

BAB II

**TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN, KREDIT
MACET, GADAI SYARIAH, PENYELESAIAN SENGKETA
DI BPSK, DAN PERLINDUNGAN HUKUM**

A. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian

1. Pengertian Perjanjian

Subekti menyatakan bahwa “suatu perjanjian adalah suatu peristiwa seseorang berjanji kepada orang lain atau dua orang itu berjanji melaksanakan suatu hal, dari peristiwa ini timbul suatu perikatan.”³³

Yahya Harahap menyatakan bahwa perjanjian merupakan:³⁴

Perjanjian mengandung pengertian yaitu suatu hubungan hukum kekayaan atau harta benda antara dua orang atau lebih, yang memberi kekuatan hak pada satu pihak untuk memperoleh prestasi dan sekaligus mewajibkan pada pihak lain untuk menunaikan prestasi.

Perjanjian menurut Pasal 1313 KUH Perdata ialah suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

³³ R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Intermasa, Jakarta, 1990, hlm.1.

³⁴ M Yahya Harahap, *Segi-segi Hukum Perjanjian*, Alumni, Bandung, 1986, hlm. 6.

2. Syarat Sah Perjanjian

Penentuan keabsahan dalam suatu perjanjian atau kontrak sangatlah penting, karena keabsahan suatu perjanjian menjadi tolak ukur dalam sistem perjanjian di Indonesia yang harus sesuai dengan Pasal 1320 KUH Perdata. Pasal 1320 KUH Perdata sudah memberikan patokan umum tentang bagaimana perjanjian itu lahir. Dalam Pasal tersebut perbuatan-perbuatan apa saja yang harus dilakukan oleh seseorang sudah ditentukan, agar para pihak dapat melahirkan hak-hak dan kewajiban yang sah sesuai syarat dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Untuk mewujudkan suatu keabsahan dalam perjanjian terdapat syarat-syarat sebagai berikut:³⁵

a. Sepakat

Kesepakatan telah diatur dalam Pasal 1320 ayat (1) KUPerdata, sebagaimana penyesuaian pernyataan kehendak antara satu orang atau lebih dengan pihak lainnya.

Kesepakatan adalah sepakatnya para pihak yang mengikatkan diri, artinya kedua belah pihak dalam suatu perjanjian harus mempunyai kemauan yang bebas untuk mengikatkan diri, dan kemauan itu harus dinyatakan dengan tegas atau secara diam. Dengan demikian, suatu perjanjian itu tidak sah apabila dibuat atau didasarkan kepada paksaan (*dwang*), penipuan (*dwaling*) atau kekhilafan (*bedrog*).³⁶

Jadi kesepakatan merupakan hal penting karena merupakan awal terjadinya perjanjian. Selanjutnya menurut Pasal 1321 KUHPerdata, kata sepakat harus diberikan secara bebas, dalam arti tidak ada paksaan, penipuan, dan kekhilafan yang selanjutnya disebut cacat kehendak (kehendak yang timbul tidak murni dari yang bersangkutan).

³⁵Arief Syaifudin, 2020, Perlindungan Hukum Terhadap Para Pihak Di Dalam Layanan Financial Technology Berbasis *Peer to Peer Lending* (Studi Kasus di PT Pasar Dana Pinjaman Jakarta), Dinamika, Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 26, No. 4.

³⁶Soeroso, *Perjanjian Di Bawah Tangan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm.12.

Dalam perkembangannya muncul cacat kehendak yang keempat, yaitu penyalahgunaan keadaan/ *Undue Influence* (tidak terdapat dalam KUHPerduta).

Perjanjian yang dibuat berdasarkan penawaran dan penerimaan yang dilakukan secara *online*. Dalam transaksi *online* tersebut terjadi proses penawaran dan penerimaan secara tidak langsung *face to face*, karena para pihak tidak berada pada satu tempat yang sama bahkan para pihak berada pada lintas negara. Pada saat ini, perjanjian lahir apabila pihak yang ditawarkan telah menyatakan penerimaannya melalui suatu tulisan, tulisan ini termasuk pada surat elektronik (*electronic mail* atau *e-mail*).

b. Kecakapan

Dapat kita artikan yang sudah dewasa dan tidak dalam pengampuan. Selain dua syarat diatas, berdasarkan ketentuan hukum Indonesia harus ditambah dengan ketentuan tidak dilarang oleh undang-undang seperti diatur dalam Pasal 1329 KUH Perdata Bahwa setiap orang cakap untuk melakukan perbuatan perjanjian, apabila oleh undang-undang tidak dinyatakan secara jelas cakap.

c. Suatu hal tertentu

Yang dimaksud dalam Pasal 1320 KUH Perdata adalah suatu kewajiban debitur dan hak kreditur, berarti bahwa hal tertentu adalah suatu apa yang dijanjikan, yaitu hak dan kewajiban kedua pihak.

Suatu hal tertentu juga terkait dengan objek perjanjian (Pasal 1332 s/d 1334 KUHPerduta). Objek perjanjian yang dapat dikategorikan dalam pasal tersebut, antara lain:

- 1) Objek yang akan ada (kecuali warisan), asalkan dapat ditentukan jenis dan dapat dihitung.
- 2) Objek yang dapat diperdagangkan (barang-barang yang dipergunakan untuk kepentingan umum tidak dapat menjadi objek perjanjian).

d. Suatu Sebab yang halal

Sebab yang dimaksud adalah isi perjanjian itu sendiri atau tujuan dari para pihak yang mengadakan perjanjian (Pasal 1337 KUH Perdata). Halal berarti tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan.

