

BAB VII

PENSTRUKTURAN SEMULA SISTEM PENYELESAIAN PERTIKAIAN PENGGUNA PERBANKAN ISLAM BERPERSPEKTIFKAN PERLINDUNGAN PENGGUNA DI INDONESIA

7.1 PENGENALAN

Dalam konteks penyelidikan ini, penstrukturran semula dimaksudkan sebagai suatu usaha bagi mengatur semula pelbagai perkara yang berkait dengan penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam bagi mendapatkan sistem yang menepati keperluan perlindungan pengguna. Perlindungan pengguna dalam konteks ini adalah pengguna perbankan Islam. Ini merupakan kelompok sasaran utama kajian ini. Ciri khusus yang terdapat pada kelompok sasaran utama kajian ini, merupakan rasional utama pentingnya kajian ini dilakukan. Konsep perbankan Islam yang penerapannya dalam alaf moden baru memasuki tiga dekad belum sempat memberikan yang memadai terhadap keperluan pengguna secara menyeluruh. Selain itu, seperti mana dikenali dalam perkembangan sejarah kepenggunaan dari semasa ke semasa juga memperlihatkan sedikitnya perhatian yang diberikan kepada pengguna. Walaupun pelbagai usaha dan perjuangan tentang perlindungan pengguna telah cukup lama digalakkan, namun fenomena kepincangan perhatian kepada pihak pengguna masih wujud di pelbagai aspek. Oleh itu, perhatian kepada pengguna bagi mendapatkan hak-hak sewajarnya tetap diperlukan. Hal sedemikian dapat dikatakan sebagai suatu perjuangan. Dengan demikian, usaha kajian ini untuk melakukan penstrukturran semula terhadap penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam juga merupakan salah satu bentuk perjuangan bagi pengguna perbankan Islam.

Penstrukturran semula dalam kajian ini dilakukan dengan bentuk bersandarkan kepada tiga aspek kajian yang dipilih, iaitu perundangan, institusi dan mekanisme akses

kepada keadilan. Penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam pada asasnya merupakan kajian penegakan undang-undang. Mengikut pandangan Gustav Radbruch,¹ dalam penegakan undang-undang, terdapat tiga unsur yang harus diperhatian iaitu: (i) kepastian undang-undang; (ii) kemanfaatan undang-undang; dan (iii) keadilan. Oleh itu, corak yang dilakukan dalam melakukan penstruktur semula bagi membangun sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam ini adalah berlandaskan kepada ketiga-tiga unsur tersebut. Hal ini bermaksud, dalam melakukan analisis sehingga memberikan cadangan dan pelbagai strategi yang dihasilkan dalam kajian ini adalah dengan memperhatikan faktor kepastian dan kemanfaatan undang-undang, serta keadilan. Oleh itu, terhadap permasalahan perundangan, pendekatan yang digunakan adalah pendekatan harmonisasi. Selain pendekatan harmonisasi memenuhi ketiga-tiga unsur di atas, ianya juga memerlukan kos yang sedikit berbanding lainnya. Dalam konteks ini hanya diperlukan pindaan terhadap beberapa peruntukan perundangan yang berkait rapat dengan permasalahan yang didapati dalam kajian. Sedangkan pada aspek institusi, corak penstruktur yang dilakukan adalah dengan melakukan penambahbaikan. Pilihan terma ‘penambahbaikan’ ini adalah bagi mencakupi pelbagai permasalahan yang dihadapi oleh instiusi berkenaan. Oleh itu, makna ‘penambahbaikan’ bermaksud luas mencakupi sumber daya insan yang terlibat, infrastruktur dan keinstitusian seperti mana disesuaikan dengan keperluan institusi masing-masing. Sedangkan terhadap aspek mekanisme, pertimbangan faktor kemanfaatan undang-undang adalah lebih menonjol berbanding faktor lainnya. Hal ini diperlukan memandangkan kemanfaatan undang-undang adalah berkembang seiring dengan keperluan penerima manfaat, seperti halnya evolusi yang berlaku pada konsep hak-hak pengguna dalam kepenggunaan. Selain itu, hal demikian disebabkan tidak didapatinya permasalahan berkaitan dengan kepastian undang-undang dan keadilan berkaitan dengan mekanisme penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam.

Berdasarkan kepada pengertian dan coraknya, penstruktur semula penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam di Indonesia sedia ada adalah diperlukan. Perkara

¹ Gustav Radbruch, dalam Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2008, hlm 265.

ini penting bagi memberikan perlindungan kepada para pengguna, terutamanya dalam memenuhi keperluan mereka terhadap aspek shariah apabila berlaku sebarang pertikaian. Penyelidik menyebut perkara ini dengan terma ‘perlindungan shariah’.² Perkara ini disebabkan sistem sedia ada yang diamalkan belum berasaskan kepada keperluan pengguna atau hak-hak pengguna perbankan Islam yang bersifat menyeluruh. Penyelidikan ini telah menemukan hubungan rapat yang tidak boleh diasingkan antara hak pengguna Muslim dalam perbankan Islam dengan kewajipan perbankan Islam terhadap penggunanya melalui pendekatan falsafah. Hal ini yang menjadi landasan bagi diperlukannya penstrukturran semula sistem perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian.

Bagi melakukan penstrukturran tersebut, bab ini perlu memaparkan semula secara takrifan-takrifan berkaitan dengan beberapa terma yang dimaksudkan dalam penyelidikan ini. Paparan ini perlu bagi mengelakkan kekeliruan pentafsiran sehingga dapat diperoleh maksud sebenar daripada penyelidikan ini. Selain itu, memandangkan kajian ini pada asasnya adalah menghubungkaitkan tiga konsep besar iaitu penyelesaian pertikaian, perlindungan pengguna dan perbankan Islam, maka hal sedemikian perlu bagi mendapatkan titik pertemuan yang pasti antara ketiga-tiga konsep tersebut. Seterusnya akan terhasil kefahaman baru hasil kesepaduan ketiga-tiga konsep yang pada mulanya berasingan. Pada awalnya, setiap konsep mempunyai pelbagai pengertian yang khas. Namun apabila ketiga-tiga konsep dihubungkaitkan maka diperoleh satu ciri yang mengarah kepada pemahaman khas tentang penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam yang berperspektif perlindungan pengguna. Pemahaman khas ini bermakna dalam konteks penyelidikan ini ketiga-tiga konsep tersebut telah berpadu menjadi satu terma yang khusus. Daripada terma khusus tersebut dapat dibuat suatu penstrukturran semula sistem perlindungan pengguna pada pertikaian perbankan Islam dalam perkara definisi, falsafah, konsep, ciri dan mekanisme. Berasaskan kepada struktur kefahaman yang baru ini, boleh dirancangkan keperluan bagi menyokong matlamat penyelidikan ini melalui

² Lihat Sub Bab 2.3.2.

beberapa pendekatan iaitu: i) harmonisasi perundangan, ii) penambahbaikan institusi dan iii) mempelbagaikan mekanisme.

Jelasnya, setiap terma berkenaan yang penting akan dinyatakan semula secara ringkas. Kenyataan-kenyataan tersebut diperlukan sebagai asas dan rasional bagi terbentuknya pengertian atau kefahaman baru. Seterusnya kefahaman baru yang wujud menjadi asas pula bagi langkah-langkah daptan pada penyelidikan ini. Sehingga secara berterusan, hasil bab ini adalah saripati daripada keseluruhan tesis. Oleh itu, kenyataan semula bersifat menekankan perkara yang sebelumnya telah dibahas dengan menghubungkaitkan secara integral antara keseluruhan bab. Dalam bab ini, pendekatan utama yang digunakan adalah analitis kritis dan dilengkapi dengan pendekatan harmonisasi. Sedangkan pendekatan lain seperti falsafah, sejarah, perbandingan juga digunakan bagi melengkapkan analisis. Pendekatan harmonisasi adalah dilakukan khusus dalam membangunkan struktur perundangan yang menyokong kepentingan perlindungan pengguna dalam penyelesaian pertikaian perbankan Islam. Pendekatan ini dipilih memandangkan kos, prosedur dan masa yang diperlukan lebih sedikit berbanding pendekatan lain. Oleh itu,uraian bab ini adalah bagi menjawab objektif khusus terakhir penyelidikan ini.

7.2 OBJEKTIF DAN RASIONAL PENSTRUKTURAN SEMULA SISTEM PENYELESAIAN PERTIKAIAN PENGGUNA PERBANKAN ISLAM DI INDONESIA

Hasil analisis Bab V menunjukkan bahawa konsep perlindungan pengguna perbankan Islam, khususnya dalam hal penyelesaian pertikaian masih belum sepenuhnya dalam suatu korpus yang utuh. Dari beberapa aspek yang menjadi perhatian penyelidikan ini, menampakkan bahawa konsep penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam belum menepati keperluan perlindungan sepenuhnya bagi pengguna. Beberapa aspek yang dimaksudkan ialah perundangan yang berkenaan, institusi pelaksana penyelesaian dan mekanisme penyelesaian pertikaian perbankan Islam. Oleh itu, objektif penstrukturran semula dalam konteks ini adalah bagi membangunkan sebuah sistem perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian secara bersepada dan

berasaskan kepada hak pengguna secara menyeluruh. Persepaduan yang diperlukan dalam konteks ini adalah antara perundangan yang memberi peruntukan bagi penyelesaian pertikaian, institusi yang menyelenggarakan akses kepada keadilan serta mekanisme yang diguna pakai dalam menyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam. Objektif ini penting memandangkan sejak dua puluh tahun terakhir perbankan Islam telah berkembang pesat di Indonesia. Malah di negara-negara berpenduduk majoriti bukan Muslim juga memperlihatkan kecenderungan yang sama. Hal ini sedikit sebanyak di pengaruhi oleh kemajuan teknologi di era global yang menyebabkan kejayaan perniagaan di sesebuah negara dapat diakses di negara lain.

Beberapa perkara yang menjadi rasional bagi diperlukannya penstrukturran semula sistem penyelesaian pertikaian perngguna perbankan Islam pada asasnya berlandaskan kajian-kajian terdahulu dalam Bab II, Bab III, Bab IV, Bab V dan Bab VI. Secara ringkas, rasional penstrukturran semula dalam penyelidikan ini adalah:

- 1) Kajian falsafah perlindungan pengguna dari perspektif universal membuktikan bahawa konsep perlindungan pengguna mengalami perubahan dari semasa ke semasa, seiring dengan keperluan perkembangan zaman. Dalam konteks ini, pengguna perbankan Islam juga merupakan sebahagian daripada pengguna yang lain, maka ia juga memerlukan perlindungan. Dalam falsafah perlindungan pengguna difahami bahawa pada umumnya kedudukan pengguna adalah lemah berbanding para peniaga. Sementara peniaga yang berkedudukan lebih kuat mempunyai kecenderungan berlaku kecuaian dan tidak memperhatikan kepentingan pengguna. Keadaan sedemikian jika tidak diatasi akan semakin menjaskan kedudukan pengguna. Oleh itu, undang-undang seperti mana fungsi utamanya iaitu memberikan keadilan kepada semua pihak adalah perlu memberikan perlindungan kepada pihak yang lemah agar kedudukan yang mendekati keseimbangan dapat dihasilkan. Oleh itu, perlindungan kepada pengguna perbankan Islam dalam hal penyelesaian pertikaian adalah diperlukan. Selain hal tersebut, perlindungan undang-undang merupakan hak pengguna yang perlu diberikan. Hal ini juga menguntungkan pihak peniaga, dalam konteks ini adalah pihak bank, memandangkan, dari hasil analisis

Bab II pula diperoleh kefahaman bahawa terlindunginya kepentingan pengguna dalam konteks ini akan meningkatkan kepercayaan terhadap industri perbankan. Hal sedemikian disebabkan terdapat hubungan yang berterusan antara perlindungan pengguna perbankan dengan kepercayaan terhadap perniagaan perbankan. Konsep hubungan kedua-dua perkara tersebut juga turut mendasari wujudnya program perlindungan pengguna perbankan daripada Bank Indonesia dalam salah satu pilar Arsitektur Perbankan Indonesia (API). Berpijak daripada asas tersebut, diwujudkan peruntukan khusus akses kepada keadilan dalam bentuk aduan dan pengantaraan perbankan, seperti mana diuraikan pada Bab V.

- 2) Akses kepada keadilan merupakan satu keperluan bagi semua pihak seperti mana dikaji dalam Bab III, terutamanya bagi pengguna yang sering dirugikan oleh peniaga. Jika hal ini dikaitkan dengan falsafah perlindungan pengguna yang berpunca daripada usaha bagi mendapatkan keadilan pengguna, maka akses kepada keadilan adalah satu unsur utama yang diperlukan. Ini bererti akses kepada keadilan wajib terdapat dalam setiap komuniti manusia. Dalam konteks penyelesaian pertikaian perbankan Islam, pengguna dan perbankan memerlukan akses kepada keadilan yang menepati ciri-ciri khusus bersesuaian dengan falsafah Islam. Daripada pendekatan falsafah terhadap Islam dan muamalat yang terkandung pada Bab II mendapatkan bahawa Islam merupakan agama yang memiliki konsep kehidupan yang terpadu atau *kaffah* (menyeluruh). Ini bererti, berasaskan teori penaatan undang-undang dan teori autoriti undang-undang, umat Islam wajib menggunakan konsep Islam secara bersepadu dalam seluruh aspek kehidupannya. Kesepaduan tersebut meliputi beberapa perkara, iaitu: (i) *aqidah*, yang mendasari setiap perbuatannya, (ii) *shariah*, yang sebahagiannya mengatur hubungannya dengan sesama manusia contohnya, dalam hal bertransaksi atau menyelesaikan pertikaian; serta (iii) *akhlaqiyah*, yang mengarahkan kepada perilaku moral yang mulia yang universal. Konsep Islam tentang keadilan dan cara-cara bagi mengakses kepada keadilan secara Islam turut menguatkan bahawa penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam adalah dapat dilakukan dengan menepati prinsip-prinsip syariah. Hal demikian telah juga dikaji pada Bab IV yang menghasilkan banyak dapatan tentang kesesuaian bentuk-bentuk

mekanisme penyelesaian pertikaian yang diperkenalkan dalam Islam dan sejarah perkembangannya, dengan konsep penyelesaian secara umumnya. Oleh itu, konsep yang masih berselerak dalam pelbagai bidang kajian ini memerlukan penstrukturkan semula sehingga menjadi satu pengertian yang tepat dan bersepadu.

- 3) Sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam jika dilihat dari aspek, iaitu perundangan, institusi dan mekanisme menunjukkan keadaan yang belum menyokong kepentingan pengguna. Hal ini seperti mana tercakup dalam kenyataan masalah berkaitan dengan pelaksanaan sedia ada yang dianalisis dalam Bab V. Pada aspek perundangan, masih terdapat permasalahan ketidakharmonian, tidak lengkap dan tidak berasaskan pada hak-hak pengguna secara menyeluruh. Pada aspek institusi didapati bahawa Peradilan Agama (PA) kurang mendapatkan kepercayaan pengamal perbankan disebabkan persepsi sebagai mahkamah yang hanya mengendalikan kes perkahwinan, talak dan rujuk serta kurangnya pengalaman hakim dalam penyelesaian kes perniagaan. Peradilan Umum (PU) memiliki permasalahan lebih banyak, iaitu: kurangnya kepakaran hakim dan peguam, tidak adanya rujukan khusus sesuai prinsip syariah, beban terlampau padat yang menyebabkan tunggakan kes, serta tidak wujudnya usaha secara khusus daripada pihak Ditjen Badilum bagi mengendalikan kes perbankan Islam. Selain itu, permasalahan BASYARNAS sebagai institusi yang turut menyelesaikan pertikaian perbankan Islam kurang mesra pengguna dan kelihatan terasing kepada pengguna. Permasalahannya, Institusi Mediasi Perbankan hanya terdapat di ibu negara, iaitu Jakarta sahaja. Permasalahan berhubung kait mekanisme mahkamah cukup banyak dan bersifat kompleksiti, meskipun telah dilakukan pelbagai usaha bagi mengurangkannya. Oleh itu, memadukan mekanisme mahkamah dengan sistem ADR, khususnya konsiliasi dan pengantaraan, merupakan satu usaha bagi mengatasi kebuntuan pada saluran mahkamah. Sementara bagi mekanisme ADR sama ada timbang tara maupun pengantaraan di BASYARNAS dan Mediasi Perbankan, permasalahannya terletak pada pendekatan bentuk mekanismenya yang tunggal dan primer, serta tidak meliputi semua pengguna perbankan Islam. Banyaknya permasalahan tersebut menggambarkan bahawa sistem penyelesaian pertikaian pengguna Islam tidak mendukung keperluan pengguna. Oleh

itu diperlukan penstrukturran semula bagi memberikan perlindungan yang sewajarnya.

- 4) Perstrukturran semula bagi perlindungan pengguna perbankan Islam adalah diperlukan dalam kadar segera setelah mengambil pengajaran daripada apa yang berlaku di Malaysia. Dari perspektif perlindungan pengguna, penyelesaian pertikaian perbankan Islam di Malaysia menunjukkan perkembangan dari semasa ke semasa. Sebelum dibuatnya pindaan terhadap Akta Bank Negara 2009, pelbagai kes yang dikendalikan oleh mahkamah sivil menghasilkan keputusan yang mengelirukan, memandangkan tidak sesuai dengan prinsip-prinsip syariah. Hal sedemikian bererti tidak memberikan perlindungan kepada pengguna perbankan Islam secara wajar. Beberapa perkara yang menyebabkan berlakunya kekeliruan keputusan tersebut, antaranya iaitu: (i) hakim dan peguam tidak mempunyai kepakaran dalam bidang muamalah syariah; (ii) tidak terdapat rujukan khusus bagi proses penghakiman; dan (iii) Perundangan yang menjadi asas peruntukan perbankan Islam tidak memberikan peruntukan khusus tentang penyelesaian pertikaian yang semestinya sesuai syariah. Beberapa sebab yang didapati di Malaysia ini perlu menjadi rujukan bagi sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam di Indonesia agar memberikan perlindungan yang sewajarnya kepada pengguna. Hal ini memandangkan di Indonesia masih terdapat permasalahan yang hampir sama dengan Malaysia, khususnya jika pelaksanaan penyelesaian pertikaian berkenaan dilakukan di PU. Oleh itu, bagi mengelakkan permasalahan seperti mana berlaku di Malaysia, adalah perlu dilakukan penstrukturran semula pada sistem penyelesaian pertikaian dengan memperhatikan kepentingan pengguna perbankan Islam.

Keempat-empat rasional di atas semakin mengukuhkan keperluan penstrukturran semula sistem perlindungan pengguna perbankan Islam, khususnya dalam aspek penyelesaian pertikaian di Indonesia. Hal demikian, selain diperlukan bagi memelihara kualiti kepercayaan pengguna terhadap perbankan Islam, ekorannya juga dapat meningkatkan peranan perbankan Islam dalam mensejahterakan masyarakat. Tujuan ini adalah seiring dengan tujuan pembangunan nasional Indonesia yang mengarah kepada terbentuknya

masyarakat adil, makmur berdasarkan demokrasi ekonomi, dikembangkan sistem ekonomi yang berlandaskan pada nilai keadilan, kebersamaan, kesamarataan dan manfaat yang sesuai dengan prinsip syariah.

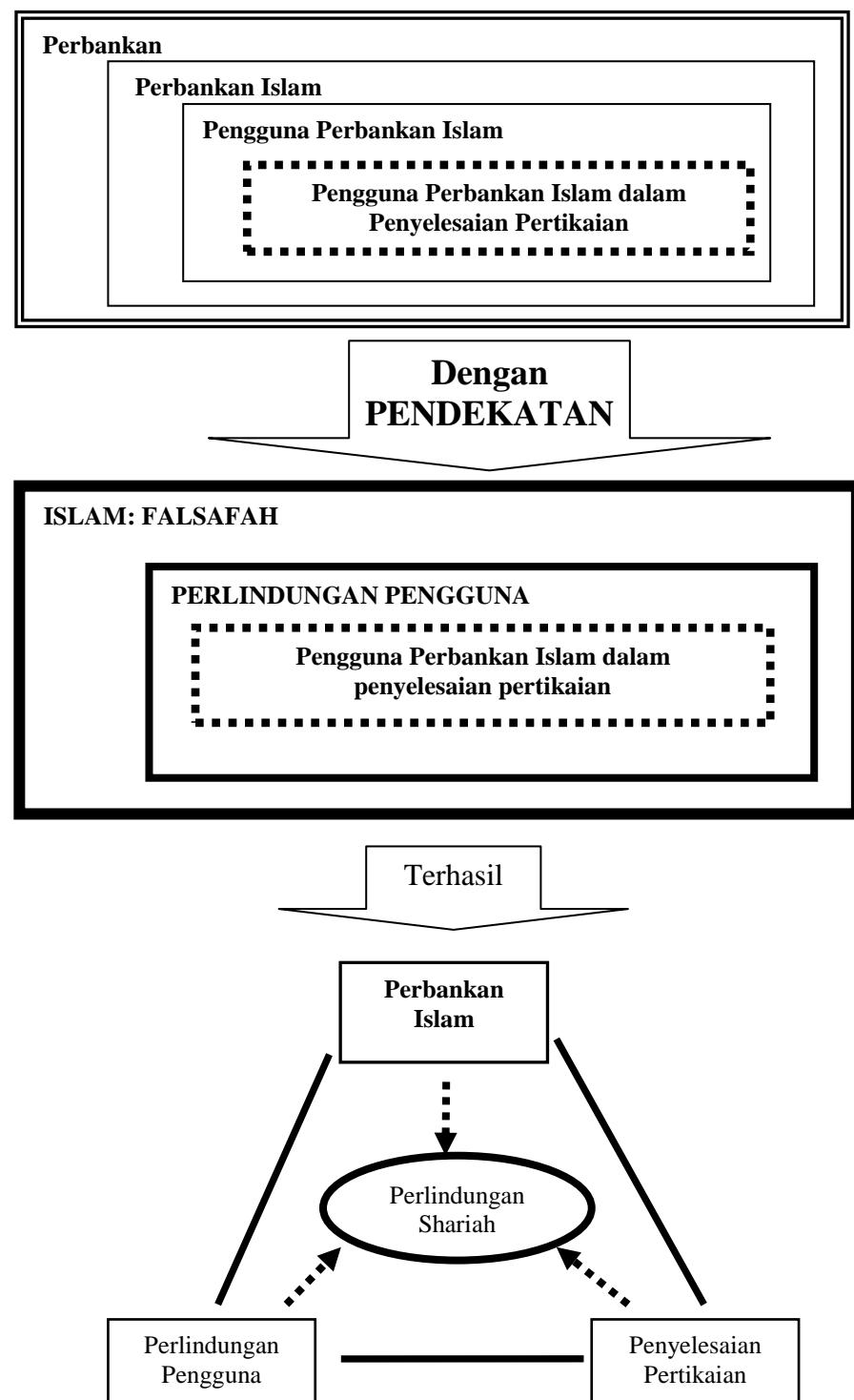
7.3 PEMBANGUNAN KONSEP ‘PERLINDUNGAN SHARIAH’ BAGI PERLINDUNGAN PENGGUNA PERBANKAN ISLAM DALAM PENYELESAIAN PERTIKAIAN DI INDONESIA

Berdasarkan analisis yang dilakukan sejak persiapan kajian sehingga tesis ini disusun, penyelidik menyatakan bahawa pada asasnya bagi pengguna perbankan Islam dalam konteks penyelesaian pertikaian adalah memerlukan ‘perlindungan syariah’. Konsep ‘perlindungan shariah’ dalam konteks kajian ini merupakan satu konsep baru yang pada asasnya berasal daripada persepaduan antara konsep perlindungan undang-undang, khususnya perlindungan pengguna dan shariah atau undang-undang Islam. Pada hakikatnya, kedua-dua konsep asal tersebut bukanlah konsep baru dalam kepustakaan undang-undang, namun tidak banyak yang memperhatikan hubungan antara kedua-dua konsep secara langsung.

