



HUBUNGAN ANTARA KONSEP CHOICE OF FORUM DAN ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK DALAM PEMBUATAN AKAD PERBANKAN SYARIAH

Ulumil El Qudsie, Ro'fah Setyowati, Muhyidin

Program Studi S1 Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro

E-mail : emil.mirsan@gmail.com

Abstrak

Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana hubungan antara *choice of forum* dengan asas kebebasan berkontrak pada akad perbankan syariah. Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis-normatif, dengan spesifikasi penelitian bersifat deskriptif. Metode pengumpulan data dilakukan dengan meneliti data sekunder yang diperoleh melalui studi kepustakaan. Berdasarkan hasil penelitian, didapatkan kesimpulan bahwa hubungan *choice of forum* berada dalam ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam akad perbankan syariah.

Kata kunci: *Choice of Forum*; Asas Kebebasan Berkontrak; Akad, Perbankan Syariah; Putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012

Abstract

The purpose of this study was to determine how the relationship between choice of forum with the principle of freedom of contract in Islamic banking contracts and how the application of the choice of Islamic economic forum after the Constitutional Court Decision. This study uses a juridical-normative approach, with descriptive research specifications. The method of data collection is done by examining secondary data obtained through library studies. Based on the results of the study, it was concluded that the choice of forum is within the scope of the principle of freedom of contract in Islamic banking contracts. In addition, the adoption of the choice of sharia economic forum after the decision of the constitutional court consists of sharia economic settlement through litigation through the Religious Courts, and non-litigation consisting of alternative dispute resolution (APS), arbitration, and consumer institutions.

Keywords: Choice of Forum; Principle of Freedom of Contract; Covenant; Islamic Banking; Constitutional Court Decision No. 93 / PUU-X / 2012

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dengan semakin berkembangnya bank syariah di Indonesia maka kemungkinan akan terjadinya perselisihan antar bank dengan nasabahnya akan semakin besar. Dalam penyelesaian perselisihan bisnis yang mungkin terjadi di perbankan syariah tidak ada alternatif lain kecuali diselesaikan berdasarkan prosedur dan hukum

materi yang sesuai dengan syariat Islam.¹

Di Indonesia permasalahan tentang sengketa perbankan syariah merupakan ruang lingkup

¹Farhan Wildani, Tesis, "Pilihan Forum Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012 (Studi Kasus Di PT. Bank Pembiayaan Rakyat Syariah Sarana Prima Mandiri Pamekasan Madura)", Uin Sunan Kalijaga 2016, halaman 4.

kewenangan Peradilan Agama. Hal ini sesuai dengan Pasal 49 huruf i Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama,. Pada undang-undang tersebut dinyatakan secara langsung bahwa salah satu kompetensi absolut Peradilan Agama adalah menyelesaikan perkara-perkara sengketa ekonomi syariah.

Penjelasan mengenai ekonomi syariah terdapat pada penjelasan Pasal 49 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, menjelaskan maksud dari ekonomi syariah adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi; bank syariah, lembaga keuangan makro syariah, asuransi syariah, reasuransi syariah, reksadana syariah, obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, pegadaian syariah, dana pensiun lembaga keuangan syariah dan bisnis syariah.

Kewenangan Pengadilan Agama diperkuat lagi dengan lahirnya Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah yang mengatur lebih detail lagi terkait penyelesaian sengketa pada perbankan syariah. Aturan tersebut diatur dalam BAB IX tentang Penyelesaian Sengketa yang terdiri dari 1 pasal, yaitu Pasal 55, dan terdiri dari 3 ayat. Pasal 55 berbunyi sebagai berikut:

- (1) Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama.
- (2) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana

dimaksud pada ayat (1) penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad.

- (3) Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentang dengan prinsip syariah.

Penjelasan Pasal 55 ayat (2) menyebutkan opsional (*choice of forum*) dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah yang bisa dipilih oleh para pihak sesuai dengan isi akad yang telah disepakati. Opsi tersebut yakni: musyawarah, mediasi perbankan, melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain, dan/atau melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.

