



**MEDIASI DALAM PENYELESAIAN SENGKETA  
PERBANKAN SYARIAH**

**Emirza Henderlan Harahap  
Runtung, T. Keizerina Devi Azwar, Utary Maharany Barus**

[emhenhar@gmail.com](mailto:emhenhar@gmail.com)

**ABSTRAK**

*The need of Indonesian Moslem community for the bank operating in accordance with Islamic economic system was not juridically regulated until the enactment of Law No.7/1992 on Banking. In this law, the existence of Islamic bank or syariah banking has not yet been clearly stated, it is only called "bank with shared-revenue principle". The concept of deliberation and dialogue is then directed to settle the dispute through the principle of legality which is then integrated into the process of proceedings in court through the Regulation of Supreme Court No.2/2003 which has been amended with the Regulation of Supreme Court No.1/2008 on the Procedure of Mediation in Court to make Article 130 HIR/154 RBg on Reconciliation which has been previously available effective.*

*The fact is that reconciliation as stated in Article 130 HIR/154 RBg is currently implemented by the judge as a formality due to several constraints such as the lawyer and the judge are reluctant to peacefully settle the case, the judge has less capability, and peace efforts have not been sufficiently socialized. This condition also impacts the success of the implementation of the Regulation of Supreme Court No.1/2008 integrating mediation into the settlement of case in court, besides the success of the implementation of mediation is very much supported by the regulation that regulates it, facility and infrastructure, and the people involved in it.*

**I. Pendahuluan**

**A. Latar Belakang**

Dengan maraknya kegiatan bisnis, dalam dunia perbankan mungkin saja terjadi konflik atau sengketa antara para pihak yang terlibat. Secara konvensional, sengketa bisnis akan diselesaikan melalui lembaga litigasi (melalui pengadilan), dimana posisi para pihak berlawanan satu dengan lainnya dan proses ini akan memakan waktu yang lama. Oleh karena itu, proses penyelesaian sengketa litigasi kurang diminati dalam menyelesaikan sengketa bisnis, karena tidak sesuai dengan tuntutan zaman dimana semua orang ingin penyelesaian sengketa secara instan. Sistem peradilan diperkirakan tidak mampu memenuhi kebutuhan masyarakat yang semakin kompleks. Perkiraan ini didasarkan pada fakta-fakta dilapangan. Penyelesaian melalui pengadilan dinilai terlalu rumit, membutuhkan waktu lama dan tidak memuaskan para pihak. Asas peradilan sederhana, cepat biaya ringan hingga kini terkesan sebagai slogan kosong saja. Akibatnya, sistem peradilan semakin tertinggal, lembaga pengadilan dirasakan tidak dapat mengakomodasikan persoalan sengketa bisnis.<sup>1</sup> Kondisi ini kian diperburuk dengan kenyataan masih banyaknya perkara yang bertumpuk dan belum terselesaikan di Mahkamah Agung. Hal ini bisa menimbulkan persepsi ganda yaitu : *pertama*, karena lembaga ini memang kekurangan hakim. *Kedua*, tumpukan perkara tersebut adalah pantulan situasi permisif di Mahkamah Agung.<sup>2</sup> Disamping model penyelesaian sengketa konvensional secara litigasi melalui sistem peradilan (*ordinary court*), dalam praktik di Indonesia dikenal pula model yang relatif baru. Model ini cukup populer di Amerika

<sup>1</sup> Ariani Nurnaningsih, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa di Pengadilan*, 2011 (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada) hal. 5

<sup>2</sup> *Ibid* hal. 5

Serikat dan Eropa yang dikenal dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) yang diantaranya meliputi negosiasi, mediasi dan arbitrase.<sup>3</sup>

Penggunaan model ADR dalam penyelesaian sengketa secara non-litigasi tidak menutup peluang penyelesaian perkara tersebut secara litigasi. Penyelesaian sengketa secara litigasi tetap dipergunakan manakala penyelesaian penyelesaian secara non litigasi tersebut tidak membuahkan hasil. Jadi, penggunaan ADR adalah sebagai salah satu mekanisme penyelesaian sengketa<sup>4</sup> di luar pengadilan dengan mempertimbangkan segala bentuk efisiensinya dan untuk tujuan masa yang akan datang sekaligus menguntungkan bagi para pihak yang bersengketa. Seperti diketahui selama ini, jika terjadi sengketa atau perselisihan antara pihak Bank Syariah dengan nasabahnya, maka alternatif penyelesaiannya diselesaikan oleh badan arbitrase, di Indonesia lembaga yang menaungi masalah penyelesaian sengketa diluar peradilan agama adalah Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS). Dengan demikian, berbeda dengan bank konvensional, yang lembaga penyelesaian sengketa di luar pengadilan adalah Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI). Demikian antara lain perbedaan yang terdapat antara bank syariah dan bank konvensional.

Penjelasan Pasal 55 ayat (2) UU Perbankan Syariah menyebutkan secara opsional penyelesaian sengketa yang bisa dipilih oleh para pihak. Yakni, a. Musyawarah; b. Mediasi perbankan; c. Melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; dan/atau d. Melalui pengadilan dalam lingkungan peradilan umum. Ketentuan huruf d ini dianggap bisa menjadi persoalan di kemudian hari. UU No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama menyatakan sebaliknya. Yang mempunyai kewenangan untuk menangani perkara ekonomi syariah yang di dalamnya termasuk perkara sengketa perbankan syariah adalah Peradilan Agama. Artinya, terdapat dualisme penyelesaian sengketa perbankan syariah, di Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama.<sup>5</sup>

Sehubungan dengan hal di atas, maka perlu ada sistem penyelesaian sengketa yang efisien, efektif dan cepat, sehingga dalam menghadapi liberalisasi perdagangan terdapat lembaga yang dapat diterima dunia bisnis dan memiliki kemampuan sistem untuk menyelesaikan sengketa dengan cepat dan biaya murah. Di samping penyelesaian sengketa secara litigasi, dalam praktik terdapat alternatif penyelesaian sengketa *alternative dispute resolution* (ADR), yaitu mediasi. Mediasi yang dimaksud baik mediasi di dunia perdagangan, perbankan, perbankan syariah, proyek pertambangan, minyak dan gas, energi, infrastruktur.

Mediasi pada dasarnya adalah negosiasi yang melibatkan pihak ketiga yang memiliki keahlian mengenai prosedur mediasi yang efektif, dapat membantu dalam situasi konflik atau mengkoordinasikan aktivitas mereka sehingga dalam proses tawar menawar, bila tidak ada negosiasi maka tidak ada mediasi.<sup>6</sup>

Mediasi dapat berhasil jika para pihak mempunyai posisi tawar menawar yang setara dan mereka masih menghargai hubungan baik antara mereka dimasa depan. Jika ada niat dan keinginan untuk menyelesaikan persoalan tanpa niat permusuhan secara lama dan mendalam, maka mediasi adalah pilihan yang tepat.<sup>7</sup>

---

<sup>3</sup> Margono Suyud, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Alternative Dispute Resolution (ADR)*, 2010 (Bogor : Ghalia Indonesia) hal. 5

<sup>4</sup> Basuki Resko Wibowo, *Studi Perbandingan Beberapa Model Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, 1996 (Jakarta : Pro Justitia No. 4) hlm. 25

<sup>5</sup> Penjelasan Pasal 55 ayat (2) UU No. 21 tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

<sup>6</sup> Nuraningsih Ariani, *Mediasi alternatif penyelesaian sengketa perdata di pengadilan*, 2011 (Jakarta: Raja Grafindo Persada) hlm 28

<sup>7</sup> Ibid hlm. 29

### B. Pembahasan

Berdasarkan latar belakang tersebut, selanjutnya dirumuskan masalah sebagai berikut :

- a. Prinsip- prinsip apa saja yang terdapat dalam mediasi perbankan?
- b. Bagaimana mekanisme mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah?
- c. Faktor-faktor apakah yang menghambat jalannya mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah?