3. Berakhirnya Perjanjian

Suatu perjanjian akan berakhir apabila segala perikatan yang timbul dari perjanjian tersebut telah hapus seluruhnya, berakhirnya perikatan tidak dengan sendirinya mengakibatkan berakhirnya perjanjian, sedangkan berakhirnya perjanjian dengan sendirinya mengakibatkan berakhirnya perikatan diantara para pihak, dengan berakhirnya suatu perjanjian maka perikatan-perikatan yang terdapat di dalam perjanjian tersebut secara otomatis menjadi hapus.

Pasal 1381 KUHPerdata menyebutkan berakhirnya perjanjian atas perjanjian karena hal-hal berikut :³⁷

- a. Karena pembayaran
- b. Karena penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan.
- c. Karena pembaharuan utang.
- d. Karena perjumpaan utang atau kompensasi.
- e. Karena percampuran utang.
- f. Karena pembebasan utang.
- g. Karena musnahnya barang yang terutang.
- h. Karena kebatalan atau pembatalan.
- i. Karena berlakunya syarat batal.
- j. Karena kadaluwarsa.

Hapusnya perikatan dapat terjadi karena beberapa sebab, yang secara garis besar dapat dibedakan kedalam:³⁸

- a. Karena pemenuhan perikatan itu sendiri, yaitu karena adanya pembayaran, penawaran pembayaran tunai yang diikuti dengan penyimpanan atau penitipan, dan pembaharuan hutang.

³⁷ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

³⁸ R Subekti dan R Tjitrosudibjo, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, 2004, hlm.349.

- b. Karena terjadinya suatu peristiwa perdata yang menghapuskan kewajiban kedua belah pihak dalam perikatan, yaitu dalam perjumpaan dan percampuran hutang.
- c. Karena terjadinya suatu perbuatan hukum yang menghapuskan kewajiban debitor dalam perikatan, yaitu karena diberikannya pembebasan utang oleh kreditur.
- d. Karena musnahnya objek dalam perikatan, yang dalam hal ini dikaitkan dengan suatu kebendaan yang harus diserahkan.
- e. Karena tidak terpenuhinya syarat lahirnya suatu perjanjian (sebagai salah satu sumber perikatan).
- f. Karena terpenuhinya syarat batal dalam suatu perikatan bersyarat.
- g. Karena lewatnya waktu.

B. Tinjauan Umum Tentang Kredit Macet

1. Pengertian Kredit

Istilah kredit berasal dari bahasa Latin “*credere*” yang berarti kepercayaan. Dalam bahasa Belanda istilahnya “*vertrouwen*”, dalam bahasa Inggris “*faith*” atau “*trust or confidence*” artinya percaya.³⁹ Menurut Muhamad Djuhamna dalam bukunya yang berjudul Hukum Perbankan di Indonesia, kredit merupakan:⁴⁰

Kredit dalam kegiatan perbankan merupakan kegiatan usaha yang paling utama, karena pendapatan terbesar dari usaha bank berasal dari pendapatan kegiatan usaha kredit yaitu berupa bunga dan provisi.

Pengertian kredit juga disebutkan dalam Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perbankan yang menyatakan bahwa:

³⁹ Sutarno, *Sutarno, Aspek-Aspek Hukum Perkreditan Bank*, Alfabeta, Bandung, 2003, hlm.92.

⁴⁰Muhamad Djuhmhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2018, hlm.417.

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

Pada umumnya perjanjian kredit yang dilakukan debitur dan kreditur yakni perjanjian yang klausulanya bersifat baku. Menurut Pasal 1 angka 10 UU Perlindungan Konsumen, klausula baku adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen. Isi/klausul perjanjian kredit bersifat baku dan dituangkan ke dalam formulir (blangko) sehingga perjanjian kredit termasuk ke dalam perjanjian baku (*standart contract*). Debitur (nasabah) hanya perlu menandatangani perjanjian apabila setuju, namun nasabah tidak diberikan kesempatan untuk mengulas perjanjian yang sudah disediakan bank. Dalam rangka memenuhi keperluan yang bersifat praktis juga kolektif maka dapat menggunakan perjanjian baku.⁴¹

⁴¹ Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, hlm.265.

Perjanjian baku yang berkembang dalam praktiknya mempunyai ciri-ciri, sebagai berikut:⁴²

- a. Proses pembuatannya secara sepihak oleh pihak yang mempunyai kedudukan atau posisi tawar-menawar yang lebih kuat daripada pihak lainnya;
- b. Pihak yang berkedudukan atau posisi tawar-menawarnya lebih lemah, tidak dilibatkan sama sekali dalam menentukan substansi kontrak;
- c. Pihak yang kedudukan atau posisi tawar-menawarnya lebih lemah, menyepakati atau menyetujui substansi kontrak secara terpaksa, karena didorong oleh kebutuhan;

2. Fungsi Kredit

Kredit pada awal perkembangannya mengarahkan fungsinya untuk merangsang bagi kedua belah pihak untuk saling menolong untuk tujuan pencapaian kebutuhan, baik dalam bidang usaha maupun kebutuhan sehari-hari. Dari manfaat nyata dan manfaat yang diharapkan maka sekarang ini kredit dalam kehidupan perekonomian, dan perdagangan mempunyai fungsi :⁴³

- a. Meningkatkan daya guna uang
- b. Meningkatkan peredaran dan lalu lintas uang.
- c. Meningkatkan daya guna dan peredaran barang.
- d. Salah satu alat stabilitas ekonomi.
- e. Meningkatkan kegairahan berusaha.
- f. Meningkatkan pemerataan pendapatan.
- g. Meningkatkan hubungan internasional.

