



BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Penelitian Terdahulu

1. Penelitian yang dilakukan oleh Herliana pada tahun 2010 dengan judul “Peran Bank Indonesia Sebagai Pelaksana Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan”.

Rumusan Masalah : *Pertama*, upaya-upaya apa yang dilakukan BI dalam menjalankan fungsi mediasi perbankan? *Kedua*, hal-hal apakah yang melatarbelakangi BI bertindak sebagai pelaksana mediasi perbankan? *Ketiga*, bagaimana efektifitas hasil pelaksanaan hasil kesepakatan mediasi perbankan?

Metode penelitian yang digunakan adalah yuridis normatif dan empiris.

Hasil penelitian ini adalah bahwa Bank Indonesia sudah berperan aktif dalam rangka menjalankan fungsi penegakan hukum dalam hal terjadi sengketa. BI sudah cukup berusaha mewujudkan tersedianya perlindungan nasabah dengan cara menjadi pelaksana mediasi perbankan. Hal ini terlihat dari dibentuknya Direktorat Investigasi dan mediasi serta peningkatan *capacity building* SDM yang bertugas di dalamnya.

2. Penelitian yang dilakukan oleh Andika Perdana Fakultas Hukum Universitas Indonesia pada tahun 2009 dengan judul “Perbandingan Penyelesaian Sengketa Perbankan Antara Nasabah Dengan Bank Melalui Mediasi Perbankan dengan Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi di Pengadilan”.

Rumusan masalah : *pertama*, Bagaimanakah Prosedur Penyelesaian Sengketa Perbankan antara Bank dan Nasabah oleh Lembaga Mediasi Perbankan dan kekuatan hukum dari putusan Lembaga Mediasi Perbankan tersebut? *Kedua*, Bagaimanakah Prosedur Penyelesaian Sengketa Perbankan antara Bank dan Nasabah melalui Mediasi di Pengadilan dan Kekuatan Hukum dari Putusannya? *Ketiga*, Bagaimana Perbandingan Penyelesaian Sengketa Perbankan melalui Lembaga Mediasi Perbankan dengan Mediasi di Pengadilan.

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum normatif.

Hasil penelitian ini adalah membandingkan penyelesaian sengketa melalui Mediasi antara Mediasi Perbankan dan Mediasi di Pengadilan hanya sebatas menguraikan persamaan dan perbedaan di antara keduanya.

B. Asas-Asas Akad Syariah

Hukum Islam mengenal asas-asas hukum perjanjian, antara lain sebagai berikut :

1. Asas Kebebasan (*Al- Hurriyah*)

Asas kebebasan merupakan prinsip dasar, yang artinya para pihak bebas membuat suatu perjanjian atau akad (*Freedom of making contract*). Bebas dalam menentukan objek perjanjian dan bebas menentukan siapa yang akan membuat perjanjian, serta bebas menentukan bagaimana cara penyelesaian jika terjadi sengketa kemudian hari. Dalam kebebasan tersebut, tidak boleh ada unsur paksaan, penipuan, ataupun kekhilafan.

Dasar hukum mengenai asas ini adalah Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 256 :

¹⁸ (Al-Baqarah : 256)..... لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ

Artinya :

Tidak ada paksaan untuk (memasuki) agama (Islam); sesungguhnya telah jelas jalan yang benar dari pada jalan yang sesat.....¹⁹

Adanya kata-kata tidak ada paksaan, berarti Islam menghendaki perbuatan apapun harus didasari oleh kebebasan untuk bertindak, sepanjang itu benar dan tidak bertentangan dengan nilai-nilai syariah.

2. Asas Persamaan atau Kesetaraan (*Al-Musawah*)

Asas ini mengandung pengertian bahwa para pihak mempunyai kedudukan (*bargaining position*) yang sama sehingga dalam menentukan *tern and*

¹⁸ QS. al-Baqarah (2): 256

¹⁹ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996)

condition dari suatu akad/perjanjian, setiap pihak mempunyai kesetaraan atau kedudukan yang seimbang.

Asas persamaan ini terdapat pada surat al-Hujurat ayat 13:

يَتَأْتِيهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَارَفُوا
 إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقَىٰكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ²⁰

Artinya :

Hai manusia, sesungguhnya kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa - bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.²¹

Dari ketentuan diatas, Islam menunjukkan bahwa semua orang mempunyai kedudukan yang sama di depan hukum (*equality before the law*), sedangkan yang membedakan kedudukan antara orang yang satu dan yang lainnya di sisi Allah adalah derajat ketakwaannya.

3. Asas Keadilan (*Al- 'Adalah*)

Suatu akad/perjanjian yang menuntut para pihak untuk melakukan yang benar dalam pengungkapan kehendak dan keadaan, memenuhi semua kewajibannya. Asas keadilan ini terdapat pada surat an-Nisa' ayat 135:

﴿ يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ²²

Artinya:

Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan.....²³

²⁰ QS. al-Hujurat (49):13

²¹ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996)

²² Q.S. an-Nisa' (4): 135

²³ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996)

Perjanjian harus senantiasa mendatangkan keuntungan yang adil dan seimbang, serta tidak boleh mendatangkan kerugian bagi salah satu pihak.

4. Asas Kerelaan (*Al-Ridha*)

Asas ini menyatakan bahwa segala transaksi yang dilakukan harus atas dasar kerelaan antara masing-masing pihak, harus didasarkan pada kesepakatan bebas dari para pihak dan tidak boleh ada unsur paksaan, tekanan, dan penipuan.

Dasar hukum adanya kerelaan dalam perbuatan perjanjian terdapat pada Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 29 :

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ
تَكُونَ تِجْرَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ
رَحِيمًا ﴿٢٩﴾²⁴

Artinya :

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu, sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.²⁵

Kata-kata 'suka sama suka' menunjukkan bahwa dalam hal membuat perjanjian, khususnya di bidang perniagaan, harus senantiasa didasarkan pada asas kerelaan atau kesepakatan para pihak secara bebas.

5. Asas Kebenaran dan Kejujuran (*Ash-Shidiq*)

Asas ini menekankan perlunya kejujuran dalam melakukan akad/perjanjian. Setiap orang dilarang melakukan kebohongan dan penipuan

²⁴ QS. an-Nisa' (4): 29

²⁵ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996)

karena dengan adanya penipuan/kebohongan, sangat berpengaruh dalam keabsahan akad/perjanjian. Dasar asas ini terdapat pada Al-Qur'an surat al-Ahzab ayat 70 :

26  يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا اتَّقُوا اللّٰهَ وَقُولُوْا قَوْلًا سَدِيْدًا

Artinya :

Hai orang-orang yang beriman, bertakwalah kamu kepada Allah dan katakanlah perkataan yang benar.²⁷

Bahwa setiap muslim wajib untuk mengatakan yang benar, lebih-lebih dalam hal melakukan akad/perjanjian dengan pihak lain sehingga faktor kepercayaan menjadi sesuatu yang esensial demi terlaksanya suatu akad.

6. Asas Tertulis (*Al-Kitabah*)

Asas ini menyatakan bahwa setiap perjanjian hendaknya dibuat secara tertulis. Hal ini berkaitan dengan keperluan pembuktian jika di kemudian hari terjadi sengketa.

Dasar hukum asas tertulis ini terdapat pada Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 282-283 yaitu :

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا اِذَا تَدٰىنْتُمْ بٰدِيْنَ اِلٰى اَجَلٍ مُّسَمًّى فَاَكْتُبُوْهُ
وَلْيَكْتُبْ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ اَنْ يَّكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ
اللّٰهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللّٰهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسَ مِنْهُ
شَيْئًا فَاِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيْهًا اَوْ ضَعِيْفًا اَوْ لَا يَسْتَطِيْعُ اَنْ يُّمِلَّ
هُوَ فَلْيَمْلِكْ وَلِيْهِ بِالْعَدْلِ وَاَسْتَشْهِدُوْا شٰهِيْدَيْنِ مِنْ رِّجَالِكُمْ فَلَا يَمْلِكُ

²⁶ QS. al-Ahzab (33): 70

²⁷ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996)

يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَأَمْرَاتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ
إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ۚ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ۚ
وَلَا تَسْمَعُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ۚ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ
وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا ۗ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجْرَةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا
بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا ۗ وَأَشْهَدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ۚ وَلَا
يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ ۚ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فَسُوقٌ بِكُمْ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۗ
وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ ۗ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٢٨﴾ ۖ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ
تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنَ مَقْبُوضَةً ۗ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ
أَمْنَتَهُ ۗ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ۗ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ ۚ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ
قَلْبُهُ ۗ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴿٢٨﴾

Artinya :

Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, maka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). jika tak ada dua orang lelaki, maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa maka yang seorang mengingatkannya. janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil; dan janganlah kamu jemu menulis hutang itu, baik kecil maupun besar sampai batas waktu membayarnya. yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah dan lebih menguatkan persaksian dan lebih dekat

²⁸ QS. al-Baqarah (2): 282-283

kepada tidak (menimbulkan) keraguanmu. (tulislah mu'amalahmu itu), kecuali jika mu'amalah itu perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, maka tidak ada dosa bagi kamu, (jika) kamu tidak menulisnya. dan persaksikanlah apabila kamu berjual beli; dan janganlah penulis dan saksi saling sulit menyulitkan. jika kamu lakukan (yang demikian), Maka Sesungguhnya hal itu adalah suatu kefasikan pada dirimu. dan bertakwalah kepada Allah; Allah mengajarmu; dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu. Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu'amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, Maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegan (oleh yang berpiutang). akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah maha mengetahui apa yang kamu kerjakan.²⁹

Di dalam Hukum Islam, ketika seorang subjek hukum hendak membuat akad/perjanjian dengan subjek hukum lainnya, selain harus didasari dengan adanya kata sepakat, ternyata juga dianjurkan untuk dituangkan dalam bentuk tertulis dan diperlukan kehadiran saksi-saksi. Hal ini sangat penting khususnya bagi akad-akad yang membutuhkan pengaturan yang kompleks.