### C. Tujuan Penelitian

Mengacu kepada judul dan permasalahan dan penelitian ini, maka dapat dikemukakan bahwa tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

- a. Untuk mengetahui dan menganalisis prinsip-prinsip yang terdapat dalam mediasi perbankan.
- b. Untuk Mengetahui dan menganalisis mekanisme mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah.
- c. Untuk mengetahui dan menganalisis faktor-faktor yang menghambat jalannya mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah.

### D. Manfaat Penelitian

- a. Teoritis
  - 1) Penelitian ini dapat menambah referensi atau khasanah kepustakaan di bidang ilmu pengetahuan, khususnya hukum perbankan syariah
  - 2) Hasil penelitian ini sebagai referensi tambahan bagi penelitian yang akan datang apabila sama bidang penelitiannya
- b. Praktis
  - 1) Dengan penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi masyarakat, khususnya kepada para pihak yang bersengketa dalam sengketa perbankan syariah.
  - 2) Penelitian ini dapat membantu pihak- pihak yang terkait dalam menyelesaikan sengketa yang terjadi di dunia perbankan syariah.

## II. KERANGKA TEORI

Teori utilitas dari Jeremy Bentham. Dalam bukunya yang berjudul *introduction to the morals and legislation* berpendapat bahwa hukum bertujuan untuk mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah/manfaat bagi orang.<sup>8</sup> Jadi suatu tindakan atau perbuatan tidak dilihat dari jenis tindakan atau perbuatan tersebut tetapi yang menjadi tolak ukur adalah hasil akhir dari perbuatan itu sendiri, karena perbuatan manusia secara intrinsik tidak ada yang salah dan yang benar. Menurut teori ini, tujuan hukum ialah menjamin adanya kemanfaatan atau kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya (*The greatest happiness for the greatest number*). Aliran utilitarianisme menyamakan makna manfaat dengan kesenangan (hedonis), ada yang menyamakan dengan kebahagiaan (eudaimonis), dan ada yang melihat manfaat itu dalam kejamakan nilai pluralis.<sup>9</sup> Asas manfaat melandasi segala kegiatan berdasarkan sejauh mana tindakan itu meningkatkan atau mengurangi kebahagiaan kelompok itu atau dengan kata lain meningkatkan atau melawan kebahagiaan itu sendiri. Sehingga tujuan hukum untuk mencapai kesejahteraan akan tercapai.<sup>10</sup> Teori utilitarianisme berpandangan bahwa kualitas etis suatu perbuatan diperoleh dengan dicapainya tujuan kesejahteraan bersama. Perbuatan yang baik diukur dari hasil yang bermanfaat, jika hasilnya tidak bermanfaat, maka tidak pantas disebut baik.

<sup>8</sup> Wisok, 2007, hal 85

<sup>9</sup> Ibid. hal. 86

<sup>10</sup> Ian Saphiro, *Asas Moral dalam Politik*, (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia yang bekerjasama dengan Kedutaan Besar Amerika Serikat Jakarta dan Freedom Institusi, 2006), hal. 13,

Utilitarisme ini tidak bisa dimengerti dengan cara egoistis. Sebab kriteria untuk menentukan baik buruknya suatu perbuatan adalah kebahagiaan terbesar dari jumlah orang terbesar atau perbuatan yang mengakibatkan paling banyak orang merasa senang dan puas adalah perbuatan yang terbaik. Masalahnya adalah mengapa dalam pengambilan penyelesaian sengketa perbankan syariah harus diselesaikan secara mediasi. Jika dijawab melalui teori utilitarisme, karena hal itu membawa manfaat paling besar bagi penggugat maupun tergugat yang merupakan sebagai keseluruhan (masyarakat). Jawaban ini dapat diterima untuk menciptakan suatu konsep yang sering disebut sebagai menyelesaikan dengan cepat dengan solusi win to win.<sup>11</sup>

Prinsip keadilan utilitarisme adalah menekankan kebijaksanaan yang masuk akal untuk mencapai tujuan kesejahteraan bersama. Ukuran utilitarisme menambahkan kuantitas keuntungan yang dihasilkan oleh suatu tindakan dan mengurangnya dengan jumlah kerugian dari tindakan, selanjutnya menentukan tindakan mana yang menghasilkan keuntungan paling besar atau biaya yang paling kecil. Teori utilitarisme tentang hukum moral berbanding terbalik atau suatu bentuk penolakan keras terhadap tindakan aji mumpung (*moral hazard*) dari pengembalian amanah.

Apa yang dirumuskan oleh Betham tersebut di atas hanyalah memperhatikan hal-hal yang berfaedah dan tidak mempertimbangkan tentang hal-hal yang konkrit. Sulit bagi kita untuk menerima anggapan Betham ini sebagaimana yang telah dikemukakan di atas, bahwa apa yang berfaedah itu belum tentu memenuhi nilai keadilan atau dengan kata lain apabila yang berfaedah lebih ditonjolkan maka dia akan menggeser nilai keadilan kesamping, dan jika kepastian oleh karena hukum merupakan tujuan utama dari hukum itu, hal ini akan menggeser nilai kegunaan atau faedah dan nilai keadilan.

Teori Pendukung yang digunakan untuk menganalisa masalah dalam penelitian ini adalah :

#### 1. Teori Sistem Hukum

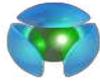
Penelitian ini menggunakan Teori Sistem Hukum yang dikemukakan oleh Lawrence M. Friedman sebagai pisau analisis. Salah satu fungsi dari sebuah sistem hukum adalah menyediakan mekanisme penyelesaian sengketa. Konsepsi “sistem hukum” menitikberatkan telaaahnya pada prosedur. Namun telaaah mengenai prosedur ini tidak begitu banyak membantu apabila yang ingin diketahui tidak hanya sekadar kerangka formal hukum. Oleh karena konsepsi tersebut tidak dapat menjawab pertanyaan bagaimana sesungguhnya masalah-masalah hukum itu diselesaikan oleh masyarakat<sup>12</sup>. Menurut Lawrence M. Friedman, bahwa dalam sistem hukum itu terdapat tiga elemen yang perlu diperhatikan yaitu: *Structure*, *Substance*, dan *Culture*. Struktur dalam suatu sistem hukum, misalnya mengenai kedudukan peradilan, eksekutif, yudikatif. Sedangkan substansi dari sistem hukum adalah mengenai norma, peraturan, maupun Undang-Undang, tetapi lebih menarik dari ketiga elemen itu adalah mengenai budaya hukum yang berarti pandangan, kebiasaan maupun perilaku dari masyarakat mengenai pemikiran nilai-nilai dan pengharapan dari sistem hukum yang berlaku, dengan perkataan lain budaya hukum itu adalah iklim dari pemikiran sosial tentang bagaimana hukum itu diaplikasikan, dilanggar atau dilaksanakan oleh masyarakat.