Apabila dilihat lebih dalam penjelasan Pasal 55 ayat (2) yang membuka opsi untuk memilih forum penyelesaian sengketa melalui Peradilan Umum, diluar lingkungan Peradilan Agama yang diatur oleh Pasal 55 ayat (1), maka akan terjadi dualisme peradilan. Dualisme peradilan tersebut akan menyebabkan adanya tumpang tindih kewenangan untuk mengadili, karena ada dua peradilan yang diberikan kewenangan untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah antara Peradilan Agama dan Peradilan Umum. Muara dari permasalahan tersebut adalah tidak terjaminnya kepastian hukum.

Pada perkembangan selanjutnya, permasalahan dualisme peradilan tersebut diajukan *constitutional review* ke Mahkamah Konstitusi oleh Ir. H. Dadang Achmad selaku pemohon pada Agustus 2012. Achmad dalam pokok permohonannya meminta Majelis Hakim Konstitusi untuk menyatakan

bahwa materi muatan ayat (2) dan ayat (3) Pasal 55 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah bertentangan dengan Pasal 28 D Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUD NRI) Tahun 1945 yang berbunyi “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.”

Dari dinamika yang terjadi selama persidangan, akhirnya Hakim Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan bernomor 93/PUU-X/2012 dengan amar putusan sebagai berikut:

1. Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Putusan tersebut menganulir penjelasan Pasal 55 ayat (2) Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah. Putusan tersebut menentukan bahwa *choice of forum* melalui Peradilan Umum sudah tidak lagi mempunyai hukum mengikat secara keseluruhannya. Hal ini mempertegas kewenangan Peradilan Agama sebagaimana yang diamanatkan dalam Pasal 55 ayat (1) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dan Pasal 49 huruf i Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang

Peradilan Agama mengenai penyelesaian sengketa secara litigasi. Namun, timbul pertanyaan bagaimanakah legalitas *choice of forum* selain itu seperti musyawarah, mediasi perbankan, dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas), apakah forum-forum tersebut juga tidak lagi mempunyai kekuatan hukum tetap?

Dalam hal ini beberapa sarjana hukum memberikan pendapat yang berbeda-beda. Siswanto dan Widodo² menggunakan interpretasi gramatikal untuk mengakomodir *choice of forum* nonlitigasi dalam Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012. Menurut Siswanto dan Widodo yang dimaksud Pasal 55 ayat (2) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dengan “Penyelesaian sengketa dilakukan dengan isi akad” memiliki arti bahwa penyelesaian sengketa perbankan syariah harus tertulis dalam sebuah perjanjian/akad yang diperjanjikan terlebih dahulu. Apabila dalam akad telah diperjanjikan bentuk penyelesaian, maka bentuk penyelesaian tersebut sah dan berlaku sebagai undang-undang sesuai dengan asas *pacta sunt servanda*.

Sedangkan Imaniyati dan Adam³ dalam hal ini menggunakan

²Lihat bagian kesimpulan dalam Anang Siswanto dan Hananto Widodo, “Analisis Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 Tentang Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah”, Jurnal Novum, tahun 2016, halaman 8-9.

³Lihat bagian kesimpulan dalam Neni Sri Imaniyati dan Panji Adam, “Implikasi

interpretasi sistematis. Menurut Imaniyati dan Adam, terdapat kekosongan hukum bagi para pihak yang ingin menyelesaikan sengketa perbankan syariah melalui jalur nonlitigasi akibat implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012. Oleh karena itu, untuk mengisi kekosongan tersebut mereka menggunakan metode interpretasi sistematis, yaitu metode menafsirkan peraturan perundang-undangan dengan menghubungkannya dengan peraturan hukum atau undang-undang lain, bahkan dengan keseluruhan sistem hukum. Dalam hal ini, Pasal 55 ayat (2) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dapat dikaitkan dengan penafsiran sistematis dengan melihat Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang memberikan kemungkinan penyelesaian sengketa melalui jalur nonlitigasi.