Dalam konteks kajian ini, konsep ‘perlindungan syariah’ tersebut diperoleh dengan cara mensintesikan pelbagai unsur yang berkait dengan ketiga-tiga bidang kajian, disertai dengan menggunakan pendekatan falsafah Islam. Keseluruhan langkah tersebut untuk memastikan matlamat penyelidikan bagi kepastian undang-undang, kemanfaatan undang-undang dan keadilan pengguna perbankan Islam adalah terpenuhi. Wujudnya konsep ‘perlindungan shariah’ bagi pengguna perbankan Islam ini tentu sahaja tidak bermaksud mengurangi keperluan pengguna perbankan Islam terhadap perlindungan lain. Justeru, konsep ini adalah diperlukan dalam konteks perlindungan yang sesuai dengan ciri khusus sebagai pengguna Muslim dalam perniagaan perbankan Islam, khususnya apabila berlaku sebarang pertikaian yang memerlukan penyelesaian. Oleh itu, pendekatan falsafah Islam adalah diperlukan bagi melihat secara tepat keperluan

kelompok sasaran utama kajian ini, memandangkan titik pertembungan antara ketiga-tiga bidang tersebut secara keseluruhan dapat dilakukan dengan pendekatan falsafah Islam. Hal ini menunjukkan keluasan Islam bagi memenuhi segala keperluan manusia dalam membangun pelbagai macam konsep yang menyokong kehidupannya.

Pendekatan falsafah Islam terhadap bidang perlindungan pengguna telah diuraikan pada Bab II, demikian juga pendekatan falsafah Islam terhadap perbankan Islam. Sedangkan, pendekatan falsafah Islam terhadap bidang penyelesaian pertikaian secara terperinci dilakukan pada Bab IV. Rasional utama penggunaan pendekatan ini memandangkan falsafah Islam jugalah yang mempertemukan antara pengguna perbankan Islam dengan institusi perbankan Islam. Secara ringkas, beberapa langkah dalam membangun konsep ‘perlindungan shariah’ bagi pengguna perbankan Islam dapat digambarkan pada Rajah 7.1.



Rajah 7.1 Pembangunan konsep ‘perlindungan shariah’ dalam penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam

‘Perlindungan shariah’ pada asasnya merupakan satu bentuk perlindungan pengguna yang bersumber daripada aspek spiritual pengguna, seperti mana telah diperakui kewujudannya dalam UUPK, meskipun tidak secara lengkap diwujudkan dalam bentuk ‘hak’ sebagaimana hak-hak pengguna yang lain. Berdasarkan susur galurnya, takrifan yang diberikan penyelidik terhadap konsep ‘perlindungan shariah’ dalam konteks kajian ini adalah suatu usaha bagi memberikan jaminan diperolehnya penyelesaian pertikaian yang memenuhi prinsip-prinsip shariah atau setidak-tidaknya tidak bercanggah dengan shariah. Bentuk yang dapat diterapkan dalam operasionalnya sekurang-kurangnya mengandungi dua unsur, iaitu: (i) penyelesaian pertikaian adalah dikendalikan oleh pihak yang mempunyai kepakaran dalam bidang muamalah dan operasional perbankan Islam; dan (ii) proses penghakimannya merujuk kepada perundangan atau sumber-sumber yang tidak bercanggah dengan shariah. Konsep ‘perlindungan shariah’ ini dapat diaplikasikan dalam pelbagai institusi dan saluran mekanisme penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam. Pada asasnya juga, keperluan terhadap konsep sedemikian telah diperakui oleh UUPS, khususnya dalam peruntukan Ayat 3 Pasal 55, dalam bentuk persyaratan agar pelaksanaan penyelesaian pertikaian perbankan Islam sesuai dengan prinsip-prinsip shariah. Namun sebagai konsep yang terpadu, ‘perlindungan shariah’ merupakan satu konsep dengan perspektif baru.³ Penyelidik mendapati bahawa konsep yang demikian sebelumnya tidak dikenali sama ada di Indonesia maupun di Malaysia.

³ Penyelidik memperkenalkan konsep baru tentang ‘perlindungan syariah’ ini sejak awal kajian dengan melihat keperluan pengguna perbankan Islam dari perspektif perlindungan pengguna. Bagi mendapatkan maklum balas terhadap konsep ini, penyelidik telah memperkenalkan konsep baru ini dalam pelbagai kesempatan, sama ada persidangan, tulisan dalam jurnal, serta dalam pebagai diskusi terbatas dan temu bual dengan para pakar. Dalam beberapa persidangan dapat dilihat daripada kertas kerja penyelidik antaranya: (1) Ro’fah Setyowati, Perlindungan Nasabah Perbankan Syariah yang disampaikan dalam *International Conference Corporate Law* (ICCL I - 2009), Kerjasama FH UNAIR Surabaya dengan Universiti Utara Malaysia (UUM), 1-3 Jun 2009; (2) Ro’fah Setyowati, Sakina Shaik Ahmad Yussof. 2011. Hak-hak pengguna perbankan Islam di Indonesia: pendekatan harmonisasi terhadap perundangan sedia ada, Kertas kerja, *Seminar Kebangsaan Persatuan Ekonomi Pengguna Dan Keluarga Malaysia* (Macfea) Ke-15. 19-20 Julai. Dalam bentuk jurnal dapat dilihat pada Ro’fah Setyowati, ‘Perlindungan “Khusus” Bagi Nasabah Perbankan Syariah Di Indonesia Dalam Perspektif Perlindungan Konsumen’, *Masalah-masalah Hukum* Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, *Jilid 39 No. 3, September 2010, ISSN 2086-2695*. Dalam beberapa ceramah, di mana penyelidik sebagai narasumber seperti tajuk Penegakan Hukum Ekonomi Syariah dalam Perspektif Perlindungan Konsumen Syariah, pada *Workshop dan Sosialisasi Hukum Ekonomi Syariah bagi Para Hakim Pengadilan Agama Propinsi Jawa Tengah*, di Semarang, 15 Disember 2009; Pada Diskusi terbatas tentang Perlunya ‘Perlindungan Shariah’ bagi Nasabah’, dengan para

Bagi melakukan penstrukturkan semula sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan yang berperspektif perlindungan pengguna, perlu dirumuskan semula beberapa unsur penting yang berkaitan dengan pengguna perbankan Islam, perlindungan pengguna dan penyelesaian pertikaian. Bagi mendapatkan kefahaman sebenar tentang pengguna perbankan Islam, diperlukan juga mengenali konsep perbankan Islam. Bagi setiap konsep tersebut diuraikan secara ringkas beberapa unsur yang membangunkan konsep tersebut iaitu, matlamat, falsafah dan ciri. Pemilihan ketiga-tiga unsur tersebut diperlukan bagi mengenal pasti falsafah asal daripada ketiga-tiga konsep. Seterusnya, setelah dipadukan akan ditemui konsep baru yang menepati ciri khusus sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam yang berbeza dengan keadaan sedia ada.

7.3.1 Penyelesaian Pertikaian: Matlamat, Falsafah dan Ciri

Pertikaian pada asasnya merupakan sesuatu perkara yang mesti dielakkan oleh sesiapapun. Perkara ini menyebabkan wujudnya ketidakharmonian dalam pelbagai urusan berkenaan. Oleh itu, berlakunya setiap pertikaian memerlukan usaha penyelesaian. Pertikaian yang melibatkan suatu institusi perniagaan akan mengganggu aktiviti perniagaan. Tambahan pula jika jenis perniagaannya berupa institusi perbankan, maka keperluan penyelesaian pertikaianya adalah diperlukan dalam kadar segera. Perkara ini disebabkan perbankan merupakan institusi yang bergantung pada kepercayaan pengguna. Oleh itu, jika sesebuah perbankan banyak berlaku pertikaian dan penyelesaian pertikaian tidak segera dilakukan, maka akan mengurangi kepercayaan pengguna.

Penyelesaian pertikaian merupakan satu bentuk akses kepada keadilan bagi pengguna apabila berlaku sebarang konflik sehingga menjadi pertikaian. Kewujudan pertikaian itu sendiri tidak dapat dielakkan dalam sesebuah transaksi, meskipun pelbagai cara mengelakkan berlakunya konflik telahpun dilakukan. Perkara ini pada awalnya

Hakim Agung dan Panitera Mahkamah Agung di lingkungan Badan Peradilan Agama (Badilag) Mahkamah Agung, Jakarta, 18 Jun 2009. Konsep ini juga telah penyelidik nyatakan pada masa temu bual dengan Prof. Dr. Mohd Ali Hj. Baharum, Pengerusi Angkasa, Pakar Perbankan Islam, di Kuala Lumpur, Oktober 2009; kenyataan dari Prof. Dr. Ali Mansur, SH.MH, Pakar perlindungan pengguna, melalui koresponden, Oktober 2011.

disebabkan wujudnya perbezaan pandangan antara kedua-dua pihak dan seterusnya dapat berkembang sehingga berlaku kesalahfahaman; perbezaan penalaran; wujudnya peraturan atau perjanjian yang tidak jelas; wujudnya tidak berpuas hati; kecurangan, tidak jujur dan ketidakpatutan; kesewenang-wenangan atau ketidakadilan; dan kejadian yang tidak terduga. Pada asasnya, wujudnya pelbagai perkara yang membangkitkan pertikaian tersebut terutama disebabkan berlakunya ingkar janji salah satu pihak. Tiga unsur penting dalam penyelesaian pertikaian diringkaskan pada Jadual 7.1.

Jadual 7.1 Matlamat, falsafah dan ciri penyelesaian pertikaian

Unsur	Huraian
Matlamat	Pentingnya penyelesaian pertikaian ini membangkitkan wujudnya pelbagai mekanisme penyelesaian pertikaian. Mekanisme penyelesaian mengalami perubahan dan perkembangan sesuai dengan kepentingan masyarakat. Berlakunya pelbagai dinamika yang berkaitan dengan penyelesaian pertikaian ini membuktikan bahawa penyelesaian pertikaian adalah perkara yang perlu mendapat perhatian bagi mewujudkan keharmonian hidup bermasyarakat atau pun bermiaga. Hal ini disebabkan dalam taksonomi konflik atau pertikaian didapati bahawa pada asasnya pihak-pihak bertikai merasa mempunyai hak yang tidak dipenuhi pihak lainnya, sementara pihak lainnya mempunyai alasan bagi tindakan yang dilakukannya. Berasaskan pada taksonomi konflik atau pertikaian demikian, maka pada asasnya matlamat penyelesaian pertikaian adalah bagi mengembalikan pelbagai hak dengan pemenuhan kewajipan kepada para pihak, sama ada melalui bantuan pakar atau institusi khusus ataupun mekanisme tertentu.
Falsafah	<ul style="list-style-type: none"> • Sebagaimana pemaknaan falsafah adalah bagi mengenali perkara di sebalik fenomena, maka falsafah penyelesaian pertikaian dimaksudkan sebagai cara bagi menemukan tujuan sebenar dilaksanakannya penyelesaian pertikaian. Jika dihubungkaitkan dengan pengertian pertikaian, penyelesaian pertikaian dan pelbagai mekanisme yang wujud dan berkembang, maka sesungguhnya tujuan akhir daripada penyelesaian pertikaian adalah memberikan akses kepada keadilan bagi pihak-pihak yang dirugikan. • Dalam konsep penyelesaian pertikaian ini telah berkembang pelbagai saluran sesuai dengan perkembangan masyarakat. Pada awalnya penyelesaian pertikaian umumnya bersifat individual dan tidak rasmi. Bersamaan dengan semakin kukuhnya kedudukan negara, maka penyelesaian pertikaian merupakan bahagian tugas kerajaan/pemerintah yang menjalankan tugas atau fungsi negara, dengan membuat institusi mahkamah. Namun demikian, dalam perkembangannya, banyak kelemahan saluran mahkamah, sehingga membangkitkan model penyelesaian pertikaian di luar mahkamah. • Setiap mekanisme penyelesaian pertikaian mempunyai falsafah tersendiri sesuai dengan matlamat masing-masing. Falsafah dari setiap mekanisme dipengaruhi oleh kepentingan-kepentingan masyarakat yang memerlukan dan menggunakan mekanisme-mekanisme tersebut. Secara ringkasnya, falsafah penyelesaian pertikaian adalah dalam rangka memberikan hak kepada setiap pihak bertikai. Penyelesaian pertikaian yang menggunakan saluran mahkamah mempunyai falsafah pemberian keadilan dilakukan dengan mekanisme yang ketat telah ditentukan oleh kerajaan/pemerintah sehingga pada pelaksanaan keputusan. Berbeza dengan falsafah penyelesaian pertikaian dengan saluran ADR memberikan kebebasan kepada para pihak bertikai bagi menggunakan mekanisme yang sesuai dan dilakukan dengan lebih fleksibel. Keputusan atau <i>award</i> yang dihasilkan juga dilaksanakan dengan sukarela. Namun demikian, jika keputusan yang

dihasilkan tidak dijalankan dengan sukarela oleh sesuatu pihak, maka dapat dimintakan kepada mahkamah bagi melaksanakan keputusan tersebut.

- | | |
|------|---|
| Ciri | <ul style="list-style-type: none"> • Bagi mengamalkan penyelesaian pertikaian, terdapat beberapa unsur yang tidak dapat ditinggalkan, iaitu, antaranya, para pihak yang bertikai, institusi atau pihak ketiga yang berperanan sebagai penyelesai pertikaian, prosedur penyelesaian pertikaian, mekanisme penyelesaian pertikaian dan rujukan perundangan bagi penyelesaian pertikaian. Unsur yang terakhir ini hanya terdapat pada mekanisme-mekanisme tertentu sahaja yang menggunakan pendekatan ajudikasi. Terdapat dua jenis penyelesaian pertikaian iaitu melalui mekanisme mahkamah dan penyelesaian pertikaian alternatif atau dikenali dengan ADR. • Struktur dan prosedur penyelesaian pertikaian melalui mekanisme mahkamah pada sesebuah negara bergantung kepada sistem undang-undang yang diguna pakai. Mekanisme ADR juga mempunyai struktur, prosedur dan kepelbagaiannya yang berbeza pada pelbagai negara yang mengamalkannya. Perbezaan tersebut berkaitan dengan perkembangan keperluan masyarakat terhadap kewujudan mekanisme-mekanisme tersebut. Sebahagian negara seperti Amerika Syarikat dan United Kingdom telah dikenali pelbagai mekanisme ADR primer dan sekunder (<i>hybrid</i>), sedangkan sebahagian yang lain baru mengamalkan jenis ADR primer. |
|------|---|
-

7.3.2 Perbankan Islam: Matlamat, falsafah dan unsur-unsur

Dalam konteks penyelidikan penyelesaian pertikaian perbankan Islam yang berperspektif perlindungan pengguna, pengguna merupakan sasaran utama kajian. Oleh itu kefahaman terhadap pengguna perbankan Islam menjadi perkara asas dalam penyelidikan. Pengguna perbankan Islam terdiri dari pengguna Muslim dan bukan Muslim. Dalam konteks penyelidikan ini, pengguna yang dimaksudkan adalah pengguna Muslim, khususnya yang mendapatkan perkhidmatan produk penyaluran pembiayaan. Pemilihan ini didasarkan pada hubungkait antara pengguna perbankan Islam dengan falsafah Islam yang menjadi asas ditubuhkannya perbankan Islam. Walau bagaimanapun pengguna perbankan Islam yang bukan Islam turut mendapat manfaat daripada kajian ini. Justeru hasil penyelidikan ini akan semakin mengukuhkan kepercayaan pengguna perbankan Islam secara keseluruhan. Hal ini disebabkan, wujudnya sistem perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian akan memberikan ketenangan spiritual kepada seluruh pengguna. Seterusnya perkara ini dapat meningkatkan kualiti perkhidmatan perbankan Islam. Selain itu, praktik perbankan Islam yang pada mulanya diragukan dalam hal ehwal keuntungan, pada kenyataannya mempunyai peringkat keuntungan yang

baik. Lebih penting lagi, pengamalan konsep perbankan Islam telah terbukti lebih stabil berbanding perbankan konvensional dalam menghadapi pelbagai risiko kewangan dan perbankan. Seperti mana perkara tersebut pernah berlaku dalam beberapa tempoh masa di beberapa kawasan, antaranya, di Asia, Eropah dan terakhir di Amerika Syarikat. Masih banyak kelebihan konsep perbankan Islam yang menjadi rasional bagi pengguna Muslim mahupun bukan Muslim dalam memilih perkhidmatan perbankan Islam.

Islam sebagai agama yang dinyatakan sempurna oleh Allah S.W.T. dalam al Qur'an, mempamerkan kelengkapan peruntukan dalam pelbagai aspek kehidupan manusia. Islam mengatur cara bagaimana seseorang Muslim melaksanakan kehidupannya, berserta hak-hak dan kewajipannya. Satu aspek penting dalam Islam adalah undang-undang Islam. Undang-undang Islam ini juga pada asasnya bertujuan bagi memberikan perlindungan terhadap hak-hak asas dalam kaca mata Islam, antaranya, keselamatan agama, jiwa, akal, keluarga dan harta. Bagi menyokong perlindungan tersebut, Islam mengajar setiap Muslim agar memegang teguh perkara halal dan *toyib* (baik) dalam semua aspek kehidupan.

Keperluan pengguna Islam dalam melakukan transaksi kewangan dengan perbankan Islam terutamanya adalah bagi mendapatkan perkhidmatan yang sesuai dengan prinsip-prinsip Islam. Perkara ini bersesuaian dengan matlamat penubuhan perbankan Islam, memandangkan perkhidmatan perbankan yang wujud sebelumnya mengandungi unsur riba yang tidak halal lagi baik. Oleh itu, dalam konteks penyelidikan ini yang pentingnya ialah memastikan segala operasi yang berkaitan dengan perbankan Islam adalah halal dan baik. Bagi memenuhi keperluan ini, di setiap institusi perbankan Islam mesti diwujudkan Dewan Pengawas Shariah (DPS).

Bentuk aktiviti perbankan Islam sangat beragam, sejak persiapan pelancaran produk sehingga penyelesaian transaksi atau apabila berlaku pertikaian. Sedangkan hubungan antara pengguna dengan pihak perbankan dimulakan ketika berlaku transaksi sehingga berakhirnya akad, sama ada berakhir secara sendiri sesuai akad mahupun berakhir disebabkan berlakunya pertikaian. Dalam konteks perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian, terdapat pertembungan antara ketiga-tiga

bidang berkenaan, iaitu perlindungan pengguna, perbankan Islam dan penyelesaian pertikaian. Bagi mendapatkan konsep baru yang bersifat bersepadu di antara ketiga-tiga bidang kajian tersebut, perlu dirumuskan semula sekurang-kurangnya perihal matlamat, falsafah dan ciri masing-masing. Hal ini penting bagi mengenal pasti konsep awal yang akan digunakan bagi membangun konsep baru yang diperlukan. Bagi mendapatkan kelengkapan kefahaman tentang tiga unsur penting berkait dengan perbankan Islam, dapat dilihat dalam Jadual 7.2.

Jadual 7.2 Matlamat, Falsafah dan Ciri Perbankan Islam

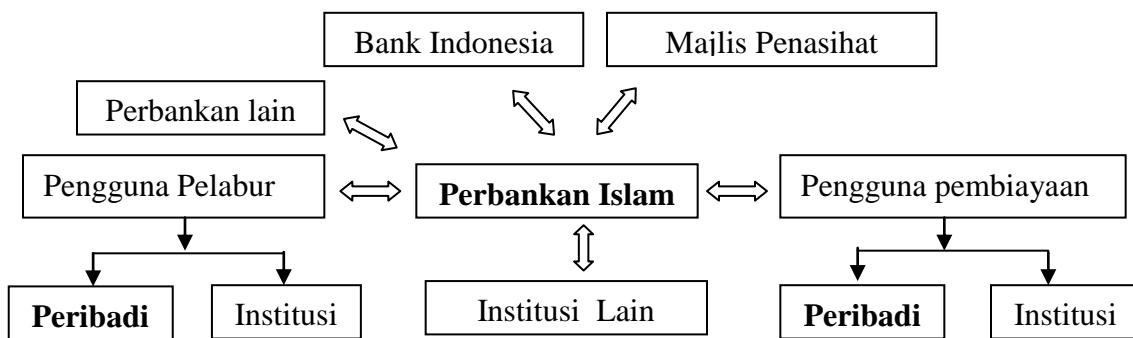
Unsur	Huraian
Matlamat	<ul style="list-style-type: none"> • Matlamat perbankan Islam bagi setiap negara yang mengamalkannya adalah bergantung pada keperluan negara tersebut. Hal ini berbeza antara Malaysia dan Indonesia sebagai negara yang majoriti penduduknya Muslim, dengan United Kingdom, Singapura dan Amerika Syarikat yang berpenduduk majoriti bukan Muslim. Perkara ini dapat diperhalusi daripada polisi atau perundangan yang diguna pakai sebagai asas penubuhan perbankan Islam. • Di Indonesia, penubuhan perbankan Islam dihubungkan terus dengan tujuan pembangunan nasional iaitu terciptanya masyarakat adil dan makmur, berdasarkan demokrasi ekonomi, dengan mengembangkan sistem ekonomi yang berasaskan pada mekanisme pasaran yang berkeadilan. Bagi memenuhi tujuan tersebut, pelaksanaan pembangunan ekonomi nasional dirancang dengan menggunakan model aktiviti ekonomi yang memberi perhatian kepada kepentingan masyarakat secara saksama, mandiri, kukuh, berkeadilan, dan mampu bersaing di persada ekonomi antarabangsa. • Penubuhan perbankan Islam berlandaskan pada nilai-nilai keadilan, kemanfaatan, keseimbangan, dan keuniversalan (<i>rahmatan lil 'alamin</i>) adalah satu cara yang selari bagi memenuhi maksud tersebut. Dengan demikian, tujuan perbankan Islam adalah memberikan kesempatan bagi pengguna perbankan Islam yang ingin tetap mengikut nilai-nilai Islam dalam aktiviti kewangan secara moden. Jika kepercayaan terhadap institusi perbankan Islam ini terpelihara, maka bilangan Muslim yang dominan di Indonesia dapat menyumbang kepada kesejahteraan masyarakat. Salah satu prinsip perbankan Islam adalah larangan riba dalam pelbagai bentuk serta menggunakan sistem antara lain prinsip bagi hasil. Dengan prinsip bagi hasil, bank Islam menyokong hasrat pelaburan secara sihat dan adil kerana semua pihak dapat secara bersama-sama menanggung risiko mahupun menikmati keuntungan. Hal ini akan mewujudkan kedudukan yang seimbang antara bank dan pengguna. Seterusnya, dalam jangka panjang hal ini menyokong kesamarataan ekonomi nasional kerana hasil keuntungan tidak hanya bagi pelabur, malahan pengelola pelaburan tersebut turut menikmatinya.
Falsafah	Daripada pendekatan sejarah yang telah dilakukan, menunjukkan bahawa wujudnya pemikiran terhadap pengamalan ekonomi Islam dalam kehidupan moden merupakan keprihatinan para cendekiawan Muslim terhadap model ekonomi kapitalis yang sudah berurat berakar dalam pelbagai aktiviti ekonomi dunia. Padahal falsafah konsep ekonomi kapitalis adalah berpaksikan materialistik sahaja. Konsep yang demikian pada realitinya hanya memberikan keuntungan kepada pihak-pihak tertentu yang mempunyai keupayaan modal besar. Sedangkan masyarakat awam lebih banyak mengalami kerugian dengan menanggung

beban hutang yang semakin besar. Oleh itu, sebarang aktiviti yang dilakukan adalah menekankan pada keuntungan dunia berupa bertambahnya harta atau kekayaan bagi sesiapa yang berkeupayaan sahaja. Perniagaan-perniagaan yang berasaskan kepada konsep tersebut pada umumnya mengandungi unsur *riba*, *gharar*, *maisir* dan pelbagai transaksi yang melibatkan barang yang tidak sesuai dengan prinsip muamalat. Kecenderungannya kepada keadilan atau keseimbangan dan menekankan pentingnya etika perniagaan dan impaknya kepada masyarakat ramai merupakan falsafah ekonomi Islam yang melatarbelakangi ditubuhkannya perbankan Islam. Perkara ini adalah merujuk pada konsep Islam itu sendiri sebagai pembawa rahmat bagi seluruh alam.