#### 2. Teori *As-Sulh*

*Sulh* adalah sebuah istilah penting baik dalam kosa kata hukum Islam maupun bahasa kebiasaan suku. Menurut syariah Islam, tujuan sulh adalah untuk mengakhiri konflik dan perselisihan diantara orang-orang yang beriman sehingga mereka dapat menciptakan hubungan dalam kedamaian dan persahabatan. Dalam hukum Islam, sulh adalah sebuah bentuk kontrak secara legal mengikat pada tingkat individu dan komunitas. Tradisi ini tidak hanya tumbuh pada masa Islam, bahkan merupakan warisan yang sudah ada pada masa pra Islam dan para pewarisnya adalah suku-suku Badui di Jazirah Arab. Karena adanya dimensi-dimensi positif dari tradisi ini, Islam

<sup>11</sup> Gunawan Prasetio, *Etika Bisnis*, (Yogyakarta: Simon & Schuster, 1997), hal. 190

<sup>12</sup> Lawrence Friedman, *The Legal System*, 1975 (New York: Russel Sage Foundation), hlm.18



mengadopsinya kembali dengan melakukan pengembangan dan pemberian semangat tauhid. Proses sulh menjadi posisi penting sebagai keputusan terbaik. Dari segi katanya itu sendiri, sulh digunakan dengan dua pengertian yakni proses keadilan restoratif (restorative justice) dan penciptaan perdamaian serta hasil atau kondisi aktual yang dilahirkan dengan proses tersebut.

Menurut Abu Hasan, ada dua tipe proses sulh: sulh publik (*publik sulh*) dan sulh pribadi (*private sulh*). Yang pertama serupa dengan fakta perdamaian antara dua negara dengan tujuan “gencatan senjata dan penanggulangan pertempuran antara dua kelompok dan membangun kedamaian”, yang disebut muwada’ah selama periode tertentu<sup>13</sup>.

### III. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

#### A. Prinsip-Prinsip Mediasi Perbankan

##### 1. Sejarah Tentang Perbankan Syariah

Perkembangan perbankan syariah secara internasional dimulai pada tahun 1980, yaitu keberadaan The Barclays Bank yang membuka cabang di Kairo Mesir dan pertama kali mendapat kritik tentang bunga bank. Pada tahun 1900 – 1930 mulai tersebar adanya pemahaman bahwa bunga bank adalah riba. Pada tahun 1930 – 1950, pertama kalinya Ekonomi Islam memberikan alternatif aktifitas *partner ship* yang sesuai dengan syariah. Secara kelembagaan yang merupakan Bank Islam pertama adalah Islamic Rural Bank yang didirikan di daerah Myt Ghamr Oleh Dr. Ahmaed El Najar yang permodalannya dibantu oleh Raja Faisal pada tahun 1963 hingga 1967 di Kairo, Mesir, walaupun pada akhirnya operasionalnya diambil alih oleh National Bank Of Egypt dan Central Bank of Egypt. My Ghamr Bank dianggap berhasil memadukan manajemen perbankan Jerman dengan prinsip muamalah Islam dengan menterjemahkannya dalam produk-produk bank yang sesuai untuk daerah pedesaan yang sebagian besar orientasinya adalah industri pertanian. Namun karena persoalan politik, pada tahun 1971 di Mesir berhasil didirikan kembali Bank Islam dengan nama Nasser Sosial Bank, hanya tujuannya lebih bersifat sosial daripada komersial.

Pada tahun 1970, mulai bermunculan bank dan lembaga keuangan syariah lainnya di beberapa negara muslim serta aktivitas keilmuan dan institusi-institusi strategis seperti Konferensi Ekonomi Islam. Pada bulan Desember 1970, di Karachi, Pakistan, diawali dengan siding menteri luar negeri negara-negara Organisasi Konferensi Islam (OKI). Ketika Mesir melalui tahapan-tahapan tertentu dan persetujuan-persetujuan negara OKI pada tahun 1975 berdirilah Islamic Development Bank (IDB) yang beranggotakan 22 negara islam pendiri. IDB berperan penting dalam memenuhi kebutuhan dana negara-negara Islam untuk pembangunan dan secara aktif memberikan pinjaman bebas bunga berdasarkan partisipasi modal negara tersebut. IDB juga berperan dalam memotivasi banyak negara lain untuk mendirikan keuangan syariah. Pada akhir 1970-an, lembaga keuangan syariah bermunculan di Mesir, Sudan, negara-negara Teluk-Gulf States: Negara-negara Arab, Pakistan, Iran, Malaysia dan Turki<sup>14</sup>.

Di Indonesia pelopor perbankan syariah adalah Bank Muamalat Indonesia. Berdiri tahun 1991, bank ini diprakarsai oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) dan pemerintah serta dukungan dari Ikatan Cendekiawan Muslim Indonesia (ICMI) dan beberapa pengusaha muslim. Bank ini sempat terimbas oleh krisis moneter pada akhir tahun 1990-an sehingga ekuitasnya hanya tersisa sepertiga dari modal awal. IDB kemudian memberikan suntikan dana kepada bank ini dan pada periode 1999-2002 dapat bangkit dan menghasilkan laba. Saat ini keberadaan bank syariah di Indonesia telah di atur dalam Undang-undang yaitu UU No. 10 tahun 1998 tentang Perubahan UU

<sup>13</sup> Baidhawiy Zakiyuddin, Pendidikan Agama Berwawasan Multikultural, 2006, (Jakarta : PT. Gelora Aksara Pratama), hal. 61

<sup>14</sup> Gemala Dewi, Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia, 2006 (Jakarta : Prenada Media), hal. 54

No. 7 tahun 1992 tentang Perbankan<sup>15</sup>. Perbankan syariah di Indonesia dipresentasikan dengan berdirinya Bank Muamalat Indonesia yang mulai beroperasi pada tanggal 1 Mei 1992. Pengoperasian bank tersebut berdasarkan UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

