

SENGKETA HUKUM EKONOMI SYARIAH DI PENGADILAN AGAMA

Buku ini menguraikan tentang permasalahan hukum dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah di peradilan agama pasca terbitnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang peradilan agama. Dalam buku ini juga dipaparkan bagaimana strategi yang bisa dilakukan agar persoalan penyelesaian sengketa hukum ekonomi syariah dapat diterapkan secara maksimal, yaitu melalui penyempurnaan KHES dengan memperhatikan kondisi sosiologis dan psikologis bangsa Indonesia serta menggunakan bahasa hukum yang jelas dan mudah dipahami.

Mudah-mudahan melalui buku ini dapat memberikan sesuatu yang berarti bagi dunia akademis dan masyarakat.

Selamat membaca.

 **SAMUDRA BIRU**
Menyebarkan Ilmu Pengetahuan



ISBN: 978-602-5960-36-9



9 786025 960369

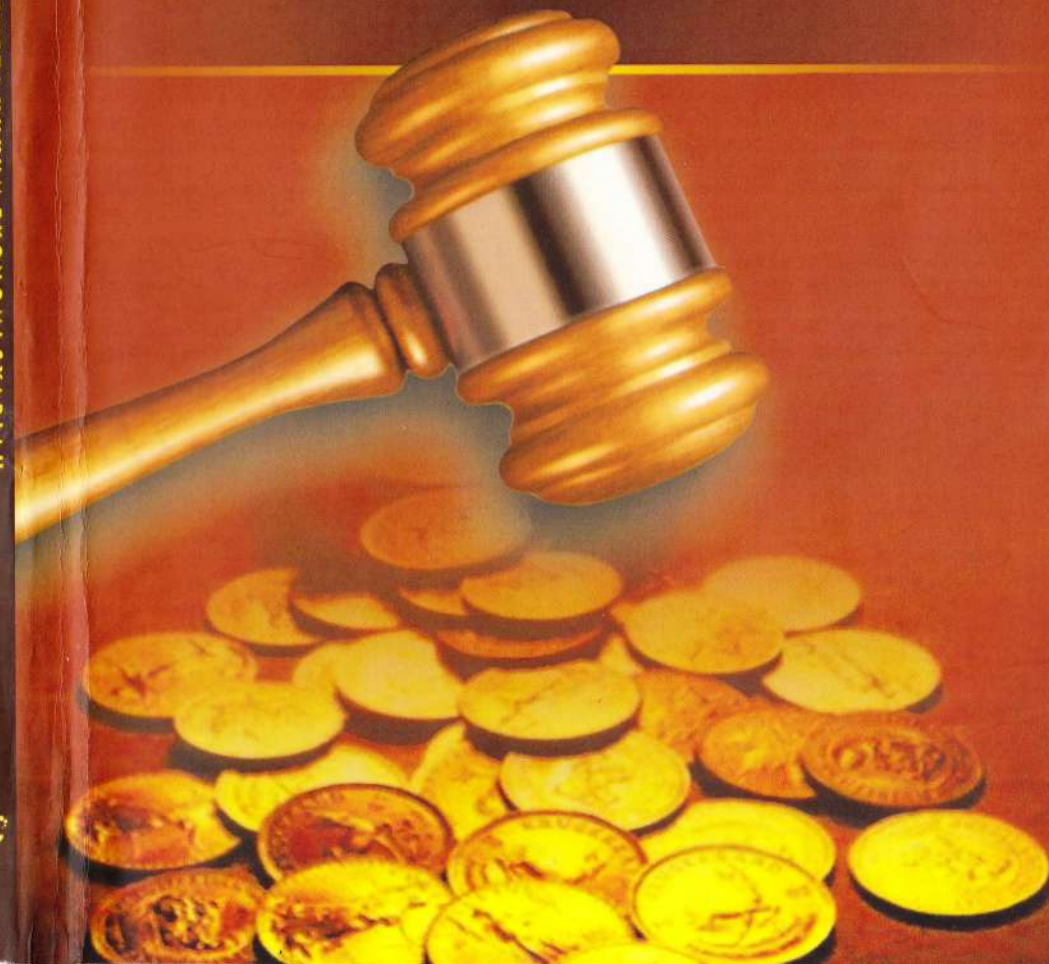


Fauzan

SENGKETA HUKUM EKONOMI SYARIAH DI PENGADILAN AGAMA

Fauzan

SENGKETA HUKUM EKONOMI SYARIAH
DI PENGADILAN AGAMA



— SENGKETA —

HUKUM EKONOMI SYARIAH

DI PENGADILAN AGAMA

HUKUM EKONOMI SYARIAH

DI PENGADILAN AGAMA

**Sanksi Pelanggaran Pasal 113 Undang-Undang
Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta**

1. Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. (Pasal 1 ayat [1]).
2. Pencipta atau Pemegang Hak Cipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 memiliki hak ekonomi untuk melakukan: a. Penerbitan ciptaan; b. Penggandaan ciptaan dalam segala bentuknya; c. Penerjemahan ciptaan; d. Pengadaptasian, pengaransemenan, atau pentransformasian ciptaan; e. pendistribusian ciptaan atau salinannya; f. Pertunjukan Ciptaan; g. Pengumuman ciptaan; h. Komunikasi ciptaan; dan i. Penyewaan ciptaan. (Pasal 9 ayat [1]).
3. Setiap Orang yang dengan tanpa hak dan/atau tanpa izin Pencipta atau pemegang Hak Cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi Pencipta sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan/atau huruf g untuk Penggunaan Secara Komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah). (Pasal 113 ayat [3]).
4. Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah). (Pasal 113 ayat [4]).

— SENGKETA —

HUKUM EKONOMI SYARIAH

DI PENGADILAN AGAMA

Fauzan



IAIN BENGULU PRESS

Katalog Dalam Terbitan (KDT)

© Fauzan

Sengketa Hukum Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama/ --Yogyakarta:
Samudra Biru, 2018.

viii + 140 hlm. ; 14 x 20 cm.

ISBN : 978-602-5960-36-9

Hak cipta dilindungi oleh Undang-Undang. Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini dalam bentuk apapun juga tanpa izin tertulis dari penerbit.

Cetakan I, Oktober 2018

Penulis : Fauzan

Editor : Isdianingsih Nur Aini

Desain Sampul : Jamroni

Layout : M. Hakim

Diterbitkan oleh:

Penerbit Samudra Biru (Anggota IKAPI)

Jln. Jomblangan Gg. Ontoseno B.15 RT 12/30

Banguntapan Bantul DI Yogyakarta

Email: admin@samudrabiru.co.id

Website: www.samudrabiru.co.id

Call: 0812-2607-5872

WhatsApp Only: 0811-264-4745

Bekerjasama dengan:

IAIN Bengkulu Press

Jln. Raden Fatah

Pagar Dewa, Telp: (0736) 51171-51276

Fax: 51172, Bengkulu.

KATA PENGANTAR

Segala puji syukur bagi Allah Rabb semesta alam yang telah memberikan limpahan rahmat dan karunia-Nya kepada penulis sehingga dapat menyelesaikan penulisan buku ini. Shalawat dan salam semoga senantiasa terlimpahkan kepada nabi Muhammad SAW, yang telah memperjuangkan Islam ke semesta alam, semoga titah perjuangan ini dapat penulis teruskan.

Dalam buku ini, penulis menguraikan tentang permasalahan hukum dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah di peradilan agama pasca terbitnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang peradilan agama. Permasalahan substansi pasal 49 dan penjelasannya masih menimbulkan multitafsir sehingga berimplikasi kepada ketidakpastian hukum bagi pencari keadilan dalam menyelesaikan perkara hukum ekonomi syariah. Begitu juga keberadaan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) sebagai rujukan hukum bagi hakim dalam penyelesaian sengketa masih dirasakan belum maksimal seiring dengan perkembangan persoalan ekonomi syariah yang kian pesat dan kekhawatiran terhadap kapasitas hakim terhadap

kewenangan menangani sengketa ekonomi syariah di Indonesia..

Oleh sebab itu, dalam buku ini juga dipaparkan bagaimana strategi yang bisa dilakukan agar persoalan penyelesaian sengketa hukum ekonomi syariah dapat diterapkan secara maksimal, yaitu melalui penyempurnaan KHES dengan memperhatikan kondisi sosiologis dan psikologis bangsa Indonesia serta menggunakan bahasa hukum yang jelas dan mudah di pahami. Strategi lain adalah dengan mempersiapkan para hakim agama dengan memperkaya pengetahuan hukum di bidang ekonomi syariah, maupun hukum ekonomi konvensional di Indonesia.

vii

Mudah-mudahan melalui buku ini dapat memberikan suatu yang berarti bagi dunia akademis dan masyarakat. Meskipun demikian, penulis menyadari masih banyak kekurangan dalam penyusunan buku ini, baik redaksi, bahasa maupun kontennya. Oleh sebab itu, kritik dan saran yang bersifat konstruktif sangat penulis harapkan demi sempurnanya karya ini.

Wassalamualaikum wr. wb

Bengkulu, Mei 2018

Fauzan

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	v
DAFTAR ISI	vii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Metode	9
BAB II SELUK BELUK PERADILAN AGAMA DI INDONESIA	11
A. Peradilan Agama di Indonesia	11
B. Kewenangan Peradilan Agama	18
C. Ekonomi Islam	24
D. Bentuk-Bentuk Ekonomi Syariah	26
E. Perjanjian Menurut KUH Perdata	64
F. Perjanjian Menurut Islam	65
BAB III PENYELESAIAN HUKUM SENGKETA EKONOMI SYARIAH	71
A. Sebelum Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama	71
B. Setelah Lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006	79

vii

BAB IV PERMASALAHAN HUKUM PERLUASAN KEWENANGAN PERADILAN AGAMA MENGENAI PENYELESAIAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH MENURUT UNDANG- UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006.....		83
A.	Permasalahan Substantif Yuridis	83
B.	Permasalahan Landasan Hukum Materil dan Formil ..	95
BAB V LANGKAH STRATEGIS PENYELESAIAN SENGKETA HUKUM EKONOMI SYARIAH OLEH PENGADILAN AGAMA		103
A.	Urgensi Revisi Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES).....	103
B.	Kesiapan Hakim Pengadilan Agama.....	119
BAB VI PENUTUP.....		127
A.	Kesimpulan	127
B.	Saran	128
DAFTAR PUSTAKA		129

BAB I PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Di Indonesia, penyelenggaraan peradilan diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004¹ tentang kekuasaan kehakiman. Di dalam Pasal 1 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya negara hukum republik Indonesia.²

¹ Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman merupakan pengganti dari Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan pokok-pokok kekuasaan kehakiman. Perubahan tersebut muncul dari sebuah tuntutan reformasi yang menginginkan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lain. Sehingga dengan berlakunya undang-undang baru tersebut maka segala urusan mengenai peradilan baik yang menyangkut teknik yudisial maupun urusan organisasi, administrasi, dan finansial berada di bawah satu atap Mahkamah Agung.

² Bab.I Ketentuan Umum pada pasal 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Dalam kajian peradilan, terdapat dua istilah yang dianggap sinonim peradilan dan pengadilan. Peradilan adalah salah satu pranata (institusi) dalam memenuhi hajat hidup anggota masyarakat untuk menciptakan dan menegakkan hukum serta keadilan. Sementara pengadilan merupakan satuan organisasi yang menyelenggarakan penegakkan hukum dan keadilan.³

Dari ungkapan di atas terlihat bahwa lembaga peradilan memegang peranan yang sangat penting di dalam menggiring terciptanya sebuah negara hukum. Hukum harus menjadi titik sentral pijakan dalam berperilaku baik secara individual, masyarakat, maupun dalam berbangsa maupun bernegara.⁴ Maka dalam hal ini diperlukan sebuah lembaga peradilan beserta perangkat hukumnya terutama hakim yang harus betul-betul mampu untuk berperilaku baik dan sungguh-sungguh untuk menjaga kehormatan sebagai seorang penegak hukum dalam sebuah peradilan. Sebagaimana Jimly mengatakan, bahwa inti dari negara hukum adalah hakim itu sendiri.⁵

Peradilan agama sebagai salah satu lembaga peradilan dalam kekuasaan kehakiman di Indonesia memiliki kedudukan yang kuat di Indonesia. Hal ini tercermin dari tiga pilar yang dimiliki oleh peradilan agama sebagai syarat berlakunya sebuah peradilan *pertama*, adanya badan peradilan yang teroganisir berdasarkan kekuatan undang-undang; *kedua*, adanya organ pelaksana, dan *ketiga*, adanya sarana hukum sebagai rujukan.⁶

³ Cik Hasan Basri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, (Bandung: Rosda Karya, 1997), h. 36

⁴ Mulyana W. Kusuma, *Perspektif, Teori, dan Kebijakan Hukum*, (Jakarta: Rajawali Press, 1986), h. 29

⁵ Jimly Ashiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), h. 56.

⁶ M. Yahya Harahap, *Informasi Materi Kompilasi Hukum Islam Mempositifkan Abstraksi Hukum Islam dalam Berbagai Pandangan Terhadap Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Yayasan alHikmah, 1994), h. 150

Pada pilar pertama terlihat bahwa secara legalistik hal ini terungkap pada Pasal 10 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang kemudian diperbaharui dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 dimana peradilan agama diakui secara resmi sebagai salah satu pelaksana *judicial power* dalam negara hukum republik Indonesia.⁷ Begitu juga pada pilar kedua, secara historis peradilan agama sebenarnya telah punya organ atau pejabat pelaksana dalam menjalankan peradilan. Walaupun di dalam perkembangannya masih terdapat kekurangan terutama profesionalisme dari organ aparat yang belum memenuhi standar. Namun, seiring dengan pembinaan dan pengawasan oleh departemen agama dan Mahkamah Agung maka lambat laun peradilan agama dan aparatnya diharapkan bisa mencapai tingkat integritas profesionalisme yang berkualitas. Pada pilar terakhir tentang adanya sarana hukum sebagai rujukan, maka hal ini tidak terlepas dari kehadiran sarana hukum positif yang pasti dan secara unifikasi serta didukung dengan kedudukan dan kewenangan peradilan agama yang telah terkodifikasi aturan hukumnya, termasuk hukum acaranya. Dari sini bisa terlihat bahwa adanya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 (sebelum di ubah) telah meunjukkan adanya kedudukan dan kewenangnya yang mantap.⁸

Begitu juga dengan hukum acara yang berlaku pada peradilan agama disamakan dengan hukum acara yang berlaku di peradilan umum. Dalam hal ini, sumber hukum materil pengadilan agama mengacu kepada Alquran,⁹ sumber yang paling tinggi setelah Alquran adalah sunah atau hadis nabi Muhammad SAW.¹⁰ Sumber hukum Islam tertinggi yang

⁷ M. Yahya Harahap, *Informasi Materi Kompilasi...*, h. 151

⁸ M. Yahya Harahap, *Informasi Materi Kompilasi...*, h. 151

⁹ R. Abdul Djamali, *Hukum Islam*, (Bandung, Mandar Maju: 1997), h. 66

¹⁰ Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern*, (Yogyakarta, Toara Wacana: 1994), h. 14

berupa akal adalah *ijma*,¹¹ yang merupakan ketetapan dari para ulama besar Islam. Sumber hukum Islam dibawah *Ijma* adalah *Qiyas*. *Qiyas* dipakai dalam keadaan bahwa tidak ada ketentuan hukum Islam tertentu untuk suatu perkara antara umat Islam.¹² *Istihsan* juga termasuk dalam sumber hukum Islam setelah *qiyas*. *Istihsan* hanya dipakai untuk alasan yang kuat seperti ketidakadilan, kepentingan masyarakat atau keadaan darurat. *Urf* yang merupakan kebiasaan atau adat juga termasuk di dalam sumber hukum Islam. *Urf* bersifat dinamis karena diubah sesuai dengan perkembangan kebiasaan masyarakat.¹³ Dengan demikian hukum Islam menempati kedudukan yang penting dalam sistem hukum Indonesia. Sehingga di dalam sejarah Indonesia ada tiga hukum yang berlaku, yaitu hukum adat, hukum Islam, dan hukum barat.¹⁴

Pasca reformasi, berdasarkan TAP MPR RI. No.X/MPR/ 1998 tentang pokok-pokok reformasi pembangunan dalam rangka penyelamatan dan normalisasi kehidupan nasional sebagai haluan negara¹⁵ dan penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 24 dan 25, maka kemudian lahirlah Undang-Undang baru yaitu Nomor 35 Tahun 1999 sebagai perubahan Undang-Undang Nomor 14 tentang ketentuan-ketentuan pokok kekuasaan kehakiman. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 kembali menegaskan perubahan sistem pengelolaan lembaga peradilan yang tadinya menggunakan sistem dua atap menjadi satu atap, dan proses pengalihan pengelolaan lembaga peradilan dibawah mahkamah agung harus selesai selama lima tahun.

¹¹ R. Abdul Djamali, *Hukum Islam...*, h. 66

¹² Sudarsono, *Pokok-pokok Hukum Islam*, (Jakarta, Rineka:1992), h. 25

¹³ Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia* (Jakarta, Raja Grafindo:1998),

¹⁴ Daud Ali, *Aktualisasi Hukum, Aktualisasi Hukum Islam* (Jakarta, Alhikmah dan Direktur Pembinaan Badan Peradilan Agama:1990) h. 21-33

¹⁵ Muctar Zarkasyi, *Quo Vadis Konsep Satu Atap Mahkamah Agung*, dalam mimbarnya hukum No.43 THN.X 1999, (Yogyakarta, Fak,Hukum UII:1999), h.17

Konsep satu atap pada Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999, kemudian dijabarkan lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman. Proses pengalihan penyatuatapan tersebut juga berimplikasi dengan keluarnya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (MA). Dengan demikian realisasi pengalihan tersebut diterbitkan keputusan presiden No. 21 Tahun 2004, tentang pengalihan organisasi, administrasi, dan finansial dilingkungan peradilan umum, dan peradilan tata usaha negara, dan peradilan agama.

Dari sisi kewenangannya, peradilan agama bersifat khusus, karena kewenangan peradilan agama selama ini memerlukan pendekatan yang berbeda dari permasalahan hukum yang timbul dalam masyarakat. Selama ini peradilan agama hanya mengadili dan menyelesaikan sengketa hanya terbatas kepada persoalan-persoalan perkawinan, kewarisan, hibah, wasiat, wakaf, dan shadaqah. Itupun tidak semua bidang menjadi wewenang penuh peradilan agama, karena pada prakteknya ada sebagian bidang yang bisa diberikan pilihan hukum bagi para pencari keadilan. Di antara bidang-bidang yang bisa diberikan pilihan kepada pencari keadilan adalah bidang kewarisan. Hal ini terungkap pada pasal 49 ayat 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989,¹⁶ disebutkan bahwa persoalan

¹⁶ Ketika dirumuskan Rancangan Undang-undang Pengadilan Agama (RUUPA), perdebatan panjang terjadi antara Fraksi Partai Demokrasi Indonesia (FPDI), mereka menilai bahwa harus ada kebebasan yang seluas-luasnya dalam hal penundukan terhadap hukum Islam. Dengan kata lain, umat Islam harus diberi kebebasan seluas-luasnya untuk menggunakan atau tidak menggunakan hukum Islam dalam "hukum perdata Islam". Dengan mengusulkan kata "hukum perdata Islam", kata inilah yang kemudian mengisyaratkan bahwa FPDI menuntut pembebasan orang-orang Islam untuk tidak memakai hukum Islam dalam perkawinan, dan wakaf selain waris, wasiat, hibah, dan shadaqah. Meskipun akhirnya FPDI menarik tuntutan mereka, namun mereka tetap menuntut agar pilihan hukum tetap dirumuskan secara tegas. Berbeda dengan FABRI, mereka sepakat dengan rumusan yang sudah ada, sebab mereka menilai bahwa tidak

waris merupakan persoalan opsional, artinya bagi para pencari keadilan harus menentukan hukum apa yang ingin di capai,¹⁷ (hukum adat atau hukum Islam) dan lembaga peradilan mana yang dikehendaki (agama atau umum).¹⁸

Namun saat ini, persoalan-persoalan syariah tidak terbatas hanya pada kedelapan bidang yang telah disebutkan dalam undang-undang, tapi menyangkut seluruh kehidupan dalam masyarakat, termasuk didalamnya persoalan ekonomi Islam yang tumbuh dengan pesatnya pada tahun 90-an. Hal itu ditandai dengan menguatnya sistem perbankan syariah dengan berdirinya Bank Muamalat Indonesia (BMI) pada tahun 1992 serta keluarnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992, yang kemudian diperkuat oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998. Sejak itu, perbankan syariah terus bermunculan. Penegasan terhadap konsep perbankan Islam yang berdasarkan hukum Islam tercantum dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 sebagai berikut :

6

semua orang Islam tunduk pada hukum waris Islam. Lebih jauh baca, Ahmad Gunaryo, *Pergumulan Politik...*, h. 206-209

¹⁷Pilihan hukum pada penjelasan pasal 49 akhirnya ditempatkan pada penjelasan umum. Dilapangan persoalan pilihan hukum justru menimbulkan masalah, yaitu persoalan sengketa wewenang antara pengadilan agama dan pengadilan negeri. Kontroversi masalah inilah yang kemudian mendorong Mahkamah Agung menerbitkan surat edaran (SEMA) Nomor 2 Tahun 1990 tentang petunjuk pelaksanaan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 kepada seluruh ketua pengadilan tinggi dan ketua pengadilan tinggi agama serta ketua pengadilan negeri dan ketua pengadilan agama yang menyatakan bahwa perkara warisan yang terjadi antara pihak-pihak yang beragama Islam sebelum tanggal 1 Juli 1990 tetap diserahkan wewenangnya kepada pengadilan negeri jika perkara itu diserahkan ke pengadilan negeri, setelah tanggal 1 Juli 1990 harus diambil alih oleh pengadilan agama. Namun kenyataannya, pengadilan negeri hingga saat ini masih mengambil alih penyelesaiannya. Lihat jauh, Afdol, *Pilihan Hukum Masyarakat Berkait dengan Kewenangan Pengadilan Agama dalam Perkara Warisan Sebagai Dampak Politik Hukum Negara (Studi kasus di Lima Kabupaten dan Kota di Jawa Timur)*, Disertasi Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, tidak diterbitkan.

¹⁸Basiq Jalil, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), h. 138-139, lihat juga, Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam; Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), cet ke-11., h. 286-287

“Bahwa, bank syariah adalah aturannya perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah, antara lain, pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakoh*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*) atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).”

Dalam perkembangannya, ekonomi syariah tidak terbatas pada perbankan syariah saja, tetapi diikuti dengan bermacam-macam bisnis-bisnis yang lain yang menggunakan prinsip syariah, seperti asuransi syariah, rekrayasa dana syariah, dan lain sebagainya. Pada dasarnya hubungan-hubungan tersebut merupakan perjanjian Islam yang dikenal dengan *muamalah*. Disatu sisi bagi umat Islam kenyataan tersebut merupakan hal yang mengembirakan, namun disisi lain timbul persoalan ketika antara pelaku bisnis ekonomi syariah tersebut terjadi perselisihan. Memang pada awalnya dilakukan upaya penyelesaian dengan musyawarah menggunakan hukum Islam, tetapi tetap saja ada kemungkinan perselisihan yang tidak dapat diselesaikan secara musyawarah.

Sebelumnya, penyelesaian sengketa hukum ekonomi Islam dilakukan dengan mekanisme peradilan. Dalam hal ini peradilan umum, termasuk menggunakan media BAM (Badan Arbitrase Muamalah), yang kemudian diganti dengan Basyarnas (Badan Arbitrase Syariah Nasional). Namun, sebagai lembaga arbitrase dilihat dari kekuatan hukumnya pada aturan perundang-undangan tidak memiliki legalitas formal yang kuat, sehingga hasil putusan dari Basyarnas tersebut bisa diingkari oleh pihak yang bersengketa, sebab putusan yang diambil oleh basyarnas

7

hanya berdasarkan pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Oleh karenanya, jika sengketa itu tidak bisa diselesaikan oleh basyarnas, maka pihak yang bersengketa bisa membawanya kepada peradilan umum.

Berlakunya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 yang kemudian di revisi kembali menjadi Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama merupakan solusi dari persoalan yang mengemuka pada periode sebelumnya khususnya dalam hal penyelesaian sengketa ekonomi syariah.

Di dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 diatur tentang perluasan kewenangan peradilan agama yang baru yaitu tercantum dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang perubahan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama.

Pasal 49

Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang, perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak sedekah, dan ekonomi syariah.

Akan tetapi perluasan kewenangan bagi peradilan agama yang diatur dalam Pasal 49 butir h dalam menangani perkara ekonomi Islam sebenarnya bukan tanpa masalah. Perluasan kewenangan ini berdampak kepada adanya ketersinggungan antara kewenangan peradilan umum dan peradilan agama yang sama-sama berwenang menyelesaikan perkara perdata dalam ekonomi syariah. Terlebih ketika melihat penjelasan Pasal 49 mengenai orang-orang tertentu, yaitu antara "orang-orang yang beragama Islam". Dalam penjelasan Pasal 49 tersebut dicantumkan bahwa yang dimaksud dengan "antara orang-orang yang beragama Islam" adalah termasuk "orang" atau "badan hukum". Dari kata "badan hukum" ini memunculkan masalah ketika disejajarkan dengan

"orang yang beragama Islam". Kata ini akhirnya menjadi kata yang problematik, bagaimana akan mengukur "badan hukum" beragama Islam?

Padahal, penjelasan Pasal 49 UU peradilan agama menyatakan, "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 peradilan agama. Persoalannya adalah standar apa yang dipakai dalam katagori pendudukan secara sukarela tersebut?

Meskipun demikian, permasalahan hukum diatas perlu direspon positif sebagai upaya pembangunan dan pengembangan hukum nasional di Indonesia dan juga sebagai bentuk dinamika perkembangan masyarakat Indonesia yang progresif dan demokratis. Peradilan agama sebagai sebuah peradilan yang mengalami perjalanan panjang sampai saat ini menurut penulis mutlak adanya, sehingga permasalahan-pemmasalahan dalam hal perluasan kewenangan mengenai sengketa ekonomi syariah oleh peradilan agama perlu untuk dicari langkah-langkah solusi. Termasuk hal kekhawatiran terhadap kapasitas pemahaman hakim pengadilan agama dalam urusan ekonomi syari'ah, karena tanpa didukung pengetahuan yang memadai justru akan menciptakan persoalan baru, yaitu kepastian dan keadilan hukum, sehingga menjadi bumerang bagi peradilan agama secara umum.

B. METODE

Metode penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif dengan pendekatan kualitatif yang mencakup sinkronisasi dengan pendekatan kualitatif. Metode normatif digunakan untuk menganalisa data secara menyeluruh dan merupakan satu kesatuan. Dari aspek sifat penelitiannya, ini merupakan penelitian deskriptif dan eksplanatoris. Dari sudut bentuknya

merupakan penelitian preskriptif dan evaluatif, sedangkan dari tujuannya merupakan penelitian *probleme identification* dan *Probleme Solution*.

Penelitian ini adalah penelitian kepustakaan atau literatur (*library research*) oleh karena itu jenis data yang digunakan dalam penelitian ini terdiri dari data yang diperoleh dari buku-buku, hasil penelitian, majalah laporan, dan lain-lain. Di samping itu, dalam kajian ini menyangkut peradilan agama, maka penulis akan menggunakan buku-buku yang berbicara tentang peradilan agama, baik secara teoritis, praktis, maupun yang berbicara secara historis, kemudian kajian tersebut dijadikan sebagai landasan teoritis yang merupakan titik tolak dalam membangun kajian tentang persoalan penelitian.¹⁹

¹⁹Sumardi Suryabrata, *Metode Penelitian*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995), cet-IX., h 55

BAB II

SELUK BELUK PERADILAN AGAMA DI INDONESIA

A. PERADILAN AGAMA DI INDONESIA

Penyelenggaraan kekuasaan kehakiman (*judicial power*) di Indonesia dilaksanakan oleh pengadilan dalam empat lingkungan peradilan, yaitu peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara, yang berpuncak pada Mahkamah Agung sebagai pengadilan negara tertinggi. Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Dasar 1945 hasil amandemen Pasal 24 berbunyi (1) kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan, (2) kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan Mahkamah Konstitusi”.

Pengadilan pada keempat lingkungan peradilan itu memiliki cakupan dan batasan kekuasaan masing-masing.

Cakupan dan batasan pemberi kekuasaan untuk mengadili (*attribute van rechtsmacht*) itu ditentukan oleh bidang yurisdiksi yang dilimpahkan undang-undang kepadanya.¹

Berkenaan dengan hal itu, terdapat atribusi cakupan dan batasan kekuasaan masing-masing badan peradilan. Kekuasaan pengadilan dalam lingkungan peradilan umum adalah dalam bidang perdata adat dan perdata barat minus perkara pidana militer dan tindak pidana yang dilakukan oleh anggota TNI/Polri. Kekuasaan pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah dalam bidang perdata tertentu dikalangan orang-orang yang beragama Islam dilakukan berdasarkan hukum Islam. Kekuasaan pengadilan dalam lingkungan Peradilan Militer adalah dalam bidang pidana militer dan pidana umum yang dilakukan oleh anggota ABRI. Kekuasaan pengadilan dalam lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara dalam bidang sengketa tata usaha negara.

12 Peradilan Agama² sebagai bagian dari mekanisme penyelenggaraan kenegaraan pernah mengalami pasang surut, paling tidak bisa dilihat dari perjalanan Peradilan Agama pada masa kerajaan.³ Keberadaan Peradilan Agama juga melibatkan

¹ M. Jamil Latif, *Kekuasaan dan Wewenang Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1983), h. 45

² Kata *Peradilan Islam* bila dirangkaikan dengan kata-kata Indonesia makna yang dimaksudkan adalah Peradilan Islam menurut konsepsi Islam secara universal. Peradilan Islam itu meliputi segala jenis perkara menurut ajaran Islam secara universal. Guna menghindari kekeliruan pemahaman, apabila yang dimaksud dengan "Peradilan Islam di Indonesia", maka cukup digunakan istilah Peradilan Agama di antara Peradilan khusus di Indonesia. Dua Peradilan khusus lainnya adalah Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara. Dikatakan Peradilan khusus karena Peradilan Agama mengadili perkara-perkara tertentu. Peradilan Agama adalah Peradilan Islam di Indonesia, sebab dari jenis-jenis perkara yang boleh diadilinya, seluruhnya adalah jenis perkara menurut Agama Islam. Baca: Basiq Djalil, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2006), h. 8-9

³ pada masa sultan Agung berkuasa di Mataram, Raja membuat kebijakan perubahan sehubungan dengan penyelenggaraan peradilan pada peradilan Pradata. Salah satu perubahan tersebut adalah memasukkan ahli-ahli agama Islam untuk duduk bersama-sama dalam proses peradilan. Peradilan pada masa Mataram dilaksanakan atas

banyak kepentingan dan kelompok. Meski akhirnya dapat diselesaikan secara politik.⁴ Peradilan Agama adalah kekuasaan negara dalam menerima, memeriksa, mengadili, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara tertentu antara orang-orang yang beragama Islam untuk menegakkan hukum dan keadilan.⁵

Kewenangan Peradilan Agama dari masa ke masa senantiasa mengalami perubahan, hal ini dipicu oleh makin banyaknya ulama-ulama dan desakan dari rakyat Indonesia yang menginginkan agar Peradilan Agama dijadikan sebagai lembaga yang benar-benar mengakomodir penyelesaian sengketa dikalangan umat Islam Indonesia.

dasar pelimpahan wewenang (tauliyah) dari penguasa kepada penghulu yang berfungsi sebagai hakim. Lihat Noeh. Z.A, *Kepustakaan Jawa sebagai Sumber Sejarah Perkembangan Hukum Islam*, dalam Ahmad. A. dkk, *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 74-81. Di negeri Priangan, juga telah ada pengadilan Agama, pelaksanaan pengadilan agama di Negeri ini ditangani penghulu, hal ini hampir mirip dengan kerajaan Mataram, bisa dimaklumi karena memang Priangan bekas jajahan Mataram. Di Aceh justru tidak mengenal istilah lain dalam peradilan, sebab yang ada hanya Peradilan Agama. Peradilan Agama di Aceh dilaksanakan berjenjang, mulai dari desa yang dikepalai oleh *keucik* hingga tingkat yang teratas yang diketuai oleh Sultan dengan lembaganya bernama Mahkamah Agung. Jika dilihat lebih jauh, maka akan ditemukan kesimpulan bahwa Hukum Islam dijadikan sebagai hukum materil pada Peradilan Agama di Aceh. Di Sulawesi keberadaan pengadilan agama juga dipakai setelah raja-raja setelah raja Tallo masuk Islam, para raja menjadikan agama Islam sebagai agama resmi Negara. Dalam bidang peradilan bertindak sebagai hakim tertinggi adalah raja sendiri. Meski akhirnya dirubah setelah Raja Malikus Said berkuasa di Gowa. Dimana pelaksana syariat adalah *Parewa Syara'*. Baca lebih jauh dalam J. Noorduy, *Islamisasi Makasar*, (Jakarta: Bhatara, 1972), h. 16-17. baca juga, D.S. Lev, *Peradilan Agama Islam di Indonesia: Suatu Studi Tentang Landasan Politik Lembaga-lembaga Hukum*, (Jakarta: Intermasa, 1980), h. 25. Pada akhirnya Lev berkesimpulan, bahwa pada masa kerajaan jika terdapat mayoritas rakyatnya beragama Islam, sudah dipastikan terdapat disana pengadilan Islam atau Pengadilan agama.

