidak mau melaksanakan putusan dengan sukarela. Oleh karena itu gugatan Penggugat sepanjang sita eksekusi dan lelang harus dinyatakan tidak dapat diterima ; .....

Menimbang, bahwa berdasar pertimbangan-pertimbangan tersebut, maka gugatan Penggugat dapat dikabulkan sebagian dan menolak serta tidak dapat diterima selain dan selebihnya ; .....

Menimbang, bahwa oleh karena para Tergugat adalah pihak yang kalah, maka berdasar pasal 181 HIR para Tergugat dihukum untuk membayar biaya perkara ; .....

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang-Undang nomor : 7 tahun 1989 dan Undang-Undang nomor 3 tahun 2006 serta ketentuan perundang-undangan dan hukum syara' yang berkaitan dengan perkara ini ; ....

..... M E N G A D I L I .....

1. Menyatakan para Tergugat yang telah dipanggil dengan patut untuk menghadap di persidangan, tidak hadir ; .....
2. Mengabulkan gugatan Penggugat dengan verstek untuk sebagian ; .....
3. Menyatakan para Tergugat telah melakukan Wanprestasi ; .....
4. Membatalkan Akad Perjanjian pembiayaan Ak Musyarokah nomor : 123/MSA/VII/05, tanggal 20 Juli 2005 ; .....

5. Menghukum para Tergugat untuk membayar kepada Penggugat uang sebesar Rp 37.071.569,- (tiga puluh tujuh juta tujuh puluh satu ribu lima ratus enam puluh sembilan rupiah) dengan perincian pembayaran : .....

5.1. Pokok Pembiayaan	: Rp	29.080.000,- ; .....
5.2. Denda Ta'widh	: Rp	7.729.569,- ; .....
5.3. Biaya APHT	: Rp	262.000,- ; .....

6. Menghukum para Tergugat untuk membayar biaya yang timbul dalam perkara ini sebesar Rp 261.000,- (Dua ratus enam puluh satu ribu Rupiah) ; .....
7. Menolak dan tidak diterima selain dan selebihnya ; .....

Demikian putusan ini dijatuhkan pada hari Senin tanggal 29 Januari 2007 M. bertepatan dengan tanggal 10 Muharram 1428 H oleh kami : Drs. MA'MURI, SH. Hakim yang di tunjuk oleh Ketua Pengadilan Agama Purbalingga sebagai Hakim Ketua, Drs. BAJURI MUSTHOFA, SH. dan Drs. H. NANGIM, MH. masing-masing sebagai Hakim Anggota dan diban tu oleh MOH. FARHUDIN sebagai Panitera Pengganti, yang diucapkan pada hari itu juga dalam sidang terbuka untuk umum dengan dihadiri oleh Penggugat tanpa hadirnya Tergugat ;

HAKIM KETUA

ttd

Drs. MA'MURI, SH.

HAKIM ANGGOTA	HAKIM ANGGOTA :
ttd	ttd
Drs. BAJURI MUSTHOFA, SH.	Drs. H. NANGIM, MH.

PANITERA PENGGANTI :

ttd

MOH. FARHUDIN

Perincian Biaya Perkara :

1.	L.A.P.P	Rp. 65.000,-
2.	Administrasi	Rp. 50.000,-
3.	Pemanggilan	Rp. 140.000,-
4.	Meterai	Rp. 6.000,-

PT BPR SYARIAH
BUANA MITRA PERWIRA
Jl. Jend. Sudirman No. 45 Telp (0281) 894888 Fax (0281) 896644 Purbalingga 53311

AKAD PERJANJIAN PEMBIAYAAN AL MUSYARAKAH
Nomor : 123 /MSA/VII/05

بسم الله الرحمن الرحيم

"Hai orang-orang yang beriman Patuhilah / penuhi Akad-Akad itu"
(Qur'an Al Maidah ayat 1)

Pada hari ini Rabu tanggal 20 Juli Tahun 2005 yang bertandatangan di bawah ini :

I. H. AMAN WALIYUDIN, Sarjana Ekonomi, Direktur Utama PT Bank Perkreditan Rakyat Syariah Buana Mitra Perwira, berkedudukan di Kabupaten Purbalingga, Propinsi Jawa Tengah, dalam hal ini bertindak untuk dan atas nama serta sah mewakili PT Bank Perkreditan Rakyat Syariah Buana Mitra Perwira atas kekuatan Akta tertanggal 28 Agustus 2002 Nomor 149 , yang sudah beberapa kali mengalami perubahan, dan perubahan terakhir pada tanggal 19 Nopember 2003 dengan Akta Nomor 56, kesemuanya dibuat dihadapan Ny. Gati Sudardjo, Sarjana Hukum , Notaris / PPAT di Purwokerto dan telah disahkan oleh Menteri Kehakiman RI, sebagaimana ternyata dari surat keputusan tanggal 30 Januari 2004 Nomor C-02375 HT 01.01 Th 2004 dan tanggal 17 Mei 2004 Nomor C- 12325 HT. 01.04. Th 2004 .Selanjutnya dalam akad ini disebut PIHAK KESATU / PT BPRS BUANA MITRA PERWIRA.