## 2. Prinsip-Prinsip Mediasi Dalam Al-Qur'an

Al-Qur'an sebagai kitab suci memuat aturan yang mencakup seluruh dimensi kehidupan manusia. Dimensi yang diatur tidak hanya dalam konteks kehidupan duniawi tetapi juga dalam konteks kehidupan *ukhrawi*<sup>16</sup>. Mahmud Syaltut menyebutkan secara garis besar ajaran Al-Qur'an dibagi dalam tiga dimensi yaitu akidah, syariah dan akhlak. Syaltut membagi tiga bidang ini, karena akidah, syariah dan akhlak merupakan paradigma bagi manusia yang memerlukan pengaturan, sehingga ia dapat hidup sesuai dengan kehendak Allah sebagai khalifah-Nya di bumi<sup>17</sup>. Ajaran Al-Qur'an disampaikan Nabi Muhammad SAW pada manusia dalam bahasa yang mudah di mengerti masyarakat pada saat itu. Bahasa Arab yang dipilih Al-Qur'an sebagai bahasanya bertujuan memudahkan masyarakat dalam memahami pesanan kehendak Allah SWT. Bahasa Arab adalah bahasa kultur yang digunakan dalam kehidupan sehari-hari masyarakat Arab. Meskipun bahasa Al-Qur'an adalah bahasa Arab, bukan berarti Al-Qur'an hanya ditujukan kepada masyarakat yang menggunakan bahasa Arab, tetapi ditujukan kepada seluruh umat manusia, baik yang menggunakan bahasa Arab atau bukan bahasa Arab dalam interaksinya. Bahasa Al-Qur'an sangat sederhana, lugas, dan mudah di pahami terutama oleh kalangan awam. Pada sisi lain, bahasa Al-Qur'an juga memiliki *uslub* dan keindahan bahasa yang sangat tinggi. Para ahli bahasa Arab memandang bahasa Al-Qur'an memiliki keagungan makna dan keindahan bahasa yang tiada tara dengan bahasa apa pun di dunia. Para ilmuwan bahasa telah mendapatkan kenikmatan ilmu bahasa dalam bahasa Al-Qur'an. Inilah salah satu mukjizat Al-Qur'an.

Al-Qur'an hadir dengan ajarannya yang kental dengan nuansa sosial. Kehadiran Al-Qur'an juga merupakan refleksi urat nadi kehidupan masyarakat Arab ketika itu. Kehadiran nabi Muhammad SAW dengan ajaran Al-Qur'an bukanlah merombak total seluruh tatanan kehidupan masyarakat Arab, tetapi Al-Qur'an hadir ingin memperbaiki tatanan kehidupan masyarakat yang tidak sesuai dengan penciptaannya yang suci dan asli. Karenanya, kehadiran Al-Qur'an sebagai pedoman hidup manusia berfungsi memandu, merespons realitas kehidupan, dan menyelesaikan problema kehidupan manusia. Dalam sejarah, turunnya ayat spesifik menjawab pertanyaan sahabat Nabi, menandakan Al-Qur'an bersifat responsive terhadap problema kehidupan manusia ketika itu.

Adapun yang menjadi prinsip-prinsip mediasi menurut Al-Qur'an adalah sebagai berikut<sup>18</sup>:

- a. Perwujudan Keadilan
- b. Pemberdayaan sosial
- c. Prinsip Kesamaan (*Equality*)
- d. Melindungi Kehidupan Manusia
- e. Perwujudan Damai
- f. Pengetahuan dan kekuatan logika
- g. Saling Memaafkan
- h. Tindakan Nyata
- i. Pelibatan Melalui Taggung Jawab Individu

<sup>15</sup> <http://ngenyiz.blogspot.com/2009/02/sejarah-perbankan-syariah.html> di lihat pada tanggal 20 Maret 2012

<sup>16</sup> mengenai akhirat: yg bersifat duniawi ataupun yg bersifat --; memberi kebahagiaan duniawi danakhirat

<sup>17</sup> Mahmud Syaltut, Al-Islam; Aqidah wa Syariah, 1967 (Nesir : Maktabah Al-Misriyah), hal.14

<sup>18</sup> Prof. Dr. Syahrizal Abbas, Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional, 2011 (Jakarta: Kencana Prenada Media Grop), Hal. 128

j. Tindakan Bersama (*collaborative*) dan Solidaritas

3. Prinsip-Prinsip Mediasi Perbankan Syariah

Istilah mediasi cukup gencar dipopulerkan oleh para akademisi dan praktisi akhir-akhir ini. Para ilmuwan berusaha mengungkap secara jelas makna mediasi dalam berbagai literatur ilmiah melalui riset dan studi akademik. Para praktisi juga cukup banyak menenrapkan mediasi dalam praktik penyelesaian sengketa. Perguruan tinggi, lembaga swadaya masyarakat (LSM), dan berbagai lembaga lain cukup banyak menaruh perhatian pada mediasi ini. Namun, istilah mediasi tidak mudah di definisikan secara lengkap dan menyeluruh, karena cakupannya cukup luas. Mediasi tidak memberikan suatu model yang dapat di uraikan secara terperinci dan di bedakan dari proses pengambilan keputusan lainnya.<sup>19</sup>

Dalam berbagai literatur di temukan sejumlah prinsip mediasi perbankan syariah. Prinsip dasar (*basic priciples*) adalah landasan filosofis dari di selenggarakan kegiatan mediasi. Prinsip atau filosofi ini merupakan kerangka kerja yang harus diketahui oleh mediator sehingga dalam menjalankan mediasi tidak keluar dari arah filosofi yang melatarbelakangi lahirnya institusi mediasi. *David Spencer* dan *Michael Brogan* merujuk pada pandangan *Ruth Carlton* tentang lima prinsip mediasi. Lima prinsip ini dikenal dengan lima dasar filsafat mediasi. Kelima prinsip tersebut adalah; Prinsip kerahasiaan (*confidentiality*), prinsip sukarela (*volunteer*), prinsip pemberdayaan (*empowerment*), prinsip netralitas (*neutrality*), dan prinsip solusi yang unik (*a unique solution*).

Di mana penjelasan prinsip-prinsip tersebut sebagai berikut;

- a. Prinsip Kerahasiaan (*confidentiality*), yang dimaksud dengan kerahasiaan disini adalah bahwa segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang bahwa segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan pihak-pihak yang bersengketa tidak boleh disiarkan kepada publik atau pers oleh masing-masing pihak. Demikian juga sang mediator harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut, serta harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut, serta sebaiknya menghancurkan seluruh dokumen diakhir sesi yang ia lakukan. Mediator juga tidak dapat dipanggil sebagai saksi di pengadilan dalam kasus yang ia prakarsai penyelesaian mediasi. Masing-masing pihak, yang bertikai diharapkan saling menghormati kerahasiaan tiap-tiap isu dan kepentingan masing-masing pihak. Jaminan ini harus diberikan masing-masing pihak, sehingga mereka dapat mengungkapkan masalahnya secara langsung dan terbuka. Hal ini penting untuk menemukan kebutuhan dan kepentingan mereka secara nyata.
- b. Volunteer (sukarela) yang dimana masing-masing pihak yang bertikai datang ke mediasi atas keinginan dan kemauan mereka sendiri secara sukarela dan tidak ada paksaan dari pihak-pihak lain atau pihak luar. Prinsip kesukarelaan ini dibangun atas dasar bahwa orang akan mau berkerja sama untuk menemukan jalan keluar dari persengketaan mereka, bila mereka datang ketempat perundingan atas pilihan mereka sendiri.
- c. Pemberdayaan atau *empowerment*, prinsip ini didasarkan pada asumsi bahwa orang yang mau datang ke mediasi sebenarnya mempunyai kemampuan untuk menegosiasikan masalah mereka sendiri dan dapat mencapai kesepakatan yang mereka inginkan. Kemampuan mereka dalam hal ini harus diakui dan dihargai, dan oleh karena itu setiap solusi atau jalan penyelesaian sebaiknya tidak dipaksakan dari luar. Penyelesaian sengketa harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak, karena hal itu akan lebih memungkinkan para pihak untuk menerima solusinya.
- d. Netralitas (*Neutrality*), yang dimana di dalam mediasi, peran seorang mediator hanya memfasilitasi prosesnya saja, dan isinya tetap menjadi milik para pihak yang bersengketa. Mediator hanyalah berwenang mengontrol proses berjalan atau tidaknya mediasi. Dalam mediasi, seorang mediator tidak bertindak layaknya

<sup>19</sup> Sumartono Gatot, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, ( Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2006), hlm. 119.

seorang hakim atau juri yang memutuskan salah atau benarnya salah satu pihak atau mendukung pendapat dari salah satunya, atau memaksakan pendapat dan penyelesaiannya kepada kedua belah pihak.