⁴² Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perusahaan Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, hlm.6

⁴³ *Ibid*, hlm.429-430.

Suatu kredit dapat mencapai fungsinya apabila secara sosial ekonomis, baik bagi debitur, kreditur, maupun masyarakat membawa pengaruh kepada tahapan yang lebih baik. Maksudnya baik bagi pihak debitur maupun kreditur mendapatkan kemajuan. Kemajuan tersebut dapat tergambarkan apabila mereka memperoleh keuntungan juga mengalami peningkatan kesejahteraan.⁴⁴

3. Prosedur Pemberian Kredit

Secara umum prosedur pemberian kredit ada 3 (tiga) tahap yang terdiri dari:⁴⁵

- a. Pengajuan permohonan kredit
Untuk memperoleh kredit dari bank, maka tahap pertama yang dilakukan adalah mengajukan permohonan kredit kepada bank yang bersangkutan. Permohonan tersebut harus dilampiri dengan dokumen-dokumen yang dipersyaratkan.
- b. Penelitian berkas kredit
Setelah permohonan kredit tersebut diterima oleh bank maka bank akan melakukan penelitian secara mendalam dan mendetail terhadap berkas permohonan kredit yang diajukan tersebut. Sedangkan apabila ternyata berkas kredit yang diajukan belum lengkap dan belum memenuhi persyaratan yang ditentukan, maka bank akan meminta kepada pemohon untuk melengkapinya.
- c. Persetujuan pemberian kredit
Setelah permohonan kredit calon debitur dianggap layak untuk disetujui, bank akan memberikan tanda persetujuannya yang oleh O.P Simonangkir disebutnya sebagai Surat Persetujuan Prinsip, yaitu surat kepada pemohon yang memberitahukan persetujuan dari pihak bank secara prinsip pemberian kredit.

⁴⁴ Muhamad Djuhamna, *op.cit*, hlm. 429.

⁴⁵Daeng Naja, *Hukum Kredit dan Bank Garansi, The Bankers Hand Book* PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hlm.133.

Prosedur pemberian kredit dari kreditur kepada debitur yang diawali dengan debitur yang mengajukan permohonan kredit, lalu data calon debitur diteliti, dan setelah disetujui maka pemberian kredit dapat dilaksanakan. Prosedur tersebut perlu dilaksanakan salah satunya untuk mitigasi risiko.

4. Kredit Macet

Dahlan mengartikan kredit macet sebagai pinjaman yang pelunasannya sulit untuk dilakukan dikarenakan berbagai faktor baik sengaja atau debitur kehilangan kendali dalam kemampuan melunasi pinjamannya. Sulitnya menyelesaikan kewajiban melunasi pinjaman kepada bank baik pelunasan pinjaman pokok, bunga, ongkos bank disebut dengan kredit macet menurut Veithzal Riva'i.⁴⁶

Kredit macet atau *problem loan* adalah kredit yang mengalami kesulitan pelunasan akibat adanya faktor-faktor atau unsur kesengajaan atau karena kondisi di luar kemampuan debitur. Kredit macet inilah yang sangat dikhawatirkan oleh setiap bank, karena akan mengganggu kondisi keuangan bank, bahkan dapat mengakibatkan berhentinya kegiatan usaha bank. Munculnya kredit bermasalah termasuk di dalamnya kredit macet,

⁴⁶ Fransisca Claudya Mewoh Harry J Sumampouw Lucky F Tamengkel, *loc.cit.*

pada dasarnya tidak terjadi secara tiba-tiba, melainkan melalui suatu proses.⁴⁷

5. Jaminan Kredit

Istilah jaminan merupakan terjemahan dari bahasa Belanda, yaitu *Zakerheid* atau *Cautie*. *Zakerheid* atau *Cautie* mencakup secara umum cara-cara kreditur menjamin dipenuhinya tagihannya. Berdasarkan kamus besar Bahasa Indonesia, jaminan diartikan sebagai tanggungan atas pinjaman yang diterima. Peraturan umum tentang jaminan diatur dalam ketentuan Pasal 1131 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyebutkan bahwa: “Segala barang-barang bergerak dan tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi jaminan untuk segala perikatan perseorangan”.⁴⁸

Jaminan sendiri memiliki arti kreditur dengan debitur melakukan perikatan yang mana debitur menjanjikan sejumlah harta untuk melunasi hutangnya sebagaimana ketentuan yang berlaku apabila dalam rentang waktu tertentu terdapat kemacetan pembayaran hutang.⁴⁹ Jaminan pemberian kredit merupakan keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya sesuai dengan yang

⁴⁷ I Ketut Sukawati Lanang Putra Perbawa, 2016, *Penyelesaian Kredit Macet Dalam Perbankan*, Jurnal Advokasi.

⁴⁸ M. Rahman Firdaus, *Teori Analisa Kredit*, Puma Sarana Lingga Utama, Bandung, 1985, hlm. 31.