Selain itu Lubis⁴ berpendapat bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012 yang menganulir penjelasan Pasal 55 ayat 2 Undang-undang Nomor 21 Tahun

2008 Tentang Perbankan Syariah, *choice of forum* nonlitigasi secara alternatif tidak lagi terbatas hanya pada yang sebelumnya diatur pada penjelasan pasal, tetapi para pihak bisa menggunakan forum penyelesaian sengketa non litigasi lain seperti konsultasi, negosiasi (perundingan), konsiliasi, mediasi non perbankan, pendapat atau penilaian ahli, dan sebagainya.

Dari beberapa pendapat sarjana hukum yang telah dibahas, maka pertanyaan di depan tentang bagaimanalegalitas *choice of forum* selain Pengadilan Agama seperti musyawarah, mediasi perbankan, dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas), sudah bisa terjawab, yaitu *choice of forum* nonlitigasi tetap dapat diberlakukan dalam penyelesaian sengketa di perbankan syariah pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012 dengan syarat *choice of forum* tersebut harus diperjanjikan terlebih dahulu dan dituangkan secara tertulis dalam perjanjian atau akad. Selain itu apa yang diperjanjikan tersebut tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah sebagaimana yang diatur dalam Pasal 55 ayat (3) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

Dilihat dari dinamika yang terjadi diatas, beberapa sarjana hukum memberikan pendapatnya untuk membantu memberikan gambaran kepada masyarakat agar memahami Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 sesuai dengan maksud para hakim Mahkamah Konstitusi. Tentu hal ini mengundang pertanyaan, mengapa perbedaan pandangan tersebut menjadi penting?

Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) No. 93/PUU-X/2012 Terhadap Penyelesaian Sengketa Nonlitigasi Perbankan Syariah,” Prosiding Seminar Nasional Penelitian dan PKM Sosial, Ekonomi dan Humaniora, Vol 5, No.1, Tahun 2015, halaman 728-729.

⁴Lihat bagian kesimpulan dalam Gala Perdana Putra Lubis, Tesis, “Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No.93/PUU-X/2012 Terhadap Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di Indonesia.” Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan, 2014.

Setidaknya ada dua alasan besar yang melandasi hal tersebut. Pertama, terdapat kekaburan norma⁵ pada putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 dan kedua, urgensitas *choice of forum* nonlitigasi dalam penyelesaian sengketa.

Pertama, dalam hal terdapat kekaburan norma. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 menyebabkan timbulnya multitafsir terkait legalitas *choice of forum* nonlitigasi yang disebutkan dalam penjelasan Pasal 55 ayat (2) UU No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah yaitu; musyawarah, mediasi perbankan, dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain, menjadi tetap dapat digunakan atau tidak lagi memiliki kekuatan hukum yang mengikat. Implikasi dari tafsir yang keliru tersebut akan menutup para pihak dalam pembuatan akad perbankan syariah untuk menjalankan kebebasan berkontraknya dalam menentukan *choice of forum* nonlitigasi. Sehingga dalam hal penyelesaian sengketa para pihak seperti dihadapkan hanya kepada satu pilihan, yaitu melalui jalur litigasi di Pengadilan Agama.

⁵ Menurut Mathias Klatt kekaburan norma merupakan beberapa problematika yuridis yang menyebabkan tidak dapat ditentukan "apa hukumnya" secara tepat (*legal indeterminacy*). --- Lihat Dwi Ratna Cinthya Dewi, Tesis, "Inconsistency Norm (norma hukum yang tidak konsisten) dalam Peraturan Perkawinan beda Agama: Studi Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan". UIN Maulana Malik Ibrahim, Malang, 2017, halaman 8.

Terlebih putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat (*final and binding*). Final artinya putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh, sedangkan "mengikat" artinya putusan Mahkamah Konstitusi memiliki kekuatan mengikat secara hukum terhadap semua komponen bangsa termasuk obyek yang disengketa. Dalam hal ini, upaya hukum saja tidak bisa, apalagi upaya untuk merevisi putusan agar susunan kata dan kalimatnya dapat menghilangkan kekaburan norma yang ada.