- e. Solusi yang unik (*a unique solution*), bahwasanya solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dapat dihasilkan dari proses kreativitas. Oleh karena itu, hasil mediasi mungkin akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak, yang terkait erat dengan konsep pemberdayaan masing-masing pihak<sup>20</sup>.

## B. Mekanisme Jalannya Mediasi Dalam Sengketa Perbankan Syariah

### 1. Mediasi Dalam PERMA No. 1 Tahun 2008

Penyelesaian sengketa yang mungkin timbul pada perbankan syariah, para pihak diberikan kebebasan dalam menyelesaikan sengketa dengan tidak menghilangkan hak konstitusi nasabah untuk mendapatkan kepastian hukum yang adil dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah. Upaya penyelesaian pengadilan sengketa diluar pengadilan dapat dibenarkan berdasarkan akad, salah satunya mediasi dalam PERMA No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Peraturan Mahkamah Agung RI No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan adalah penyempurnaan terhadap Peraturan Mahkamah Agung RI No. 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Penyempurnaan tersebut dilakukan Mahkamah Agung karena dalam PERMA No. 2 Tahun 2003 ditemukan beberapa masalah, sehingga tidak efektif penerapannya di pengadilan. Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA No. 1 Tahun 2008 sebagai upaya mempercepat, mempermudah, dan mempermudah penyelesaian sengketa serta memberikan yang lebih besar kepada para pencari keadilan. Mediasi merupakan instrument efektif untuk mengatasi penumpukan perkara di pengadilan, dan sekaligus memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam menyelesaikan sengketa, di samping proses pengadilan yang bersifat memutus (*adjudikatif*<sup>21</sup>).Q

Kehadiran PERMA No. 1 Tahun 2008 dimaksudkan untuk memberikan kepastian, ketertiban, kelancaran dalam proses mendamaikan para pihak yang menyelesaikan suatu sengketa perdata. Hal ini dapat dilakukan dengan mengintensifkan dan mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di pengadilan. Mediasi mendapat kedudukan penting dalam PERMA No. 1 Tahun 2008, karena proses mediasi merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari proses berperkara di pengadilan. Hakim wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi. Bila hakim melanggar atau enggan menerapkan prosedur mediasi maka putusan hakim tersebut batal demi hukum (Pasal 2 ayat (3) PERMA). Oleh karenanya, hakim dalam pertimbangan putusannya wajib menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan.

Pasal 4 PERMA No. 1 Tahun 2008 menentukan perkara yang dapat di upayakan mediasi adalah semua sengketa perdata yang di ajukan ke pengadilan tingkat pertama, kecuali perkara yang di selesaikan melalui prosedur Pengadilan Niaga, pengadilan hubungan industrial, keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen dan keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha. Perkara perdata yang dapat di lakukan mediasi adalah perkara perdata yang menjadi kewenangan lingkup peradilan umum dan lingkup peradilan agama.

PERMA No. 1 tahun 2008 memberikan peluang perdamaian bagi para pihak bukan hanya untuk tingkat pertama, tetapi juga untuk tingkat banding, kasasi dan peninjauan kembali. Dalam pasal 21 disebutkan bahwa para pihak atas dasar kesepakatan mereka dapat menempuh upaya perdamaian terhadap perkara yang sedang di proses

<sup>20</sup> <http://wmc-iainws.com/artikel/16-mediasi-pengantar-teori-dan-praktek>  
dilihat pada tanggal 21 Maret 2013

<sup>21</sup> Adjudikatif adalah mekanisme penyelesaian yang ditandai dimana kewenangan pengambilan keputusan pengambilan dilakukan oleh pihak ketiga dalam sengketa diantara para pihak.

banding, kasasi atau peninjauan kembali atau terhadap perkara yang sedang di periksa pada tingkat banding, kasasi dan peninjauan kembali sepanjang perkara itu belum putus. Para pihak untuk menempuh perdamaian wajib disampaikan secara tertulis kepada ketua pengadilan tingkat pertama yang mengadili, dan ketua pengadilan tingkat pertama segera memberitahukan kepada ketua pengadilan tingkat banding yang berwenang, atau ketua Mahkamah Agung tentang kehendak para pihak untuk menempuh perdamaian. Majelis hakim pemeriksa di tingkat banding, kasasi atau peninjauan kembali wajib menunda pemeriksaan perkara selama 14 (empat belas) hari kerja, sejak menerima pemberitahuan tentang kehendak para pihak untuk menempuh perdamaian.

## 2. Tahap Pra Mediasi di Pengadilan

Sifat mediasi di pengadilan adalah wajib, maka hakim mempunyai kewajiban untuk memerintahkan kepada para pihak yang bersengketa untuk menempuh perdamaian melalui mediasi terlebih dahulu. Pada hal diketahui bahwa prinsip mediasi bersifat sukarela, tetapi mediasi di pengadilan berdasarkan PERMA Nomor 1 Tahun 2008 maupun sebelumnya PERMA Nomor 2 Tahun 2003 bersifat wajib untuk ditempuh oleh para pihak yang berperkara di pengadilan.

Karena itu Pasal 3 PERMA Nomor 2 Tahun 2003 menentukan bahwa pada hari sidang pertama yang dihadiri kedua belah pihak hakim mewajibkan pihak yang berperkara agar lebih dahulu menempuh mediasi. Dalam hal ini hakim wajib menunda proses persidangan perkara itu untuk memberikan kesempatan kepada para pihak menempuh proses mediasi. Selain itu, hakim wajib memberikan penjelasan kepada para pihak tentang prosedur dan biaya mediasi.

Ketentuan yang sama dirumuskan kemabali dalam Pasal 7 PERMA Nomor 1 Tahun 2008 berkenaan dengan kewajiban hakim pemeriksa perkara dan kuasa hukum pada persidangan hari pertama. Dalam Pasal 7 PERMA Nomor 1 Tahun 2008 ditentukan sebagai berikut :

- a. Pada hari sidang yang telah ditentukan yang di hadiri kedua belah pihak, hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi;
- b. Ketidakhadiran pihak turut tergugat tidak menghalangi pelaksanaan mediasi;
- c. Hakim, melalui kuasa hukum atau langsung kepada para pihak, mendorong para pihak untuk berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi;
- d. Kuasa hukum para pihak berkewajiban mendorong para pihak sendiri berperan langsung atau aktif dalam proses mediasi;
- e. Hakim wajib menunda proses persidangan perkara untuk memberikan kesempatan kepada para pihak menempuh proses mediasi;
- f. Hakim wajib menjelaskan prosedur mediasi dalam PERMA kepada para pihak yang bersengketa.