Sementara itu, di dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah di sebutkan bahwa akad dilakukan berdasarkan asas :

1. *Ikhtiyari*/sukarela; setiap akad dilakukan atas kehendak para pihak, terhindar dari keterpakasaan karena tekanan salah satu pihak atau pihak lain.
2. Amanah/menepati janji; setiap akad wajib dilaksanakan oleh para pihak sesuai dengan kesepakatan yang ditetapkan oleh yang bersangkutan dan pada saat yang sama terhindar dari cidera janji.
3. *Ikhtiyati*/kehati-hatian; setiap akad dilakukan dengan pertimbangan yang matang dan dilaksanakan secara tepat dan cermat.
4. *Luzum*/tidak berubah; setiap akad dilakukan dengan tujuan yang jelas dan perhitungan yang cermat, sehingga terhindar dari praktik spekulasi atau maisir.
5. Saling menguntungkan; setiap akad dilakukan untuk memenuhi kepentingan para pihak sehingga tercegah dari praktik manipulasi dan merugikan salah satu pihak.

²⁹ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996)

6. *Taswiyah*/kesetaraan; para pihak dalam setiap akad memiliki kedudukan yang setara, dan mempunyai hak dan kewajiban yang seimbang.
7. Transparansi; setiap akad dilakukan dengan pertanggungjawaban para pihak secara terbuka.
8. Kemampuan; setiap akad dilakukan sesuai dengan kemampuan para pihak, sehingga tidak menjadi beban yang berlebihan bagi yang bersangkutan.
9. *Taisir*/kemudahan; setiap akad yang dilakukan dengan cara saling member kemudahan kepada masing-masing pihak untuk dapat melaksanakannya sesuai dengan kesepakatan.
10. Iktikad baik; akad dilakukan dalam rangka menegakkan kemaslahatan, tidak mengandung unsure jebakan dan perbuatan buruk lainnya.
11. Sebab yang halal; tidak bertentangan dengan hukum, tidak dilarang oleh hukum dan tidak haram.³⁰

C. Efektifitas

1. Pengertian Efektifitas

Pengertian efektifitas secara umum menunjukkan sampai seberapa jauh tercapainya suatu tujuan yang terlebih dahulu ditentukan.³¹ Sedangkan pengertian efektifitas menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia Sebagai pengukuran keberhasilan dalam pencapaian tujuan yang telah ditentukan.³² Misalnya jika suatu pekerjaan dapat selesai dengan pemilihan cara-cara yang sudah ditentukan, maka cara tersebut adalah benar atau efektif.

³⁰ Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Kompilasi hukum ekonomi syariah*, hal.12.

³¹ “Definisi efektifitas, <http://dansite.wordpress.com/2009/03/28/pengertian-efektifitas/>, diakses pada tanggal 16 Maret 2013

³²,Kamus Besar Bahasa Indonesia edisi ketiga, (Jakarta : Pusat Bahasa,Departemen Pendidikan Nasional, 2003), hal. 284.

Adapun pengertian efektifitas menurut beberapa ahli sebagai berikut:

Menurut Hidayat (1986) yang menjelaskan bahwa :

“Efektifitas adalah suatu ukuran yang menyatakan seberapa jauh target (kuantitas,kualitas dan waktu) telah tercapai. Dimana makin besar presentase target yang dicapai, makin tinggi efektifitasnya”.³³

Sedangkan pengertian efektifitas menurut Schemerhon John R. Jr. adalah sebagai berikut :

“Efektifitas adalah pencapaian target output yang diukur dengan cara membandingkan output anggaran atau seharusnya (OA) dengan output realisasi atau sesungguhnya (OS), jika $(OA) > (OS)$ disebut efektif”.³⁴

Adapun pengertian efektifitas menurut Prasetyo Budi Saksono adalah :

“ Efektifitas adalah seberapa besar tingkat kelekatan output yang dicapai dengan output yang diharapkan dari sejumlah input “. ³⁵

Dari pengertian-pengertian efektifitas tersebut dapat disimpulkan bahwa efektifitas adalah suatu ukuran yang menyatakan seberapa jauh target (kuantitas,kualitas dan waktu) yang telah dicapai oleh manajemen, yang mana target tersebut sudah ditentukan terlebih dahulu.

³³ “Definisi efektifitas, <http://dansite.wordpress.com/2009/03/28/pengertian-efektifitas/>, diakses pada tanggal 16 Maret 2013

³⁴ *Ibid*

³⁵ *Ibid*

2. Perbedaan Efektifitas dan Efisien

Pengertian efektifitas menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia Sebagai pengukuran keberhasilan dalam pencapaian tujuan yang telah ditentukan.³⁶ Misalnya jika suatu pekerjaan dapat selesai dengan pemilihan cara-cara yang sudah ditentukan, maka cara tersebut adalah benar atau efektif.

Sedangkan efisiensi adalah penggunaan sumber daya secara minimum guna pencapaian hasil yang optimum. Efisiensi menganggap bahwa tujuan-tujuan yang benar telah ditentukan dan berusaha untuk mencari cara-cara yang paling baik untuk mencapai tujuan-tujuan tersebut. Efisiensi hanya dapat dievaluasi dengan penilaian-penilaian relatif, membandingkan antara masukan dan keluaran yang diterima. Sebagai contoh untuk menyelesaikan sebuah tugas, cara A membutuhkan waktu 1 jam sedang cara B membutuhkan waktu 2 jam, maka cara A lebih efisien dari cara B. Dengan kata lain tugas tersebut dapat selesai menggunakan cara dengan benar atau efisiensi.³⁷

D. *Murabahah*

Bentuk-bentuk akad jual beli yang telah dibahas para ulama dalam *Fiqh muamalah Islamiah* terbilang sangat banyak. Sungguhpun demikian, dari sekian banyak itu, ada tiga jual beli yang telah banyak dikembangkan sebagai sandaran pokok dalam pembiayaan modal kerja dan investasi dalam perbankan syariah, yaitu *bai' al-murabahah*, *bai' as-salam*, dan *bai' al-istishna*.³⁸

³⁶ Kamus Besar Bahasa Indonesia edisi ketiga, (Jakarta : Pusat Bahasa,Departemen Pendidikan Nasional, 2003), 284.

³⁷ Pengertian efektifitas dan efisien, <http://www.pengertiandefinisi.com/2011/06/pengertian-efektivitas-dan-efisiensi.html>, diakses pada tanggal 16 maret 2013.

³⁸ Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah*, 101

1. Pengertian *Bai' al-Murabahah*

Kata *al-murabahah* berasal dari kata *ar-ribh*, yang berarti tambahan (keuntungan).³⁹ Para ahli hukum Islam mendefinisikan *bai' al-murabahah* sebagai berikut :

- a. 'Abd ar-Rahman al-Jaziri mendefinisikan *bai' al-murabahah* penjualan barang dengan harga pokok beserta keuntungan dengan syarat-syarat tertentu.⁴⁰
- b. Menurut Wahbah az-Zuhaili adalah jual-beli dengan harga pertama (pokok) beserta tambahan keuntungan.⁴¹
- c. Ibn Rusyd --filosof dan ahli hukum Maliki-- mendefinisikannya sebagai jual-beli di mana penjual menjelaskan kepada pembeli harga pokok barang yang dibelinya dan meminta suatu margin keuntungan kepada pembeli.⁴²
- d. Ibn Qudamah --ahli hukum Hambali-- mengatakan bahwa arti jual-beli *murabahah* adalah jual-beli dengan harga pokok ditambah margin keuntungan.⁴³

Bank dalam hal ini membelikan barang yang dibutuhkan nasabah (nasabah yang menentukan spesifikasinya) dan menjualnya kepada nasabah dengan harga perolehan ditambah keuntungannya. Jadi dari produk ini bank menerima laba atas jual beli. Harga perolehannya sama-sama diketahui dua belah

³⁹ 'Abd ar-Rahman al-Jaziri, *al-Fiqh 'ala al-Mazahib al-Arba'ah* (Beirut : Dar al-Fikr al-'Ilmiyyah, 1990), jld. II, hal. 250.

⁴⁰ 'Abd ar-Rahman al-Jaziri, *al-Fiqh 'ala al-Mazahib al-Arba'ah*, 250.

⁴¹ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus : Dar al-Fikr, 1989), jld. IV, hal. 703.

⁴² Muhammad bin Ahmad bin Muhammad Ibn Rusyd al-Qurtubi, *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid* (Beirut : Dar al-Fikr, t.t.), juz II, hal. 161.