⁴ Penyelesaian ini bukan hanya dalam artian kelembagaan, tetapi juga pendekatan yang dilakukan lebih kepada pendekatan kompromi, dalam hal ini tidak bisa dilepaskan dari teori politik dan hukum, dimana energi politik lebih kuat jika dihadapkan dengan hukum. Lihat, Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), h. 12-15

⁵ Cik Hasan Basri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, (Bandung: Rosda Karya, 1997), h. 36

Pengadilan Agama dalam masa jajahan Belanda sangat terbatas kewenangannya. Dalam masalah waris di Jawa dan Madura, Pengadilan Agama tunduk pada ketentuan pengadilan negeri. Umat Islam pun sangat kritis terhadap hal ini di zaman kolonial tersebut. Banyak yang menifistasi kebijakan Belanda untuk mengurangi, kalau bukan untuk menghapus peranan hukum Islam, apalagi dengan mendorong penggunaan hukum adat.

Staats Blad 1937 Nomor 116, mengubah kompetensi Peradilan Agama, sehingga dalam bidang-bidang sebagai berikut; 1). Perselisihan antara suami istri yang beragama Islam. 2). Perkara-perkara tentang nikah, talak, rujuk, dan perceraian antara oran-orang yang beragama Islam memerlukan perantaraan hakim agama Islam. 3). Memberikan putusan perceraian. 4). Menyatakan bahwa syarat untuk jatuhnya talak yang digantungkan (taklik talak) sudah ada. 5). Perkara mahar (masa kawin), sudah termasuk mut'ah. 6). Perkara tentang keperluan kehidupan suami istri yang wajib diadakan oleh suami.⁶

Pada masa pendudukan Jepang, meski belum sempat diterapkan, kedudukan Pengadilan Agama pernah terancam yaitu tatkala pada akhir Januari 1945 perintah Balatentara Jepang (Guisei kanbu) mengajukan pertanyaan kepada dewan Pertimbangan Agung (Sanyo Aanyo Kaigi Jimusshitsu) dalam rangka maksud Jepang akan memberikan kemerdekaan kepada bangsa Indonesia yaitu bagaimana sikap dewan ini terhadap susunan penghulu dan cara mengurus kas masjid, dalam hubungannya dengan kedudukan agama dalam negara

⁶Zuffan Sabrie, *Peradilan Agama di Indonesia: Sejarah Perkembangan Lembaga dan Proses Pembentukan Undang-undangnya*, (Jakarta: Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam, 1999), h. 16

Indonesia merdeka kelak. Pada 14 April 1945 dewan memberi jawaban sebagai berikut;

Dalam negara baru yang memisahkan urusan negara dengan agama tidak perlu mengadakan peradilan agama sebagai pengadilan istimewa untuk mengadili urusan seseorang yang bersangkutan paut dengan agamanya, cukup segala perkara diserahkan kepada peradilan biasa yang dapat minta pertimbangan seorang ahli agama.⁷

Perkembangan Peradilan Agama dan periodisasi perkembangan landasan hukumnya terjadi cukup panjang, paling tidak dapat dilihat bahwa Peradilan Agama dalam rentang waktu lebih dari 12 tahun sejak Proklamasi Kemerdekaan Republik Indonesia, yakni tahun 1945 sampai 1957, ada 7 hal yang terkait langsung dengan keberadaan Peradilan Agama di Indonesia. *Pertama*, berkaitan dengan penyerahan kepada kementerian Peradilan Agama melalui penetapan pemerintah nomor 5 tanggal 25 Maret 1946.⁸ Sedangkan kekuasaannya adalah sama dengan *priesterraade* dahulu yaitu pelaksana *executoirperclaring* dari putusan *pengholoegercht* dilakukan oleh hakim sehari-hari yaitu *landgerecht* gaya baru.

Kedua, lahirnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1946 tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk, dimana undang-undang ini berlaku di Jawa dan Madura. *Ketiga*, lahirnya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1948 tentang susunan dan kekuasaan badan kehakiman dan kejaksaan. Dalam undang-undang ini kewenangan peradilan agama dimasukkan dalam peradilan umum secara istimewa pada Pasal 35 ayat 2 yang menyatakan bahwa perkara perdata antara orang Islam yang

⁷Zuffan Sabrie, *Peradilan Agama di Indonesia...*, h. 19

⁸Sudikno Mertokusumo, *Sedjarah Peradilan dan Perundang-undangan di Indonesia Sejak 1942 dan Apakah Kemanfaatannya Bagi Kita Bangsa Indonesia*, (Yogyakarta: Disertasi Doktor UGM, 1971), h. 57-58

menurut hukum yang hidup harus diperiksa dan diputus menurut hukum agamanya, harus diperiksa oleh pengadilan negeri yang terdiri dari seorang hakim yang beagama Islam, sebagai ketua dan dua orang hakim ahli agama Islam sebagai anggota yang diangkat oleh Presiden atas usul menteri agama dengan persetujuan menteri kehakiman. *Keempat*, masa RIS dan Undang-Undang Tahun 1950. Mengenai peradilan dalam konstitusi RIS diatur dalam Bab 4 bagian III (Pasal 144 -163). *Kelima*, lahirnya undnag-undang darurat Nomor 1 Tahun 1951. *Keenam*, lahirnya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954 tentang penetapan berlakunya Undang-Undang RI tanggal 1 November 1946 tentang pencatatan nikah, talak, rujuk, diseluruh daerah luar Jawa dan Madura⁹

Peradilan Agama di Indonesia dari tahun 1957-1974 terdapat dua hal yang perlu dikemukakan berkaitan dengan PP dan UU. *Pertama*, lahirnya PP Nomor 29 Tahun 1957 tentang pembentukan Peradilan Agama/ Mahkamah Syariah di Provinsi Aceh yang wewenangnya meliputi,

Pertama, perselisihan antara suami istri yang beragama Islam; Segala perkara yang menurut hukum yang hidup diputus menurut agama Islam yang berkenaan dengan nikah, talak, dan rujuk, fasakh, serta hadanah. Perkara waris mewaris, wakaf, hibah, sedekah, baitul mal, dan lain-lain berhubungan dengan itu; dan perkara perceraian dan mengesahkan bahwa taklik talak sudah berlaku¹⁰

Kedua, lahirnya PP 45 tahun 1957 tentang pembentukan pengadilan agama/ mahkamah syar'yah di luar Jawa dan Madura yang wewenangnya meliputi nikah, talak rujuk, fasakh, nafkah, mas kawin (mahar), tempat kediaman (maskan), mutah,

⁹lihat *Himpunan Peraturan dan Perundang-undangan badan Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta: Proyek Pembinaan Badan Peradilan Agama, Depag RI, 1976

¹⁰lihat dalam PP Nomor 29 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah di Aceh

hadhanah, perkara waris mewaris, wakaf, hibah, sedekah, dan baitul mal.¹¹

Menjelang disahkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan menjelang lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 ada 2 hal yang menonjol dalam perjalanan Peradilan Agama di Indonesia, yaitu *pertama*, tentang lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan petunjuk pelaksanaan peraturan pemerintah Nomor 9 Tahun 1957. ¹² *Kedua*, lahirnya PP Nomor 28 Tahun 1977 tentang perwakafan tanah milik¹³

Pada sisi untuk memperbaiki kekurangan pengadilan agama dan menegakkan hukum Islam yang berlaku secara yuridis formal, 8 Desember 1988 Presiden RI menyampaikan RUUPA kepada DPR untuk dibicarakan dan disetujui menjadi undang-undang menggantikan semua peraturan yang tidak sesuai dengan UU 1945 dan UUPK No. 14 Tahun 1970. Setelah melalui perdebatan yang cukup panjang 14 Desember 1989 RUUPA disetujui menjadi undang-undang yang mengatur secara khusus pengadilan agama di Indonesia, kemudian dikenal dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989. Dengan undang-undang ini semakin mantap kedudukan pengadilan agama sebagai satu badan pelaksana kekuasaan kehakiman yang mandiri dalam rangka menegakkan hukum Islam bagi pencari keadilan yang beragama Islam, mengenai perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan sedekah yang telah menjadi hukum positif.¹⁴

¹¹Tim Dabinbapera, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Dirjen Binbaga Islam Depag RI, 1999), cet-1., h. 29

¹²juga baca: Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1977), Cet-Pertama., h. 20-23

¹³Ahmad Rofik, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2000), cet-Keempat., h. 487

¹⁴Muhammad Daud Ali dan Habibah Daud, *Lembaga-lembaga Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 1995), h., 114

Ini berarti Pengadilan Agama sebagai peradilan negara telah sama kedudukannya dengan semua Peradilan Umum, Militer, Tata Usaha Negara di Indonesia, dengan alat perlengkapan yang sama pula nama, susunan, kekuasaan, dan hukum acaranya telah seragam untuk seluruh Indonesia.

Bidang perwakafan yang menjadi wewenang Peradilan Agama adalah penyelesaian perselisihan masalah sah atau tidaknya perbuatan mewakafkan dan masalah wakaf lainnya yang berdasarkan syariat Islam. Selain diatur dalam Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1977 tentang perwakafan telah diatur dalam kompilasi hukum Islam Pasal 215-227, dan terakhir undang-undang tentang perwakafan ini telah direvisi dengan dilahirkannya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf, dalam undang-undang wakaf baru terdapat ketentuan-ketentuan pidana secara terperinci¹⁵

Lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 memberikan kedudukan yang mantap bagi peradilan agama, walaupun lahirnya undang-undang ini sangat kental dengan nuansa politisnya dibandingkan dengan nuansa hukumnya. Sehingga lahir produk hukum yang "mandul". Persoalan hak opsional dalam kewarisan merupakan suatu "tragedi hukum".

Seiring dengan dibukanya kran reformasi dan perkembangan hukum dan kebutuhan hukum dari masyarakat, maka lahirlah Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 sebagai revisi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

B. KEWENANGAN PERADILAN AGAMA

Kata "kekuasaan" sering disebut "kompetensi" yang berasal dari kata "*competentie*" yang kadang-kadang diterjemahkan dengan "kewenangan" dan terkadang dengan

¹⁵lebih jauh baca dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004

kekuasaan.¹⁶ Berikut ini akan dikemukakan kekuasaan pengadilan pada lingkungan Peradilan Agama yang terdiri atas kekuasaan relatif (*relative competentie*) dan kekuasaan mutlak (*absolute competentie*).

1. Kewenangan Relatif Peradilan Agama

Kekuasaan relatif diartikan sebagai kekuasaan peradilan yang satu jenis dan satu tingkatan, dalam perbedaannya dengan kekuasaan pengadilan yang sama jenis dan sama tingkatan. Misalnya, antara pengadilan negeri Bogor dengan pengadilan negeri Subang, pengadilan agama Muara Enim, dan Pengadilan Agama Baturaja. Pengadilan Bogor dan Subang sama-sama lingkungan peradilan umum dan sama-sama pengadilan tingkat pertama, sedangkan pengadilan agama Muara Enim dan pengadilan agama Baturaja satu jenis yaitu sama-sama lingkungan peadilan agama dan satu tingkatan sama-sama tingkat pertama¹⁷

Pasal 4 ayat (1) UU No.3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama berbunyi:

Peradilan Agama berkedudukan di kota atau di ibu kota kabupaten dan daerah hukumnya meliputi wilayah kota madya atau kabupaten". Pada penjelasan Pasal 4 ayat 1 berbunyi, pada dasarnya tempat kedudukan pengadilan agama ada di kodya atau kabupaten, yang daerah hukumnya meliputi wilayah kota madya atau kabupaten, tetapi tidak tertutup kemungkinan adanya pengecualian.

Guna mengetahui yuridiksi relatif agar para pihak tidak salah mengajukan gugatan atau permohonan yakni ke pengadilan agama mana orang akan mengajukan perkaranya dan juga berhubungan dengan hak eksepsi tergugat. Menurut

¹⁶Roihan Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, cet. Kedua, (Jakarta: Rajawali Press, 1991), h. 15

¹⁷Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 2000), cet-Pertama., h. 8

teori umum hukum acara perdata peradilan (tentang tempat mengajukan gugatan), apabila penggugat mengajukan gugatan ke pengadilan negeri mana saja, diperbolehkan dan pengadilan tersebut masing-masing boleh memeriksa dan mengadili perkaranya sepanjang tidak ada eksepsi (keberatan) dari pihak lawannya. Boleh saja orang penggugat dan tergugat memilih untuk berperkara di muka pengadilan negeri mana saja yang mereka sepakati. Pengadilan negeri dalam hal ini boleh meneriam pendaftaran perkara dan boleh juga menolaknya. Namun dalam praktik, pengadilan negeri sejak semula sudah tidak berkenan menerima gugatan/ permohonan semacam itu, sekaligus memberikan saran ke pengadilan negeri mana seharusnya gugatan atau permohonan itu diajukan.¹⁸

20

Ketentuan umum peradilan umum tersebut berlaku juga untuk Peradilan Agama sebagaimana ditunjuk oleh UU No. 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama. Di masa lalu sebelum Peradilan Agama mempunyai kekuasaan absolut yang seragam di seluruh Indonesia, Peradilan Agama tidak dapat menerima ketentuan umum Peradilan Umum di atas, sebab suatu jenis perkara misalnya, menjadi kekuasaan absolut Peradilan Agama di pulau Sumatera belum tentu menjadi kekuasaan absolut Peradilan Agama di pulau Jawa, seperti mengenai kewarisan.

Kekuasaan relatif berhubungan dengan daerah hukum suatu pengadilan, baik pengadilan tingkat pertama maupun pengadilan tingkat banding. Maksudnya, cakupan dan batasan kekuasaan relatif. Meskipun Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dinyatakan, ada dasarnya tempat kedudukan pengadilan agama di kotamadya atau di ibu kota kabupaten, yang daerah hukumnya meliputi wilayah kota madya atau kabupaten, tetapi tidak tertutup kemungkinan adanya kekecualian.

¹⁸ Abdul Manan, *Penerapan Hukum...*, h. 9

Adanya kekecualian (*exeption/ istitsna*) itu banyak sekali ditemukan, karena proses pengembangan dan pemecahan wilayah kotamadya dari kabupaten terjadi terus menerus seiring dengan pertumbuhan dan penyebaran penduduk di wilayah yang bersangkutan, selain terjadinya proses perubahan dari kawasan pedesaan (*rural area*) menuju ke kawasan perkotaan (*Urban area*). Selain itu, pembentukan pengadilan dalam lingkungan peradilan (Pengadilan Agama) dilakukan untuk memenuhi tuntutan kebutuhan karena beban perkara semakin besar, selain untuk melakukan penyesuaian dengan pengembangan pengadilan dalam lingkungan peradilan umum (pengadilan negeri dan pengadilan tinggi).¹⁹

Dalam Pasal 54 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 ditentukan acara yang berlaku pada lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada lingkungan Peradilan Umum. Pengadilan agama merujuk kepada ketentuan Pasal 188 HIR. atau Pasal 142 RBg. jo. Pasal 66 dan Pasal 73 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989. Penentuan kompetensi relatif ini bertitik tolak dari aturan yang menetapkan ke pengadilan agama mana gugatan diajukan agar gugatan memnuhi syarat formal. Pasal 118 ayat (1) HIR. Menganut asas bahwa yang berwenang adalah pengadilan di tempat kediaman tergugat. Asas ini dalam bahasa latin disebut "*actor sequitor forum rei*".²⁰

Namun ada beberapa pengecualian, yaitu tercantum dalam Pasal 118 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4), yaitu:

- Apabila tergugat lebih dari satu, maka gugatan diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman salah seorang dari tergugat;

¹⁹ Notosusanto, *Organisasi dan Jurisprudensi Peradilan Agama di Indonesia*, (Yogyakarta: Badan Penerbit Gadjah Mada, 1993), h. 121

²⁰ Bustanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), h. 94

- Apabila tempat tinggal tegugat tidak diketahui, maka gugatan diajukan kepada pengadilan di tempat tinggal penggugat;
- Apabila gugatan mengenai benda tidak bergerak, maka gugatan diajukan kepada peradilan di wilayah hukum di mana barang tersebut terletak; dan
- Apabila ada tempat tinggal yang dipilih dengan suatu akta, maka gugatan dapat diajukan kepada pengadilan tempat tinggal yang dipilih dalam akta tersebut.

Tentang kompetensi relatif perkara cerai talak dan cerai gugat dapat dijelaskan sebagai berikut, untuk kedua istilah ini, biasanya di dalam peradilan disebut dengan permohonan talak dan gugatan cerai untuk permohonan tidak disebut cerai talak, diajukan oleh pihak suami sedang untuk gugat cerai, istilah ini dibalik menjadi cerai gugat, diajukan oleh pihak isteri.

Menurut ketentuan Pasal 66 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 ditegaskan bahwa kompetensi relatif dalam bentuk cerai talak, pada prinsipnya ditentukan oleh faktor tempat kediaman termohon. Hal ini dikecualikan dalam hal termohon dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman bersama, tanpa izin pemohon. Demikian pula apabila termohon bertempat tinggal di luar negeri, maka kompetensi relatif jatuh kepada Peradilan Agama di daerah hukum tempat kediaman pemohon.

Dalam hal cerai gugat kompetensi relatif ditentukan faktor tempat kediaman penggugat ketentuan ini tercantum dalam Pasal 73 ayat 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989. Namun hal ini pun dikecualikan bila penggugat sengaja meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin tergugat, maka kompetensi relatif beralih pada tempat kediaman tegugat (suami). Selain itu, dalam Pasal 73 ayat (2) ditentukan bahwa kompetensi relatif berada pada tempat kediaman tergugat, apabila penggugat berkedsiaman di luar negeri. Di samping itu, ditentukan pula pada Pasal 73 ayat (3) dalam hal suami isteri

berkedsiaman di luar negeri, yaitu kompetensi relatif ditentukan tempat perkawinan dilangsungkan.

Persoalan kewenangan relatif ini, pada prinsipnya tidak ada perbedaan dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, hanya saja yang lain dari Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 adalah persoalan kewenangan absolutnya.

2. Kekuasaan Absolut Peradilan Agama Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama

Kata kekuasaan di sini maksudnya kekuasaan absolut. Dalam berbagai peraturan perundang-undangan, kekuasaan absolut tersebut sering disingkat "kekuasaan" saja, misalnya "kekuasaan kehakiman" dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada dibawahnya dan sebuah Mahkamah Konstitusi.

Ketentuan yang menjadi kewenangan absolut Peradilan Agama menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 di atur dalam Pasal 49. Pada Pasal 49 berbunyi:

Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak sedekah, dan ekonomi syariah.

Kekuasaan absolut Peradilan Agama pasca amandemen undang-undang dapat dilihat dari Pasal 50, berbunyi :

- (1). Dalam hal terjadi sengketa mengenai hak milik atau sengketa lain dalam perkara-perkara sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 49, khusus mengenai objek sengketa tersebut harus diputus lebih dahulu oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan umum.
- (2). Apabila terjadi sengketa hak milik sebagaimana dimaksud pada ayat 1 yang subjek hukumnya

antara orang-orang yang beragama Islam. Objek sengketa tersebut diputuskan oleh pengadilan agama bersama perkara yang dimaksud dalam Pasal 49.

Dalam Pasal 49 sampai 53 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diamandemen dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dijelaskan tentang kewenangan dan kekuasaan mengadili yang menjadi beban tugas pengadilan agama.

C. EKONOMI ISLAM

Pada tahun 20an terjadi *great depression* yang melanda perekonomian dunia. Hal tersebut mendorong munculnya sebuah pemikiran baru dalam dunia perekonomian. Sistem perekonomian yang ada tidak mampu menjawab persoalan depresi dan pengangguran. Keynes menegaskan pemerintah perlu meningkatkan *government spending* untuk menggairahkan kehidupan ekonomi yang ada. Dengan adanya peningkatan tersebut, diharapkan konsumsi yang dilakukan oleh masyarakat mengalami peningkatan *level income* jika hal itu terjadi, perekonomian diindikasikan mengalami pertumbuhan.²¹

Guna mewujudkan pertumbuhan ekonomi bagi masyarakat, tujuan, dan fasilitas yang digunakan harus sesuai dengan nilai dan prinsip syariah berlandaskan Alquran dan sunnah. Walaupun demikian, hal tersebut tidak menafikan konsep dan sistem konvensional sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.

Alquran menggunakan terminologi bisnis (pengertian luas dari ekonomi) sedemikian ekstensif. Paling tidak terdapat 20 (dua puluh) macam terminologi bisnis dalam Alquran serta diulang

²¹Gerald Meier, *Leading Issues in Econ. Development*, (New York: Oxford University Press, 1979), h. 17

sebanyak 370 kali dalam berbagai ayat. Penggunaan terminologi bisnis (ekonomi) yang sedemikian banyak, menunjukkan sebuah manifestasi adanya spirit bersifat komersial dalam Alquran, namun tetap dikawal dengan aturan-aturan tertentu.²²Kegiatan social ekonomi (muamalah) dalam Islam mempunyai cakupan luas dan fleksibel, serta tidak membedakan antara muslim dan nonmuslim. Kenyataan ini tersirat dalam suatu ungkapan yang diriwayatkan oleh Sayyidina Ali, yaitu dalam bidang muamalah, kewajiban mereka adalah kewajiban kita dan hak mereka adalah hak kita.

Sistem perekonomian Islam, saat ini lebih dikenal dengan istilah sistem ekonomi syariah. Sistem ekonomi syariah mempunyai beberapa tujuan, yakni

1. Kesejahteraan ekonomi dalam kerangka norma moral Islam (dasar pemikiran QS. Al-Baqarah ayat 2 & 168, Al-Maidah ayat 87-88, Al-Jumu'ah ayat 10);
2. Membentuk masyarakat dengan tatanan sosial yang solid, berdasarkan keadilan dan persaudaraan yang universal (QS. Al-Hujuraat ayat 13, Al-Maidah ayat 8, Asy-Syu'araa ayat 183);
3. Mencapai distribusi pendapatan dan kekayaan yang adil dan merata (QS. Al-An'am ayat 165, An-Nahl ayat 71, Az-Zukhruf ayat 32);

²²aturan dan rambu-rambu yang dijelaskan al-quran mengenai kegiatan bisnis (ekonomi) dapat disimak dalam QS. Al-Baqarah: 60, QS. Al-Baqarah: 168, QS. Al-Maidah: 87-88, dalam penjelasan Muhammad Syafi' Antonio dikemukakan bahwa dalam ayat-ayat tersebut terdapat beberapa rambu yang mengatur kegiatan ekonomi dalam Islam, diantaranya; carilah yang halal lagi baik, tidak menggunakan yang batil, tidak berlebihan dan tidak melampaui batas, tidak menzalimi, menjauhkan diri dari unsur riba, menghindar dari gharar (ketidakjelasan/manipulatif), serta yang terakhir tidak melupakan tanggung jawab ketuhanan dan social berupa zakat, wakaf, infak dan sadaqah. Lebih jelas baca, Muhammad Syafi' Antonio, *Bank Syariah; dari Teori ke Praktek*, (Jakarta: Gema Insani dan Tazkia Cendikia, 2001), h. 10-13

4. Menciptakan kebebasan individu dalam konteks kesejahteraan sosial (QS. Ar-Ra'du ayat 36, Luqman ayat 22);
5. Ekonomi syariah merupakan bagian dari sistem perekonomian syariah, memiliki karakteristik dan nilai-nilai yang berkonsep pada "amar ma'ruf nahi mungkar" yang berarti mengerjakan yang benar dan meninggalkan yang dilarang.

Di Indonesia perkembangan ekonomi Islam diawali dengan menguatnya sistem perbankan syariah. Perkembangan bank syariah ditandai dengan berdirinya Bank Muamalat Indonesia (BMI) pada 1992 serta keluarnya UU No. 7/ 1992, yang kemudian diperkuat oleh UU No. 10/ 1998. Sejak itu, perbankan syariah terus bermunculan sebagai solusi ekonomi alternatif yang cukup prospektif dan menggiurkan.

D. BENTUK-BENTUK EKONOMI SYARIAH

Sistem Ekonomi Syariah didirikan di antara sistem ekonomi kapitalis dan sistem ekonomi sosialis (komunis). Pokok dan prinsipnya adalah memberikan kepada individu hak asasi dan pribadi-pribadi seluruhnya dengan suatu cara yang tidak merusak keseimbangan dalam pembagian kekayaan. Pada satu segi Islam memberikan kepada individu haknya mengenai milik perseorangan dan haknya dalam melakukan tindakan terhadap kekayaan. Pada segi lain, Islam mengikat tiap-tiap hak dan tiap-tiap individu dengan berbagai ikatan moral dari dalam dan ikatan perundang-undangan dari luar, dengan tujuan sumber-sumber kekayaan tidak terkumpul pada satu tempat secara besar-besaran, tetapi beredar dan berpindah-pindah di antara berbagai individu dan perorangan, hingga masing-masing memperoleh bagiannya yang sah dan pantas. Oleh karena itu, Islam mengatur perekonomian yang berimbang,

berbeda dengan metode sistem kapitalis dan sosialis komunis dari segi jiwa, prinsip, dan program kerja.²³

Pada bagian ini, akan dikemukakan bentuk-bentuk ekonomi syariah yang ada dalam literatur di Indonesia. Bentuk-bentuk tersebut merujuk pada subkewenangan Peradilan Agama dalam menyelesaikan sengketa Ekonomi Syariah yang meliputi;

1. Bank Syariah

Sejak berdirinya Bank Syariah di Indonesia pada tahun 1992 pemerintah telah membuat sejumlah peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan perbankan syariah. Kini, kegiatan perbankan syariah diatur dalam UU No. 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang perbankan. Dalam Pasal 1 angka (3), disebutkan pengertian Bank Umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

Prinsip syariah yang disebutkan dalam Pasal 1 angka 13 yaitu :

“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”. Di sini terlihat, bahwa di Indonesia berlaku dua sistem perbankan, yaitu sistem konvensional yang menggunakan sistem bunga dan sistem syariah yang berlandaskan ketentuan Islam.²⁴

Sistem perbankan Islam berbeda dengan sistem perbankan konvensional, karena sistem keuangan dan perbankan Islam merupakan subsistem dari suatu sistem

²³Moch Faisal Salam, *Pertumbuhan Hukum Bisnis Syariah di Indonesia*, (Bandung: Pustaka, 2006), h. 28-29

²⁴Gemala Dewi, dkk, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006), cet-2., h. 154

ekonomi Islam yang cakupannya lebih luas. Karena itu, perbankan Islam tidak hanya dituntut untuk menghasilkan profit secara komersial, namun juga dituntut secara sungguh-sungguh menampilkan realisasi nilai-nilai syariah²⁵

Di dalam perbankan konvensional terdapat kegiatan-kegiatan yang dilarang oleh syariat Islam, seperti menerima dan membayar bunga (riba) membiayai kegiatan produksi dan perdagangan barang-barang yang diharamkan, seperti minuman keras (haram), kegiatan yang sangat dekat dengan gambling (maisir) untuk transaksi-transaksi tertentu dalam *foreign exchange dealing*, serta *highly and intended speculative transaction (gharar)* dalam *investment banking*.

Berdasarkan prinsip utama itu, maka secara operasional terdapat perbedaan-perbedaan yang substantif antara perbankan Islam dengan perbankan konvensional. Ada beberapa perbedaan mendasar dalam konsep pelaksanaan di bank konvensional dan bank Islam, yaitu perbedaan konsep antara bunga dan bagi hasil, perbedaan konsep antara investasi dan membungakan uang, serta perbedaan konsep antara utang uang dan utang barang.²⁶

²⁵Zianul Arifin, *Bank Islam versus Bank Konvensional*, (Republika, Senin 10 Juni 2002), h. 24

²⁶Zianul Arifin, *Bank Islam...*, h. 25

Tabel

Keterangan	Bank Islam	Bank Konvensional
Akad dan aspek legalitas	Hukum Islam dan hukum positif	Hukum positif
Lembaga penyelesaian sengketa	BASYARNAS	BANI
Struktur organisasi	Ada Dewan Syariah Nasional (DSN) dan Dewan Pengawas Syariah (DPS)	Tidak ADA DSN Tidak Ada DPS
Investasi	Halal	Halal Dan Haram
Prinsip operasional	Bagi hasil, jual beli, sewa	Perangkat bunga
Tujuan	Profit dan falah oriented	Profit oriented
Hubungan nasabah	kemitraan	Debitor dan kreditor

Regulasi perbankan di Indonesia secara sistematis dimulai pada tahun 1967²⁷ dengan dikeluarkannya UU No. 14 Tahun 1967 tentang pokok-pokok perbankan.²⁸ Undang-undang ini mengatur secara komprehensif sistem perbankan yang berlaku pada masa itu yang akan berhubungan dengan kedudukan perbankan syariah pada masa berlakunya undang-

²⁷Marhainis Abdul Hay, *Hukum Perbankan* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1997), h. 36

²⁸Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2004), h. 149-154

undang ini adalah adanya pengaturan mengenai pengertian "kredit" yang terdapat di dalam BAB I Pasal 13 huruf C yang menyebutkan :

Kredit adalah penyediaan uang atau tagihan-tagihan yang dapat disamakan dengan itu berdasarkan persetujuan pinjam meminjam antara bank dengan lain pihak dalam hal mana pihak peminjam berkewajiban melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu dengan jumlah bunga telah ditetapkan.