Kedua, terkait urgensitas *choice of forum* nonlitigasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah. Hal ini dapat dilihat dari semakin berkembangnya perbankan syariah di Indonesia, maka potensi adanya sengketa oleh para pihak akan semakin terbuka. Apabila kekaburan norma yang disinggung di atas tidak diperjelas lebih dalam, maka para pihak berpotensi besar hanya memakai Pengadilan Agama sebagai satu –satunya forum penyelesaian sengketa. Hal ini patut disayangkan karena dalam lingkungan penggiat bisnis, proses penyelesaian sengketa melalui litigasi (dalam hal ini Pengadilan Agama), yang para pihak berlawanan satu sama lain, dianggap tidak efektif dan tidak efisien, terlalu formalistik, berbelit-belit, penyelesaiannya membutuhkan waktu lama, dan biayannya relatif mahal.⁶ Oleh

⁶ Bambang Sutiyoso, "Akibat Pemilihan Forum Dalam Kontrak yang Memuat Klausula Arbitrase," MIMBAR HUKUM,

karena itu, setelah melihat betapa pentingnya permasalahan yang dipaparkan sebelumnya menjadi suatu hal yang logis dengan banyaknya sarjana hukum yang memberikan pendapatnya dengan beberapa pendekatan yang berbeda demi meluruskan tafsir agar sesuai dengan maksud para Hakim Mahkamah Konstitusi.

Berdasarkan pemaparan diatas, maka penting untuk mengetahui bagaimana penerapan konsep *choice of forum* pada pembuatan akad perbankan syariah di masyarakat pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012. Selain itu tulisan ini berusaha untuk menjelaskan hubungan antara asas kebebasan berkontrak dan *choice of forum* dalam pembuatan akad perbankan syariah. Oleh karena itu penulis mengadakan penelitian dengan judul: **CHOICE OF FORUM DALAM PERSPEKTIF ASAS KEBEBASAN BERKONTRAK PADA AKAD PERBANKAN SYARIAH PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO.93/PUU-X/2012.**

B. Rumusan Masalah

Bagaimana hubungan antara konsep *choice of forum* dan asas kebebasan berkontrak dalam pembuatan akad perbankan syariah?

C. Tujuan Penelitian

Mengetahui hubungan antara konsep *choice of forum* dan asas kebebasan berkontrak dalam pembuatan akad perbankan syariah.

II. METODE

Metode ialah suatu prosedur atau cara untuk mengetahui sesuatu, yang mempunyai langkah-langkah sistematis. Sedangkan metodologi ialah suatu pengkajian dalam mempelajari peraturan-peraturan suatu metode.⁷ Pada hakikatnya metodologi, memberikan pedoman, tentang cara-cara seorang ilmuwan mempelajari, menganalisa, dan memahami lingkungan-lingkungan yang dihadapainya.⁸

Metode pendekatan yang digunakan dalam penulisan hukum ini adalah metode pendekatan yuridis-normatif yaitu⁹ suatu penelitian yang berusaha mensinkronisasikan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku dengan kaidah-kaidah yang berlaku dalam perlindungan hukum terhadap norma-norma atau peraturan-peraturan hukum lainnya dengan kaitannya dalam penerapan hukum itu pada praktik nyatanya di lapangan.

Spesifikasi penelitian yang digunakan dalam penulisan hukum ini adalah penelitian deskriptif. Dalam penelitian yang bersifat deskriptif tujuan penelitian adalah untuk melukiskan tentang suatu hal di daerah tertentu dan pada saat tertentu.

Metode analisis data yang digunakan oleh Penulis dalam

⁷ Husaini Usman dan Purnomo Setiady Akbar, Metodologi Penelitian Sosial, (Jakarta: Bumi Aksara, 2004) halaman 42.

⁸ Soerjono Soekanto, Pengantar Penelitian Hukum, (Jakarta: UI Press, 1986) halaman 6.