⁴⁹ Gatot Supramono, *Perbankan Dan Masalah Kredit*, Rineka Cipta, Jakarta, 2009, Hlm.75.

diperjanjikan.⁵⁰

Jaminan dapat digolongkan menurut hukum yang berlaku di Indonesia. Dalam Pasal 24 UU Perbankan ditentukan bahwa “Bank tidak akan memberikan kredit tanpa adanya jaminan”. Jaminan dapat dibedakan menjadi 2 macam, yaitu: Jaminan materil (kebendaan), dan jaminan immateriil (perorangan).⁵¹Jaminan kebendaan mempunyai ciri-ciri “kebendaan” dalam arti memberikan hak mendahului di atas benda-benda tertentu dan mempunyai sifat melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan. Jaminan imateriil (perorangan), yaitu jaminan perorangan atau jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, terhadap harta kekayaan debitur umumnya.⁵²

Kebendaan yang dapat dijadikan jaminan utang salah satunya yaitu gadai. Ketentuan hukum mengenai Gadai ini diatur dalam Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUHPerduta. Gadai menurut pasal 1150 KUH Perdata yaitu suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu benda bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut

⁵⁰ Bambang Catur PS, 2014, Pengamanan Pemberian Kredit Bank Dengan Jaminan Hak Guna Bangunan, Jurnal Cita Hukum, Vo. I, No. 2.

⁵¹ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT.Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm.23.

⁵² *Ibid*, hlm.23.

didahulukan daripada orang-orang yang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkannya setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana yang harus didahulukan. Benda yang di jadikan jaminan dalam gadai adalah benda bergerak yang terdiri dari benda berwujud dan benda bergerak yang tidak berwujud (berupa hak untuk mendapatkan pembayaran uang misalnya surat-surat piutang).⁵³

C. Tinjauan Umum Gadai Syariah

1. Pengertian Gadai (*Rahn*)

Dalam istilah didalam bahasa arab gadai diistilahkan dengan “*Rahn*”. dalam pandangan syara’, berarti menjadikan barang yang mempunyai nilai harta menurut pandangan syara’ sebagai jaminan hutang, hingga orang yang bersangkutan boleh mengambil hutang atau ia bisa mengambil sebagian manfaat barangnya itu. Apabila seseorang ingin berhutang kepada orang lain, ia menjadikan barang miliknya baik berupa barang tak bergerak ataupun berupa ternak berada dibawah kekuasaannya pemberi pinjaman sampai ia melunasi hutangnya. Demikian yang

⁵³Tim yuridis.id, *Asas Hukum Dan Macam-Macam Jaminan Kebendaan*, <https://yuridis.id/asas-hukum-dan-macam-macam-jaminan-kebendaan/>, diunduh pada Minggu 25 April 2021, pukul 14.00 WIB.

dimaksudkan gadai menurut syara'.⁵⁴

Rahn dalam Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 20 mendefinisikan *rahn* sebagai berikut: “Penguasaan barang milik peminjam oleh pemberi pinjaman sebagai jaminan”. Menurut fatwa DSN-MUI, *rahn* merupakan menahan barang sebagai jaminan utang.⁵⁵

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, gadai adalah meminjam uang di batas waktu tertentu dengan menyerahkan barang sebagai tanggungan, jika telah sampai pada waktunya tidak ditebus, barang itu menjadi hak yang memberi pinjaman.⁵⁶ Sedangkan *Rahn* Tasjily –disebut dengan *Rahn* Ta’mini, *Rahn* Rasmi, atau *Rahn* Hukmi–adalah jaminan dalam bentuk barang atas utang, dengan kesepakatan bahwa yang diserahkan kepada penerima jaminan (Murtahin) hanya bukti sah kepemilikan, sedangkan fisik barang jaminan tersebut (Marhun) tetap berada dalam penguasaan dan pemanfaatan pemberi jaminan (Rahin).⁵⁷

Rahn tasjily adalah jaminan kebendaan atas pembiayaan berupa benda bergerak seperti kendaraan bermotor maupun benda tidak bergerak seperti tanah atau benda bergerak yang dianggap sebagai benda tidak

⁵⁴ Sayyid Sabiq, *Fikh Sunnah, terjemah: Ach. Marzuki*, jilid 12, Al-Ma’arif, Bandung, 1998, hlm.139.

⁵⁵ Mardani, *Hukum Sistem Ekonomi Islam*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2017, hlm.247.

⁵⁶ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, hlm.324.

⁵⁷ Majelis Ulama Indonesia, *Himpunan Fatwa Keuangan Syariah*, Erlangga, Jakarta, 2014 hlm.774.

bergerak disebabkan bobotnya yang berat seperti pesawat terbang, yang mana hanya bukti atas hak kepemilikannya saja yang diserahkan kepada kreditur (murtahin).⁵⁸

Achmad A Baasyir menyebutkan *rahn* sebagai perjanjian menahan suatu barang sebagai beban atau tanggungan hutang, atau menjadikannya sesuatu benda menjadi bernilai menurut pandangan syara' sebagai tanggungan marhun bih (uang pinjaman), sehingga dengan adanya beban atau tanggungan hutang itu seluruh atau sebagian hutang dapat diterima.⁵⁹