Dari bunyi pasal di atas tampak pengertian, bahwa dalam usaha bank yang ada pada masa ini (perbankan konvensional) dalam operasinya menggunakan sistem kredit, tidak mungkin melaksanakan kredit tanpa bunga. Hal ini dikarenakan, konsep bunga melekat dalam pengertian (definisi) kredit itu sendiri.

30 Sehingga, tidak dimungkinkan pula untuk didirikan perbankan syariah, sebab pemahaman kegiatan usaha bank pada masa itu haruslah dengan perangkat bunga. Bahkan, perbankan pada masa itu ditentukan tingkat bunganya oleh pemerintah secara seragam, agar tidak terjadi penentuan bunga yang sewenang-wenang oleh masing-masing bank dan menjaga stabilitas keuangan negara.

Selanjutnya pada awal tahun 1980an sistem pengendalian tingkat bunga oleh pemerintah ini mengalami kesulitan. Bank-bank yang telah didirikan sangat tergantung kepada tersedianya likuiditas Bank Indonesia. Demikian juga pemerintah menentukan tingkat bunga, maka tak ada persaingan antar bank. Hal ini kemudian menyebabkan tabungan menjadi tidak menarik dan alokasi dana tidak efisien. Oleh karena itu, pemerintah kemudian mengeluarkan deregulasi di bidang Perbankan tanggal 1 Juni tahun 1983 yang membuka belenggu penetapan tingkat bunga tersebut. Sebenarnya dengan dibukanya belenggu tingkat bunga ini, maka timbullah kemungkinan bagi suatu bank untuk menentukan tingkat bunga sebesar 0% yang berarti merupakan penerapan sistem

perbankan syariah melalui perjanjian murni berdasarkan prinsip bagi hasil.²⁹

Deregulasi 1 Juni 1983 ternyata tidak berdampak langsung atas pelaksanaan sistem perbankan tanpa bunga. Sejak pendirian sistem perbankan tanpa bunga dibicarakan di Indonesia pada pertengahan tahun 1970an ada beberapa alasan yang menghambat terealisasinya ide ini, yaitu operasi Bank Islam yang menerapkan bagi hasil belum diatur oleh undang-undang pokok perbankan Nomor 14 Tahun 1967. Konsep Bank Islam dari segi politis juga dianggap berkonotasi ideologis yang berkaitan dengan konsep negara Islam, sehingga hal itu tidak dikehendaki pemerintah. Pada saat itu masih dipertanyakan, siapa yang bersedia menaruh modal dalam ventura semacam itu, sementara pendirian bank baru dari negara-negara Timur Tengah masih dicegah, antara lain kebijakan pembatasan Bank Asing yang ingin membuka kantor cabang di Indonesia. Sedangkan, pendirian bank baru oleh Indonesia sendiri masih belum dimungkinkan.

Pada tahun 1988 pemerintah memandang perlu untuk membuka peluang bisnis perbankan seluas-luasnya guna memobilisasi dana masyarakat untuk menunjang pembangunan. Maka dikeluarkanlah Paket Kebijakan Pemerintah Bulan Oktober (PAKTO). Pada tanggal 27 Oktober 1988 yang berisi tentang liberalisasi perbankan yang memungkinkan pendirian bank-bank baru selain yang sudah ada³⁰

Setelah dikeluarkannya PAKTO kemudian dimulailah pendirian bank-bank Perkreditan Rakyat Syariah di beberapa

²⁹Duddy Yustiady, *Penjelasan Perbankan Syariah secara umum*, (Makalah disampaikan pada Pelatihan Perbankan dan Asuransi Syariah di AIB Bumi Putera-Fisip UI, Depok April 2003., h. 2

³⁰Zainul Arifin, *Mengintip Peluang Pengembangan Perbankan Syariah Pasca Pemberlakuan Undang-undang Perbankan Syariah*, (Makalah disampaikan pada Seminar Nasional Menggagas Ekonomi Syariah yang Mantap dengan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, Depok, 25-27 Februari 2003), h., 1

daerah di Indonesia yang pertama kali memperoleh izin usaha adalah Bank Perkreditan Rakyat Syariah, Berkah Amal Sejahtera, dan BPRS Dana Mardhatillah, pada tanggal 19 Agustus 1991. Kemudian, disusul oleh BPRS Amanah Rabaniah pada 24 Oktober pada tahun yang sama. Ketiga BPRS tersebut beroperasi di Bandung dan kemudian berdiri BPRS Hareukat pada tanggal 10 November 1991 di Aceh.

Titik terang pendirian lembaga bank dengan sistem syariah sebenarnya telah muncul sejak awal tahun 1990an. Setelah adanya rekomendasi dari lokakarya ulama tentang bunga dan Perbankan Cisarua, Bogor tanggal 19-22 Agustus 1990 hasil lokakarya tersebut dibahas lebih mendalam pada Musyawarah Nasional IV Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang berlangsung di hotel Sahid Jaya, Jakarta pada tanggal 22-55 Agustus 1990. Berdasarkan amanat Munas tersebut. Maka dibentuk kelompok kerja mendirikan Bank Islam di Indonesia.

32 Pada tahun 1998 dikeluarkan Undang-Undang No. 10 Tahun 1988 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang perbankan. Pada undang-undang ini terdapat beberapa perubahan yang memberikan peluang yang lebih besar terhadap pengembangan perbankan syariah di Indonesia. Dari UU tersebut dapat disimpulkan, bahwa sistem perbankan syariah dikembangkan dengan tujuan sebagai berikut.³¹

- a. Memenuhi kebutuhan jasa perbankan bagi masyarakat yang tidak siap menerima konsep bunga. Dengan ditetapkannya sistem perbankan syariah yang berdampingan dengan sistem perbankan konvensional (*dual banking system*), mobilitas dana masyarakat dapat dilakukan secara lebih luas, terutama dari segmen yang selama ini belum

³¹Zainul Arifin, *Mengintip Peluang Pengembangan....*, h. 2

- daerah di Indonesia yang pertama kali memperoleh izin usaha adalah Bank Perkreditan Rakyat Syariah, Berkah Amal Sejahtera, dan BPRS Dana Mardhatillah, pada tanggal 19 Agustus 1991. Kemudian, disusul oleh BPRS Amanah Rabaniah pada 24 Oktober pada tahun yang sama. Ketiga BPRS tersebut beroperasi di Bandung dan kemudian berdiri BPRS Hareukat pada tanggal 10 November 1991 di Aceh.
- b. Membuka peluang pembiayaan bagi pengembangan usaha berdasarkan prinsip kemitraan. Dalam prinsip ini, konsep yang diterapkan adalah hubungan antara investor yang harmonis (*mutual investor relationship*). Sementara dalam bank konvensional konsep yang diterapkan adalah hubungan debitor kreditor (*debitor to creditor relationship*)
- c. Memenuhi kebutuhan akan produk dan jasa perbankan yang memiliki beberapa keunggulan komparatif berupa peniadaan pembebanan bunga yang berkesinambungan (*perpetual interest effect*) membatasi kegiatan spekulasi yang tidak produktif, pembiayaan yang ditujukan kepada usaha-usaha yang lebih memperhatikan unsur moral.³²

33 Undang-undang ini juga memberikan penegasan terhadap konsep perbankan Islam dengan mengubah penyebutan bank berdasarkan prinsip bagi hasil pada Undang-Undang No 7 Tahun 1992 menjadi Pasal 1 ayat 3, ayat 4, ayat 12, dan ayat 13. Bahkan pada Pasal 1 ayat 13 yang menerangkan tentang pengertian prinsip syariah, dalam perbankan ini juga terdapat penguatan kedudukan hukum Islam bidang perikatan dalam tatanan hukum positif. Pasal 1 ayat 13 ini menyebutkan sebagai berikut.

Bahwa Bank Syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan Hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah antara lain, pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakoh*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*muharabah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa

³²Zainul Arifin, *Mengintip Peluang Pengembangan....*, h. 2

murni tanah pilihan (ijarah) atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (ijarah wa iqtina).”

2. Lembaga Keuangan Mikro Syariah

Salah satu dari beberapa lembaga keuangan mikro syariah adalah Baitul Mal Wa Tamwil (BMT) merupakan akronim dari *baitul maal wa At-Tamwil* atau dapat juga ditulis dengan *baitul maal wa baitul tamwil*. Secara harfiah *baitul maal* berarti rumah dana dan *baitul tamwil* berarti rumah usaha.³³ *Baitul maal* berdasarkan sejarah perkembangannya, yakni dari masa Rasulullah SAW sampai pada abad pertengahan perkembangan Islam, berfungsi untuk mengumpulkan sekaligus *mentasyarrufkan* dana-dana sosial. Sedangkan *baitul tamwil* merupakan lembaga bisnis dimana setiap usahanya bermotifkan laba.

34 Berdasarkan pengertian di atas dapat dipahami bahwasanya BMT merupakan sebuah lembaga yang memiliki fungsi bisnis dan fungsi sosial. Fungsi sosial BMT dapat dilihat pada definisi *baitul maal*, sedangkan fungsi bisnisnya dapat dilihat pada definisi *Baitul Tamwil*. Sebagai lembaga sosial BMT memiliki kesamaan fungsi dan peran dengan Lembaga Amil Zakat (LAZ), oleh karenanya BMT harus didorong agar mampu berperan secara profesional menjadi LAZ yang mapan. Fungsi tersebut paling tidak meliputi upaya pengumpulan dana zakat, infaq, sedekah, waqaf, dan sumber dana sosial lainnya untuk *ditasyarrufkan* kepada golongan yang berhak menerimanya.

Sebagai lembaga bisnis, BMT lebih memprioritaskan pengembangan usahanya pada sektor keuangan, yakni simpan pinjam. Usaha ini seperti usaha lembaga perbankan yakni menghimpun dana dari masyarakat kemudian menyalurkannya kembali kepada masyarakat yang membutuhkan. Hal tersebut dapat

³³Moch Faisal Salam, *Pertumbuhan Hukum....*, h. 30

menjadi kesempatan bagi BMT untuk mengembangkan usahanya pada sektor riil maupun sektor keuangan lainnya yang memungkinkan dilakukan oleh lembaga perbankan selama itu tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip ekonomi Islam, karena BMT bukanlah lembaga perbankan, sehingga ia tidak dibatasi oleh regulasi lembaga perbankan.³⁴

Baitul Mal Wat Tamwil (BMT) berkembang seiring dengan perkembangan bank syariah di Indonesia pada tahun 1990an. Lembaga ini adalah sebuah Kelompok Simpan Pinjam (KSP) atau Kelompok Swadaya Masyarakat (KSM) berbentuk prakoperasi atau koperasi yang berdasarkan prinsip syariah. Dibandingkan dengan lembaga keuangan syariah lainnya, BMT memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

- a. Berorientasi bisnis, yakni memiliki tujuan mencari laba bersama dan meningkatkan pemanfaatan segala potensi ekonomi yang sebanyak-banyaknya bagi para anggota dan lingkungannya;
- b. Bukan merupakan lembaga sosial, tetapi dapat dimanfaatkan untuk mengelola dana sosial umat, seperti zakat, infak, sedekah, hibah, dan wakaf;
- c. Lembaga ekonomi umat yang dibangun dari bawah secara swadaya yang melibatkan peran serta masyarakat disekitarnya;
- d. Lembaga ekonomi milik bersama antara kalangan masyarakat bawah dan kecil serta bukan milik perorangan atau kelompok tertentu di luar masyarakat sekitar BMT.³⁵

35 Produk-produk yang ditawarkan oleh BMT mencakup produk pengumpulan dana masyarakat dan produk penyaluran dana. Untuk produk pengumpulan dana masyarakat bentuk simpananannya dapat terikat dan tidak terikat atas jangka waktu

³⁴Moch Faisal Salam, *Pertumbuhan Hukum....*, h. 30

³⁵Gemala Dewi, dkk, *Hukum Perikatan....* cet-2., h. 162-164

dan syarat tertentu dalam penyertaan dan penarikannya. Akad yang digunakan adalah akad wadi'ah dan akad mudharabah.

- a. Simpanan wadi'ah adalah titipan dana yang dilakukan setiap waktu dan dapat ditarik pemilik atau nasabah dengan cara mengeluarkan semacam surat berharga pemindahbukuan yang dikenai biaya administrasi. Namun, karena dana tersebut dititipkan dan dikelola pihak-pihak penyimpan dana dapat menerima keuntungan bagi hasil yang sesuai dengan jumlah dana yang diinvestasikan di BMT.
- b. Simpanan mudharabah adalah simpanan para pemilik dana yang penyeteroran dan/atau penarikannya dapat dilakukan sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati sebelumnya. Simpanan mudharabah ini tidak dikenai bunga, karena BMT bertujuan memperoleh laba dari BMT menurut prinsip bagi hasil. Jenis-jenis simpanan yang menggunakan akad mudharabah dapat dikembangkan ke dalam berbagai variasi simpanan. Di antara bentuk simpanan tersebut adalah :
 1. Simpanan Idul Fitri,
 2. Simpanan Idul Qurban,
 3. Simpanan Haji dan Umroh,
 4. Simpanan Pendidikan,
 5. Simpanan Kesehatan, dan lainnya.³⁶

Selain yang telah disebutkan di atas, BMT juga dapat mengelola zakat infak, dan sedekah dari masyarakat untuk kepentingan sosial dan agama

3. Asuransi Syariah dan Reasuransi Syariah

Asuransi dalam konteks hukum dagang dikenal dengan *pertanggungan*, yaitu *insurance*. Islam tidak mengenal adanya istilah asuransi, akan tetapi dalam konteks Indonesia mengenai

³⁶ Gemala Dewi, *Hukum Perikatan...*, h.30

asuransi ini dapat dilihat dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1992 tentang asuransi.

Dalam Pasal 1 tentang ketentuan umum disebut adanya pengertian asuransi ini, yaitu :

Asuransi atau pertanggungan adalah perjanjian antara dua pihak atau lebih, dengan mana pihak penanggung mengikatkan diri kepada penggantian kepada tertanggung karena kerugian, kerusakan, atau kehilangan keuntungan yang diharapkan atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin akan diderita tertanggung yang timbul dari suatu peristiwa yang tidak pasti, atau untuk memberikan suatu pembayaran yang didasarkan atas meninggal atau hidupnya seseorang yang dipertanggungan.

Kata asuransi berasal dari bahasa Inggris *insurance* yang berarti jaminan, seperti terdapat dalam kalimat, *it's good insurance to prepare for any emergency* (jaminan yang baik untuk siap sedia terhadap tiap-tiap keadaan darurat),³⁷ sedangkan dalam bahasa arab ia sepadan dengan kata *ta'min* atau *dhamman*.³⁸

Munir Al-Ba'albakiy dalam *Al-Mawarid* memberikan definisi tentang asuransi sebagai berikut :

"Jaminan pertanggungan dengan didasari akad antara dua pihak, bahwa salah satu pihak akan menanggung kerugian yang diderita oleh pihak lain jika kerugian itu timbul".³⁹

Definisi asuransi seperti diungkapkan dalam Ensiklopedi Hukum Islam adalah :

"Transaksi perjanjian antara dua pihak; pihak yang satu berkewajiban membayar iuran dan pihak lain

³⁷ Jhon M. Echols dan Hassan shadly, *Kamus Inggris Indonesia*, Cet. XXI, (Jakarta : PT.Gramedia, 1995), h.326.

³⁸ Munir al-Ba'albakiy, *al-Mawrid.Qamus Iklizly'arabiy*, Cet.XX, (Beirut:dar al-ilm li al-Malayin),1986), h.472.

³⁹ Munir al-Ba'albakiy, *al-Mawrid.Qamus...*, h. 473

berkewajiban memberikan jaminan sepenuhnya kepada pembayar iuran jika terjadi sesuatu yang menimpa pihak pertama sesuai dengan perjanjian yang dibuat⁴⁰

Pengertian asuransi di atas masih bersifat umum tanpa dikaitkan dengan tuntutan syara' dan tidak terikat dengan kemestian bebas dari unsur *riba*, *gharar* (kemungkinan ada unsur penipuan, ketidak pastian), dan *maisir* (untung-untungan/ perjudian).

Ada empat pendapat tentang hukum asuransi konvensional.⁴¹

⁴⁰ Abdul Aziz Dahlan (et.al), *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid I, (Jakarta : Ichtiar Baru van Hoeve, 1996), h.138. Lihat juga: Jalal Muhammad Ibrahim, *al-ta'min* (TK; Dar Al-Nahdhah, 1994), h. 29-35, yang menerangkan definisi al-ta'min dengan beberapa perbandingan, diantaranya sebagaimana yang dikemukakan oleh bilaniul, "suatu perjanjian antara pihak penanggung yang berkewajiban untuk memberikan ganti rugi terhadap sitertanggung, atas kerugian yang mungkin akan timbul kemudian, sebagai ganti dari uang yang disetorkan kepada penanggung (premi) oleh sitertanggung".

⁴¹ Lihat, warkum sumitro, *asa-asa perbankan islam dan lembaga-lembaga terkait (BAMAUI dan Takaful) di Indonesia*, Cet. ke 2, (Jakarta : PT. Raja Grafindo perdsada, 1997), h. 166-167. diterangkannya bahwa para ulama islam berbeda pendapat dalam menetapkan hukum asuransi konvensional. perbedaan tersebut dapat dikelompokkan kepada empat :

a. Yang berpendapat bahwa asuransi konvensional tersebut hukumnya haram secara mutlak. Dengan alasan mengandung unsur perjudian (*maisir*), mengandung unsur ketidakpastian, mengandung unsur *riba*, adanya unsur eksploitasi yang bersifat menekan, merupakan tukar menukar mata uang secara tidak tunai (*akad shari'*) dan suatu bisnis yang digantungkan kepada hidup atau mati seseorang. Pendapat ini dipegang oleh Sayid Sabiq dan Yusuf Qhordawi;

b. Pendapat yang menghalalkan secara mutlak dengan alasan bahwa tidak ada ketentuan Alquran dan hadist Nabi SAW yang melarangnya, antara pihak penanggung dan tertanggung ada kerelaan, maslahatnya lebih besar dari mudharatnya, dan termasuk kategori koperasi. Pendapat ini didukung oleh Abdul Wahab, Khalaf, Muh. Yusuf Musa, Musthafa Ahmad Zarqa', dan Muhammad Nejatullah Siddiqi.

c. Kelompok yang berpendapat bahwa asuransi yang diperbolehkan adalah asuransi yang bersifat sosial sedangkan yang bersifat komersial tidak boleh. Pendapat ini dikemukakan oleh Muhammad Abu Zahrah

d. Kelompok yang berpendapat bahwa hukum asuransi termasuk hal yang syubat lihat juga ; Al-Sayid Sabiq, *fiqh al-sunnah*, jilid 3, (Beirut : Dar al-Fikr 1992), h. 302-303, tampak secara tegas menolak keberadaan praktek asuransi dan menggolongkannya keadalam *Mudhrabah fasidah.*, serta lihat juga pembahasan yang dikemukakan oleh hamzah ya'kub, *Kode Etik Dagang Menurut Islam*

Terlepas dari empat pendapat tersebut, kebutuhan masyarakat terhadap asuransi baik muslim maupun nonmuslim tetap ada baik masa sekarang maupun yang akan datang. Terutama dunia usaha yang sangat membutuhkan jaminan untuk menanggung kerugian akibat faktor-faktor luar batas kemampuan manusia. Namun kalangan ulama Islam khususnya, tidak dapat menerima jika didalam asuransi terdapat unsur-unsur yang dilarang oleh syariah Islam. Maka dibentuk asuransi dengan sistem takaful yang berusaha untuk menghindari unsur-unsur *riba*, *ghoror maisir*, dan *dharar*.

Lafal takaful berasal dari kata *kafala* berarti mencukupi nafkah, menanggung atau memelihara kemudian di *mazidkan* dengan pola bab *tafa'ul* mengkaji *takafala-yatakafalu-takafulan* yang berarti pertanggungan berbalasan atau saling menanggung.⁴² Di dalam Alquran terpakai kata *kafala* dalam beberapa ayat; surat Ali Imran :37 dan 44, Thaha: 40, Al-Qashash:12 bermakna memelihara, begitu juga dalam surat Shad: 32, Hud, dan Nuh : 91.⁴³

Sedangkan pengertiannya sebagai suatu konsep usaha muamalah dapat dilihat kepada apa yang dikemukakan oleh Muhammad Syafi'i Antonio. Menurutnya pengertian takaful adalah sebagai konsep perlindungan (asuransi) yang dijalankan sesuai syariat Islam, yang pada hakikatnya merupakan perjanjian

(Bandung:CVDiponegoro, 1994), h. 289-315, mengutip pendapat Sidiq Muhammad Amin Al-Dharri, bahwa tidak ada kemungkinan yang membenarkan menggunakan hukum dharurat untuk asuransi konvensional. Jalan keluar yang semestinya ditempuh ialah dengan jalan mengeluarkan asuransi dari bentuk persetujuan yang komersial dan memasukkannya kedalam persetujuan yang bersifat sosial (*tabarru'*). Sebagai jalannya ialah menjauhkan segala sarana yang menuju kepada laba dan menjadikan asuransi seluruhnya sebagai pertanggungan yang bersifat tolong menolong (kooperatif) yang digilirkan antara para peserta asuransi itu sendiri, sedangkan karyawannya digaji oleh pemerintah seperti pegawai negeri lainnya.

⁴² A.W. Munawir, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia, Edisi Ke 2*, (Surabaya: Pustaka progresif, 1997), h.1220.

⁴³ Faidhullah al-Husna al-Muqaddasiy, *fath al-rahman li Thalib ayat al-quran*, (Beirut : al-Mathaba'ah al-Ahliyah, 1322H), h.,391

kesepakatan bersama antara sekumpulan orang untuk saling menjamin antara satu dengan yang lainnya dalam menghadapi kemungkinan terjadinya bencana atau malapetaka.⁴⁴

Dengan demikian kata takaful di sini terpakai kepada dua, yaitu pertama sebagai konsep dasar dari sistem yang dipakai dalam asuransi syariah (*Islamiy*) dan yang kedua dipergunakan juga sebagai mana dai perusahaan atau syarikat usaha itu sendiri.

Dari pengertian yang telah dikemukakan di atas dapat dipahami bahwa takaful pada dasarnya merupakan usaha kerjasama saling melindungi dan menolong antara anggota masyarakat dalam menghadapi kemungkinan malapetaka dan bencana. Seiring dengan berkembangnya dan kemajuan zaman, bentuk kerjasama tersebut ditumbuhkembangkan menjadi perusahaan asuransi takaful yang profesional.⁴⁵ Itulah sebabnya takaful Indonesia kemudian dikenal sebagai suatu lembaga keuangan berdasarkan syariah Islam yang bergerak dibidang asuransi. Untuk dapat melibatkan umat Islam secara optimal terhadap usaha asuransi maka pada tanggal 25 Agustus 1994 dibentuklah Asuransi Takaful Keluarga, yang beroperasi di bawah anak perusahaan PT. Syarikat Takful Indonesia. Selain PT. Takaful di Indonesia sekarang berdiri lagi asuransi yang berdasarkan syariah dengan nama Asuransi Syariah Mubarakah, Divisi Syariah *Great Eastern Life Insurance*, dan Divisi Syariah MAA Insurance.⁴⁶

Mengenai bentuk-bentuk asuransi ini, dalam konteks hukum positif Indonesia telah mendapatkan pengaturannya

⁴⁴ Muhammad syafi'i antonio, *Asuransi Dalam Perspektif Islam*, Makalah Disampaikan Dalam Seminar Nasional Tentang Asuransi Takaful tanggal 6 Januari 2001 di Padang, h. 11.

⁴⁵ Muhammad Syafi'i Antonio, *Asuransi Dalam Perspektif...*, h.5

⁴⁶ Muhammad Sayfi'i Antonio, *urgensi SDM Ekonomi Syariah*, dalam *Republika*, tanggal 29 April 2002, h. 11

dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1992 yang dalam BAB III Pasal 3 menyebutkan bentuk-bentuk asuransi terdiri dari tiga macam yaitu:

- a. Asuransi kerugian, yaitu perjanjian asuransi yang memberikan jasa dalam penanggulangan resiko atas kerugian kehilangan manfaat, dan tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang timbul dari peristiwa yang tidak pasti. Ruang lingkup kegiatannya hanya sebatas asuransi kerugian, termasuk Rasuransi.
- b. Asuransi jiwa, yaitu perjanjian asuransi yang memberikan jasa dan pertanggungan ulang terhadap resiko yang dikaitkan dengan hidup atau meninggalnya seseorang yang dipertanggungjawabkan,. Ruang lingkup kegiatannya meliputi asuransi jiwa, kesehatan, kecelakaan diri dan anuitas.
- c. Reasuransi, yaitu perjanjian asuransi yang memberikan jasa dan pertanggungan ulang terhadap resiko yang dihadapi oleh perusahaan asuransi kerugian atau asuransi jiwa. Ruang lingkup kegiatannya hanya sebatas reasuransi.

Selain itu bentuk asuransi di atas, ada yang disebut asuransi sosial yang diselenggarakan oleh pemerintah, yang memiliki ciri-ciri sebagai berikut :

- a. Sifat hubungan pertanggungan adalah wajib bagi seluruh anggota masyarakat atau anggota masyarakat tertentu itu;
- b. Tujuannya adalah memberikan jaminan sosial (*social security*), bukan untuk mencari keuntungan;
- c. Jenis-jenis asuransi sosial yang diselenggarakan oleh pemerintah adalah tabungan dan asuransi pegawai negeri (TASPEN), Jaminan Sosial Tenaga Kerja (JAMSOTEK), Asuransi kesehatan (ASKES), pertanggungan kecelakaan penumpang dan pertanggungan kecelakaan lalulintas (JASA RAHARJA).

Sebagai mana halnya dengan lembaga keuangan lain, diperlukan tiga unsur pokok dalam pengembangan bisnis asuransi syariah, yaitu :

- a. Adanya sumber daya manusia yang profesional dan mempunyai komitmen keislaman yang tinggi;
- b. Tersedianya modal yang memadai;
- c. Dapat diterapkannya sistem operasi yang sesuai.

Sedangkan beberapa faktor yang mendukung perlunya pendirian perusahaan asuransi syariah yang baru adalah :

- a. Peningkatan permintaan hubungan dengan optimisme perbaikan ekonomi
- b. Peningkatan kesadaran untuk mengikuti aturan syariah dalam interaksi ekonomi.
- c. Keunggulan sistem *mudharabah* (bagi hasil) dan *tabarru'*
- d. Konsep pemasaran yang saling menguntungkan bagi masyarakat dan perusahaan.

42

Dengan adanya asuransi *takaful*, maka umat Islam sekarang tidak perlu ragu-ragu lagi untuk mengansurakan diri dan harta bendanya kepada perusahaan asuransi syariah yang ada.

4. Reksadana Syariah

Reksadana adalah wadah yang dipergunakan untuk menghimpun dana dari masyarakat pemodal yang selanjutnya diinvestasikan dalam portofolio efek oleh manager investasi.⁴⁷ Reksadana memiliki keuntungan diantaranya adalah:

- a. Investasi di reksadana relatif murah dibanding jenis instrumen investasi yang lain. Hal ini bertujuan untuk pemerataan pendapatan bagi masyarakat;

⁴⁷Republik Indonesia, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal

- b. Retur yang diperoleh dari investasi reksadana cukup menarik dibanding deposito;
- c. Pengelolaan reksadana dilakukan oleh manager investasi yang mempunyai kualifikasi dan persyaratan khusus yang diatur dalam undang-undang;
- d. Investasi di reksadana sangat cocok untuk investor yang belum mempunyai pengetahuan di bidang investasi maupun bagi mereka yang tidak sempat memantau investasinya setiap saat;
- e. Hanya dengan modal kecil, investasi kita sudah terdiversifikasi dengan baik sehingga mengurangi resiko.

Guna mendapatkan kenyamanan dalam berbisnis dan beribadah, maka fatwa pedoman investasi reksadana syariah di Indonesia ditetapkan oleh dua ormas Islam :

- a. MUI

Majelis Ulama Indonesia (MUI) telah dua kali mengeluarkan fatwa mengenai reksadana syariah yaitu, *pertama*, fatwa MUI merupakan hasil lokakarya Alim Ulama tentang reksadana syariah di Jakarta pada tanggal 29-30 Juli 1997 dan *kedua*, fatwa DSN MUI Nomor 20/ DSN-MUI/ IV/ 2001 tentang pedoman pelaksanaan investasi untuk reksadana syariah.⁴⁸

- b. Bahtsul Mas'ul NU (BM NU)

BM NU menetapkan keputusan reksadana syariah berdasarkan keputusan musyawarah nasional Alim Ulama Nomor 005/ munas/ 11/ 1997 pada tanggal 20 November 1997.⁴⁹

Reksadana dianggap memiliki andil yang sangat besar dalam pengembangan ekonomi karena dapat memobilisasi dana untuk pengembangan perusahaan-perusahaan. Di sisi lain

⁴⁸Moch. Faisal Salam, *Pertumbuhan Hukum...*, h. 230

⁴⁹Moch. Faisal Salam, *Pertumbuhan Hukum...*, h.30

43

reksadana juga memberi keuntungan kepada masyarakat berupa keamanan dana dan keuntungan materi sehingga dianggap dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

Dalam rangka mengkaji reksadana berdasarkan syariah, peserta lokarya Alim Ulama MUI menetapkan sejumlah dalil sebagai alasan yaitu dalil yang diambil dari ayat Alquran, hadist, dan pendapat ulama. Ayat Alquran yang dijadikan dalil adalah Q.S. Al-Maidah, 5:1 tentang perintah bagi ummat Islam agar menunaikan perikatan dan perjanjian dan Q.S. An-Nissa 4:29 tentang cegahan mengkonsumsi harta sesama dengan cara yang bathil. Sedangkan hadis yang dijadikan dalil adalah riwayat Imam Abu Dawud tentang kebolehan melakukan perdamaian selama tidak untuk menghalalkan sesuatu yang haram atau sebaliknya.

Pendapat ulama yang dijadikan dalil adalah pendapat Wahbah Al-Zuhaili yang menyatakan bahwa transaksi apapun dibolehkan selama tidak dilarang dan tidak bertentangan dengan syariah.⁵⁰

Di samping pertimbangan dalil dari Alquran, hadis, dan pendapat ulama, keputusan alim ulama tentang reksadana syariah juga terdapat pertimbangan sosial, yaitu alam kehidupan terdapat dua kenyataan yang cenderung kontradiktif, di satu sisi, terdapat segolongan masyarakat yang memiliki modal tapi tidak memiliki keahlian bisnis. Dengan pertimbangan sosial tersebut ditetapkanlah fungsi-fungsi reksadana syariah sebagai berikut:

Pertama, reksadana syariah berfungsi sebagai lembaga pengelola harta memiliki kemampuan untuk mengembangkan harta yang dikelolanya. *Kedua*, reksadana syariah berfungsi sebagai penghimpun dana dari masyarakat untuk diinvestasikan dalam bidang usaha yang halal. *Ketiga*, reksadana syariah

⁵⁰Wahbah Zuhaili, *Ushul Fiqh al-Islamy*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1986), h. 417

merupakan upaya untuk memberikan jalan bagi ummat Islam agar tidak bermuamalah dengan jalan yang batil. *Keempat*, reksadana syariah menyediakan sarana bagi ummat Islam untuk ikut serta dalam pembangunan melalui investasi yang sesuai dengan syariat Islam.