⁹ Burhan Ashshofa, Metode Penelitian Hukum, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2004), hlm. 25.

penulisan hukum ini adalah metode analisis kualitatif. Penelitian hukum kualitatif merupakan upaya untuk melihat sejauh mana suatu proses terjadi pada gejala yuridis.¹⁰ Pada umumnya, penelitian hukum kualitatif ini menilai gejala atau fakta yuridis yang diteliti tidak menggunakan angka, namun cukup menggunakan standar mutu atau kualitas yang dinyatakan dengan kata-kata dalam proses pengolahan datanya.¹¹ Proses penelitian data kualitatif akan melibatkan data verbal yang banyak, yang mungkin kemudian ditranskripsikan, obyek-obyek, situasi, ataupun peristiwa dengan aktor yang sama atau bahkan sama sekali berbeda.

III. HASIL DAN PEMBAHASAN

Pembuatan akad dalam perbankan syariah di Indonesia tunduk terhadap aturan-aturan yang berasal dari hukum perdata barat dan hukum perdata Islam. Asas kebebasan berkontrak yang menjadi suatu asas yang penting memberikan pengaruh yang besar dalam pembentukannya. Oleh karena itu, penting untuk suatu akad dalam perbankan syariah memenuhi ruang lingkup asas kebebasan berkontrak yang ditetapkan baik dalam hukum perdata dan hukum Islam.

Secara singkat, kita dapat menggabungkan ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam hukum perdata barat dan hukum perdata Islam, sebagai berikut:

- a. Dibebaskan kecuali ada dalil yang melarangnya (haram);
- b. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
- c. Kebebasan untuk memilih dengan pihak siapa ingin membuat perjanjian;
- d. Kebebasan untuk memilih *causa* perjanjian yang akan dibuatnya;
- e. Kebebasan untuk menentukan objek suatu perjanjian;
- f. Kebebasan untuk menentukan bentuk perjanjian; dan
- g. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional.

Ruang lingkup asas kebebasan berkontrak tersebut tidak berlaku mutlak tetapi relatif, artinya dapat dibatasi dengan pembatasan di luar ruang lingkup tersebut. Pembatasan tersebut dalam kedua hukum perdata barat dan Islam dapat dirangkum sebagai berikut:

- a. Tidak melanggar undang-undang;
- b. Tidak melanggar moral;
- c. Tidak melanggar ketertiban umum;
- d. Tidak melanggar kepatutan;
- e. Tidak melanggar kebiasaan;
- f. Dilaksanakan dengan rela sama rela (*ridha*);
- g. Mengenai suatu yang suci dan halal;
- h. Tidak ada unsur penipuan atau merugikan pihak lain terlebih mempersempit peredaran ekonomi masyarakat; dan untuk tujuan yang dibenarkan syariah.

Setelah mengetahui ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam akad perbankan syariah, maka

¹⁰ Abdulkadir Muhammad, Pengantar Hukum Perusahaan Indonesia, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm. 14.

¹¹ Ibid., hlm. 25

dalam akan dianalisa hubungannya antara *choice of forum* dengan menganalisa dimana posisi *choice of forum* dalam ruang lingkup asas kebebasan berkontrak pada akad perbankan syariah. Pendekatan yang dilakukan adalah dengan menganalisa satu persatu ruang lingkup asas kebebasan berkontrak diatas terhadap ketentuan dalam *choice of forum* dalam hukum perdata barat dan hukum perdata Islam.

a. Terkait tentang dibebaskan kecuali ada dalil yang melarangnya (haram);

Penggunaan ketentuan *choice of forum* dalam hukum perdata Islam termasuk anjuran dan secara filosofis merupakan upaya untuk mengembalikan hubungan para pihak yang bersengketa dalam keadaan seperti semula. Dengan pengembalian hubungan tersebut, maka mereka dapat mengadakan hubungan baik dalam sosial maupun hubungan hukum.¹²

Hal ini selaras dengan firman Allah Swt. dalam Q.S. Al-Hujurat ayat 9 yang berbunyi:

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ
الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ
إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى
تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا
بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ

Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang **hendaklah kamu damaikan antara keduanya!** Tapi kalau yang satu melanggar perjanjian terhadap yang lain, **hendaklah yang melanggar**

*perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. Kalau dia telah surut, **damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu berlaku adil; sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil.***

Sedangkan dalam hukum perdata barat, dalam sejarahnya penggunaan *choice of forum* merupakan upaya untuk mempermudah para pihak dalam kontrak, khususnya pada kontrak bisnis untuk mendapatkan pelayanan penyelesaian sengketa yang lebih cepat, tidak bertele-tele, dan mudah. Oleh karena itu, *choice of forum* dalam hukum perdata barat dan Islam dibebaskan untuk dilakukan karena tidak ada dalil yang melarangnya (haram)

b. Terkait tentang kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;

Penggunaan *choice of forum* dalam suatu akad atau kontrak dalam hukum perdata barat dan hukum perdata Islam memang berupa anjuran, artinya tidak ada ketentuan baku yang harus mewajibkan *choice of forum* untuk dibuat dalam suatu akad atau kontrak. Namun, melihat begitu banyak manfaat yang bisa didapatkan dengan memasukkan ketentuan *choice of forum* pada akad atau kontrak maka disarankan untuk para pihak memasukkan ketentuan tersebut.

Dari pembahasan diatas, maka ketentuan *choice of forum* sudah sesuai dengan poin kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian dalam ruang lingkup asas kebebasan berkontrak pada akan perbankan syariah.

¹²Salim H. Sidik dan Erlies Septiana Nurbani, Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi, (Jakarta: Raja Grafindo, 2013), halaman 135.

c. Terkait tentang 1) kebebasan untuk memilih dengan pihak siapa ingin membuat perjanjian, 2) kebebasan untuk memilih *causa* perjanjian yang akan dibuatnya, 3) kebebasan untuk objek suatu perjanjian, dan 4) kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian.

Ketentuan *choice of forum* dalam hukum perdata barat dan hukum perdata Islam, memberikan para pihak kebebasan untuk akan menentukan forum apa yang mereka anggap tepat untuk menyelesaikan sengketa kontrak mereka. Termasuk di dalam kebebasan ini adalah kebebasan para pihak-pihak untuk menggunakan kebebasan tersebut. Hal ini sesuai dengan prinsip yang dianut dalam ketentuan *choice of forum* yaitu prinsip kebebasan para pihak (*Autonomy of the Parties*).¹³

Sesuai dengan prinsip tersebut, maka dalam hal ini para pihak bebas untuk mementukan:

- 1) Dengan siapakah (atau forum manakah) sengketa yang terjadi dapat diajukan penyelesaian;
- 2) *Causa* bagaimanakah yang sesuai dengan keinginan para pihak dalam penyelesaian sengketa tersebut;
- 3) Objek manakah yang termasuk dalam pokok sengketa yang dapat dimintakan penyelesaian sengketa dalam salah satu pilihan forum yang telah dipilih, dan
- 4) Bentuk perjanjian seperti apakah yang disepakati oleh para pihak dalam menentukan pilihan forum mana yang sesuai dengan kepentingan para pihak.

d. Terkait tentang kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional.

Seperti yang diuraikan pada poin kebebasan untuk membuat atau tidak membuat, posisi *choice of forum* merupakan suatu anjuran baik dalam hukum perdata barat dan hukum perdata Islam. Tidak ada ketentuan baku yang mengharuskan dimasukkannya dalam suatu akad atau kontrak. Oleh karena itu, dalam praktiknya ketentuan *choice of forum* dapat disimpangi oleh suatu ketentuan undang-undang yang bersifat opsional.

Dari analisa diatas, kita dapat menarik kesimpulan bahwa *choice of forum* itu berada di dalam ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam akad perbankan syariah. Hal ini membawa konsekuensi:

1. Dalam akad perbankan syariah yang sah, *choice of forum* selaras dengan ruang lingkup asas kebebasan berkontrak.
2. Berlakunya *choice of forum* dalam akad perbankan syariah harus mengikuti sah berlakunya ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam akad perbankan syariah, atau secara singkat sah berlakunya akad tersebut. Sehingga apabila ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam suatu akad perbankan syariah itu tidak terpenuhi, maka akad itu batal demi hukum, begitu pula berlakunya *choice of forum* dalam akad tersebut.