Penerima gadai atau disebut murtahin, akan memperoleh surat bukti *rahn* (gadai) beserta dengan akad pinjam meminjam yang disebut akad gadai syariah dan akad jasa pemeliharaan (ijaroh). Dalam akad gadai syariah disebutkan apabila batas waktu akad tidak diperpanjang maka rahin menyetujui barang gadai (marhun) kepunyaannya telah dilakukan penjualan oleh murtahin untuk proses pelunasan. Sedangkan akad biaya pemeliharaan adalah kesepakatan antara pegadaian syariah dengan rahin guna biaya pemeliharaan dan pegadaian akan membebaskan biaya pemeliharaan.⁶⁰

Rahn menurut hukum Islam dapat dilaksanakan tanpa melalui suatu lembaga. Salah satu transaksi gadai syariah adalah gadai yang menggunakan emas sebagai jaminannya. Transaksi ini dikenal dengan

⁵⁸ Tri Hidayat, *et.al*, 2018, Mekanisme Penggunaan Jaminan Kebendaan (Rahn Tasjily) Dalam Pembiayaan Bank Syariah Di Indonesia Dan Malaysia. Nurani, Vol.18 No.1

⁵⁹ Zainuddin Ali, *Hukum Gadai Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 3.

⁶⁰ Fatwa Dewan Nasional Syariah.

transaksi *Rahn* emas. Gadai emas adalah produk bank syariah berupa fasilitas pembiayaan dengan cara memberikan utang (qardh) kepada nasabah dengan jaminan emas (perhiasan/lantakan) dalam sebuah akad gadai (*Rahn*).⁶¹

Dasar Hukum Gadai Syariah diantaranya yaitu Fatwa DSN Nomor 25/DSN-MUI/III/2002 tentang *Rahn*, Fatwa DSN Nomor 26/DSN-MUI/III/2002 tentang *Rahn* Emas, Fatwa DSN Nomor 68/DSN-MUI/III/2008 tentang *Rahn* Tasjily serta Fatwa DSN Nomor 92/DSN-MUI/IV/2014 tentang Pembiayaan yang disertai *Rahn*.

2. Mekanisme dan Operasional Gadai Syariah

Dalam gadai syariah mekanisme dan operasional gadai dapat dijelaskan sebagai berikut, bahwa pada hakikatnya pegadaian syariah di jalankan atas dua akad transaksi syariah yaitu:⁶²

a. Akad *Rahn*

Rahn yang dimaksudkan ialah menahan harta kepunyaan rahin sebagai suatu jaminan dari pinjaman yang ia terima, pihak yang menahan atau murtahin mendapatkan jaminan untuk melakukan pengambilan kembali sebagian atau seluruh piutangnya. Dengan akad ini pegadaian syariah selaku murtahin menahan barang bergerak kepunyaan nasabah atau rahin untuk jaminan atas hutang pemberi gadai (rahin/nasabah).

b. Akad Ijarah

Akad peralihan hak kegunaan dari barang serta dari jasa melalui pembayaran biaya pemeliharaan, tidak adanya peralihan hak milik dari barang gadainya. Dengan akad ini

⁶¹ Zainuddin Ali, *Hukum Gadai Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm.5.

⁶² Abdul Ghofur Anshori, *Gadai Syariah di Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2006, hlm.122.

memungkinkan untuk pihak pegadaian syariah guna menetapkan dana pemeliharaan dari dipeliharanya barang bergerak nasabah/rahin yang sudah melaksanakan “akad” gadai.

Gadai memiliki empat rukun yaitu pelaku akad (rahin dan murtahin) objek akad (marhun dan marhun bih), Sighat, yaitu (ijab dan qabul). Rahin adalah orang yang memberikan gadai. Murtahin adalah orang yang menerima gadai. Marhun atau *rahn* adalah harta yang digadaikan untuk menjamin utang. Marhun bih adalah utang/pinjaman.⁶³

Syarat *Rahn* adalah nasabah cukup membawa tanda pengenal (KTP, SIM, Pasport) yang masih berlaku, dan menyerahkan barang jaminan berupa barang bergerak , seperti : Emas lantikan / perhiasan, Kendaraan bermotor, dan Barang elektronik, Nasabah menandatangani Surat Bukti Gadai (SBG).⁶⁴

Dalam akad *rahn* terdapat mu'nah. Sesuai dengan Fatwa DSN Nomor 92/DSN-MUI/IV/2014 Tentang Pembiayaan yang Disertai *Rahn* (al-Tamwil al-Mautsuq bi al-*Rahn*), dalam fatwa tersebut menjelaskan bahwa “dalam hal *rahn* (dain atau marhun bih) terjadi karena pinjaman uang (akad qardh), maka pendapatan murtahin hanya berasal dari mu'nah (jasa pemeliharaan atau penjagaan) atas marhun (barang jaminan) yang besarnya

⁶³ Muhammad Sholekul Hadi, *Pegadaian Syariah*, Selemba Diniyah, Jakarta, 2003 , hlm.53.