Ciri Perbankan Islam mempunyai ciri yang membezakan dengan perbankan lain antaranya:

- Falsafah dan operasionalnya bersumber kepada Islam;
- Terdapat institusi yang mengawal kesesuaian shariah;
- Perniagaan berdasarkan aktiviti ekonomi nyata;
- Menjalankan fungsi selain sebagai institusi perniagaan (*baitul tamwil*), juga sebagai institusi yang berfungsi sosial (*baitut mal*).

Kesimpulannya secara falsafah, perbankan Islam memberikan perkhidmatan kewangan moden dengan tetap memberi perhatian terhadap keselamatan agama, jiwa, akal, keluarga dan harta. Oleh itu semua aktiviti yang dilakukan mestilah halal lagi *toyib* sebagaimana ditentukan dalam prinsip-prinsip shariah. Perkara ini seterusnya akan membawa impak yang menguntungkan sama ada secara peribadi kepada pengguna, masyarakat luas, peniaga dan pemerintah/kerajaan. Bagi mengetahui hubungan perbankan Islam dengan pihak-pihak lain dapat digambarkan seperti mana dalam Rajah 7.2:



Rajah 7.2 Hubungan perbankan Islam dengan pengguna dan pihak lain

Dalam konteks perbankan Islam, pada asasnya cukup sukar bagi mengasingkan pengguna yang mendapatkan pembiayaan untuk kepentingan peribadi. Hal ini disebabkan konsep perbankan Islam berdasarkan aktiviti ekonomi yang nyata. Ini bererti pembiayaan-pembiayaan yang dilaksanakan dalam perbankan Islam dimatlamatkan untuk kegiatan ekonomi sahaja. Oleh itu, bagi mendekati konsep pengguna perbankan Islam sebagaimana dalam konsep perlindungan pengguna, maka penekanan diberikan kepada pengguna yang menerima pembiayaan secara peribadi atau bukan institusi.

7.3.3 Perlindungan Pengguna: Matlamat, falsafah dan ciri

Konsep perlindungan pengguna secara amnya dibangkitkan oleh kesedaran semakin terjejasnya kepentingan pengguna apabila berhadapan dengan peniaga. Dalam pelbagai penyelidikan di mana-mana kawasan, kedudukan pengguna adalah lemah berbanding peniaga. Aspek utama kelemahan pengguna adalah pada akses maklumat, keupayaan dalam perundingan, terhadnya sumber kewangan, keupayaan ekonomi dan akses kepada keadilan. Berasaskan kewujudan tersebut, maka diperlukan perlindungan bagi pengguna dalam pelbagai aktivitinya yang berhubungan dengan peniaga. Ringkasan daripada tiga unsur utama dalam perlindungan pengguna dalam kajian ini diringkaskan dalam Jadual 7.3.

Jadual 7.3 Matlamat, falsafah dan ciri perlindungan pengguna

Unsur	Huraian
Matlamat	Matlamat perlindungan pengguna pada asasnya mengalami perkembangan dari semasa ke semasa. Perkara ini berkaitan dengan perkembangan atau perluasan beberapa rasional daripada perlindungan pengguna. Rasional daripada perlindungan pengguna berpunca daripada kesedaran kewujudan ketidakseimbangan atau ketidaksamarataan kuasa antara pengguna dengan pihak peniaga, dalam konteks penyelidikan ini adalah perbankan. Seterusnya rasional perlindungan pengguna berkembang antaranya disebabkan kegagalan pasaran, tidak dilaksanakannya matlamat etika seperti keadilan pengagihan, hak pengguna dan nilai komuniti, serta paternalisme. Berasaskan pelbagai rasional tersebut, maka dapat difahamkan bahawa matlamat perlindungan pengguna adalah bagi memberikan keseimbangan hak dan kuajipan pengguna dengan perbankan secara beretika. Seterusnya, perkara ini memberi impak kepada kejayaan dalam pasaran.
Falsafah	<ul style="list-style-type: none"> • Berasaskan kepada pelbagai matlamat perlindungan pengguna, secara falsafah, konsep perlindungan pengguna adalah sama dengan fungsi undang-undang dalam memberikan perlindungan. Perlindungan yang diberikan oleh undang-undang dalam bentuk apa juga adalah bagi memberikan keadilan kepada setiap pihak dalam pelbagai urusan. Oleh itu,

perlindungan pengguna adalah bentuk perlindungan khusus bagi pengguna yang mempunyai ciri-ciri khusus.

- Pengguna adalah pihak yang mempunyai kedudukan lemah dan memerlukan penguatan berupa perlindungan undang-undang. Dengan demikian kesimpulannya, falsafah perlindungan pengguna adalah memberikan keadilan kepada masyarakat umum yang dirugikan dalam hal kepenggunaannya terhadap barang ataupun perkhidmatan yang berkaitan dengan fizik, sosial dan persekitaran, ekonomi serta undang-undang. Selain itu, dalam konteks penyelidikan ini, pengguna dengan perkhidmatan perbankan Islam mempunyai hubungan yang bersifat khusus iaitu dalam aspek spiritual. Oleh itu, aspek spiritual ini juga merupakan satu kepentingan utama bagi pengguna perbankan Islam yang membezakan dengan pengguna perbankan konvensional.

Ciri	<p>Memandangkan luasnya skop perlindungan pengguna serta wujudnya kepelbagaiannya yang mempengaruhinya, maka bagi melaksanakan tujuan perlindungan pengguna, diperlukan peranan kerajaan/pemerintah, selain pihak perbankan dan pengguna sendiri. Perkara ini disebabkan undang-undang merupakan satu pendekatan yang utama dalam pelaksanaan perlindungan pengguna. Pemegang kuasa terhadap pengaturan perundangan ini adalah pihak kerajaan/pemerintah. Pengguna dalam hal ini merangkumi individu serta kumpulan pengguna. Oleh itu, dalam konteks penyelidikan ini, unsur-unsur perlindungan pengguna yang mesti wujud terdiri daripada kerajaan/pemerintah, pengguna dan perbankan. Kajian ditekankan pada peranan kerajaan/pemerintah dalam perlindungan pengguna, khususnya perbankan Islam. Perkara ini disebabkan fokus perhatian diarahkan pada isu perundangan sedia ada.</p>
------	--

Konsep ‘perlindungan shariah’ tersebut di atas tidaklah dapat bermanfaat jika tidak terdapat sistem penyelesaian pertikaian bagi pengguna perbankan Islam yang menyokong bagi diterapkannya konsep tersebut. Hal ini dapat dikatakan pula bahawa wujudnya konsep tentang ‘perlindungan shariah’ adalah menjustifikasi perlunya dilakukan penstrukturran semula. Hal sedemikian ini memandangkan antara kedua-dua perkara tersebut merupakan satu kesatuan yang saling berkait dan tidak dapat diasingkan. Oleh itu, bagi melengkapkan hasil kajian ini, perlu didedahkan bagaimana penstrukturran semula terhadap penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam dilakukan.

7.4 PENSTRUKTURAN SEMULA SISTEM PERLINDUNGAN PENGGUNA DALAM PENYELESAIAN PERTIKAIAN PENGGUNA PERBANKAN ISLAM: RASIONAL DAN PEMBANGUNAN KONSEP BARU

Bagi mendapatkan jawapan terhadap pertanyaan utama dalam penyelidikan ini tentang penyelesaian pertikaian perbankan Islam yang berperspektifkan perlindungan pengguna,

maka penstrukturran semula terhadap konsep yang terpadu yang dimaksudkan harus dilakukan. Ini bererti, jika tidak memberi perhatian terhadap hal ini, maka tidak akan bertemu model yang tepat bagi penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam sebagaimana yang dimaksudkan. Perkara sedemikian dapat dilakukan dengan mengguna pakai pendekatan harmonisasi terhadap ketiga-tiga falsafah berkenaan.

Berasaskan kepada hubung kait ketiga-tiga konsep utama ini iaitu penyelesaian pertikaian, perbankan Islam dan perlindungan pengguna, maka dalam konteks penyelidikan ini mendapati pelbagai pengertian baru sebagai hasil penstrukturran semula bersumber daripada perpaduan ketiga-tiga konsep yang telah dianalisis dan disintesis daripada perbincangan di atas. Beberapa unsur penting berkaitan dengan penstukturran semula konsep baru yang diketemukan ini merupakan landasan kepada pembangunan sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam yang dicadangkan di Indonesia dapat dilihat dalam Jadual 7.4 berikut.

Jadual 7.4 Konsep baru penstrukturran semula sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam

Unsur	Huraian
Sistem perlindungan pengguna dalam penyelesaian pertikaian Perbankan Islam	Sistem yang memberikan landasan perundangan bagi pengguna perbankan Islam dalam mengakses kepada keadilan dengan berlandaskan kepada kepentingan fizikal, sosial dan persekitaran, ekonomi serta spiritual ke-Islaman.
Falsafah penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam	Memberikan akses kepada keadilan terhadap sebarang pertikaian bagi pengguna perbankan Islam yang dilakukan mengikut prinsip-prinsip shariah melalui pelbagai mekanisme yang menjamin keadilan dan keseimbangan hubungan antara pengguna dengan perbankan.
Konsep penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam	Memberikan akses kepada keadilan terhadap sebarang kerugian bagi pengguna perbankan Islam yang dilakukan mengikut prinsip-prinsip shariah melalui mekanisme mahkamah mahupun ADR dengan merujuk pada perundangan yang selari dengan prinsip-prinsip Islam serta dikendalikan oleh pihak-pihak yang mempunyai kepakaran bersesuaian.
Ciri-ciri penyelesaian pertikaian perbankan Islam	<ul style="list-style-type: none"> a) Pengguna perbankan Islam adalah pengguna pelabur mahupun pada produk pembentayaan. b) Institusi yang dipilih mempunyai peruntukan bagi menyelesaikan pertikaian perbankan Islam.

- c) Pihak-pihak yang mengendalikan penyelesaian pertikaian mempunyai kepakaran dalam bidang perundangan dan ekonomi Islam.
- d) Rujukan perundangan dalam melakukan proses perbicaraan adalah tidak bercanggah dengan prinsip-prinsip shariah.
- e) Keputusan daripada proses penyelesaian pertikaian dilaksanakan tetap bersandarkan prinsip-prinsip shariah.

Mekanisme Penyelesaian pertikaian perbankan Islam

Mekanisme penyelesaian pertikaian adalah berbentuk sama ada melalui saluran mahkamah mahupun ADR. Dalam konteks ini, pengantaraan adalah lebih diutamakan berbanding lainnya. Seterusnya ialah timbang tara dan mahkamah. Bagi mendapatkan keberkesanan mekanisme, pendekatan penggabungan mekanisme (*hybrid*) perlu dikembangkan, seperti contohnya *med-arb* (mediasi dan arbitrase).

Bagi menyokong pelaksanaan penstrukturran semula sebagaimana tersebut di atas, tiga perkara perlu diketengahkan iaitu: (i) harmonisasi terhadap beberapa perundangan yang berkenaan; (ii) penambahbaikan institusi yang melaksanakan penyelesaian pertikaian sama ada pada mekanisme mahkamah mahupun ADR; serta (iii) mempelbagaikan mekanisme penyelesaian pertikaian sedia ada.

7.4.1 Kenyataan Masalah I: Harmonisasi dan melengkapkan perundangan

Pendekatan harmonisasi ini diperlukan bagi menjamin kepastian undang-undang, ketertiban undang-undang, penegakan undang-undang dan perlindungan undang-undang yang berintikan keadilan dan kebenaran. Dalam konteks penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam, pada asasnya pendekatan harmonisasi adalah usaha untuk mengharmonikan atau menyelaraskan perundangan sedia ada dengan falsafah Islam yang menjadi asas ditubuhkannya perbankan Islam. Hal demikian sesuai dengan pandangan Rudolf Stammler⁴ yang menyatakan suatu konsep atau fungsi undang-undang hakikatnya adalah mengharmonikan pelbagai maksud, tujuan dan kepentingan individu, antara individu dengan masyarakat umum. Dalam konteks kajian ini, pengharmonian terutama diasaskan kepada falsafah Islam, perlembagaan seperti mana pada Pancasila dan Undang-

⁴ Stode, Julius, *Province and Function of Law, Law as Logic Justice and Social Control, A Study of Jurisprudence*, Maitland Publications PTY. LTD, Sydney, 1950, hlm 359.

undang Dasar 1945, serta perundangan lain berkenaan. Bagi mengharmonikan perundangan, maka usaha yang dapat dilakukan adalah melakukan pindaan khususnya pada peruntukan pasal yang tidak harmoni. Pendekatan ini adalah lebih mudah dilakukan dengan biaya yang tidak terlalu mahal dan masa yang lebih cepat. Keseluruhan usaha ini adalah bergantung kepada polisi pemerintah/kerajaan. Beberapa perundangan berkaitan dengan penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam yang didapati permasalahan dalam beberapa peruntukannya dan perlu dilakukan penstrukturkan semula iaitu:

a. UU No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen

Permasalahan pada UUPK adalah disebabkan ketidak lengkapan peruntukannya, memandangkan dalam Penjelasan Pasal 2 UUPK menyatakan bahawa “perlindungan konsumen diselenggarakan sebagai usaha bersama berdasarkan 5 (lima) asas yang relevan dalam pembangunan nasional iaitu antaranya asas keseimbangan. Hal ini dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan pengguna, peniaga dan pemerintah/kerajaan dalam erti material ataupun spiritual. Namun demikian, kenyataan tersebut tidak diikuti dalam perumusan hak-hak pengguna yang peruntukannya terdapat pada Pasal 4 UUPK. Dari beberapa hak yang dinyatakan secara jelas, dalam konteks penyelidikan ini hanya dapat dikaitkan dengan beberapa hak dengan memberikan pentafsiran luas mencakupi aspek spiritual. Hak-hak yang berhubungan langsung tersebut iaitu: (i) hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa; dan (ii) hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian pertikaian dan perlindungan pengguna secara patut.

Bagi memenuhi suatu sistem yang memberikan perlindungan kepada pengguna perbankan Islam dalam menyelesaikan pertikaianya, perlu dilakukan pindaan terhadap UUPK, khususnya terhadap hak-hak pengguna. Meskipun dalam pemerincian hak-hak dalam Pasal 4 UUPK telah disediakan satu ayat yang boleh menampung pelbagai hak pengguna baru yang diperakui berdasarkan perundangan, namun sifat hak pengguna dalam konteks kajian ini adalah berbeza. Maksud daripada kenyataan tersebut bahawa hak pengguna perbankan Islam, khususnya hak spiritual dalam penyelesaian pertikaian yang diperkenalkan penyelidik sebagai hak ‘perlindungan shariah’ pada asasnya bukan

sebagai hak yang baru, namun hak yang belum secara sedar diperakui kewujudannya. Dengan demikian, ini juga merupakan satu bentuk membangkitkan kesedaran terhadap kewujudan hak ‘perlindungan’ shariah.

Beberapa cadangan harmonisasi perundangan yang perlu dilakukan dalam hal ini adalah berupa pindaan pada UUPK khususnya pada peruntukan tentang hak pengguna dengan menambahkan kelengkapan hak bagi memenuhi keperluan wujudnya hak spiritual ialah pada ayat berkenaan menjadi:

Pasal 4⁵

Hak konsumen adalah :

- a. hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa dalam aspek materiil maupun spiritual ;*
 - e. hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut berdasarkan hak spiritual;*
- b. UU No.30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

Permasalahan ketidakharmonian pada UUAPS dengan Pancasila dan UUD 1945 ini berkaitan dengan Bab VI tentang Pelaksanaan Putusan Arbitrase, khususnya Bagian Pertama, Arbitrase Nasional

Pasal 59

- (1). Dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri.
- (2). Penyerahan dan pendaftaran sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), dilakukan dengan pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau di pinggir putusan oleh Panitera Pengadilan Negeri dan arbiter atau kuasanya yang menyerahkan, dan catatan tersebut merupakan akta pendaftaran.

⁵ Cadangan pindaan.

- (3). Arbiter atau kuasanya wajib menyerahkan putusan dan lembar asli pengangkatan sebagai arbiter atau salinan otentiknya kepada Panitera Pengadilan Negeri.
- (4). Tidak dipenuhinya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), berakibat putusan arbitrase tidak dapat dilaksanakan.

Bagi menyokong keperluan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian, maka harmonisasi perundangan yang dicadangkan oleh penyelidik adalah dengan memperakui kewujudan arbitrase shariah sebagai satu keperluan bagi pengguna Muslim terhadap perlindungan shariah. Oleh itu, perlu ditambahkan dalam:

BAB I⁶

KETENTUAN UMUM

Pasal 1

Arbitrase syariah adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa dengan berasaskan pada prinsip-prinsip syariah.

Seterusnya, perakuan tersebut di atas juga perlu sokongan yang menegaskan galakan bagi pelaksanaan penyelesaian pertikaian yang tidak bercanggah dengan prinsip shariah. Oleh itu, perlu menambahkan pada:

BAB II⁷

ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA, satu huruf dengan ayat:

Penyelesaian sengketa ekonomi syariah yang dilakukan oleh institusi arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa di luar syariah, tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah.

⁶ Cadangan pindaan.

⁷ Cadangan pindaan.

Dengan pindaan pada kedua-dua peruntukan di atas, maka UUAPS adalah harmoni dengan Pancasila dan UUD 1945, memandangkan telah secara nyata memberikan perakuan terhadap hak ‘perlindungan shariah’. Selain itu, usaha harmonisasi UUAPS ini juga perlu dilengkapkan bagi mengharmonikan dengan perundangan lainnya iaitu dengan UUPA 3/2006. Bagi keperluan tersebut, perlu dilakukan pindaan pada peruntukan:

BAB VI⁸

PELAKSANAAN PUTUSAN ARBITRASE

Bagian Pertama Arbitrase Nasional

Pasal 59

Peradilan Agama berdampingan dengan Peradilan Negeri, berasaskan kesesuaian falsafah undang-undang yang dirujuk.

Berdasarkan peruntukan pindaan yang akan diperkenalkan ini, pengiktirafan dan pelaksanaan keputusan institusi ADR adalah kepada mahkamah yang mempunyai kesesuaian secara falsafah dan undang-undang. Oleh itu, keputusan ADR shariah akan dilaksanakan oleh Peradilan Agama.

c. UU No. 21/2008 Tentang Perbankan Syariah

Permasalahan dualisme bidang kuasa yang muncul daripada UUPS bermula pada Pasal 55 BAB IX tentang PENYELESAIAN SENGKETA yang menyatakan:

- (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 bertentangan dengan Prinsip Syariah.

⁸ Cadangan pindaan.

Seterusnya dilengkapi dengan penjelasan pada Ayat (2) pasal tersebut bahawa yang dimaksud dengan “penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad” adalah upaya sebagai berikut:

- 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.

Bagi mengelakkan berlakunya dualisme dalam bidang kuasa mahkamah, maka cadangan yang perlu adalah mengharmonikan dengan UUPA 3/2006 dengan memansuhkan pilihan pada Penjelasan Ayat (2).

d. UU No. 48/2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

Beberapa peruntukan dalam UUKK 48/2009 yang terdapat permasalahan dalam konteks kajian ini ialah pada Pasal 38 yang memperuntukkan penyelesaian pertikaian di luar pengadilan sebagai salah satu fungsi yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman. Seterusnya pada Pasal 58 UUKK secara jelas, terdapat kenyataan tentang usaha penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui timbang tara atau penyelesaian pertikaian alternatif. Selain itu disebutkan juga beberapa perkara berkait dengan pelaksanaan timbang tara, iaitu:

BAB XII⁹

PENYELESAIAN SENGKETA DI LUAR PENGADILAN

Pasal 59

- (1) *Arbitrase merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.*

⁹ Cadangan pindaan.

- (2) *Putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak.*
- (3) *Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa.*

Penjelasan Pasal 59 Ayat (1) menyatakan bahawa yang dimaksud dengan ‘arbitrase’ dalam ketentuan ini termasuk juga arbitrase syariah. Bagi mengharmonikan dengan Pancasila dan UUD 1945, serta perundangan lain yang berkenaan, seterusnya perlu dilakukan harmonisasi dengan menambahkan pada:

BAB XII¹⁰

PENYELESAIAN SENGKETA DI LUAR PENGADILAN

Pasal 59

- (1) *Arbitrase syariah merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase syariah yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.*

Seterusnya pada ayat (3) UUKEK perlu ditambahkan “*Pengadilan Agama bagi putusan arbitrase syariah.*”¹¹

Daripada beberapa peruntukan perundangan berkenaan sedia ada, didapati sebahagian daripada peruntukan-peruntukan tersebut adalah harmoni dan sebahagian lainnya tidak harmoni dengan falsafah Islam. Ringkasan daripada permasalahan sehingga cadangan bagi mengharmonikan perundangan, melengkapkan dan mengelakkan dualisme dapat dilihat ringkasannya dalam Jadual 7.5 berikut:

¹⁰ Cadangan pindaan.

¹¹ Cadangan pindaan.

Selain daripada perundangan yang terdapat dalam jadual di atas, wujud pula perundangan dalam bentuk Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 8 Tahun 2008 tentang Eksekusi Putusan Badan Arbitrase Shariah. Berasarkan pada pemindaian Undang-undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, telah dilakukan pencabutan peruntukan SEMA tersebut melalui SEMA No. 10 tahun 2010. Fenomena demikian dari aspek undang-undang acara (hukum formil) dengan menggunakan pentafsiran secara harafiah, sememangnya adalah benar dan diperakui. Namun jika menggunakan kacamata berbeza, maka pada asasnya polisi demikian juga masih perlu dikaji lebih jauh tentang kesesuaianya dengan falsafah perbankan Islam sebagaimana dalam konteks penyelidikan ini. Ringkasnya, perkara sedemikian masih mengandungi perdebatan.

Berdasarkan Jadual dan huraian di atas, maka dapat dikenal pasti dengan lebih mudah mana-mana perundangan yang terdapat peruntukan tidak harmoni dengan falsafah perbankan Islam, seterusnya dapat dibangkitkan bentuk-bentuk usaha bagi mengharmonikan semula peruntukan berkenaan. Dengan demikian, diharapkan keseluruhan peruntukan bagi pengembangan perbankan Islam dapat menyokong dan memberi manfaat sebenar.