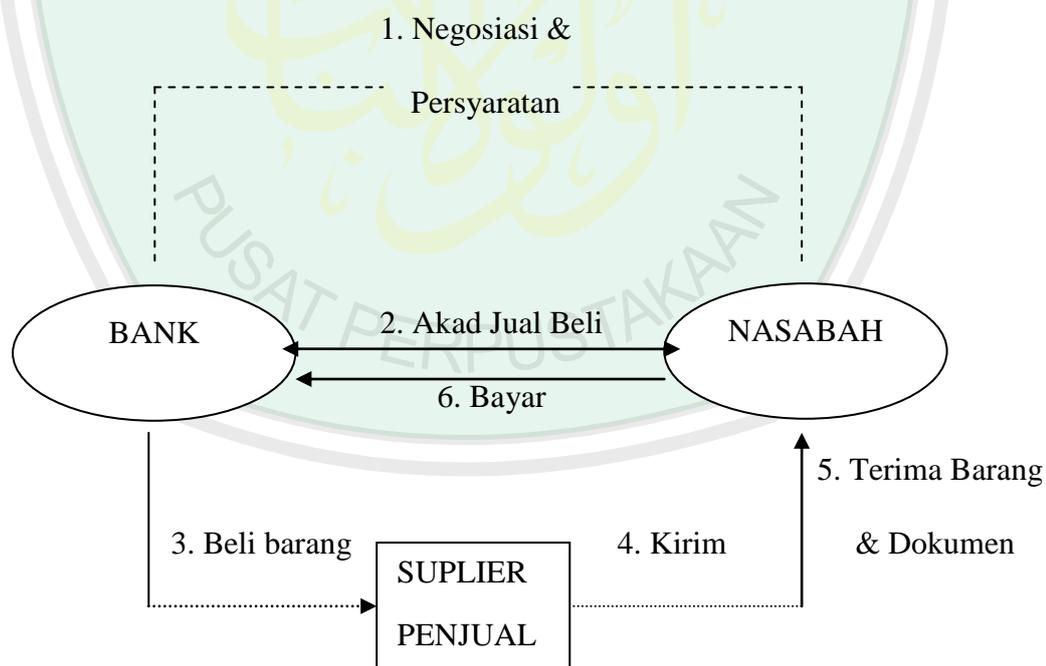
⁴³ Muwaffaquddin Ibn Qudamah, *al-Mughni* (Beirut : Dar al-Fikr, 1984), jld. V, hal. 280.

pihak. Keuntungan *murabahah* diakui pada saat akad apabila akad berakhir pada periode laporan keuntungan yang sama, atau secara proporsional selama periode akad melampaui satu laporan keuangan.

Pembiayaan *murabahah* dapat dilakukan secara tunai atau cicilan. Bank dapat meminta nasabah menyediakan agunan atas piutang *murabahah*, antara lain dalam bentuk barang yang telah dibeli dari bank. Bank dapat memberikan potongan (*muqashah*) apabila nasabah memberikan pembayaran cicilan, atau melunasi piutang *murabahah* sebelum jatuh tempo.⁴⁴

Untuk lebih jelas mengenai pembiayaan *murabahah*, dapat dilihat gambar sistem pembiayaan murabahah sebagai berikut :

Skema Bai' al-Murabahah⁴⁵



⁴⁴ Adiwarmarman A. Karim, *Bank Islam*, hal. 113

⁴⁵ Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah*, hal. 107

2. Landasan Hukum *Murabahah*

Al-Qur'an surat al-Baqarah 275 yang berbunyi :

... وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ...⁴⁶

Artinya :

“.....Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba.....”⁴⁷

Menurut Wahbah az-Zuhaili dalam kitab *tafsir munir fil aqidati was syariati wal manhaj* menerangkan bahwasanya riba menurut bahasa adalah bertambah, sedangkan menurut syara' adalah bertambahnya harta secara khusus tanpa melakukan tukar-menukar harta atau bertambah dalam muamalah berupa jual beli atau hutang barang atau makanan dalam ukuran dan waktu tertentu.⁴⁸

يَتَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ
تَكُونَ تِجْرَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ.....

Artinya:

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang Berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu.⁴⁹

Penjelasan ayat diatas menurut Wahbah az-Zuhaili dalam kitab *tafsir munir fil aqidati was syariati wal manhaj* menerangkan pengertian *la ta'kulu* adalah jangan kamu mengambil, sedangkan pengertian *bil bathili* adalah

⁴⁶ QS. al-Baqarah (2): 275.

⁴⁷ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996)

⁴⁸ Wahbah az-Zuhaili, *tafsir munir fil aqidati was syariati wal manhaj*, (Beirut: Daarul Fikri al-mua'asyir), juz 3-4, hal. 84

⁴⁹Q.S. al-Nisa' (4): 29.

dengan cara batal, maksudnya batal ialah dengan cara haram menurut syara' seperti riba, undian, dan *ghasab*.⁵⁰

3. Rukun dan Syarat *Murabahah*

Dalam pelaksanaannya di bank syariah, bank membelikan terlebih dahulu barang yang dibutuhkan nasabah. Bank melakukan pembelian barang kepada *supplier* yang ditunjuk oleh nasabah atau bank, kemudian bank menetapkan harga jual barang tersebut berdasarkan kesepakatan bersama nasabah. Nasabah dapat melunasi pembelian barang tersebut dengan cara sekaligus atau mengangsur. Dari penjelasan diatas rukun dan syarat-syarat *murabahah*nya terpenuhi, adapun rukun dan syarat *murabahah* adalah sebagai berikut :

a. Rukun *Murabahah* terdiri dari :

- 1) Pihak yang berakad
 - a) Penjual
 - b) Pembeli
- 2) Objek yang diakadkan
 - a) Barang yang diperjual belikan
 - b) Harga
- 3) Akad/sighat
 - a) Serah (Ijab)
 - b) Terima (Qabul)⁵¹

Rukun merupakan prasyarat penting yang harus ada dalam setiap pembiayaan *murabahah*. Tidak adanya salah satu unsur dalam rukun pembiayaan *murabahah* tersebut dapat mengakibatkan batalnya suatu perjanjian pembiayaan *murabahah*.

⁵⁰ Wahbah az-Zuhaili, *tafsir munir fil aqidati* , juz 5-6 hal. 30

⁵¹ H.R. Daer Naja, *Akad Bank Syariah*, hal. 84

b. Syarat *Murabahah* terdiri dari :

Merupakan syarat untuk dapat dilaksanakannya suatu perjanjian pembiayaan *murabahah*. Adapun syarat-syaratnya adalah sebagai berikut :

- 1) Penjual memberi tahu biaya modal kepada nasabah.
- 2) Kontrak pertama harus sah sesuai dengan rukun yang ditetapkan.
- 3) Kontrak harus bebas dari riba.
- 4) Penjual harus menjelaskan kepada pembeli bila terjadi cacat atas barang sesudah pembelian.
- 5) Penjualan harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya jika pembelian dilakukan secara utang.

Secara prinsip dalam (1), (4), atau (5) tidak terpenuhi, pembeli memiliki pilihan :

- 1) Melanjutkan pembelian seperti apa adanya.
- 2) Kembali kepada penjual dan menyatakan ketidaksetujuan atas barang yang dijual.
- 3) Membatalkan kontrak.⁵²

Sama halnya seperti rukun, syarat dalam pembiayaan *murabahah* harus terpenuhi, apabila salah satu dari syarat tersebut tidak terpenuhi, maka perjanjian tersebut batal.

4. Ketentuan Umum *Murabahah*

Untuk jual beli *murabahah* yang diterapkan dalam operasional bank syariah, terdapat beberapa ketentuan yang harus diperhatikan. Ketentuan tersebut, adalah sebagai berikut :

- 1) Bank diperbolehkan meminta nasabah untuk membayar uang muka saat menandatangani kesepakatan awal pemesanan. Hal ini lazim disebut dengan *bai'arbutun*.⁵³ Menurut jumhur ulama dalam buku karangan H.R. Daer Naja,

⁵² Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah*, hal. 102

⁵³ H.R. Daer Naja, *Akad Bank Syariah*, hal. 92

Akad Bank Syariah, hal ini memang tidak diperbolehkan. Namun, jika bersandar pada pendapat Imam Ahmad bin Hambal, jual beli *'urbun* diperbolehkan berdasarkan hadis yang telah disebutkan. Jika nasabah memutuskan untuk membeli komoditas tersebut, uang muka tersebut bisa digunakan sebagai pengurangan atas harga yang disepakati. Akan tetapi, jika nasabah batal membeli, uang muka menjadi milik bank maksimal sebesar kerugian yang ditanggung oleh bank akibat pembatalan tersebut.⁵⁴

- 2) Pihak bank diperbolehkan untuk meminta jaminan dari nasabah. Hal ini bertujuan agar nasabah serius dengan kontrak jual beli yang dilakukan. Bank boleh meminta jaminan yang bernilai ekonomis dan sesuai dengan jumlah transaksi yang dilakukan sebagai pegangan. Jaminan itu muncul karena jual beli yang dilakukan adalah secara tempo sehingga dirasa perlu untuk menghadirkan jaminan. dasar dari penjelasan diatas terdapat pada Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 283 :

﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَيْنَ مَقْبُوضَةً فَإِنْ مِنْكُمْ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمْنَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ ۗ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ رِءُوسٌ لِلظَّالِمِينَ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ۝٢٨٣﴾⁵⁵

Artinya :

Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu'amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya,

⁵⁴ H.R. Daer Naja, *Akad Bank Syariah*, hal. 92

⁵⁵ Q.S. al-Baqarah (2) : 283

maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah maha mengetahui apa yang kamu kerjakan.⁵⁶

- 3) Transaksi jual beli *murabahah* yang dilakukan pihak nasabah dengan pihak bank tidak terkait dengan transaksi lain yang dilakukan oleh nasabah dengan pihak ketiga. Jika angsuran belum lunas maka nasabah tetap memiliki utang dengan pihak bank, dan harus tetap dilunasi. Jika nasabah menjual kembali barang tersebut maka ia tetap berkewajiban untuk menyelesaikan utangnya kepada pihak bank.⁵⁷

Di dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang *murabahah*, disebutkan ketentuan umum *murabahah* sebagai berikut:

- 1) Bank dan nasabah harus melakukan akad *murabahah* yang bebas riba.
- 2) Barang yang diperjualbelikan tidak diharamkan oleh syari'ah Islam.
- 3) Bank membiayai sebagian atau seluruh harga pembelian barang yang telah disepakati kualifikasinya.
- 4) Bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri, dan pembelian ini harus sah dan bebas riba.
- 5) Bank harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya pembelian dilakukan secara utang.
- 6) Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga jual senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini Bank harus memberitahu secara jujur harga pokok barang kepada nasabah berikut biaya yang diperlukan.
- 7) Nasabah membayar harga barang yang telah disepakati tersebut pada jangka waktu tertentu yang telah disepakati.
- 8) Untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan atau kerusakan akad tersebut, pihak bank dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah.
- 9) Jika bank hendak mewakilkan kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga, akad jual beli *murabahah* harus dilakukan setelah barang, secara prinsip, menjadi milik bank.