⁶⁴Pegadaian Syariah, *Apa Itu Pegadaian Syariah Gadai Emas?*
<https://pegadaiansyariah.co.id/web/produk/rahn>, dinduh Selasa 28 September 2021 pukul 14.15 WIB.

harus ditetapkan pada saat akad sebagaimana ujarah dalam akad ijarah”.⁶⁵

Pemeliharaan dan penyimpanan Marhun pada dasarnya menjadi kewajiban Rahin, namun dapat dilakukan juga oleh Murtahin, sedangkan biaya dan pemeliharaan penyimpanan tetap menjadi kewajiban Rahin. Lalu besar biaya pemeliharaan dan penyimpanan Marhun tidak boleh ditentukan berdasarkan jumlah pinjaman.⁶⁶ Ongkos dan biaya penyimpanan barang (marhun) didasarkan pada pengeluaran yang nyata-nyata diperlukan.⁶⁷

Dalam ketentuan pengenaan biaya jasa pada barang simpanan nasabah di jelaskan bahwa “biaya jasa pada barang simpanan atau barang pemeliharaan harus dinyatakan dalam bentuk nominal, bukan persentase untuk menghindari riba”.⁶⁸ Untuk menghindari riba, pengenaan biaya jasa pada barang simpanan nasabah mempunyai ketentuan, yaitu:⁶⁹

- a. Harus dinyatakan dalam bentuk nominal, bukan persentase.
- b. Sifatnya harus nyata, jelas dan pasti, serta terbatas pada hal-hal yang mutlak diperlukan untuk terjadinya kontrak.
- c. Tidak terdapat tambahan biaya yang tidak disebutkan dalam akad awal.

Cara pembayaran *Rahn* disesuaikan dengan kemampuan nasabah (Rahin), boleh melunasi sekaligus, mencicil, atau melakukan perpanjangan

⁶⁵ Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia, “Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 92/DSN-MUI/IV/2014

⁶⁶ Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 25/DSN-MUI/III/2002 Tentang Rahn.

⁶⁷ Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 26/DSN-MUI/III/2002 Tentang Rahn Emas

⁶⁸ Zaeni Asyhadie, *Hukum Keperdataan Dalam Perspektif Hukum Nasional*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2018, hlm. 12.

⁶⁹ *Ibid*, hlm.12.

rahn dengan membayar biaya pemeliharaan (mu'nah) nya saja. Fitur dengan skema angsuran/dicicil tiap bulan dinamakan Produk ARRUM dengan jaminan emas/Produk Pegadaian Arrum Emas. Untuk yang tidak harus mencicil dinamakan produk *RAHN*.⁷⁰

<i>RAHN</i>			
Minimal uang pinjaman / marhun bih	Maksimal uang pinjaman / marhun bih	Administrasi / mu'nah akad	Jangka waktu peminjaman
Rp. 50. 000,;	Rp. 1.050.000.000	Rp. 2000- Rp.120.000,-	120 Hari

Skema Gadai Emas Syariah yaitu nasabah mengajukan pembiayaan gadai emas di pegadaian syariah, dengan menyerahkan barang bergerak (emas). Lalu emas ditaksir oleh penaksir gadai emas, disesuaikan jumlah taksiran yang dan total administrasi serta biaya ujah yang disepakati. Selanjutnya Nasabah mendapatkan pembiayaan atas barang yang di tahan, apabila telah melunasi hutang maka barang akan dikembalikan kepada si pemilik.

⁷⁰ Pegadaian Syariah, *Apa Itu Pegadaian Syariah Gadai Emas?* <https://pegadaiansyariah.co.id/web/produk/rahn>, dinduh Selasa 28 September 2021 pukul 14.15 WIB.

D. Tinjauan Umum Penyelesaian Sengketa Di BPSK

Konsumen menurut Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yaitu setiap orang pemakai barang dan/atau jasa yang tersedia dalam masyarakat, baik bagi kepentingan diri sendiri, keluarga, orang lain, maupun makhluk hidup lain dan tidak untuk diperdagangkan.

Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen menurut Pasal 1 angka 11 UU Perlindungan Konsumen adalah badan yang bertugas menangani dan menyelesaikan sengketa antara pelaku usaha dan konsumen.

Sengketa konsumen adalah sengketa antara konsumen dengan pelaku usaha (publik atau privat) tentang produk konsumen, barang dan/atau jasa konsumen tertentu.⁷¹ Sengketa konsumen sendiri disebutkan di dalam Pasal 23 UU Perlindungan Konsumen yakni Pelaku usaha yang menolak dan/atau tidak memberi tanggapan dan/atau tidak memenuhi ganti rugi atas tuntutan konsumen, dapat digugat melalui badan penyelesaian sengketa konsumen atau mengajukan ke badan peradilan di tempat kedudukan konsumen.

Pengaturan penyelesaian sengketa konsumen diatur dalam Pasal 45 sampai 48 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen juga penyelesaian sengketa konsumen bidang perbankan melalui BPSK merujuk pada Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.

⁷¹ Maslihati Nur Hidayati, 2008, Analisis Tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa Perlindungan Konsumen : Studi Tentang Efektifitas Badan Penyelesaian Sengketa Perlindungan Konsumen, Jurnal Lex Jurnalica Vo.5 No. 3.

350/MPP/Kep/12/2001 Tentang Pelaksanaan Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen.