Dalam isu perundangan, selain perlunya harmonisasi, usaha mengoptimumkan sumber daya sedia ada diperlukan bagi memenuhi kelompongan-kelompongan yang masih ada dalam kerangka memberi perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian. Bersandarkan daripada analisis Bab VI tentang pengalaman Malaysia, dalam hal dilakukannya pindaan terhadap Akta Bank Negara Malaysia tahun 2009 yang memberi peruntukan kepada mahkamah bagi merujuk kepada resolusi daripada Majlis Penasihat Shariah Kebangsaan dalam proses penghakimannya. Ini adalah cara yang lebih mudah dapat dirujuk bagi memenuhi kekosongan undang-undang yang terdapat di Indonesia, khususnya undang-undang material dalam penyelesaian pertikaian perbankan Islam di PU. Oleh itu, peruntukan yang demikian dapat dimasukkan dalam pindaan mana-mana undang-undang berkenaan yang akan digubal.

Berkaitan dengan permasalahan khusus tentang wujudnya dualisme bidang kuasa mahkamah dalam menyelesaikan pertikaian perbankan Islam, setidak-tidaknya dapat

dibuat beberapa alternatif. Setiap alternatif diuraikan rasional berserta akibat-akibat daripada pilihan berkenaan. Selain itu dilengkapkan pula dengan strategi yang perlu dilaksanakan bagi memenuhi matlamat daripada setiap pilihan.

1) Alternatif I : Mengkalkan dualisme bidang kuasa mahkamah

Analisis Bab V mendapati wujudnya dualisme bidang kuasa mahkamah dalam mengendalikan pertikaian perbankan Islam berserta kemungkinan ekoran yang berlaku. Sebagai satu hasil kesepakatan politis, pada hakikatnya bagi keperluan pengguna perankauan Islam jika dilihat dari perspektif perundangan adalah memenuhi keperluan pengguna. Memandangkan dalam 55 UUPS yang menjadi dasar peruntukannya telah secara jelas menyatakan kewajipan bagi memenuhi prinsip-prinsip syariah terhadap penyelesaian pertikaian yang dilakukan selain di PA dan BASYARNAS. Namun demikian, jika dilihat dari sisi pengalamannya, terdapat pelbagai faktor yang turut mempengaruhi mudah atau sukarnya peruntukan perundangan tersebut dilaksanakan. Oleh itu, secara ringkasnya dapat diperincikan dalam bentuk akibat positif dan negatif. Aspek positif dimaksudkan antara lain mencakupi keuntungan, kemanfaatan, keunggulan dan termasuk di dalamnya harapan dan hikmah di sebalik pilihan. Keseluruhan aspek positif tersebut merupakan rasional bagi dipertahankannya alternatif berkenaan. Sedangkan aspek negatif merangkumi kerugian, kemungkinan buruk dan kekhawatiran. Akibat positif dualisme bidang kuasa penyelesaian pertikaian perbankan Islam, antaranya:

- (i) Masyarakat mempunyai pilihan bagi tempat penyelesaian yang bersesuaian. Hal ini dapat meningkatkan persaingan dalam erti kata positif, iaitu membangkitkan semangat setiap mahkamah bagi memberikan perkhidmatan terbaik kepada pengguna;
- (ii) Memberi kesempatan bagi hakim dan peguam di PU bagi mendalami serta mengguna pakai undang-undang Islam. Secara tidak langsung, hal ini turut mengukuhkan undang-undang Islam, khususnya dalam bidang muamalat menjadi rujukan bagi proses penghakiman di PU;

(iii) Kewajipan memenuhi peruntukan agar pelaksanaan sesuai syariah akan membangkitkan usaha bagi mengkaji semula pelbagai sistem perundangan yang berkaitan dengan perbankan Islam untuk diselaraskan dengan nilai-nilai Islam. Hal ini merupakan perkara yang sangat tinggi nilainya bagi kemaslahatan umat secara keseluruhan.

Sedangkan aspek negatif dualisme tersebut, antaranya:

- (i) Menimbulkan kebingungan masyarakat, khususnya pengguna dalam menentukan ke mahkamah mana yang lebih tepat. Hal demikian adalah wajar jika persepsi masyarakat masih sama dengan keadaan sekarang, iaitu tidak mengetahui bahawa PA dan PU menyelesaikan bidang perbankan Islam. Keraguan terhadap PA berkaitan dengan kurangnya pengalaman hakim dan peguam, sedangkan keraguan terhadap PU disebabkan kepakaran hakim dan peguam yang dapat menyebabkan keputusan tidak sesuai dengan prinsip-prinsip syariah;
- (ii) Dalam jangka panjang dualisme ini menimbulkan ketidakpastian undang-undang. Masyarakat akan cenderung membandingkan dan bila perlu dengan mencuba kedua-dua mahkamah, terhadap pertikaian yang sama. Persoalan demikian juga menyebabkan suatu kes semakin lambat masa penyelesaiannya, memandangkan kedua-dua mahkamah mempunyai prinsip tidak boleh menolak kes yang dimajukan kepadanya. Akibat lebih parah lagi, hal ini menyebabkan kekacauan undang-undang. Ekorannya, masyarakat menjadi kurang percaya terhadap kewujudan dan fungsi undang-undang dalam memberikan keadilan;
- (iii) Di PU akan semakin banyak kes tertunggak, yang disebabkan banyaknya jenis kes yang masuk dan terus meningkat, sementara bilangan hakim terhad, dan kelengahan mahkamah dalam pengurusan dan pengendalian kes tidak terelakkan;
- (iv) Memerlukan kos yang tinggi memandangkan kedua-dua mahkamah perlu membuat program khusus bagi menyelenggarakan penyelesaian perbankan Islam yang sememangnya mempunyai ciri khusus iaitu dikendalikan oleh pihak yang

memiliki kepakaran bersesuaian dan menggunakan rujukan perundangan yang tidak bercanggah dengan syariah;

- (v) Memerlukan masa yang lebih panjang, khususnya bagi PU dalam memenuhi keperluan ini. Memandangkan sehingga penyelidikan ini berjalan, PU belum mempunyai program khusus yang menyokong tugas baru. Berbeza dengan PA yang telah menyediakan program lebih lama, memandangkan PA mendapatkan bidang kuasa ini sejak tahun 2006. Oleh itu, sehingga kini, telah wujud kesediaan daripada aspek sumber daya insan yang mempunyai kepakaran bersesuaian, serta telah sedia pula dengan rujukan yang diperlukan berupa Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. Selain itu, PA telah lebih awal melakukan sosialisasi kepada masyarakat dan pihak-pihak berkenaan.

Berdasarkan analisis di atas, strategi yang perlu dilakukan bagi memenuhi kewajipan alternatif tersebut melibatkan beberapa institusi berkenaan seperti mana dalam Jadual 7. 6 berikut:

2) Alternatif II: Mengguna pakai hanya satu mahkamah

Alternatif II ini memilih salah satu mahkamah bagi penyelesaian pertikaian perbankan Islam. Ini bererti memansuhkan bidang kuasa mahkamah lainnya. Alternatif ini perlu menjadi pertimbangan dengan memperhatikan pelbagai faktor yang mempengaruhinya. Seperti mana pada alternatif I, alternatif II ini juga mempunyai sisi positif dan negatif dengan pengertian dan cakupan makna yang sama. Sisi positif yang menjadi rasional bagi alternatif II ini antaranya:

- (i) Kos lebih sedikit, memandangkan hanya perlu menyediakan satu mahkamah sahaja dalam mengendalikan pertikaian perbankan Islam. Kos dalam hal ini mencakupi pelbagai keperluan yang berkaitan bagi menyokong penyelesaian pertikaian perbankan Islam yang memenuhi prinsip Islam baik untuk jangka pendek maupun jangka panjang. Beberapa kos utama yang diperlukan antaranya kos bagi menyediakan kepakaran hakim dan peguam, kos bagi tersedianya rujukan perundangan, sosialisasi kepada masyarakat;
- (ii) Masa lebih cepat dalam meyediakan mahkamah bagi memberikan perlindungan syariah kepada pengguna. Tambahan lagi, kesediaan sudah wujud jika pilihan diberikan kepada PA, memandangkan institusi ini telah merancangkan pelbagai program bagi pengendalian kes baru sejak tahun 2006 setelah menerima tambahan bidang kuasa baru berdasarkan UUPA No. 3 Tahun 2006;
- (iii) Masyarakat, khususnya pengguna tidak mengalami kebingungan dalam menentukan mahkamah yang akan dirujuk, memandangkan telah jelas bidang kuasa mutlaknya. Telah wujud mahkamah yang mempunyai pengalaman mengendalikan 17 kes perbankan Islam dari peradilan peringkat pertama sehingga yang terakhir;
- (iv) Jika PA yang dipilih sebagai mahkamah penyelesaian pertikaian perbankan Islam, hal ini memudahkan pengurusan dan operasional penghakiman kes perbankan

Islam, memandangkan terdapatnya kesamaan falsafah yang menjadi asas. Selain itu, kesamaan budaya dan cara berfikir yang dipengaruhi oleh nilai-nilai Islam pada unsur-unsur yang terlibat dalam proses pengurusan dan penghakiman turut menyokong keberkesanan akses kepada keadilan pengguna perbankan Islam;

- (v) Jika PA yang menjadi pilihan, bererti mengukuhkan semula kewujudan PA yang bidang kuasanya sempat terhakis pada masa kolonial penjajah berkuasa. Hal ini memberikan impak sokongan yang bererti bagi PA sebagai salah satu institusi Islam dapat termotivasi memberikan perkhidmatan kepada umat Islam khususnya, dan masyarakat luas pada umumnya;
- (vi) Jika bidang kuasa ini sepenuhnya pada PA, maka ini bermakna memberikan bukti bahawa Islam merupakan agama yang *rahmatan lil 'alamin*. Dalam perniagaan perbankan Islam telah membuktikan bahawa perkhidmatan tersebut juga dapat memberi keuntungan dan manfaat kepada pengguna bukan Muslim. Oleh itu, dalam hal akses kepada keadilan ini, institusi mahkamah Islam juga mesti dapat membuktikan kebaikannya, iaitu memberikan keadilan terhadap semua orang, sama ada pengguna Muslim mahupun pengguna bukan Muslim yang menjadi pengguna perbankan Islam;
- (vii) Jika pengguna memerlukan alternatif, maka pilihan forum (*choice of forum*) dapat dilakukan, iaitu memilih untuk menyelesaikan melalui saluran mahkamah atau di luar mahkamah. Memandangkan konsep *choice of forum* pada asasnya bukan pilihan bagi mahkamah melainkan pilihan terhadap jenis saluran akses kepada keadilan, sama ada mahkamah mahupun di luar mahkamah. Sedangkan pilihan kepada mahkamah hanyalah berasaskan pada peruntukan bidang kuasa mutlak sebagaimana konsep undang-undang lainnya yang berlaku di Indonesia dan di mana-mana negara umumnya;
- (viii) Pilihan terhadap satu mahkamah sahaja ini tidak menimbulkan kerugian bagi mana-mana pihak.

Selain beberapa sisi positif di atas, sisi negatif yang terdapat pada pilihan hanya satu mahkamah ini, antaranya:

- (1) Menimbulkan kesan seolah-olah mengutamakan satu mahkamah dan menafikan mahkamah lainnya. Hal ini jika dikaitkan dengan isu agama, maka akan terkesan memberikan keutamaan hanya kepada satu agama, sementara Indonesia merupakan negara kesatuan yang penduduknya mengikuti pelbagai agama;
- (2) Tidak memberikan alternatif dalam pengurusan kes ke mahkamah.

Berdasarkan analisis aspek positif dan negatif alternatif II ini, maka dapatlah dicadangkan strategi bagi institusi berkenaan dengan anggaran bagi jangka pendek dan jangka panjang. Jadual 7.7 adalah penjelasan bagi alternatif II dengan pilihan bidang kuasa pada PA, manakala Jadual 7.8 bagi pilihan bidang kuasa pada PU

Jadual 7.7 Strategi alternatif II dengan bidang kuasa pada Peradilan Agama

Strategi Mahkamah Agung	Strategi Peradilan Agama
Jangka Pendek:	Jangka Pendek:
Undang-undang	<ul style="list-style-type: none"> - Melanjutkan program jangka pendek. - Mengembangkan sistem e-mahkamah yang efisien.
<ul style="list-style-type: none"> - Membuat peruntukan setidak-tidaknya dalam bentuk PERMA tentang polisi bidang kuasa PA dalam penyelesaian pertikaian perbankan islam - Menggubal PERMA bagi memansuhkan PERMA no. 10 Tahun 2010 bagi memberikan kuasa PA mengiktiraf dan melaksanakan keputusan institusi timbang tara shariah 	
Lain-lain	
<ul style="list-style-type: none"> - Membantu sosialisasi secara berterusan. - Menyokong pengembangan e-mahkamah. - Mengkomunikasikan hal berkenaan dengan Bank Indonesia 	
Jangka Panjang:	Jangka Panjang:
Undang-undang	<ul style="list-style-type: none"> - Merealisasikan program jangka panjang yang telah dirancangkan - Mengembangkan sistem ODR
<ul style="list-style-type: none"> - Mempersiapkan cadangan bagi menyokong dilakukannya pindaan terhadap UUPS 2008 pada peruntukan fasal 55 Ayat (2) tentang 	

pemberikan kuasa kepada PU.

- Mempersiapkan cadangan bagi pindaan UU Kekuasaan Kehakiman yang memberi kuasa sebagai tempat pendaftaran dan pelaksanaan keputusan BASYARNAS pada PU.

Lain-lain

Melanjutkan program-program fizikal yang menyokong, antaranya pembaikan bangunan dan sarana prasana bagi PA di seluruh kawasan.

Jadual 7.8 Strategi alternatif II dengan bidang kuasa pada Peradilan Umum

Strategi Mahkamah Agung	Strategi Peradilan Umum
<p>Jangka Pendek:</p> <p>Undang-undang</p> <ul style="list-style-type: none"> - Perlu menyediakan peruntukan baru yang menyokong PU dalam menyelesaikan tugas baru, antaranya galakan bagi merujuk fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) dan bersama-sama menggunakan pakai KoLMPilasi Hukum Ekonomi Syariah bagi kedua-dua mahkamah. Membentuk Unit khusus di setiap peringkat peradilan, bagi menangani kes perbankan Islam. - Perlu meninjau semula hasil Mesyuarat Kerja Nasional tentang penyerahan bidang kuasa berkenaan kepada PA, sehingga menemukan kesepakatan baru dan menggubal kandungan kesepakatan dalam satu peruntukan perundangan. <p>Lain-lain</p> <ul style="list-style-type: none"> - Menyiapkan dana bagi menyokong pelbagai persiapan bagi kedua-dua mahkamah melaksanakan tugas tersebut. - Mensosialisasikan kepada masyarakat luas melalui pelbagai media, bagi mengelakkan berlakunya ketidakpastian undang-undang. - Membuat buku panduan pelaksanaan penyelesaian pertikaian perbankan Islam bagi pedoman di lapangan. - Memberikan kemudahan bengkel-bengkel perbankan Islam bagi para peguam. - Melengkapi perpustakaan setiap mahkamah dengan rujukan-rujukan bidang muamalat Islam 	<p>Jangka Pendek:</p> <p>Undang-undang</p> <ul style="list-style-type: none"> - Melantik hakim khusus yang melakukan penyelidikan yang mendalam terhadap muamalat Islam dan perbankan Islam, atau - Mempersiapkan Unit khusus bagi menangani pertikaian perbankan Islam di setiap kawasan dan peringkat. - Menggalakkan rujukan perundangan yang muktamad bagi proses penghakiman. <p>Lain-lain</p> <ul style="list-style-type: none"> - Mencadangkan pelbagai bengkel dan latihan bagi para hakim dan panitera tentang undang-undang Islam, khususnya bidang muamalat dan perbankan Islam. - Melakukan sosialisasi secara berterusan kepada masyarakat tentang bidang kuasa baru.

sebagai bahan rujukan bagi hakim dalam menggali dan menemukan undang-undang.

- Membantu sosialisasi secara berterusan.
- Menyokong pengembangan e-mahkamah.

Jangka Panjang:

Undang-undang

- Melakukan rekrutmen hakim dan panitera yang bersesuaian.
- Mencadangkan pembentukan peradilan niaga khusus.
- Mencadangkan penyelarasan rujukan perundangan berkenaan agar tidak bercanggah dengan shariah, termasuk KUH Per.
- Mempersiapkan cadangan bagi menyokong dilakukannya pindaan terhadap UUPA 2006 Pasal 49 dan UUPS 2008 pada peruntukan Pasal 55 Ayat (1) tentang pemberikan kuasa kepada PA.

Jangka Panjang:

Undang-undang

- Menyediakan diri bagi penyesuaian perbagai polisi daripada MA tentang perkara berkenaan.

Lain-lain

- Membayai pendidikan pascasarjana bagi para hakim dengan penyelidikan yang mendalam bagi bidang ekonomi dan undang-undang Islam.
- Mempersiapkan sumber daya insan bagi menyokong cadangan pembentukan peradilan niaga khusus.

Lain-lain

- Mencadangkan tambahan kurikulum materi muamalat Islam pagi pelajar Fakulti Undang-undang.
 - Melanjutkan program-program fizikal yang menyokong, antaranya pembaikan bangunan dan sarana prasana bagi PA di seluruh kawasan.
-

Pada asasnya keseluruhan strategi terebut di atas yang bertanggungjawab melaksanakan adalah Mahkamah Agung. Walau bagaimanapun, pengasingan wujudnya PA dan PU hanyalah hal-hal yang berkaitan dengan teknikal pelaksanaan, memandangkan Mahkamah Agung merupakan institusi yang mengawalselia kedua-dua mahkamah.

Berdasarkan analisis keseluruhan berkaitan dengan bidang kuasa mahkamah dalam mengendalikan dan penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam, penyelidik cenderung menggalakkan alternatif II dengan pilihan bidang kuasa ada pada PA. Daripada rasional yang menjadi aspek positif setiap pilihan dan strategi yang perlu dilakukan sama ada oleh Mahkamah Agung maupun mahkamah berkenaan sangat jelas menunjukkan lebih kukuhnya rasional alternatif II dan PA sebagai pilihan. Dari

keseluruhan analisis tersebut, penyelidik dapat mengklasifikasikan beberapa aspek rasional pilihan berkenaan, iaitu:

(1) Falsafah

Berdasarkan konsep baru penstruktur semula, sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam yang berperspektif perlindungan pengguna ialah sistem yang memberikan landasan perundangan bagi pengguna perbankan Islam dalam mengakses kepada keadilan dengan berlandaskan kepada kepentingan fizikal, sosial dan persekitaran, ekonomi serta spiritual ke-Islaman. Oleh itu bagi memberikan akses kepada keadilan bagi pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian yang lebih tepat ialah PA, memandangkan terdapat kesamaan falsafah Islam antara PA, Perbankan Islam dan pengguna perbankan Islam. Hal ini adalah memenuhi ciri yang dirumuskan dalam konsep baru penstruktur semula. Hal ini juga selari dengan peruntukan Pasal 2 UUPK yang menyatakan salah satu asas pembangunan sistem perlindungan pengguna ialah asas keseimbangan. Dalam penjelasan UUPK tersebut dinyatakan bahawa asas keseimbangan dimaksudkan untuk memberikan keseimbangan antara kepentingan pengguna, peniaga dan pemerintah dalam erti material ataupun spiritual.

(2) Undang-undang

Dari aspek undang-undang, peruntukan yang menjadi dasar bagi bidang kuasa Peradilan Agama adalah kukuh. Hal ini dapat dilihat pada semua peringkat perundangan di Indonesia. Bahkan dapat pula diambil dari Asas Negara Pancasila. Undang-undang Dasar 1945 juga memberikan peruntukan yang jelas berkaitan dengan kebebasan menjalankan agama, beraktiviti perniagaan dan mendapatkan akses keadilan. Pada peringkat undang-undang, perundangan yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman, PA, perbankan konvensional dan Perbankan Syariah telah pun wujud dan memberikan peruntukan jelas. Bahkan perundangan yang bersifat teknikal yang dikuatkuasakan oleh Bank Indonesia telah juga banyak digubal sesuai keperluan. Oleh itu tidak ada faktor yang meragui kewujudannya dari aspek perundangan.

(3) Sejarah

Sejarah perkembangan mahkamah di Indonesia juga secara jelas menunjukkan hubungan bidang kuasa bagi PA dengan masyarakat Muslim di Indonesia. Hal ini sebagaimana diuraikan pada Bab V. Ertinya, jauh sebelum nama PA wujud, pada hakikatnya institusi dikenali sebagai tahlkim telah diguna pakai oleh masyarakat dan terdapat di seluruh kawasan Indonesia pada peringkat kabupaten atau karesidenan pada masa itu. Institusi ini seterusnya diangkat menjadi PA, dengan bidang kuasa seluruh permasalahan yang melibatkan seorang Muslim, tanpa mengambil kira awam atau persendirian. Ini bererti, pilihan kepada PA ialah mengembalikan bidang kuasa yang sebelumnya telah diambil alih oleh pemerintah kolonial bagi mengekalkan kekuasaannya di kawasan Indonesia.

(4) Sosiologis

Institusi PA mempunyai hubungan rapat dengan masyarakat Muslim Indonesia, sama ada berkaitan dengan aspek sejarah mahupun aktiviti sehari-hari hingga kini. Hal ini disebabkan, pelbagai kes keluarga yang sangat banyak bagi orang Islam adalah diselesaikan di PA. Bilangan kes di PA adalah lebih tinggi berbanding dengan kes di Peradilan Umum. Setidak-tidaknya, hubungan masyarakat dengan PA adalah lebih rapat berbanding dengan PU, memandangkan majoriti masyarakat Indonesia adalah Muslim. Oleh itu, secara sosiologis, pilihan kepada PA adalah baik, memandangkan hubungan kerapatan sosial yang sedemikian.

(5) Pragmatis

Pada kenyataannya, sampai masa ini PA telah berjaya mengendalikan 17 kes perbankan Islam, sama ada pada mahkamah peringkat pertama di Pengadilan Agama, peringkat rayuan di Pengadilan Tinggi Agama dan kasasi serta Peninjauan Kembali (PK) di Mahkamah Agung. Ini membuktikan keupayaan PA dalam mengendalikan kes perbankan Islam. Sedangkan di PU belum wujud satu kes yang membuktikan kejayaan sedemikian.

(6) Keilmuan

Hakim-hakim PA mendapatkan bekal keilmuan yang mencukupi bagi menyelesaikan pertikaian pengguna perbankan Islam. Jika calon hakim merupakan alumni Fakulti Syariah, maka mereka telah mendapatkan seluruh materi kursus tentang undang-undang Dagang, Perdata dan kekhususannya seperti mana para alumni Fakulti Undang-undang. Selain itu, materi undang-undang Islam dipelajari secara mendalam. Sedangkan, bagi calon yang merupakan alumni Fakulti Undang-Undang, untuk dapat menjadi hakim di PA diwajibkan mempunyai penguasaan tambahan terhadap undang-undang Islam. Oleh itu, setiap calon hakim PA mempunyai kepakaran yang bersesuaian. Dalam aspek pengalaman, seluruh calon hakim berada dalam taraf yang sama, iaitu belum mempunyai pengalaman, memandangkan pengalaman akan didapati dengan mengendalikan kes secara berterusan. Hal ini berbeza dengan calon-calon hakim di PU yang hampir kesemuanya merupakan alumni Fakulti Undang-Undang. Meskipun ketika belajar mereka juga mempelajari kursus undang-undang Islam, namun bahagiannya hanya kecil dan bersifat pengenalan mengenai asas-asas undang-undang Islam dalam tata undang-undang di Indonesia.