Pasal 7 PERMA Nomor 1 Tahun 2008 ini bertujuan agar proses mediasi dapat berjalan tanpa ada halangan atau kendala yang disebabkan baik oleh para pihak, pihak ketiga, maupun kuasa hukum para pihak. Agar para pihak tidak merasa ragu-ragu untuk menempuh proses mediasi, hakim harus menjelaskan prosedur mediasi.<sup>22</sup>

## 3. Tahap – Tahap Proses Mediasi di Pengadilan

### a. Batas waktu proses mediasi di Pengadilan

Berdasarkan ketentuan dalam pasal Pasal 13 ayat (3) dan ayat (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2008, pada dasarnya tenggang waktu proses mediasi di pengadilan di batasi, yaitu berlangsung paling lama 40 (empat puluh) hari kerja (bukan di hitung berdasarkan hari kalender) terhitung sejak pemilihan mediator atau sejak penunjukkan mediator oleh ketua majelis hakim pemeriksa perkara.

<sup>22</sup> Mahkamah Agung Republik Indonesia, Japan International Cooperation Agency dan Indonesia Institute For Conflict Transformation. 2008. Buku Komentar Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 tentang pelaksanaan mediasi di pengadilan. Jakarta : Mahkamah Agung Republik Indonesia, Japan International Cooperation Agency dan Indonesia Institute For Conflict Transformation. Hlm.29

PERMA Nomor 1 Tahun 2008 memberikan kemungkinan perpanjangan tengang waktu proses mediasi tersebut. Hal ini dinyatakan dalam ketentuan umum Pasal 13 ayat (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2008 yang menyatakan sebagai berikut: “*Atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu mediasi dapat di perpanjang paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak berakhir masa 40 (empat puluh) hari sebagaimana dimaksud dalam ayat (3)*”

Berdasarkan ketentuan dalam pasal 13 ayat (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2008, dalam hal ini tertentu memberikan kemungkinan kesempatan perpanjangan batas waktu proses mediasi di pengadilan, yaitu: selama 14 (empat belas) hari kerja terhitung berakhirnya masa 40 (empat puluh) hari. Perpanjangan jangka waktu proses mediasi tersebut berdasarkan kesepakatan pihak. Dengan demikian tenggang waktu proses mediasi di pengadilan, termasuk dengan perpanjangan menjadi selama 54 (lima puluh empat) hari sejak pemilihan/penunjukan mediator.

Perpanjangan waktu mediasi selama 14 (empat belas) hari kerja tersebut dimaksudkan untuk memperkecil jumlah kegagalan proses mediasi<sup>23</sup>. Jangka waktu pemeriksaan perkara tidak termasuk sebagai bagian dari jangka waktu proses mediasi di pengadilan tersebut. Hal ini dinyatakan secara tegas dalam ketentuan pasal 13 ayat (5) PERMA Nomor 1 Tahun 2008, bahwa “*jangka waktu proses mediasi tidak termasuk jangka waktu pemeriksaan perkara.*”

Artinya jangka waktu yang dipergunakan untuk proses mediasi tidak diperhitungkan dengan jangka waktu pemeriksaan perkara. Hal ini mengandung makna bahwa waktu yang diperlukan untuk proses mediasi terlepas dari waktu yang dipergunakan untuk proses pemeriksaan perkara.

#### b. Penyusunan resume perkara oleh para pihak yang bersengketa

Sebelum proses mediasi di pengadilan dilaksanakan, para pihak diberikan kesempatan yang sama untuk menyampaikan resume perkara kepada mediator dan pihak lawan. Hal ini dilakukan untuk memudahkan dalam mengidentifikasi masalah, sehingga mediator dapat memahami duduk perkara dan kehendak para pihak yang bersengketa.

Ketentuan yang terkait dengan penyusunan dan penyerahan resume perkara di atur dalam pasal 13 ayat (1) dan (2) PERMA Nomor 1 Tahun 2008 yang sebagai berikut:

- 1) Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak menunjuk mediator yang disepakati, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada satu sama lain dan kepada mediator;
- 2) Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak gagal memilih mediator, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada hakim mediator yang ditunjuk.

Resume yang sudah selesai menurut pasal 13 ayat (1) PERMA No. 1 Tahun 2008 menegaskan, bahwa resume perkara tersebut yang telah di buat oleh masing-masing pihak yang bersengketa harus diserahkan kepada satu sama lain dan pula kepada mediator. Jadi artinya para pihak yang bersengketa sudah membuat resume perkara menyerahkan timbal balik kepada para pihak dan juga para mediator. Penyerahan resume perkara kepada para pihak dan mediator akan memperlancar proses mediasi, karena mereka dapat mempelajari duduk perkara. Bagi para pihak diharapkan dapat memahami kepentingan pihak lawan, dengan demikian mereka tidak akan bertahan pada keinginannya yang pada akhirnya dapat menyebabkan mediasi gagal (*dead lock*)<sup>24</sup>.

<sup>23</sup> *Ibid.*, hlm. 35

<sup>24</sup> **Deadlock** adalah keadaan dimana dua program memegang kontrol terhadap sumber daya yang dibutuhkan oleh program yang lain. Tidak ada yang dapat melanjutkan proses masing-masing sampai program yang lain memberikan sumber dayanya, tetapi tidak ada yang mengalah. Deadlock yang mungkin dapat terjadi pada suatu proses disebabkan proses itu menunggu suatu kejadian tertentu yang tidak akan pernah terjadi.

### C. Faktor-Faktor Penghambat Jalannya Mediasi

#### 1. Penyebab Terjadinya Sengketa Perbankan Syariah

Penyebab terjadi sengketa perbankan syariah disebabkan karena hal sebagai berikut<sup>25</sup>:

- a. Wanprestasi: tidak dipenuhinya prestasi oleh salah satu pihak berupa tidak berprestasi sama sekali, berprestasi tetapi tidak tepat, terlambat dalam berprestasi, atau melakukan sesuatu yang dilarang dalam perjanjian.
- b. Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigdaad*): intinya adalah perbuatan yang dilakukan dengan kesalahan dan menimbulkan kerugian bagi pihak lain sehingga pihak dimaksud wajib mengganti kerugian.
- c. Force Majeur: keadaan dimana seorang debitur tidak dapat berprestasi karena adanya keadaan yang tidak dikehendaki dan diluar batas kemampuannya.

Dengan demikian akibat cidera janji (*wanprestasi*) dapat menghentikan seluruh atau sebagian dari isi akad ini, menagih seketika dan sekaligus jumlah kewajiban nasabah kepada bank sebelum jangka waktu akad berakhir. Contohnya adalah Perbuatan Melawan Hukum.

Menurut Pasal 1365 KUHPerdata: "Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada seorang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut", dan dalam Pasal 1366 KUHPerdata: Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hati."

Jadi bentuk-bentuk perbuatan melawan hukum adalah

- 1) Perbuatan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.
- 2) Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku.
- 3) Perbuatan yang bertentangan dengan ketertiban umum.
- 4) Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan.