⁵⁶ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996),

⁵⁷ H.R. Daer Naja, *Akad Bank Syariah*, hal. 92

Di dalam Fatwa tersebut juga disebutkan mengenai ketentuan umum *murabahah* kepada nasabah. Adapun ketentuan tersebut sebagai berikut :

- 1) Nasabah mengajukan permohonan dan janji pembelian suatu barang atau aset kepada bank.
- 2) Jika bank menerima permohonan tersebut, ia harus membeli terlebih dahulu aset yang dipesannya secara sah dengan pedagang.
- 3) Bank kemudian menawarkan aset tersebut kepada nasabah dan nasabah harus menerima (membeli)-nya sesuai dengan janji yang telah disepakatinya, karena secara hukum janji tersebut mengikat, kemudian kedua belah pihak harus membuat kontrak jual beli.
- 4) Dalam jual beli ini bank dibolehkan meminta nasabah untuk membayar uang muka saat menandatangani kesepakatan awal pemesanan.
- 5) Jika nasabah kemudian menolak membeli barang tersebut, biaya riil bank harus dibayar dari uang muka tersebut.
- 6) Jika nilai uang muka kurang dari kerugian yang harus ditanggung oleh bank, bank dapat meminta kembali sisa kerugiannya kepada nasabah.
- 7) Jika uang muka memakai kontrak *'urbun* sebagai alternatif dari uang muka, maka
 - a) Jika nasabah memutuskan untuk membeli barang tersebut, ia tinggal membayar sisa harga.
 - b) Jika nasabah batal membeli, uang muka menjadi milik bank maksimal sebesar kerugian yang ditanggung oleh bank akibat pembatalan tersebut, dan jika uang muka tidak mencukupi, nasabah wajib melunasi kekurangannya.⁵⁸

Dari sekian ketentuan jual beli *murabahah*, dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) ada dua ketentuan yang sangat erat kaitannya dengan pembahasan di atas, yaitu Pasal 119 dan Pasal 120.

Pasal 119 KHES menyebutkan bahwa “jika penjual hendak mewakilkan kepada pembeli barang dari pihak ketiga, akad jual beli *murabahah* harus dilakukan setelah barang secara prinsip sudah menjadi milik penjual”.⁵⁹

Sementara itu, pada Pasal 120 KHES menyebutkan bahwa jika penjual menerima permintaan pembeli akan suatu barang atau aset, penjual harus membeli

⁵⁸Fatwa DSN No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang *murabahah*, hal.24-26

⁵⁹ Mahkamah Agung, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, hal. 32.

terlebih dahulu aset yang dipesan tersebut dan pembeli harus menyempurnakan jual-beli yang sah dengan penjual.⁶⁰

Jadi jual-beli *murabahah* merupakan jual-beli amanah, karena pembeli memberikan amanah kepada penjual untuk memberitahukan harga pokok barang tanpa bukti tertulis. Dengan demikian, dalam jual-beli ini tidak diperbolehkan berkhianat.⁶¹ Allah telah berfirman :

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا لَا تَخُوْنُوْا اللّٰهَ وَالرَّسُوْلَ وَتَخُوْنُوْا اٰمَنَاتِكُمْ وَاَنْتُمْ تَعْلَمُوْنَ

62



Artinya :

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu mengkhianati Allah dan Rasul (Muhammad) dan (juga) janganlah kamu mengkhianati amanat-amanat yang dipercayakan kepadamu, sedang kamu mengetahui.⁶³

Berdasarkan ayat di atas, apabila terjadi jual-beli *murabahah* dan terdapat cacat pada barang, baik pada penjual maupun pada pembeli, maka dalam hal ini ada dua pendapat ulama. Menurut Hanafiyah yang dikutip dalam kitab *Badai' ash-Shanai' fi Tartib asy-Syarai'* yang ditulis oleh Ala' ad-Din Abu Bakr Ibn Mas'ud al-Kasani, penjual tidak perlu menjelaskan adanya cacat pada barang karena cacat itu merupakan bagian dari harga barang tersebut. Sementara jumhur ulama tidak memperbolehkan menyembunyikan cacat barang yang dijual karena hal itu termasuk khianat.⁶⁴

⁶⁰ Mahkamah Agung, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, hal. 32.

⁶¹ 'Ala' ad-Din Abu Bakr Ibn Mas'ud al-Kasani, *Badai' ash-Shanai' fi Tartib asy-Syarai'* (Beirut : Dar al-Fikr, 1996), cet. I, juz V, hal. 331.

⁶² Q.S. al-Anfaal (8):27

⁶³ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996),

⁶⁴ Al-Kasani, *Badai' ...*, hal. 331.

Penyembunyian cacat barang atau tidak menjelaskannya menurut hukum Islam dianggap sebagai suatu pengkhianatan dan merupakan salah satu cacat kehendak (*'aib min 'uyub al-iradah*) yang berakibat pembeli diberi hak *khiyar* atau --dalam bahasa hukum perdata Barat-- pembeli diberi hak untuk minta pembatalan atas jual-beli tersebut. Ibn Juzai dari Mazhab Maliki mengatakan, “Tidak boleh ada penipuan jual-beli *murabahah* dan jual-beli lainnya”. Termasuk penipuan adalah menyembunyikan keadaan barang yang sebenarnya yang tidak diingini oleh pembeli atau mengurangi minatnya terhadap barang tersebut.⁶⁵

Pengkhianatan dalam jual-beli *murabahah* ini bisa terjadi mengenai informasi tentang cara penjual memperoleh barang, yaitu apakah melalui pembelian secara tunai, pembelian hutang atau sebagai penggantian dari suatu kasus perdamaian. Pengkhianatan bisa juga terjadi tentang besarnya harga pembelian.

Apabila pengkhianatan terjadi dalam hal informasi cara memperoleh barang, misalnya penjual menyatakan bahwa ia memperolehnya melalui pembelian tunai padahal melalui pembelian hutang atau merupakan barang penggantian dalam suatu kasus perdamaian, maka pembeli diberi hak *khiyar* untuk meneruskan atau membatalkan akad tersebut. Atau dalam bahasa hukum perdata, pengkhianatan ini merupakan suatu cacat kehendak dan memberikan hak kepada pembeli untuk meminta pembatalan akad tersebut.

⁶⁵ As-Sanhuri, *Mashadir al-Haq fi al-Fiqh al-Islami* (Beirut : Dar al-Fikr, t. t.), juz II, hal. 172.

Apabila pengkhianatan terjadi mengenai harga pokok barang di mana penjual menyatakan suatu harga yang lebih tinggi dari harga sebenarnya yang ia bayar, maka dalam hal ini ada perbedaan pendapat dalam mazhab Hanafi. Menurut Abu Hanifah yang dikutip dalam kitab *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* yang ditulis oleh Wahbah az-Zuhaili, pembeli boleh melakukan *khiyar* untuk meneruskan jual-beli atau membatalkannya karena *murabahah* merupakan akad jual-beli yang berdasarkan amanah.⁶⁶

Mazhab Maliki yang dikutip dalam kitab *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid* yang ditulis oleh Muhammad bin Ahmad bin Muhammad Ibn Rusyd al-Qurtubi sejalan dengan pendapat Abu Hanifah.⁶⁷ Sedangkan mazhab Syafi'i dan Hambali yang dikutip dalam kitab *al-Mughni* yang ditulis oleh Muwaffaquddin Ibn Qudamah sejalan dengan pendapat Abu Yusuf.⁶⁸

5. Aplikasi dalam Perbankan

Hadirnya bank syari'ah menunjukkan kecenderungan yang semakin baik. Produk-produk yang dikeluarkan bank syari'ah cukup bervariasi sehingga mampu memberikan pilihan/alternatif bagi calon nasabah untuk memanfaatkannya. Berdasarkan survey yang pernah dilakukan, kebanyakan bank syari'ah masih mengedepankan produk dengan akad jual-beli, di antaranya adalah *murabahah* dan *bai' bi saman ajil* (*murabahah* investasi). Bahkan produk *murabahah* merupakan produk yang paling banyak digunakan selama ini. Hal ini, mungkin, karena pertimbangan resiko dan keuntungan yang akan diperoleh bank syari'ah.

⁶⁶ Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh*, hal. 710-711.

⁶⁷ Ibn Rusyd, *Bidayat*, hal.162.

⁶⁸ Ibn Qudamah, *al-Mughni*, hal. 280.