Konsumen yang dirugikan dapat menggugat pelaku usaha melalui lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa konsumen atau melalui peradilan yang berada dilingkungan peradilan umum. Dengan demikian penyelesaian sengketa konsumen dapat dilakukan melalui jalur litigasi (pengadilan) dan jalur non litigasi (di luar pengadilan).⁷²

Pasal 45 ayat (1) UUPK menyatakan “setiap konsumen yang dirugikan dapat menggugat pelaku usaha melalui lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha atau melalui peradilan yang berada di lingkungan peradilan umum.” Ketentuan ayat berikutnya mengatakan “penyelesaian sengketa konsumen dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan berdasarkan pilihan sukarela para pihak yang bersengketa.”⁷³

Pasal 48 UUPK menjelaskan bahwa jalur litigasi ditempuh dengan mengajukan gugatan melalui pengadilan mengacu pada ketentuan tentang peradilan umum yang berlaku dengan memperhatikan Pasal 45 UUPK. UUPK ini telah menyediakan empat cara dalam mengajukan gugatan ke pengadilan, yaitu gugatan oleh seorang konsumen yang dirugikan atau ahli waris yang bersangkutan (individual), gugatan yang diajukan oleh sekelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama, lembaga perlindungan konsumen

⁷² Nurul Fibrianti, 2015, *Perlindungan Konsumen dalam Penyelesaian Sengketa Konsumen Melalui Jalur Litigasi*, JHAPER, Vo.1, No.1.

⁷³ Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

swadaya masyarakat, dan pemerintah.⁷⁴

Sedang jalur non litigasi dalam penyelesaian sengketa konsumen ditempuh melalui konsiliasi, mediasi dan arbitrase dimana tujuannya ialah untuk mencapai kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi dan/atau mengenai tindakan tertentu untuk menjamin tidak akan terjadi kembali atau tidak akan terulang kembali kerugian yang diderita konsumen. Konsiliasi merupakan salah satu alternatif penyelesaian sengketa yang juga dapat ditempuh di luar pengadilan, yang diartikan sebagai : *an independent person (conciliator) brings the parties together and encourages a mutually acceptable resolution of the dispute by facilitating communication between the parties.* Konsiliasi ini juga dimungkinkan sebagai alternatif penyelesaian sengketa konsumen berdasarkan UUPK. Penyelesaian sengketa ini memiliki banyak kesamaan dengan arbitrase, dan juga menyerahkan kepada pihak ketiga untuk memberikan pendapatnya tentang sengketa yang disampaikan oleh para pihak. Walaupun demikian, pendapat dari konsiliator tersebut tidak mengikat sebagaimana mengikatnya putusan arbitrase. Ketidakterikatan para pihak terhadap pendapat yang diajukan oleh konsiliator mengenai sengketa yang dihadapi oleh para pihak tersebut menyebabkan penyelesaiannya sangat tergantung pada kesukarelaan para pihak.⁷⁵

⁷⁴ Nurul Fibrianti, *op.cit*, hlm.115.

⁷⁵ *Ibid*, hlm.115-116.

Jadi pada praktiknya konsiliasi merupakan penyelesaian sengketa yang ditempuh atas inisiatif salah satu pihak atau para pihak, sedangkan majelis Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen selanjutnya disebut BPSK bersikap pasif sehingga Majelis BPSK hanya sebagai pemerantara antara para pihak yang bersengketa. BPSK sebagai konsiliator melakukan klarifikasi masalah-masalah yang terjadi dan bergabung di tengah-tengah para pihak, memberikan pendekatan-pendekatan kepada pihak walaupun tidak terlalu aktif dan diserahkan sepenuhnya pada para pihak dan mempertemukan pandangan-pandangan yang berbeda coraknya diantara para pihak yang harus dipertemukan. BPSK sebagai lembaga yang menyelesaikan sengketa konsumen memiliki tugas yakni memanggil konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa, memanggil saksi dan saksi ahli bila diperlukan, menyediakan forum bagi konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa, menjawab pertanyaan konsumen dan pelaku usaha perihal peraturan perundang-undangan di bidang perlindungan konsumen.⁷⁶

Jalur penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang lain yakni mediasi. Mediasi ialah suatu proses untuk mendamaikan para pihak yang bersengketa. Mediasi merupakan salah satu alternatif dan cara penyelesaian suatu persengketaan di mana pihak-pihak yang bersengketa menyerahkan penyelesaiannya kepada seorang mediator dengan maksud untuk memperoleh

⁷⁶ *Ibid*, hlm.116.

hasil yang adil dan diterima oleh para pihak yang bersengketa.⁷⁷

Praktiknya dalam penyelesaian sengketa konsumen, mediasi merupakan suatu proses penyelesaian sengketa di mana pihak ketiga (*a third party*) merupakan suatu pihak yang netral dan BPSK sebagai pihak ketiga tersebut. Majelis BPSK hanya bersikap aktif sebagai perantara dan penasihat. Tugas BPSK selaku mediator yaitu memanggil konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa, memanggil saksi dan saksi ahli bila diperlukan, menyediakan forum bagi konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa, secara aktif mendamaikan konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa, secara aktif memberikan saran atau anjuran penyelesaian sengketa konsumen sesuai dengan peraturan perundang-undangan di bidang perlindungan konsumen. Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa yang fleksibel dan tidak mengikat serta melibatkan pihak netral yaitu mediator, yang memudahkan negosiasi antara para pihak/ membantu mereka dalam mencapai kompromi/kesepakatan. Jasa yang diberikan oleh mediator adalah menawarkan dasar-dasar penyelesaian sengketa, namun tidak memberikan putusan atau pendapat terhadap sengketa yang sedang berlangsung. Keuntungan penyelesaian sengketa melalui mediasi adalah karena cara pendekatan penyelesaian diarahkan pada kerja sama untuk mencapai kompromi, sehingga masing-masing pihak tidak perlu saling mempertahankan fakta dan bukti yang mereka miliki serta tidak membela dan