Bahwa terhadap perbuatan melawan hukum ujung-ujungnya adalah ganti kerugian, dimana terlebih dahulu harus dibuktikan adanya kubungan kausalitas antara kerugian dengan perbuatan melawan hukum tersebut. Beban pembuktian ada pada penggugat. Contohnya adalah *Force Majeur* (Penuangannya dalam Akta)

#### 2. Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Mediasi

Penyelesaian sengketa alternatif atau *alternative dispute resolution* (ADR) adalah suatu bentuk penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan kata sepakat (konsensus) yang dilakukan oleh para pihak yang bersengketa baik tanpa atau pun dengan bantuan pihak ketiga yang netral.<sup>26</sup> Di Indonesia, Pancasila sebagai dasar filosofi kehidupan bermasyarakat, telah mengisyaratkan bahwa asas penyelesaian sengketa melalui musyawarah untuk mufakat lebih diutamakan, seperti tersirat juga dalam Undang-Undang Dasar 1945.<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup><http://hasyimsoska.blogspot.com/2011/07/penyelesaian-sengketa-perbankan-syariah.html> diakses pada tanggal 13 mei 2013

<sup>26</sup>*Ibid*, hal. 2

<sup>27</sup> Joni Emerson, Alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan (negosiasi, mediasi, konsolidasi dan arbitrase), 2001 (Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama), hal. 8

Nilai-nilai konfrontatif dan kompromi dalam penyelesaian konflik dan sengketa muncul secara umum dimana saja di Indonesia (terutama dalam masyarakat tradisional). Sebagai contoh dalam masyarakat Batak yang lebih relatif memiliki budaya litigius, masih mengandalkan forum runggun adat yang pada intinya adalah penyelesaian sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan. Juga di Minangkabau dikenal dengan lembaga hakim perdamaian Minangkabau yang secara umum peranannya sebagai mediator dan konsolidator.

Sesuai dengan asas yang tercantum dalam pasal 2 angka 4 Undang-undang Nomor 48 tentang kekuasaan kehakiman bahwa peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan oleh karenanya diperlukan penyelesaian sengketa yang dapat membantu mengatasi penumpukan perkara di Mahkamah Agung. Konsep musyawarah dan dialog kemudian diarahkan untuk menyelesaikan sengketa melalui prinsip legalitas yang kemudian diintegrasikan ke dalam proses beracara di pengadilan melalui PERMA No. 2 Tahun 2003 sebagaimana telah diganti dengan PERMA No. 1 Tahun 2008 tentang prosedur Mediasi di Pengadilan untuk mengefektifkan Pasal 130 HIR/154 RBg tentang perdamaian (*dading*) yang telah ada sebelumnya.

### 3. Faktor-Faktor Penghambatan Terjadinya Mediasi Perbankan Syariah

Direktur Investigasi dan Mediasi Perbankan Bank Indonesia Purwanti Budiman<sup>28</sup> menyatakan bahwa jumlah kasus yang ditangani Bank Indonesia dalam proses mediasi sangat minim. Menurutinya, hal itu disebabkan karena penyelesaian sengketa dengan cara mediasi belum membudayakan kalangan masyarakat termasuk dalam nasabah bank dan bank itu sendiri. Faktor lainnya adalah nasabah kurang memahami kasus posisi yang sebenarnya, nasabah juga tidak bisa memberikan dokumen yang lengkap. Selanjutnya, Bank Indonesia kesulitan untuk menghubungi pejabat di bank yang berkompeten untuk di panggil dan menjalani proses mediasi. Sering kali, utusan yang dikirim oleh bank tidak memiliki kewenangan memutuskan. Hal ini berakibatkan proses mediasi tidak dapat berjalan sebagai mana mestinya sehingga proses mediasi tidak berjalan secara efektif dan membutuhkan waktu yang lama. Fakta di lapangan menunjukkan bahwa masih banyak pejabat bank yang belum mengetahui ketentuan mediasi perbankan. Dengan demikian, ini merupakan salah satu bentuk upaya penghindaran terhadap mediasi perbankan. Hambatan juga datang dari dalam operasional mediasi perbankan itu sendiri. Dengan institusi lembaga penyelesaian sengketa perbankan yang dilaksanakan oleh Bank Indonesia tersebut bisa mempengaruhi sikap dan perilaku Bank Indonesia lebih merasa sebagai hakim dalam penyelesaian sengketa nasabah dari pada sebagai mediator.

Dalam menghadapi kendala tersebut perlu dilakukan upaya yaitu pengenalan mediasi perbankan kepada karyawan atau delegasi bank, mensosialisasikan mediasi perbankan kepada nasabah dan masyarakat serta bekerja sama dengan pihak ketiga dan penyamaan persepsi. Akta kesepakatan mediasi perbankan tidak memiliki suatu kekuatan eksekutorial sama sekali terhadap kesepakatan tersebut, tetapi bersifat mengikat dan final. Namun bukan berarti para pihak dapat ingkar terhadap apa yang telah disepakatinya, karena ada sanksi administratif oleh Bank Indonesia apabila di langgar oleh bank. Dari hasil penelitian Bank Indonesia telah menjalankan fungsinya sebagai fasilitator mediasi perbankan<sup>29</sup>

Penulis disini mencoba membagi-bagi berbagai jenis kendala atau hambatan pelaksanaan perluasan kompetensi Pengadilan Agama di bidang ekonomi syariah sebagai berikut :

#### a. Dasar Hukum dan Perundang-undangan.

Meskipun dalam Pasal 49 UU No. 3 Tahun 2009 disebutkan bahwa sengketa ekonomi syariah merupakan kompetensi absolute Pengadilan Agama, akan tetapi undang-undang ini terbentur dengan beberapa peraturan perundang-undangan

<sup>28</sup> [www.kamulah.com/wp-content/.../05/makalah-hukum-perbankan.doc](http://www.kamulah.com/wp-content/.../05/makalah-hukum-perbankan.doc) diakses tanggal 15 Mei 2013

<sup>29</sup> <http://rikiseptiawan180991.blogspot.com/2012/10/makalah-hukum-perbankan.html> diakses pada tanggal 3 April 2013

yang ada. Tumpang tindih peraturan perundang-undangan ini tentu saja menjadi kendala dan penghambat akan dapat terlaksananya perluasan kompetensi Pengadilan Agama dalam bidang sengketa ekonomi syariah. Tumpang tindih antara UU No. 3 Tahun 2006 dengan UU No. 48 Tahun 2009 Pasal 59 ayat (3) yang berbunyi : “Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah ketua pengadilan negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa”, adalah merupakan salah satu kurangnya dukungan politik terhadap pelaksanaan penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui Pengadilan Agama. Tumpang tindih peraturan perundang-undangan ini tentu saja menjadi kendala dan penghambat akan dapat terlaksananya perluasan kompetensi Pengadilan Agama dalam bidang sengketa ekonomi syariah. Tumpang tindih antara UU No. 3 Tahun 2006 dengan UU No. 48 Tahun 2009 Pasal 59 ayat (3) yang berbunyi : “Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah ketua pengadilan negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa”, adalah merupakan salah satu kurangnya dukungan politik terhadap pelaksanaan penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui Pengadilan Agama.