Bai' al-murabahah dapat dilakukan secara pemesanan dengan cara janji untuk melakukan pembelian (*al-wa'd bi al-bai'*). Janji pemesan untuk membeli barang dalam *bai' al-murabahah* bisa merupakan janji yang mengikat, bisa juga tidak. Para ulama klasik yang dikutip pada buku *Bank Syariah* yang ditulis oleh Muhammad Syafi'i Antonio bersepakat bahwa pemesan tidak boleh diikat untuk memenuhi kewajiban membeli barang yang telah dipesan itu disertai alasan secara rinci mengenai pelarangan tersebut.⁶⁹ Akan tetapi beberapa ulama kontemporer berpendapat bahwa janji untuk membeli barang tersebut bisa mengikat pemesan. Hal ini demi menghindari madharat. Terlebih lagi bila nasabah bisa pergi begitu saja dan akan sangat merugikan pihak bank atau penyedia barang.⁷⁰

Dalam hal ini, pembeli dibolehkan meminta pemesan membayar uang muka atau tanda jadi (*arboun*) saat menandatangani kesepakatan awal pemesanan.

Uang muka adalah jumlah yang dibayar oleh pemesan yang menunjukkan bahwa ia bersungguh-sungguh atas pesannya tersebut. Adapun uang muka akan diperhitungkan sesuai besar kerugian aktual pembeli. Bila kemudian pemesan menolak untuk membeli aset tersebut, biaya riil pembeli harus dibayar dari uang muka. Bila nilai uang muka tersebut lebih sedikit dari kerugian yang harus ditanggung pembeli, pembeli dapat meminta kembali sisa kerugiannya pada pemesan. Sedangkan bila uang muka melebihi kerugian, pembeli (penerima pesanan) harus mengembalikan kelebihan itu kepada pemesan.

⁶⁹ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah*, hal.103-104.

⁷⁰ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah*, hal. 103-104.

Untuk menjaga agar pemesan tidak main-main dengan pesanan maka diperbolehkan meminta jaminan. Pembeli (penyedia pembiayaan/bank) dapat meminta pemesan (pemohon/nasabah) suatu jaminan (*rahn*) untuk dipegangnya. Dalam teknis operasionalnya, barang-barang yang dipesan dapat menjadi salah satu jaminan yang bisa diterima untuk pembayaran hutang.⁷¹

Murabahah dengan pemesanan umumnya dapat diterapkan pada produk pembiayaan untuk pembelian barang-barang investasi, baik domestik maupun luar negeri, seperti melalui *letter of credit* (L/C).⁷²

Kalangan perbankan syari'ah di Indonesia banyak menggunakan *al-murabahah* secara berkelanjutan (*roll over/evergreen*) seperti untuk modal kerja. Padahal sebenarnya, *al-murabahah* adalah kontrak jangka pendek dengan sekali akad (*one short deal*). *Al-murabahah* tidak tepat diterapkan untuk skema modal kerja. Tetapi *mudharabah* lebih sesuai untuk skema tersebut. Hal ini mengingat prinsip *mudharabah* memiliki fleksibilitas yang sangat tinggi.⁷³

6. Manfaat Murabahah

Sesuai dengan sifat bisnis (*tijarah*), transaksi *bai' al-murabahah* memiliki beberapa manfaat kepada bank syari'ah. Salah satunya adalah adanya keuntungan yang muncul dari selisih harga beli dari penjual dengan harga jual kepada nasabah. Selain itu, sistem *bai' al-murabahah* juga sangat sederhana. Hal tersebut memudahkan penanganan administrasinya di bank syari'ah.⁷⁴

⁷¹ Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah*, hal. 104-105.

⁷² *Ibid*, hal.103-104.

⁷³ *Ibid*, hal.106.

⁷⁴ *Ibid*, hal. 106-107.

E. Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan

Alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan (*non litigasi*) yang dikenal di Indonesia yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya disebut UU APS) dapat dilakukan melalui negosiasi, mediasi, konsiliasi, dan arbitrase.⁷⁵

1. Negosiasi

Negosiasi merupakan hal yang biasa dilakukan oleh setiap orang dan dapat dilakukan untuk berbagai macam hal dan kepentingan.

a. Pengertian Negosiasi

Negosiasi adalah merupakan proses tawar-menawar dari masing-masing pihak untuk mencapai kesepakatan.

Para ahli mendefinisikan negosiasi sebagai berikut:

Menurut Suyud Margono, negosiasi adalah komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun berbeda.⁷⁶

Menurut Gary Goodpater menyatakan bahwa negosiasi adalah proses upaya untuk mencapai kesepakatan dengan pihak lain, suatu proses interaksi dan komunikasi yang dinamis dan beraneka ragam.⁷⁷

Pada dasarnya setiap orang dapat melakukan negosiasi, misalnya seorang melakukan tawar-menawar antara penjual dan pembeli maka terjadi proses negosiasi.

⁷⁵ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 *tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*

⁷⁶ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan*, hal.16

⁷⁷ *Ibid.*

b. Teknik Negosiasi

Teknik-teknik negosiasi dapat dipelajari melalui teori yang berdasarkan pada praktik-praktik atau pengalaman yang dijalankan oleh mereka yang berkecimpung di dunia negosiasi. Pada umumnya, dikenal lima teknik negosiasi sebagai berikut:

- 1) Teknik Negosiasi Kompetitif
Negosiasi yang bersifat alot, artinya adanya pihak yang menggunakan cara-cara yang berlebihan untuk menekan pihak lawan (saling berkompetisi)
- 2) Teknik Negosiasi Kooperatif
Negosiator pihak lawan sebagai mitra, bukan sebagai musuh atau dengan kata lain para pihak saling menjajaki kepentingan, nilai-nilai bersama, dan atau bekerja sama.
- 3) Teknik Negosiasi Lunak
Menempatkan pentingnya hubungan timbal-balik antar pihak dengan tujuan untuk mencapai kesepakatan.
- 4) Teknik Negosiasi Keras
Menuntut perolehan sepihak sebagai harga kesepakatan (*win-lose*) dengan tujuan untuk memperoleh kemenangan dengan merugikan pihak lainnya.
- 5) Teknik Negosiasi *Interest Based*
Sebagai jalan tengah atas pertentangan teknik keras dan lunak, karena teknik keras berpotensi menemui kebuntuan (*dead lock*), sedangkan teknik lunak berpotensi citra pecundang (*loser*) bagi pihak yang minor.⁷⁸

Masing-masing teknik negosiasi sebagaimana yang disebutkan dalam penggunaannya sangat bergantung pada sifat dari individu yang melakukan negosiasi. Dalam pemilihan teknik negosiasi itu tergantung kesepakatan antara kedua belah pihak yang bersengketa.

2. Mediasi

Mediasi merupakan salah satu bentuk alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Penyelesaian sengketa dengan mediasi, pada saat ini dibatasi

⁷⁸ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan*, hal. 19-20

hanya untuk sengketa di bidang keperdataan saja. Hal ini disebabkan bahwa sengketa tersebut tidak merugikan masyarakat umum.

a. Pengertian Mediasi

Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa dengan perantara pihak ketiga, yakni pihak yang memberikan masukan-masukan kepada pihak untuk menyelesaikan sengketa mereka.⁷⁹ Pihak yang netral tersebut sesuai dan disetujui kedua belah pihak yang bersengketa.

b. Jenis-jenis Mediasi

Mediasi sudah mulai diperkenalkan di Indonesia sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa. Hal ini selain bertujuan perkara di pengadilan tidak semakin menumpuk, juga memberikan keleluasaan kepada masyarakat untuk dapat menyelesaikan sengketa yang sedang dihadapi. Mediasi juga diharapkan dapat memberikan rasa keadilan kepada masyarakat, karena selama ini pengadilan dipandang tidak dapat diandalkan untuk dapat memberikan rasa keadilan.⁸⁰

Saat ini, pada bidang tertentu, mediasi sudah mulai diterapkan untuk menyelesaikan suatu sengketa, jenis-jenis mediasi tersebut adalah sebagai berikut:

1) Mediasi di Pengadilan

Mediasi yang dilakukan dengan cara mengajukan perkaranya ke pengadilan.

2) Mediasi di Luar Pengadilan

Mediasi yang dilakukan diluar pengadilan (*non litigasi*), adapun mediasi diluar pengadilan ada dua jenis, yaitu:

⁷⁹ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan*, hal. 27

⁸⁰ *Ibid*, hal. 29

a) **Mediasi Perbankan**

Mediasi Perbankan adalah penyelesaian sengketa yang terdapat pihak yang netral di antara kedua belah pihak yang bersengketa.

b) **Mediasi Hubungan Industrial**

Mediasi Hubungan Industrial adalah penyelesaian sengketa antara pengusaha dan pekerja yang berkaitan dengan ketenagakerjaan.

3) **Mediasi Asuransi**

Mediasi asuransi adalah penyelesaian sengketa antara pengusaha dan nasabah (pengguna asuransi) dalam bidang asuransi dengan harapan masing-masing pihak dapat menerima keputusan yang dianggap adil.⁸¹

Adanya macam-macam mediasi diatas bertujuan untuk mempermudah para pihak dalam penyelesaian sengketa dan memiliki banyak pilihan untuk menyelesaikan sengketa antara para pihak.