⁷⁷ *Ibid*, hlm.116.

mempertahankan kebenaran masing-masing.⁷⁸

Penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan berikutnya ialah arbitrase. Dasar hukum lembaga arbitrase ialah Kepres No. 31 Tahun 1981, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang sudah diganti dengan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1980 dan diperbaharui lagi dengan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2004. Penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian/wasit tetap diperbolehkan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1950 yang menyatakan bahwa Mahkamah Agung merupakan pengadilan tingkat kedua bagi keputusan-keputusan wasit. Ciri-ciri arbitrase yaitu adanya kesepakatan dan kebebasan dari para pihak untuk menunjuk arbitrator; prosedur penyelesaian sengketa berdasarkan ketentuan-ketentuan yang telah dibuat oleh para pihak; keputusan arbitrase mengikat para pihak; keputusan akhir diambil oleh para pihak.⁷⁹

Penyelesaian sengketa konsumen dengan cara arbitrase yaitu penyelesaian sengketa di mana para pihak menyerahkan sepenuhnya kepada Majelis Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen untuk memutuskan dan menyelesaikan sengketa konsumen sepenuhnya kepada Majelis Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen. Arbitrase merupakan suatu metode penyelesaian sengketa dalam masalah-masalah perdata yang dapat dapat disetujui oleh kedua belah pihak

⁷⁸ *Ibid*, hlm.116-117.

⁷⁹ *Ibid*, hlm.117.

yang dapat mengikat dan dapat dilaksanakan.⁸⁰

E. Tinjauan Umum Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum menurut Satjipto Rahardjo yaitu:⁸¹

Memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.

Perlindungan hukum menurut Philipus M Hadjon yaitu “perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan”.⁸²

Perlindungan hukum berkaitan dengan rumusan yang dalam kepustakaan berbahasa Belanda yang berbunyi “*rechtsbescherming van de burgers tegen de over-heid*” dan dalam kepustakaan berbahasa Inggris “*legal protection of the individual in relation to acts of administrative authorities*”. Ada dua macam sarana perlindungan hukum yaitu perlindungan hukum preventif dan perlindungan hukum yang represif.⁸³ Pengertian perlindungan hukum preventif dan represif yaitu:⁸⁴

1. Perlindungan Hukum Preventif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk

⁸⁰ *Ibid*, hlm.117-118.

⁸¹ Satjipto Rahardjo, *loc.cit*.

⁸² Philipus M Hadjon, *op.cit*, hlm.1.

⁸³ *Ibid*, hlm.1-2.

⁸⁴ *Ibid*, hlm.4-5.

- mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif, Perlindungan hukum preventif ini bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa.
2. Perlindungan Hukum Represif, yakni bentuk perlindungan hukum dimana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.

Tujuan perlindungan hukum yaitu haruslah tercermin dari berjalannya hukum, proses hukum dan akibat dilaksanakannya atau ditegakkannya hukum tersebut. Hal tersebut dapat dilihat dari keberagaman hubungan yang terjadi di masyarakat. Hubungan antar masyarakat melahirkan hukum yang mengatur dan melindungi kepentingan dari masing-masing masyarakat. Dengan adanya keberagaman hubungan hukum tersebut membuat para anggota masyarakat memerlukan aturan-aturan yang dapat menjamin keseimbangan agar dalam hubungan-hubungan itu tidak terjadi kekacauan-kekacauan di dalam masyarakat.⁸⁵

Perlindungan Konsumen menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menegaskan bahwa perlindungan konsumen adalah cara/upaya memberikan perlindungan kepada konsumen sebagai jaminan kepastian hukum. Implementasi kepastian hukum yakni dengan harkat juga martabat konsumen ditingkatkan, pengaksesan info tentang barang/jasa, serta mengembangkapi sikap pelaku usaha yang memiliki tanggung jawab.

⁸⁵ CST Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 2009, hlm.40.

Cakupan perlindungan konsumen itu dapat dibedakan dalam dua aspek, yaitu perlindungan terhadap kemungkinan barang yang diserahkan kepada konsumen tidak sesuai dengan apa yang telah disepakati dan perlindungan terhadap diberlakukannya syarat-syarat yang tidak adil kepada konsumen. Pasal 3 UU Perlindungan Konsumen menyebutkan bahwa Perlindungan konsumen berasaskan manfaat, keadilan, keseimbangan, keamanan dan keselamatan konsumen, serta kepastian hukum.

1. Asas manfaat dimaksudkan untuk mengamanatkan bahwa segala upaya dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen harus memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan konsumen dan pelaku usaha secara keseluruhan.
2. Asas keadilan dimaksudkan agar partisipasi seluruh rakyat dapat diwujudkan secara maksimal dan memberikan kesempatan kepada konsumen dan pelaku usaha untuk memperoleh haknya dan melaksanakan kewajibannya secara adil.
3. Asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan konsumen, pelaku usaha, dan pemerintah dalam arti materiil ataupun spiritual.
4. Asas keamanan dan keselamatan konsumen dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas keamanan dan keselamatan kepada konsumen dalam penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang dikonsumsi atau digunakan.
5. Asas kepastian hukum dimaksudkan agar baik pelaku usaha maupun konsumen menaati hukum dan memperoleh keadilan dalam penyelenggaraan perlindungan konsumen, serta negara menjamin kepastian hukum.