II. Herman Rasno Wibowo, Umur 33 tahun, Pekerjaan dagang Pemilik KTP No.1883/08696/082016 berlaku sampai dengan 06 Desember 2006.

III. Harni, Umur 25 tahun, Pekerjaan dagang Pemilik KTP No. 1883/08697/082016 berlaku sampai dengan 25 Agustus 2008.

Bertempat tinggal di Desa/Kelurahan Cipaku RT. 02 RW. 05 Kecamatan Mrebet Kabupaten Purbalingga Propinsi Jawa Tengah.

Dengan ini untuk menanggung pembayaran atas pembiayaan dibawah ini selanjutnya disebut pembiayaan Al Musyarakah sampai dengan akhir Akad, sehingga dengan demikian baik bersama-sama maupun sendiri-sendiri atau salah seorang saja menanggung pembayaran atas pembiayaan (tanggung renteng) selanjutnya disebut PIHAK KEDUA.

Pihak Pertama dan Pihak Kedua selanjutnya disebut Para Pihak bertindak sebagaimana tersebut di atas menerangkan terlebih dahulu hal-hal sebagai berikut :

a. Surat pihak kedua perihal Pengajuan Permohonan Pembiayaan Al Musyarokah tanggal **06 Juli 2005** kepada Pihak Pertama
b. Surat pihak pertama No **128/PP/VII/05 tanggal** 19 Juli 2005, tentang Persetujuan Permohonan Pembiayaan Al Musyarokah kepada Pihak Kedua.

berdasarkan hal-hal tersebut di atas Para Pihak bersepakat untuk mengadakan Akad Pembiayaan Al Musyarokah dengan ketentuan dan syarat-syarat sebagai berikut :

Pasal 1
Pengertian

1) Akad Pembiayaan Al Musyarokah adalah akad kerjasama antara Pihak Pertama sebagai penyedia dana / modal dengan Pihak Kedua sebagai pengelola proyek/usaha **dagang kelontong dan gula merah** dengan keuntungan yang akan di bagi sesuai dengan nisbah bagi hasil yang telah disepakati bersama.
2) Pembiayaan adalah pagu/plafon dana yang disediakan Pihak Pertama yang akan digunakan dalam proyek/usaha Pihak Kedua.
3) Proyek/Usaha adalah kegiatan yang dilaksanakan oleh Pihak Kedua yang sebagian dananya dibiayai oleh Pihak Pertama untuk menghasilkan barang/jasa yang diperkenankan secara Syariah.
4) Syariah adalah hukum Islam yang bersumber dari Al Qur'an dan Al Hadist.
5) Bagi hasil adalah pembagian pendapatan yang disepakati Para Pihak yang dibagikan sesuai dengan perhitungan (nisbah)yang disepakati bersama.

Pasal 2
Jumlah dan Penggunaan Pembiayaan

1) Para Pihak sepakat dan setuju untuk menentukan sharing dana atas proyek/usaha yang dibiayai dari fasilitas pembiayaan ini, yaitu :
   - pihak pertama sebesar (..... 70% ..... per seratus) dan
   - pihak kedua sebesar (..... 30%..... ....per seratus)

2) Dengan demikian fasilitas pembiayaan Musyarokah yang disediakan oleh Pihak Pertama Kepada Pihak Kedua sejumlah Rp. 30.000.000.-

3) Fasilitas pembiayaan pada ayat (1) dipergunakan Pihak Kedua untuk keperluan tambahan modal kerja untuk usaha **dagang gula merah dan kelontong yang terletak di Desa Cipaku RT. 02 RW. 05 Kecamatan Mrebet Kabupaten Purbalingga Propinsi Jawa Tengah.**

Pasal 7
Asuransi Terhadap Barang-Barang Jaminan/Barang Yang Dibiayai

Pihak kedua wajib mempertanggungjawabkan atau mengasuransikan atas beban sendiri dengan Banker's clause untuk dan atas nama Pihak Pertama kepada perusahaan asuransi syari'ah yang disepakati dan di setujui para pihak,atas seluruh maupun sebagian barang yang dipergunakan sebagai jaminan dalam pembiayaan ini, minimal selama jangka waktu tertentu dengan kemungkinan sewaktu-waktu dapat diperpanjang oleh pihak kedua sebagaimana yang disebutkan dalam polis dan disimpan oleh pihak pertama.