3. Konsiliasi

a. Pengertian Konsiliasi

Konsiliasi adalah upaya penyelesaian sengketa dengan cara melibatkan pihak ketiga yang memiliki kewenangan untuk memaksa para pihak untuk mematuhi dan menjalankan hal yang diputuskan oleh pihak ketiga tersebut.⁸² Dasar hukum dalam al-Qur'an terdapat dalam surat Az-zumar ayat 46 yang berbunyi:

⁸¹ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan*, hal. 30-31

⁸² *Ibid*, hal. 46

قُلِ اللَّهُمَّ فَاطِرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ عَلِيمَ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ أَنْتَ تَحْكُمُ بَيْنَ عِبَادِكَ فِي مَا كَانُوا فِيهِ يَخْتَلِفُونَ ﴿٦٦﴾

Artinya:

Katakanlah: "Wahai Allah, Pencipta langit dan bumi, yang mengetahui barang ghaib dan yang nyata, Engkaulah yang memutuskan antara hamba-hamba-Mu tentang apa yang selalu mereka memperselisihkannya."

Para ahli mendefinisikan konsiliasi sebagai berikut:

Konsiliasi menurut Michael Noone adalah proses konsiliasi umumnya jauh lebih meng-intervensi dari pada proses mediasi.⁸³

Menurut Stephen D York, konsiliasi adalah konsiliasi melibatkan pihak ketiga yang netral yang membantu para pihak untuk menegosiasikan penyelesaian perbedaan mereka secara terstruktur. Namun, sebagai bantuan lebih lanjut, konsiliator akan memainkan peran yang lebih aktif dengan memberi informasi pihak pendapatnya mengenai isu jika perlu.⁸⁴

Menurut Suyud Margono, konsiliasi merupakan tahap awal dari proses mediasi dengan acuan penerapan yaitu apabila seseorang diajukan kepada proses mediasi dan tuntutan yang diajukan *claimant* (penuntut) dapat diterima dalam kedudukannya sebagai *respondent*.⁸⁵

Dari penjelasan tentang konsiliasi diatas dapat penulis simpulkan bahwa konsiliasi pada praktiknya hampir sama dengan mediasi, yang membedakan adalah kewenangan dari pihak ketiga yang menengahi sengketa tersebut. Pada mediasi, pihak ketiga yang menengahi sengketa tidak memiliki

⁸³ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan*, hal. 46

⁸⁴ *Ibid*, hal. 47

⁸⁵ *Ibid*

kewenangan untuk memaksa para pihak mematuhi keputusan yang diambil. Sedangkan pada konsiliasi, pihak ketiga yang menengahi sengketa tersebut memiliki kewenangan untuk memaksa para pihak untuk mematuhi keputusan yang diambil.

b. Syarat-syarat konsiliator

Dalam proses konsiliasi diperlukan sebuah konsiliator sebagai pihak ketiga yang menengahi permasalahan tersebut, namun tidak semua orang bisa menjadi konsiliator. Adapun syarat-syarat konsiliator yang harus dipenuhi agar seseorang dapat menjadi konsiliator adalah sebagaimana yang ditentukan pada pasal 19 UU No. 2 tahun 2004 yakni seorang konsiliator sebagaimana dimaksud dalam pasal 17 UU No. 2 tahun 2004, harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- 1) Beriman dan bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa;
- 2) Warga Negara Indonesia;
- 3) Berumur sekurang-kurangnya 45 tahun;
- 4) Pendidikan minimal lulusan Strata Satu (S1)
- 5) Berbadan sehat menurut surat keterangan doctor;
- 6) Berwibawa, jujur, adil, dan berkelakuan tidak tercela;
- 7) Memiliki pengalaman di bidang hubungan industrial sekurang-kurangnya 5 (lima) tahun;
- 8) Menguasai peraturan perundang-undangan di bidang ketenagakerjaan; dan
- 9) Syarat lain yang ditetapkan oleh Menteri.⁸⁶

Dalam pasal 19 ayat (2) UU no. 2 tahun 2004 secara tegas diatur bahwa konsiliator dalam menjalankan tugasnya telah diberikan legitimasi oleh menteri atau pejabat yang berwenang di bidang ketenagakerjaan.⁸⁷

⁸⁶ Republik Indonesia, *Undang-undang No. 2 tahun 2004 tentang penyelesaian perselisihan hubungan industrial*. Pasal 17

⁸⁷ *Ibid*, Pasal 19

Berdasarkan penjelasan diatas, menjadi jelas bahwa konsiliator dalam menjalankan tugasnya memiliki kekuasaan terhadap para pihak. Salah satu kekuasaan yang dimiliki oleh konsiliator adalah memberikan anjuran kepada masing-masing pihak yang bersengketa dan para pihak harus menjalankan hal yang telah dianjurkan oleh konsiliator.

4. Arbitrase

a. Pengertian Arbitrase

Setidaknya para pihak mempunyai tiga pilihan untuk dapat menyelesaikan sengketa yang terjadi di antara mereka, yakni melalui musyawarah, arbitrase, atau melalui pengadilan. Penyelesaian sengketa dengan cara musyawarah sering kali tidak membuahkan hasil sehingga sengketa yang terjadi tidak dapat menemukan jalan keluar. Agar sengketa tidak berlarut-larut, perlu ditempuh penyelesaian sengketa yang lainnya, yaitu arbitrase sebagaimana diatur pada UU No. 30 Tahun 1999 terutama pada pasal 1 angka 8.⁸⁸

Adapun bunyi dari UU No. 30 tahun 1999 pasal 1 angka 8 yaitu memberikan definisi mengenai lembaga arbitrase, “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”.⁸⁹

⁸⁸ Jimmy Joses Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan*, hal. 56

⁸⁹ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 *tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa* pasal 1 angka 8.

Para ahli mendefinisikan arbitrase sebagai berikut:

Subekti mendefinisikan Arbitrase adalah penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa para pihak akan tunduk pada atau menaati keputusan yang diberikan oleh hakim yang mereka pilih.⁹⁰

H. Priyatna Abdurrasyid mendefinisikan Arbitrase adalah suatu proses pemeriksaan suatu sengketa yang dilakukan secara yudisial seperti oleh para pihak yang bersengketa, dan pemecahannya akan didasarkan kepada bukti-bukti yang diajukan oleh para pihak.⁹¹

H.M.N. Purwosutjipto Menggunakan istilah perwasitan untuk arbitrase yang diartikan sebagai suatu peradilan perdamaian, di mana para pihak bersepakat agar perselisihan mereka tentang hak pribadi yang dapat mereka kuasai sepenuhnya diperiksa dan diadili oleh hakim yang tidak memihak yang ditunjuk oleh para pihak sendiri dan putusannya mengikat bagi kedua belah pihak.⁹²

Keinginan dari para pihak untuk menggunakan arbitrase sebagai cara untuk menyelesaikan sengketa, harus dicantumkan secara tegas dalam kesepakatan yang telah disetujui oleh para pihak.

⁹⁰ Arbitrase, <http://vanezintania.wordpress.com/2011/05/22/arbitrase/>, diakses pada tanggal 1 Maret 2013.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Ibid.*

b. Jenis-jenis Arbitrase

Arbitrase mempunyai banyak jenis-jenisnya, diantaranya adalah sebagai berikut:

1) Arbitrase *ad hoc* atau arbitrase volunteer

Merupakan arbitrase yang dibentuk secara khusus untuk menyelesaikan atau memutuskan perselisihan tertentu.⁹³

2) Arbitrase institusional

Merupakan suatu lembaga atau badan arbitrase yang bersifat “permanen”, sehingga arbitrase institusional tetap berdiri untuk selamanya dan tidak bubar, meskipun perselisihan yang ditangani telah selesai diputus.⁹⁴

c. Syarat arbitrase

Berdasarkan Pasal 66 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, suatu putusan arbitrase internasional hanya diakui serta dapat dilaksanakan di wilayah hukum Republik Indonesia, jika telah memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- 1) Putusan arbitrase internasional dijatuhkan oleh arbiter atau majelis arbitrase di suatu negara yang dengan negara Indonesia terikat pada perjanjian, baik secara *bilateral* maupun *multilateral* mengenai pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional.
- 2) Putusan arbitrase internasional terbatas pada putusan yang menurut ketentuan hukum Indonesia termasuk dalam ruang lingkup hukum perdagangan.

⁹³ Arbitrase, <http://vanezintania.wordpress.com/2011/05/22/arbitrase/>, diakses pada tanggal 1 Maret 2013.

⁹⁴ *Ibid.*

- 3) Putusan arbitrase internasional hanya dapat dilaksanakan di Indonesia dan keputusannya tidak bertentangan dengan ketertiban umum.
- 4) Putusan arbitrase internasional dapat dilaksanakan di Indonesia setelah memperoleh eksekutor dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.⁹⁵

d. Keunggulan dan Kelemahan Arbitrase

Dalam setiap penyelesaian sengketa dengan menggunakan cara apapun tentu tidak akan memiliki hasil yang maksimal atau dengan kata lain terdapat keunggulan dan kelemahannya, begitu juga dalam penyelesaian sengketa melalui arbitrase, keunggulan dan kelemahannya adalah sebagai berikut:

- 1) **Keunggulan Arbitrase**
 - a) dijamin kerahasiaan sengketa para pihak;
 - b) dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal procedural dan administratif
 - c) para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai maalah yang disengketakan, jujur dan adil.
 - d) para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase dan
 - e) Putusan arbitrase merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.⁹⁶

⁹⁵ Arbitrase, <http://vanezintania.wordpress.com/2011/05/22/arbitrase/>, diakses pada tanggal 1 Maret 2013.