Ketentuan-ketentuan reksadana syariah yang diatur dalam fatwa tentang pedoman pelaksanaan investasi untuk reksadana syariah adalah sebagai berikut dibawah ini.⁵¹

a. Mekanisme operasional dalam reksadana syariah

Mekanisme operasional yang diatur dalam fatwa ini terdiri dari dua hal berikut ini seperti yang tercantum dalam Pasal 2

1) Antara pemodal dan manajer investasi dilakukan dengan sistem wakalah. Dalam akad ini, pemodal membenarkan mandat kepada manajer investasi untuk melaksanakan investasi bagi kepentingan pemodal, sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam prospektus (Pasal 3).

Manajer investasi berhak atas upah yang dihitung atas persentasi tertentu dari nilai aktiva bersih reksadana syariah (Pasal4);

2) Antara manajer investasi dan penggunaan investasi dilakukan dengan sistem *mudharabah*. Karakteristik dari sistem *mudharabah* adalah sebagai berikut :⁵²

a) Pembagian keuntungan antara pemodal (*Shahibul maal*) yang diwakili oleh manajer investasi dan pengguna investasi berdasarkan pada proporsi yang telah disepakati kedua belah pihak melalui manajer investasi sebagai wakil dan tidak ada jaminan atas hasil investasi tertentu kepada pemodal;

⁵¹Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan*, h.173

⁵²Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan*, h. 175

- b) Pemodal hanya menanggung resiko sebesar dana yang telah diberikan;
- c) Manajer investasi sebagai wakil tidak menanggung resiko kerugian atas investasi yang dilakukannya sepanjang bukan karena kelalaiannya (*gross negligence/ tafriith*). Apabila ia lalai dalam menjalankan amanatnya maka ia bertanggung jawab atas risiko yang ditimbulkan tersebut (Pasal 4).

b. Jenis instrument investasi pada reksadana syariah

Instrumen keuangan yang dapat digunakan untuk investasi pada reksadana syariah harus sesuai dengan syariah Islam, diatur dalam Pasal 7, yaitu yang meliputi hal-hal berikut ini:

- 1) Instrumen saham yang sudah melalui penawaran umum dan pembagian deviden didasarkan pada tingkat laba usaha;
- 2) Penempatan dalam deposito pada Bank Umum Syariah;
- 3) Surat utang jangka panjang dan jangka pendek yang sesuai dengan prinsip syariah.

c. Jenis usaha emiten

Pada Pasal 8, ditentukan bahwa investasi hanya dapat dilakukan pada efek-efek yang diterbitkan oleh pihak (emiten) yang jenis kegiatan usahanya tidak bertentangan dengan syariah Islam. Jenis kegiatan usaha yang bertentangan dengan syariah Islam, yaitu hal-hal berikut ini :

- 1) Usaha perjudian dan permainan yang tergolong judi atau perdagangan yang dilarang;
- 2) Usaha lembaga keuangan konvensional (ribawi), termasuk perbankan, dan asuransi konvensional;
- 3) Usaha yang memproduksi, mendistribusi, serta memperdagangkan makanan dan minuman yang haram.

- d. Usaha yang memproduksi, mendistribusi, dan/atau menyediakan barang ataupun jasa yang merusak moral ataupun mudarat.⁵³

e. Jenis transaksi yang dilarang

Transaksi investasi pada reksadana syariah harus dipilih dan dilaksanakan berdasarkan pada perinsip kehati-hatian (*ihtiyath/ prudential management*), serta tidak diperbolehkan melakukan spekulasi yang didalamnya mengandung unsur ghoror (Pasal 9). Tindakan yang tidak diperbolehkan tersebut meliputi berikut ini :

- 1) *Najsy*, yaitu melakukan penawaran palsu;
- 2) *Bai'al-ma'dum*, yaitu melakukan penjualan atas barang yang belum dimiliki (*short selling*);
- 3) *Insider Trading*, yaitu menyebarluaskan informasi yang menyesatkan atau memakai informasi orang dalam untuk memperoleh keuntungan transaksi yang dilarang;
- 4) Melakukan investasi pada perusahaan yang pada saat transaksi tingkat (*nishbah*) utangnya lebih dominan dari modalnya;
- 5) Kondisi emiten tidak layak.

Emiten adalah perusahaan yang menerbitkan efek untuk ditawarkan kepada publik. Pada Pasal 10, disebutkan bahwa emiten dianggap tidak layak diinvestasikan oleh reksadana syariah apabila meliputi hal-hal berikut ini,

- a) Struktur utang terhadap modal sangat bergantung pada pembiayaan dari utang yang pada intinya merupakan pembiayaan yang mengandung unsur riba;

⁵³Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan...*, h. 176

- b) Suatu emiten memiliki nisbah utang, terhadap modal lebih dari 82% (utang 45% modal 55%);
- c) Manajemen suatu emiten diketahui telah bertindak melanggar prinsip usaha yang Islami.⁵⁴

5. Obligasi Syariah

Secara etimologi, kata obligasi berasal dari bahasa Belanda *obligatie* yang berarti hutang atau kewajiban⁵⁵. Di samping itu kata obligasi dalam bahasa Belanda diartikan dengan surat hutang (*sehuldrief*), sehingga dalam terminologi hukum Belanda sering juga disebut dengan istilah *obligaatie lenning* yang berarti surat tanda bukti pinjaman uang yang dikeluarkan oleh suatu perseroan atau badan hukum lain yang dapat di perdagangkan dengan cara menyerahkan surat tersebut.⁵⁶

Dalam bahasa Inggris, istilah obligasi juga disebut dengan *bond* yang mempunyai dua pengertian, yakni berarti surat hutang dan dapat berarti jaminan hutang.⁵⁷

Secara terminologi terdapat beberapa rumusan definisi obligasi. Menurut Pandji Anarogo dan Ninik Widiyanti mengemukakan bahwa obligasi adalah surat tanda pinjaman uang yang mempunyai jangka waktu tertentu, biasanya lebih dari satu tahun. Jadi, obligasi pada hakekatnya adalah suatu tagihan hutang atau beban tanggungan pihak penerbit obligasi, dan bagi pemenang obligasi akan memperoleh

⁵⁴Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan...*, h.176-177

⁵⁵Edilius dan Sudarsono, *kamus Ekonomi, Uang dan Bank*, (Jakarta :PT.Rineka Cipta, 1994), h. 207

⁵⁶A. Setiadi, *Obligasi Dalam Persepektif Hukum Indonesia*,(Bandung : PT. Citra Aditya Bhakti, 1996),h 1

⁵⁷ A. Setiadi, *Obligasi Dalam Persepektif ...*, h 1

keuntungan berupa tingkat bunga tertentu yang dibayar oleh penerbit tersebut.⁵⁸

GST. Eko Bawantoro mengemukakan bahwa obligasi itu adalah jenis efek berupa pengakuan hutang atau peminjaman uang dari masyarakat dalam bentuk tertentu, untuk jangka waktu sekurang-kurangnya tiga tahun dengan menjanjikan imbalan bunga yang jumlah serta saat pembayarannya telah ditentukan terlebih dahulu oleh emiten.⁵⁹

Menurut Nopirin, obligasi adalah perjanjian hutang antara peminjam (yang mengeluarkan obligasi) dengan pemberi pinjaman (pemegang obligasi) dalam mana peminjam berjanji akan membayar kepada pemberi pinjaman sejumlah uang tertentu pada suatu saat dimasa yang akan datang.⁶⁰

Di samping definisi-definisi yang telah disebutkan di atas, definisi yang agak baku dirumuskan oleh keputusan menteri keuangan yang menyatakan bahwa obligasi itu adalah bukti hutang emiten yang mengandung janji pembayaran bunga atau janji lain serta pelunasan pokok pinjaman dilakukan pada tanggal jatuh tempo, sekurang-kurangnya tiga tahun sejak tanggal emisi.⁶¹

Dari beberapa definisi di atas terlihat adanya beberapa unsur dalam obligasi yang dapat dilihat dari aspek emiten, atas dasar bunga, pemegang, dan aspek jangka waktu yang ditetapkan apakah dihitung berdasarkan waktu minimal dan maksimal, atau

⁵⁸Pandji Anarogo dan Ninik Widiyanti, *Pasar Modal, keberadaan dan Manfaatnya*, (Jakarta : PT.Rineka Cipta, 1992), h.55

⁵⁹GST.Eko Bawantoro, *Belajar Memahami Pasar Modal Sesuai Peraturan BAPEPAM* (Solo :CV Aneka, 1996),h. 34

⁶⁰Nopirin, *Ekonomi Moneter*, (Yogyakarta : BPFE Yogyakarta,1998), Jilid II, h. 118

⁶¹Keputusan Menteri Keuangan RI No. 1548/KMK. 013/1990 pasal 1 butir 34

ditetapkan secara kualitatif.⁶² Akan tetapi dalam hal ini, penulis dapat menyimpulkan bahwa obligasi adalah bukti hutang dari emiten yang ditanggung dengan membayar bunga yang telah ditentukan dan pelunasannya dilakukan dalam jangka waktu yang telah ditetapkan.

Obligasi yang dikeluarkan emiten beranekaragam, tergantung keinginan dari emiten itu sendiri. Obligasi tersebut dapat diklarifikasikan dari beberapa segi, yaitu ditinjau dari segi peralihan,⁶³ dapat dibedakan menjadi dua. *Pertama*, obligasi atas unjuk (*bearer bonds*), obligasi jenis ini memiliki nama dalam obligasi tersebut dan mudah dialihkan kepada pihak lain. *Kedua*, obligasi atas nama (*registreted bonds*) merupakan obligasi yang memiliki nama pemilik obligasi dalam obligasi dan untuk penagihan memerlukan berbagai persyaratan dan prosedur.

Ditinjau dari segi jaminan atau hak klaim,⁶⁴ dapat juga dibedakan menjadi dua, yaitu obligasi jaminan dan obligasi tanpa jaminan. Obligasi jaminan (*secured bonds*) adalah obligasi yang dijamin dengan jaminan tertentu. Jenis obligasi ini antara lain obligasi dengan garansi (*guranted bonds*), obligasi dengan jaminan harta (*mortgage bonds*), obligasi dengan jaminan efek (*collateral trust bonds*), dan obligasi jaminan peralatan (*equipment bonds*). Sedangkan obligasi tanpa jaminan (*unsecured bonds*) adalah obligasi yang diberikan hanya berbentuk kepercayaan semata, misalnya *debiture bonds* yang merupakan obligasi yang diterbitkan oleh pemerintah.

⁶²Obligasi pada perinsipnya merupakan instrument pasar modal yang berjangka waktu panjang, namun bisa saja dibagi menjadi jangka waktu pendek (0-5 tahun), menengah (5-15 tahun), dan jangka panjang (15-30 tahun).

⁶³Kasmir, *Bank dan Lembaga Keuangan Lainnya*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2000), h. 183

⁶⁴Kasmir, *Bank dan Lembaga Keuangan ...*, h. 183

Ditinjau dari dasar bunganya,⁶⁵ dibedakan menjadi obligasi yang memberikan bunga tetap dan obligasi yang tidak memberikan bunga tetap. Obligasi yang memberikan bunga tetap jumlahnya kepada pemiliknya (*fixed interest rate*), seperti obligasi dengan bunga yang ditanggungkan, obligasi dengan premi, dan obligasi biasa atau umum. Sementara obligasi yang memberikan bunga yang jumlahnya tidak tetap kepada pemiliknya (*floating interest rate*), seperti obligasi bunga *variable* (dapat berubah), obligasi *indeks* (pembayaran bunga dan cicilan dikaitkan dengan indeks biaya hidup).

Atas dasar jangka waktu, diklasifikasikan menjadi obligasi yang dibatasi oleh jangka waktu tertentu (*limited*) dan obligasi yang mana pemiliknya akan menerima bunga terus menerus (contoh obligasi abadi).

Atas dasar emiten atau penerbit dibedakan, pertama, obligasi yang diterbitkan oleh pemerintah, seperti obligasi RI tahun 1950 yang diterbitkan oleh pemerintah pusat, obligasi DT I dan kota madya yang diterbitkan oleh pemerintah daerah, serta obligasi tahun 1954, 1955, dan 1956 yang diterbitkan oleh BUMN, Obligasi Jasa Marga dan obligasi Bank Pembangunan Indonesia. Kedua, obligasi yang diterbitkan oleh pihak swasta, seperti *participating bonds* (pemilik obligasi selain memperoleh bunga tetap juga memperoleh bagian dari keuntungan yang dicapai perusahaan), *lien bonds* (obligasi yang diberikan kepada langganan perusahaan dalam rangka mengembangkan pemilikan efek kepada masyarakat), *deputure bonds* (obligasi yang tidak dijamin atau tanpa suatu jaminan).

Bila ditelusuri dalam fikih muamalah Islam, tidak ditemui bentuk akad sebagaimana terdapat pada transaksi obligasi. Dalam hal ini penulis sependapat dengan tokoh

⁶⁵Junaedi, *Pasar Modal Dalam Pandangan Hukum Islam*, (Jakarta : Kalam Mulia, 1990), h. 34.

kontemporer Mesir Mahmud Syaltut,⁶⁶ yang berpendapat bahwa jenis efek obligasi tidak bisa disamakan dengan saham untuk term fikih klasik bisa dikategorikan dengan *syirkah Al-'inan* juga tidak bisa disamakan dengan akan *mudharobat* yang dibolehkan Islam. Demikian juga halnya transaksi obligasi ini juga tidak dapat disamakan dengan *qirodh* atau *Al-Dain* (hutang piutang) meskipun tidak bisa disamakan, bukan berarti transaksi obligasi ini tidak memiliki sisi-sisi persamaan dengan *mudharobat* dan *qirodh*.

Dalam *akad syirkah* dan *mudharobah*, para pelaku bisa ikut serta dalam kepemilikan perusahaan, begitu pula memungkinkan untuk mendapatkan untung dan rugi. Sedangkan dalam obligasi pihak penyandang dan (investor) hanya memberi pinjaman kepada emiten yang menerbitkan obligasi dengan imbalan bunga tertentu dan dalam limit waktu tertentu pula. Oleh sebab itu, titik fokus ulama dalam masalah ini berkaitan dengan adanya imbalan bunga pada obligasi tersebut. Adapun istilah obligasi dalam term fikih kontemporer, pendapat Abd Al-Aziz Fahmi Haikal, disebut *Al-Asnad*, yaitu.

Surat atau kertas berharga yang diterbitkan oleh pemerintah yang memiliki jangka waktu lama atau pemerintah diharuskan membayar nominal pinjaman setelah melalui jangka waktu tertentu, dan tidak dibenarkan bagi peminjam menukar jumlah bunga tetap sampai beralihnya bunga pokok pinjaman kepada pemilik modal⁶⁷

Disamping kata *Al-Sanad*, penyebutan untuk efek obligasi disamakan dengan *syahadah Al-Istismar*, yaitu surat berharga (cek) yang dapat diinventariskan. Pakar ekonomi Islam Mesir. Ali Jamil Al-Din, mendefinisikan *syahadah Al-Istismar* sebagai surat berharga yang menetapkan hak bagi pemilik

⁶⁶ Mahmud Syaltut, *al-Fatwa*, ({t.t} :Dar al-Qalam, {t.th}), h.355

⁶⁷ Abd al-Aziz Fahmi Haikal, *Mausu'ah al-Mushtalahat al-Iqtisodiyah*, (Beirut : Dar al-Nahdah al-Arabiyyah, 1986), h.100

modal untuk meminjam dana bagi depeson dimana pihak peminjam tunduk aturan pengembalian dana tersebut kepada pemilik modal.⁶⁸

Tanggapan pro dan kontra terhadap kasus fikih kontemporer cukup menarik untuk disimak, karena para ulama fikih memberikan komentar yang beragam namun, perlu diperhatikan, bahwa pada dasarnya ulama sepakat setiap pernyataan modal yang didalamnya terdapat unsur riba (bunga) diharamkan termasuk efek obligasi.

Sebagaimana diketahui garis tengah pemisah sistem Islam dengan konvensional adalah adanya larangan riba (bunga) dalam konsep Islam. Riba dilarang, sedangkan jual beli dihalalkan. Dengan demikian, maka membayar dan menerima bunga pada uang yang dipinjam dan dipinjamkan dilarang. Untuk itulah silam secara tegas mengedepankan prinsip-prinsip berikut dalam melakukan akad (transaksi):

- a. Larangan riba (bunga) dalam berbagai transaksi;
- b. Menjalankan bisnis dan aktivitas perdagangan yang berbasis pada memperoleh keuntungan yang sah menurut Islam;
- c. Memberikan zakat.⁶⁹

Dunia modern saat ini, telah membawa dampak bagi perkembangan ekonomi global, sehingga peranan uang sebagai standar harga dan sarana pertukaran barang semakin kuat. Karena itu, objek yang terdapat pada riba dahulu berkembang sesuai dengan jenisnya masing-masing. Semua yang menyangkut transaksi baik yang melibatkan masalah modal dan pinjaman, hutang, valuta asing dari tangan ketangan dimana terdapat kemungkinan kelebihan atas pinjaman komoditas pokok, dinyatakan mengandung unsur riba yang diharamkan. Begitu pula halnya transaksi obligasi. Penulis

⁶⁸ M. Shalah M. al-Shawi, *Muskalah Al-Istimar Fi Al-Bunuk Al-Islamiyah*, (Mesir: Dar Al-Nahdah Al-Arabiyyah, 1986), h.100

⁶⁹ Zainul Arifin, *Memahami Bank Syariah*, (Jakarta: Alfabeta, 1999), h. 29

berpendapat bahwa selama transaksi mengarah pada bentuk riba yang berlipat ganda dan merugikan pihak lainnya maka transaksi obligasi diharamkan (firman Allah surat Ali Imran ayat 130).

Negara Indonesia menjelang akhir abad ke 20 dilanda oleh krisis yang berkepanjangan. Krisis moneter yang melanda Indonesia sejak Juli 1997 semakin memperburuk struktur perekonomian Indonesia, bahkan kini tengah mengalami krisis yang bersifat multidimensional. Mencermati kondisi ini, pemerintah Indonesia mencoba melirik sumber dana lainnya untuk merekonstruksi bangunan ekonomi nasional yang semakin semrawut. Hal ini ditandai dengan munculnya obligasi pemerintah yang digunakan untuk merekapitulasi bank-bank sakit.

54 Bila ditelusuri *'illat* pengharaman riba sebagai mana uraian penulis di atas dan dikaitkan dengan kondisi krisis yang dialami Indonesia, maka akan muncul suatu perubahan ketentuan hukum. Bahwa disadari munculnya bentuk-bentuk kegiatan ekonomi yang beragam mengakibatkan terjadinya pergeseran nilai. Apa yang dahulu dianggap telah baku, kini dipertanyakan lagi keabsahannya. Kalau dahulu setiap tambahan atas pinjaman dipastikan mendatangkan kesengsaraan dan pelakunya dianggap berbuat zalim, kini dipertanyakan hubungan yang terdapat dalam obligasi disatu sisi terperangkap dalam formula riba, tetapi disisi lain mendatangkan keuntungan, bagi negara Indonesia seperti yang digambarkan di atas.

Obligasi dalam sistem ekonomi konvensional memberikan gambaran sebagai sebuah alternatif yang ada untuk investasi. Investasi merupakan sumber permodalan bagi suatu negara atau perusahaan yang menerbitkan obligasi dengan tujuan untuk mendapatkan keuntungan. Artinya, investasi melalui transaksi obligasi dengan keuntungan yang diperoleh

dimaksudkan untuk memperbaiki struktur perekonomian negara. Dalam hal ini investor bisa memiliki dua fungsi, bisa sebagai distributor (pedagang efek) dan juga sebagai pencari keuntungan. Para investor dalam melaksanakan kegiatannya menjalankan fungsinya masing-masing.

Dalam hukum Islam dijelaskan, bila suatu kondisi darurat dan *hajat* yang mendesak, maka hukum asal menempati hukum dalam kondisi darurat atau *hajat* tersebut, karena sesuatu dalam keadaan darurat itu berada pada posisi terpaksa, sesuai dengan firman Allah :

وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرَّرْتُمْ إِلَيْهِ

Dan sesuai dengan kaidah fikih:

الضرورة تبيح المحظورات

Berdasarkan ketentuan di atas bahwa adanya kondisi darurat mengakibatkan transaksi obligasi dibenarkan sepanjang keuntungan yang diperoleh digunakan untuk mengatasi kesulitan yang dialami. Apabila kesulitan tersebut telah lenyap, maka hukumnya kembali pada ketentuan semula. Hal ini penulis dasarkan pada kaidah fikih :

وما ابيح للضرورة يقدر بقدرها

Dengan demikian, keuntungan baik melalui laba bersih atau keuntungan transaksi obligasi semata-mata dipergunakan untuk mengatasi suatu bentuk kesulitan yang berada di posisi darurat. Dengan kembali normalnya kondisi sulit itu. Maka sumber pembiayaan perekonomian menggunakan instrument lainnya yang benar-benar bebas dari bunga.

6. Surat Berharga Berjangka Menengah Syariah

CP (*Comercial Paper*) adalah surat berharga pada uang yang berbentuk *unsecured bearer notes* dan berjangka waktu

pendek, dari batas ini diketahui bahwa CP merupakan surat berharga pasar uang yang tidak dijamin dan jangka waktu CP harus memenuhi batasan jangka waktu pasar uang. Adapun batasan jangka waktu bagi instrumen pasar uang tidak seragam antara satu negara dengan negara lainnya. Tetapi pada umumnya kurang dari satu tahun. Di Indonesia, batasan jangka waktu instrumen pasar uang adalah satu tahun. Dalam Pasal 2 huruf b dinyatakan bahwa jangka waktu CP paling lama adalah 270 hari.⁷⁰

Ciri-ciri pokok CP berdasarkan definisi yang disebutkan dalam Pasal 1 angka 2 SK Direksi BI No. 28/52/KEP/DIR (selanjutnya disebut SK 28) adalah sebagai berikut ;

- a. Tanpa jaminan (*without resource*) atau tanpa hak *regres* atau hak untuk menurut endosan sebelumnya;
- b. Diterbitkan oleh perusahaan bukan bank;
- c. Diperdagangkan oleh bank atau perusahaan efek;
- d. Berjangka pendek (paling lama 270 hari);
- e. Diperdagangkan dengan sistem diskonto.⁷¹

Pada ketentuan tersebut dinyatakan dengan tegas bahwa CP merupakan surat sanggup. Oleh karena itu, ketentuan umum berlaku bagi surat sanggup berlaku pula bagi CP. Dalam hal ini perlu diingat pula bahwa CP memiliki kekhususan, sehingga ada beberapa perbedaan dengan surat sanggup pada umumnya.

Perlu diperhatikan bahwa dalam pasal mata uang internasional ada kemungkinan CP yang tidak berbentuk surat sanggup. Sementara itu, di Indonesia terdapat surat sanggup, misalnya MTN atau midetermnote, yang tidak

⁷⁰Surat Keputusan Direksi BI No. 28/52/KEP/DIR

⁷¹Kartini Muljadi, *Surat Berharga Komersial*, Makalah Seminar Sehari "Tinjauan Aspek Ekonomi dan Hukum Penerbit Commercial Paper and Payment (Peluang dan Resiko yang di Hadapi Tahun 1996)", The Financial Club Jakarta 8 Januari 1996

memenuhi definisi surat berharga komersial (CP) di dalam SK 28.

Surat sanggup adalah suatu surat yang berisi kesanggupan seorang debitur untuk membayar tanpa syarat sejumlah uang tertentu kepada kreditor atau kepada pengganti kreditor atau pihak yang ditunjuk kreditor pada waktu tertentu dan tempat tertentu. Surat sanggup diatur di dalam Pasal 174-177 KUHD, mengenai surat sanggup atas tunjuk (*ann order*), dan Pasal 229e-229k mengenai surat sanggup atas pembawa (*ann toonder*).

Jadi terdapat 3 macam surat sanggup yaitu⁷² :

- a. Surat sanggup atas nama (*opnam*) dimaksudkan agar sulit diperdagangkan dan dialihkan haknya. Pada surat sanggup atas nama tegas ditulis nama kreditor tanpa tambahan apa-apa,
- b. Surat sanggup atas tunjuk atau kepada pengganti (*ann order*) dengan maksud agar dapat dengan mudah diperdagangkan dan dialihkan. Didalam surat sanggup terdapat nama kreditor yang tertulis dengan jelas dan ditambah kata-kata "atau penggantinya atau pihak yang ditunjuknya". Penggantian kreditor tersebut terjadi dengan dua hal, pertama, dengan penyerahan surat sanggup atas tunjuk tersebut. Kedua, dengan endosemen yang benar,
- c. Surat sanggup kepada pembawa, terdapat dua kemungkinan, pertama, tidak tertulis nama kreditor pada surat sanggup. Kedua, tertulis nama kreditor dengan jelas dengan tambahan kata-kata "atau pembawa". Pemegang dapat mengalihkan piutang tersebut kepada pihak ketiga dengan cara menyerahkan surat tersebut secara fisik.

Hubungan hukum antara penerbit dengan investor merupakan perikatan utang piutang yang tunduk pada

⁷² Kartini Muljadi, *Surat Berharga...*, The Financial Club Jakarta 8 Januari 1996

ketentuan-ketentuan umum di dalam hukum perikatan dan ketentuan-ketentuan mengenai perikatan pinjam meminjam. Menurut hukum perikatan pada debitur, terletak kewajiban untuk memenuhi restasi.⁷³

Pasal 1234 menentukan bahwa tiap-tiap perikatan adalah untuk;

- a. Memberikan sesuatu;
- b. Berbuat sesuatu ;
- c. Atau tidak berbuat sesuatu.

Apabila tidak memenuhi kewajibannya bukan karena keadaan memaksa maka debitur dianggap melakukan ingkar janji (wanprestasi). Terdapat tiga bentuk ingkar janji:⁷⁴

- a. Tidak memenuhi prestasi sama sekali
- b. Terlambat memenuhi prestasi
- c. Memenuhi prestasi secara tidak baik

Pasal 1236 KUHP perdata menentukan bahwa si berutang adalah wajib memberikan ganti rugi dan bunga kepada si berpiutang, apabila ia telah membawa dirinya dalam keadaan tidak mampu untuk menyerahkan bendanya atau tidak merawatnya secara patut guna menyelamatkannya.

Wanprestasi mengakibatkan timbulnya kewajiban bagi debitur untuk mengganti kerugian yang timbul sebagai akibat wanprestasi, dalam hal ini debitur ingkar janji kreditur dapat menuntut:

- a. Pemenuhan perikatan,
- b. Pemenuhan perikatan dengan ganti rugi,
- c. Ganti rugi,
- d. Pembatalan persetujuan timbal balik,
- e. Pembatalan dengan ganti rugi.

Hal ini berbeda dengan tidak dipenuhinya kewajiban oleh debitur karena keadaan memaksa atau *overmatch*. Dirasakan

⁷³Sri Soedewi Masjchosen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum Perutangan bagian A*. (Seksi Hukum Perdata Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1980), h. 80

⁷⁴Sri Soedewi Masjchosen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum...*, h. 80

sebagai suatu hal yang wajar bahwa tidak dipenuhinya suatu perikatan tidak dapat ditanggunggugatkan kepada debitur jika ia mempunyai kesalahan, sedangkan tidak dipenuhinya itu oleh karena ada *overmatch* (*force majeure*).

Lembaga yang telah diuraikan di atas, dapat saja digunakan dalam mengembangkan sistem ekonomi syariah, hanya dalam melakukan kontak bisnisnya diperjanjikan secara syariah, sehingga apabila terjadi sengketa dapat diselesaikan secara hukum syariah pula.

7. Pembiayaan Syariah

Pembiayaan merupakan salah satu tugas pokok bank, yaitu pemberian fasilitas penyediaan dana untuk memenuhi kebutuhan pihak-pihak yang merupakan defisit unit. Menurut sifat penggunaannya, pembiayaan dapat dibagi menjadi dua hal berikut.

- a. **Pembiayaan yang produktif**, yaitu pembiayaan yang ditujukan untuk memenuhi kebutuhan produksi dalam arti luas, yaitu untuk peningkatan usaha baik usaha produksi, perdagangan, maupun investasi.
- b. **Pembiayaan konsumtif**, yaitu pembiayaan yang digunakan untuk memenuhi kebutuhan konsumsi, yang akan habis digunakan untuk memenuhi kebutuhan.⁷⁵

Menurut keperluannya, pembiayaan produktif dapat dibagi menjadi dua hal berikut.

- a. **Pembiayaan modal kerja**, yaitu pembiayaan untuk memenuhi kebutuhan: 1) peningkatan produksi, baik secara kuantitatif, yaitu jumlah hasil produksi maupun secara kualitatif, yaitu peningkatan kualitas atau mutu hasil produksi; dan 2) untuk keperluan perdagangan atau peningkatan *utility of place* dari suatu barang.

⁷⁵Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah; Dari Teori ke Praktek*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), h. 160

- b. **Pembiayaan investas**, yaitu untuk memenuhi kebutuhan barang-barang modal (*capital goods*) serta fasilitas-fasilitas yang erat kaitannya dengan itu.⁷⁶

8. Pegadaian Syariah

Gadai (*rubnu*) atau jaminan suatu benda menguatkan kepercayaan dalam hutang piutang. Benda itu boleh dijual oleh orang yang memberi hutang dengan pasaran apabila orang yang berhutang tidak membayar hutangnya setelah lewat masa yang diperjanjikan. Harta orang bukan muslim tidak halal bagi muslim selain dengan jalan akad.⁷⁷

Pengertian gadai atau Ar-Rahn, mengutip pandangan Sayyid Sabiq, adalah menyimpan sementara harta milik si peminjam sebagai jaminan atas pinjaman yang diberikan oleh berpiutang (yang meminjamkan). Berarti, barang yang dititipkan pada si piutang dapat diambil kembali dalam jangka waktu tertentu. Dalam QS Al-Baqarah ayat 283 disebutkan: "jika kamu dalam perjalanan (dan bermuamalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang)..". Ayat ini secara eksplisit menyebutkan barang tanggungan yang dipegang oleh yang berpiutang. Dalam dunia finansial, barang tanggungan biasa dikenal sebagai objek gadai atau jaminan (kolateral) dalam dunia perbankan.⁷⁸

Selain itu, istilah Ar-Rahnu juga disebut dalam salah satu hadis yang artinya: "Apabila ada ternak digadaikan, punggungnya boleh dinaiki (oleh orang yang menerima gadai) karena ia telah mengeluarkan biaya (menjaga)nya... Kepada orang yang naik ia harus mengeluarkan biaya perawatannya",

⁷⁶Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah: Dari Teori...*, h. 161

⁷⁷Ibrahim Lubis, *Ekonomi Islam (Suatu Pengantar)*, (Jakarta: Kalam Mulia 1995), h.

⁷⁸Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1992), jilid 3., h. 22

(HR Jamaah kecuali Muslim dan Nasa'i, Bukhari No. 2329, kitab Ar-Rahn). Secara teknis gadai syariah dapat dilakukan oleh suatu lembaga tersendiri seperti Perum Pegadaian, perusahaan swasta maupun pemerintah, atau merupakan bagian dari produk-produk finansial yang ditawarkan bank.

Manfaat dari transaksi dalam bentuk pegadaian ini adalah, pemilik masih tetap berhak mengambil manfaatnya dari barangnya yang dijamin, bahkan manfaatnya tetap kepunyaan pemilik dan kerusakan menjadi tanggungan pemilik. Tetapi usaha pemilik untuk menghilangkan miliknya dari barang itu (jaminan), mengurangi harga, menjual atau mempersewakannya tidak sah tanpa izin yang menerima jaminan (gadai).