Pasal 8
Asuransi Terhadap Pembiayaan atau Jiwa Pihak Kedua

Untuk kepentingan pihak pertama, pihak pertama dapat mempertanggungjawabkan atau mengasuransikan pembiayaan ini dan atau jiwa pihak kedua kepada perusahaan asuransi syariah yang disepakati dan disetujui para pihak atas beban para pihak dengan syarat-syarat asuransi yang berlaku.

Pasal 9
Syarat-syarat yang harus diperhatikan pihak kedua

1) Pernyataan menjamin :
   - Pihak kedua berhak dan berwenang sesuai dengan akta pendirian yang berlaku untuk membuat akad pembiayaan ini yang mengikat para pihak dan mereka yang bertindak menandatangani akad pembiayaan adalah pejabat yang mempunyai kewenangan sah untuk itu.
   - Pihak kedua telah melakukan tindakan hukum yang diperlukan dalam rangka sahnya pelakasanaan akad pembiayaan serta dokumen-dokumen lainnya yang berkaitan dengan akad pembiayaan sehingga tidak bertentangan dengan ketentuan dan peraturan yang berlaku.
   - Pihak kedua telah memperoleh semua ijin-ijin yang diperlukan untuk melaksanakan kegiatan usahanya.
   - Tidak adanya pelanggaran yang terjadi sebagai akibat dari akad-akad yang sebelumnya pernah dibuat pihak kedua yang akan berpengaruh merugikan Pihak pertama.
   - Tidak ada sengketa atau perkara yang sekarang terjadi yang dapat berpengaruh merugikan pihak pertama.

2) Hal-hal yang harus dilaksanakan :

- Pembiayaan yang diberikan benar-benar digunakan untuk Modal Usaha **dagang gula merah dan kelontong** yang diberikan secara syariah.
- Apabila setelah Akad Pembiayaan berakhir Pihak Kedua menunggak atau Pembiayaan dihentikan secara sepihak oleh Pihak Pertama, maka biaya-biaya yang timbul dari akad ini dan syarat-syarat lainnya tetap berlaku.
- Penyampaian laporan keuangan (neraca dan laba/rugi) tahunan/ semesteran/tiga bulanan selambat-lambatnya setiap tanggal 10 (sepuluh) bulan berikutnya setelah periode laporan.
- Setiap saat bersedia untuk dilaksanakan pemeriksaan terhadap administrasi pembukuan serta kondisi perusahaan oleh pihak pertama atau pihak ketiga yang ditunjuk oleh Pihak Pertama.
- Memperbaharui/memperpanjang ijin-ijin yang sudah tidak berlaku dan disampaikan kepada pihak pertama.
- Menyerahkan kepada pihak pertama asli surat-surat bukti kepemilikan agunan sebagaimana tersebut dalam pasaal 6 akad ini untuk disimpan oleh Pihak Pertama sampai dengan selesainya akad pembiayaan ini.
- Pihak Kedua wajib memberitahukan secara tertulis kepada Pihak Pertama selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kalender setiap terjadi perubahan-perubahan atas tindakannya berupa merger, akuisi, penjualan asset perusahaan, melakukan perubahan anggaran dasar dan atau mengubah susunan pemegang saham, melaksanakan pembagian deviden, serta melakukan pinjaman baru kepada pihak lain.
- Pihak Kedua wajib memberitahukan kepada Pihak Pertama tentang adanya permohonan pailit yang diajukan oleh pihak lain selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kalender sejak diterimanya surat permohonan dimaksud dari pengadilan niaga.

3) Hal-hal yang tidak boleh dilakukan :

Tanpa terlebih dahulu memperoleh ijin tertulis dari pihak pertama, pihak kedua tidak diperkenankan antara lain tetapi tidak terbatas pada hal-hal sebagai berikut :

- Mengikatkan diri sebagai penjamin terhadap pihak lain dan atau menjaminkan kekayaan kepada pihak lain.
- Melakukan pembayaran dan atau melunasi hutang kepada pihak lain sebelum pembayaran kepada pihak pertama diselasaikan terlebih dahulu.
- Dalam hal kepailitan tanpa persetujuan tertulis dari pihak pertama, Pihak Kedua dilarang mengajukan pernyataan pailit atas pihak kedua sendiri di Pengadilan Niaga.