(7) Politik

Penegakan undang-undang Islam bagi masyarakat Muslim di Indonesia sememangnya sering dilihat daripada sudut politik. Dalam konteks tersebut, isu yang muncul dihubungkaitkan dengan kemudahan yang diberikan lebih bagi masyarakat Muslim. Isu tersebut difahami oleh sesetengah pihak sebagai tindakan yang diskriminatif. Namun demikian, jika hal ini dirujuk kepada hak masyarakat dalam mengamalkan agama, agama selain Islam juga turut memerlukan peranan pemerintah/kerajaan bagi mengamalkan ajaran agama berkenaan, maka hal ini tidak sepatutnya wujud bantahan kerana setiap agama mempunyai ciri yang berbeza. Dengan demikian meskipun potensi mempolitikan hal pilihan PA tetap wujud, akan tetapi masih dapat dikendalikan. Keperluan pengguna perbankan Islam bagi mendapatkan penyelesaian perikaian yang mengikut prinsip-prinsip syariah adalah bukan keperluan pengguna Muslim di Indonesia sahaja, melainkan pengguna Muslim di mana-mana tempat dan kawasan. Hal ini disebabkan asas dari

hubungan antara pengguna Muslim dengan penyelesaian pertikaian sesuai prinsip Islam adalah hubungan atas dasar falsafah agama Islam.

(8) Ekonomi

Sedikitnya kos yang diperlukan bagi memberikan perlindungan syariah terhadap pengguna perbankan Islam melalui PA merupakan alasan ekonomis yang kuat. Pemerincian kos yang diperlukan seperti telah diuraikan sebelumnya. Sementara PA pada asasnya telah sedia lebih awal. Tinggi dan rendahnya kos ini pada asasnya akan berimpak kepada kewangan negara, sehingga ekorannya akan berimpak kepada masyarakat juga.

Selain berdasarkan analisis di atas, pertimbangan untuk menentukan pilihan tersebut tidak hanya berdasarkan pada aspek positif dan negatif, melainkan daya saing dan daya tahan pilihan tersebut bagi kesinambungan pilihan sama ada dalam jangka masa pendek mahupun panjang adalah penting. Cadangan daripada penyelidik di atas sudah mempertimbangkan kedua-dua perkara. Daya saing mempunyai pengertian sebagai kekuatan untuk mendapatkan minat masyarakat bagi menggunakan perkhidmatan yang ditawarkan. Sedangkan daya tahan bermakna kekuatan untuk memelihara kesinambungan dari semasa ke semasa. Lapan rasional pilihan terhadap PA sebagai mahkamah bagi penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam juga menjustifikasi aspek daya saing dan daya tahan PA.

7.4.2 Kenyataan Masalah II: Penambahbaikan institusi pelaksana penyelesaian pertikaian

Penambahbaikan institusi pelaksana penyelesaian pertikaian mutlak perlu dilakukan. Penambahbaikan dalam hal ini antaranya dilakukan dengan meminimumkan permasalahan yang muncul, mengoptimumkan beberapa perkara yang telah wujud, serta melakukan pengembangan bagi mengikuti perkembangan keperluan masyarakat. Dalam konteks penambahbaikan institusi ini, pengalaman Malaysia sebagai negara rujukan dapat dimanfaatkan pada institusi PU. Hal ni disebabkan institusi PU mempunyai persamaan

ciri-ciri seperti mana mahkamah sivil di Malaysia. Persamaan utama antara kedua-duanya, antaranya: (i) Sistem undang-undang yang selalunya digunakan ialah undang-undang sivil umum atau konvensional. Ertinya tidak secara khusus menerapkan undang-undang tertentu, seperti contohnya undang-undang Islam selalu dirujuk oleh Mahkamah Shariah di Malaysia dan PA di Indonesia; (ii) Hakim dan peguam yang mengendalikan umumnya berlatar belakang pendidikan undang-undang umum/konvensional. Oleh itu, kebanyakannya tidak mempunyai kefahaman mendalam terhadap bidang muamalah. Institusi penyelesaian perbankan Islam di Malaysia sejak dari awal sehingga kini adalah dikendalikan oleh mahkamah sivil. Meskipun dalam perkembangannya muncul idea-idea bagi mencadangkan pengendalian kes perbankan Islam ke mahkamah syar'iyah, seperti mana bidang kuasa penyelesaian pertikaian di Indonesia di PA.

Dalam konteks penambahbaikan institusi bagi memenuhi perlindungan pengguna dalam penyeleitian pertikaian, perkara yang wajib diperhatikan adalah untuk memenuhi peruntukan Pasal 55 Ayat (3) UUPS yang menyatakan bahawa pelaksanaan penyelesaian pertikaian wajib memenuhi prinsip-prinsip shariah. Institusi pelaksana penyelesaian pertikaian perbankan Islam di Indonesia dengan merujuk kepada perundangan sedia ada harus ditambahbaik seperti berikut:

a. Penambahbaikan Peradilan Agama

Kenyataan masalah yang wujud berkaitan dengan PA terutamanya adalah berpunca daripada persepsi masyarakat terhadap kerjaya PA. Usaha yang perlu dilakukan dalam menghadapi permasalahan tersebut antaranya: pertama, melakukan sosialisasi berterusan secara horizontal kepada masyarakat luas melalui pelbagai cara dan media. Meskipun pihak berkewajipan dalam hal ini Direktur Jenderal Badan Urusan Peradilan Agama (Dirjen Badilag) telahpun membuat pelbagai program bagi menyokong kepakaran para hakim dan kesediaan institusi ini dalam menyelesaikan pertikaian perbankan Islam, namun jika sosialisasi kepada masyarakat masih belum cukup, maka persepsi sedemikian masih akan tetap wujud. Selain keperluan sokongan biaya cukup besar, usaha merubah persepsi masyarakat ini sememangnya memerlukan masa, memandangkan imej tersebut

telah terbentuk tidak hanya selama puluhan tahun, melainkan sudah berabad-abad. Oleh itu, pelbagai bentuk kerjasama yang telah dibangun selama ini dengan pelbagai unsur dalam masyarakat perlu terus dikenalkan bahkan diperluaskan lagi. Perlu pula menggunakan pendekatan-pendekatan promosi sebagaimana dalam perniagaan dengan menggunakan pakai pelbagai media yang ada. Bagi melaksanakan keperluan ini, sememangnya keterlibatan banyak pihak diperlukan, antaranya, institusi-institusi pendidikan, ulama, baik yang bersifat individu maupun institusi iaitu Majelis Ulama Indonesia (MUI) dan kumpulan-kumpulan penyelidikan serta masyarakat, khususnya para pemerhati perkembangan ekonomi Islam di Indonesia.

Kedua, PA dalam hal ini di bawah pengawalan Dirjen Badilag perlu mengkomunikasikan pelbagai program dan kemajuan yang telah dicapai kepada beberapa institusi berkaitan, terutamanya adalah Bank Indonesia. Perkara ini penting memandangkan Bank Indonesia adalah pemegang kuasa pengendalian seluruh industri perbankan di Indonesia. Oleh itu, jika Bank Indonesia mengetahui telah berlaku perkembangan positif pada institusi PA berkaitan dengan penyelesaian pertikaian perbankan Islam, hal ini dapat membantu meminimumkan imej pengamal perbankan yang selama ini masih meragukan keupayaan PA. Perkara ini penting, memandangkan sesungguhnya yang diharapkan oleh Bank Indonesia dalam hal ini, seperti mana dinyatakan oleh Direktorat Perbankan Shariah adalah penyelesaian berkaitan dengan perbankan shariah dilaksanakan secara tepat dan sesuai dengan prinsip-prinsip Islam. Oleh itu, secara teoritis, institusi PA adalah tepat. Keberhasilan PA telah menyelesaian 12 kes perbankan Islam dengan 1 kes sampai pada peringkat kasasi dan 2 kes melalui mekanisme Peninjauan Kembali (PK) dalam masa penyelesaian yang cukup singkat, tidak diketahui oleh Bank Indonesia sebelum ini. Perkara ini penting bagi membuktikan usaha Bank Indonesia dalam memberikan latihan intensif kepada para hakim PA pada awal masa penambahan bidang kuasa PA, telah berjaya. Jika perkara sedemikian tidak terkomunikasikan, maka imej hakim PA tidak berkeupayaan menyelesaian pertikaian perbankan Islam masih terus wujud. Oleh itu, koordinasi institusi berkenaan adalah diperlukan.

Ketiga, selain daripada usaha-usaha tersebut di atas, yang pentingnya lagi Dirjen Badilag berserta seluruh jajaran Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama di Indonesia, berusaha bagi menjalin kerjasama dengan lingkungan perguruan tinggi di kawasan masing-masing. Kerjasama dikhususkan dengan fakultas-fakultas hukum dan shariah dalam bentuk sokongan proses belajar mengajar melalui sinergi antara akademisi dan pengamal undang-undang Islam bagi pensyarah dan pelajar, penyelidikan bersama dan pelbagai aktiviti berkenaan seperti persidangan, seminar, atau diskusi. Tujuan utama dalam kerjasama ini adalah memperkenalkan kepada seluruh pelajar fakulti undang-undang secara nyata tentang pelbagai fungsi institusi PA dalam membantu menyelesaikan pertikaian yang berlaku di masyarakat, termasuklah pengguna perbankan Islam. Kerjasama yang berterusan akan dapat merubah imej masyarakat, khususnya pelajar daripada fakulti undang-undang, yang mana pada masa hadapan akan banyak berkarya berkaitan dengan bidang undang-undang. Bagi mengawal kerjasama dengan perguruan tinggi ini yang terutamanya adalah memastikan pengenalan terhadapa institusi PA telah masuk dalam kurikulum pada Fakultas Hukum mahupun Fakultas Shariah. Berasaskan pada perkara demikian maka pelbagai kerangka kerjasama akan dapat dilaksanakan dengan lebih mudah.

Pemikiran demikian sebahagiannya adalah mengambil hikmah daripada cara para pemerintah kolonial/penjajah yang telah mempengaruhi keberkesanan membangun imej kepada para sarjana undang-undang. Pesan yang mereka sampaikan dan melekat kuat pada persepsi para sarjana tersebut antaranya undang-undang Islam adalah menjadi undang-undang jika diperakui oleh undang-undang adat; undang-undang Islam hanya diguna pakai oleh PA; PA merupakan peradilan ‘kelas dua’ dan tidak sejajar dengan peradilan lainnya, hingga keputusan PA mesti diiktiraf oleh PU; hakim PA hanya mempunyai kepakaran di bidang undang-undang keluarga. Pelbagai imej tersebut disokong oleh polisi-polisi pemerintahan kolonial penjajah yang semakin menjelaskan peranan PA bagi penyelesaian pertikaian di masyarakat. Oleh itu, cara yang menekankan kepada para sarjana undang-undang ini adalah baik untuk turut dilaksanakan selain cara-cara yang lain perlu dikembangkan.

Pada asasnya, penggubalan UU No.7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama serta pindaannya menjadi UU No. 3 Tahun 2006 adalah mengikut dan menyokong reformasi undang-undang di Indonesia. Manfaat khusus wujudnya reformasi terhadap perundangan berkaitan dengan institusi PA ini juga membangkitkan semangat bagi dilakukannya penambahbaikan peranan institusi PA sebagai salah satu sistem peradilan di Indonesia sejajar dengan institusi peradilan lainnya.

Di PA, dalam pengendalian sesebuah kes, telah menerapkan perpaduan bentuk mekanisme mahkamah dengan ADR. Mekanisme ADR yang diamalkan pada PA sebagaimana peradilan lainnya di Indonesia adalah konsiliasi dan pengantaraan. Namun sejauh ini penyelidik belum menemui laporan hasil penyelidikan berkaitan dengan tahap keberkesanan perpaduan mekanisme tersebut. Pada asasnya prosedur penghakiman peradilan di Indonesia sejak lama menerapkan mekanisme perdamaian bagi para pihak yang bertikai, selama belum wujud keputusan mahkamah. Namun demikian, dengan digalakkannya penggunaan bentuk mekanisme pengantaraan melalui peruntukan SEMA No. 1 Tahun 2000, telah menunjukkan peningkatan percepatan penyelesaian kes-kes. Prosedur tentang perdamaian berbanding dengan mekanisme pengantaraan yang diamalkan ini adalah berbeza, terutama pada pengantaranya. Pada mekanisme baru ini, para pihak diberikan kebebasan menentukan pengantara yang telah disenaraikan sama ada daripada para hakim PA mahupun para pakar di luar PA yang telah diiktiraf sebagai pengantara.

Bagi melengkapkan usaha penambahbaikan institusi PA dalam menghadapi cabaran pada era global, akan lebih baik lagi jika pemanfaatan teknologi maklumat yang sekarang telah dikembangkan, dipertingkatkan lagi kepada peringkat e-mahkamah yang lebih luas. Perkara ini bagi meningkatkan keberkesanan seluruh pentadbiran kes-kes sehingga dapat dilakukan penjimatan dalam pelbagai kos sejak pendaftaran kes sehingga tahap perbicaraan. Pihak-pihak berkenaan akan mendapatkan manfaat daripada perkara ini. Hal sedemikian sebagaimana telah diamalkan oleh mahkamah di Malaysia sama ada Mahkamah Sivil mahupun Mahkamah Shariah.

b. Penambahbaikan Peradilan Umum

Dari hasil analisis kajian Bab VI tentang rujukan di Malaysia, di mana pengendalian kes perbankan Islam dilakukan di mahkamah sivil adalah didapati banyak menimbulkan permasalahan, khususnya dari perspektif keperluan pengguna perbankan Islam. Beberapa permasalahan yang muncul dari penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam di Malaysia, antaranya: (i) Kekeliruan keputusan¹² disebabkan hakim¹³ dan peguam¹⁴ tidak mempunyai kepakaran; dan (ii) Tidak adanya rujukan khusus yang sesuai dengan prinsip-prinsip syariah juga menyebabkan kekeliruan keputusan.¹⁵

Dengan mengambil iktibar daripada pengalaman yang berlaku di Malaysia, maka Mahkamah Agung sebagai pengendali seluruh institusi peradilan di Indonesia perlu mengambil polisi secara tepat dan jelas dalam konteks penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam, khususnya terhadap bidang kuasa di PU. Hal demikian adalah bagi mengelakkan bertambahnya permasalahan berkenaan. Seterusnya, yang lebih penting adalah mewar-warkan polisi tersebut kepada pihak-pihak berkenaan dan masyarakat luas. Hal demikian perlu agar diketahui dan diikuti oleh setiap institusi peradilan yang berkaitan. Selain itu, polisi ini juga diperlukan bagi menjadi panduan masyarakat,

¹² Kes *Arab Malaysian Finance Bhd. v Taman Ihsan Jaya & Ors*, hakim memutuskan bahawa transaksi (*bay Bitaman Ajil*) BBA bertentangan dengan ABI 1983 dan ABDIK 1989, kerana dianggap mempunyai elemen yang bertentangan dengan agama Islam. Lihat Mohamad Syafiqe bin Abdul Rahim, *Ke arah kerangka perundungan perbankan Islam yang komprehensif di Malaysia: Isu, cabaran dan penyelesaian*, Prosiding, Research and Islamic studies : Addressing contemporary challenges and future prospect, Kuala Lumpur, 2008, hlm 71.

¹³ Beberapa kes sedemikian antaranya *Tinta Press Sdn. Bhd v Bank Islam Malaysia Berhad; Dato' Haji Nik Mahmud bin Daud v Bank Islam Malaysia Berhad; Bank Islam Malaysia Berhad v Shamsuddin bih Haji Ahmad; Arab Malaysian v Taman Ihsan Jaya Sdn. Bhd & Ors* dan masih banyak lainnya.

¹⁴ Kes *Bank Malaysia Berhad v Pasaraya Peladang Sdn. Bhd.* [2004] 7 MLJ 355. Lihat Noor Inayah Yaakub, Fatimah Yusro Hashim, Jasri Jamal, Akta Bank Islam 1983 : "Kesamaran Perkara Asas Terhadap Konsep Riba dan bay' Murabahah", dalam Sakina Shaik Ahmad Yusoff, Anisa Che Ngah, Zainatul Ashiqin Zainol, Noor Inayah Yaakub, Hasani Mohd Ali, *Undang-undang Dalam Era Teknologi*, Fakulti Undang-undang Universiti Kebangsaan Malaysia, 2008, hlm 269.

¹⁵ Pada kes *Bank Islam Malaysia Bhd v Lim Kok Hoe & Anor* telah berlaku penghakiman yang menyatakan bahawa *Bai Bithaman Ajil* (BBA) kontrak adalah bertentangan dengan agama Islam, dengan alasan alasan utama, iaitu: (i) bahawa kontrak BBA adalah "jauh lebih berat daripada pinjaman konvensional dengan riba ('faedah) yang dilarang dan dikutuk tegas dalam Islam dan (ii) bahawa kontrak BBA yang diamalkan di negara ini tidak boleh diterima oleh semua empat mazhab dalam Islam. Meskipun seterusnya, pada mahkamah rayuan, keputusan demikian diluruskan.

khususnya pengguna perbankan Islam agar tidak ragu dan kebingungan jika mengalami konflik atau pertikaian berkaitan dengan perbankan Islam. Polisi yang tepat dan jelas demikian ini juga bererti memberikan kepastian undang-undang berkaitan dengan penyelesaian pertikaian perbankan Islam. Usaha sedemikian adalah selari dengan UUPK yang salah satu asasnya adalah memberikan kepastian undang-undang seperti mana peruntukan Pasal 2. Selain itu, sistem perlindungan pengguna di Indonesia juga bertujuan mewujudkan sistem perlindungan yang mengandung unsur kepastian undang-undang dan keterbukaan informasi serta akses untuk mendapatkan informasi, seperti peruntukan Pasal 3 UUPK.

Dalam konteks penyelesaian pertikaian perbankan Islam melalui PU pelbagai perkara diperlukan bagi memenuhi pensyaratannya agar tidak bertentangan dengan prinsip Islam seperti mana peruntukan Ayat (3) Pasal 55 UUPS. Perkara-perkara yang diperlukan ialah PU mengambil sikap secara tegas, bagi mengelakkan sebarang pentafsiran terhadap dualisme yang sehingga kini berlaku. Jika PU mengikut keputusan Rapat Koordinasi Nasional Mahkamah Agung yang menghasilkan polisi bahawa PA mendapatkan bidang kuasa bagi menyelesaikan pertikaian pengguna perbankan Islam, permasalahan dualisme akan dapat dielakkan. Ketepatan sikap sedemikian juga dikukuhkan dengan beberapa rasional, antaranya:

- (i) Pertimbangan utama adalah bagi terpenuhinya kepastian undang-undang sebagaimana matlamat utama undang-undang pada amnya, serta asas dan tujuan pembangunan sistem perlindungan Pengguna di Indonesia;
- (ii) Efisiensi fungsi mahkamah dan mengelakkan berlakunya kelengahan, memandangkan PU telah memiliki bidang kuasa yang sangat luas dalam mengendalikan pelbagai jenis kes yang masih didapati penunggakan tinggi;
- (iii) Pertimbangan kos yang tinggi dan masa yang panjang jika menerima tugas baru tersebut, memandangkan perlunya menyediakan hakim dan peguam yang mempunyai kepakaran, serta rujukan perundangan yang digunakan dalam penghakiman. Kesediaan rujukan perundangan ini sama ada dilakukan melalui

pindaan perundangan mahupun menggubal perundangan baru. Sementara itu di sisi lain, telah wujud mahkamah khusus yang mempunyai fungsi serupa dan telah mempunyai kesediaan dan pengalaman, iaitu PA;

- (iv) Bagi pengguna bukan Islam tetap dapat memajukan penyelesaian pertikaian di PA, berasaskan konsep ‘penundukan diri’ sejak melakukan transaksi dengan perbankan Islam. Memandangkan, sebelum memulakan transaksi, pihak pengguna sudah faham dan atau dimaklumkan oleh pihak perbankan Islam tentang prinsip-prinsip undang-undang Islam yang diguna pakai dalam operasi perbankan Islam sehingga jika berlaku pertikaian. Oleh yang demikian, jika mereka berminat untuk meneruskan transaksi dengan membuat perjanjian, maka sudah tentu mereka menyedari kewajipan jika berlaku sebarang pertikaian disebabkan daripada perjanjian tersebut. Seterusnya masyarakat akan dapat menilai bagaimana Islam dapat berbuat adil kepada sesiapa sahaja sebagaimana dicontohkan oleh para pemimpin Islam dalam sejarah perkembangan Islam. Ini juga membuktikan Islam sebagai agama yang bersifat *rahmatan lil'alamin*, ertinya memberi manfaat bagi semua orang tanpa mengambil kira agama, ras dan bangsa. Konsep ini juga memberi jaminan bahawa dengan menggunakan pakai undang-undang Islam dalam penyelesaian pertikaian perbankan Islam, pihak bukan Muslim tidak akan dirugikan. Justeru akan mendapatkan perlakuan yang adil dan seimbang, sesuai dengan salah satu ciri keutamaan Islam. Perkara demikian merupakan cabaran PA bagi membuktikan kenyataan tersebut di atas.

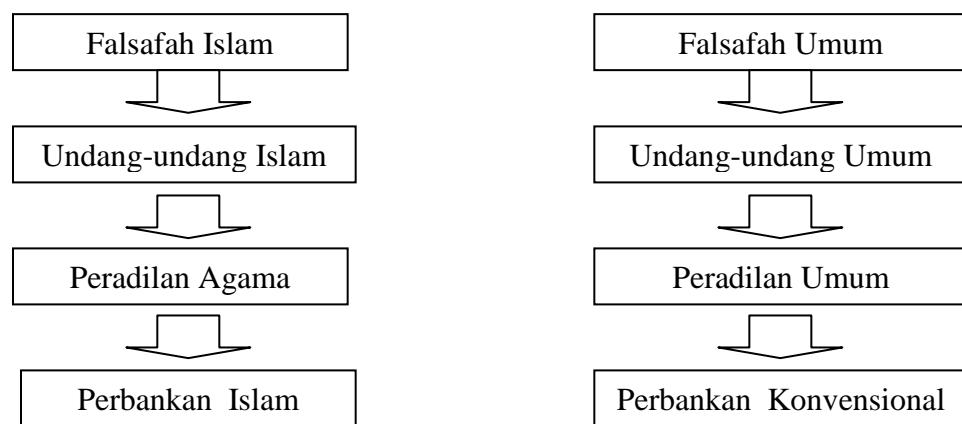
Namun demikian, jika PU tetap akan memberikan perkhidmatan dalam penyelesaian pertikaian perbankan Islam, maka yang paling penting adalah memastikan bahawa penyelesaian yang dilakukan tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip shariah. Bagi memenuhi pensyaratan tersebut, beberapa strategi yang perlu dilakukan antaranya:

- (i) Dirjen Badilum perlu menyusun program atau polisi khusus dalam menguruskan penyelesaian pertikaian tersebut. Bagi melaksanakan hal ini perbincangan semula hasil keputusan Rapat Koordinasi Nasional Mahkamah Agung perlu dilakukan.

- (ii) Perlu menyediakan panduan pelaksanaan pengendalian pertikaian perbankan Islam yang jelas bagi seluruh peringkat peradilan bagi memastikan kefahaman wujudnya bidang kuasa baru dengan pengendalian yang berbeza daripada jenis pertikaian-pertikaian lainnya.
- (iii) Penyediaan sumber daya insan yang menyokong tugas ini sama ada untuk jangka masa pendek dan jangka panjang. Sumber daya insan dalam hal ini meliputi semua pihak yang terlibat dalam pengendalian sesebuah kes, antaranya hakim, panitera dan peguam.
- (iv) Koordinasi dengan badan legislatif perlu dilakukan bagi melaksanakan pindaan perundangan berkenaan, antaranya, undang-undang tentang kekuasaan kehakiman dan undang-undang tentang PU. Hal ini penting bagi memberi peruntukan yang jelas terhadap kerjaya PU, memandangkan ketika ini perundangan yang memberi peruntukan bidang kuasa baru bagi PU ialah perundangan Perbankan Syariah. Hal ini menyebabkan kesan bidang kuasa ini kurang kuat dan sangat terhad kepada institusi perbankan Islam sahaja. Sedangkan institusi ekonomi yang berdasarkan undang-undang Islam sangat beragam jenisnya. Idealnya, suatu skop bidang kuasa diberikan peruntukan secara khusus melalui perundangan yang mengatur tentang peradilan berkenaan, seperti bidang kuasa PA peruntukannya berdasarkan perundangan khusus tentang PA.
- (v) Selain itu, pada peringkat teknikal, perlu perundangan baru yang memberi peruntukan rujukan perundangan kepada fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia. Menyiapkan peruntukan bagi berkongsi rujukan perundangan mengguna pakai Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang telah dipersiapkan bagi penyelesaian pertikaian dibawah Ditjen Badilag juga merupakan alternatif jangka pendek yang perlu dilakukan. Hal demikian penting bagi memastikan rujukan perundangan yang digunakan mahkamah adalah tidak bercanggah dengan syariah.

- (vi) Pengubahsuaian Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPer) sehingga tidak terdapat peruntukan yang bercanggah dengan syariah perlu bagi jangka panjang.
- (vii) Memandangkan terhadnya bilangan hakim, tambahan yang mempunyai kefahaman tentang undang-undang Islam, maka perlu dibuat unit khusus bagi mengendalikan kes perbankan Islam bagi jangka pendek. Jangka Panjang dapat pula dipersiapkan untuk membuat Peradilan Khusus, seperti mana Pengadilan Niaga. Bagi maksud ini merlukan perundangan khusus.

Dari kedua-dua alternatif langkah bagi PU dalam menentukan polisi penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam, alternatif pertama menunjukkan kecenderungan lebih tepat, mudah, cepat dan bijak. Ketepatan yang dimaksud disebabkan pilihan ini lebih memperhatikan aspek kesesuaian falsafah antara PU dan PA dengan falsafah perbankan Islam serta pengguna perbankan Islam. Falsafah Islam menjadi asas bagi undang-undang Islam, seterusnya PA sehingga perbankan Islam. Sebaliknya, PU berasaskan kepada undang-undang umum yang berpunca daripada falsafah umum pula. Oleh itu, adalah tepat jika PU mengendalikan pertikaian yang bersifat umum, bukan yang bersifat khusus, seperti contohnya perbankan konvensional, seperti mana digambarkan dalam Rajah 7.3 berikut:



Rajah 7.3 Hubungan antara falsafah, undang-undang, peradilan dan perbankan

‘Mudah’ dan ‘cepat’ dalam konteks ini adalah berasaskan pada tahap, kos dan masa yang diperlukan bagi memenuhi kewajipan-kewajipan daripada suatu pilihan. Sedangkan ‘bijak’ dalam konteks ini ialah memperhatikan aspek psikologis pihak-pihak yang berhubung kait dengan kewujudan PA. Hal ini memandangkan di Indonesia, kewujudan PA merupakan cerminan kepada kewujudan masyarakat Muslim. Kajian sejarah dari semasa ke semasa menggambarkan hubungan rapat antara kedua-duanya. Oleh itu, apabila dibincangkan rancangan undang-undang Perbankan Syariah di Parlimen yang mencadangkan penyelesaian pertikaian perbankan Islam di PU, telah berlaku penolakan yang hebat. Sebahagian masyarakat berpandangan hal sedemikian merupakan usaha mengurangkan kewujudan PA. Oleh itu, penggubalan UUPS memerlukan masa yang lama disebabkan permasalahan bidang kuasa ini. Seterusnya, peruntukan Pasal 55 yang menjadi peruntukan bidang kuasa tersebut merupakan hasil kompromi politik.

c. Penambahbaikan institusi: Badan Arbitrase Shariah Nasional (BASYARNAS)

Dalam konteks penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam, peranan BASYARNAS selama ini sememangnya telah cukup bererti bagi memberikan perlindungan kepada pengguna perbankan Islam. Hal demikian disebabkan BASYARNAS merupakan satu-satunya institusi yang secara jelas menyatakan menggunakan undang-undang Islam, selain tetap memperhatikan undang-undang lain sedia ada.

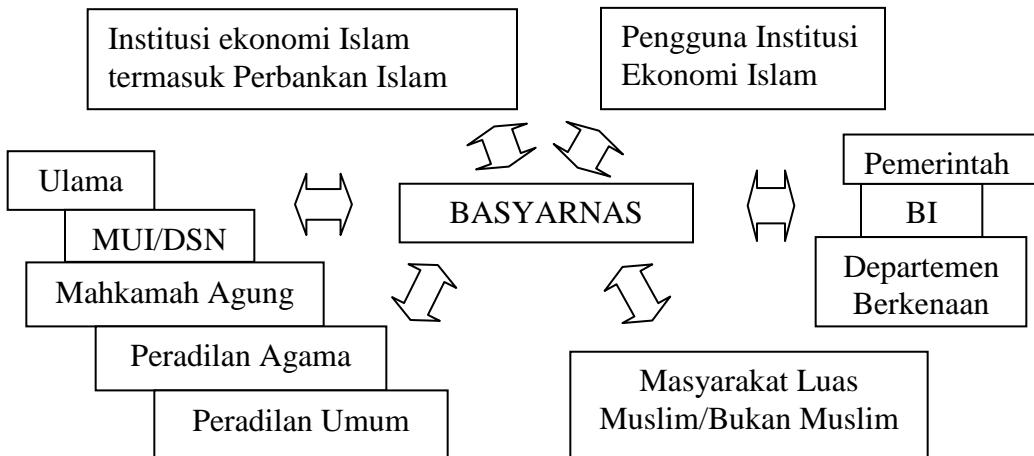
Beberapa perkara yang menjadi rasional pemilihan BASYARNAS sebagai penyelesai pertikaian pengguna perbankan Islam iaitu: (i) Memberikan kepercayaan kepada para pihak kerana penyelesaiannya secara terhormat dan bertanggung jawab; (ii) Para pihak menaruh kepercayaan yang besar kepada penimbangtara, kerana ditangani oleh orang-orang yang mempunyai kapakaran sebagaimana diperlukan (*expertise*); (iii) Proses pembuatan keputusannya cepat, dengan tidak melalui prosedur yang berbelit-belit serta dengan kos yang murah; (iv) Para pihak menyerahkan penyelesaian pertikaianya secara sukarela kepada orang-orang dan institusi yang dipercaya, sehingga para pihak juga secara sukarela akan melaksanakan keputusan penimbangtara sebagai kesan atas kesepakatan mereka memiliki penimbangtara. Hal demikian kerana pada asasnya

kesepakatan mengandungi janji dan setiap janji harus ditepati; (v) Dalam prosedur timbang tara pada asasnya terdapat tahap perdamaian dan musyawarah. Sedangkan musyawarah dan perdamaian merupakan keinginan nurani setiap orang; (vi) Khusus bagi kepentingan muamalat Islam, penyelesaian pertikaian melalui saluran BASYARNAS akan memberi peluang bagi berlakunya undang-undang Islam secara lebih luas sebagai rujukan penyelesaian pertikaian. Perkara ini penting disebabkan dalam setiap perjanjian antara pihak perbankan dengan pengguna terdapat fasal digunakananya mekanisme penyelesaian pertikaian melalui BASYARNAS, seperti mana digalakkan oleh Dewan Shariah Nasional melalui fatwa-fatwanya; (vii) Bank Indonesia juga memberikan sokongan peruntukan melalui Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 7/46/PBI/2005 Tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah. Bab III Pasal 20 ayat (2) PBI tersebut memberikan peruntukan khusus tentang penyelesaian pertikaian bank dengan kenyataan bahawa penyelesaian pertikaian yang tidak dapat diselesaikan melalui musyawarah, dapat dilakukan melalui penyelesaian pertikaian alternatif iaitu institusi timbang tara shariah; dan (viii) BASYARNAS mempunyai 17 cawangan di seluruh Indonesia yang berjumlah 33 provinsi. Mana-mana tempat yang wujud perwakilan BASYARNAS adalah yang mempunyai potensi besar pertikaian, berasaskan pada bilangan institusi perbankan Islam dan penggunanya.

Namun demikian, di sebalik keunggulan-keunggulan di atas, terdapat juga beberapa kelemahan BASYARNAS yang menjadi permasalahan bagi pengguna perbankan Islam dalam menyelesaikan pertikaianya. Disebabkan permasalahan institusi BASYARNAS dalam konteks penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam bersifat fizikal, iaitu bangunan yang kurang menyokong dan sikap yang kurang mesra pengguna, maka cadangan bagi penambahanbaikan institusi ini, antaranya:

- 1) Melalui penambahanbaikan urus tadbir (*governance*). Walau bagaimanapun BASYARNAS merupakan sebuah institusi yang melibatkan beberapa pihak, seperti mana yang digambarkan dalam Rajah 7.3. Oleh itu, berasaskan teori agensi dan teori pemegang syer (*stakeholder theory*), ianya perlu menerapkan urus tadbir yang baik

(*good governance*). Pada asasnya gabungan kedua-dua teori tersebut dimaksudkan untuk melakukan usaha penambahbaikan sistem pengurusan dengan mewujudkan nilai tambah bagi semua pihak yang berkaitan. Dalam konteks ini ertinya, BASYARNAS perlu memperhatikan semua *stakeholder*, termasuk pengguna perbankan Islam dalam memutuskan polisi institusi bagi memberikan perkhidmatan penyelesaian pertikaian perbankan Islam. Sememangnya cukup banyak langkah yang perlu dilakukan bagi memenuhi tuujuan tersebut. Namun, hal demikian tidak dapat dielakkan bagi sesbuah institusi yang semestinya berkembang di era global. Memandangkan, jika tidak dilakukan penambahbaikan perkhidmatan secara menyeluruh, maka akan semakin mengurangkan kepercayaan pelbagai pihak yang berkenaan. Kejayaan penambahbaikan dalam hal ini akan memberi impak ke semua pihak, sama ada bersifat fizikal mahupun bukan fizikal seperti yang digambarkan dalam Rajah 7.4.



Rajah 7.4 Hubungan BASYARNAS dengan pelbagai pihak

- 2) Beberapa perkara yang perlu menjadi perhatian BASYARNAS dalam konteks perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian ialah gedung yang mewakili visi dan misi BASYARNAS, pentadbiran yang baik, sekretariat yang selalu siap memberikan perkhidmatan kepada masyarakat yang

memerlukan dan para pihak yang bertikai, dan penimbang tara yang berkeupayaan membantu penyelesaian perpertiaian secara baik dan memuaskan.

- 3) Selain itu, BASYARNAS perlu menambahbaik sosialisasi kewujudan institusi ini kepada semua pihak berkenaan. Langkah sosialisasi dalam rangka mengenalkan institusi dan memberikan kefahaman mengenai timbang tara shariah perlu dilakukan secara berterusan. Pihak-pihak berkenaan dalam konteks penyelidikan ini antaranya para pengamal perbankan, ulama, tokoh masyarakat, para peniaga dan para ahli akademik dan masyarakat secara umum perlu dilibatkan.

d. Penambahbaikan Mediasi Perbankan

Mengambil Malaysia sebagai rujukan, pertikaian perbankan dikendalikan oleh institusi pengantaraan yang berasingan daripada bank pusat, iaitu Biro Pengantaraan Kewangan (BPK). BPK ini merupakan institusi mandiri yang disokong oleh seluruh ahli, di mana keseluruhan industri kewangan di Malaysia merupakan ahli kepada BPK, termasuk perniagaan ansuransi. Oleh itu, dalam pelaksanaan proses pengantarannya tidak melibatkan peranan bank pusat. Justeru bank pusat turut membantu pengguna dalam menyelesaikan ketidakpuasan hati pengguna dengan pihak perbankan.

Pada asasnya usaha yang dilakukan oleh DIMP BI bagi mengendalikan kes ini sudah menampakkan keberkesanannya, khususnya terhadap kepatuhan bank dalam memberikan perhatian kepada penggunanya. Perkara ini menjadi salah satu aspek yang turut diambil kira dalam penilaian peringkat perkembangan perbankan. Oleh itu, kewujudan Bank Indonesia sebagai pemegang autoriti seluruh industri perbankan di Indonesia mempunyai keberkesan yang tinggi. Tambahan lagi, Bank Indonesia juga telah melengkapkan peruntukan bagi mengurangkan kes dimajukan ke peringkat pengantaraan, melalui peruntukan aduan pengguna kepada pihak perbankan. Oleh itu, proses pengantaraan ini merupakan peringkat kedua saluran akses kepada keadilan bagi pengguna perbankan. Ini bererti pertikaian yang dikemukakan kepada Mediasi Perbankan telah melibatkan Bank Indonesia sebagai bank pusat.

Namun demikian, jika dihubungkaitkan dengan fungsi utama bank sentral, terlebih lagi wujudnya rancangan bagi pengasingan fungsi regulator dan pengawasan perbankan yang akan dilakukan oleh Otoritas Jasa Keuangan (OJK), maka semestinya diperlukan bagi mempertimbangkan semula institusi mediasi perbankan ini dikendalikan Bank Indonesia. Jika kewujudan institusi Lembaga Mediasi Perbankan Independen (LMPI) seperti mana telah direncanakan dapat ditubuhkan, maka secara filosofis akan menguntungkan banyak pihak yang selama ini terlibat dalam perbankan, iaitu pengguna, pelabur, perbankan, Bank Indonesia serta masyarakat pada amnya. Namun demikian, penubuhan LMPI ini mempunyai dua sisi keberkesanan iaitu: Pertama, adalah sisi positif; kedua, sisi negatif. Sisi positif yang mendapati dengan penubuhan LMPI ini sedikit sebanyak seperti mana yang telah dilakukan oleh Malaysia, antaranya: (i) Bank pusat dapat berfokus kepada tugas dan fungsi utama dalam mengendalikan stabiliti kewangan, disebabkan tidak dibebani tugas untuk menyelesaikan pertikaian yang semestinya diselenggarakan oleh institusi yang berasingan; (ii) Pengguna boleh secara berterusan mengemukakan ketidakpuasan hatinya kepada institusi ini, tanpa wajib menunggu hasil daripada dimajukannya aduan dalaman kepada pihak perbankan berkenaan; (iii) Dapat berimpak kepada LMPI hingga lebih kreatif mengembangkan institusi berkenaan bagi memberikan akses kepada keadilan pengguna perbankan sesuai dengan perkembangan masyarakat; (iv) Lembaga Mediasi Perbankan Independen (LMPI) tidak sahaja merupakan institusi penyelesaian pertikaian, tetapi juga dapat menjadi tempat menampung semua aduan pengguna perbankan

Sisi negatif daripada penubuhan LMPI pada asasnya merupakan bentuk-bentuk kekhawatiran sebahagian masyarakat terhadap keberkesanan LMPI dalam mengendalikan pertikaian perbankan. Beberapa kekhawatiran tersebut antaranya: (i) Beban kos rutin bagi operasi LMPI yang berasal daripada perbankan sebagai ahli, pada akhirnya akan memberatkan pengguna perbankan, memandangkan pihak perbankan cenderung tidak bersedia mendapatkan beban kos tambahan. Hal ini memberatkan pengguna; (ii) Berkurangnya kepatuhan pihak perbankan dalam memenuhi panggilan LMPI dalam proses pengantaraan dan melaksanakan hasil keputusan pengantaraan, memandangkan semua sikap perbankan ini tidak lagi menjadi bahagian penilaian peringkat kesihatan

perbankan; (iii) Pengantara yang mengendalikan pertikaian tidak bersikap nutral, memandangkan ia digaji oleh LMPI yang sumber kewangannya berasal dari pihak industri perbankan. Hal ini menyebabkan pengguna kurang percaya kepada institusi LMPI; (iv) Berdasarkan pengalaman yang berlaku pada Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) menunjukkan bahawa aspek perundangan dan institusi yang berkaitan adalah kurang menyokong dan bersepada. Perkara ini pula yang memperkuat keraguan masyarakat, khususnya pengguna perbankan.

Dari beberapa sisi yang wujud, sehingga kini fungsi pengantaraan masih dilaksanakan oleh Mediasi Perbankan Bank Indonesia. Bank Indonesia sendiri tidak dapat menjangkakan bila LMPI dapat siap ditubuhkan. Memandangkan selain permasalahan teknikal yang wujud, terdapat pula permasalahan lain daripada aspek politik atau ekonomi yang turut berpengaruh terhadap polisi berkenaan. Oleh itu, adalah dicadangkan perkara yang boleh dilakukan oleh Bank Indonesia bagi mengurangkan atau mengelakkan permasalahan pengguna perbankan Islam dalam konteks ini adalah:

- 1) Meluaskan perkhidmatan pengantaraan pengguna perbankan ke seluruh 41 pejabat cawangan atau perwakilan di Indonesia. Hal demikian akan memudahkan pengguna bagi mengakses kepada keadilan dan mengurangkan kos penyelesaian pertikaian. Bagi melengkapkan polisi ini, Bank Indonesia perlu menyiapkan peruntukan khusus dan memaklumkan kepada semua pihak-pihak berkenaan. Langkah ini memberikan kepastian undang-undang bagi pengguna. Hal ini selari dengan asas dan tujuan pembangunan sistem perlindungan pengguna seperti dinyatakan dalam peruntukan Pasal 2 dan 3 UUPK.
- 2) Menyiapkan pindaan perundangan, khususnya PBI yang berkaitan bagi memberikan peruntukan kesediaan pengantara yang mempunyai kepakaran dalam bidang muamalat. Hal ini penting dilakukan bagi mengukuhkan kepercayaan pengguna perbankan Islam dalam menggunakan akses kepada keadilan melalui saluran pengantaraan ini. Ini juga merupakan peningkatan ‘perlindungan syariah’ yang berintikan jaminan diterapkannya prinsip-prinsip syariah yang diperlukan oleh pengguna perbankan Islam.

- 3) Bank Indonesia perlu mewar-warkan polisi-polisi berkenaan kepada seluruh pihak-pihak yang berkaitan serta masyarakat luas. Hal ini juga penting bagi memberikan contoh atau model, bahawa pada asasnya memberikan hak kepada pengguna perbankan Islam dalam beberapa aspek yang diperlukannya adalah mudah dan tidak menimbulkan kerugian kepada mana-mana pihak. Langkah sedemikian sepatutnya dapat diikuti oleh badan pemerintah yang lain dalam memberikan sokongan sepenuhnya bagi mengembangkan industri yang berpotensi tinggi dalam membawa mensejahterakan masyarakat.

Secara keseluruhan, pelbagai cadangan terhadap penambahbaikan institusi ini diringkaskan pada Jadual 7. 9.

7.4.3 Kenyataan Masalah III: Mempelbagaikan mekanisme penyelesaian pertikaian

Kecenderungan perkembangan yang wujud berkaitan dengan penyelesaian pertikaian dari semasa ke semasa, seperti mana kajian terdahulu pada Bab III mempamerkan bahawa pada asasnya sesebuah mekanisme adalah fleksibel. Perkara ini disebabkan mekanisme tersebut diguna pakai oleh masyarakat, sementara masyarakat cenderung bersifat dinamik. Oleh itu, jika masyarakat menghendaki perubahan bagi mencari model yang lebih sesuai dengan keperluan perkembangan adalah hal yang wajar. Perubahan yang berlaku juga sering dibangkitkan oleh ketidakpuasan terhadap mekanisme sedia ada, sebagaimana mula perkembangan mekanisme penyelesaian pertikaian alternatif. Selain itu, bertambahnya kompleksiti permasalahan tentang penyelesaian pertikaian juga turut membangkitkan perubahan-perubahan tersebut. Berkaitan dengan penyelesaian pertikaian perbankan Islam di Indonesia, perlu juga dikenal pasti sebab-sebab minimumnya kes-kes yang dimajukan ke semua institusi berkenaan. Belum terdapat kajian khusus berkaitan dengan perkara tersebut. Realiti demikian mengandungi dua kemungkinan. Pertama, sememangnya tidak wujud kes yang perlu dimajukan pada proses penyelesaian pertikaian. Hal ini disebabkan tidak wujud permasalahan atau konflik, atau permasalah wujud, namun telah dapat diselesaikan secara internal melalui penyelesaian dalaman. Jika dihubungkait dengan peringkat aduan pengguna di Yayasan Konsumen Indonesia yang menunjukkan bahawa aduan berkaitan dengan perbankan adalah tinggi, sementara kes yang masuk kepada institusi penyelesaian pertikaian adalah sedikit, maka dapat disimpulkan perkara ini paling banyak diselesaikan melalui mekanisme dalaman. Rasional terhadap perkara demikian, sememangnya kuat, memandangkan perundangan berkaitan dengan perbankan sangat menekankan kepada pihak perbankan agar dapat menyelesaian aduan-aduan yang wujud. Kegagalan berkaitan dengan perkara ini dapat menurunkan penilaian peringkat prestasi dan kualiti perbankan. Perkara ini masih dapat bertahan jika Bank Indonesia masih tetap dapat mengawal penyelesaian pertikaian yang berlaku seperti mana keadaan sekarang. Justeru pemikiran bagi mengelakkan sebarang

permasalahan adalah diperlukan. Satu cara yang penting dilakukan adalah dengan mempelbagaikan mekanisme sedia ada.

Pada awal perkembangan sistem ADR dibangkitkan oleh pelbagai kelemahan institusi mahkamah dalam menyelesaikan pertikaian. Bagi mengurangkan pelbagai impak yang berpunca daripada kelemahan tersebut, mahkamah cuba mengamalkan mekanisme ADR masuk dalam prosedur dan proses penghakiman. Kebanyakannya bentuk mekanisme yang diutamakan ialah pengantaraan sebagai satu peringkat sebelum memulakan perbicaraan. Hal ini sebagaimana juga diamalkan mahkamah di Malaysia. Daripada pengamalan perpaduan tersebut, terdapat impak positif yang ketara, memandangkan banyak kes yang dapat selesai dengan mekanisme tersebut dan tidak perlu dilanjutkan kepada perbicaraan.

Di sisi lain, membincangkan mekanisme ADR, kemunculan ADR sekunder (*hybrid*) di Malaysia dalam model Biro Pengantaraan Kewangan (BPK). Hal demikian juga perlu menjadi cetusan bagi bentuk-bentuk mekanisme ADR di Indonesia. ADR sekunder pada asasnya memperkenalkan pelbagai jenis persepaduan antara mekanisme ADR primer sedia ada. Perkara ini adalah sangat mungkin diterapkan, memandangkan sistem ADR merupakan suatu mekanisme yang memberi ruang terbuka dan bersifat dinamis bagi para pihak. Usaha demikian adalah cara bagi menyelesaikan pertikaian dengan bebanan paling ringan sama ada secara material (kebendaan) maupun bukan, seperti faktor psikologis.

a. Mempelbagaikan mekanisme mahkamah

Sememangnya telah menjadi makluman umum bahawa institusi mahkamah memiliki banyak permasalahan berkaitan dengan mekanisme penghakimannya, seperti mana diuraikan dengan terperinci dalam Bab V. Permasalahan sedemikian berlaku di mananya tempat atau negara. Hal sedemikian membangkitkan munculnya idea saluran akses kepada keadilan melalui sistem alternatif. Demikian banyaknya bilangan permasalahan mekanisme mahkamah yang meliputi bermacam-macam faktor, adalah cukup sukar untuk melakukan perubahan bagi penambahbaikan. Namun demikian, usaha bagi memberikan

perkhidmatan yang lebih baik telah menjadi kesedaran institusi mahkamah, termasuk di Indonesia. Salah satu langkahnya adalah dengan memasukkan bentuk mekanisme ADR ke dalam prosedur mahkamah. Hal sedemikian juga telah lebih lama dilakukan di Malaysia, sama ada pada Mahkamah Sivil mahupun Mahkamah Shariah.

Di Indonesia, peruntukan hal ini berdasarkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 1 Tahun 2002. Walau bagaimanapun dalam pelaksanaannya terdapat beberapa permasalahan. Oleh itu, bagi mengatasi beberapa permasalahan yang wujud, pihak mahkamah sama ada PA mahupun PU perlu memperhatikan beberapa hal, antaranya:

- 1) Dalam hal sukarnya mempertemukan para pihak bagi usaha dalam mekanisme konsiliasi mahupun pengantaraan, maka pihak mahkamah perlu memaklumkan wujudnya mekanisme pengantaraan pada mahkamah kepada kedua-dua pihak sejak awal pertikaian tersebut dikemukakan, dengan tujuan supaya setiap pihak mengetahui dan mempersiapkan diri apabila jemputan untuk hadir disampaikan kepada kedua-dua pihak. Namun demikian, yang pentingnya dalam usaha ini, mahkamah perlu menggunakan cara pendekatan yang meyakinkan (*persuasive*) dan bersifat kekeluargaan/kemitraan. Ertinya mengelakkan kesan formal dan kaku atau menekan seperti mana kesan umum mahkamah.
- 2) Bagi menyokong kejayaan usaha tersebut, mahkamah perlu menyiapkan tempat khusus dengan penampilan yang tidak mempengaruhi perbicaraan di mahkamah melainkan semacam musyawarah yang bersifat ‘bersahabat’.
- 3) Dalam melaksanakan proses pendekatan awal tersebut, staf mahkamah dan hakim mesti faham dan melaksanakan pendekatan demikian dengan bahasa dan pakaian tidak rasmi.
- 4) Terhadnya bilangan hakim, untuk jangka pendek dapat diatasi dengan melibatkan pengantara selain hakim yang telah diiktiraf oleh Mahkamah Agung. Hal ini juga memberi alternatif bagi pengguna untuk menggunakan perkhidmatan pengantara hakim mahupun pengantara bukan hakim.

Cara mengatasi masalah berkaitan dengan hal pengantara tersebut, memberi impak terhadap kos yang perlu disediakan pengguna. Jika menggunakan perkhidmatan daripada hakim, maka biaya ditanggung mahkamah, namun jika menggunakan pengantara bukan hakim, maka semestinya ditanggung oleh pihak yang bertikai.

b. Mempelbagaikan mekanisme timbang tara: Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS)

Dari kajian di Malaysia, sememangnya tidak didapati institusi khusus yang mengamalkan bentuk mekanisme ADR yang berasaskan prinsip-prinsip Islam. *Kuala Lumpur Regional Centre for Arbitration* (KLRCA) merupakan satu institusi ADR umum yang mengutamakan bentuk mekanisme timbang tara di Malaysia. Walau bagaimanapun, KLRCA juga menyediakan perkhidmatan bagi penyelesaian berasaskan prinsip-prinsip Islam, memandangkan seperti mana ciri-ciri institusi ADR adalah dapat memenuhi keperluan semua pengguna. Namun demikian institusi ini kurang diminati disebabkan kos yang cukup tinggi dan masa penyelesaian yang cukup lama. Institusi ini pada asasnya bertujuan memberikan perkhidmatan tidak hanya bagi masyarakat tempatan, malahan juga bagi pengguna di kawasan sekitar ASEAN.

Berbeza dengan KLRCA, setakat ini BASYARNAS merupakan satu-satunya institusi ADR yang menyelenggarakan penyelesaian pertikaian dengan mendasarkan kepada prinsip-prinsip Islam. Pengalamannya dalam menyelesaikan kes perbankan Islam juga telah dibuktikan dengan 17 kes yang telah dikendalikan. Sokongan daripada pelbagai institusi serta perundangan juga semakin mengukuhkan kewujudan BASYARNAS sebagai satu institusi saluran ADR berasas undang-undang Islam. Namun, mekanisme hanya difokuskan kepada menggunakan bentuk timbang tara sahaja. Hal sedemikian bagi keperluan jangka masa panjang adalah tidak tepat, setidak-tidaknya kurang menyokong keperluan pengguna. Memandangkan mengikut perkembangan mekanisme akses kepada keadilan di beberapa negara lain seperti United Kingdom dan Amerika Syarikat, telah berkembang pelbagai bentuk mekanisme bagi memenuhi keperluan masyarakat yang sentiasa berubah. Oleh itu, kewujudan BASYARNAS adalah

elok jika dapat menjadi satu institusi yang mewakili Islam dalam penyelesaian pertikaian dengan memiliki keragaman bentuk mekanisme sesuai dengan keperluan pengguna.

Berdasar analisis di atas, serta kajian terhadap permasalahan pada Bab V dihubungkaitkan dengan pelbagai keunggulan BASYARNAS sebagai institusi ADR yang berprinsip Islam seperti mana pada pembahasan penambahbaikan institusi, maka mempelbagaikan bentuk mekanisme yang digunakan BASYARNAS adalah tepat. Bentuk mekanisme yang dicadangkan adalah pengantaraan, memandangkan pengantaraan mempunyai beberapa keunggulan berbanding timbang tara. Walau bagaimanapun, jika kedua-dua mekanisme tersebut dipadukan, dapat menghadirkan keberkesanan yang lebih baik. Hal demikian seperti mana diamalkan oleh Biro Pengantaraan Kewangan di Malaysia. Meskipun nama mencerminkan penekanan pada mekanisme pengantaraan, namun pada asasnya juga menggunakan bentuk mekanisme timbang tara. Penggunaan mekanisme timbang tara ini digunakan jika bentuk mekanisme pengantaraan tidak berjaya sehingga pihak bank tidak menjalankan kesepakatan pengantaraan. Berasaskan pengalaman negara rujukan tersebut, maka adalah lebih mudah dan berkesan jika BASYARNAS juga mengguna pakai perpaduan kedua-dua mekanisme tersebut. Beberapa kelebihan dan nilai manfaat yang akan diperolehi dengan menggunakan pendekatan ini adalah sama dengan mendapatkan nilai tengah persepaduan antara kelebihan pengantaraan dengan timbang tara. Ringkasnya, proses penyelesaian pertikaian akan: 1) lebih dinamik hingga wawasan perbagai pihak berkenaan semakin luas; 2) masa bagi proses yang diperlukan lebih singkat dan cepat; 3) kos menjadi lebih murah; 4) keberkesanan terhadap *outcome* tetap tinggi; 5) keupayaan melestarikan hubungan meningkat berbanding mekanisme timbang tara sahaja; dan 6) pengguna dapat merasai lebih ringan secara psikologis memandangkan kesan perbincangan seperti mana mahkamah semakin berkurang. Selain itu, tidak diperlukan institusi baru yang memerlukan masa sosialisasi ke pelbagai pihak. Hanya memanfaatkan hubungan sedia ada dan mewar-warkan pelbagai perubahan yang berlaku.

Bagi mengarah kepada cadangan tersebut, pertukaran nama institusi BASYARNAS antaranya menjadi Badan Mediasi dan Arbitrasi Shariah Nasional adalah

perlu bagi memperkenalkan visi dan misi baru institusi. Hal ini juga bermanfaat mengelakkan sebarang kekeliruan faham dengan institusi Badan SAR Nasional (BASARNAS) yang telah wujud sebelumnya.

Adapun cabaran yang menjadi akibat daripada persepaduan mekanisme ini terutamanya adalah pola pengurusan yang lebih terbuka dan sedia bagi melakukan perubahan ke arah yang lebih baik. Perkara ini penting, memandangkan kecenderungan globalisasi pada semua aspek kehidupan sudah tidak dapat dielakkan. Justeru, kesediaan bagi menghadapi pelbagai perubahan adalah diperlukan. Oleh itu, tujuan bagi memberikan perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian akan lebih berkesan jika dalam masa yang sama, penambahbaikan institusi seperti mana dicadangkan sebelumnya juga dilaksanakan. Selain itu, sokongan perundangan seperti mana harmonisasi yang dicadangkan juga turut menjayakan tercapainya keseluruhan tujuan.

c. Mempelbagaikan mekanisme Mediasi Perbankan

Seperti telah dihuraikan pada Bab V bahawa Bank Indonesia mempunyai beberapa rasional dalam memilih bentuk mekanisme pengantaraan sebagai saluran bagi pengguna untuk mengakses kepada keadilan. Tambahan lagi, fungsi perlindungan pengguna yang dirancang dalam Arsitektur Perbankan Indonesia (API) dalam bentuk perkhidmatan pengantaraan kepada pengguna masih dijalankan oleh Bank Indonesia. Sementara Bank Indonesia adalah sebahagian daripada institusi pemerintah/kerajaan. Oleh itu, hal yang tidak mungkin adalah mempelbagaikan bentuk mekanisme pengantaraan pada Mediasi Perbankan di bawah DIMP BI dengan bentuk mekanisme timbang tara. Hal ini disebabkan ciri khusus mekanisme timbang tara pada asasnya terletak pada penyelenggara yang bukan milik pemerintah/kerajaan. Termasuk dalam hal ini, pihak-pihak yang mengendalikan pertikaian ialah penimbang tara, adalah bukan pegawai yang digaji oleh kerajaan. Pada asasnya, daripada aspek prosedur adalah hampir sama dengan mekanisme mahkamah. Oleh itu, langkah bagi dilakukannya pelbagai bentuk mekanisme pengantaraan adalah dengan mengasingkan fungsi penyelesaian pertikaian

pengantaraan tersebut daripada Bank Indonesia. Ini bererti, idea penubuhan Lembaga Mediasi Perbankan Independen (LMPI) perlu direalisasikan terlebih dahulu. Namun demikian, sebelum sampai kepada tahap pemberian nama, sepatutnya dikaji semula nama LMPI boleh bertukar jadi MAPI iaitu Mediasi dan Arbitrase Perbankan Indonesia.

Berdasarkan kajian Bab VI, mekanisme pengantaraan bagi pengguna perbankan di Malaysia diselenggarakan oleh Biro Pengantaraan Kewangan (BPK). Sebelumnya BPK ini merupakan dua institusi yang berasingan, antara institusi pengantaraan perbankan dan asuransi yang ditubuhkan pada tahun 1996. Bagi tujuan meningkatkan perkhidmatan, maka kedua-dua institusi tersebut dipadukan pada tahun 2005 oleh Bank Negara Malaysia. Seterusnya, operasional institusi tersebut dibiayai oleh seluruh anggota industri. Dari sejarah penubuhan institusi tersebut menunjukkan bahawa pada asasnya institusi penyelesaian pertikaian kewangan dan perbankan dapat berdiri secara mandiri. Adapun peranan bank pusat terhadap BPK dalam perkara tertentu yang sememangnya diperlukan, terutama dalam hal penyeliaan. Berasaskan pengalaman di Malaysia, maka sesungguhnya di Indonesia juga dapat dibentuk sebuah institusi yang lebih mandiri bagi menyelenggarakan akses kepada keadilan melalui bentuk mekanisme pengantaraan. Oleh itu, berkaitan dengan permasalahan pada mekanisme pengantaraan sementara ini di Mediasi Perbankan, hal yang perlu dilakukan, antaranya:

- 1) Meneruskan usaha ditubuhkannya LMPI dengan jangkaan masa yang jelas dan tegas. Ini penting bagi pengembangan seterusnya akses kepada keadilan, khususnya bagi pengguna perbankan. Bagi memenuhi tujuan ini, sokongan perundangan dalam memberikan peruntukan adalah diperlukan. Berdasarkan pada ayat perundangan terakhir berkenaan, rancangan penubuhan LMPI ini tidak jelas dan tanpa jangkaan baru. Perundangan yang dimaksud dalam konteks ini cukup dalam peringkat Peraturan Bank Indonesia.
- 2) Bank Indonesia perlu mengkoordinasikan kepada pihak-pihak berkenaan tentang perlunya rancangan tersebut dan berusaha untuk mengatasi pelbagai kekhawatiran masyarakat, khususnya pengguna dengan memberikan kefahaman sebenar tentang fungsi utama bank pusat serta institusi penyelesaian pertikaian. Kekhuatiran

utama adalah terhadap keberkesanan dan sikap neutral. Keberkesanan dapat diyakinkan dengan mengekalkan peranan Bank Indonesia dalam melakukan penyeliaan terhadap LMPI seperti mana diamalkan di Malaysia. Pertanyaan, kepatuhan pihak bank dalam memenuhi panggilan dan melaksanakan hasil keputusan tetap dapat dikaitkan dengan penilaian prestasi sesebuah bank. Dalam hal ini LMPI wajib memberikan laporan kepada Bank Indonesia. Sikap neutral ini dapat diatasi dengan pemilihan pengantara profesional yang mempunyai pengalaman dan berdedikasi tinggi. Yang pentingnya, pelbagai usaha ini perlu dimaklumkan kepada pelbagai pihak, khususnya yang berkaitan secara langsung sehingga terbangun kepercayaan bahawa LMPI adalah lebih baik bagi memenuhi keperluan perlindungan pengguna sesuai dengan perkembangan masyarakat.

- 3) Jika mengambil model Malaysia, maka LMPI ditubuhkan di bawah seliaan Bank Indonesia, tetapi merupakan institusi yang bebas. Pertanyaan, secara organisasi tidak terdapat hubungan berterusan, namun tetap dalam pengawasan. Operasional LMPI juga perlu melibatkan peranan ahli yang mencakupi seluruh industri perbankan. Sememangnya terdapat perbezaan dalam skop pengurusan antara Bank Indonesia berbanding Bank Negara Malaysia. Bank Indonesia hanya mengendalikan industri perbankan sahaja, sementara Bank Negara Malaysia skopnya lebih luas, termasuk insurans. Namun demikian, memandangkan bilangan ahli industri perbankan di Indonesia adalah banyak, maka permasalahan dana operasional tidaklah menjadi halangan. Sedangkan bagi penubuhan awal, seperti mana rancangan sebelumnya dibantu oleh Bank Indonesia. Sebagai bank pusat, Bank Indonesia mempunyai kuasa untuk menubuhkan institusi tersebut. Bagi keperluan ini, Bank Indonesia dapat meminta peranan kumpulan-kumpulan syarikat perbankan mahupun semua industri perbankan bagi menyokong pelan ini. Oleh itu, kejayaan penubuhan ini lebih banyak bergantung kepada Bank Indonesia yang mempunyai peranan penubuhan awal sehingga penyeliaan seterusnya.

Keseluruhan cadangan berkait dengan permasalahan mekanisme diringkaskan pada Jadual 7.10.

7.5 PENYELESAIAN PERTIKAIAN PENGGUNA PERBANKAN ISLAM BERPERSPEKTIF PERLINDUNGAN PENGGUNA: CADANGAN DI ERA GLOBAL

Globalisasi mempunyai skop dimensi yang sangat luas. Bermula daripada aktiviti ekonomi, seterusnya berkembang ke pelbagai bidang kehidupan manusia. Wujudnya globalisasi ini dicirikan oleh perkembangan teknologi yang terus maju dan tidak dapat dihentikan. Kemajuan teknologi itu sendiri merupakan fitrah manusia yang selalu ingin maju, berkembang dan berubah ke arah yang lebih baik. Namun demikian, pelbagai impak yang muncul, seringkali di luar jangkaan. Perkara ini disebabkan keinginan maju yang sedemikian, tidak berlaku pada semua manusia dan di semua kawasan. Peringkat kemajuan orang dan masyarakat adalah berbeza memandangkan keupayaan, sarana dan prasarana penyokong, juga persekitaran dan kompleksiti permasalahan yang dihadapai adalah berbeza. Namun demikian, globalisasi telah berlaku dan akan terus maju ke arah yang sebahagiannya dapat diambil kira, namun sebahagian lain terkadang tidak dapat diduga.

Sekurang-kurangnya terdapat tiga ciri dalam konsep globalisasi, iaitu: proses global/internasionalisasi, kemajuan teknologi informasi, dan pengurangan peranan pemerintah/kerajaan/manusia. Globalisasi menjadi topik perbincangan ramai dalam kajian ilmu-ilmu sosial kerana globalisasi seperti sekeping mata wang yang mempunyai dua sisi. Di satu sisi globalisasi melahirkan kemajuan teknologi, kemudahan dan keberkesanan, tetapi di sisi lain globalisasi mempunyai impak yang negatif seperti kerosakan alam sekitar, penurunan nilai-nilai moral dan etika dan lain-lain.

Impak positif daripada globalisasi juga sangat ketara dirasakan manfaatnya, antaranya, membangkitkan konsep perkhidmatan yang berasaskan teknologi, seperti *e-business*, *e-government*, *e-court* dan *lain-lain*. Secara umum *e-business* merupakan penggunaan teknologi informasi/IT terutama internet dalam operasional perniagaan. Banyak syarikat yang telah membuktikan kejayaan perniagaan kerana sistem pengurusan

maklumatnya telah menggunakan IT/internet. *American Airlines* merupakan syarikat pertama yang menggunakan teknologi IT untuk layanan penempahan tiket. *E-business* telah menunjukkan banyak keunggulannya kerana memungkinkan transaksi perniagaan jarak jauh tanpa harus berhubung langsung antara pihak terlibat, hingga pengurusan lebih cekap dan berkesan. Di Indonesia, strategi perniagaan melalui mekanisme *e-business* semakin meluas digunakan, khususnya dalam bidang perbankan, pendidikan, perhotelan, perdagangan dan pelbagai bidang lainnya. Sedangkan *e-government* secara umum dapat ditakrifkan sebagai penggunaan *information technology* (IT) dalam penyelenggaraan pemerintahan di sesuatu negara. Takrifan lain, *e-government* merupakan penyebaran informasi pemerintah dan pelayanan *on-line* melalui internet atau peralatan digital lainnya. Pada asasnya setiap pemerintahan di negara yang sudah maju juga mempunyai definisi sendiri tentang *e-government*. Dari pelbagai definisi, terdapat tiga ciri utama dalam konsep *e-government* : 1) penggunaan ICT; 2) bermatlamatkan keberkesanan; 3) melayani masyarakat.

Dalam konteks penyelidikan ini, globalisasi dalam industri perbankan sudah sangat jelas. Pelbagai bukti kenyataan tersebut antaranya institusi perbankan di suatu negara, dapat dioperasikan di pelbagai kawasan negara lain dengan wujudnya cawangan yang disokong teknologi maklumat canggih. Oleh itu, pelbagai transaksi kewangan di satu negara, pada masa yang sama telah dapat diikuti dengan transaksi lainnya secara berterusan di kawasan lain. Perkara ini pula berlaku dalam perbankan Islam. Kemudahan yang ditimbulkan oleh kecanggihan teknologi ini semestinya juga dimanfaatkan bagi memudahkan pelbagai aspek kehidupan sedia ada. Dalam konteks ini, maka teknologi semestinya dapat membantu penyelesaian pertikaian perbankan Islam.

Sumbangan teknologi moden berdasarkan teknologi maklumat dan komunikasi juga telah dapat dimanfaatkan dalam menyokong perkembangan penyelesaian pertikaian. Pada proses penyelesaian pertikaian melalui mahkamah, telah banyak negara yang menerapkan e-mahkamah. Malaysia telah memanfaatkan e-mahkamah ini bagi pengurusan beberapa peringkat dan keperluan pentadbiran kes. Seperti mana hasil kajian terdahulu pada Bab VI didapati di Mahkamah Tinggi Malaysia, program e-mahkamah

diamalkan bagi beberapa pengurusan, antaranya: (i) Sistem Pengurusan Senarai Menunggu; (ii) Sistem Pengurusan Kes; (iii) Sistem Merekod dan Keterangan Kes; (iv) Pengurusan Kes Melalui Audio Conferencing; dan (v) sistem E-filing. Kesan positif daripada usaha yang dilakukan melalui e-mahkamah ini begitu ketara apabila kebanyakan kes dapat diselesaikan dalam masa lebih cepat. Sedangkan mahkamah Syariah juga memperkenalkan E-syariah yang dilaksanakan merangkumi Sistem Pengurusan Kes Mahkamah Syariah, Sistem Automasi Pejabat, Portal E-Syariah, Sistem Pendaftaran Peguam Syarie dan Sistem Pengurusan Perpustakaan, serta sistem link/hubungan secara dalam talian dengan agensi-agensi Kerajaan yang berkaitan.

Di beberapa negara lain bahkan telah menjalankan mekanisme penyelesaian secara ODR. Dalam mekanisme terakhir ini, proses perbicaraan telah dialihfungsikan daripada manusia dalam hal ini hakim, kepada teknologi. Konflik dan pertikaian pengguna yang berlaku sebagai akibat daripada perdagangan ‘on line’ adalah memberi impak besar terhadap justifikasi keperluan penggunaan ADR ‘on line.’ Bentuk mekanisme baru yang canggih ini dikenali sebagai ‘*online Dispute Resolution*’ (ODR) atau ‘Penyelesaian Pertikaian Dalam Talian’. Sistem ODR ini merupakan suatu alat yang kompleks yang menggunakan potensi internet bagi mengembangkan pelbagai keupayaan mekanisme secara cepat dan tepat dalam bentuk talian. Negara serantau yang telah memanfaatkan sistem ODR ini antaranya Singapore dan Malaysia, namun antara kedua-dua negara tahap masa pengamalan dan peringkat kecanggihannya berbeza. Dalam konteks ini, Nor ‘Adha¹⁶ merumuskan tiga alasan bagi menjustifikasi manfaat ODR iaitu : (i) Memudahkan komunikasi jarak jauh; (ii) Menekankan keberkesanan sistem pengurusan mahkamah ; (iii) menjimatkan masa dan sumber manusia. Bagi menjayakan pengamalan sistem ODR ini, perlu disertai tujuh prinsip yang penting diperhatikan, iaitu : (1) kebebasan, bagi memastikan bebas dari aspek kewangan dan perundangan sistem ; (2) keterbukaan, diperlukan bagi memastikan informasi yang dibekalkan adalah lengkap daripada kedua-dua pihak yang menggunakan ODR ; (3) keberkesanan, perlu memastikan

¹⁶ Nor ‘Adha Binti Ab. Hamid, Pertikaian Perdagangan Pengguna: Penyelesaian Pertikaian Alternatif di Malaysia, Dewan Bahasa dan Pustaka, 2011, hlm 463-467.

dari segi kos, sistem yang sempurna dan dapat menangani pertikaian tanpa gagal ; (4) kesahihan undang-undang, penting bagi memastikan pengguna ODR dilindungi perundangan yang sah; (5) layanan sama rata, bagi memberikan kesan layanan sama ada kepada pengguna mahupun peniaga; (6) reservasi hak, dimaksudkan bagi memastikan sistem perundingan yang sistemik sehingga kesepakatan dapat dicapai daripada kedua-dua pihak, bahkan dapat mewujudkan keupayaan dalam wujud rayuan; dan (7) perwakilan, perlu bagi memastikan keupayaan pihak yang menghendaki perwakilan untuk sesi perundingan ODR dapat diadakan tanpa bantahan mana-mana pihak.

Indonesia pada asasnya juga telah memulakan peningkatan pemanfaatan teknologi sebagai media komunikasi dan mewar-warkan maklumat. Namun belum sampai pada konsep e-mahkamah sebenar. Di bawah pengendalian Mahkamah Agung, semua peringkat mahkamah telahpun digalakkan bagi mengembangkan manfaat teknologi maklumat. Pada realitinya, kesediaan setiap peringkat dan kawasan adalah berbeza. Hal ini disebabkan oleh faktor dana dan sumber daya insan yang sedia menyokong. Kedua-dua perkara tersebut selalunya menjadi halangan. Yang pentingnya, sekurang-kurangnya rancangan ke arah peringkat e-mahkamah khususnya dalam pentadbiran dan pengurusan kes perlu terus diusahakan, memandangkan kos yang diperlukan akan diimbangi dengan nilai manfaat yang diperolehi untuk masyarakat pengguna yang lebih luas, sama ada pada institusi PU mahupun PA.

Berkaitan dengan institusi BASYARNAS, berdasarkan pada analisis di atas, maka dalam menghadapi era global ini, penyelidik mencadangkan BASYARNAS perlu menyediakan rancangan pengembangan e-mahkamah dan ODR. Jika masyarakat dapat memanfaatkan kecanggihan teknologi bagi penyelesaian pertikaianya, bererti lebih mudah mengakses kepada keadilan, maka ekorannya kehidupan harmoni lebih mudah dibangunkan. Dalam hal demikianlah fungsi undang-undang lebih mudah dikecapi dalam memberikan keadilan kepada pihak-pihak yang dirugikan. Keunggulan mekanisme sedemikian telah terbukti ketara. Oleh itu perlu dirancang dan diamalkan dengan kadar segera. Namun demikian, cadangan sebelumnya bagi penambahbaikan institusi melalui pendekatan *good governance* adalah diperlukan sebagai asas bagi penambahbaikan

bidang dan aspek lainnya. Bagi keperluan memenuhi cadangan penyelidik ini, institusi lain berkenaan hendaklah memberikan sokongan. Khususnya bilangan perbankan Islam dan institusi ekonomi Islam yang lain sebagai ahli semestinya dapat berperanan menyokong operasional BASYARNAS. BASYARNAS juga perlu meluaskan hubungan dengan mana-mana pihak yang berkaitan dan akan berkaitan dengan pengembangan keinstitusian dengan pelbagai bentuk kerjasama. Dengan demikian sumber dana BASYARNAS akan lebih berkembang bagi menyokong penambahbaikan perkhidmatan secara keseluruhan. Secara ringkas, strategi yang perlu dilakukan oleh BASYARNAS dan peranan institusi berkenaan lainnya ditunjukkan dalam Jadual 7. 8 berikut.

Jadual 7.11 Strategi bagi BASYARNAS dan institusi berkenaan dalam era global

Strategi BASYARNAS	Strategi MUI
Jangka Pendek: Undang-undang <ul style="list-style-type: none"> - Melakukan pelbagai kajian bagi mempersiapkan cara mempelbagaikan bentuk mekanisme menjadi <i>med-arb</i> dengan pelbagai akibatnya. - Sentiasa mengemaskinikan keupayaan penimbang tara. 	Jangka Pendek: Undang-undang <ul style="list-style-type: none"> Menyokong usaha mempelbagaikan mekanisme pada BASYARNAS
Lain-lain <ul style="list-style-type: none"> - Mengawali penambahbaikan institusi dengan pendekatan <i>e-governance</i>. - Melakukan koordinasi dengan MUI bagi membangun langkah-langkah strategis. - Bermusyawarah dengan asosiasi-asosiasi institusi-institusi ekonomi Islam, baik perbankan, insuran, koperasi, pasar pelaburan, sukuk, dan lain-lain bagi menyokong kemandirian dalam hal dana dan pengembangan BASYARNAS. - Merintis pemanfaatan IT secara mandiri, dan tidak menginduk kepada MUI. <p>Merancang pelbagai program pengembangan pendidikan dan kajian yang profesional.</p>	Lain-lain <ul style="list-style-type: none"> - Membantu sosialisasi secara berterusan. - Menyokong pengembangan e-mahkamah.

Melakukan sosialisasi secara berterusan.

Jangka Panjang:

Undang-undang

- Sentiasa mengemas kini kesediaan penimbang tara.
- Mengemas kini kemungkinan perpaduan dengan mekanisme lain mengikut perkembangan global bagi meluaskan perkhidmatan kepada kawasan regional dan antarabangsa.

Lain-lain

- Mengamalkan konsep e-pertikaian sehingga ODR.
- Meluaskan perkhidmatan antarabangsa sebagai satu-satunya institusi khusus ADR yang menerapkan prinsip-prinsip syariah.

Jangka Panjang :

Undang-undang

- Menyokong kesiapan meluaskan perkhidmatan antarabangsa sebagai satu-satunya institusi khusus ADR yang menerapkan prinsip-prinsip syariah bagi BASYARNAS.

Lain-lain

- Menyokong kesediaan konsep e-pertikaian sehingga ODR bagi BASYARNAS.

Bagi memenuhi matlamat penambahbaikan perkhidmatan BASYARNAS secara keseluruhan, peranan Institusi Perbankan Islam/asosiasi Perbankan Islam/institusi ekonomi Islam lainnya adalah sangat diperlukan. Peranan tersebut sama ada berbentuk dana secara rutin ataupun pelbagai bentuk perhatian dan respon lainnya. Hal ini penting memandangkan kejayaan BASYARNAS dalam memberikan perkhidmatan pada asasnya juga akan membantu para pengguna daripada institusi-institusi tersebut bagi mendapatkan akses kepada keadilan secara lebih cepat, murah, dan sesuai syariah. Ekorannya, jika kepercayaan tersebut dapat terpelihara, bahkan meningkat, maka ketenangan spiritual pengguna Muslim dalam bertransaksi dengan institusi-institusi berkenaan dapat meningkat.

Cadangan dengan rasional yang sama tertuju bagi institusi Mediasi Perbankan. Meskipun secara *corporate culture* institusi ini lebih sedia bagi memenuhi tuntutan di era global, namun sebagai institusi yang tidak mandiri tetaplah menghadapi permasalahan. Oleh itu, bagi institusi Mediasi Perbankan dan mekanisme pengantaraanya,

keutamaannya adalah mempunyai institusi yang mandiri. Setelah langkah tersebut, maka sedaya upaya mengembangkan pelbagai bidang keinstitusian dengan memanfaatkan secara maksimum semua sumber daya sedia ada, termasuk teknologi dan informasi, sama ada dalam pengurusan pertikaian mahupun penyelesaian pertikaianya. Dalam konteks ini, Bank Indonesia mempunyai peranan yang sangat penting, memandangkan BI mempunyai kuasa bagi mengawal selia seluruh industri perbankan di Indonesia. Walau bagaimanapun, sebelum LMPI berjaya ditubuhkan, Mediasi Perbankan perlu pula mengembangkan konsep *e-dispute* sehingga mengarah pada ODR, memandangkan banyaknya keuntungan dan manfaat, serta lebih sesuai dengan perkembangan masyarakat. Beberapa hal berkaitan dengan langkah-langkah dan strategi bagi Mediasi Perbankan dan institusi berkenaan dapat diringkaskan seperti pada Jadual 7.7 berikut.

Jadual 7.11 Strategi DIMP dan institusi berkenaan dalam era global

Strategi Mediasi Perbankan (DIMP)	Strategi Bank Indonesia
Jangka Pendek:	Jangka Pendek:
Undang-undang Mempersiapkan usaha mempelbagaikan mekanisme dengan mekanisme timbang tara	Undang-undang Menyiapkan peruntukan bagi penubuhan LMPI. Mempersiapkan penubuhan LMPI sedaya upaya.
Lain-lain <ul style="list-style-type: none"> - Meluaskan perkhidmatan pengantaraan dengan meningkatkan bilangan pengantara. - Meningkatkan kemanfaatan IT bagi mengarah ke <i>e-dispute</i> dan ODR. 	Lain-lain Berkordinasi dengan asosiasi perbankan konvensional dan perbankan Islam.
Jangka Panjang:	Jangka Panjang:
Undang-undang - Mempelbagaikan mekanisme dengan bentuk arbitrase.	Undang-undang <ul style="list-style-type: none"> - Menubuhkan LMPI. - Mengawalselia LMPI secara berkesinambungan.
Lain-lain Mengamalkan <i>e-dispute</i> dan ODR.	Lain-lain Manyokong sosialisasi LPMI

7.6 KESIMPULAN

Dengan pendekatan falsafah perlindungan pengguna, difahami bahawa kepentingan pengguna perbankan Islam mempunyai kedudukan yang sama dengan pengguna lainnya sebagai pihak yang perlu dilindungi. Hal ini disebabkan pengguna perbankan Islam mempunyai hubungan rapat dengan falsafah Islam yang menjadi asas pada institusi perbankan Islam itu sendiri. Oleh itu, terdapat kekhususan pada hak-hak yang perlu dilindungi iaitu hak atas kesesuaian dengan syariah dalam semua aktiviti berkenaan. Perlindungan demikian oleh penyelidik disebut sebagai perlindungan khusus atau perlindungan shariah.

Pada asasnya, perlindungan khusus kepada pengguna perbankan Islam secara menyeluruh sudah mendapat perhatian, antaranya dengan ditubuhkannya Dewan Penasihat Shariah (DPS). Namun sehingga kini, peranan DPS dalam menyelesaikan pertikaian pengguna perbankan Islam tidak wujud. Oleh yang demikian, pada sebahagian tahapan hubungan pengguna dengan perbankan Islam telah cukup dilindungi, namun pada sebahagian lain, khususnya jika berlaku pertikaian antara kedua-dua pihak, belum mendapatkan perlindungan yang cukup. Pada asasnya Undang-undang Perbankan Shariah telahpun memberikan peruntukan pensyaratan bahawa penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam tidak boleh bertentangan dengan prinsip Islam. Permasalahannya bagaimana peruntukan tersebut dapat dilaksanakan oleh institusi-institusi yang belum bersedia. Selain itu, wujudnya pelbagai institusi yang mempunyai kuasa terhadap kes ini juga merupakan permasalahan tambahan. Atas dasar itulah kajian ini dilakukan bagi mendapatkan titik pertemuan antara penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam, dengan falsafah perbankan Islam dan falsafah perlindungan pengguna.

Keperluan pengguna perbankan Islam yang Muslim dalam konteks penyelidikan ini mempunyai hak berkaitan dengan aspek spiritual, selain hak yang berkaitan dengan aspek fizikal, sosial dan alam sekitar, ekonomi dan perlindungan undang-undang. Keempat-empat aspek terakhir telah popular menjadi asas bagi hak-hak pengguna. Sedangkan aspek spiritual mula diperkenalkan dalam penyelidikan ini sebagai kepentingan yang

menjadi asas perlindungan shariah kepada pengguna. Hal ini disebabkan kewajipan Muslim terhadap agama yang diyakininya, mesti dipenuhi dengan tidak mengambil kira tempat dan masa. Oleh itu perlindungan dalam pelbagai bentuk diperlukan, terutamanya dalam bentuk perundangan.

Bagi menyokong keperluan perlindungan dalam penyelesaian pertikaian ini, pada asasnya telah terdapat beberapa perundangan berkenaan, institusi yang melaksanakan perlindungan dalam penyelesaian pertikaian dan mekanisme yang dilaksanakan. Namun antara satu dengan yang lainnya terdapat beberapa kelompongan, tidak harmoni dan menyusahkan pengguna. Bagi mengenali pelbagai permasalahan tersebut, maka digunakan pendekatan falsafah, sejarah, perbandingan, analitis kritis sebagai ciri penyelidikan berteraskan doktrinal. Selain itu, pendekatan harmonisasi juga dimanfaatkan khususnya bagi mencari penyelesaian bersesuaian dengan perundangan.

Dalam kajian ini dilakukan penggalian titik pertemuan dalam beberapa perkara pada ketiga tiga konsep besar penyelesaian pertikaian, perbankan Islam dan perlindungan pengguna. Ketiga-tiga perkara tersebut adalah matlamat, falsafah dan ciri setiap satunya. Kajian ini menghasilkan pengertian baru terhadap sistem penyelesaian pertikaian perbankan Islam dalam perspektif perlindungan pengguna. Bagi keperluan membangunkan sistem tersebut, penstrukturran semula sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam di Indonesia penting dilakukan dengan melalui tiga cara iaitu pengharmonian perundangan, penambahbaikan institusi dan kepelbagaian mekanisme penyelesaian pertikaian sedia ada.

Konsep baru penstrukturran semula sistem penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam mendapatkan bahawa sistem perlindungan pengguna dalam penyelesaian pertikaian perbankan Islam ialah sistem yang memberikan landasan perundangan bagi pengguna perbankan Islam dalam mengakses kepada keadilan dengan berlandaskan kepada kepentingan fizik, sosial dan persekitaran, ekonomi serta spiritual ke-Islaman. Falsafah penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam ialah memberikan akses kepada keadilan terhadap sebarang pertikaian bagi pengguna perbankan Islam yang

dilakukan mengikut prinsip-prinsip shariah melalui pelbagai mekanisme yang menjamin keadilan dan keseimbangan hubungan antara pengguna dengan perbankan. Konsep penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam ialah memberikan akses kepada keadilan terhadap sebarang kerugian bagi pengguna perbankan Islam yang dilakukan mengikut prinsip-prinsip shariah melalui mekanisme mahkamah maupun ADR dengan merujuk pada perundangan yang selari dengan prinsip-prinsip Islam serta dikendalikan oleh pihak-pihak yang mempunyai kepakaran bersesuaian. Ciri-ciri penyelesaian pertikaian perbankan Islam mencakupi: (i) Pengguna perbankan Islam adalah pengguna pada produk pembiayaan; (ii) Institusi yang dipilih mempunyai peruntukan bagi menyelesaikan pertikaian perbankan Islam; (iii) Pihak-pihak yang mengendalikan penyelesaian pertikaian mempunyai kepakaran dalam bidang perundangan dan ekonomi Islam; (iv) Rujukan perundangan dalam melakukan proses perbicaraan adalah tidak bercanggah dengan prinsip-prinsip shariah; (v) Keputusan daripada proses penyelesaian pertikaian dilaksanakan tetap mengikut prinsip-prinsip shariah. Mekanisme penyelesaian pertikaian perbankan Islam merangkumi pelbagai bentuk sama ada melalui saluran mahkamah maupun ADR. Dalam konteks ini, pengantaraan adalah lebih diutamakan berbanding lainnya. Seterusnya ialah timbang tara dan mahkamah. Bagi mendapatkan keberkesanan mekanisme, pendekatan penggabungan mekanisme (*hybrid*) perlu dikembangkan, seperti contohnya *med-arb* (mediasi dan arbitrase).

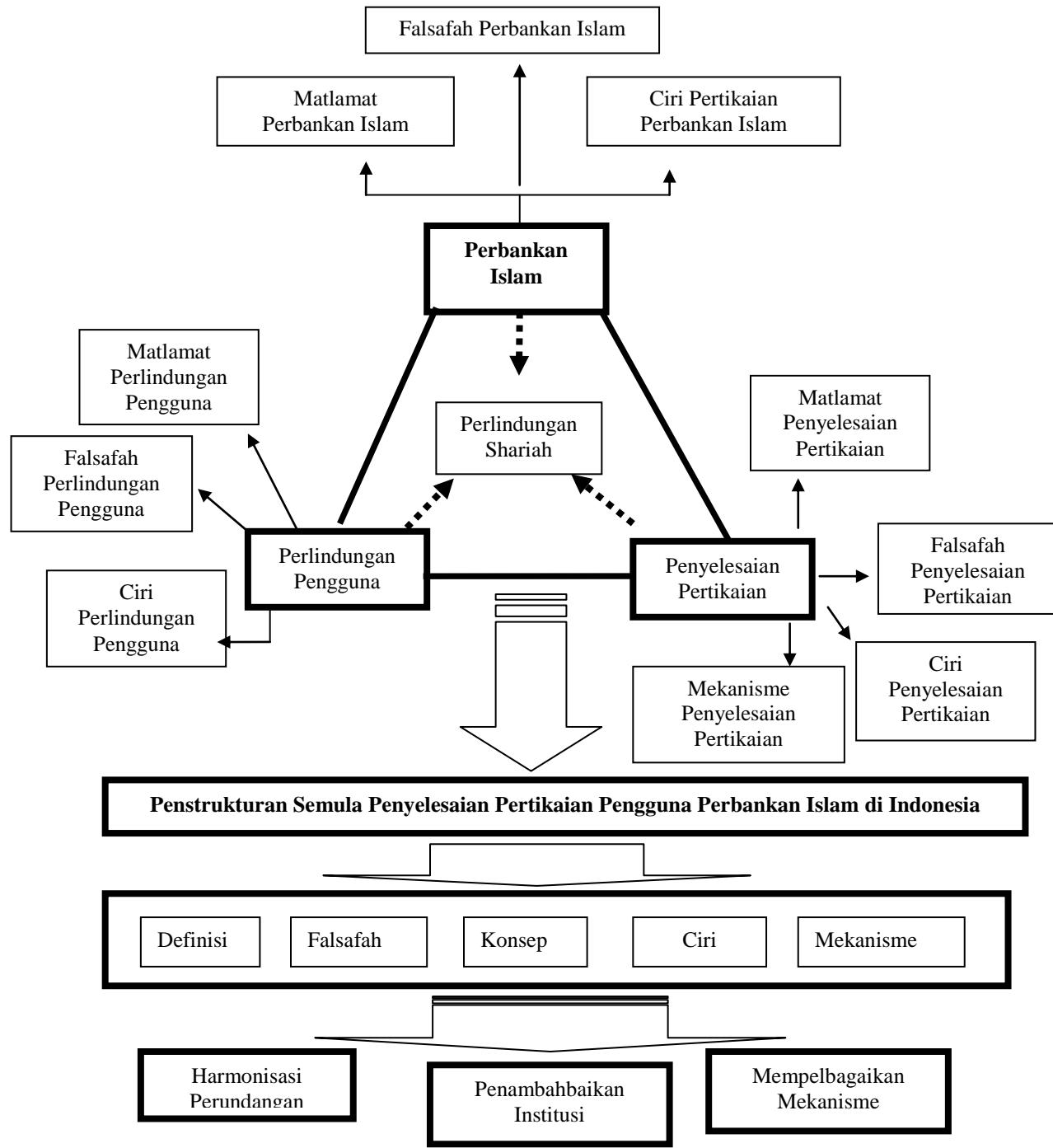
Pendekatan harmonisasi undang-undang digunakan bagi mencari keselarasan antara hak-hak pengguna perbankan Islam yang telah diatur peruntukannya dalam perundangan sedia ada dengan falsafah Islam adalah tepat. Terdapat beberapa peruntukan yang tidak harmoni dengan falsafah perbankan Islam, iaitu perundangan yang berkaitan dengan hak-hak pengguna perbankan Islam, khususnya berkaitan dengan penyelesaian pertikaian. Justeru itu, usaha bagi mengharmonikan semula peruntukan-peruntukan tersebut perlu dilakukan dengan beberapa bentuk antaranya dengan melakukan koordinasi dengan melakukan pemerhatian kepada empat aspek (prosedur yang tepat, perlindungan undang-undang yang memadai, pertimbangan kepentingan yang seimbang, serta pelaksanaan pembahagian kuasa antara institusi); harmonisasi maklumat; pemberian petunjuk dan

pengarahan yang bersifat mengikat; serta integrasi fungsi daripada beberapa institusi berkenaan.

Langkah penambahbaikan perlu dilakukan terhadap semua institusi berkenaan. Dalam penyelidikan ini, BASYARNAS adalah yang paling utama mendapatkan perhatian, seterusnya PA, PU dan mediasi perbankan. Proses ini berasaskan kewujudan institusi sedia ada dan prospek institusi tersebut pada masa hadapan dalam penyelesaian pertikaian perbankan Islam yang memberikan perlindungan pengguna. Meskipun masa ini kewujudan BASYARNAS masih dapat menjalankan fungsinya secara semestinya.

Usaha mempelbagaikan mekanisme penyelesaian pertikaian daripada kajian ini juga memberikan penekanan kepada BASYARNAS. Daripada pelbagai rasional dapat dijadikan asas perlunya langkah ini dilakukan. Hal ini juga disebabkan pada saluran mahkamah telahpun wujud penggunaan mekanisme ADR yang telah turut mempercepat penyelesaian kes-kes yang dimajukan. Sedangkan, pada mekanisme pengantaraan perbankan, usaha mempelbagaikan mekanisme ini baru dapat dilaksanakan jika institusi pengantara ini telah mandiri, tidak bergantung pada Bank Indonesia.

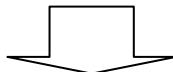
Dari keseluruhan analisis bab ini, penyelidik membuat cadangan alternatif dan beberapa penilaian beberapa aspek positif dan negatif yang mengikutinya. Selain itu, strategi berkaitan dengan alternatif yang dipilih yang perlu dilakukan oleh institusi-institusi berkenaan juga melengkapi kajian bab ini bagi menjawab keseluruhan kenyataan masalah tesis ini. Hasil analisis yang dilakukan berkaitan dengan dualisme bidang kuasa mahkamah, mengarahkan pilihan penyelidik kepada PA sebagai satu-satunya mahkamah yang melaksanakan penyelesaian pertikaian pengguna perbankan Islam. Pelbagai aspek yang menjustifikasi rasional ini mencakupi : falsafah, undang-undang, sejarah, keilmuan, soisologi, politik dan ekonomi. Pertimbangan pilihan ini juga telah dikaitkan dengan daya saing dan daya tahan daripada pilihan berkenaan seperti yang ditunjukkan dalam Rajah 7.5 dan Rajah 7.6.



Rajah 7.5 Kesimpulan Bab VII

Justifikasi Bab VII:

Sistem perlindungan pengguna perbankan Islam dalam penyelesaian pertikaian sedia ada di Indonesia belum berteraskan kepada hak pengguna secara sebenar. Hal ini menjelaskan kepentingan pengguna yang ekorannya mengurangkan kepercayaan pengguna kepada perbankan islam. Hal ini menjustifikasi perlunya dilakukan penstrukturran semula bagi meberikan perlindungan pengguna perbankan Islam sewajarnya.



Dapatan Kajian Bab VII:

1. Berasaskan pada falsafah keadilan sama ada keadilan umum mahupun dalam perspektif Islam, pengguna perbankan perlu mendapatkan perlindungan dalam penyelesaian pertikaianya.
2. Sistem perlindungan sedia ada tidak menyokong keperluan pengguna. Oleh itu, perlu dibina sebuah sistem yang menyokong.
3. Tiga aspek utama dalam sistem tersebut ialah perundangan, institusi dan mekanisme akses kepada keadilan.
4. Pada perundangan yang berkaitan, perlu dilakukan harmonisasi yang melengkapi kekurangan.
5. Pada institusi berkenaan, perlu dilakukan penambahbaikan.
6. Pada mekanisme yang dijalankan perlu dilakukan pelbagai mekanisme dengan menggunakan pendekatan hybrid.
7. Berdasarkan pada analisis kos, daya saing dan daya tahan cadangan, permasalahan dualisme bidang kuasa mahkamah, diatasi dengan cadangan memberikan bidang kuasa kepada Peradilan Agama.
8. Keseluruhan institusi perlu memanfaatkan kecanggihan teknologi bagi memberikan perkhitmatan yang lebih mura, mudah dan cepat berbandng sebelumnya.

Rajah 7.6 Justifikasi dan dapatan kajian Bab VII