Pemegang gadai atau orang yang memberi hutang boleh mengambil manfaat sekedar pengganti kerugian untuk menjaga benda gadai tidak rusak atau hilang. Apabila pemegang gadai mengambil manfaat terus menerus untuk keuntungannya, tidak sah. Ini riba hukumnya haram.⁷⁹

Gadai bukan mencari keuntungan hanya penguat kepercayaan. Sabda Rasulullah SAW dalam HR. Baihaqi,

"tiap-tiap piutang (tagihan/ orang yang memberi hutang) yang mengambil manfaat, adalah satu macam dari beberapa macam riba"

Di Indonesia berlaku sebagai kebiasaan bahwa jaminan (gadai), misalnya sawah, pohon kelapa, semua penghasilannya diambil oleh pemegang jaminan hak ini tidak sah dan tidak halal, karena gunanya penambah kepercayaan kepada orang yang memberi hutang, bukan untuk mencari keuntungan bagi yang memberi hutang.

Seiring dengan semakin banyaknya bentuk-bentuk transaksi ekonomi yang bernilai syar'i maka pegadaian pada

⁷⁹Ibrahim Lubis, *Ekonomi Islam ...*, h. 406

dekade tahun 2000an sudah mulai membuka unit syariahnya, meskipun belum menjamur seperti halnya perbankan syariah.

Dalam hal perbankan syariah, kontrak Rahn digunakan pada dua hal: 1) Sebagai produk pelengkap, yakni sebagai akad tambahan (jaminan) bagi produk lain, misalnya pembiayaan murabahah. 2) Sebagai produk tersendiri. Bedanya dengan pegadaian biasa, pada Rahn nasabah tidak dikenai bunga yang dipungut dari nasabah adalah biaya penaksiran (*evaluation*), penitipan, pemeliharaan, penjagaan serta administrasi.

Mekanismenya biasa saja, barang yang digadaikan ditaksir (tentu pemilik barang harus bisa membuktikan bahwa itu barang sah miliknya) kemudian nasabah memperoleh pembiayaan dalam jumlah tertentu, yang bisa *discover* oleh nilai barang yang digadaikan tadi. Prosesnya cepat dan praktis. Dewan Syariah Nasional telah menetapkan bahwa lembaga gadai diperkenankan mengambil biaya yang memang diperlukan, tanpa ada unsur mengambil keuntungan berlebihan.⁸⁰

Praktik gadai syariah ini sangat strategis mengingat citra pegadaian memang telah berubah sejak enam sampai tujuh tahun terakhir ini. Pegadaian, kini bukan lagi di pandang tempatnya masyarakat kalangan bawah mencari dana di kala anaknya sakit atau butuh biaya sekolah. Pegadaian kini juga tempat para pengusaha mencari dana segar untuk kelancaran bisnisnya.

9. Bisnis Syariah

Berbisnis merupakan aktivitas yang sangat dianjurkan dalam ajaran Islam. Bahkan, Rasulullah SAW sendiri pun telah menyatakan bahwa 9 dari 10 pintu rezeki adalah melalui pintu

⁸⁰Budi Setyanto, *Gadai Syariah: Satu Solusi Menjaga Likuiditas*, Tazkiaonline.com, rilis tanggal 20 April 2004

berdagang (Al-Hadits). Artinya, melalui jalan perdagangan inilah pintu-pintu rezeki akan dapat dibuka sehingga karunia Allah terpancar daripadanya. Jual beli merupakan sesuatu yang diperbolehkan (Q.S 2 : 275), dengan catatan selama dilakukan dengan benar sesuai dengan tuntunan ajaran Islam.

Bisnis syariah banyak ragam dan bentuknya, bentuk bisnis syariah yang muncul akhir-akhir ini adalah dalam bentuk perdagangan, sewa, jasa, dan lain sebagainya. Salah satu bisnis yang berbasis syariah yang mulai berkembang adalah hotel Sofyan yang berbasis syariah. Bagi manajemen hotel Sofyan, bisnis syariah bukanlah suatu yang baru. Sebagai bisnis jasa, hotel ini lebih banyak menerapkan syariah dalam hal pelayanan fasilitas yang halal.⁸¹

Ada enam hal pokok yang dicanangkan pengelola hotel Sofyan dalam menjalankan bisnis hotel syariahnya. Yakni, memperbaiki fasilitas dengan menghapus segala fasilitas yang dapat menimbulkan maksiat, pemasaran, menyediakan makanan dan minuman yang halal, interior dan dekorasi yang mencerminkan nuansa Islam, sistem operasional menyangkut budaya atau kebiasaan sehari-hari yang Islami, seperti kebiasaan mengucapkan salam setiap kali bertemu.

Pengelola hotel juga menempatkan dewan pengurus syariah, yang diketuai Salim Segaf Al Jufri. Dewan ini bertugas mengawasi pengelolaan hotel agar tetap sesuai dengan ajaran syariah. Keputusan mengelola manajemen hotel dengan sistem syariah ini merupakan upaya pemilik hotel untuk mengembalikan citra hotel yang sebelumnya begitu buruk.

Selain itu, upaya mengelola usaha dengan cara halal juga dilakukan PT. Jasa Marga selaku pengelola jalan tol, perusahaan

⁸¹http://www.republika.co.id/suplemen/cetak_detail.asp?mid=3&id=151133&kat_id=105&kat_id1=149&kat_id2=208 diakses tanggal 24 Januari 2007

ini berupaya mencari pinjaman dana selain dari bank konvensional.

E. PERJANJIAN MENURUT KUH PERDATA

Istilah perjanjian merupakan terjemahan dari kata *overeenkomst*. Perjanjian merupakan salah satu sumber perikatan. Menurut Pasal 1313 KUH perdata, perjanjian diberi pengertian sebagai "suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

Sudikno Mertokusumo⁸² memberi pengertian perjanjian sebagai berikut, perjanjian adalah hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Suatu perjanjian agar dapat berlaku mengikat harus dibuat secara sah dengan memenuhi syarat-syarat untuk sahnya suatu perjanjian.

64

Menurut Pasal 1320 KUH perdata, yang menyatakan bahwa untuk sahnya perjanjian harus memenuhi empat syarat sebagai berikut:

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

Syarat sah perjanjian tersebut dibedakan menjadi dua yaitu syarat pertama dan kedua disebut dengan syarat subjektif, syarat yang berkaitan dengan subyek perjanjian. Sementara itu, syarat ketiga dan keempat disebut syarat objektif yaitu syarat yang berkenaan dengan objek perjanjian. Perbedaan syarat ini berkenaan dengan akibat apabila persyaratan tersebut tidak

⁸² Sudikno Mertokusumo, 1991, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Yogyakarta: Liberty, h.97-98

dipenuhi. Jika syarat subjektif ini tidak dipenuhi maka perjanjian dapat dimintakan pembatalan sewaktu-waktu.

Hal ini berarti bahwa selama belum ada pembatalan maka perjanjian itu tetap berjalan dan tetap mengikat para pihak sampai perjanjian tersebut dibatalkan oleh hakim atas permintaan salah satu pihak. Sementara itu, jika syarat objektif yang tidak dipenuhi, maka perjanjian yang dibuat batal demi hukum, yaitu sejak semula dianggap tidak pernah terjadi suatu perjanjian. Apabila syarat sah perjanjian tersebut sudah terpenuhi semua, maka perjanjian tersebut sudah dapat dikatakan sah. Hukum perjanjian dalam KUH perdata berdasarkan kesepakatan atau konsensus kedua belah pihak walaupun dalam perjanjian jual beli barang dan harga belum diserahkan.

F. PERJANJIAN MENURUT ISLAM

Menurut kamus hukum,⁸³ arti kata *akad* adalah perjanjian. Ditinjau dari hukum Islam, perjanjian yang sering disebut dengan akad merupakan suatu perbuatan yang sengaja dibuat oleh dua orang atau lebih berdasarkan persetujuan masing-masing. Dengan kata lain akad adalah perikatan antara *ijab* dan *kabul* yang dibenarkan syara', yang menetapkan persetujuan kedua belah pihak⁸⁴.

Sementara itu, pengertian akad menurut Ahmad Azhar Basyir adalah suatu perikatan antara *ijab* dan *kabul* dengan cara yang dibenarkan syara' yang menetapkan akibat-akibat hukum. *Ijab* adalah pernyataan pihak pertama mengenai isi perikatan yang diinginkan dan *kabul* adalah pernyataan pihak kedua untuk menerimanya. Masing-masing pihak haruslah saling menghormati terhadap apa yang telah mereka perjanjikan dalam suatu akad.

65

⁸³ J.C.T Simorangkir et.al., 1987, *Kamus Hukum*, (Jakarta: Aksara Baru, 1999), h..6.

⁸⁴ Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqi, 1997, *Pengantar Fiqih Muamalat*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra), Cet-1, Ed.2, h. 28

Hal ini sesuai dengan ketentuan hukum yang hidup dalam Quran surat Al-Maidah [5]: 1, artinya berbunyi sebagai berikut: "Hai orang-orang yang beriman, penuhilah janjimu kepada Allah dan dengan sesamamu".

Dalam Islam dikenal dua istilah dalam akad, yaitu rukun akad dan syarat akad. Rukun dapat dipahami sebagai unsur *essensial* yang membentuk akad yang harus selalu dipenuhi dalam suatu transaksi, terdiri dari:

1. Subjek Akad

Pihak yang berakad terdiri dari paling sedikit dua orang yang sudah baligh, berakal sehat, dan cakap untuk melakukan perbuatan hukum sendiri.

2. Objek yang diakadkan

Objek akad bermacam-macam, sesuai dengan bentuknya. Dalam akad jual beli, objeknya adalah barang yang diperjualbelikan dan harganya. Agar sesuatu akad dapat dipandang sah, objeknya memerlukan syarat sebagai berikut:

- a. Telah ada pada waktu akad diadakan. Objek akad harus sudah berwujud pada waktu akad diadakan. Barang yang belum wujud tidak dapat menjadi objek akad menurut pendapat kebanyakan fukaha sebab hukum dan akibat akad tidak mungkin bergantung pada sesuatu yang belum berwujud;
- b. Dapat menerima hukum akad. Dalam akad jual beli misalnya, barang yang diperjualbelikan harus merupakan benda bernilai bagi pihak-pihak yang mengadakan akad jual beli;
- c. Dapat ditentukan dan diketahui. Objek akad harus dapat ditentukan dan diketahui oleh dua belah pihak yang melakukan akad. Ketidakjelasan objek akad mudah menimbulkan sengketa di kemudian hari sehingga tidak memenuhi syarat menjadi objek akad. Adanya syarat ini diperlukan agar pihak-pihak

bersangkutan dalam melakukan akad benar-benar atas dasar kerelaan bersama. Oleh karenanya, adanya syarat ini disepakati fuqaha;

- d. Dapat diserahkan pada waktu akad terjadi. Objek akad harus dapat diserahkan pada waktu akad terjadi, tetapi hal ini tidak berarti harus dapat diserahkan seketika. Yang dimaksud adalah pada saat yang telah ditentukan dalam akad, objek akad dapat diserahkan karena memang benar-benar ada dibawah kekuasaan yang sah pihak yang bersangkutan.

Dari empat syarat objek akad tersebut di atas, secara garis besar dapat disebutkan bahwa sesuatu dapat menjadi objek akad apabila dapat menerima hukum akad dan tidak mengandung unsur-unsur yang mungkin menimbulkan sengketa kemudian hari antara pihak-pihak yang bersangkutan. Syarat yang disebut terakhir mengharuskan objek akad itu telah wujud, jelas, dan dapat diserahkan.

3. Akad/ *Sighat*

Akad/ *sighat* terdiri dari (a) Serah (*ijab*) atau penawaran; (b) Terima (*qabul*) atau penerimaan. *Ijab* ialah permulaan penjelasan yang keluar dari salah seorang yang berakad, buat memperlihatkan kehendaknya dalam mengadakan akad, siapa saja yang memulainya. *Kabul* ialah jawaban pihak yang lain sesudah adanya *ijab*, buat menyatakan persetujuannya.⁸⁵

Sighat akad adalah cara bagaimana *ijab* dan *kabul* yang merupakan rukun-rukun akad itu dinyatakan. *Sighat* akad dapat dilakukan dengan cara lisan, tulisan, isyarat, maupun perbuatan yang telah menjadi kebiasaan dalam *ijab* dan *kabul*.

⁸⁵ Sayyid Sabiq, 1988, *Fiqih Sunnah (12) & (13)*, Bandung: Al Ma'arif, h.178.

Sementara itu, syarat adalah unsur yang membentuk keabsahan rukun akad. Jadi sahnya suatu akad sangat bergantung kepada terpenuhi atau tidaknya rukun dan syarat akad, syarat sahnya perjanjian adalah:

- a. Tidak menyalahi hukum syariah yang disepakati adanya. Maksudnya bahwa perjanjian yang diadakan oleh para pihak itu bukanlah perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau perbuatan yang melawan hukum syariah, sebab perjanjian yang bertentangan dengan hukum syariah adalah tidak sah dan dengan sendirinya tidak ada kewajiban bagi masing-masing pihak untuk menepati atau melaksanakan perjanjian tersebut, atau dengan perkataan lain apabila isi perjanjian itu merupakan perbuatan yang melawan hukum (hukum syariah), maka perjanjian yang diadakan dengan sendirinya batal demi hukum.
- b. Terjadinya perjanjian atas dasar saling ridho dan ada pilihan, dalam hal ini tidak boleh ada unsur paksaan dalam membuat perjanjian tersebut. Maksudnya perjanjian yang diadakan dan para pihak haruslah didasarkan kepada kesepakatan kedua belah pihak, yaitu masing-masing pihak ridha atau rela akan isi perjanjian tersebut, atau dengan perkataan lain harus merupakan kehendak bebas masing-masing pihak. Dalam hal ini berarti tidak boleh ada paksaan dari pihak yang satu kepada pihak yang lain, dengan sendirinya perjanjian yang diadakan tidak mempunyai kekuatan hukum apabila tidak didasarkan kepada kehendak bebas pihak-pihak yang mengadakan perjanjian.
- c. Isi perjanjian harus jelas dan gamblang. Maksudnya apa yang diperjanjikan oleh para pihak harus terang tentang apa yang menjadi isi perjanjian,

sehingga tidak mengakibatkan terjadinya kesalahpahaman di antara para pihak tentang apa yang telah mereka perjanjikan dikemudian hari.

Dengan demikian pada saat pelaksanaan atau penerapan perjanjian masing-masing pihak yang mengadakan perjanjian atau yang mengikatkan diri dalam perjanjian haruslah mempunyai interpretasi yang sama tentang apa yang telah mereka perjanjikan, baik terhadap isi maupun akibat yang ditimbulkan oleh perjanjian itu.

Hampir sama dengan perjanjian menurut KUH perdata, menurut hukum Islam perjanjian juga berdasarkan kata sepakat, dengan syarat objek perjanjian haruslah berwujud, hak milik dan dapat dikenai hukum akad.

BAB III

PENYELESAIAN HUKUM SENGKETA EKONOMI SYARIAH

A. SEBELUM UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006 TENTANG PERADILAN AGAMA

Pesatnya perkembangan ekonomi syariah pada tahun 1992 ditandai dengan berdirinya Bank Syariah di Indonesia. Kini, kegiatan perbankan syariah diatur dalam UU Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang perbankan. Dalam Pasal 1 angka (3), disebutkan pengertian bank umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan prinsip syariah dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Sedangkan yang dimaksud dengan prinsip syariah, disebutkan dalam Pasal 1 angka (13) yaitu,

Aaturan 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. Di sini terlihat, bahwa di Indonesia berlaku dua sistem perbankan, yaitu

sistem konvensional yang menggunakan sistem bunga dan sistem syariah yang berlandaskan ketentuan Islam¹

Dalam kajian hukum ekonomi syariah saat ini tidak hanya terbatas pada perbankan syariah saja, tetapi masih banyak model bisnis-bisnis lain yang memakai prinsip syariah, seperti asuransi takaful, reksadana syariah, dan lain sebagainya. Dalam hal ini kemungkinan sengketa akan selalu ada, oleh karena itu diperlukan aturan cara penyelesaian sengketa itu secara final yang dapat diterima oleh semua pihak.

Pada umumnya, penyelesaian sengketa khususnya dalam persoalan perdata di Indonesia memang relatif lebih banyak dilakukan dengan cara arbitrase, mediasi, dan perdamaian, paling tidak ada beberapa alasan-alasan yang mempengaruhi kemajuan alternatif penyelesaian sengketa di Indonesia:

1. Faktor ekonomis yang merupakan penghematan dalam hal biaya maupun waktu;
2. Faktor ruang lingkup yang lebih luas, komprehensif, dan fleksibel;
3. Faktor pembinaan hubungan baik yang mengedepankan hubungan yang berorientasi pada keberlangsungan jangka panjang.

Selain itu ada beberapa keuntungan, yaitu²

1. Sikap kesukarelaan dalam proses, artinya lebih baik dari proses litigasi, sebab dengan proses ini tidak ada paksaan;
2. Prosedur yang cepat, sebab bisa dikompromikan syarat-syaratnya;
3. Keputusannya bersifat nonyudisial, artinya pihak yang bersengketa mampu mengontrol hasil-hasil yang disengketakan;

¹Gemala Dewi, dkk, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006), cet-2, h. 154

²Sumino, *Upaya Perdamaian dalam penyelesaian perdata di pengadilan Negeri Samarinda*, (Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Gajah mada, 2005) tidak di publikasikan, h 25-28

4. Fleksibelitas dalam menentukan syarat-syaratnya dan komprehensif dimana prosedur ini dapat menghindari kendala prosedur yudisial yang sangat terbatas ruang lingkungnya;
5. Hemat waktu, mengingat prinsip bisnis *time is money*, maka dalam proses penyelesaian sengketa ini menawarkan kesempatan yang lebih cepat;
6. Hemat biaya, semakin lama dalam penyelesaian sengketa maka semakin mahal biayanya;
7. Tingginya kemungkinan untuk melaksanakan kesepakatan;
8. Pemeliharaan hubungan kekeluargaan, sebab proses ini lebih mengedepankan aspek kesadaran emosional;
9. Aspek kontrol dan lebih mudah memperkirakan hasil dengan negosiasi dalam menentukan persyaratannya;
- 10.Keputusannya bertahan sepanjang waktu, pihak yang bersengketa akan lebih mudah menggunakan proses perdamaian secara kooperatif dibanding adversial.

Disamping kelebihan itu, ada kelemahan-kelemahan, yaitu:³

1. Biasanya memakan waktu yang lama;
2. Mekanisme eksekusi yang sulit;
3. Sangat digantungkan pada itikad baik;
4. Mediasi tidak akan membawa hasil yang baik.

Termasuk dalam bidang ekonomi syariah, penyelesaiannya dilakukan melalui lembaga arbitrase dalam hal ini basyarnas yaitu Badan Arbitrase Syariah Nasional sebagai pengganti BAMUI atau Badan Arbitrase Muamalat Indonesia. Perubahan tersebut berdasarkan SK MUI No Kep-09/ MUI XII/ 2003 tertanggal 24 Desember 2003.

Basyarnas adalah lembaga arbitrase di luar peradilan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa. Namun lembaga

³Sumino, *Upaya Perdamaian...*, h. 25-28

arbitrase masih membutuhkan dan masih tergantung pada pengadilan, dalam hal ini pengadilan negeri, misalnya dalam pelaksanaan putusan arbitrase. Aturan ini tercantum di dalam Undang-Undang Nomor 30 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa pada Pasal 59 ayat (1) disebutkan bahwa :

Dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh hari) terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada panitera pengadilan negeri.

Ditambahkan pada ayat 4 bahwa:

Tidak terpenuhinya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat 1, berakibat putusan arbitrase tidak dapat dilaksanakan.

Adanya keharusan putusan arbitrase untuk didaftarkan di pengadilan negeri menunjukkan bahwa lembaga arbitrase tidak mempunyai upaya pemaksa terhadap para pihak untuk mentaati putusannya. Kelemahan badan arbitrase syariah ini sudah pernah terjadi, sehingga ratusan gugatan perselisihan di bidang ekonomi syariah tidak bisa diselesaikan oleh badan arbitrase karena badan ini bukanlah lembaga peradilan.

Tidak kalah pentingnya yang harus digarisbawahi bahwa penyelesaian lewat basyarnas bisa dilakukan apabila dalam akad dibuat klausula mengenai penyelesaian sengketa melalui arbitrase. Hal ini mengacu pada ketentuan umum butir (1), (3) UU No. 30 Tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, yaitu

1. Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak yang besengketa,
2. Perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausul arbitrase yang tercantum dalam sebuah perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau

suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa.

Biasanya klausul arbitrase dibuat menyatu dengan naskah perjanjian pokok, biasanya pada pasal bagian akhir atau dibuat dipisah dengan naskah perjanjian pokok menjadi naskah tambahan. Sebagai contoh klausul arbitrase sebagai berikut :

1. Kedua belah pihak sepakat, bahwa apabila dalam pelaksanaan perjanjian ini terjadi perselisihan, akan diselesaikan secara musyawarah,
2. Apabila dengan musyawarah tidak berhasil, maka kedua belah pihak sepakat untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada badan arbitrase syariah nasional,
3. Putusan basyarnas bersifat final dan mengikat untuk ditaati para pihak.

Selain jalur arbitrase ini ada jalur lain, seperti mediasi sebagai usaha menyelesaikan perselisihan mengenai sengketa ekonomi syariah. Dalam perma Nomor 02 Tahun 2003, pengertian mediasi disebutkan pada Pasal 1 butir (6), yaitu mediasi adalah penyelesaian sengketa melalui proses perundingan para pihak dengan dibantu oleh mediator. Di sini disebutkan kata mediator, yang harus mencari "berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa" yang diterima para pihak. Pengertian mediator, disebutkan dalam Pasal 1 butir (5), yaitu mediator adalah pihak yang bersifat netral dan tidak memihak, yang berfungsi membantu para pihak dalam mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa."⁴

Yang menarik adalah pengertian lain dari mediasi, yaitu

The intervention in a negotiation or a conflict of an acceptable third party who has involved or no authoritative decision-making power but who assists the involved parties

⁴Peraturan Mahkamah Agung Nomor 02 tahun 2003

in voluntarily reaching a mutually acceptable settlement of issues in dispute.”⁵

Definisi tersebut menegaskan hubungan antara mediasi dan negosiasi, yaitu mediasi adalah sebuah intervensi terhadap proses negosiasi yang dilakukan oleh pihak ketiga. Pihak ketiga memiliki kewenangan terbatas (*limited*) atau sama sekali tidak memiliki kewenangan untuk mengambil keputusan, yang membantu para pihak yang bersengketa mencapai penyelesaian sengketa yang diterima kedua belah pihak.

Mediasi juga sering dinilai sebagai perluasan dari proses negosiasi. Hal itu disebabkan para pihak yang tidak mampu menyelesaikan sengketa sendiri menggunakan jasa pihak ketiga yang bersikap netral untuk membantu mereka mencapai suatu kesepakatan.

Dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 mediasi merupakan kelanjutan negosiasi dan dilaksanakan jika proses negosiasi telah gagal. Sebagaimana diketahui, Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan, hak sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator.”

Saat proses negosiasi, para pihak yang bersengketa melakukan perundingan secara langsung tanpa dibantu pihak ketiga, meskipun mereka dapat didampingi oleh pengacaranya masing-masing.⁶ Penyelesaian sengketa sepenuhnya dikontrol para pihak sendiri untuk mencapai kesepakatan bersama atas dasar prinsip *win win solution*. Negosiasi bersifat informal dan tidak terstruktur, serta waktunya pun tidak dibatasi (meskipun dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 ditentukan

⁵Christopher W Moore, *The Mediation Process: Practical Strategies for Resolving Conflict*, (San Fransisco: Jossey-Bass Publishers, 1996), h. 15

⁶Roy J Lewicki, et.al, *Essentials of Negotiation*, (Boston: McGraw-Hill Irwin, 20010., h. 47

paling lama 30 hari, adakalanya perkara yang sudah digelar di pengadilan masih terbuka untuk dibawa keforum negosiasi.

Terdapat beberapa karakteristik yang umum terdapat dalam *negotiation situations* yang merupakan ciri-ciri negosiasi.⁷ Yakni sebagai berikut.

1. Terdapat dua atau lebih pihak, baik individu, kelompok, maupun organisasi di mana mereka saling berkomunikasi sendiri di antara mereka;
2. Terdapat konflik kepentingan di antara para pihak tersebut, yang satu menginginkan “apa yang sesungguhnya” diinginkan oleh pihak lainnya, dan mereka berusaha mencari cara untuk mengatasi konflik tersebut;
3. Masing-masing pihak berpikir bahwa ia dapat menggunakan upaya atau pengaruhnya untuk mendapatkan hasil yang lebih baik dari pada hanya menerima apa yang pihak lain berikan (secara sukarela);
4. Para pihak merasa lebih baik mencari kesepakatan dari pada harus bertengkar secara terbuka, atau mengalahkan pihak lainnya, Atau memutuskan hubungan (tanpa ada kontak lagi), atau membawa persoalan tersebut kepada pihak yang lebih kuat untuk memutuskan;
5. Para pihak saling mengharapkan perubahan atau modifikasi atas tuntutan masing-masing. Meskipun demikian, negosiasi yang kreatif mungkin tidak membutuhkan kompromi diantara mereka, artinya para pihak hanya memberikan solusi untuk mencapai tujuan yang dikehendakinya.
6. Kesuksesan dalam bernegosiasi melibatkan pengelolaan sesuatu yang tak berwujud (*intangibles*), yaitu kondisi

⁷A Cohen, *The Portable MBA in Management*, (New York: Jhon Wiley and Sons, 2002), h. 147-149

psikologis yang secara langsung atau tidak langsung memengaruhi para pihak selama berlangsungnya negosiasi, misalnya adanya perasaan takut gagal, kebutuhan untuk kelihatan baik oleh pihak yang diwakilinya, serta pengelolaan yang berwujud, misalnya persyaratan-persyaratan.

Hasil akhir proses negosiasi adalah dituangkannya hasil kesepakatan tersebut kedalam suatu perjanjian dalam bentuk tertulis atau jika perlu sebaiknya dengan akta autentik (akta notaris) dan secepatnya dilaksanakan. Menunda pelaksanaan hasil kesepakatan bisa mengakibatkan perubahan persepsi para pihak yang terlibat yang dapat menghancurkan kesepakatan yang telah dicapai dalam negosiasi.⁸

Dalam Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 disebutkan, penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan iktikad baik serta wajib didaftarkan di pengadilan negeri dalam waktu paling lama 30 hari sejak penandatanganan. (lihat Pasal 6 ayat (7) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999).⁹

Mengingat mediator sangat menentukan efektivitas proses penyelesaian sengketa, ia harus secara layak memenuhi kualifikasi tertentu serta berpengalaman dalam komunikasi dan negosiasi agar mampu mengarahkan para pihak yang bersengketa.

⁸Gatot Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006), h. 150

⁹Gatot Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi...*, h. 152

Dalam PP Nomor 54 Tahun 2000 ditentukan kriteria untuk menjadi mediator lembaga penyedia jasa pelayanan penyelesaian sengketa lingkungan hidup di luar pengadilan, yaitu :

1. Cakap melakukan tindakan hukum;
2. Berumur paling rendah 30 tahun;
3. Memiliki pengalaman serta menguasai secara efektif bidang lingkungan hidup paling sedikit 5 tahun;
4. Tidak keberatan dari masyarakat (setelah diumumkan dalam jangka waktu satu bulan); dan
5. Memiliki keterampilan melakukan perundingan atau penengahan.

Dalam penyelesaian sengketa melalui mediasi, para pihak biasanya mampu mencapai kesepakatan di antara mereka, sehingga manfaat mediasi sangat dirasakan. Bahkan dalam mediasi yang gagal, meskipun belum ada penyelesaian yang dicapai, proses mediasi yang sebelumnya berlangsung telah mampu mengklarifikasi persoalan dan mempersempit perselisihan. Dengan demikian, para pihak dapat memutuskan penyelesaian seperti apa yang dapat mereka terima dari pada mengejar hal-hal lain yang tidak jelas.¹⁰

B. SETELAH LAHIRNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama merupakan pengganti dari Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama. Pada dasarnya perubahan tersebut merupakan buah dari reformasi dibidang kekuasaan kehakiman yang merupakan amanat reformasi pasca tumbanganya orde baru. Sebagaimana diketahui perubahan ini dimulai dengan diubahnya Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang ketentuan pokok kekuasaan kehakiman oleh

¹⁰Gatot Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi...*, h. 21

Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang sekarang diganti dengan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman.

Munculnya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman mengakibatkan perubahan yang cukup besar dalam sistem peradilan. Dalam Pasal 10 ayat 1 dan ayat 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 dikatakan bahwa;

1. Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah mahkamah agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi.
2. Badan peradilan yang berada di bawah MA meliputi, badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.

80 Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman dan Undang-Undang Nomor 5 tahun 2005 tentang mahkamah agung, maka saat itu dilakukan perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama. Perubahan undang-undang ini juga dimaksudkan untuk menyesuaikan dengan tuntutan hukum yang ada. Dari contoh kasus-kasus di atas nyatalah bahwa amandemen Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 menjadi langkah strategis untuk menyelesaikan perkara-perkara yang dikehendaki pihak-pihak yang terikat dalam akad syariah sehingga bisa memenuhi rasa keadilan dan kebenaran.

Ketentuan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 sebagai revisi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama pada Pasal 49 butir i mengatur bahwa pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang ekonomi syariah.

Di dalam penjelasannya yang dimaksud dengan “ekonomi syariah” adalah pebuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah antara lain meliputi :

1. Bank syariah;
2. Lembaga keuangan syariah;
3. Asuransi syariah;
4. Reasuransi syaiah;
5. Reksadana syariah;
6. Obligasi syariah dan surat berharga bejangka menengah syariah;
7. Sekuritas syariah;
8. Pembiayaan syariah;
9. Pegadaian Syariah;
10. Dana pensiun lembaga keuangan syariah;
11. Bisnis syariah.

Dalam revisi Undang-Undang peradilan agama yang baru tersebut dinyatakan bahwa sengketa ekonomi syariah menjadi kompetensi absolut peradilan agama. Hingga kini ada beberapa sengketa ekonomi syariah yang telah di putus, meskipun masih ditemukan perbedaan analisis putusan yang ditetapkan. Hal ini disebabkan dari sumber daya manusia yang masih belum memenuhi standar dan belum adanya rujukan para hakim ketika menyelesaikan masalah sengketa ekonomi syariah.

81 Walaupun demikian bagi para hakim di peradilan agama dituntut untuk memahami segala perkara yang telah menjadi kompetensinya. Hal ini sesuai dengan adagium *ius curia novit*, yaitu hakim dianggap tahu akan hukumnya, sehingga hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa perkara dengan dalih hukumnya kurang jelas. Keniscayaan hakim untuk selalu memperkaya pengetahuan hukum, juga sebagai sebuah pertanggungjawaban moral atas klaim bahwa apa yang telah diputus oleh hakim harus dianggap benar, *res iudicata pro veritate habetur*.

BAB IV
PERMASALAHAN HUKUM PERLUASAN
KEWENANGAN PERADILAN AGAMA
MENGENAI PENYELESAIAN SENGKETA
HUKUM EKONOMI SYARIAH MENURUT
UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006

A. PERMASALAHAN SUBSTANTIF YURIDIS

Perluasan kewenangan peradilan agama dalam menangani sengketa ekonomi syariah yang tertuang dalam Pasal 49 butir i Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 sebagai revisi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama ternyata masih menyisakan persoalan hukum. Setidaknya akan berimplikasi kepada pencari keadilan yang akan menyelesaikan perkaranya, ke pengadilan agama atau pengadilan negeri. Pengadilan agama dan pengadilan negeri dilihat dari yuridiksi kewenangannya, sama-sama menangani

perkara perdata. Terlebih lagi disebabkan karena substansi isi dari pasal 49 Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 sebagai revisi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama memberikan batasan pengertian yang kurang jelas.

Dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 disebutkan bahwa, pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama *antara orang-orang yang beragama Islam* di bidang :

1. Perkawinan;
2. Waris;
3. Wasiat;
4. Hibah;
5. Wakaf;
6. Zakat;
7. Infaq;
8. Shadaqah;
9. Ekonomi syariah.

Dalam penjelasannya disebutkan :

“bahwa yang dimaksud dengan *“antara orang-orang yang beragama Islam”* adalah termasuk *“orang”* atau *“badan hukum”* yang dengan sendirinya *menundukkan diri dengan suka rela kepada hukum Islam* mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan peradilan agama sesuai dengan ketentuan ini”.

Mencermati bunyi Pasal 49 tersebut ada beberapa permasalahan hukum dilihat dari substansi isi pasal tersebut mengenai kewenangan peradilan agama di dalam menyelesaikan sengketa hukum ekonomi syariah berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama, antara lain *Pertama*, jika dicermati isi dari Pasal 49 dan penjelasannya, terlihat ada penambahan norma baru yang berkaitan dengan subjek hukumnya. Pada Pasal 49 diberikan penjelasan bahwa yang termasuk *“orang yang beragama Islam”* adalah *“orang”* atau

“badan hukum” yang dengan sendirinya *“menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam”*..

Persoalannya adalah, apakah kata *“badan hukum”* tersebut dapat diartikan melalui analogi dengan *“orang-orang yang beragama Islam”*? meskipun badan hukum tersebut mungkin menjalankan kaidah syariah?

Dari beberapa literatur dalam pergaulan hukum dan kepastasaan, istilah *“badan hukum”* merupakan kata yang lazim digunakan, bahkan merupakan istilah hukum yang resmi di Indonesia. Kamus hukum menyebutkan bahwa, *“badan hukum”* merupakan perkumpulan/ organisasi yang didirikan dan dapat bertindak sebagai subjek hukum. Misalnya, dapat memiliki harta kekayaan, mengadakan perjanjian, dan sebagainya. Seperti, Perseroan Terbatas (PT), Yayasan, dan sebagainya.¹

Menurut Advendi Simangunsong dan Elsi Kartika Sari², yang dimaksud dengan badan hukum adalah: *“badan-badan atau perkumpulan yang dinamakan badan hukum (recht persoon), yang berarti orang (persoon) yang diciptakan oleh hukum, oleh karena itu badan hukum (recht persoon) adalah sebagai subjek hukum yang dapat bertindak hukum seperti manusia.”*

Badan Hukum (*recht persoon*) dapat dibedakan dalam dua bentuk yaitu :

1. Badan Hukum Publik (*Publik Recht Persoon*)

Badan hukum publik (*publik recht person*), merupakan badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum publik atau menyangkut kepentingan publik atau orang banyak atau negara umumnya. Badan hukum ini merupakan badan-badan negara yang

¹ J.C.T Simorangkir, Sh, Ds.Rudi T Erwin, SH, J.T Prasetyo, *Kamus Hukum*, (Jakarta : Sinar Grafika, 1999), h, 13

² Advendi Simangunsong, Elsi Kartika Sari, *Hukum Dalam Ekonomi*, (Jakarta,PT Grasindo, 2004), h, 15

dibentuk oleh orang yang berkuasa berdasarkan perundang-undangan yang dijalankan secara fungsional oleh eksekutif atau pemerintah atau badan pengurus yang diberikan tugas untuk itu, seperti negara republik Indonesia, pemerintah daerah tingkat I,II, bank Indonesia, dan perusahaan-perusahaan negara.

2. Badan Hukum Privat (*Privat Recht Persoon*)

Badan hukum privat (*privat recht persoon*), merupakan badan hukum yang didirikan berdasarkan hukum sipil atau perdata yang menyangkut kepentingan pribadi orang di dalam badan hukum itu. Badan hukum itu merupakan badan swasta yang didirikan orang untuk tujuan tertentu yaitu mencari keuntungan, sosial, pendidikan, ilmu pengetahuan, dan lain-lainnya menurut hukum yang berlaku secara sah, seperti, PT, koperasi, yayasan, badan amal.

86 Berdasarkan dari pengertian diatas, maka terlihat bahwa Badan Hukum bisa melakukan tindakan hukum seolah-olah seperti manusia. Sehingga manusia dan badan hukum disebut dengan subjek hukum. Sebuah badan hukum bisa sah dapat bertindak hukum seperti manusia apabila telah disahkan melalui cara,

1. Didirikan dengan akta notaris;
2. Didaftarkan di kantor panitera pengadilan negeri setempat;
3. Dimintakan pengesahan anggaran dasar kepada menteri kehakiman dan HAM, sedangkan khusus untuk badan hukum dana pensiun, pengesahan anggaran dasar dilakukan oleh menteri keuangan.
4. Diumumkan dalam berita acara.

Demikian juga dengan manusia, ia dapat melakukan perbuatan hukum apabila :

1. Cakap melakukan perbuatan hukum, yaitu orang dewasa menuntut hukum dan berakal sehat;
2. Tidak cakap melakukan perbuatan hukum. Berdasarkan Pasal 1330 KUH perdata tentang yang tidak cakap untuk membuat perjanjian adalah :
 - a. Orang-orang yang belum dewasa,
 - b. Orang yang ditaruh di bawah pengampunan (*curatela*), yang terjadi karean gangguan jiwa, pemabuk, atau pemboros,
 - c. Orang wanita yang dalam perkawinan atau yang berstatus sebagai istri (telah dicabut dengan surat edaran mahkamah agung Nomor 3 Tahun 1963 Pasal 31 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 yang menetapkan hak dan kedudukan istri adalah seimbang dengan hak dan kedudukan suami dalam kehidupan rumah tangga dan pergaulan-pergaulan hidup bersama dalam masyarakat serta masing-masing pihak berhak melakukan perbuatan hukum).

87 Untuk mempertegas penjelasan dari permasalahan ini akan dibandingkan sebuah teori tentang badan hukum seperti yang dikutip oleh Chaidir Ali mengenai teori E.M Meijers tentang badan hukum dengan teori kenyataan yuridis (*Juridische realitetsleer*), bahwa badan hukum itu merupakan suatu realitas, konkrit, riil, walaupun tidak dapat diraba, bukan khayalan, tetapi sebuah kenyataan yuridis.³ Menurut teori kenyataan yuridis, badan hukum adalah wujud nyata, sama riilnya dengan manusia dan lain-lain perikatan (*verbintenis*), dan ini semua untuk hukum.

Lebih lanjut Meijer mengungkapkan bahwa "badan hukum" itu seperti organisme biasa seperti manusia, tetapi mekanisme dalam badan hukum tidak ada, misalnya jika

³ Chidir Ali, *Badan Hukum*, (Jakarta : PT. Alumni, ,2005), h. 35

manusia merasa susah itu terlihat dan dapat dirasakan, tetapi dalam badan hukum hal itu tidak mungkin, tetapi hanya pada orang-orang atau pengurusnya. Berdasarkan itu maka badan hukum tidak mempunyai pusat kesadaran (*central bewustzijn*) seperti yang ada pada manusia.⁴

Manusia (*natuurlijke persoon*) sebagai subjek hukum yang diartikan person yang secara fisik dapat diraba, artinya tidak dari hak dan kewajibannya saja, disamping itupun manusia mempunyai kemampuan rohani kepada Tuhan (*geestelijke vermogen*), persoalannya sekarang, apakah kemampuan rohani dan sifat-sifat fisik manusia tersebut dapat pula dikenakan kepada badan hukum?

Berdasarkan pendapat Meijers, bahwa kemampuan rohani yang ada pada manusia itu dikenakan pada badan hukum, hal itu tidak dapat diterima. Sebab pusat kesadaran (*central bewustzijn*) pada badan hukum tidak ada, tetapi kalau keduanya dibandingkan itu boleh, hanya saja tidak bisa dipersamakan. Dengan kata lain dalam tinjauan tentang Badan Hukum dan manusia itu, antara keduanya dapat dibandingkan tetapi tidak bisa diambil kesimpulan seolah-olah keduanya identik atau kumpulam yang sama antara keduanya, sebab persamaan belum tentu berarti sama (*gelijkheid is nog niet gelijkheid*)

Berdasarkan pendapat di atas, penulis berpendapat bahwa, makna *badan hukum* termasuk Bank Syariah secara hukum tidak "*beragama Islam*" dan secara hukum tidak termasuk dalam kewenangan peradilan agama, meskipun menjalankan kaidah syariah. Sehingga, dalam Pasal 49 rumusan redaksional antara pokok dan penjelasannya menghasilkan sebuah kekaburan pengertian.

Hamid S. Attamimi seperti dikutip Maria Farida

⁴ Chidir Ali, *Badan Hukum...*, h. 36

Indrati Soeprapto,⁵ menambahkan kekaburan ini sebagai "gangguan komunikasi" antara pembentuk peraturan perundang-undangan dan masyarakat pembacanya. Dalam penggunaan dan penafsiran medium bahasa menjadi sangat penting, bahkan sangat menentukan apakah suatu perundang-undangan akan mencapai maksud dan tujuannya atau tidak. Tentunya hal ini menjadi problematik, tak hanya di wilayah akademis, tapi juga diranah bisnis, padahal kepastian hukum sangat diperlukan.

Kedua, berkaitan dengan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, yaitu tentang kata "*antara orang-orang yang beragama Islam*". Istilah kata "*orang-orang beragama Islam*" pada dasarnya merupakan sebuah azas umum peradilan agama, yaitu asas personalitas ke-Islaman.

Berkenaan dengan asas personalitas ke-Islaman tersebut M.Yahya Harahap⁶ mencermati bagaimana penerapan asas personalitas ke-Islaman yang ada di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dengan mengatakan bahwa asas personalitas ke-Islaman diatur dalam Pasal 2, penjelasan umum angka 2 alenia ketiga dan Pasal 49 ayat (1).

Pasal 2,

Peradilan agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang *beragama Islam* mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam Undang-Undang ini.

Penjelasan umum angka 2 alenia ketiga,

Pengadilan agama merupakan pengadilan tingkat pertama untuk memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan,

⁵ Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang Undangan*, (Yogyakarta : Penerbit Kanisius, 1998), h. 33

⁶ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU.No. 7 Tahun 1989*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2001), h. 56-57

wasiat, hibah, wakaf, dan shadaqah berdasarkan hukum Islam.

Pasal 49 ayat 1,

Pengadilan agama merupakan pengadilan tingkat pertama untuk memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan shadaqah berdasarkan hukum Islam.

Dari ketentuan-ketentuan di atas, M Yahya Harahap menegaskan tentang persyaratan yang harus ada dalam asas personalita ke-Islaman yang terdapat di dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1987 adalah sebagai berikut :

1. Pihak-pihak yang bersengketa harus bersama-sama pemeluk agama Islam;
2. Perkara perdata yang disengketakan terbatas mengenai perkara di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, dan shadaqah;
3. Hubungan hukum yang melandasi keperdataan tertentu berdasarkan hukum Islam, oleh karena itu cara penyelesaian berdasarkan hukum Islam.

Menurut Taufiq Hamimi,⁷ berkenaan dengan asas personalitas ke-Islaman yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama adalah ;

Asas personalitas ke-Islaman yang ada dalam Pengadilan di lingkungan peradilan agama hanya untuk melayani penyelesaian perkara dibidang tertentu, yakni perkawinan, kewarisan, wasiat dan hibah, serta wakaf dan shodaqoh, dari rakyat Indonesia yang beragama Islam. Selainnya, baik itu Kristen Protestan, Hindu, Budha, dan lain-lain, penyelesaian perselisihan tentang hal tersebut tidak dapat di layani oleh pengadilan di lingkungan badan peradilan agama, karena tempat

⁷ Taufiq Hamami, *Kedudukan dan Eksistensi Peradilan Agama dalam Sistem Tata Hukum di Indonesia*, (Bandung, PT. Alumni:2003), h. 97

penyelesaian perselisihannya adalah merupakan wewenang pengadilan di lingkungan badan peradilan umum.

Apabila kita bandingkan dengan penerapan asas personalitas ke-Islaman yang ada dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentunya menjadi lain. Sebagaimana di ketahui bahwa dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama, maka terlihat ada perluasan kewenangan yang dimiliki oleh peradilan agama, di antaranya adalah kewenangan menyelesaikan sengketa ekonomi syariah, yang diatur di dalam Pasal 49 butir i.

Mengenai hal ini, seiring dengan pertumbuhan ekonomi syariah di Indonesia. Para pelaku bisnis syariah tesebut nyatanya tidak selalu orang Islam, tetapi nonmuslim pun menjadi pelaku ekonomi yang berprinsip syariah. Oleh karena itu menurut penulis, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang peradilan agama pada Pasal 49, berkenaan dengan asas personalitas ke-Islaman yaitu "*antara orang-orang yang beragama Islam*" perlu memasukkan kata-kata "*orang-orang nonmuslim*", tetapi mesti dengan syarat. Meskipun demikian, dengan memasukkan kata "orang nonmuslim" bukan berarti makna yang terkandung dalam asas pesonalitas ke-Islaman yang dimiliki peradilan agama menjadi berubah makna, sehingga bertentangan dengan sisi sosiologis dan historis peradilan agama itu sendiri.

Jadi, asas pesonalitas ke-Islaman tetap memberikan pengertian atau makna bahwa, terhadap orang Islam berlaku hukum Islam, apabila terjadi pelanggaran dan/atau sengketa diselesaikan menurut hukum Islam oleh hakim peradilan agama Islam"⁸

⁸ Mukti Artho, *Penerapan Asas Personalitas Keislaman Sebagai Dasar Penentuan Kekuasaan Pengadilan Agama*, dalam *Varia Peradilan*, Nomor 253 (Medan, Ikatan Hakim Indonesia, 2006), h, 21

Selanjutnya Murti artho⁹ memberikan pemahaman penerapan asas pesonalitas ke-Islaman tesebut sebagai berikut :

Jadi asas pesonalitas ke-Islaman melekat pada perkara sebagai dasar penentuan kekuasaan pengadilan agama, bukan melekat pada pihak-pihak yang berperkara. Artinya, hal ini berkaitan dengan hubungan hukum yaitu hubungan yang dibangun atau terjadi menurut hukum Islam antara seseorang dengan orang lain atau badan hukum yang menimbulkan larangan, hak, dan kewajiban satu sama lain. Hal ini misalnya hubungan perkawinan, hubungan keluarga, hubungan jual beli, hubungan hutang piutang, dan lain sebagainya.

Dengan demikian, hubungan yang dilakukan adalah hubungan hukum Islam, karena faktor *objek hukum* yang tunduk kepada hukum Islam. Hal ini misalnya transaksi-transaksi dalam ekonomi syariah di mana harus dibangun menurut hukum Islam, karena tidak ada transaksi dalam ekonomi syariah yang tidak berdasarkan hukum Islam. Oleh sebab itu, bagi subjek hukum yang tidak beragama Islam apabila melakukan suatu transaksi dalam ekonomi syariah ia harus tunduk kepada hukum Islam.

Ketiga, berkaitan dengan "menundukkan diri dengan sukarela rela kepada hukum Islam". Pertanyaan yang muncul adalah bagaimana mengukur bahwa mereka telah menundukkan diri dengan sukarela terhadap hukum Islam? karena pada dasarnya *perjanjian atau muamalah* dalam Islam itu hukumnya boleh, dengan kata lain, kaidah dasar untuk *muamalah* atau *perjanjian* adalah "segala sesuatunya boleh, sampai terdapat petunjuk (dalil) yang mengharamkannya".

Hal ini memberi pengertian bahwa seluruh kegiatan perbankan syariah, yang diwujudkan dengan akad-akad baik berbentuk *murabahah, musyarakah atau mudarabah*, dan yang lainnya, sepanjang tidak melanggar ketentuan syariah yang

⁹ Mukti Artho, *Penerapan Asas Personalitas...*, h. 22.

melarang, maka kegiatan itu dibolehkan, termasuk perjanjian perdata konvensional yang menggunakan ketentuan dalam kitab undang-undang hukum perdata dan hukum acara.

Terkait dengan istilah *penundukan diri*, maka perlu kajian yang mendalam agar perbedaan pemahaman tidak menjadi bias dan bisa diminimalisir. Yang jelas istilah "menundukkan diri dengan sukarela berdasarkan hukum Islam" telah memunculkan keaburan makna yang sulit dipahami oleh masyarakat dan berdampak kepada sulitnya untuk menentukan garis batas antara akad yang berdasarkan syariah dan menggunakan ketentuan dalam kitab undang-undang hukum perdata dan hukum acara. Oleh karena itu perlu dicarikan standar yang jelas berupa aturan, misalnya antara akad yang berjenis syariah dengan akad yang tidak berjenis syariah. Dalam hal ini dibutuhkan para pemikir muslim untuk memberikan batas dan standar *syar'i* dari akad yang dilakukan dalam transaksi ekonomi.

Apalagi bagi orang hukum istilah penundukan diri merupakan istilah yang lama dan aturannya jelas dipakai di dalam hukum perdata Eropa, yaitu *Peraturan Tentang Penundukan Diri Secara Sukarela kepada Hukum Eropa (Regeling nopens de Vrijwillige Onderwerping aan het Europeesch Privaatrecht)* S. 1917-12 jo. 528, mb. 1 Okt. 1917. Di dalam Pasal 26, 27, 28, 29, Sub 3. *Penundukan Diri Terhadap Perbuatan Hukum Tertentu*.

Pasal 26.

(s.d.u. dg. S. 1926-360.) orang-orang Indonesia dapat menundukkan diri secara sukarela terhadap perbuatan hukum tertentu dari peraturan-peraturan yang tidak berlaku bagi mereka tentang hukum perdata dan hukum dagang orang-orang Eropa mengenai perbuatan hukum yang demikian itu.

Pasal 27.

1. Penundukan diri itu dilakukan dengan akta, yang

dibuat untuk perbuatan yang telah dilakukan, atau dengan akta tersendiri;

2. Bila penundukan diri itu dilakukan dengan akta di bawah tangan, agar berlaku sah, baik dalam hal yang satu maupun dalam hal yang lain, maka harus dilengkapi dengan keterangan dari notaris atau pejabat lain yang ditunjuk oleh ordonansi, yang menyatakan bahwa ia kenal dengan penandatangan, bahwa isi dari akta dengan jelas diberitahukan kepada yang tersebut terakhir dan bahwa kemudian penandatanganannya dilakukan di hadapan notaris atau pejabat lain.

Pasal 28.

Penundukan diri yang dimaksud dalam pasal 26 meliputi ketentuan-ketentuan hukum perdata dan hukum dagang orang-orang Eropa, yang langsung berhubungan dengan ketentuan-ketentuan perundang-undangan yang menguasai perbuatan-perbuatan hukum itu.

Pasal 29.

(s. d. u. dg. S. 1926-360.) Setiap kali orang-orang Indonesia melakukan perbuatan hukum yang diatur dalam hukum perdata dan hukum dagang orang-orang Eropa, yang di dalam hukum yang berlaku bagi mereka tidak diatur, dianggap mereka telah menundukkan diri secara sukarela kepada peraturan-peraturan hukum perdata dan hukum dagang orang-orang Eropa yang bersangkutan yang tidak berlaku terhadap mereka.

Bahkan aturan-aturan tersebut telah diterapkan termasuk bagi badan hukum, sehingga saat itu Indonesia dan tiap-tiap maskapai Indonesia bersero berkewajiban untuk menambahkan pada nama mereka huruf-huruf O.E.R. (*Onderworpen Europeesch Recht* = menundukkan diri kepada hukum Eropa). Dengan tidak menaati peraturan-peraturan ini para penguus bertanggungjawab untuk kerugian-kerugian yang timbul dari padanya.

Dengan begitu, perlu untuk memberikan batasan yang jelas yang dituangkan di dalam undang-undang bagaimana garis batas antara yang menundukkan diri dengan sukarela berdasarkan hukum Islam dan perjanjian yang terdapat di dalam KUH perdata, sehingga dapat diterima sepenuhnya oleh masyarakat bahkan justru memancing perdebatan/ perbantahan dan membuka pintu pertentangan, baik dari praktisi hukum maupun khususnya bagi si pencari keadilan (*yustiable*)

B. PERMASALAHAN LANDASAN HUKUM MATERIL DAN FORMIL

Pemasalahan dalam menyelesaikan sengketa hukum ekonomi syariah di peradilan agama, tidak saja terbentur dari aspek substansi pasal yang kabur, tetapi juga terbentur kepada landasan hukum materil yaitu Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) yang masih minim rujukan jika melihat pesatnya perkembangan perbankan syariah dan keuangan syariah. Sebagaimana diketahui bahwa lahirnya KHES merupakan respon atas perluasan kewenangan peradilan agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang pengadilan agama. Melalui mahkamah agung RI, maka di terbitkan peraturan Nomor 02 Tahun 2008 tentang kompilasi hukum ekonomi syariah.¹⁰ Dengan demikian, KHES menjadi rujukan utama bagi para hakim agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah.

Pembentukan KHES pada awalnya dimaksudkan untuk mengisi kekosongan hukum materil, pasca perluasan kewenangan peradilan agama dalam menangani sengketa ekonomi syariah berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Namun kehadiran KHES terkesan dipaksakan tanpa menggali secara dalam aspek-aspek sosiologis umat Islam dan *legal opinion* di

¹⁰ Ahmad Mujahidin, *Prosedur Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Indonesia*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), h. 18-19

kalangan pakar, ulama, pesantren, dan akademisi. Berbeda dengan penyusunan Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang banyak melibatkan para ulama (kiai), pesantren, akademisi Fakultas Syari'ah beberapa IAIN ternama di Indonesia, dan praktisi. Namun demikian, harus diakui bahwa KHES adalah karya besar dan terobosan baru dalam sejarah pemikiran hukum Islam di Indonesia.

Disisi yang lain, perlu dipahami bahwa Indonesia adalah negara hukum, negara hukum berarti setiap warga negara harus tunduk dan taat kepada hukum sebagai sarana "*problem solving*" masyarakat. Hukum di negara hukum harus menjadi panglima apabila negeri ini ingin hidup tertib dan terjamin perlindungan hak-hak setiap warganya.¹¹ Selain itu, karakter penting dari negara hukum adalah segala sesuatu mesti bersumber dari konstitusi negara. Dengan demikian dapat difahami, bahwa konstitusi atau aturan-aturan berupa peraturan perundang-undangan mutlak diperlukan.

Hal inilah yang menjadi permasalahan dalam penyelesaian sengketa hukum ekonomi syariah, meski Peradilan Agama telah memiliki KHES sebagai rujukan materil bagi hakim, namun KHES sejauh ini belum termasuk dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang hukum ekonomi syariah. Padahal hukum materil berupa peraturan perundang-undangan dalam penyelesaian sengketa hukum mutlak diperlukan. Peraturan perundang-undangan yang ada dan diakui dalam undang-undang adalah terdapat dalam Pasal 7. Undang-Undang Nomor 10 tahun 2004 yaitu Undang-Undang Dasar Negara (UUD) Republik Indonesia Tahun 1945; undang-undang/ peraturan pemerintah pengganti undang-undang; peraturan pemerintah; peraturan presiden; peraturan daerah.

¹¹Barry M. Hager, *The Rule of Law*, (The Mansfield Center for Pacific Affairs, 1999-2000) second edition, hal. 21

Sumber hukum utama dalam Islam adalah Alquran dan hadis. Alquran sebagai sumber pertama dan utama hukum Islam di samping mengandung hukum-hukum yang sudah rinci dan menurut sifatnya tidak berkembang, juga mengandung hukum-hukum yang masih memerlukan penafsiran dan mempunyai potensi untuk berkembang. Ayat hukum yang menyangkut ibadah, pada umumnya disebutkan pokok-pokoknya saja dalam Alquran. Namun, ayat-ayat tentang ibadah itu dijeaskan oleh Rasulullah secara rinci dan lengkap, yang dapat dilihat dalam Sunnahnya.¹²

Adapun bidang *muamalah* (kemasyarakatan), hanya sebagian kecil hukumnya disebutkan di dalam Alquran secara tegas dan rinci. Kebanyakan berupa hal-hal yang umum, terbuka dan dapat menerima penafsiran, dan berupa prinsip-prinsip dasar yang dalam pelaksanaannya masih memerlukan penjelasan.¹³ Di samping itu, dalam ayat-ayat bidang muamalah pada umumnya disebutkan dan diisyaratkan hikmah atau '*illat* hukumnya, sehingga terbuka peluang pengembangan hukumnya melalui metode *ijtihad* yang kemudian sering disebut dengan istilah *Fiqh*. Hal inilah menurut penulis yang mengakibatkan terjadinya disparitas putusan yang ditetapkan oleh hakim dalam penyelesaian perkara sengketa hukum ekonomi syariah karena dalam hal ini hakim akan merujuk pada hasil *ijtihad* tersebut. Disparitas putusan hakim dalam penyelesaian sengketa hukum ekonomi syariah akan berdampak kepada ketidakpastian hukum bagi pencari keadilan. Untuk itu perlu segera dibuat kodifikasi hukum ekonomi syariah.

Demikian juga halnya dengan hukum formil, hukum formil tersebut mutlak diperlukan mengingat penerapan atau praktek di pengadilan membutuhkan sebuah aturan main tidak saja hukum acara yang ada di peradilan umum tapi juga

¹²Drs. Sudarsono, *Pokok Pokok Hukum Islam*, (Jakarta: Rineka Cipta, 1992)., h. 122

¹³Muhammad Ajjaj al-Khatib, *Ushul Al-Hadits*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1989)., h. 27

diperlukan berupa hukum acara perdata ekonomi syariah. Memang kalau kita mengacu kepada Pasal 54 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, maka disitu diatur bahwa, hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-undang ini.”

Di dalam pelaksanaan sebuah perjanjian, berdasarkan Pasal 1320 KUH perdata, yang menyatakan bahwa untuk sahnya perjanjian harus memenuhi empat syarat sebagai berikut:

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

Syarat sah perjanjian tersebut dibedakan menjadi dua yaitu syarat pertama dan kedua disebut dengan syarat subjektif, syarat yang berkaitan dengan subyek perjanjian. Sementara itu, syarat ketiga dan keempat disebut syarat objektif yaitu syarat yang berkenaan dengan objek perjanjian. Perbedaan syarat ini berkenaan dengan akibat apabila persyaratan tersebut tidak dipenuhi. Jika syarat subjektif ini tidak dipenuhi maka perjanjian dapat dimintakan pembatalan sewaktu-waktu. Hal ini berarti bahwa selama belum ada pembatalan maka perjanjian itu tetap berjalan dan tetap mengikat para pihak sampai perjanjian tersebut dibatalkan oleh hakim atas permintaan salah satu pihak. Sementara itu, jika syarat objektif yang tidak dipenuhi, maka perjanjian yang dibuat batal demi hukum, yaitu sejak semula dianggap tidak pernah terjadi suatu perjanjian. Apabila syarat sah perjanjian tersebut sudah terpenuhi semua maka perjanjian tersebut sudah dapat dikatakan sah.

Di dalam Islam perjanjian dikenal dengan sebutan akad, dan istilah akad terdiri dari rukun akad dan syarat akad. Rukun

dapat dipahami sebagai unsur esensial yang membentuk akad, yang harus selalu dipenuhi dalam suatu transaksi, terdiri dari:

1. Subjek Akad

Pihak yang berakad, pihak yang berakad terdiri dari paling sedikit dua orang yang harus sudah baligh, berakal sehat, dan cakap untuk melakukan perbuatan hukum sendiri.

2. Objek yang diakadkan

Objek akad bermacam-macam, sesuai dengan bentuknya. Dalam akad jual beli, objeknya adalah barang yang diperjualbelikan dan harganya. Agar sesuatu akad dapat dipandang sah. Objeknya memerlukan syarat sebagai berikut:

- a. Telah ada pada waktu akad diadakan. Objek akad harus telah wujud pada waktu akad diadakan. Barang yang belum wujud tidak dapat menjadi objek akad menurut pendapat kebanyakan fukaha sebab hukum dan akibat akad tidak mungkin bergantung pada sesuatu yang belum berwujud;
- b. Dapat menerima hukum akad. Dalam akad jual beli misalnya, barang yang diperjualbelikan harus merupakan benda bernilai bagi pihak-pihak yang mengadakan akad jual beli;
- c. Dapat ditentukan dan diketahui. objek akad harus dapat ditentukan dan diketahui oleh dua belah pihak yang melakukan akad. Ketidakjelasan objek akad mudah menimbulkan sengketa kemudian hari sehingga tidak memenuhi syarat menjadi objek akad. Adanya syarat ini diperlukan agar pihak-pihak bersangkutan dalam melakukan akad benar-benar atas dasar kerelaan bersama. Oleh karenanya, adanya syarat ini disepakati fuqaha;
- d. Dapat diserahkan pada waktu akad terjadi. Objek akad harus dapat diserahkan pada waktu akad

terjadi, tetapi hal ini tidak berarti harus dapat diserahkan seketika. Yang dimaksud adalah pada saat yang telah ditentukan dalam akad, objek akad dapat diserahkan karena memang benar-benar ada di bawah kekuasaan yang sah pihak yang bersangkutan.

Dari empat syarat objek akad tersebut di atas, secara garis besar dapat disebutkan bahwa sesuatu dapat menjadi objek akad apabila dapat menerima hukum akad dan tidak mengandung unsur-unsur yang mungkin menimbulkan sengketa kemudian hari antara pihak-pihak yang bersangkutan. Syarat yang disebut terakhir mengharuskan objek akad itu telah wujud, jelas dan dapat diserahkan.

3. Akad/*Sigbat*

Akad/*sigbat* terdiri dari, (a) Serah (*ijab*) atau penawaran; (b) Terima (*qabul*) atau penerimaan. *Ijab* ialah permulaan penjelasan yang keluar dari salah seorang yang berakad, buat memperlihatkan kehendaknya dalam mengadakan akad, siapa saja yang memulainya. *Kabul* ialah jawaban pihak yang lain sesudah adanya *ijab*, buat menyatakan persetujuannya.¹⁴

Walaupun sebuah perjanjian yang telah dibuat tersebut menjadi hukum bagi kedua belah pihak, akan tetapi kadang kala masih terjadi perselisihan terhadap apa yang telah diperjanjikan, seperti *wansprestasi* yang sering terjadi setelah perjanjian.

Tak terkecuali kepada orang yang telah melakukan akad-akad ekonomi syariah, salah satu contoh akad pembiayaan *murabahah*. Sebagaimana diketahui bahwa akad pembiayaan *Murabahah* adalah akad jual beli suatu barang di mana penjual menyebutkan harga jual yang terdiri atas harga beli barang dan tingkat keuntungan

¹⁴ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah (12) & (13)*, (Bandung: Al Ma'arif, 1988), h. 178.

tertentu atas barang, dan harga jual tersebut disetujui pembeli”¹⁵

Misalnya telah terjadi sebuah perjanjian antara kedua belah pihak dengan menggunakan akad yang berprinsip syariah, tetapi di dalam perjalanan timbul perselisihan atau *wansprestasi*. Lantas perkara tersebut masuk ke pengadilan agama. Pada tahapan pembuktian, masing-masing membawa saksi, lantas bagaimana seandainya saksi tersebut beragama nonmuslim? Kemudian dia menyebut sumpah "*Demi Allah*". Apakah sah dengan tidak bersumpah karena dia bukan Islam?