⁹⁶ *Ibid*

2) Kelemahan Arbitrase

- a) Arbitrase belum dikenal secara luas, baik oleh masyarakat awam, maupun masyarakat bisnis, bahkan oleh masyarakat akademis sendiri. Sebagai contoh masyarakat masih banyak yang belum mengetahui keberadaan dan kiprah dari lembaga-lembaga seperti BANI, BASYARNAS.
- b) Masyarakat belum menaruh kepercayaan yang memadai, sehingga enggan memasukkan perkaranya kepada lembaga-lembaga Arbitrase. Hal ini dapat dilihat dari sedikitnya perkara yang diajukan dan diselesaikan melalui lembaga-lembaga Arbitrase yang ada.
- c) Lembaga Arbitrase tidak mempunyai daya paksa atau kewenangan melakukan eksekusi putusannya.
- d) Kurangnya kepatuhan para pihak terhadap hasil-hasil penyelesaian yang dicapai dalam Arbitrase, sehingga mereka seringkali mengingkari dengan berbagai cara, baik dengan teknik mengulur-ulur waktu, perlawanan, gugatan pembatalan dan sebagainya.
- e) Kurangnya para pihak memegang etika bisnis. Sebagai suatu mekanisme extra judicial, Arbitrase hanya dapat bertumpu di atas etika bisnis, seperti kejujuran dan kewajaran.⁹⁷

⁹⁷ Arbitrase, <http://vanezintania.wordpress.com/2011/05/22/arbitrase/>, diakses pada tanggal 1 Maret 2013.

F. Mediasi Perbankan

Mediasi merupakan salah satu cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan (*non litigasi*).

1. Pengertian dan Tujuan Mediasi Perbankan

Kata mediasi berasal dari bahasa Inggris "*mediation*", yang artinya penyelesaian sengketa yang melibatkan mediator atau pihak ketiga sebagai penengah/pihak yang netral.

Secara yuridis, ketentuan dalam Pasal 1 angka 5 Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/1/PBI/2008 memberikan rumusan pengertian mediasi, sebagai berikut : Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa yang melibatkan mediator untuk membantu para pihak yang bersengketa guna mencapai penyelesaian dalam bentuk kesepakatan sukarela terhadap sebagian atau seluruh permasalahan yang disengketakan.

Para ahli mendefinisikan mediasi sebagai adalah sebagai berikut :

- a. Mark E. Roszkowski mendefinisikan mediasi adalah sebagai proses yang tidak resmi (*informal*), di mana pihak ketiga yang netral adalah mediator yang membantu untuk menyelesaikan sengketa dalam banyak hal. Oleh karena itu, mediator dapat dianggap sebagai negosiasi terstruktur di mana mediator memfasilitasi proses.⁹⁸
- b. Sedangkan Black's Law Dictionary, Mediasi bersifat pribadi, proses penyelesaian sengketa tidak resmi, di mana orang ketiga yang netral adalah

⁹⁸ Rachmadi Usman, *Penyelesaian Pengaduan Nasabah dan Mediasi Perbankan*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2011), hal. 204.

mediator yang membantu pihak yang berselisih untuk mencapai kesepakatan. Mediator tidak memiliki kekuasaan untuk memaksakan keputusan yang ada pada para pihak.⁹⁹

Adapun tujuan dari mediasi perbankan diharapkan membantu nasabah dan bank dalam menyelesaikan sengketa di bidang perbankan sebagai akibat ketidakpuasan nasabah terhadap penyelesaian pengaduan nasabah. Proses mediasi perbankan ini melibatkan mediator atau pihak yang netral sebagai penengah. Mediator juga berfungsi sebagai fasilitator dengan cara membantu mendesain penyelesaian sengketa antara nasabah dengan bank sehingga menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima nasabah ataupun bank.

Dalam konteks kebijakan pengembangan perbankan nasional, terbitnya Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/1/PBI/2008 sebagai wujud nyata API (Arsitektur Perbankan Indonesia) dalam memberikan perlindungan hukum kepada nasabah sebagai konsumen pengguna jasa perbankan dan juga memberdayakan nasabah sebagai konsumen pengguna jasa perbankan sehingga eksistensi dan esensi nasabah sebagai konsumen pengguna jasa perbankan juga setara dengan bank sebagai pelaku usaha jasa penyedia jasa perbankan.¹⁰⁰

⁹⁹ Rachmadi Usman, *Mediasi Perbankan*, hal. 204

¹⁰⁰ *Ibid*, hal. 209.

2. Dasar Hukum yang Mengatur Mediasi Perbankan.

a. Dasar Hukum Berdasarkan Hukum Islam

Hukum pada hakikatnya adalah sebagai penentu/penjelas dari persoalan hak yang terjadi pada diri manusia. Manusia akan menjadi aman apabila hukum berfungsi dengan sebenarnya, namun manusia akan menjadi kacau balau, apabila hukum tidak berfungsi dengan baik.

Demikian pula *eksistensi* hukum islam, hukum yang diciptakan oleh Allah penguasa ala mini, bukan hanya untuk menciptakan manusia jera terhadap perbuatan yang dilanggar tetapi juga mengampuni dosa yang dilakukannya.

Karena itu Allah mengingatkan agar manusia senantiasa berpegang kepada agama Allah dan jangan bercerai-berai sebagaimana firman-Nya yang terdapat pada surat Ali-Imran ayat 103 dan Shaad ayat 26 yang berbunyi sebagai berikut:

وَأَعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُوا ۗ وَاذْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ إِذْ كُنْتُمْ
 أَعْدَاءً فَأَلَّفَ بَيْنَ قُلُوبِكُمْ فَأَصْبَحْتُمْ بِنِعْمَتِهِ إِخْوَانًا وَكُنْتُمْ عَلَىٰ شَفَا حُفْرَةٍ مِّنَ
 النَّارِ فَأَنْقَذَكُمْ مِنْهَا كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ ءَايَاتِهِ ۗ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ ۝١٠٣

Artinya:

Dan berpeganglah kamu semuanya kepada tali (agama) Allah, dan janganlah kamu bercerai berai, dan ingatlah akan nikmat Allah kepadamu ketika kamu dahulu (masa Jahiliyah) bermusuh-musuhan, Maka Allah mempersatukan hatimu, lalu menjadilah kamu karena nikmat Allah, orang-orang yang bersaudara; dan kamu telah berada di tepi jurang neraka, lalu Allah menyelamatkan kamu dari padanya. Demikianlah Allah menerangkan ayat-ayat-Nya kepadamu, agar kamu mendapat petunjuk.¹⁰²

¹⁰¹ Q.S. Ali-Imran (3):103

¹⁰² Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996),

يَدَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ
 الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ
 شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ ۝¹⁰³

Artinya:

Hai Daud, sesungguhnya kami menjadikan kamu khalifah (penguasa) di muka bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapat azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan.¹⁰⁴

Ayat diatas menjelaskan tentang keharusan menyatukan manusia baik yang sedang bersengketa maupun yang tidak. Hal itu sesuai dengan fungsi manusia sebagai khalifah dimuka bumi ini. Persoalan-persoalan yang terjadi diantara manusia, hendaknya diselesaikan dengan norma-norma yang berlaku, karena manusia mempunyai kekuasaan dan kemampuan membuat aturan-aturan. Sementara Allah menciptakan qaidah-qaidah hukumnya.

Dalam melihat aturan hukum tentu manusia harus melihat aturan-aturan yang tersurat dan sebab-sebab yang terjadi. Karena itu dalam melihat aturan dan sebab-sebab hukum, menurut Prof. Dr. H. Rahamat Syafi'i M.A. dalam Ilmu Ushul Fiqh untuk IAIN, STAIN, PTAs ada qaidah ushuliyah yang memberikan pedoman tentang cara menggali hukum yang terdapat dalam bahasa wahyu itu yakni:

الْعِبْرَةُ بِعُمُومِ اللَّفْظِ لِأَبْخُصُوصِ السَّبَبِ

¹⁰³ Q..S. Shaad (38): 26

¹⁰⁴ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996),

Artinya:

Yang dijadikan dasar (titik tolak) adalah petunjuk umum dasar lafazh bukan sebab khusus (latar belakang kejadian).

b. Dasar Hukum mediasi berdasarkan Peraturan perundang-undangan.

Dasar hukum tentang mediasi perbankan terdapat pada undang-undang nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah terutama pada pasal 55 ayat 2 tentang penyelesaian sengketa disitu disebutkan : dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad, ini juga sesuai dengan ayat al-qur'an surat al-Maidah 1 yang berbunyi:

105

يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

Artinya :

“Hai orang-orang yang beriman, penuhilah aqad-aqad itu.....”¹⁰⁶

Penjelasan ayat diatas menurut Wahbah az-Zuhaili dalam kitab *tafsir munir fil aqidati was syariati wal manhaj* menerangkan bahwa pengertian *aufu* adalah penuhilah sesuatu secara sempurna dengan tidak ada pengurangan. Sedangkan *ukud* adalah perjanjian yang telah ditentukan dan yang telah disepakati antara kamu dengan Allah atau manusia.¹⁰⁷

Kemudian dijelaskan pula dalam penjelasan pasal diatas bahwasanya yang dimaksud dengan “penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad” adalah upaya sebagai berikut :

- 1) Musyawarah.
- 2) *Mediasi perbankan.*

¹⁰⁵ QS. al-Ma'idah (5): 1

¹⁰⁶ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996),

¹⁰⁷ Wahbah az-Zuhaili, *tafsir munir fil aqidati*, juz 5-6, hal.64

- 3) Melalui Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; dan / atau
- 4) Melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.¹⁰⁸

Selain itu dasar hukum tentang mediasi perbankan termuat dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya disebut UU APS), di situ disebutkan bahwa penyelesaian sengketa antara nasabah dengan bank, selain melalui jalur peradilan, dapat dilakukan melalui negosiasi, konsiliasi, mediasi, dan arbitrase.¹⁰⁹

Dan juga terdapat pada Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan, yang merupakan kelanjutan dari pengaturan tentang penyelesaian pengaduan nasabah sebagaimana diatur dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/7/PBI/2005 sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/1/PBI/2008.¹¹⁰

3. Lingkup Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi Perbankan

Dengan merujuk kepada ketentuan dalam Pasal 2 Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 sebagaimana telah di ubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/1/PBI/2008, maka sengketa keperdataan yang timbul dari transaksi keuangan yang berpotensi menimbulkan kerugian materiil atau finansial.¹¹¹

¹⁰⁸ Undang-undang nomor 21 tahun 2008 tentang perbankan syari'ah, pasal 55 ayat 2.