Pasal 10
Pernyataan

Pihak Kedua dengan tegas menyatakan :

1) Apabila berdasarkan hasil penelitian dan penilaian yang dilakukan oleh konsultan jasa penilai/Pihak Ketiga yang dituinjuk oleh pihak pertama dengan persetujuan pihak kedua menyebutkan bahwa kerugian usaha bersama akibat kesalahan yang sengaja dilakukan oleh pihak kedua, maka segala resiko yang menyebabkan kerugian dimaksud menjadi tanggung jawab sepenuhnya pihak kedua dan pihak pertama berhak untuk menghentikan secara sepihak dengan tetap menagih pemenuhan pembiayaan dari pihak kedua.
2) Apabila pembiayaan digunakan untuk keperluan lain, maka pihak pertam berhak seketika menagih dan pihak kedua diwajibkan tanpa menunda-nunda lagi membayar seluruh pembiayaannya yang berupa biaya-biaya, dan kewajiban-kewajiban lainnya dengan seketika dan sekaligus lunas.
3) Bilamana pembiayaan sebagaimana ayat (2) tersebut di atas tidak diselasaikan pada waktu yang ditetapkan, maka pihak pertama berhak untuk menjual seluruh jaminan sehubungan dengan pembiayaan ini, baik secara dibawah tangan atas kehendak pihak kedua maupun secara lelang dimuka umum untuk dan atas nama permintaan pihak pertama dan atas keikhlasan sendiri pihak kedua. Pihak kedua dengan ini menyatakan dengan sesungguhnya akan menyerahkan/mengosongkan rumah/bangunan sebagaimana yang tersebut dalam pasal 6 akad ini.
4) Apabila pernyataan pada ayat (3) tersebut diatas tidak dilaksanakan dengan semestinya, maka atas biaya pihak kedua sendiri, Pihak pertama dengan bantuan yang berwajib melakukan tindakan sesuai dengan pasal 3.
5) Apabila harga penjualan seluruh jaminan lebih kecil dari sisa pembiayaan yang harus diselesaikan pihak kedua pihak pertama wajib meminta tambahan kepada pihak kedua.
6) Apabila harga penjualan seluruh jaminan lebih besar dari sisa pembiayaan yang harus diselesaikan pihak kedua maka pihak pertama wajib mengembalikan sisa harga penjualan tersebut dikembalikan kepada pihak kedua.

Pasal 11
Biaya – biaya

Bea materai, biaya percetakan, biaya notaris, biaya Pejabat Pembuat Akte Tanah (PPAT) dan biaya-biaya lainnya yang timbul sehubungan dengan pemberian pembiayaan ini, merupakan beban dan harus dibayar oleh pihak kedua.

Pasal 12
Domisili

Tentang akad ini dan segala akibatnya serta pelaksanaannya para pihak memilih tempat kedudukan hokum (domisili) yang tetap dan umum di kantor kepaniteraan Badan Arbitase Syariah (BAS) di Jakarta atau Pengadilan Negeri di Purbalinga dan/atau Panitia Urusan Piutang dan Lelang Negara(PUPLN)/Kantor Pelayanan Pengurusan Piutang dan Lelang Negara (KP3LN) di Semarang.

Pasal 13
Ketentuan-ketentuan lain

1) Kuasa-kuasa (wakalah)yang diberikan oleh pihak kedua kepada pihak pertama dalam akad ini didasarkan ketentuan syariah yang diberikan dengan hak substitusi dan tidak dapt ditarik kembali/diakhiri hak oleh ketentuan undang-undang yang mengakhiri pemberian kuasa (sebagaimana ditentukan dalam pasal 1813 KUH Perdata) maupun oleh sebab apapun juga, dan kuasa-kuasa tersebut merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dari akad pembiayaan ini, yang tanpa adanya kuasa-kuasa tersebut akad ini tidak akan dibuat.
2) Segala sesuatu yang belum diatur dalam akad ini tunduk pada hukum positif yang berlaku di Indonesia dan akan dituangkan dalam surat menyurat dan kertas-kertas lain yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari akad ini.
3) Surat akad ini mulai berlaku sejak ditandatangani oleh kedua belah pihak. ss

Pihak Pertama

H. Aman Wahyudin, SE

Pihak Kedua

6000 METERAI TEMPEL

(Harni)

(Hermawan Rosiow)

SAKSI-SAKSI

1.

2.

AMALUDIN S

Nomor: 740/2005/W1
Diberi tanda Kenyataan (gewaarmerkt) dan Didaftar dalam buku yang disediakan khusus untuk itu pada tanggal 22 JUL 2005
Notaris di Purbalingga,

HERI PRASTOWO WISNU WIDODO, SH

NOTARIS PURBALINGGA