Dalam hukum acara perdata pembuktian dengan saksi sangat penting artinya, terutama didalam perjanjian perdata. Di dalam Pasal 145 H.I.R memberikan siapa yang bisa diajukan menjadi saksi. Pasal 145 H.I.R diatur sebaga berikut :

a. Yang tidak dapat didengar sebagai saksi adalah :

- 1) Keluarga sedarah dan keluarga semenda menurut keturunan yang lurus dari salah satu pihak;
- 2) Suami atau istri salah satu pihak, meskipun telah bercerai;
- 3) Anak-anak yang umurnya tidak diketahui dengan benar bahwa mereka sudah berumur lima belas tahun;
- 4) Orang gila, walaupun kadang-kadang ingatannya terang.

b. Akan tetapi keluarga atau keluarga semenda tidak boleh ditolak sebagai saksi karena keadaan itu dalam perkara tentang keadaan menurut hukum sipil dari pada orang yang berperkara atau tentang suatu perjanjian pekerjaan,

¹⁵ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah ...*, h. 179

- c. Orang tersebut dalam Pasal 146 (1) a dan b, tidak berhak minta mengundurkan diri dari pada memberi kesaksian dalam perkara yang tersebut dalam ayat di muka,
- d. Pengadilan negeri berkuasa akan mendengar di luar sumpah anak-anak atau orang gila yang kadang-kadang terang ingatnnya yang dimaksud dalam ayat pertama akan tetapi keterangan mereka hanya dipakai selaku penjelasan saja.

102

Dalam hal ini, bagaimana dengan acara yang harus diambil oleh hakim peradilan agama? Tentunya perlu kajian yang mendalam bagi hakim agama untuk mencari proses-proses yang ada dalam Islam berkenaan penyelesaian sengketa ekonomi syariah, sehingga putusan-putusan yang dikeluarkan oleh hakim agama bisa dipertanggungjawabkan secara moril oleh hakim itu sendiri. Karena seorang hakim akan mengeluarkan putusannya tentunya berdasarkan ilmu pengetahuannya. Belum adanya syarat formil yang jelas di dalam melakukan akad atau perjanjian yang beprinsip syariah, tentunya menjadi kendala bagi hakim di dalam memberikan putusan. Terlebih lagi ketika dihadapkan dengan pencari keadilan yang cenderung untuk mencari kemenangan bukan mencari kebenaran hukumnya. Ketika hakim diberikan kebebasan untuk mencari

BAB V

LANGKAH STRATEGIS PENYELESAIAN SENGKETA HUKUM EKONOMI SYARIAH OLEH PENGADILAN AGAMA

103

A. URGENSI REVISI KOMPILASI HUKUM EKONOMI SYARIAH (KHES)

Pengadilan agama sebagai pengadilan yang telah disertai tugas oleh pemerintah untuk menangani sengketa ekonomi syariah kini mempunyai tugas berat dengan adanya perluasan kewenangan peradilan agama dalam menyelesaikan sengketa hukum ekonomi syariah termasuk dengan adanya permasalahan, seperti yang telah dikemukakan dalam bab sebelumnya. Oleh karena itu pada bab ini penulis akan memaparkan bagaimana langkah strategis yang seharusnya dilakukan, khususnya bagi para hakim agama di pengadilan agama dalam menyelesaikan sengketa hukum ekonomi syariah berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 sebagai implikasi revisi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama.

Berangkat dari Pasal 1 ayat (3) Bab I, amandemen ketiga Undang-Undang Dasar 1945, menegaskan kembali, bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Artinya, bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) adalah negara yang berdasar atas hukum (*rechtsstat*), tidak berdasar atas kekuasaan (*machtat*) dan pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi (hukum dasar) bukan absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas). Dengan demikian penegakan hukum dan ketertiban serta keadilan mesti diwujudkan.

Keinginan cita bangsa Indonesia sebagai negara hukum tersebut merupakan upaya dalam menciptakan persamaan persepsi dari seluruh pelaku pembangunan khususnya di bidang hukum dalam menghadapi berbagai isu strategis dan global yang secara cepat perlu diantisipasi agar penegakan dan kepastian hukum tetap berjalan secara berkesinambungan. Dengan menyamakan persepsi dan keinginan cita bangsa Indonesia, maka diharapkan akan dihasilkan kebijakan/ materi hukum yang sesuai dengan aspirasi masyarakat, baik pada saat ini maupun masa mendatang, mengandung perlindungan, dan penghormatan terhadap hak asasi manusia serta mempunyai daya laku efektif dalam masyarakat secara keseluruhan.

Menyimak keberadaan KHES setidaknya tersirat bahwa pemerintah berkeinginan untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum bagi pelaku pembangunan, dalam hal ini termasuk para pelaku bisnis ekonomi syariah yang masih meragukan adanya kepastian hukum ketika terjadi perselisihan. Sebagaimana diketahui bahwa pembentukan KHES sesungguhnya merujuk sebagaimana yang dibuat pemerintahan Turki Usmani bernama *Al-Majallah Al-Abkam Al-'Adliyah* yang terdiri dari 1851 pasal.¹

Terlepas dari rujukan dalam pembentukan KHES saat ini, patut diberikan apresiasi sebagai langkah yang tepat dalam

¹ www.hukumonline, diakses tanggal 20 Januari 2007

mengakomodir tuntutan masyarakat. Meskipun saat ini sudah saatnya untuk dilakukan penyempurnaan yang ada dalam KHES, antara lain :

Pertama, perlu menyesuaikan dengan kondisi bangsa Indonesia, khususnya faktor sosiologis dan psikologis masyarakat Indonesia. Pertimbangan ini penting dilakukan agar kedepan tidak menjadi bumerang sendiri bagi peradilan agama umumnya. *Kedua*, hendaknya seluruh peraturan yang ada di lembaga keuangan Indonesia, termasuk fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN)² ditambah dengan pendapat-pendapat ulama klasik yang berkenaan dengan materi hukum ekonomi syariah mulai diberikan wadahnya yaitu berupa undang-undang. Hal ini dilakukan agar kedudukannya mendapat tempat secara konstitusional dan dapat menjadi rujukan para hakim dalam memutuskan berbagai persoalan hukum .

Ketiga, perlu memperhatikan dari sisi bahasa hukumnya, artinya harus merujuk kepada kaidah tata bahasa umum, baik yang menyangkut aturan pembentukan kata, maupun yang bertalian dengan penyusunan kalimat, serta berhubungan dengan cara pengejaannya. Karenan bahasa hukum juga mempunyai corak gaya yang khusus, yang dicirikan oleh kejelasan makna kelugasan (*zakelijkheid*) dan keresmian.³ Hal ini dimaksudkan

² Kedudukan Dewan Syariah Nasional diatur melalui Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, pada pasal 1 butir 1 Sk Direksi BI 32/34/ Kep/DIR/99 yaitu : "Dewan Syariah Nasional adalah dewan yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia yang bertugas dan memiliki kewenangan untuk memastikan kesesuaian antara produk, jasa, dan kegiatan usaha yang berprinsip syariah, Jo, Pasal 1 Butir 1 : Dewan Penagwas Syariah adalah dewan yang bersifat independent yang dibentuk oleh Dewan syariaah Nasional dan ditempatkan pada Bank yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan Prinsip syariah, dengan tugas yang diatur oleh Dewan Syariah Nasional. Hingga saat ini fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional yang telah dikeluarkan tentang kegiatan-kegiatan bisnis yang berprinsip Syariah telah mencapai 53 fatwa.

³ Direktorat Jenderal Hukum dan Perundang-Undangan Departemen Kehakiman, Pedoman Teknik Peraturan Perundang-Undangan, h. 34.

agar jangan terjadi kekaburan makna di dalam memahami sebuah aturan, seperti yang telah dikemukakan sebelumnya.

Begitu juga H.R. Otje Salman S., dan Anton F. Susanto⁴ mengatakan bahwa, pada masing-masing makna hukum merupakan gambaran deskriptif yang digunakan untuk menunjukkan beberapa ciri yang dirasakan atau ciri-ciri kehidupan sosial tempat permainan bahasa tersebut berlangsung (*ciri-ciri ini bisa meliputi orang, obyek, tindakan, gagasan-gagasan dalam lingkungan sosial*) dari para peserta permainan bahasa tersebut.

Hal senada juga dikemukakan oleh Jan Gijssels Mark van Hoecke⁵ menyatakan, jika orang berbicara “pengertian kabur” dalam hukum maka yang dimaksud adalah pengertian yuridik yang tidak didefinisikan lebih jauh secara implisit menunjuk pada nilai-nilai atau kaedah-kaedah nonyuridik.

106 Munculnya kritikan-kritikan dan pertentangan berkenaan redaksional isi dari Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 merupakan bukti pentingnya untuk memperhatikan teknik pembuatan perundang-undangan sehingga tidak dijumpai lagi “gangguan komunikasi” kedepan.

Untuk itu perlu menyimak nasihat Montesquie, sebagaimana dikutip oleh C.K Allen memberikan “tips” bagaimana kata-kata, kalimat, dan ungkapan dibuat di dalam penyusunan peraturan perundang-undangan sehingga pembaca bisa mengartikannya, memahaminya, dan menafsirkannya.

1. Gaya bahasa hendaknya selain ringkas juga sederhana;
2. Istilah yang dipilih sedapat-dapatnya bersifat mutlak dan relatif dengan maksud agar meninggalkan sesedikit mungkin timbulnya perbedaan secara individual;

⁴ Otje Salman S. H.R. dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Refika Aditama, Bandung, 2005, h 5

⁵ Jan Gijssels Mark van Hoecke, *Teori Hukum, Op. Cit.*, h. 104

3. Hendaknya membatasi diri pada yang riil dan aktual, serta menghindarkan diri dari kiasan dan dugaan;
4. Hendaknya tidak halus sehingga memerlukan ketajaman pikiran pembacanya, karena rakyat banyak mempunyai tingkat pemahaman yang sedang-sedang saja. Hendaknya tidak latihan logika, melainkan untuk pikiran sederhana yang ada pada rata-rata manusia;
5. Hendaknya tidak merancukan yang pokok dengan yang pengecualian, pembatsan, atau pengubahan, kecuali apabila dianggap perlu.
6. Hendaknya tidak memancing perdebatan/ perbantahan yang berbahaya dalam memberikan alasan-alasan yang terlalu rinci karena hal ini dapat membuka pintu pertentangan;
7. Di atas segalanya, hendaknya betul-betul dipertimbangkan apakah mengandung manfaat praktis. Hendaknya tidak menggoyahkan dasar-dasar nalar dan keadilan serta kewajaran yang alami, karena peraturan yang lemah tidak diperlukan, dan yang tidak adil akan menyebabkan seluruh sistem peraturan dalam reputasi yang jelek dan karena itu mengguncangkan kewibawaan negara.

Keberadaan KHES sebetulnya tidak lepas dari pengalaman sejarah dalam hal penyusunan kitab-kitab perundang-undangan. Dalam sejarahnya, kebutuhan formulasi suatu hukum atau peraturan dibuat secara tertulis yang disebut *jus scriptum*. Dalam perkembangan selanjutnya lahirlah berbagai peraturan-peraturan dalam bentuk tertulis yang disebut *corpus juris*. Kemudian, setelah jumlah peraturan itu menjadi demikian banyak, maka dibutuhkan sebuah kodifikasi hukum yang menghimpun berbagai macam peraturan perundang-undangan. Hal ini dilakukan agar mereka bisa menyelesaikan berbagai macam persoalan hukum yang muncul di tengah masyarakat dengan penuh keadilan dan kemaslahatan.

Ada beberapa kebaikan dari kodifikasi menurut Wiratmo⁶, yaitu:

1. Adanya kepastian hukum (*recht zekerheid*);
Dengan adanya kodifikasi atau pembukuan hukum, maka ada pedoman bagi masyarakat pembuatan-perbuatan mana yang dapat di pidana/ dihukum dan mana yang tidak. Maka dengan ini perbuatan sewenang-wenang dari penguasa-penguasa negara dapat dibatasi dan dihindarkan.
2. Adanya keasatuan hukum (*recht unificatie*);
Dengan adanya kodifikasi, dimungkinkan adanya inifikasi, yaitu bagi seluruh lapisan masyarakat.
3. Dengan adanya kodifikasi perbedaan corak hukum yang didasarkan pada tempat dan tingkat kemajuan bangsa dapat disederhanakan.

108

Pertimbangan yang lain yang tidak kalah pentingnya dalam penyempurnaan KHES ini adalah tetap berpegang kepada ilmu *ushul fiqh* dan *qawa'id fiqh*. Disiplin adalah metodologi yurisprudensi Islam yang mutlak diperlukan para mujtahid. Dengan demikian *maqashid syariah* perlu menjadi landasan perumusan hukum. Metode *istihsan*, *urf*, *sadd zariah*, dan pertimbangan-pertimbangan 'kemaslahatan' menjadi penting. Dengan demikian, selain akan dapat memelihara dan menampung aspirasi hukum serta keadilan masyarakat. Dengan kata lain penyempurnaan KHES kali ini diharapkan tidak akan memunculkan persoalan baru di tengah masyarakat seperti yang terjadi pada lompilasi hukum islam yang justru dinilai oleh sebagian kalangan sebagai produk yang konservatif dan diskriminatif.

Dalam upaya revisi KHES tentunya dapat terwujud melalui peran penting pemerintah, dengan melibatkan Otoritas Jasa

⁶ Wiratmo, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Yogyakarta, Sinar Grafika, 1979), h. 35

Keuangan (OJK), Dewan Syariah Nasional (DSN), Majelis Ulama Indonesia (MUI), Ikatan Akuntan Indonesia (IAI), dan Kamar Agama Badilag MA. Pelibatan pihak-pihak tersebut dilakukan mengingat banyaknya praktek ekonomi syariah yang beragam telah dilaksanakan oleh masyarakat muslim Indonesia dalam bentuk perbankan syariah, asuransi syariah, pasar modal syariah, reksadana syariah, obligasi syariah, pegadaian syariah, lembaga keuangan mikro syariah, dan sejumlah perusahaan sektor riil syariah.

Di sisi yang lain, tentunya hukum formil juga perlu dipersiapkan. Hal ini mengingat hipotesa-hipotesa penulis sebelumnya yang bisa menghambat proses di peradilan agama dalam menangani sengketa hukum ekonomi syariah. Namun saat ini sesuai dengan aturan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Pasal 54 disitu diatur bahwa hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-undang ini.

Hukum acara perdata merupakan keseluruhan peraturan yang bertujuan melaksanakan dan mempertahankan atau menegakkan hukum perdata materil dengan perantaraan kekuasaan negara. Perantaraan negara dalam mempertahankan dan menegakkan hukum perdata materil itu terjadi melalui peradilan. Cara inilah yang disebut dengan *Litigasi*.⁷

Pasal 28 Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 mengatakan bahwa hakim wajib menggali hukumnya di dalam masyarakat, maka yang dimaksudkan adalah hukum materilnya (hukum yang mengatur hak dan kewajiban substansial), bukan hukum formil (hukum yang mengatur hak dan kewajiban

⁷ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1988), 45

formil). Ltpun dalam menggali untuk menemukan hukumnya tidak asal mengadakan "terobosan", tetapi ada metode atau aturan permainannya.

Asas dasar utama yang penting dalam hukum acara perdata kita adalah asas *point d'interet point d'action*,⁸ yang berarti bahwa, barang siapa mempunyai kepentingan dapat mengajukan tuntutan hak atau gugatan. Kepentingan di sini bukan asal setiap kepentingan, tetapi kepentingan hukum secara langsung, yaitu kepentingan yang dilandasi dengan adanya hubungan hukum antara penggugat dan tergugat dan hubungan hukum itu langsung dialami sendiri secara konkrit oleh penggugat.

Demikian halnya dengan pengadilan agama sebagai salah satu lembaga peradilan negara yang sah, disamping sebagai peradilan khusus, yakni peradilan Islam di Indonesia, yang diberi wewenang oleh peraturan perundang-undangan negara, untuk mewujudkan hukum material Islam dalam batas-batas kekuasaannya.

Untuk melaksanakan tugas pokoknya (menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan perkara) dan fungsinya (menegakkan hukum dan keadilan) maka peradilan agama dahulunya, mempergunakan acara yang terserak-serak dalam berbagai peraturan perundang-undangan, bahkan juga acara dalam hukum tidak tertulis (maksudnya hukum formal Islam yang belum diwujudkan dalam bentuk peaturan perundang-undangan negara Indonesia).⁹ Setelah terbitnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, yang kemudian dirubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, maka hukum acara Peradilan Agama menjadi kongkret, Pasal 54 dari Undang-Undang tersebut berbunyi :

⁸Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Ibid.*, 2006., h. 53

⁹Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: Rajawali Press, 1995), h. 28-35

Hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku dalam lingkungan peradilan umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam Undang-Undang ini.

Menurut Pasal di atas, hukum acara peradilan agama sekarang bersumber (garis besarnya) kepada dua aturan, yaitu: (1) yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, dan (2) yang berlaku diperdilan umum. Peraturan perundang-undangan yang menjadi inti hukum acara perdata peradilan umum, antara lain.

1. HIR (*Het Herziene Inlandsche Reglement*) atau disebut juga RIB (*Reglement Indonesia Di Baharu*);
2. RGB (*Rechts Reglement Buitengewesten*) atau disebut juga reglemen untuk daerah seberang, masuknya untuk luar Jawa sampai Madura;
3. RSV (*Reglement Op De Burgerlijk Rechtsvordering*) yang zaman jajahan Belanda dahulu berlaku untuk *raad van ustitie*;
4. BW (*Burgerlijk Wetboek*) atau disebut juga kitab undang-undang hukum perdata Eropa.
5. Undang-Undang Nomor 2 tahun 1986, tentang peradilan umum.¹⁰

Peraturan perundang-undangan tentang acara perdata yang sama-sama berlaku bagi lingkungan peradilan umum dan peradilan agama, adalah sebagai berikut.

1. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, tentang ketentuan mahkamah agung;
2. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985, tentang mahkamah agung;

¹⁰*Ibid*

3. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan PP Nomor 9 Tahun 1975, tentang perkawinan dan pelaksanaannya.

Jika demikian halnya, maka peradilan agama dalam hukum acaranya minimal harus memperhatikan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, ditambah dengan delapan macam peraturan perundang-undangan yang tadi telah disebutkan. Selain dari itu, menurut penulis, pada suatu ketika peradilan agama masih harus memperhatikan hukum proses menurut Islam. Semua ini yang dinamakan sumber hukum acara peradilan agama.

Untuk sekedar contoh mempergunakan hukum proses menurut Islam sebagai berikut, ada satu kasus suami memohon untuk menceraikan istrinya ke pengadilan agama dengan alasan istrinya telah berzina dan suami telah mengajukan alat bukti berupa seorang lelaki beragama Islam sebagai saksi. Bisakah pengadilan menolak permohonan karena tidak terbukti?

Penyelesaiannya ialah, sebagian berpedoman kepada Pasal 87 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan sebagian lagi dengan pedoman kepada hukum acara Islam yang diistilahkan hukum acara tidak tertulis.

Jika begitu, tentu timbul kesimpulan bahwa hukum acara peradilan agama masih terserak-serak, sebab Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 hanya sedikit sekali memuat tentang acara tetapi peraturan perundang-undangan yang ditunjuk berlaku sebagai hukum acaranya cukup banyak.

Dari uraian tentang sumber hukum acara peradilan agama terdahulu, tampaklah kini bahwa beracara dimuka peradilan agama tidaklah semudah seperti diperkirakan oleh orang, bahkan mungkin lebih sulit dari beracara dimuka peradilan umum. Untuk beracara di muka peradilan agama orang harus memahami secara benar dan baik hukum acara yang

termuat dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 sebagai ketentuan khusus. Selanjutnya harus difahami dan dimengerti pula terhadap aturan-aturan hukum acara perdata yang digunakan dimuka peradilan umum sebagai ketentuan umumnya, padahal mempelajari hukum acara peradilan umum saja sudah merupakan suatu hal yang tidak mudah. Selain itu harus difahami bagaimana cara mewujudkan hukum materil Islam melalui hukum proses Islam.¹¹

Hal ini berarti mengindikasikan bahwa rujukan standar para hakim belum tersedia terhadap perkara ekonomi syariah yang masuk di pengadilan agama, hakim agama tidak boleh menolak. Jadi mengenai hukum acara bisa menggunakan KUH Perdata yang berlaku di peradilan negeri. Tetapi untuk menerapkan hukum acara dengan baik maka perlu diketahui asas-asasnya. Asas-asas hukum acara peradilan agama ialah sebagai berikut¹²

1. *Peradilan Agama adalah peradilan negara* (Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Pasal 2 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
2. *Peradilan agama adalah perdilan bagi orang-orang yang beragama Islam* (Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
3. *Peradilan agama menetapkan dan mengabdikan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila* (Pasal 3 ayat 2 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
4. *Peradilan agama memeriksa, memutuskan dan menyelesaikan perkara berdasarkan hukum Islam* (Pasal 2, 49 dan penjelasan umum Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);

¹¹ *Ibid*

¹² Lebih lanjut bisa di baca, Mukti Arto, *Praktek Perkara Pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998) ., h. 11-15

5. Peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa (Pasal 4 ayat (1) UU No. 14/ 1970), dan Pasal 57 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006)
6. Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan (Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Pasal 57 ayat (3) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
7. Peradilan dilakukan menurut hukum dan tidak membedakan orang (Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
8. Peradilan dilakukan bebas dari pengaruh dan campur tangan dari luar, semata-mata demi terwujudnya kebenaran dan keadilan melalui penegakkan hukum (Pasal 14 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
9. Peradilan dilakukan dalam persidangan majelis dengan sekurang-kurangnya tiga orang hakim dan salah satunya sebagai ketua, sedang yang lain sebagai anggota, dibantu oleh panitera sidang (Pasal 15 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
10. Pihak yang diadili mempunyai hak ingkar terhadap hakim yang mengadili (Pasal 28 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
11. Tidak ada biaya tidak ada perkara. Perkara hanya bisa didaftarkan setelah dibayar panjak biaya perkara oleh yang berkepentingan. Dalam putusan akhir biaya perkara dibebankan kepada pihak yang kalah, kecuali dalam bidang perkawinan yang selalu dibebankan kepada pihak penggugat/ pemohon. Biaya perkara ini meliputi biaya kepaniteraan, biaya proses, dan biaya materi;

9. Sebagian hakim yang studi pada S2 dan S3 akan diarahkan ke jurusan Hukum Ekonomi;
10. Mata kuliah Hukum Bisnis dan yang terkait selama ini dipisahkan dan hanya diikuti oleh Hakim PN, kini akan digabung dengan Hakim PA;
11. Akan diupayakan mencari putusan PN, PT dan MA, menyangkut sengketa Bank Syariah pada masa yang lalu untuk dihimpun dan dikirim kedaerah-daerah untuk menjadi bahan acuan menyusun putusan;
12. Akan diupayakan pengadaan buku-buku ekonomi syariah dengan dana Mahkamah Agung untuk dikirim kedaerah-daerah;
13. Diupayakan ada semacam laboratorium "ekonomi syariah" yang dimotori oleh pihak perguruan tinggi;
14. Untuk mengkomunikasikan dan mempublikasikan perkembangan perekonomian Islam perlu ada majalah Syariah dengan Oplag yang lebih besar, seperti yang diusahakan oleh Fakultas Ekonomi Trisakti.

Dari langkah yang sudah dilakukan oleh Mahkamah Agung tersebut membuktikan kesungguhan dan keseriusan Mahkamah Agung untuk mempersiapkan Hakim Agama di dalam menangani sengketa hukum ekonomi Syariah. Walaupun dengan dukungan Mahkamah Agung begitu besar terhadap hakim agama, tetapi hakim agama tidak boleh terlena sehingga mengabaikan perkara-perkara yang lain masuk kepadanya, namun hakim agama tetap berpegang kepada prinsip-prinsip peradilan yang berpedoman kepada Undang-Undang Dasar Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman serta Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung. Berdasarkan ketentuan tersebut dapat di temukan beberapa prinsip sebagai berikut :

1. Putusan peradilan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia serta memajukan kesejahteraan umum dan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia;

5. *Peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan ketubuhan Yang Maha Esa* (Pasal 4 ayat (1) UU No. 14/ 1970), dan Pasal 57 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006)
6. *Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan* (Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Pasal 57 ayat (3) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
7. *Peradilan dilakukan menurut hukum dan tidak membedakan orang* (Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Pasal 58 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
8. *Peradilan dilakukan bebas dari pengaruh dan campur tangan dari luar, semata-mata demi terwujudnya kebenaran dan keadilan melalui penegakkan hukum* (Pasal 14 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
9. *Peradilan dilakukan dalam persidangan majelis dengan sekurang-kurangnya tiga orang hakim dan salah satunya sebagai ketua, sedang yang lain sebagai anggota, dibantu oleh panitera sidang* (Pasal 15 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
10. *Pihak yang diadili mempunyai hak ingkar terhadap hakim yang mengadili* (Pasal 28 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
11. Tidak ada biaya tidak ada perkara. Perkara hanya bisa didaftarkan setelah dibayar panjak biaya perkara oleh yang berkepentingan. Dalam putusan akhir biaya perkara dibebankan kepada pihak yang kalah, kecuali dalam bidang perkawinan yang selalu dibebankan kepada pihak penggugat/ pemohon. Biaya perkara ini meliputi biaya kepaniteraan, biaya proses, dan biaya materi;

12. *Beracara dikenakan biaya* (Pasal 121 ayat (1) HIR/ Pasal 145 ayat (40) R.Bg.);
13. *Hakim bersifat menunggu* (Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
14. Inisiatif untuk mengajukan perkara ada pada pihak yang berkepentingan (*inde ne procedat ex officio*). Hakim hanya menunggu datangnya perkara, kalau sudah ada tuntutan maka yang menyelenggarakan proses itu adalah negara.
15. *Hakim pasif* (Pasal 118 ayat (1) HIR, Pasal 142 ayat (1) RBg);
16. Ruang lingkup pokok sengketa ditentukan oleh pihak yang berkepentingan, bukan oleh hakim;
17. *Persidangan bersifat terbuka untuk umum* (Pasal 17 UU. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
18. Setiap persidangan harus terbuka untuk umum. Kalau tidak, putusannya bisa berakibat tidak sah. Kecuali apabila ditentukan lain oleh undang-undang, atau karena alasan penting harus dimuat dalam berita acara persidangan, maka sidang dilakukan dengan tertutup.
19. Untuk sidang pemeriksaan perceraian dan pembatalan perkawinan berlaku sebagai berikut :
 - a. Pada saat diusahakan perdamaian, sidang terbuka untuk umum;
 - b. Jika tidak tercapai perdamaian maka sidang dilakukan dengan tertutup untuk umum;
 - c. Tetapi pada saat pembacaan putusan, sidang terbuka untuk umum;
 - d. *Hakim mendengar kedua belah pihak* (Pasal 121 HIR/142 R.Bg). kedua belah pihak harus diperlakukan sama di muka sidang;

- e. *Hakim berkuasa memberi perintah* supaya kedua belah pihak yang diwakili oleh kuasanya pada persidangan datang menghadap sendiri (Pasal 123 ayat (3) HIR);
- f. *Tidak harus lewat pengacara* (Pasal 118 ayat (1), Pasal 123 HIR/ Pasal 142 ayat (1), Pasal 14 R.Bg);
- g. Untuk perkara tidak harus lewat pengacara. Para pihak secara langsung menghadap di muka hakim. Namun mereka juga boleh didampingi oleh pengacara atau diwakili sepenuhnya. Namun meskipun mereka telah diwakili oleh kuasa hukumnya. Hal ini tidak mengurangi kekuasaan hakim untuk mendengar langsung secara pribadi. Dalam usaha damai mengenai perkara perceraian, maka para pihak wajib hadir secara pribadi didalam persidangan;
- h. *Pihak tergugat/ termohon wajib dianggap tidak bersalah* sebelum adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya berkekuatan hukum tetap (Pasal 8 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
- i. *Para pihak berhak mendapat bantuan hukum* (Pasal 28 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
- j. hal ini untuk memberi perlindungan yang sewajarnya kepada yang bersangkutan;
- k. *Penyitaan hanya dapat dilakukan atas perintah tertulis dari hakim* dalam hal-hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang (Pasal 7 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
- l. *Semua perkara perdata dapat diselesaikan secara damai* (Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004)

- m. *Hakim wajib mendamaikan para pihak* (Pasal 130 HIR, Pasal 39 ayat (2) UU No. 1/ 1974);
- n. Sidang pertama dalam perkara perceraian, usaha perdamaian dapat diteruskan selama perkara belum diputuskan dalam usaha perdamaian. Hakim dapat meminta bantuan kepada orang/ badan lain yang ditunjuk;
- o. *Hakim membantu para pihak* (Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 dan Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
- p. Dalam perkara perdata pengadilan membantu para pihak dan berusaha sekeras-kerasnya mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan;
- q. pemberian bantuan dan nasehat dapat diberikan baik sebelum sidang, selama persidangan maupun setelah perkara diputus;
- r. *Hakim wajib mengadili setiap perkara yang diajukan kepadanya*. Hakim tidak boleh menolak perkara dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadili;
- s. Hakim wajib mengadili petitum yang diajukan. Hakim tidak boleh mengadili lebih dari yang diminta, kecuali undang-undang yang menentukan. Dalam perkara perceraian hakim dapat memutus lebih dari yang diminta karena jabatannya, berdasarkan Pasal 14 huruf c UU. Perkawinan(Pasal 14 (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Pasal 178 ayat (2) dan (3) HIR, Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);

- t. *Putusan harus disertai alasan* (Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Pasal 178 ayat (1) HIR, Pasal 62 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006). Putusan hakim harus memuat dasar hukum untuk mengadili dan alasan-alasannya (pertimbangan hakim) sehingga putusan itu dijatuhkan;
- u. *Rapat permusyawaratan hakim bersifat rahasia* (Pasal 17 ayat (3) UU. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
- v. *Tiap-tiap penetapan dan putusan dimulai dengan kalimat "Bismillahirrohmanirrohim" diikuti dengan "demi keadilan berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa"* (Pasal 57 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
- w. *Penetapan dan putusan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum* (Pasal 18 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
- x. *Tiap-tiap pemeriksaan dan perbuatan hakim dalam penyelesaian perkara harus dibuat berita acara* (Pasal 186 HIR, Pasal 96 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006);
- y. *Terhadap setiap putusan/ penetapan diberikan jalan upaya hukum menurut Undang-Undang* (Pasal 19, 20, dan 21 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004);
- z. *Pelaksanaan putusan pengadilan wajib menjaga terpeliharanya perikemanusiaan dan perikeadilan* (Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004).

B. KESIAPAN HAKIM PENGADILAN AGAMA

Perluasan kewenangan peradilan agama di dalam menyelesaikan sengketa hukum ekonomi islam yang berdasarkan kepada Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 sebagai revisi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama ditanggapi oleh sebagian pihak seperti bayi yang sehat dari pasangan yang serasi dan disambut gembira oleh keluarga besarnya (umat Islam), walaupun ada bagian keluarga yang kaget, dalam hal ini para hakim pengadilan agama.¹³

Begitu juga, mengutip Siti Fajriah¹⁴ mengatakan: "Bagaimana pun juga kapasitas mereka (hakim agama) di dalam menangani kasus niaga syariah perlu dipertanyakan karena sebelumnya mereka hanya menangani kasus nikah, talak, dan rujuk saja".