Dalam akad perbankan syariah yang sah apabila terjadi sengketa dan para pihak ingin melakukan *choice of forum* selain litigasi namun belum diatur secara jelas, maka pengaturan *choice of forum* bisa diatur

¹³Huala Adolf, Hukum Perdagangan Internasional, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006),, halaman 97.

setelahnya tanpa harus banyak atau sama sekali tidak mengubah pokok-pokok yang disepakati dalam akad.¹⁴

IV. KESIMPULAN

Hubungan antara konsep *choice of forum* dan asas kebebasan berkontrak dalam pembuatan akad perbankan syariah berada di dalam ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam akad perbankan syariah.

V. DAFTAR PUSTAKA

A. Al-Qur'an al-Karim

Departemen Agama RI. *Al-Qur'anulkarim Al-Ihsan : Al-Qur'an Perkata Transliterasi*. Bandung: Al-Hambra, 2014.

B. Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama yang telah diubah dua kali masing-masing dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian

Sengketa yang telah diubah dua kali masing-masing dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi yang telah diubah dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perbankan yang telah diubah kali masing-masing dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 dan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012

Buku

Adolf, Huala. *Dasar-dasar Hukum Kontrak Internasional (edisi revisi 2010)*. Bandung: Refika Aditama, 2006,

Ashshofa, Burhan. *Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2004.

Moeliono, Anton M. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka, 1996.

Muhammad, Abdulkadir. *Pengantar Hukum Perusahaan Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.

Pakpahan, Normin S. *Kamus Hukum Ekonomi ELIPS*, ELIPS Project, Jakarta, 1997.

Sidik, Salim H. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di*

¹⁴Lihat kesimpulan dalam Femmy Silaswaty Farried, "Legalitas Akad Syariah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 Tentang Pengujian Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008, Tentang Perbankan Syariah Tahun 1945", Jurnal Repertorium, Edisi 3 Januari-Juni 2015.

Indonesia. Jakarta: Sinar Grafika, 2003.

Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, 1986.

Usman, Husaini dan Purnomo Setiady Akbar. *Metodologi Penelitian Sosial*. Jakarta: Bumi Aksara, 2004.

Jurnal

Farried, Femmy Silaswaty. "Legalitas Akad Syariah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 Tentang Pengujian Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008, Tentang Perbankan Syariah Tahun 1945". *Jurnal Repertorium*, Edisi 3 Januari-Juni 2015.

Imaniyati, Neni Sri dan Panji Adam. "Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) No. 93/PUU-X/2012 Terhadap Penyelesaian Sengketa Nonlitigasi Perbankan Syariah," *Prosiding Seminar Nasional Penelitian dan PKM Sosial, Ekonomi dan Humaniora*, Vol 5, No.1, Tahun 2015.

Sutiyoso, Bambang. "Akibat Pemilihan Forum Dalam Kontrak yang Memuat Klausula Arbitrase," *MIMBAR HUKUM*, Volume 24, Nomor 1, Februari 2012.

Tesis

Dewi, Dwi Ratna Cinthya. "Inconsistency Norm (norma hukum yang tidak konsisten) dalam Peraturan Perkawinan beda Agama: Studi Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Undang-Undang No. 23 Tahun 2006 Tentang Administrasi Kependudukan". Tesis pada UIN Maulana Malik Ibrahim, Malang, 2017.

Lubis, Gala Perdana Putra. "Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No.93/PUU-X/2012 Terhadap Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di Indonesia.". Tesis pada Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, Medan, 2014.

Wildani, Farhan. "Pilihan Forum Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012 (Studi Kasus Di PT. Bank Pembiayaan Rakyat Syariah Sarana Prima Mandiri Pamekasan Madura)". Tesis pada Fakultas UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2016.