¹⁰⁹ Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 *tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*.

¹¹⁰ Bank Indonesia. *Peraturan Bank Indonesia Nomor: 8/5/PBI/2006 sebagaimana yang diubah dengan peraturan Bank Indonesia Nomor: 10/1/PBI/2008 tentang mediasi perbankan*

¹¹¹ Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/ 1 /PBI/2008 tentang perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan*.

4. Persyaratan Mediator dalam Mediasi Perbankan

Persyaratan sebuah Mediator dalam Mediasi Perbankan sangat dibutuhkan, ini dikarenakan mediator adalah pihak yang dapat menyelesaikan ataupun yang memberikan sebuah pandangan tentang masalah yang dihadapi kedua belah pihak. Adapun syarat-syarat mediator itu terdapat pada Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/1/PBI/2008 tentang mediasi perbankan, terutama tertera pada Pasal 5 ayat 2, yaitu :

- a. Memiliki pengetahuan di bidang perbankan, keuangan, dan/atau hukum.
- b. Tidak mempunyai kepentingan *financial* atau kepentingan lain atas penyelesaian sengketa, dan
- c. Tidak memiliki hubungan sedarah atau semenda sampai dengan derajat kedua dengan nasabah atau perwakilan Nasabah dan Bank.¹¹²

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa tugas dan fungsi mediator pada mediasi dalam menyelesaikan suatu sengketa amat berat dan karenanya tidak semua orang dapat menjadi mediator.

Mediator harus mampu mencari sumber konflik yang menjadi pokok pangkal persengketaan di antara para pihak. Kemudian berdasarkan sumber konflik tersebut, mediator akan menyusun dan merumuskan serta menyarankan berbagai pilihan pemecahan masalah kepada ke dua belah pihak yang sedang bersengketa tersebut.

¹¹² Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/ 1 /PBI/2008 tentang perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan*, pasal 5 ayat 2

5. Proses Beracara pada Mediasi Perbankan

Dalam proses beracara pada mediasi perbankan ini disebutkan pada Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/1/PBI/2008 tentang mediasi perbankan tertuma terdapat pada pasal 7, yaitu :

- a. Pengajuan penyelesaian Sengketa dalam rangka Mediasi Perbankan kepada Bank Indonesia dilakukan oleh Nasabah atau Perwakilan Nasabah.
- b. Dalam hal Nasabah atau Perwakilan Nasabah mengajukan penyelesaian Sengketa kepada Bank Indonesia, Bank wajib memenuhi panggilan Bank Indonesia.¹¹³

6. Keuntungan Mediasi Perbankan

Secara umum pihak yang bersengketa menggunakan jalur mediasi Perbankan sebagai penyelesaian sengketa dapat menemukan beberapa keuntungan yaitu:

- a. Proses cepat. Persengketaan yang paling banyak ditangani oleh pusat-pusat mediasi publik dapat dituntaskan dengan pemeriksaan yang hanya berlangsung dua hingga tiga minggu dan rata-rata waktu yang digunakan setiap pemeriksaan atau setiap kali pertemuan hanya berkisar satu sampai satu setengah jam saja. Hal ini sangat berbeda jauh dengan jangka waktu yang digunakan dalam proses arbitrase dan proses *litigasi*.¹¹⁴
- b. Bersifat rahasia. Segala sesuatu yang diucapkan selama pemeriksaan mediasi bersifat sangat rahasia. Hal ini dikarenakan dalam proses pemeriksaannya tidak dihadiri oleh publik. Hal tersebut sangat berbeda dengan pemeriksaan lewat proses *litigasi*. Untuk perkara-perkara yang

¹¹³Bank Indonesia, *Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/ 1 /PBI/2008 tentang perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan*, pasal 7

¹¹⁴ “Pengertian dan dasar hukum mediasi”, <http://sahabat-amrin.blogspot.com/2011/03/mediasi-dalam-hukum-islam.html> diakses tanggal 31 Januari 2013

pemeriksaannya atau persidangannya terbuka untuk umum dapat dihadiri oleh publik atau diliputi oleh pers sehingga sebelum pengambilan keputusan dan dapat bermunculan berbagai opini publik yang ada gilirannya dapat berpengaruh pada sikap para pihak yang bersengketa dalam menyikapi putusan majelis hakim.¹¹⁵

- c. Tidak mahal. Sebagian besar pusat-pusat mediasi publik menyediakan pelayanan dengan biaya sangat murah dan juga tidak perlu membayar biaya pengacara karena dalam proses mediasi kehadiran seorang pengacara kurang dibutuhkan.¹¹⁶
- d. Adil. Solusi bagi suatu persengketaan dapat disesuaikan dengan kebutuhan-kebutuhan atau keinginan-keinginan para pihak yang bersengketa dan oleh sebab itu pulalah keputusan yang diambil atau dihasilkan dapat memenuhi rasa keadilan para pihak.¹¹⁷
- e. Pemberdayaan individu. Orang-orang yang menegosiasikan sendiri masalahnya sering kali merasa mempunyai lebih banyak kuasa dari pada mereka yang melakukan advokasi melalui wakil seperti pengacara.¹¹⁸

Dari beberapa keuntungan yang disebutkan di atas, maka proses mediasi perbankan ini adalah sebuah alternatif penyelesaian sengketa diluar pengadilan (*non litigasi*).

¹¹⁵ “ Pengertian dan dasar hukum mediasi”, <http://sahabat-amrin.blogspot.com/2011/03/mediasi-dalam-hukum-islam.html> diakses tanggal 31 Januari 2013

¹¹⁶ *Ibid*

¹¹⁷ *Ibid*

¹¹⁸ *Ibid*

7. Persamaan dan Perbedaan Mediasi Perbankan dan Mediasi di Pengadilan.

a. Dilihat dari sifat hukumnya

Mediasi Perbankan bersifat *non litigasi* yang artinya mediasi yang dilakukan diluar pengadilan, sedangkan Mediasi di Pengadilan bersifat *litigasi* yang artinya mediasi yang dilakukan didalam pengadilan.

Persamaannya : Mempunyai tujuan yang sama, yaitu untuk mengakhiri sengketa dan menemukan perdamaian antara pihak-pihak yang bersengketa. dan juga terdapat mediator, baik itu pada mediasi perbankan ataupun mediasi di pengadilan.

Perbedaannya :

1) Ditinjau dari dasar hukumnya

Litigasi: proses penyelesaian sengketa di dalam pengadilan mempunyai dasar hukum yang jelas, misalnya : PerMA (1) tahun 2008 dan juncto PerMA (2) 2003, Dalam Al-Qur'an juga diperjelas sesuai dengan surat An Nisa : 35 dan QS. Al Hujuraat : 10 yang berbunyi:

﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾

119

Artinya:

Orang-orang beriman itu sesungguhnya bersaudara. sebab itu damaikanlah (perbaikilah hubungan) antara kedua saudaramu itu dan takutlah terhadap Allah, supaya kamu mendapat rahmat.¹²⁰

¹¹⁹ Q.S. al-Hujuraat (49): 10

¹²⁰ Al-Qur'an Terjemah, (Surabaya, Karya Ilmu, 1996),

Non litigasi: proses penyelesaian sengketa di luar pengadilan dasar hukumnya tidak tertulis secara rapi, misalnya berdasarkan pada kearifan lokal maupun pada budaya-budaya suatu masyarakat tertentu.

2) Ditinjau dari jenisnya

Jenis Litigasi : Mediasi yang dilaksanakan di pengadilan (melalui jalur formal).

Jenis Non Litigasi : Mediasi yang dilakukan di luar pengadilan (bukan jalur formal).

3) Ditinjau dari tempat beracaranya

Litigasi : Biasanya, mediasi litigasi hanya dilakukan di dalam Pengadilan, tidak meliputi tahapan-tahapan yang panjang.

Non Litigasi : Melalui proses yang panjang, dan tidak hanya dilakukan di ruang pengadilan saja, bisa saja dilakukan di mana tempat yang disetujui oleh kedua belah pihak.¹²¹

b. Ditinjau dari proses beracaranya

Mediasi Perbankan proses beracaranya dapat ditemukan pada Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/ 1 /PBI/2008 tentang perubahan atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/pbi/2006 tentang Mediasi Perbankan terutama terdapat pada pasal 7-13 sebagaimana terlampir:

Dalam suatu proses mediasi akan dijumpai adanya dua atau lebih pihak-pihak yang bersengketa. Dengan demikian, Jika dalam suatu proses mediasi

¹²¹ “Pengertian Alternatif Penyelesaian sengketa”, <http://rudisantosoalfiqr.wordpress.com/2012/01/20/persamaan-dan-perbedaan-antara-mediasi-dan-advokasi-dibidang-litigasi-dan-non-litigasi-o/>, diakses tanggal 31 Januari 2013.

hanya dijumpai adanya suatu pihak yang bersengketa, maka hal itu menjadikan tidak terpenuhinya unsur-unsur pihak-pihak yang bersengketa.