b. Faktor Kepercayaan dan Pendapat Publik

Masih banyak kalangan yang meragukan kemampuan Hakim Pengadilan Agama dalam memeriksa perkara ekonomi syariah. Mereka beranggapan hakim agama tidak memahami hukum ekonomi konvensional dan perbankan. Sehingga bila menangani perkara ekonomi syariah dikhawatirkan putusannya tidak berkualitas. Anggapan ini di dasarkan bahwa ekonomi syariah merupakan bagian dari ilmu ekonomi dan perbankan konvensional, dimana meskipun prinsipnya berdasarkan syariah, akan tetapi dalam teknis dan operasional tetap mengacu pada perbankan konvensional. Selanjutnya, kepercayaan publik yang kurang diakibatkan pandangan yang menyebutkan bahwa transaksi pada perbankan syariah bersifat komersial atau konvensional. Hal ini terjadi karena disebabkan belum utuhnya pemahaman terhadap metodologi ilmu ekonomi syariah itu sendiri. Ternyata persoalan "epistemologi" ilmu ekonomi syariah menjadi belum tuntas dipahami oleh sebagian dari kita. Mereka menilai ekonomi syariah sebagai sistem perekonomian tidak mempunyai akar keilmuan yang jelas dan kokoh, sehingga masih dianggap cabang dari ilmu ekonomi yang kita sebut konvensional bahkan mungkin dianggap sebagai cabang "liar" yang tidak mempunyai akar. Pemahaman yang simplistik ini menjadikan "keraguan" berdampak pada sikap keengganan untuk menyerahkan penyelesaian sengketa dalam industri syariah kepada institusi peradilan agama.

Selain faktor keraguan kompetensi hakim Pengadilan Agama, masyarakat juga masih banyak yang beranggapan bahwa UU No. 3 Tahun 2006 hanya diperuntukan bagi umat Islam, sedangkan praktik perbankan syariah tidak hanya dilakukan oleh Muslim, tetapi juga banyak dilakukan oleh non muslim. Salah satu yang beranggapan demikian adalah adalah Hanawijaya (mantan Direktur Bank Syariah Mandiri/Praktisi ekonomi syariah). Beliau menyoalkan hal tersebut, sehingga lebih cenderung menggunakan basyarnas dan peradilan umum.

#### IV. KESIMPULAN DAN SARAN

##### A. Kesimpulan

Adapun yang menjadi kesimpulan dari penulisan tesis ini yang berjudul mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan adalah sebagai berikut:

- a. Pada prinsipnya mediasi merujuk pada ketentuan yang ada dalam Alqur'an sebagai sumber Hukum Islam yang utama, yaitu menganut prinsip: perwujudan keadilan, pemberdayaan sosial, kesamaan (*equality*), melindungi kehidupan manusia, perwujudan damai, pengetahuan dan kekuatan logika, saling memaafkan, tindakan

- nyata, pelibatan melalui tanggung jawab individu, tindakan bersama (*colaborative*) dan solidaritas. Sejalan dengan prinsip-prinsip tersebut maka mediasi perbankan syariah menganut 5 (lima) prinsip dasar yaitu Prinsip kerahasiaan (*confidentiality*), prinsip sukarela (*volunteer*), prinsip pemberdayaan (*empowerment*), prinsip netralitas (*neutrality*), dan prinsip solusi yang unik (*a unique solution*).
- b. Mekanisme mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah adalah sebagai berikut dimulai dari : *Pertama* Memulai Proses Mediasi, *Kedua* Merumuskan masalah dan menyusun agenda, *Ketiga* Mengungkapkan kepentingan tersembunyi, *Keempat* Mengembangkan pilihan penyelesaian sengketa, *Kelima* Menganalisis pilihan penyelesaian sengketa, *Keenam* Proses tawar-menawar akhir, *Ketujuh* Mencapai kesepakatan. Proses mediasi diharapkan dapat mengatasi masalah penumpukan perkara dan cara penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan murah dibandingkan dengan proses litigasi serta diharapkan memperluas akses bagi para pihak untuk memperoleh rasa keadilan. Walaupun kegagalan dalam mediasi pihak yang kalah akan melanjutkan perkara ke upaya hukum.
  - c. Faktor-faktor yang menjadi penghambat jalannya mediasi terdiri dari beberapa hal yaitu : *Pertama*, Karena penyelesaian sengketa dengan cara mediasi belum membudaya dikalangan masyarakat termasuk dalam nasabah bank dan bank itu sendiri. *Kedua* nasabah kurang memahami kasus posisi yang sebenarnya, *Ketiga*, Bank Indonesia kesulitan untuk menghubungi pejabat di bank yang berkompeten untuk dipanggil dan menjalani proses mediasi. *Keempat* utusan yang dikirim oleh bank tidak memiliki kewenangan memutuskan hal ini berakibatkan proses mediasi tidak dapat berjalan sebagai mana mestinya sehingga proses mediasi tidak berjalan secara efektif dan membutuhkan waktu yang lama. *Kelima* adalah advokad walaupun hal ini relatif jarang terjadi, namun kadang seorang advokad yang diminta pendapat oleh nasabah tentang sengketa dengan bank menyarankan agar perkara tersebut dibawa ke pengadilan.

## B. Saran

Adapun yang menjadi saran dalam penelitian ini adalah:

- a. Selain prinsip-prinsip mediasi perbankan yang ada penting untuk lebih di kedepankan prinsip kesamaan diantara para pihak yang bersengketa di dalam sengketa perbankan syariah.
- b. Mekanisme mediasi perbankan syariah seharusnya disosialisasikan kepada pihak perbankan syariah yang ada di Indonesia
- c. Salah satu yang menjadi faktor penghambat terjadinya mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah adalah terdapatnya dualisme penyelesaian sengketa perbankan syariah. Disarankan pemerintah agar mengeluarkan satu peraturan yang khusus mengatur lembaga mana yang pantas menyelesaikan sengketa perbankan syariah baik dalam Pengadilan (*jalur litigasi*) mau pun di luar Pengadilan (*jalur non litigasi*).

## DAFTAR PUSTAKA

### A. Buku

- Abbas Syahrizal, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group: 2011
- Dewi, Gemala, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media, 2006
- Emirson, Joni, *Alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan (negosiasi, mediasi, konsolidasi dan arbitrase)*, Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama: 2001



- Friedman, Lawrence M, American Law An Introduction, *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*, Jakarta: PT. Tata Nusa, 2001
- Gatot, Sumartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2006
- Nurnaningsih, Ariani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa di pengadilan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011
- Mahmut Syaltut, *Al-Islam; Aqidah wa Syariah*, Nesir : Maktabah Al-Misriyah, 1967
- Margono Suyud, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Alternative Dispute Resolution (ADR)*, Bogor : Ghalia Indonesia, 2010
- Wibowo, Basuki Resko, *Studi Perbandingan Beberapa Model Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, Jakarta: Projustitia, 1996
- Zakiyuddin , Baidhawiy , *Pendidikan Agama Berwawasan Multikultural*, Jakarta : PT. Gelora Aksara Pratama, 2006

### **B. Undang-undang**

Undang-undang No. 21 tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

### **C. Internet**

<http://ngenyiz.blogspot.com/2009/02/sejarah-perbankan-syariah.html>

<http://wmc-iainws.com/artikel/16-mediasi-pengantar-teori-dan-praktek>