Dari pemikiran-pemikiran di atas menurut penulis para hakim agama memang perlu untuk dipersiapkan secara komprehensif. Karena persoalan ekonomi syariah merupakan persoalan yang kompleks. Berkenaan dengan persiapan hakim agama untuk menangani sengketa hukum ekonomi syariah tersebut Andi Syamsu Alam¹⁵, ketua muda urusan lingkungan peradilan agama Mahakamah Agung RI mengatakan langkah-langkah yang telah dan akan dilakukan sebagai berikut:

1. Pada bulan Maret 2006 yang lalu telah dipanggil para ketua PTA seluruh Indonesia, para ketua PA seluruh Jabotabek, para Hakim Tinggi seluruh DKI Jakarta, dan para asisten yang menangani perkara di lingkungan

¹³ Dadan Muttaqin, *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama Dalam Perspektif Sosiologi Hukum*, disampaikan dalam Stadium General Kelas Hakim Angkatan I Magister Studi Islam UIN, Yogyakarta, 6 Mei 2006

¹⁴ www.Republikaonline.com diakses tanggal 25 Januari 2007

¹⁵ Andi Syamsu Alam, *Implikasi Revisi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dan Langkah Strategis Bagi Praktisi Hukum Pengadilan Agama*, disampaikan pada Semiloka Revitalisasi Kurikulum Ekonomi Syariah Dalam Menyiapkan Prkatisi Hukum Pengadilan Agama, Yogyakarta 13 April 2006

peradilan agama, termasuk para Hakim Agung untuk mengikuti sosialisasi revisi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah disahkan oleh DPR RI pada tanggal 21 Februari 2006;

2. Selanjutnya diikuti dengan sosialisasi oleh seluruh jajaran PTA seluruh Indonesia dengan penyelenggara para Ketua PTA di daerah masing-masing;
3. Saat ini sedang berlangsung di daerah-daerah semacam pelatihan singkat atas kerjasama PTA dan Bank Syariah, bahkan ada yang bekerjasama dengan Bank Syariah yang ada di Jakarta;
4. Telah diterima konsep kurikulum pelatihan yang ditawarkan oleh berbagai pihak antara lain :
 - a. STIE Syariah,
 - b. Lembaga komunikasi Ekonomi Syariah IAIN Padang,
 - c. Kurikulum pelatihan yang disusun oleh Pusdiklat Mahkamah Agung RI bekerjasama dengan Pokja Perdata Agama MA RI.
5. Sedang disusun himpunan peraturan perundang-undangan tentang perbankan pada umumnya dan perbankan syariah pada khususnya untuk dikirim kedaerah;
6. Akan berpartisipasi pada saat dibahas RUU Perbankan Syariah oleh DPR RI;
7. Direncanakan akan membagi tugas-tugas peradilan agama menjadi dua kamar, yaitu
 - a. Kamar Al Ahwalusyysyahsiah,
 - b. Kamar Al Amwalusyysyahsiah.Hakim pada setiap kamar tidak boleh berganti-ganti dan harus profesional pada bidangnya.
8. Mahkamah Agung sedang mempersiapkan anggaran untuk pelatihan khusus ekonomi syariah para hakim peradilan agama;

9. Sebagian hakim yang studi pada S2 dan S3 akan diarahkan ke jurusan Hukum Ekonomi;
10. Mata kuliah Hukum Bisnis dan yang terkait selama ini dipisahkan dan hanya diikuti oleh Hakim PN, kini akan digabung dengan Hakim PA;
11. Akan diupayakan mencari putusan PN, PT dan MA, menyangkut sengketa Bank Syariah pada masa yang lalu untuk dihimpun dan dikirim kedaerah-daerah untuk menjadi bahan acuan menyusun putusan;
12. Akan diupayakan pengadaan buku-buku ekonomi syariah dengan dana Mahkamah Agung untuk dikirim kedaerah-daerah;
13. Diupayakan ada semacam laboaturium "ekonomi syariah" yang dimotori oleh pihak perguruan tinggi;
14. Untuk mengkomunikasikan dan mempublikasikan perkembangan perekonomian Islam perlu ada majalah Syariah dengan Oplag yang lebih besar, seperti yang diusahakan oleh Fakultas Ekonomi Trisakti.

Dari langkah yang sudah dilakukan oleh Mahkamah Agung tersebut membuktikan kesungguhan dan keseriusan Mahkamah Agung untuk mempersiapkan Hakim Agama di dalam menangani sengketa hukum ekonomi Syariah. Walaupun dengan dukungan Mahkamah Agung begitu besar terhadap hakim agama, tetapi hakim agama tidak boleh terlena sehingga mengabaikan perkara-perkara yang lain masuk kepadanya, namun hakim agama tetap berpegang kepada prinsip-prinsip peradilan yang berpedoman kepada Undang-Undang Dasar Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman serta Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung. Berdasarkan ketentuan tersebut dapat di temukan beberapa prinsip sebagai berikut :

1. Putusan peradilan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia serta memajukan kesejahteraan umum dan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia;

2. Prinsip peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa;
3. Prinsip kemandirian hakim;
4. Prinsip pengadilan tidak boleh menolak perkara;
5. Hakim menggali, mengikuti dan memahami nilai, serta rasa keadilan yang cukup dalam masyarakat.

Berdasarkan prinsip-prinsip peradilan tersebut dimaksudkan agar putusan hakim dapat sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat, dan juga pada prinsipnya hakim di Indonesia termasuk hakim agama, tidak boleh bersifat legistik, karena poin terakhir dinyatakan bahwa hakim menggali, mengikuti, dan memahami nilai rasa keadilan yang cukup dalam masyarakat. Dengan kata lain menurut Bagir Manan seperti dikutip oleh Muksin Asrof,¹⁶ bahwa sesungguhnya putusan hakim tidak boleh sekedar memenuhi formalitas hukum atau sekedar memelihara ketertiban, tetapi putusan hakim harus berfungsi mendorong perbaikan dalam masyarakat dan membangun harmonisasi sosial dalam pergaulan. Hanya dengan cara itu, menurutnya putusan hakim akan benar dan adil.

Dengan kata lain bagi hakim agama nantinya di dalam menangani sengketa hukum ekonomi syariah tidak sekedar menjadi penegak hukum yang berperan memantapkan kepastian hukum, tetapi juga memantapkan keadilan.¹⁷ Hal itu secara resmi tercantum dalam Pasal 4 ayat 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman bahwa, demi keadilan berdasarkan ketuhanan Yang Maha Esa.

Dalam kaitan ini, peran hakim bersifat spritual, bukan lahiriah. Oleh karena itu, tidak salah jika dalam penjelasan

¹⁶ Mukhsin asyof, *Asas-asas Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum oleh Hakim dalam Proses Peradilan*, dalam *varia peradilan*, Tahun xxi No.252 November 2006, hal. 85

¹⁷ Bisman Siregar, *Hukum, Hakim dan Keadilan Tuhan*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1995), h., 34-36

undang-undang kehakiman (yang menyangkut kekuasaan kehakiman) dengan tegas dicantumkan peran dan tanggung jawab hakim dalam mewujudkan keadilan.

Disamping yang lahiriah, terdapat tanggung jawab hakim yang bersifat batiniyah, yaitu bahwa karena sumpah jabatannya, dia tidak hanya bertanggung jawab pada hukum, kepada diri sendiri, dan kepada rakyat, tetapi bertanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam undang-undang ini dirumuskan dengan ketentuan bahwa pengadilan dilakukan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. (Penjelasan I umum, butir enam, alenia terakhir.)

Dalam Pasal 4 ayat 1 dan Pasal 14 ayat 1, serta Pasal 28 ayat 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 beserta penjelasannya, secara tersirat tampak bahwa hukum hanya sekedar sarana, bukan tujuan. Disamping itu, tanggung jawab hakim meliputi :

1. Memutus atas nama Tuhan Yang Maha Esa (Pasal 4 ayat 1),
2. Memutus sebagai hakim yang bijaksana dan bertanggung jawab, pertama kepada Tuhan Yang Maha Esa (Pasal 4 ayat 1),
3. Mengadili, menemukan, dan memutuskan hukum yang sesuai dengan rasa keadilan yang hidup dikalangan rakyat (Pasal 28 ayat 1).

Pasal-Pasal tersebut menyimpulkan, sungguh luhur dan mulia penegakan hukum dinegara yang dijiwai oleh Pancasila ini.

Demikian juga bagi hakim di lembaga peradilan agama, perluasan kewenangan peradilan agama dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, tentu menjadi tantangan bagi aparat peradilan agama, terutama hakim. Sebab hakim dituntut untuk memahami segala perkara yang menjadi kompetensinya. Hal ini sesuai adigium *ius curia novit* hakim dianggap tahu akan

hukumnya, sehingga hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa perkara dengan dalih hukumnya tidak atau kurang jelas.¹⁸

Keniscayaan hakim untuk selalu memperkaya pengetahuan hukum, juga sebagai sebuah pertanggungjawaban moral atas klaim bahwa apa yang telah diputus oleh hakim harus dianggap benar, *res iudicata pro veritate habetur*. Scoten¹⁹ dalam bukunya *Handleiding tot de beoefening van het Nederlandsch Burgerlijk Recht: Algemeen Deel*,

Diterjemahkan oleh Hartono, Siti Soemantri mengatakan bahwa:

Ilmu pengetahuan merupakan sumber untuk mendapatkan bahan guna mempertanggungjawabkan putusan hakim di dalam pertimbangannya. Kewibawaan pengetahuan karena didukung oleh para pengikutnya serta bersifat objektif dari pada ilmu pengetahuan itu sendiri menyebabkan putusan hakim bernilai objektif pula.

124

Betapa pentingnya ilmu pengetahuan dikatakan oleh Scoten (1993:135) bahwa :

“hanya dengan mengikuti ilmu pengetahuan ini hakim dapat memberikan tempat bagi putusannya didalam system hukum yan diperlukan. Tanpa itu putusan akan menambang, erlal subjektif dan tidak meyakinkan, mskipun keputusanitu dapat dilaksanakan,

Pada dasarnya para hakim pengadilan agama telah memiliki latar belakang pendidikan hukum Islam, yang diantaranya adalah *fiqh muamalah*, namun sesungguhnya itu

¹⁸Dadan Muttaqien, *Paradigma baru Peradilan Agama Pasca Reformasi*, (Makalah disampaikan dalam Semiloka *Revitalisasi Kurikulum Ekonomi Syariah dalam Menyiapkan Praktisi Hukum Pengadilan Agama: Suatu Akomodasi dari Revisi Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama*, di Universitas Islam Indonesia Yogyakarta), h. 3

¹⁹*Handleiding tot de beoefening van het Nederlandsch Burgerlijk Recht : Algemeen Deel*, diterjemahkan oleh , Hartono, Siti Soemantri, *Penuntun dalam Mempelajari Hukum Perdata Belanda*, 1993 Gajah mada University Presss, Yogyakarta hal 135

belum cukup untuk menghadapi permasalahan ekonomi syariah yang berkembang selama ini. Oleh karena itu, ada beberapa hal penting yang menjadi ”pekerjaan rumah” para hakim pengadilan agama terkait perluasan kewenangannya dalam menangani sengketa perekonomian syariah.

Pertama, terus meningkatkan wawasan hukum tentang perekonomian syariah dalam bingkai regulasi Indonesia dan aktualisasi fiqh Islam. *Kedua*, mempunyai wawasan memadai tentang produk layanan dan mekanisme operasional dari perbankan syariah, lembaga keuangan mikro syariah, reksadana syariah, obligasi dan surat berharga berjangka menengah syariah, dana pensiun lembaga keuangan syariah, dan bisnis syariah. *Ketiga*, meningkatkan wawasan hukum tentang prediksi terjadinya sengketa dalam akad yang berbasis ekonomi syariah. Selain itu, perlu pula peningkatan wawasan dasar hukum dalam peraturan dan perundang-undangan, juga konsepsi dalam fiqh Islam. *Keempat*, mengikuti terus perkembangan produk hukum yang berkaitan dengan keuangan syariah, baik undang-undang, surat edaran Bank Indonesia, peraturan Bank Indonesia, dan lain sebagainya.

125

Guna mengantisipasi kekosongan hukum dalam penyelesaian persoalan-persoalan ekonomi syariah bagi hakim di pengadilan agama, menurut sejumlah pakar digunakan instrumen peraturan Bank Indonesia dan Farwa. Namun menurut mereka tidak menyelesaikan masalah, sebab Peraturan Bank Indonesia (PBI) sangatlah tidak memadai untuk dijadikan rujukan dalam memutus perkara ekonomi syariah, karena peraturan yang dikeluarkanya hanya berkaitan dengan masalah perbankan, sedangkan masalah hukum ekonomi syariah lainnya tidak diatur, karena bukan wewenangnya. Demikian pula fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional, selain kedudukannya secara konstitusional tidak kuat dalam hirarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, fatwa tersebut juga masih sangat ringkas,

karena hanya berupa intisari (matan) yang membutuhkan penjelasan rinci.²⁰

Namun demikian, baik peraturan Bank Indonesia, maupun fatwa Dewan Syariah Nasional bisa dijadikan sebagai salah satu materi dalam penyempurnaan KHES yang disesuaikan dengan perkembangan aktivitas perekonomian di zaman modern ini.

²⁰Agustianto, *Merumuskan Kompilasi Hukum Islam tentang Ekonomi Syariah*, www.pkes.com

BAB VI PENUTUP

A. KESIMPULAN

Penyelesaian hukum sengketa ekonomi syariah sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dilaksanakan melalui badan arbitrase dalam hal ini adalah Basyarnas (Badan Syariah Nasional). Penyelesaian sengketa hukum ekonomi syariah oleh basyarnas bisa dilakukan sepanjang kedua belah pihak setuju, yang dicantumkan di dalam klausul mengenai penyelesaian sengketa melalui arbitrase. Selain jalur arbitrase dalam penyelesaian sengketa hukum ekonomi syariah juga melalui mediasi atau negosiasi berdasarkan prinsip *win-win solution*.

Bahwa perluasan kewenangan peradilan agama yang diatur pada pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 ternyata memunculkan pemasalahan hukum. Hal ini disebabkan karena substansi Pasal 49 dan penjelasannya kurang jelas dan kabur, serta menimbulkan multitafsir, sehingga berimplikasi kepada pencari keadilan dalam menyelesaikan perkara hukum ekonomi syariah. Kemudian keberadaan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) berdasarkan peraturan Mahkamah

Agung Nomor 2 Tahun 2008, hingga saat ini masih belum sempurna sebagai rujukan bagi hakim seiring dengan banyaknya persoalan ekonomi syariah yang secara materil belum diakomodir dalam KHES. Begitu juga belum adanya dengan landasan formil dalam menangani sengketa ekonomi syariah dikhawatirkan terjadinya disparitas putusan, sehingga asas kepastian hukum dalam sebuah peradilan tidak tercapai.

Bahwa penyempurnaan KHES merupakan suatu keharusan sebagai salah satu strategi dalam penyelesaian ekonomi syariah. Penyempurnaan KHES ini dilakukan dengan senantiasa memperhatikan kondisi sosiologis dan psikologis bangsa Indonesia, serta menggunakan bahasa hukum yang jelas dan mudah di pahami sangat perlu dilakukan. Strategi lain adalah dengan mempersiapkan para hakim agama yang handal, dan kompeten dalam menangani sengketa hukum ekonomi syariah dengan memperkaya pengetahuan hukum di bidang ekonomi syariah, maupun hukum ekonomi konvensional di Indonesia.

128

B. SARAN

Pertama, kepada hakim agama harus melaksanakan proses peradilan untuk setiap perkara ekonomi syariah yang masuk dengan tetap memegang prinsip-prinsip peradilan, sambil menunggu hasil revisi KHES dengan format yang ideal.

Kedua, memperhatikan kekaburan substansi Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, maka sebaiknya bagi pembuat Undang-Undang untuk memasukkan kata "orang nonmuslim" atau "badan hukum" di pasal yang terpisah di dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006.

Ketiga, bagi para pihak yang terkait di dalam penyempurnaan KHES diharapkan untuk tetap memperhatikan aspek sosiologis dan psikologis masyarakat Indonesia serta diperlukan dukungan moril dari berbagai pihak terhadap hakim pengadilan agama di dalam menyelesaikan sengketa hukum ekonomi syariah.

DAFTAR PUSTAKA

- A Cohen. 2002. *The Portable MBA in Management*, New York: Jhon Wiley and Sons.
- A. Setiadi. 1996. *Obligasi Dalam Persepektif Hukum Indonesia*, Bandung : PT. Citra Aditya Bhakti.
- A.W. Munawir. 1997. *Kamus Al-Munawawir Arab-Indonesia, Edisi Ke 2*, Surabaya: Pustaka progresif.
- Abd al-Aziz Fahmi Haikal. 1986. *Mausu'ah al-Mushtalabat al-Iqtisodiyah*, Beirut: Dar al-Nahdah al-Arabiyah,
- Abdul Aziz Dahlan (et.al). 1996. *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid I, Jakarta : ichtiar baru van hoeve.
- Abdul Halim. 2000. *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Abdul Manan. 2000. *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta: Yayasan Al-Hikmah cet-Pertama
- Advendi Simangunsong, Elsi Kartika Sari., 2004. *Hukum Dalam Ekonomi*, Jakarta,PT Grasindo.
- Afdol, *Pilihan Hukum Masyarakat Berkait dengan Kewenangan Pengadilan Agama dalam Perkara Warisan Sebagai Dampak Politik Hukum Negara (Studi kasus di Lima Kabupaten dan Kota di Jawa Timur)*, Disertasi Doktor

129

Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, tidak diterbitkan.

- Ahmad Rofik, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2000), cet-Keempat
- Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Beirut: Dar al-Fikr, 1992), jilid 3
- Anderson, *Hukum Islam di Dunia Modern*, Yogyakarta, Tiara Wacana:1994
- Bank Indonesia, *Laporan Perkembangan Perbankan Syariah Tahun 2005*
- , *Statistik Perbankan syariah (Islamic Banking Statistic)*, Direktorat Perbankan Syariah, tahun 2006
- Barry M. Hager, *The Rule of Law*, The Mansfield Center for Pacific Affairs, 1999-2000 second edition
- 130 Basiq Djalil, *Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2006
- Bisman Siregar, *Hukum, Hakim dan Keadilan Tuhan*, Jakarta: Gema Insani Press, 1995
- Bustanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia: Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996
- Chidir Ali, *Badan Hukum*, Jakarta : PT. Alumni, 2005
- Christopher W Moore, *The Mediation Procces: Practical Strategies for Resolving Conflict*, San Fransisco: Jossey-Bass Publishers, 1996
- Cik Hasan Basri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, Bandung: Rosda Karya, 1997

D.S. Lev, *Peradilan Agama Islam di Indonesia: Suatu Studi Tentang Landasan Politik Lembaga-lembaga Hukum*, Jakarta: Intermedia, 1980

Daud Ali, *Aktualisasi Hukum; Aktualisasi Hukum Islam* Jakarta, Alhikmah dan Direktur Pembinaan Badan Peradilan Agama: 1990

———, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia* Jakarta, Raja Grafindo:1998

Direktorat Jendral Hukum dan Perundang-undangan Departemen Kehakiman, *Pedoman Tehnik Peraturan Perundang-Undangan*

Edilius dan Sudarsono, *kamus Ekonomi, Uang dan Bank*, Jakarta :PT.Rineka Cipta, 1994

Faidhullah al-Husna al-Muqaddasiy, *fath al-rahman li Thalib ayat al-quran*, Beirut : al-Mathaba'ah al-Ahliyah, 1322H

Gatot Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006

Gemala Dewi, dkk, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006)., cet-2

———, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2004

Gerald Meier, *Leading Issues in Econ. Development*, New York: Oxford University Press, 1979

GST.Eko Bawantoro, *Belajar Memahami Pasar Modal Sesuai Peraturan BAPEPAM*, Solo :CV Aneka, 1996

Handleiding tot de beoefening van het Nederlandsch Burgerlijk Recht : Algemeen Deel, diterjemahkan oleh , Hartono, Siti Soemantri, *Penuntun dalam Mempelajari Hukum Perdata Belanda*, 1993 Gajah mada University Presss, Yogyakarta

Himpunan Peraturan dan Perundang-undangan badan Peradilan Agama di Indonesia, Jakarta: Proyek Pembinaan Badan Peradilan Agama, Depag RI, 1976

Ibrahim Lubis, *Ekonomi Islam (Suatu Pengantar)*, Jakarta: Kalam Mulia 1995

Isaac dan Michael, *Hand Book in Research and Evaluation, 2nd Edition*, California-USA: Edits Publisher, 1983

J. Noorduyn, *Islamisasi Makasar*, Jakarta: Bhatara, 1972

J.C.T Simorangkir et.al., 1987, *Kamus Hukum*, Jakarta: Aksara Baru, 1999

132

_____, Sh, Ds.Rudi T Erwin, SH, J.T Prasetyo, *Kamus Hukum*, Jakarta : Sinar Grafika, 1999

Jalal Muhammad Ibrahim, *al-ta'min TK*; Dar Al-Nahdhah, 1994

Jhon M.Echols dan Hassan shadly, *Kamus Inggris Indonesia*, Cet. XXI, Jakarta : PT.Gramedia, 1995

Junaedi, *Pasar Modal Dalam Pandangan Hukum Islam*, Jakarta : Kalam Mulia, 1990

Kasmir, *Bank dan Lembaga Keuangan Lainnya*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2000

M. Jamil Latif, *Kekuasaan dan Wewenang Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta: Bulan Bintang, 1983

M. Shalah M. al-Shawi, *Muskilah Al-Istimar Fi Al-Bunuk Al-Islamiyah*, Mesir: Dar Al-Nahdah Al-Arabiyah, 1986

M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU.No. 7 Tahun 1989*, Jakarta, Sinar Grafika, 2001

Mahmud syaltut, *al-Fatwa*, ({t.t} :Dar al-Qalam, {t.th}

Marhainis Abdul Hay, *Hukum Perbankan* Jakarta: Pradnya Paramita, 1997

Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang Undangan*, Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1998

Moch Faisal Salam, *Pertumbuhan Hukum Bisnis Syariah di Indonesia*, Bandung: Pustaka, 2006

Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam; Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Raja Garfindo Persada, 2004), cet ke-11

____ dan Habibah Daud, *Lembaga-lembaga Islam di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Press, 1995

_____, *Hukum Islam dan Peradilan Agama*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1977, Cet-Pertama

133

Muhammad Ajjaj al-Khatib, *Ushul Al-Hadits*, Beirut: Dar al-Fikr, 1989

Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah; dari Teori ke Praktek*, Jakarta: Gema Insani dan Tazkia Cendikia, 2001

Mukti Arto, *Praktek Perkara Pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1998

Mulyana W. Kusuma, *Perspektif, Teori, dan Kebijakan Hukum*, Jakarta: Rajawali Press, 1986

Munir al-Ba'albakiy, *al-Marwid.Qamus Iklizly'arabiy*, Cet.XX, Beirut:dar al-ilm li al-Malayin, 1986

Nopirin, *Ekonomi Moneter*, Yogyakarta : BPFE Yogyakarta, 1998), Jilid II

Notosusanto, *Organisasi dan Jurisprudensi Peradilan Agama di Indonesia*, Yogyakarta: Badan Penerbit Gadjah Mada, 1993

Otje Salman S. H.R. dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Refika Aditama, Bandung, 2005

Pandji Anaroga dan Ninik Widiyanti, *Pasar Modal, keberadaan dan Manfaatnya*, Jakarta : PT.Rineka Cipta, 1992

R.Abdul Djamali, *Hukum Islam*, Bandung, Mandar Maju:1997

Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: Rajawali Press, 1995

_____, *Hukum Acara Peradilan Agama*, cet. Kedua, Jakarta: Rajawali Press, 1991

134

Roy J Lewicki, et.al, *Essentials of Negotiation*, Boston: McGraw-Hill Irwin, 2001

Saekan Erniati Effendi, *Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* Surabaya, Arkola Surabaya:1997

Sri Soedewi Masjchosen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum Perutangan bagian A. Seksi Hukum Perdata* Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1980

Sudarsono, *Pokok Pokok Hukum Islam*, Jakarta: Rineka Cipta, 1992

Sudikno Mertokusumo, 1991, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)*, Yogyakarta: Liberty

_____, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1988

_____, *Sedjarah Peradilan dan Perundang-undangan di Indonesia Sejak 1942 dan Apakah Kemanafaatannya Bagi Kita Bangsa Indonesia*, Yogyakarta: Disertasi Doktor UGM, 1971

Sukardi, *Metodologi Penelitian Pendidikan*, Jakarta: Bumi Aksara, 2003

Sumardi Suryabrata, *Metode Penelitian*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995

Sumino, *Upaya Perdamaian dalam penyelesaian perdata di pengadilan Negeri Smarinda*, (Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Gajah mada, 2005) tidak di publikasikan

Suud bin Saad Ali Duraib, *At-Tanzim Al-Qadla-I Fi Mamlakab Al-Arabiyah*, Riyadh: Universitas Ibnu Suud, 1983

Taufiq Hamami, *Kedudukan dan Eksisitensi Peradilan Agama dalam Sistem Tata Hukum di Indonesia*, Bandung, PT. Alumni: 2003

135

Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqi, 1997, *Pengantar Fiqih Muamalat, Cetakan Pertama Edisi Kedua*, Semarang: Pustaka Rizki Putra

Tim Dibenbapera, *Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta: Dirjen Binbaga Islam Depag RI, 1999

Wahbah Zuhaili, *Ushul Fiqh al-Islamy*, Beirut: Dar al-Fikr, 1986

Warkum sumitro, *asa- asas perbankan islam dan lembaga-lembaga terkait (BAMAUI dan Takaful) di indonesia*, Cet.ke 2, Jakarta : PT. Raja Grafindo perdsada, 1997

Wiratmo, *Pengantar Ilmu Hukum*, Yogyakarta, Sinar Grafika, 1979

Zaini Ahmad Noeh, *Sejarah Singkat Peradilan Agama Islam di Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, 1983

Zainul Arifin, *Memahami Bank Syariah*, Jakarta: Alvabet, 1999

Zuffan Sabrie, *Peradilan Agama di Indonesia: Sejarah Perkembangan Lembaga dan Proses Pembentukan Undang-undangnya*, Jakarta: Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam, 1999

MAKALAH, BULETIN, JURNAL DAN KORAN

Andi Syamsu Alam, Implikasi Revisi Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dan Langkah Strategis Bagi Praktisi Hukum Pengadilan Agama, disampaikan pada Semiloka Revitalisasi Kurikulum Ekonomi Syariah Dalam Menyiapkan Prkatisi Hukum Pengadilan Agama, Yogyakarta 13 April 2006

136

Dadan Muttaqien, Paradigma baru Peradilan Agama Pasca Reformasi, (Makalah disampaikan dalam Semiloka Revitalisasi Kurikulum Ekonomi Syariah dalam Menyiapkan Praktisi Hukum Pengadilan Agama: Suatu Akomodasi dari Revisi Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, di Universitas Islam Indonesia Yogyakarta

_____, *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama Dalam Perspektif Sosiologi Hukum*, disampaikan dalam Stadium General Kelas Hakim Angkatan I Magister Studi Islam UII, Yogyakarta , 6 Mei 2006

Duddy Yustiady, *Penjelasan Perbankan Syariah secara umum*, (Makalah disampaikan pada Pelatihan Perbankan dan

Asuransi Syariah di AJB Bumu Putera-Fisip UI, Depok April 2003

Endy Subiantoro dan Fahmi Ahmad, *Bank Syariah Siap Lepas Landas*, Republika tanggal 24 Agustus 2004

Kartini Muljadi, *Surat Berharga Komersial*, Makalah Seminar Sehari "Tinjauan Aspek Ekonomi dan Hukum Penerbit Commercial Paper and Payment (Peluang dan Resiko yang di Hadapi Tahun 1996)", The Financial Club Jakarta 8 januari 1996

Muctar Zarkasyi, *Quo Vadis Konsep Satu Atap Mahkamah Agung*, dalam mimbar hukum No.43 THN.X 1999, Yogyakarta, Fak Hukum UII: 1999

Muhammad Sayfii Antonio, *urgensi SDM Ekonomi Syariah*, dalam *Republika*, tanggal 29 April 2002

_____, *Asuransi Dalam Perspektif Islam*, Makalah Disampaikan Dalam Seminar Nasional Tentang Asuransi Takaful tanggal 6 januari 2001 di Padang

137

Mukhsin asyof, *Asas-asas Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum oleh Hakim dalam Proses Peradilan*, dalam varia peradilan, Tahun xxi No.252 November 2006

Mukti Artho, Penerapan Asas Personalitas Keislaman Sebagai Dasar Penentuan Kekuasaan Pengadilan Agama, dalam Varia Peradilan, Nomor 253 Medan, Ikatan Hakim Indonesia

Zainul Arifin, Mengintip Peluang Pengembangan Perbankan Syariah Pasca Pemberlakuan Undang-undang Perbankan Syariah, (Makalah disampaikan pada Seminar Nasional Menggagas Ekonomi Syariah yang Mantap dengan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik , Depok, 25-27 Februari 2003

_____, *Bank Islam versus Bank Konvensional*, (Republika, Senin 10 Juni 2002

HOME PAGE/WEBSITE

Agustianto, *Merumuskan Kompilasi Hukum Islam tentang Ekonomi Syariah*, www.pkes.com

Budi Setyanto, *Gadai Syariah: Satu Solusi Menjaga Likuiditas*, Tazkiaonline.com, rilis tanggal 20 April 2004

http://www.republika.co.id/suplemen/cetak_detail.asp?mid=3&id=151133&kat_id=105&kat_id1=149&kat_id2=208
diakses tanggal 24 Januari 2007

Muhaemin, *Kesiapan Pengadilan Agama Tangani Sengketa Ekonomi Syariah*, www.hukumonline.com, diakses tanggal 22 Januari 2007

Penyelesaian Sengketa Bank Syariah Masih di Perdebatkan, www.hukumonline.com/detail.asp?id=15248&ccl=Berita, diakses Tanggal 23 Januari 2007

www.Republikaonline.com diakses tanggal 25 Januari 2007

www.antara.co.id, *Jimly : Mendesak Dibangun Kekuasaan Kehakiman yang Bersih*, diakses tanggal 24 Januari 2007

www.hukum online, diakses tanggal 23 Januari 2007

www.hukumonline, diakses tanggal 20 Januari 2007

www.hukumonline, diakses tanggal 21 Januari 2007

www.hukumonline.com diakses tanggal 24 Januari 2007

www.hukumonline.com, *"Panyatuaan Atap Kekuasaan Kehakiman Tuntas Sebagian"*, diakses tanggal 24 Januari 2007

www.portalhukum, diakses tanggal 28 Maret 2007

PERATURAN DAN PERUNDANG-UNDANGAN

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama

Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Tata Cara Pembentukan Hukum Nasional

Keputusan Menteri Keuangan RI No. 1548/KMK. 013/1990 pasal 1 butir 34

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 02 tahun 2003

Peraturan Pemerintah Nomor 29 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah di Aceh

Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2005 tentang *Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional Tahun 2004-2009* hl 89-90

Republik Indonesia, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal

Surat Keputusan Direksi BI No. 28/52/KEP/DIR

Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-undang Nomor 35 Tahun 1999 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan-ketentuan Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman.