

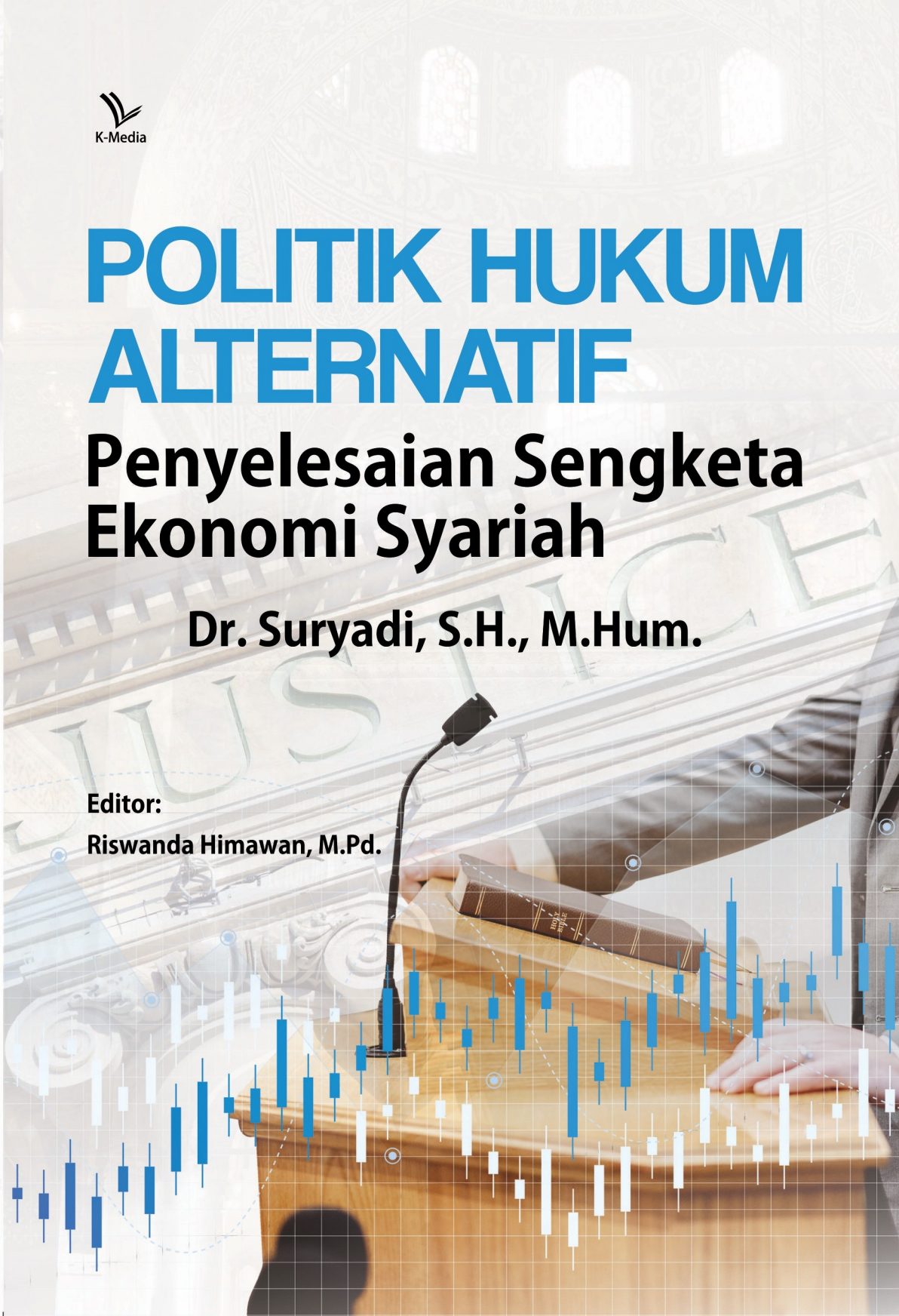
POLITIK HUKUM ALTERNATIF

Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah

Dr. Suryadi, S.H., M.Hum.

Editor:

Riswanda Himawan, M.Pd.



POLITIK HUKUM ALTERNATIF

Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah

Dr. Suryadi, S.H., M.Hum.

**Editor:
Riswanda Himawan, M.Pd.**



**Penerbit K-Media
Yogyakarta, 2024**

Politik Hukum Alternatif Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah

Penulis:

Dr. Suryadi, S.H., M.Hum.

ISBN: 978-623-174-529-3

Editor: Riswanda Himawan, M.Pd.

Tata Letak: Setia S Putra

Desain Sampul: Setia S Putra

Diterbitkan oleh:



Penerbit K-Media

Anggota IKAPI No.106/DIY/2018

Banguntapan, Bantul, Yogyakarta.

WA +6281-802-556-554, Email: kmedia.cv@gmail.com

Cetakan pertama, September 2024

Yogyakarta, Penerbit K-Media 2024

15,5 x 23 cm, iv, 148 hlm.

Hak Cipta dilindungi Undang-Undang

All rights reserved

Dilarang memperbanyak karya tulis ini dalam bentuk dan dengan cara apapun tanpa izin tertulis dari Penulis dan Penerbit.

Isi di luar tanggung jawab percetakan

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah, kami panjatkan Puji Syukur ke hadirat Allah Swt. atas terselesaikannya buku berjudul “**Politik Hukum Alternatif Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah**” Buku ini membahas tentang politik hukum dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah. Beberapa hal seperti; (1) sengketa dalam kegiatan ekonomi syariah; (2) penyelesaian sengketa ekonomi syariah (3) pilihan forum penyelesaian sengketa ekonomi syariah dan; (4) kelembagaan arbitrase syariah tersedia dalam buku ini.

Buku ini diharapkan dapat memberikan pemahaman dan menjadi referensi bagi akedemisi, praktisi dan pemerhati ekonomi syariah berkaitan dengan politik hukum dan Alternatif Penyelesaian sengketa dalam kegiatan ekonomi ekonomi syariah.

Kami mengucapkan terima kasih dan penghargaan kepada seluruh pihak yang mendukung terbitnya buku ini. Untuk kesempurnaan buku ini mohon kritik dan saran pembaca.

Yogyakarta, September 2024

Dr. Suryadi, S.H., M.Hum.

DAFTAR ISI

| | |
|--|------------|
| KATA PENGANTAR | iii |
| DAFTAR ISI..... | iv |
| BAB I PENYELESAIAN SENGKETA | |
| EKONOMI SYARIAH..... | 1 |
| A. Politik Hukum Perundang-undangan Nasional | 1 |
| B. Politik Hukum Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah | 10 |
| C. Tiga Nilai Dasar Penyelesaian sengketa..... | 23 |
| BAB II SENGKETA EKONOMI SYARIAH | 31 |
| A. Kegiatan Ekonomi Syariah | 31 |
| B. Sengketa Ekonomi Syariah | 38 |
| BAB III PILIHAN FORUM PENYELESAIAN | |
| SENGKETA EKONOMI SYARIAH | 44 |
| A. Forum Litigasi di Pengadilan Agama..... | 44 |
| B. Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS/ADR) | 54 |
| C. Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase..... | 75 |
| BAB IV KELEMBAGAAN ARBITRASE | |
| SYARIAH | 116 |
| A. Dasar Hukum Arbitrase Syariah | 116 |
| B. Struktur Kelembagaan Arbitrase Syariah | 120 |
| C. Peraturan Prosedur Arbitrase Syariah | 123 |
| D. Tahapan Pemeriksaan Perkara..... | 132 |
| DAFTAR PUSTAKA | 138 |
| BIODATA PENULIS | 148 |

BAB I

PENYELESAIAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH

A. Politik Hukum Perundang-undangan Nasional

Dalam beberapa kali amandemen terhadap Undang-Undang Dasar 1945 penegasan tentang konsep negara dan hukum menjadi bagian yang penting. Pasal 1 ayat (3) Bab I amandemen keempat menegaskan kembali bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”, penegasan konsep Negara Hukum ini memberikan makna bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum (*rechtsstaat*), bukan negara yang berdasarkan kekuasaan belaka (*machtstaat*) dan penyelenggaraan sistem pemerintahan dan negara berdasarkan sistem konstitusi, sistem pemerintahan dan ketatanegaraan dibatasi oleh hukum dasar, sehingga kekuasaan pemerintahan tidak bersifat absolut.

Konsep negara hukum membawa konsekuensi bahwa setiap penyelenggara negara dan warga negara untuk menjunjung tinggi adanya supremasi hukum, prinsip kesetaraan di hadapan hukum, dan penegakan hukum dengan prosedur dan cara-cara yang dibenarkan secara hukum.

Penegakan supremasi hukum harus berdasarkan pada nilai-nilai kebenaran dan keadilan serta penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia yang universal. Tentu untuk mewujudkan tujuan dari negara hukum yang dicita-citakan perlu perangkat kebijakan politik hukum yang terstruktur dan

konsisten, terutama dalam bidang pembangunan hukum. Salah satu kebijakan politik hukum yang harus dibangun dalam pembangunan hukum nasional adalah komitmen penyelenggara negara dalam penguatan pembentukan peraturan perundang-undangan.

Pembangunan hukum nasional selalu dikaitkan dengan sistem hukum nasional, sistem hukum tentunya mengandung berbagai komponen yang selalu pengaruh mempengaruhi dan terkait satu sama lain, dalam konteks negara hukum sebagaimana ditegaskan dalam perubahan keempat Undang-Undang Dasar 1945 pada Pasal 1 ayat (3) “Negara Indonesia adalah Negara hukum”, maka pembangunan hukum nasional lebih diarahkan pada pembentukan peraturan perundang-undangan dengan memperhatikan empat komponen utama, yaitu budaya hukum(*legal culture*) materi hukum (*legal substance*), aparat hukum (*legal apparatus*) dan sarana prasarana hukum (*legal structure*).¹

Di samping pembentukan hukum dalam bentuk peraturan perundang-undangan, ada hal lain dalam pembangunan hukum yang kadang kurang mendapatkan perhatian, yaitu peran masyarakat dan seluruh komponen bangsa. Peran masyarakat dan komponen bangsa lainnya dalam pembangunan hukum dapat diwujudkan dalam bentuk ketaatan pada hukum (*law abiding society*), ketaatan hukum masyarakat dan komponen bangsa lainnya akan mampu menciptakan ketertiban, ketentraman, dan kesejahteraan masyarakat yang juga merupakan tujuan dari pembangunan hukum.²

¹ Chairijah.2008.”Peranan Program Ligislasi Nasional dalam Pembangunan Hukum Nasional”www.legalitas.org., diunduh tanggal 20 juli 2009

² Bagir Manan, Op.Cit.

Penyelesaian sengketa hukum bukan dimaksudkan semata-mata untuk memberikan hukuman atau menyalahkan salah satu pihak yang bersengketa, tujuan penyelesaian sengketa lebih bersifat untuk memulihkan keseimbangan hubungan para pihak. Penyelesaian sengketa hukum bukan persoalan kalah menang, penyelesaian sengketa dimaksudkan sebagai upaya perbaikan hubungan dengan mengoreksi kesalahan-kesalahan yang terjadi dan untuk memperbaiki kesalahan tersebut, sehingga menghasilkan penyelesaian yang bersifat *win-win solution*, dengan demikian masing-masing pihak tetap dapat melanjutkan hubungan-hubungan hukum yang sudah terjalin dengan baik.³

Oleh karena itu berangkat dari konsep pembangunan hukum nasional yang kita inginkan, khususnya politik hukum pengembangan sitem penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui alternatif penyelesaian sengketa maupun arbitrase dapat dipandu oleh tiga komponen penting yang dimiliki oleh bangsa Indonesia, yaitu komponen tuntunan adat istiadat dan budaya masyarakat, agama dan perangkat peraturan perundang-undangan yang ada.

Budaya musyawarah mufakat dalam penyelesaian setiap sengketa yang terjadi di dalam masyarakat sudah menjadi tradisi yang turun menurun dari masyarakat adat di Indonesia untuk terus dipupuk dan dikembangkan secara luas untuk mengurangi konflik dalam masyarakat. Agama juga mengajarkan hal yang serupa, dalam Islam dapat kita rujuk dalam Al-Qur'an dan As-sunnah yang mendasari penyelesaian-penyelesaian sengketa dilakukan dengan musyawarah dan damai, antara lain dalam Surah (49) Al – Hujurat (9), Surah (4) An- Nisa (35). Dalam Piagam

³ Ibid

Madinah dapat juga kita rujuk dalam konteks penegakan supremasi hukum, Pasal 23 “Apabila kamu berselisih tentang sesuatu, penyelesaiannya menurut (Ketentuan) Allah ‘azza wa jalla dan (keputusan) Muhammad Saw”, dari ketentuan ini menunjukkan bahwa setiap penyelesaian sengketa harus mendasarkan pada hukum (Al-Qur’an dan As-Sunnah). Sementara pada Pasal 45 “Apabila mereka (pendukung piagam) diajak berdamai dan mereka (pihak lawan) memenuhi perdamaian serta melaksanakan perdamaian itu, maka perdamaian itu harus dipatuhi. Jika mereka diajak berdamai seperti itu, kaum mukminin wajib memenuhi ajakan dan melaksanakan perdamaian itu, kecuali terhadap orang yang menyerang agama. Setiap orang wajib melaksanakan (kewajiban) masing-masing sesuai tugasnya “, Prinsip-prinsip penyelesaian sengketa dengan cara perdamaian sudah menjadi ajaran dan budaya yang melekat pada umat Islam, ketentuan Piagam ini mengajarkan bahwa setiap apa yang sudah kita sepakati wajib untuk dipatuhi dan ditaati (*asas pacta sunt servanda*).

Arah politik hukum dalam kerangka pembangunan hukum nasional dilaksanakan secara terencana, terpadu, dan berkelanjutan dalam sistem hukum nasional yang mampu menjamin perlindungan hak dan kewajiban segenap rakyat Indonesia. Dalam konteks penyusunan peraturan-perundang-undangan, politik hukum yang dibangun untuk dapat terbentuknya peraturan perundang-undangan yang baik, dengan cara dan metode yang pasti, baku dan standar telah digariskan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang.

Dalam ilmu perundang-undangan perlu difahami bahwa produk hukum dapat dibedakan menjadi, produk hukum yang berupa peraturan perundang-undangan dan ada

produk hukum yang bukan peraturan perundang-undangan. Peraturan Perundang-undangan merupakan peraturan tertulis yang memuat atau mengandung norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.⁴

Pengertian Peraturan Perundang-undangan yang ditentukan dalam Pasal 1 butir 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, unsur dari Peraturan Perundang-undangan itu adalah:

1. hukum tertulis;
2. mengandung norma hukum;
3. bersifat mengikat secara umum;
4. dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau Pejabat yang wenang;
5. penyusunannya berdasarkan Peraturan Perundang-undangan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 7 ayat (1) jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Propinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

⁴ Pasal 1 butir 2 Ketentuan Umum Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011

Sementara pada Pasal 8 ayat (1) disebutkan Jenis Peraturan Perundangan selain sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh, Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas Perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Propinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Dilihat dari Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-Undangan seperti yang ditentukan dalam Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, menempatkan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai bagian dari Peraturan Perundang-Undangan adalah tidak tepat, karena Undang -Undang Dasar 1945 merupakan Hukum Dasar yang mendasari semua Peraturan Perundangan yang ada, kedudukannya tidak setara, Undang-Undang Dasar pembentukannya juga bukan atas perintah undang-undang, oleh karena itu ditempatkan pada Pasal 3 ayat (1) di bawah pasal yang menempatkan Pancasila sebagai sumber segala sumber hukum negara adalah sudah tepat dan tidak perlu lagi diatur dalam Pasal 7 ayat (1), menempatkan Undang-Undang Dasar 1945 dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan mereduksi posisi dari Undang-Undang Dasar 1945 sebagai Hukum Dasar.

Pancasila dalam konteks sebagai sumber dari segala sumber hukum nasional, merupakan sumber idiil yang memberikan landasan filosofi pembentukan setiap Peraturan Perundang-Undangan. Sementara Undang-Undang Dasar 1945 merupakan sumber materiil penyusunan Peraturan

Perundang-Undangan, Undang-Undang Dasar bukan merupakan produk Peraturan Perundang-Undangan. Menurut Moh. Mahfud MD sebagaimana dikutip oleh Nyoman Serikat Putra Jaya, menyatakan bahwa Pancasila dalam kedudukannya sebagai dasar negara dan ideologi negara, harus menjadi paradigma yang menjadi pengarah atau penuntun pola pikir, sumber nilai dalam pembangunan hukum.⁵

Ketentuan Pasal 7 ayat (1) yang secara limitatif sudah memberikan pembatasan bahwa produk hukum yang termasuk dalam produk Peraturan Perundang-undangan dan hierarkinya sudah disebut dengan jelas ada 7 (tujuh) jenis produk Peraturan Perundang-undangan, sementara pada Pasal 8 ayat (1) masih menambahkan adanya produk-produk lainnya sebagai produk Peraturan Perundang-undangan, yang seharusnya hanya merupakan produk hukum biasa yang tidak masuk dalam katagori Produk Peraturan Perundang-undangan sebagaimana di maksud oleh Pasal 7 ayat (1). Kalau dimasukkan sebagai bagian dari produk Peraturan Perundang-undangan juga timbul problem hukum pada tingkat keberlakuan dan sifat mengikatnya bagaimana, posisi hierarkinya pada posisi dimana. Oleh karena itu untuk ketentuan Pasal 8 ayat (1) seharusnya cukup disebut “Produk hukum lainnya” di luar peraturan Perundang-undangan yang di atur dalam Pasal 7 ayat (1).

Di dalam pembentukan Peraturan Perundangan-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, yang meliputi (Pasal 5 Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011):

⁵ Nyoman Serikat Putra Jaya, Politik Hukum, (Semarang: Badan Penyediaan Bahan Kuliah Universitas Diponegoro, 2011)

- a. kejelasan tujuan, bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai;
- b. kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat, setiap jenis Peraturan Perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat Pembentuk Peraturan Perundang-undangan yang berwenang. Peraturan Perundang-undangan dapat dibatalkan atau batal demi hukum apabila dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang tidak wenang;
- c. kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan, pembentukan Peraturan Perundang - undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan;
- d. dapat dilaksanakan, setiap pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas Peraturan Perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis
- e. kedayagunaan dan kehasilgunaan, bahwa setiap Peraturan Perundangan-undangan dibuat karena memang dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan masyarakat, bermasyarakat, dan bernegara;
- f. kejelasan rumusan, bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan Peraturan Perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah, serta ragam bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai interpretasi dalam pelaksanaannya;

- g. keterbukaan, yang dimaksud dengan asas keterbukaan adalah bahwa dalam pembentukan Peraturan Perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan, atau penetapan dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Dengan demikian masyarakat luas mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Materi muatan setiap Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan asas (Pasal 6 ayat (1):

- a. pengayoman, bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus berfungsi memberikan perlindungan untuk menciptakan ketentraman Masyarakat;
- b. kemanusiaan, adalah bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan perlindungan dan penghormatan hak asasi manusia serta harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proporsional;
- c. kebangsaan, setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang majemuk dengan tetap menjaga prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia;
- d. kekeluargaan, adalah bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan;
- e. kenusantaraan, adalah bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia

dan materi muatan Peraturan Perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan satu kesatuan dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945;

- f. bhineka tunggal ika, bahwa materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku dan golongan, kondisi khusus daerah serta budaya dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara;
- g. keadilan, bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara;
- h. kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan tidak boleh memuat hal yang sifatnya membedakan berdasarkan latarbelakang, antara lain, agama, suku, ras, , golongan, gender, atau status social;
- i. ketertiban dan kepastian hukum, dan /atau, bahwa setiap materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum;
- j. keseimbangan, keserasian, dan keselarasan, bahwa materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian, dan keselarasan antara kepentingan individu, masyarakat dan kepentingan bangsa dan negara.

B. Politik Hukum Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah

Perkembangan lembaga penyelesaian sengketa ekonomi syariah di luar pengadilan, khususnya melalui lembaga alternatif penyelesaian sengketa dan arbitrase

syariah sangat tergantung pada bagaimana arah politik hukum yang dikembangkan oleh negara atau pemerintah.

Bagaimana pemerintah menyediakan perangkat hukum dan regulasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah, bagaimana pemerintah memberikan ruang yang lebih terbuka untuk berkembangnya lembaga-lembaga penyelesaian sengketa ekonomi syariah di luar pengadilan. Kajian tentang politik hukum yang terkait alaterantif penyelesaian sengketa ekonomi syariah menjadi hal yang penting dengan melihat perkembangan dan dinamika regulasi dan perkembangan kelembagaan alternative penyelesaian sengketa dan arbitrase syariah serta kewenangannya di Indonesia pada saat ini dan harapan masa yang akan datang.

Tatanan ekonomi masyarakat yang semakin terbuka pada saat ini membawa demokrasi ekonomi mengarah pada tatanan pasar yang terbuka yang bersifat non diskriminasi dan berkeadilan bagi setiap pelaku usaha dalam menjalankan kegiatan usahanya. Sistem demokrasi ekonomi yang terbuka akan mendorong proses produksi dan pemasaran atas barang dan jasa pada iklim usaha yang sehat, efektif, dan efisien sehingga tercipta pertumbuhan ekonomi dan bekerjanya sistem pasar yang wajar.

Salah satu tatanan demokrasi ekonomi yang saat ini berkembang dalam kegiatan masyarakat ekonomi dunia adalah tatanan demokrasi ekonomi Islam atau yang lebih dikenal di Indonesia dengan ekonomi syariah, dalam tatanan ekonomi syariah sekurang-kurangnya dapat ditemukan adanya enam konsep dasar ekonomi syariah, yaitu bahwa uang bukan komoditi tetapi sebagai alat tukar, tidak mengakui konsep *time value of maney*, tidak membolehkan praktek spekulasi, harta harus berputar dan tidak boleh

berpusat pada sekelompok orang, mencari nafkah hukumnya wajib sebagai ibadah, berlaku adil dan transparan.⁶

Kegiatan ekonomi syariah merupakan kegiatan yang bersifat kompleks dan simultan, kegiatan ekonomi secara umum meliputi kegiatan produksi, distribusi barang dan jasa yang bergerak secara terus menerus dengan melibatkan berbagai aktivitas individu maupun kelompok pelaku usaha. Penjelasan Pasal 49 huruf i Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “ekonomi syariah” adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah.⁷

Penguatan prinsip-prinsip nilai Islam (syariah) dalam sistem ekonomi nasional menjadi salah satu pilar hukum nasional yang akan terus dikembangkan berdasarkan prinsip nilai-nilai keadilan, kemanfaatan, keseimbangan dan keuniversalan (*rahmatan lil'alam*). Nilai-nilai tersebut diterapkan dalam pengaturan perbankan yang didasarkan pada prinsip syariah yang disebut perbankan syariah. Prinsip perbankan syariah merupakan bagian dari ajaran Islam yang berkaitan dengan ekonomi.

⁶ Veithzal Rivai et.al., *Bank and Financial Institution Management Conventional & Sharia System*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007).

⁷ Penjelasan Pasal 49 huruf i Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Pengadilan Agama menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “ekonomi syariah” adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi: a. Bank syariah, b. lembaga keuangan mikro syariah, c. asuransi syariah, d. Reasuransi syariah, e. Reksa dana syariah, f. Obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah, g. Sekuritas syariah, h. pembiayaan syariah, i. pegadaian syariah, j. dana pensiun lembaga keuangan syariah, dan k. bisnis syariah.

Salah satu prinsip dalam ekonomi syariah adalah adanya larangan atas riba dengan berbagai bentuknya dan menggunakan sistem antara lain dengan konsep bagi hasil. Undang-undang Perbankan Syariah No. 21 Tahun 2008 menjelaskan bahwa dengan konsep bagi hasil, Bank Syariah dapat menciptakan iklim investasi yang sehat dan adil karena semua pihak dapat saling berbagi baik keuntungan maupun potensi risiko yang timbul, sehingga akan menciptakan posisi keseimbangan antara bank dan nasabah. Dalam jangka panjang konsep bagi hasil dalam sistem perbankan syariah akan menciptakan sistem ekonomi yang berkeadilan yang mampu mewujudkan pemerataan ekonomi nasional karena hasil keuntungan tidak hanya dinikmati oleh pemilik modal saja, tetapi juga oleh pengelola modal.

Perkembangan ekonomi syariah di Indonesia dalam beberapa tahun terakhir ini, baik pada tataran konsep dan kajian akademik maupun pada tataran operasional atau komersial, khususnya pada kegiatan ekonomi jasa keuangan syariah dalam bidang perbankan maupun non perbankan mengalami perkembangan yang signifikan.⁸ Usaha jasa keuangan syariah, khususnya jasa perbankan syariah merupakan salah satu pilar potensi yang dapat mendukung akselerasi ekonomi syariah dalam upaya untuk mewujudkan tujuan pembangunan nasional.

Perbankan syariah di Indonesia secara spesifik bertujuan untuk menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan keadilan,

⁸ Purwadi, M. Imam Purwadi, “*Qardh Al-Hasan Sebagai Wujud Pelaksanaan Tanggungjawab Sosial Perbankan Syariah: Perspektif Politik Hukum Ekonomi Dalam Konsep Negara Kesejahteraan*”, (Yogyakarta: Desertasi UII, 2010). Ekonomi syariah sama sekali tidak bertentangan dengan dasar Negara Pancasila pada Sila Pertama dan juga sesuai dengan konsep dasar Demokrasi Ekonomi dari UUD 1945.

kebersamaan, dan pemerataan kesejahteraan rakyat, oleh karena itu perbankan syariah dalam melakukan kegiatan usahanya harus secara konsisten mendasarkan pada asas prinsip syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip kehati-hatian.

Dalam mencapai tujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional, Perbankan Syariah tetap berpegang pada prinsip syariah secara menyeluruh (*kaffah*) dan konsisten (*istiqamah*). Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, menjelaskan bahwa kegiatan yang berdasarkan prinsip syariah, antara lain adalah kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur: riba, maisir, gharar, haram dan zalim. Sementara yang dimaksudkan dengan demokrasi ekonomi adalah kegiatan ekonomi syariah yang mengandung nilai keadilan, kebersamaan, pemerataan, dan kemanfaatan. Prinsip kehati-hatian adalah pedoman pengelolaan bank yang wajib dianut untuk mewujudkan perbankan yang sehat, kuat dan efisien sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan perkembangan dan pertumbuhan ekonomi syariah, khususnya di sektor jasa keuangan perbankan tentu membawa dampak positif terhadap perkembangan sektor industri, perdagangan dan investasi. Meningkatnya intensitas transaksi ekonomi syariah pada masyarakat juga berkorelasi meningkatnya hubungan hukum antara pelaku usaha dengan pelaku usaha maupun dengan konsumen atau nasabah.

Terbukanya hubungan antar subyek hukum secara lebih luas dalam transaksi ekonomi syariah akan berakibat juga pada saling bertemunya kepentingan-kepentingan subyek hukum yang berbeda-beda (*conflict of human interest*). Adanya konflik kepentingan disebabkan adanya perbedaan pandangan antara subyek hukum dalam hal pembagian

keuntungan dari hasil kerjasama mereka, masing-masing subyek ada kecenderungan berusaha mengejar tujuannya dengan memilih bagian yang lebih besar daripada yang lebih kecil.

Dalam pembagian sumber-sumber daya dan keuntungan dalam masyarakat diperlukan sebuah pranata untuk mendukung kesepakatan pembagian yang layak. Prinsip-prinsip ini adalah prinsip keadilan yang dapat memberi ruang untuk memberikan hak-hak dan kewajiban serta menentukan pembagian keuntungan secara layak.⁹ Konflik kepentingan antar subyek hukum sudah menjadi rasio adanya hukum, konflik kepentingan dalam ekonomi syariah juga menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari rasio adanya hukum Islam.

Potensi timbulnya persengketaan atau perselisihan dalam ekonomi syariah sama dengan praktik ekonomi lainnya, di dalam bidang jasa perbankan sengketa antara nasabah dan pihak bank syariah selama ini lebih banyak disebabkan karena adanya pembiayaan bermasalah atau *nonperforming finance* (NPF).¹⁰ Pembiayaan bermasalah tersebut dipicu oleh tiga hal yaitu pertama adalah adanya perbedaan penafsiran mengenai akad yang sudah disepakati, kedua adalah adanya perselisihan ketika transaksi sudah berjalan, dan ketiga, adanya kerugian yang dialami salah satu pihak sebagai akibat terjadinya wanprestasi dan/atau perbuatan melawan hukum.¹¹

⁹ John Rawls, 1997. *A Theory of Justice*, (Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1997),

¹⁰ Abdul Ghofur Anshori, Penerapan Prinsip Syariah dalam Lembaga Keuangan, Lembaga Pembiayaan dan Perusahaan Pembiayaan (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008)

¹¹ [Http://w.w.pa.kandangan.go.id](http://w.w.pa.kandangan.go.id) dibandingkan jumlah perkara keseluruhan yang masuk dan diselesaikan oleh Pengadilan Agama

Di dalam hukum perdata atau urusan muamalah berlaku satu asas bahwa pelaksanaan pemenuhan hak-hak yang bersifat hubungan keperdataan menjadi urusan dan kewenangan privat dari setiap subyek hukum itu sendiri. Pihak-pihak yang merasa haknya dilanggar atau terganggu oleh pihak lain, akan menuntut atau mengajukan gugatan ke pengadilan atau tidak menjadi hak sepenuhnya dari para pihak itu sendiri, bahkan diselesaikan dengan cara-cara yang dipilih sendiri (*choice of forum*) oleh para pihak tanpa melalui pengadilan dapat dibenarkan oleh hukum.

Penyelesaian sengketa dalam hukum perdata, khususnya dalam hukum perjanjian sifatnya adalah terbuka (*open system*), oleh karena itu para pihak bebas untuk menentukan tata cara dan prosedur serta forum yang akan dipakai untuk menyelesaikan sengketa di antara para pihak.¹²

Di dalam ketentuan Pasal 58 Undang-undang No.48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman ditentukan bahwa upaya penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternative penyelesaian sengketa. Pasal 59 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa Arbitrase merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa, sedangkan ketentuan Pasal 60 menjelaskan alternatif penyelesaian sengketa merupakan lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak,

jumlah perkara ekonomi syariah relative lebih sedikit. Data tahun 2011 perkara yang ditangani oleh Peradilan Agama tingkat pertama berjumlah 363.041 perkara dan 90% lebih merupakan perkara sengketa perkawinan

¹² Abdul Ghofur Anshori, op, cit

yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

Pilihan penyelesaian sengketa di luar lembaga pengadilan oleh para pihak tentu memiliki latar belakang dan argumen tersendiri, setidaknya-tidaknya para pihak memiliki persepsi tertentu, baik terhadap lembaga pengadilan maupun terhadap lembaga yang dipilihnya, seperti misalnya adanya pengharapan dan penilaian positif terhadap lembaga yang dipilihnya tersebut.

Penyelesaian sengketa melalui lembaga lain di luar pengadilan putusannya dianggap lebih memberikan rasa keadilan bagi para pihak. Pemilihan forum penyelesaian sengketa di luar pengadilan tentu memiliki dasar argumen yang mendasar, yaitu persoalan tentang adil dan tidak adil, sehingga pemilihan forum menjadi komponen utama dari sebuah budaya hukum dari masyarakat.¹³

Di dalam ekonomi syariah, khususnya pada sektor jasa perbankan sebagaimana diatur dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan syariah pada Bab IX yang mengatur tentang penyelesaian sengketa ditentukan bahwa penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Pengadilan Agama {Pasal 55 ayat (1)}. Sementara pada Pasal 55 ayat (2) ditentukan bahwa dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian

¹³ Eman Suparman, *Arbitrase dan Dilema Penegakan Keadilan*, (Jakarta: PT. Fikahati Aneska, 2012), hlm 20-21. Adanya perjanjian dari para pihak dalam pemilihan forum penyelesaian sengketa tidak terlepas dari pola orientasi hukum yang umum dalam masyarakat yang merupakan gambaran budaya hukum tentang nilai-nilai keadilan yang dirasakan, dikehendaki dan dibenarkan dalam masyarakat.

sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad, bahwa yang dimaksud dengan penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad berdasar penjelasan adalah upaya musyawarah, mediasi perbankan, melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; dan atau melalui pengadilan dalam lingkungan Pengadilan Umum.

Ketentuan Pasal 55 ayat (2) inilah yang kemudian menimbulkan problem hukum, yaitu terjadinya dualisme kewenangan mengadili sengketa ekonomi syariah antara dua lembaga peradilan negara yaitu Pengadilan Agama dan Pengadilan Negeri. Adanya masalah dualisme yang menimbulkan adanya ketidak pastian hukum kewenangan lembaga peradilan negara ini mendorong adanya uji materi atas Pasal 55 ayat (2) dan ayat (3) dari Undang-undang Perbankan Syariah.

Pengadilan sebagai lembaga penyelesaian sengketa yang dibentuk oleh negara berdasarkan undang-undang dalam menjalankan fungsi dan kewenangannya hampir tidak mungkin terhindar dari konflik kewenangan, baik dengan sesama lembaga pengadilan maupun dengan lembaga penyelesai sengketa di luar pengadilan.¹⁴

Mahkamah Konstitusi dalam putusan No.93/PUU-X/2012 atas uji materi ketentuan Pasal 55 ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang Perbankan Syariah dalam amar putusannya menyatakan bahwa penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-undang No.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Amar Putusan ini secara

¹⁴ Eman Suparman, op.cit

tegas hanya menyebut penjelasan saja yang dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Ketentuan Pasal 55 ayat (2) dan ayat (3) tidak dinyatakan bertentangan dan tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Putusan Mahkamah Konstitusi No.93/PUU-X/2012 memberikan penegasan bahwa lembaga peradilan negara yang memiliki kompetensi absolut untuk mengadili sengketa ekonomi syariah adalah Pengadilan Agama dan alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan (Agama) sesuai dengan Akad, seperti negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase tetap diakui sesuai ketentuan Undang-undang yang berlaku. Pasal 52 ayat (2) dari Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwa “dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud ayat (1) penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad”, adanya pilihan forum dalam akad oleh para pihak mengesampingkan kewenangan absolut pengadilan.

Dalam ketentuan Pasal 3 Undang-undang No.30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa menyatakan secara tegas bahwa pengadilan tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Ketentuan Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian sengketa dapat diberikan pemaknaan secara yuridis bahwa yang dimaksud pengadilan adalah pengadilan negeri dan pengadilan agama.

Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa (hak-hak

keperdataan yang bersifat hak kebendaan), sementara sengketa yang menurut perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase.

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan negara yang merdeka dan mandiri untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Kekuasaan Kehakiman yang dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang ada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi (Pasal 18 UU Kekuasaan Kehakiman).

Sengketa keperdataan yang mendasarkan pada KUHPerdara (BW) dan Hukum Adat menjadi kompetensi absolut dari lingkungan peradilan umum (Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi), lingkungan pengadilan agama (Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama) juga memiliki kompetensi absolut dalam lapangan keperdataan Islam yang meliputi bidang: perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak, shadaqah, dan ekonomi syariah.

Lembaga peradilan yang dibentuk oleh negara yang diharapkan menjadi pilar dalam perlindungan dan penegakan hukum masih jauh dari harapan para pencari keadilan. Di dalam penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan sering dirasakan tidak mampu memberikan penyelesaian yang memuaskan bagi para pencari keadilan.

Asas peradilan yang cepat, sederhana dan biaya yang ringan sebagai perwujudan prinsip keadilan juga masih menjadi slogan yang sulit untuk diterapkan secara konsisten. Masih ditemukannya kekurangan dan kelemahan dalam

penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan, inilah yang mendorong para pencari keadilan untuk menemukan alternatif lain di luar lembaga peradilan.

Di kalangan para pelaku bisnis baik nasional maupun internasional apabila terjadi konflik kepentingan yang berujung terjadinya persengketaan telah lama mempraktekkan penyelesaian sengketa di luar lembaga peradilan negara. Penyelesaian sengketa melalui Arbitrase menjadi pilihan yang dianggap lebih efektif dan mencerminkan prinsip keadilan yang mereka harapkan. Menurut perkiraan hampir 90 % kontrak-kontrak bisnis internasional mencantumkan klausula arbitrase di dalamnya sebagai pilihan penyelesaian sengketa.¹⁵

Regulasi yang dikeluarkan oleh Bank Indonesia yang terkait dengan kegiatan bank syariah juga mensyaratkan hal yang sama, sebagaimana diatur dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Bank Syariah sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/16/PBI/2008 pada Pasal 4 ayat (3) ditentukan bahwa dalam hal penyelesaian sengketa melalui proses mediasi tidak mencapai kesepakatan, maka penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui mekanisme arbitrase syariah atau melalui lembaga peradilan .¹⁶

Praktek penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase merupakan salah satu alternatif penyelesaian sengketa yang memberikan sumbangan dan kontribusi tidak kecil bagi dunia penegakan hukum di Indonesia. Adanya

¹⁵ S.U.T.Girsang,1992 *Arbitrase*, Jilid I, (Jakarta: Mahkamah Agung,1992)

¹⁶ <https://www.bi.go.id> (diunduh pada tanggal 19 Juli 2019)

lembaga alternatif ini setidaknya-tidaknya dapat mengurangi beban lembaga peradilan negara dalam menerima dan memeriksa sengketa.

Penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase juga akan mengurangi tingkat ketegangan para pihak yang bersengketa, lembaga arbitrase yang arbiternya dipilih sendiri oleh para pihak yang bersengketa dengan kesukarelaan dan itikad baik tentu akan berdampak positif terhadap upaya penyelesaian sengketa secara berkeadilan, hal ini tentu sejalan dengan prinsip-prinsip dalam hukum Islam yang mengedepankan prinsip keadilan dan keseimbangan (*'adl wa tawazun*) dan prinsip kemaslahatan (*maslahah*).

Secara prinsip penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase mengandung dua unsur penting, yaitu unsur kesepakatan dan unsur hukum. Unsur kesepakatan terlihat secara jelas dalam prinsip-prinsip yang diterima secara universal, yaitu bahwa tidak akan ada arbitrase kecuali telah diperjanjikan oleh para pihak dan putusan arbitrase menjadi batal demi hukum apabila arbiter telah melampaui wewenang hukum yang diberikan oleh para pihak.

Unsur hukum dari arbitrase dapat dilihat antara lain dalam ketentuan bahwa wasit atau arbiter tidak boleh memihak, permintaan-permintaan para pihak atas dasar keadilan yang mendasar harus dipenuhi oleh arbiter dan secara mendasar putusan arbitrase dapat dilaksanakan seperti halnya putusan pengadilan. Undang-undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa pada Pasal 1 angka 1 Ketentuan umum menjelaskan bahwa Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Dalam Undang-

undang ini belum terakomodir keterkaitan dan peran dari peradilan agama. Pada ketentuan Pasal 60 dan Pasal 61 juga ditegaskan bahwa putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat serta dapat dilaksanakan secara paksa atas perintah ketua pengadilan.

C. Tiga Nilai Dasar Penyelesaian sengketa

Berbicara tentang persoalan penegakan hukum dalam kontek penyelesaian sengketa kegiatan ekonomi atau bisnis, tidak akan terlepas dengan persoalan keadilan dan persoalan hukum. Berbicara tentang persoalan hukum, dapat diartikan sebagai bentuk pembicaraan tentang hubungan antar manusia dan dalam pengertian yang lebih kompleks menyangkut pula hubungan-hubungan antar person dengan person, baik person dalam arti manusia pribadi maupun badan hukum publik maupun privat, dalam kontek ini hukum mengikatkan diri pada masyarakat sebagai basis sosialnya.¹⁷

Hukum dalam fungsinya yang bersifat mengintegrasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat diwujudkan dalam bentuk mengatur, hukum tidak saja memperhatikan hubungan-hubungan antar person dari aspek ketetibannya saja, akan tetapi juga menentukan parameter-parameter tertentu, yang dalam ilmu hukum disebut dengan nilai-nilai keadilan. Ada yang berpandangan bahwa hukum harus digabungkan dengan nilai-nilai keadilan agar hukum menjadi sungguh-sungguh memiliki makna sebagai hukum.¹⁸

¹⁷ Satjipto Rahardjo, *op.cit*, hlm.18

¹⁸ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta: Kanisius, 1995), hlm. 64

Konsep keadilan suatu yang rumit dan tidak sederhana untuk dijabarkan, sekalipun kelihatannya sederhana, melihat persoalan hukum tentu tidak sekedar melihat wujudnya sebagai bangunan formal, akan tetapi juga harus dilihat bahwa hukum sebagai ekspresi dari cita-cita keadilan dari masyarakat yang diaturnya. Untuk dapat memberikan arahan dalam kajian ini, dapat dikutipkan beberapa rumusan tentang pengertian keadilan dari para ahli sebagai berikut:

- a. Ulpianus menyatakan bahwa keadilan adalah kemauan yang bersifat tetap dan terus menerus memberikan kepada setiap orang apa yang semestinya untuknya. Sementara Aristoteles menyatakan bahwa keadilan adalah suatu kebijakan politik yang aturan-aturannya menjadi dasar dari peraturan Negara dan aturan-aturan ini menjadi ukuran-ukuran tentang apa yang hak;¹⁹
- b. *Justice* berarti memperlakukan yang sama secara sama dan yang tidak sama secara tidak sama;²⁰
- c. Anderson mengartikan keadilan adalah cita dalam hukum yang dengannya para hakim diharapkan diberi bantuan. Tujuan abstrak itu yang dalam keadaan terbaik hanyalah diperkirakan dalam pelaksanaan hukum. Sementara Heimanson mengartikan keadilan sebagai konsep untuk mencapai suatu hasil yang sah untuk memuaskan suatu tuntutan yang selayaknya, memperbaiki suatu kesalahan, menemukan suatu keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang sah tetapi saling bertentangan;²¹

¹⁹ Satjipto Rahardjo, *op.cit*, hlm 163

²⁰ Ahmad Chotib, *Pengertian Adil* (Surabaya: IAIN Sunan Ampel, 1973), hlm.21

²¹ The Liang Gie, *Teori-teori Keadilan*, (Yogyakarta: Super, 1979), hlm 18-19

- d. Maududi memberikan pengertian bahwa keadilan mengandung dua unsur, pertama adanya unsure keseimbangan dan menjaga kebenaran, serta unsur yang kedua adalah memberikan sesuatu dengan cara yang benar. Keadilan adalah pembagian yang seimbang bukan persamaan.²²

Di dalam menentukan parameter-parameter keadilan pada dasarnya sangat dipengaruhi oleh cara pandang manusia terhadap manusia lain, bagaimana anggapan tentang manusia itulah yang akan menghasilkan parameter-parameter yang dipakai dalam memberikan perlakuan terhadap orang lain.²³ Keadilan sebagai satu asas atau nilai yang berupa rumusan yang bersifat abstrak tentu tidak dapat langsung dijadikan pedoman hukum dalam arti yang kongkrit, akan tetapi membutuhkan perumusan yang lebih kongkrit dan implimitatif dapat diterapkan.²⁴

Dalam Pandangan Islam tentang apa itu adil dan bagaimana Islam meletakkan nilai-nilai akidah dan akhlak (moral) untuk menciptakan keadilan dan kebaikan (*'adl dan ihsan*) dalam Masyarakat, sehingga tujuan social dapat dicapai tanpa mengurangi dan mengesampingkan kebebasan individu. Kesadaran manusia atas keyakinan (akidah) dan akhlak (moral) yang mulia akan melahirkan pemahaman atas diri manusia terhadap manusia yang lain, bahwa manusia memiliki kedudukan yang sama di hadapan Allah

²² Muhammad Nejatullah Siddiqi, "*Riba, Bank Interest and the Rationale of Its Prohibition*", (jedah:IRTI,2004), hlm 23.

²³ Satjipto Rahardjo. Dkk, Pengantar Ilmu Hukum, (Jakarta:Kurunika,1986), hlm. 16

²⁴ Bambang Poernomo, Pola Dasar Teori Asas Umum Hukum Acara Pidana dan Penegakan Hukum Pidana,(Yogyakarta: Liberty,1993), hlm. 11

dan Allah tempat bergantung bagi manusia. Ilmuwan muslim dalam rangka pendidikan Islam secara obyektif terus menerus memfokuskan diri dan perhatiannya pada persoalan keadilan dan keseimbangan hidup manusia, terutama pada persoalan-persoalan yang berhubungan dengan hubungan-hubungan social, politik, lingkungan maupun ekonomi.²⁵

Di dalam Al Qur'an Surat Al-hadid ayat 25 ditegaskan bahwa "Sesungguhnya Kami telah mengutus Rasul-rasul Kami dengan membawa bukti-bukti yang nyata dan telah Kami turunkan bersama mereka Al Kitab dan neraca (keadilan) supaya manusia dapat melaksanakan keadilan. Dan Kami ciptakan besi yang padanya terdapat kekuatan yang hebat dan berbagai manfaat bagi manusia (supaya mereka mempergunakan besi itu) dan supaya Allah mengetahui siapa yang menolong (agama) Nya dan Rasul-rasul Nya padahal Allah tidak melihatnya. Sesungguhnya Allah Maha Kuat lagi Maha Perkasa (57:25). Islam sebagaimana ditegaskan pada Surat 57 ayat 25 telah memberikan ajaran pada manusia untuk berperilaku dan bersikap secara adil, baik terhadap diri sendiri, hubungannya dengan manusia lain, maupun lingkungannya.

Di samping nilai keadilan (*'adl*) di dalam Islam ditempatkan pula nilai Kebaikan (*ihsan*). *Ihsan* berarti berbuat baik, dermawan, sikap simpatik, toleransi, saling memberi, *ihsan* mengandung makna yang lebih dibanding *adl* (keadilan). Keadilan merupakan kesamaan yang lebih bersentuhan dengan hubungan yang bersifat timbal balik antar manusia (termasuk dalam hubungan kegiatan ekonomi atau bisnis), sementara *ihsan* lebih bersifat memberikan dorongan pada puncak keadilan yang menggambarkan keutamaan untuk memberikan secara lebih pada sesama.

²⁵ Muhammad Nejatullah Siddiqi, 2004, op.cit.

Ihsan dimaksudkan untuk menjaga kehidupan social yang harmonis dalam masyarakat dan menghilangkan kecemburuan social antara yang miskin dan yang kaya, antara yang kuat dan yang lemah, yang beruntung dan yang tidak beruntung. Nilai *ihsan* lebih menunjukkan pada dimensi kehidupan sosial kemanusiaan.²⁶ Konsep *ihsan* bagi umat manusia telah diajarkan dalam Al-Qur'an "Dan apabila dikatakan kepada mereka" infakkanlah sebagian rezeki yang diberikan Allah kepadamu" orang-orang yang kafir itu berkata kepada orang-orang yang beriman, "apakah pantas kami member makan kepada orang-orang yang jika Allah menghendaki Dia akan memberinya makan? Kamu benar-benar dalam kesesatan yang nyata (36 :47)".

Nilai keadilan dalam konsep Islam mengandung implikasi sosial ekonomi, Islam menempatkan manusia sebagai ikatan keluarga besar yang masing-masing memiliki tingkat derajat sama di hadapan Allah, secara sosial yang membedakan kedudukan manusia satu sama lainnya adalah nilai ketakwaannya. Konsep persaudaraan dan perlakuan yang sama bagi setiap individu dalam masyarakat dan di hadapan hukum harus diimbangi adanya keadilan ekonomi.

Di dalam proses penegakan hukum asas keadilan selalu berdampingan dengan asas kepastian hukum dan asas manfaat. Hukum tertulis dalam bentuknya yang berupa peraturan perundang-undangan selalu berupaya untuk memberikan jawaban atas kebutuhan kongkrit masyarakat dalam bidang hukum dan dalam waktu yang bersamaan peraturan perundang-undangan juga ditujukan untuk mewujudkan adanya kepastian hukum dan ketertiban dalam kehidupan masyarakat.

²⁶ Ibid.

Kepastian hukum yang diberikan peraturan perundang-undangan bersifat relatif, dalam pengertian bahwa peraturan perundang-undangan sebagai hukum tertulis tidak selalu dapat memberikan kepastian secara tetap, hal ini bisa terjadi dalam hal peraturan perundang-undangan tersebut mengandung ketentuan-ketentuan hukum yang bersifat kabur atau multi tafsir dan dapat juga ketidak pastian hukum itu timbul karena adanya perubahan peraturan perundang-undangan itu sendiri.²⁷

Kepastian hukum akan memberikan jaminan kepastian adanya perlindungan terhadap subyek hukum dari tindakan subyek hukum yang lain atau dari tindakan-tindakan penegak hukum maupun penguasa negara lainnya yang bersifat mengurangi atau merugikan hak-hak dari subyek hukum. Keyakinan adanya kepastian hukum juga menjadi parameter penilaian bagi setiap subyek hukum dalam melakukan tindakan, perbuatan hukum dengan segala konsekuensi serta akibat hukumnya.²⁸

Berdasarkan konsep kepastian hukum tersebut maka dapat dipastikan bahwa tanpa adanya kepastian hukum, akan menjadikan setiap subyek hukum tidak memiliki alat ukur apakah tindakan atau perbuatan hukumnya diperbolehkan, diwajibkan atau dilarang. Adanya ketidakpastian hukum akan menimbulkan tindakan atau perbuatan yang dapat mengurangi atau merugikan hak-hak dari subyek hukum yang lain. Kepastian hukum menempatkan penerapan hukum secara jelas, konsisten dan terukur secara obyektif.²⁹

²⁷ Herlien Budiono(Terjemahan Tristam P.Moeliono),Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia (Bandung :PT.Citra Aditya Bakti,2006).

²⁸ Ibid

²⁹ Mario Julyano dan Aditya Yuli Sulistyawan,"Pemahaman Terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran

Di samping asas keadilan dan kepastian hukum yang tidak kalah nilai pentingnya dalam hukum adalah adanya asas manfaat, setiap norma hukum harus mampu mencerminkan nilai-nilai keadilan, kepastian dan nilai manfaat, termasuk dalam masalah penegakan hukum, penegak hukum harus memiliki kemampuan untuk meramu tiga kepentingan hukum tersebut yang kadangkala saling menggosur dan mengesampingkan satu sama lain. Hukum tidak saja dimaksudkan untuk mewujudkan nilai-nilai keadilan yang dapat diterima secara universal, akan tetapi hukum juga dibuat dan diciptakan untuk tujuan kemanfaatan manusia.

Nilai kemanfaatan merupakan tujuan utama yang dicapai oleh hukum sebagaimana yang digagas dan dikembangkan oleh para pengikut madzab Utilitarianisme atau Utilisme yang memaknai kemanfaatan hukum sebagai wujud kebahagiaan bagi setiap manusia, hukum akan memiliki nilai kemanfaatan atau tidak sangat ditentukan oleh sejauh mana hukum tersebut memberikan nilai kebahagiaan pada manusia.³⁰ Di dalam hukum Islam dan pandangan para ulama Muslim menjelaskan tentang tujuan utama hukum dengan menggunakan istilah *al-Maqasid* yang merupakan bentuk jamak dari kata bahasa Arab '*maqsid*' yang menunjuk pada tujuan, sasaran atau tujuan akhir. Dalam ilmu syariat, *al-Maqasid* dapat bermakna *al-hadaf* (tujuan), *al-garad* (sasaran) ataupun *al-gayah* (tujuan akhir) dari hukum

Positivisme Hukum” dalam Jurnal Crepindo, Vol.01, Nomer 01, Juli 2019, hlm 15, <https://ejournal2.ac.id/index.php/crepindo>, diakses pada tanggal 23 Maret 2020

³⁰ Ibnu Artadi, "HUKUM: Antara Nilai-Nilai Kepastian Kenamfaatan dan Keadilan" dalam Jurnal Hukum dan Dinamika Masyarakat, Edisi Oktober 2006, hlm 74, Jurnal. Untagsmg.ac.id. diakses pada tanggal 10 Maret 2020.

Islam.³¹ Sebagian ulama Muslim menempatkan *muqasid* sama dengan *al-Masalih* (masalahat-maslahat), al-Qarafi (w:1285H/1868 M) menjelaskan dasar rasionalitas yang logis dari teori *maqasid* dengan meletakkan kaidah bahwa suatu bagian dari hukum Islam, yang didasari oleh syariat, tidak dapat dianggap sebagai *al-Muqasid*, kecuali di dalamnya terdapat sebuah sasaran atau tujuan yang sah yang dapat mencapai *kemaslahatan* atau mencegah *kemafsadatan* bagi kehidupan manusia.³²

Berdasarkan kepastian yang adil, keadilan yang pasti dan nilai manfaat itulah hukum dapat menjamin kebebasan yang teratur dalam dinamika perekonomian, sehingga pada gilirannya akan membawa kesejahteraan bersama dalam kehidupan masyarakat.³³ Tanpa kepastian hukum (*certainty*), perekonomian tidak dapat berkembang dengan teratur; tanpa keadilan (*justice*), perekonomian tidak akan tumbuh secara sehat dan berkeadilan; dan tanpa kegunaan atau kemanfaatan (*utility*), perekonomian tidak akan membawa kesejahteraan dan kemanfaatan bagi masyarakatnya, hukum harus mampu membawa perubahan masyarakat yang dimanis menuju masyarakat yang sejahtera dan damai dalam keteraturan hidup.³⁴

³¹ Jaser 'Audah, 2013, *Al-Maqasid Untuk Pemula* (Terjemahan Ali Abdelmon'im), Yogyakarta: SUKA-Press UIN Sunan Kalijaga, hlm.6

³² Ibid

³³ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta:Kompas, 2010)

³⁴ Ibid

BAB II

SENGKETA EKONOMI SYARIAH

A. Kegiatan Ekonomi Syariah

Kegiatan dalam lapangan ekonomi syariah merupakan kegiatan muamalah yang bersifat kompleks dan simultan, kegiatan ekonomi syariah secara umum akan meliputi produksi, distribusi barang dan jasa yang bergerak secara terus menerus dengan melibatkan berbagai aktivitas individu maupun kelompok pelaku usaha. Batasan pengertian dan ruang lingkup ekonomi syariah secara normatif dapat ditemukan dalam penjelasan Pasal 49 huruf i dari Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, bahwa ekonomi syariah merupakan perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi:

- a. bank syariah;
- b. lembaga keuangan mikro syariah;
- c. asuransi syariah;
- d. reasuransi syariah;
- e. reksa dana syariah;
- f. obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah;
- g. sekuritas syariah
- h. pembiayaan syariah;
- i. pegadaian syariah;
- j. dana pensiun lembaga keuangan syariah; dan
- k. bisnis syariah.

Penjelasan Pasal 49 huruf i dari Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 memberikan pembatasan ruang lingkup sengketa ekonomi syariah yang menjadi kewenangan absolut dari Pengadilan Agama, sengketa ekonomi syariah yang menjadi kewenangan absolut Pengadilan Agama meliputi semua sengketa kegiatan usaha yang dilaksanakan berdasarkan syariah. Kata “antara lain meliputi”, dalam penjelasan juga menunjukkan bahwa kegiatan ekonomi syariah tidak terbatas seperti yang sudah disebutkan dalam Penjelasan Pasal 49 huruf i tersebut, ruang lingkup kegiatan ekonomi syariah bersifat umum dan tidak hanya terbatas apa yang sudah disebut dan dijelaskan dalam Undang-undang.

Sementara dalam ketentuan Pasal 1 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah dijelaskan bahwa ekonomi syariah adalah usaha atau kegiatan yang dilakukan oleh orang perorang, kelompok orang, badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum dalam rangka memenuhi kebutuhan yang bersifat komersial dan tidak bersifat komersial menurut prinsip syariah.

Dalam rangka memperkuat ketahanan ekonomi nasional, pemerintah melalui Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2020 telah membentuk sebuah Komite Nasional Ekonomi dan Keuangan Syariah dengan tugas pokok untuk mempercepat, memperluas dan memajukan pengembangan ekonomi dan keuangan syariah di Indonesia. Ruang lingkup pengembangan ekonomi dan keuangan syariah sebagaimana ditentukan dalam Pasal 2 meliputi: industri produk halal, industri keuangan syariah, dana sosial syariah dan kegiatan usaha syariah lainnya.

Prinsip-prinsip dasar ekonomi syariah yang mendasarkan pada asas manfaat, kehati-hatian, transparansi, kejujuran, itikad baik dan nilai amanah merupakan salah satu pilar yang akan memperkuat ketahanan ekonomi nasional. Hal yang membedakan antara sistem ekonomi syariah dengan sistem ekonomi lainnya adalah bahwa ekonomi syariah dibangun berlandaskan pada sejumlah nilai-nilai dan prinsip dasar seperti tersebut di atas. Dalam Laporan ekonomi dan keuangan Syariah Bank Indonesia tahun 2019 per Mei 2020 ditegaskan juga adanya empat nilai-nilai dan prinsip dasar yang merupakan pedoman nilai moral dan etika dalam ekonomi Islam, yaitu tentang konsep nilai kepemilikan, berusaha yang berkeadilan, kerjasama yang berkeadilan, dan pertumbuhan yang seimbang.³⁵

Pertama, tentang konsep kepemilikan, dalam konsep Islam bahwa segala sesuatu itu merupakan milik Allah secara absolut (QS Yunus :55,66; QS Ibrahim :2) sementara posisi manusia sebagai khalifah yang diberikan amanah untuk mengelola milik Allah tersebut untuk kehidupan dan kebaikan di dunia maupun di akhirat (QS Al Baqarah:195; QS Ali Imran 180). Islam juga memberikan pengakuan atas hak milik pribadi setiap individu manusia yang berupa hasil usaha, tenaga dan pemikirannya, baik yang diperoleh melalui proses transaksi ekonomi, hibah maupun dari hasil warisan. Pengakuan hak pribadi dalam Islam tentu tidak bersifat absolut, akan tetapi menempatkan hak pribadi secara seimbang dengan hak-hak masyarakat dan negara.

Kedua, tentang konsep berusaha dengan berkeadilan, dalam konsep ekonomi Islam setiap orang didorong untuk giat dalam berusaha dalam mengelola sumber daya yang ada

³⁵ Laporan ekonomi dan keuangan syariah Tahun 2019 Per Mei 2020, bi.go.id (diunduh pada tanggal 6 Agustus 2020)

yang telah Allah ciptakan untuk manusia (QS Al Jumua:10;QS Al Isra:12;QS An Nahl:14;QS Al Baqarah :29;QS Ibrahim :34). Konsep pengakuan hak milik secaraimbang antara hak pribadi dengan hak masyarakat dan negara menempatkan hak pribadi secara terbatas sehingga tidak terjadi akumulasi penimbunan harta untuk kepentingan pribadi semata-mata. Dalam konsep inilah peran lembaga Zakat, infaq dan shodaqoh.

Ketiga, konsep kerjasama dalam kebaikan, dalam Islam kegiatan ekonomi secara individu maupun secara bersama (berjamaah) diberikan peluang dan kesempatan yang sama. Konsep kegiatan ekonomi secara bersama atau berjamaah dalam Islam selalu dilandasi oleh semangat kerjasama dengan prinsip tolong menolong dalam kebaikan, dalam ekonomi Islam kompetisi yang bersifat positif berlombalomba dalam kebaikan terus dikembangkan (QS Al Baqarah :148; QS Al Maidah :48).

Keempat, konsep pertumbuhan yang seimbang, pertumbuhan ekonomi dan keuangan syariah memiliki nilai yang sangat penting dan startegis untuk mewujudkan keberadaan manusia di muka bumi ini, yaitu dalam kerangka beribadah kepada Allah dan memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi manusia dan alam sekitarnya (*rahmatan lil 'alamin*). Pertumbuhan ekonomi dibangun dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan dunia dan kepentingan akhirat serta keselarasa dan kelestarian alam.

Empat nilai ekonomi Islam sebagai tatanan nilai etik yang kemudian dikokohkan dengan penguatan enam prinsip dasar ekonomi syariah, yaitu adanya menendalian harta atau kekayaan individu agar mengalir dan terdistribusikan secara produktif, distribusi pendapatan untuk menjamin inklusifitas seluruh masyarakat, optimalisasi bisnis dan berbagi risiko

dan larangan praktek riba, berinvestasi secara produktif dan menjauhi praktek-praktek bisnis spekulatif (*maysir*), partisipasi social untuk kepentingan publik dan transaksi muamalah atas dasar kerjasama yang berkeadilan, transparan, tidak membahayakan, tidak zalim dan tidak mengandung zat haram.³⁶

Kebijakan pemerintah dalam pengembangan ekonomi dan keuangan syariah sejalan dengan *blueprint* ekonomi dan keuangan syariah yang disusun oleh Bank Indonesia yang menempatkan tiga pilar strategis.³⁷

Pilar pertama pemberdayaannya ekonomi syariah yang menitikberatkan pada pengembangan usaha syariah melalui penguatan kemitraan seluruh kelompok pelaku usaha, dari UMKM syariah termasuk unit usaha pesantren sampai usaha besar, dalam ekosistem halal *value chain* (HVC). Sektor prioritas dalam ekosistem HVC antara lain mencakup sektor pertanian, makanan halal, fesyen muslim, pariwisata ramah muslim (PRM), serta energi baru dan terbarukan (EBT).

Pilar Kedua ialah Pilar Pendalaman Pasar Keuangan Syariah untuk meningkatkan manajemen likuiditas syariah dalam mendukung pembiayaan syariah untuk menjawab kebutuhan pengembangan usaha syariah pada Pilar Pertama. Strategi ini tidak terbatas pada sektor keuangan komersial, namun juga pada sektor keuangan sosial syariah sesuai dengan prinsip penggunaannya.

Pilar Ketiga terkait Riset, Asesmen dan Edukasi, termasuk sosialisasi yang bertujuan untuk meningkatkan literasi serta kompetensi masyarakat dalam memenuhi kebutuhan kedua pilar lainnya. Ketiga pilar ini utama ini diperkuat dengan teknologi digital untuk meningkatkan

³⁶ Ibid

³⁷ Ibid

efisiensi serta akselerasi jangkauan implementasi. Dalam tahapan pelaksanaan pada Blueprint, 2019 masuk ke dalam tahapan Penguatan Program yang pondasinya telah diletakkan pada tahapan sebelumnya pada periode 2015 – 2018.

Berdasarkan *blueprint* Bank Indonesia maupun Peraturan Presiden Nomor 28 Tahun 2020 pengembangan ekonomi dan keuangan syariah dapat dilihat bahwa pengembangan ekonomi syariah diarahkan pada bidang industri, distribusi dan jasa.

Kegiatan ekonomi syariah di bidang jasa keuangan syariah, antara lain meliputi bidang bank syariah, lembaga keuangan mikro syariah, asuransi syariah, reasuransi syariah, reksa dana syariah, obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, pegadaian syariah, dana pension lembaga keuangan syariah.

Secara empiris atas prakarsa dari Majelis Ulama Indonesia pada awal tahun 1990 an secara inten melakukan diskusi-diskusi dan seminar yang pada akhirnya dapat mengantarkan terbentuknya bank syariah untuk pertama kalinya, yaitu dengan didirikannya PT. Bank Mu'amalat Indonesia pada tanggal 1 November 1991 dan secara resmi memberikan layanan perbankan pada masyarakat pada tanggal 1 Mei 1992.³⁸

Bersamaan dengan berdirinya Bank Mu'amalat Indonesia pemerintah mengeluarkan Undang Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan yang mulai mengenalkan konsep bagi hasil bagi perbankan konvensional dalam menjalankan kegiatan usahanya, Pemerintah Indonesia dalam regulasi perbankan ini belum secara tegas

³⁸ Achmad Djauhari, Op.Cit

menerapkan prinsip syariah, oleh karena itu periode Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 merupakan periode pengenalan prinsip syariah dalam kegiatan perbankan di Indonesia. Baru pada tahun 1998 dengan dikeluarkannya Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 Tentang Perbankan, Indonesia secara tegas menganut sistem ganda (*dual banking system*) yaitu sistem konvensional dan sistem Syariah.

Kebijakan *dual banking system* diterapkan dalam bank konvensional dengan cara membuka unit usaha syariah (UUS), dapat juga bank konvensional mengubah menjadi bank syariah atau secara khusus mendirikan bank syariah baru. Kebijakan *dual banking system* secara normative lebih dipertegas lagi dengan dikeluarkannya Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

Tranformasi hukum Islam ke dalam hukum nasional melalui peraturan perundang-undangan menjadi kontribusi positif dalam memperkuat dan memperteguh komitmen umat Islam terhadap negara kebangsaan Indonesia, dalam konteks ini posisi hukum Islam dalam sistem hukum Indonesia merupakan sumber hukum, sehingga adopsi hukum Islam ke dalam peraturan perundang-undangan tentu sudah melalui proses pengujian yang ketat agar selalu sesuai dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.³⁹

Penerapan sistem syariah secara formal dalam Undang-undang perbankan merupakan fase perwujudan dan keberhasilan bangsa Indonesia dalam menerapkan politik

³⁹ Abdul Halim, "Membangun Teori Politik Hukum Islam di Indonesia", dalam Jurnal Ahkam, No.2, Vol XIII (Juli 2013) journal.uinjkt.ac.id (diunduh pada tanggal 10 Agustus 2020)

hukum Islam, khususnya dalam bidang ekonomi syariah, tentu semua ini merupakan bentuk penghormatan terhadap mayoritas masyarakat muslim Indonesia yang secara konstitusional diakui dalam Undang-Undang Dasar 1945. Komitmen pemerintah dalam mengembangkan perbankan syariah di Indonesia didasari beberapa hal kondisi riil masyarakat muslim Indonesia.

B. Sengketa Ekonomi Syariah

Kegiatan ekonomi syariah secara umum akan meliputi produksi, distribusi barang dan jasa serta kegiatan bisnis lainnya yang bergerak secara terus menerus dengan melibatkan berbagai aktivitas individu maupun kelompok pelaku usaha. Tentu potensi sengketa dalam ekonomi syariah juga akan terjadi di antara pihak-pihak yang terlibat dalam proses produksi, distribusi barang dan jasa serta kegiatan bisnis tersebut. Bentuk sengketa ekonomi syariah tentu bermacam-macam sesuai dengan keluasan kegiatan ekonomi syariah itu sendiri. Terjadinya sengketa dalam kegiatan ekonomi syariah pada umumnya terkait dengan tidak terpenuhinya prestasi dalam perjanjian (wanprestasi) dan perbuatan melawan hukum yang menimbulkan kerugian pada salah satu pihak dalam perjanjian.⁴⁰

Sengketa bisa saja berkaitan dengan persoalan yang dapat dinilai dengan sejumlah uang tertentu, berhubungan dengan hak-hak tertentu atau aspek lain dalam kegiatan dagang atau bisnis lainnya.⁴¹ Apabila mengacu pada

⁴⁰ Erny Kencanawati, "Politik Hukum Terhadap Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah dalam Pembangunan Hukum Nasional Indonesia" dalam *Jurnal Hukum dan Peradilan* Volume 5 No.2 (juli tanpa tahun), ejournal.atmajaya.ac.id diunduh tanggal 7 November 2020

⁴¹ H.Priyatna Abdurrasyid, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa* "satu Pengantar", (akarta: PT.Fikahati Aneska, 2011)

ketentuan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama pada penjelasan Pasal 49 huruf i yang mengatur kewenangan absolut Pengadilan Agama dalam menerima, memeriksa dan mengadili sengketa ekonomi syariah dapat dilihat bahwa potensi sengketa dapat terjadi pada kegiatan ekonomi syariah pada sektor jasa keuangan syariah dan kegiatan bisnis lainnya.

Perkara atau sengketa ekonomi syariah meliputi bank syariah, lembaga keuangan mikro syariah, asuransi syariah, reasuransi syariah, reksadana syariah, obligasi syariah, surat berharga berjangka syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, penggadaian syariah, dana pensiun lembaga keuangan syariah, bisnis syariah, termasuk wakaf, zakat, infaq, dan shadaqah yang bersifat komersial, baik yang bersifat kontensius maupun volunteer.⁴²

Dalam bidang jasa keuangan syariah, khususnya perbankan saja kalau mendasarkan pada jenis kegiatan yang dapat dilakukan oleh perbankan, khususnya bank umum syariah sebagaimana diatur dalam Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 dalam menghimpun dan menyalurkan pembiayaan serta kegiatan lainnya ada tujuh belas kegiatan kegiatan, yaitu

- a. menghimpun dana dalam bentuk simpanan berupa giro, tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan akad wadi'ah atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
- b. menghimpun dana dalam bentuk investasi berupa deposito, tabungan, atau bentuk lainnya yang

⁴² Ketentuan Pasal 1 angka 4 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2016 Tentang Tata cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah (<https://jdih.mahkamahagung.go.id/>) diunduh pada tanggal 22 Agustus 2020

- dipersamakan dengan itu berdasarkan akad mudharabah atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
- c. menyalurkan pembiayaan bagi hasil berdasarkan akad mudharabah, akad musyarakah atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
 - d. menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad murabahah, akad salam, akad istihma' atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
 - e. menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad qardh atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
 - f. menyalurkan pembiayaan persewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada nasabah berdasarkan akad ijarah dan/atau sewa beli dalam bentuk ijarah muntahiya bittalik atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
 - g. melakukan pengambilalihan utang berdasarkan akad hawalah atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
 - h. melakukan usaha kartu debit dan/atau kartu pembayaran berdasarkan prinsip syariah;
 - i. membeli, menjual, atau menjamin atas risiko sendiri surat berharga pihak ketiga yang diterbitkan atas dasar transaksi nyata berdasarkan prinsip syariah, antara lain, seperti akad ijarah, musyarakah, mudharabah, murabahah, kafalah, atau hawalah;
 - j. membeli surat berharga berdasar prinsip syariah yang diterbitkan oleh pemerintah dan/atau Bank Indonesia;
 - k. menerima pembayaran dari tagihan atas surat berharga dan melakukan penghitungan dengan pihak ketiga atau antarpihak ketiga berdasar prinsip syariah;

- l. melakukan penitipan untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu akad yang berdasarkan prinsip syariah;
- m. menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga berdasar prinsip syariah;
- n. memindahkan uang, baik untuk kepentingan sendiri maupun untuk kepentingan nasabah berdasar prinsip syariah;
- o. melakukan fungsi sebagai wali amanat berdasar akad wakalah;
- p. memberikan fasilitas letter of credit atau bank garansi berdasar prinsip syariah; dan
- q. melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan di bidang perbankan atau di bidang social sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip syariah dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Potensi sengketa dalam kegiatan ekonomi syariah khususnya dalam bidang perbankan antara Bank dengan nasabah tentu sangat luas sesuai dengan kegiatan usaha perbankan itu sendiri, yang pertama sengketa itu dapat berupa perbedaan penafsiran (*disputes*) terkait dengan pelaksanaan perjanjian baik dalam bentuk kontraversi pendapat (*contravercy*), kesalahan pengertian (*misunderstanding*), ketidaksepakatan (*disagreement*) dan yang kedua berupa pelanggaran perjanjian (*breach of contract*), terkait dengan masalah sah tidaknya kontrak maupun terkait dengan klaim ganti rugi atas wanprestasi dan atau perbuatan melawan hukum.

Sengketa merupakan *conflict* dan *dispute* yang merupakan perselisihan atau *disagreement on a point of law or fact of interest between two persesons*, sengketa timbul sebagai akibat adanya ketidak sepahaman para pihak tentang

peristiwa dan faktanya atau ada perbedaan kepentingan di antara kedua belah pihak.⁴³ Adapun penyebab terjadinya sengketa dalam ekonomi syariah, antara lain berawal dari proses terbentuknya akad yang tidak difahami substansi isinya secara baik oleh para pihak dan akad tidak dapat dilaksanakan dengan baik. Hal ini terjadi karena para pihak pada umumnya tidak cermat dalam proses awal negosiasi atas akad yang akan disepakati, tidak memiliki kemampuan atau keahlian untuk merumuskan kaidah-kaidah akad yang berkeadilan dan seimbang diantara hak-hak para pihak, dan pada umumnya para pihak juga kurang mempertimbangkan kemungkinan risiko yang akan timbul dari akad yang disepakati.⁴⁴

Berdasarkan data kasus yang diterima dan diperiksa di Basyarnas perwakilan DIY tahun 2019 ditemukan ada enam kasus sengketa dalam bidang pembiayaan syariah, dilihat dari jenis akadnya terdiri dari akad murabahah ada lima kasus dan akad musyarakah satu kasus, dilihat dari jenis sengketanya, terkait dengan klaim ganti rugi atas keadaan wanprestasi ada lima perkara dan satu perkara sengketa perbuatan melawan hukum atas eksekusi hak tanggungan di kantor KPKNL Yogyakarta.⁴⁵

Sengketa yang mendasarkan pada keadaan wanprestasi pemohonnya adalah lembaga perbankan dan termohonnya adalah nasabah penerima pembiayaan syariah dan satu kasus yang mendasarkan pada perbuatan melawan hukum pemohonnya adalah nasabah penerima pembiayaan dan termohonnya adalah Bank dan KPKNL Yogyakarta.

⁴³ H.Amran Suadi, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Teori dan Praktek* (Depok : Kencana, 2017)

⁴⁴ Ibid

⁴⁵ Laporan Kegiatan Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan Daerah Istimewa Yogyakarta Tahun 2019

Sengketa-sengketa pembiayaan syariah yang penyelesaiannya dimintakan melalui Basyarnas DIY semuanya memenuhi syarat adanya klausula arbitrase di dalam akadnya. Untuk permohonan sengketa yang didasarkan keadaan wanprestasi dalam akad pembiayaannya juga disertai dengan adanya jaminan yang bersifat kebendaan, baik dalam bentuk hak tanggungan atas tanah maupun dalam bentuk jaminan fiducia yang tidak terdaftar secara resmi sesuai perintah Undang-undang, sehingga tidak dapat dilakukan eksekusi secara langsung melalui pelelangan umum.⁴⁶ Dilihat jumlah kasus dan jenis kasus yang diselesaikan melalui Arbitrase Syariah Nasional perwakilan DIY relatif masih sedikit kalau dibandingkan dengan perkara ekonomi syariah yang ditangani oleh Pengadilan Agama, secara nasional perkara ekonomi syariah yang ditangani Pengadilan Agama pada tahun 2019 tercatat ada 308 kasus.⁴⁷

⁴⁶ Ibid

⁴⁷ Keadaan Perkara Tingkat Pertama Berdasarkan Jenis Perkara Tahun 2019 (badilag.mahkamahagung.go.id) diunduh pada tanggal 13 Oktober 2020

BAB III

PILIHAN FORUM PENYELESAIAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH

A. Forum Litigasi di Pengadilan Agama

1. Kompetensi Absolut Pengadilan Agama

Pengadilan Agama sebagai salah satu pilar penegakan hukum dan keadilan yang menjalankan kewenangan kekuasaan kehakiman bagi subyek-subyek hukum yang beragama Islam.⁴⁸ Dalam Pasal 2 dari Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama ditentukan bahwa Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam. Dalam perubahan kedua atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009 Pada bagian Pasal 1 disebutkan bahwa Pengadilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam.

Ketentuan bahwa Peradilan Agama hanya untuk rakyat yang beragama Islam tentu memiliki pengertian yang sempit dan terbatas, yaitu rakyat atau warganegara Indonesia yang beragama Islam. Dalam praktek kemudian timbul pertanyaan bagaimana dengan sengketa-sengketa yang menjadi kewenangan peradilan agama, khususnya sengketa

⁴⁸ Abdul Ghofur Anshori, Peradilan agama Di Indonesia Pasca Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 (sejarah, Kedudukan, dan Kewenangan), (Yogyakarta: UII Press, 2007)

ekonomi syariah sementara salah satu pihaknya bukan rakyat atau warganegara Indonesia dan bagaimana kalau salah satu pihak ada yang tidak beragama Islam. Dalam ketentuan Pasal 49 dinyatakan bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang beragama Islam di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, shadaqah, dan ekonomi syariah.

Kewenangan yang diberikan oleh Undang-undang pada pengadilan agama sebagaimana diatur dalam Pasal 49 merupakan kewenangan mengadili berdasarkan atribusi kekuasaan kehakiman yang bersifat absolut yang tidak dapat diperiksa dan diadili oleh lembaga peradilan lainnya, kewenangan absolut menyangkut pertanyaan pengadilan apa yang mempunyai kewenangan untuk menerima, memeriksa, mengadili dan memutus untuk suatu sengketa tertentu yang secara mutlak tidak dapat diperiksa oleh badan peradilan lain baik dalam satu lingkungan peradilan yang sama maupun dalam lingkungan peradilan yang berbeda.⁴⁹

Di dalam sistem peradilan perdata di samping dikenal adanya atribusi kekuasaan atau kompetensi absolut, dikenal juga adanya distribusi kekuasaan kehakiman atau kompetensi relative, yaitu kewenangan mengadili yang didasarkan pada yurisdiksi wilayah hukum pengadilan yang memiliki kewenangan untuk memeriksa suatu perkara sebagaimana diatur dalam Pasal 118 HIR atau Pasal 142 Rbg. Asas umumnya ditentukan bahwa pengadilan yang wenang memeriksa gugatan atau tuntutan adalah pengadilan yang meliputi tempat tinggal, domisili atau tempat

⁴⁹ Sudikno Mertokusumo, hukum Acara Perdata Indonesia, (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010)

kedudukan dari tergugat (asas *actorsequitur forum rei*), dalam konteks sengketa ekonomi syariah maka yang wenang memeriksa adalah pengadilan agama yang meliputi tempat tinggal tergugat.⁵⁰

Dalam ketentuan Pasal 49 ini ada perluasan dari kata rakyat beragama Islam menjadi orang-orang beragama Islam, makna orang atau subyek hukum tentu tidak terbatas hanya rakyat atau warganegara saja, tetapi dapat juga subyek hukum bukan warganegara Indonesia. Dalam Perubahan yang kedua sudah dipertegas dengan menggunakan nomenklatur orang-orang yang beragama Islam. Hal ini menjadi penting untuk memastikan siapa yang dapat menjadi subyek atau *legal standing* dalam perkara ekonomi syariah di pengadilan agama.

Khusus dalam sengketa ekonomi syariah dimungkinkan melibatkan pihak yang bukan rakyat atau warganegara dan tidak beragama Islam, kewenangan pengadilan agama untuk menerima, memeriksa, mengadili, dan memutus sengketa mereka didasarkan pada hak opsi atau pilihan dari para pihak, yaitu hak untuk memilih dan menundukkan diri pada forum, hukum, maupun tempat atas dasar kesukarelaan dan kesepakatan bebas dari para pihak.

Hak opsi atau pilihan ini sejalan dengan sifat berlakunya hukum perdata yang secara umum bersifat mengatur (*regelen*) artinya bahwa ketentuan-ketentuan hukum yang tertulis dalam peraturan perundangan atau KUHPerdata dapat disimpangi oleh para pihak dengan cara mengatur sendiri tentang apa yang diinginkan, hukum perdata tidak bersifat memaksa (*dwingend*). Apa yang disepakati oleh para pihak dalam perjanjian itulah hukumnya

⁵⁰ Ibid

bagi para pihak (*asas Pacta sunt servanda*) sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerduta.⁵¹

Legal standing atau *persona standi in judicio* atau pihak-pihak yang dapat mengajukan sengketa ekonomi syariah melalui proses litigasi dimuka pengadilan agama adalah orang-orang atau setiap subyek hukum, baik orang perorang maupun badan hukum yang tunduk atau menundukkan diri secara suka rela pada hukum Islam.

Dalam kontek penyelesaian sengketa ekonomi syariah, *legal standing* atau pihak materil yang dapat beracara melalui pengadilan agama tidak dibatasi hanya untuk rakyat atau warganegara Indonesia dan yang beragama Islam saja, akan tetapi orang asing atau badan hukum asing dan orang yang tidak beragama Islam berdasarkan asas penundukan diri secara suka rela dapat beracara melalui pengadilan agama.

2. Pemeriksaan Dengan Acara Sederhana

Penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui litigasi di pengadilan agama dimulai dengan adanya gugatan dari pihak yang merasa dirugikan kepentingan-kepentingan hukumnya. Semenjak diberi kewenangan menagdili perkara ekonomi syariah, di tahun 2018 pada tingkat pertama, Pengadilan Agama telah menangani 347 perkaa dan 183 perkara sudah diputus.⁵² Hukum acara yang dipakai dalam sistem peradilan agama adalah hukum acara perdata sebagaimana diatur dalam Reglemen Indonesia yang diperbaharui *HerzienInlandsch Reglement* (HIR) dan *Rechtreglement voor de Buitengewesten* (Rbg) serta hukum acara

⁵¹ Abdul Ghofur Anshori, Op.Cit

⁵² Hasanuddin Muhammad, “Konstruksi Hukum Kewenangan Pengadilan Agama Menjalankan Eksekusi Sengketa Ekonomi Syarian” dalam Jurnal Yurispruden Volume 3, Nomor 1,(Januari, 2020)

yang secara khusus berlaku di lingkungan peradilan agama. Hukum acara perdata merupakan sarana untuk dapat diterapkannya hukum perdata material, melalui hukum acara inilah pihak-pihak yang merasa haknya terganggu dapat mengupayakan untuk dipulihkan kembali melalui perantaraan hakim di pengadilan.⁵³ Pengadilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman dalam kerangka menegakkan hukum dan keadilan merupakan *the last resort* bagi setiap orang dalam mencari kebenaran dan keadilan.⁵⁴

Gugatan atas sengketa keperdataan, termasuk sengketa ekonomi syariah sebagai bentuk upaya untuk menegakkan hukum dan keadilan mendasarkan pada prinsip peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan yang sudah menjadi asas umum sistem peradilan di Indonesia. Hukum acara perdata sebagaimana diatur dalam Reglemen Indonesia yang diperbaharui *HerzienInlandsch Reglement* (HIR) dan *Rechtreglement voor de Buitengewesten* (Rbg) tidak membedakan tata cara pemeriksaan antara nilai obyek materiil yang jumlahnya besar dan kecil, sehingga penyelesaian perkaranya memerlukan waktu yang lama. Sebagai bentuk perwujudan asas peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan maka proses gugatan dalam sengketa ekonomi syariah, Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Nomor 14 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah.⁵⁵

⁵³ Sufiarina, "Urgensi Pengadilan Agama Sebagai Penyelesai Sengketa Ekonomi Syariah" dalam Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke 44 No.2 (April – Juni 2014), jhp.ui.ac.id diunduh tanggal 7 November 2020

⁵⁴ Amran Suadi, Op.Cit

⁵⁵ Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2016 Tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah, dalam pertimbangannya dinyatakan bahwa perkembangan di bidang ekonomi syariah dan keperdataan lainnya di masyarakat membutuhkan prosedur penyelesaian yang lebih sederhana, cepat dan biaya ringan, terutama di

Di dalam peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016 prosedur pemeriksaan perkara atau sengketa ekonomi syariah diklasifikasikan dalam perkara dengan acara pemeriksaan sederhana dan acara pemeriksaan biasa. Klasifikasi gugatan sederhana atau gugatan biasa lebih mendasarkan pada nilai obyek sengketa, di dalam ketentuan Pasal 3 ayat (2) dari Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016 dinyatakan bahwa pemeriksaan perkara dengan acara sederhana adalah pemeriksaan terhadap perkara ekonomi syariah yang nilainya paling banyak Rp 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

Sebelum Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016, Mahkamah Agung juga sudah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 Tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana, Peraturan Mahkamah Agung ini dimaksudkan untuk gugatan sederhana dalam perkara ekonomi yang menjadi kewenangan lingkungan peradilan umum yang kemudian dilakukan perubahan dengan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2019. Di dalam Perubahan ini kriteria gugatan sederhana di samping di dasarkan pada nilai obyek sengketa yang nilainya paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) juga pembuktiannya sederhana.

Adanya dua Peraturan Mahkamah Agung yang mengatur tentang persoalan yang sama yaitu tentang gugatan sederhana, yang satu mengatur gugatan sederhana ekonomi syariah yang menjadi kewenangan pengadilan agama dan

dalam hubungan hukum yang bersifat sederhana. Sementara Hukum acara yang ada yaitu HIR dan RBg tidak membedakan prosedur penyelesaian antara perkara dengan obyek yang kecil dan sederhana dengan obyek yang besar. Kekosongan hukum inilah yang kemudian dilengkapi oleh Mahkamah Agung dengan mengeluarkan Peraturan ini.

yang satunya lagi gugatan sederhana untuk perkara perdata umum yang menjadi kewenangan pengadilan umum, adanya perbedaan pengaturan untuk suatu persoalan yang sama tentu menimbulkan adanya ketidak pastian hukum. Untuk menjawab persoalan hukum ini dapat dikembalikan pada asas umum, bahwa hukum acara yang dipakai di lingkungan pengadilan agama adalah hukum acara yang berlaku untuk lingkungan pengadilan umum, kecuali ditentukan khusus.

Berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung yang mengatur tentang gugatan sederhana, dapat disimpulkan bahwa gugatan dapat dilakukan pemeriksaan secara sederhana kalau memenuhi syarat-syarat sebagai gugatan sederhana, yaitu:

- a) nilai gugatan materiil nilainya paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah);
- b) sistem pembuktiannya sederhana;
- c) tidak boleh ada kumulasi subyektif, yaitu penggugat dan tergugat tidak boleh lebih dari satu, kecuali kepentingan hukumnya sama;
- d) domisili penggugat dan tergugat harus di daerah hukum pengadilan yang sama;
- e) dalam hal domisili penggugat tidak sama dengan tergugat, maka penggugat menunjuk kuasa, kuasa isidentil atau wakil yang domisilinya sama dengan tergugat untuk mengajukan gugatannya;
- f) penggugat dan tergugat wajib menghadiri setiap persidangan secara langsung;
- g) perkara diperiksa dengan hakim tunggal;
- h) upaya hukum atas putusan gugatan sederhana adalah upaya hukum keberatan.

3. Pemeriksaan Dengan Acara Biasa

Pemeriksaan sengketa ekonomi syariah di pengadilan agama dilakukan berdasarkan hukum acara perdata sebagaimana diatur dalam HIR dan Rbg, kecuali yang secara khusus diatur dalam Undang-undang peradilan agama dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016 Tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah.

Di dalam proses pemeriksaan perkara perdata secara umum berlaku asas bahwa pemeriksaan dilakukan secara langsung dan lisan di muka pengadilan, khusus dalam pemeriksaan sengketa ekonomi syariah sudah mengadopsi perkembangan teknologi informasi, yaitu bahwa proses pemeriksaan dapat dilakukan dengan bantuan teknologi informasi, yang selama ini dalam belum dikenal dalam hukum acara perdata.

Proses pemeriksaan perkara perdata, termasuk di dalamnya perkara sengketa ekonomi syariah di pengadilan merupakan proses jawab menjawab antara pihak penggugat dengan pihak tergugat, proses jawab menjawab diwujudkan dalam bentuk gugatan, jawaban, replik, duplik dan konklusi sampai pada proses pengambilan keputusan oleh hakim. Dalam proses inilah para pihak saling menyampaikan dalil-dalil argumentasi untuk menguatkan fakta-fakta dan hukumnya yang mereka sampaikan dan dalam tahapan-tahapan ini pula para pihak menyakinkan hakim dengan pembuktian-pembuktian atas fakta dan hukumnya.

Di samping pengaturan secara umum di dalam hukum acara perdata (HIR dan Rbg), secara khusus tata cara dan tahapan pemeriksaan perkara atau sengketa ekonomi syariah dengan acara biasa juga diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016. Tata cara dan tahapan pemeriksaan sengketa ekonomi syariah di pengadilan agama dapat diklasifikasikan dalam beberapa tahapan:

Tahap Pra pemeriksaan Perkara

- (a). tahap pendaftaran surat gugatan pada kepaniteraan Pengadilan Agama;
- (b). pembayaran porsekot biaya perkara;
- (c). penetapan penunjukan majelis hakim oleh Ketua Pengadilan Agama, pengadilan memeriksa, mengadili dan memutus dengan sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang hakim kecuali undang-undang menentukan lain;
- (d). penetapan hari sidang oleh majelis hakim;
- (e). pemanggilan penggugat dan tergugat oleh jurusita secara langsung dan pribadi di tempat tinggalnya secara sah dan patut berdasar hukum acara perdata yang berlaku (HIR dan Rbg);
- (f). pemanggilan/pemberitahuan kepada pihak yang berada di luar wilayah yurisdiksi Pengadilan yang menerima gugatan/permohonan dilakukan dengan berpedoman pada ketentuan yang diatur dalam Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Penangan Bantuan pemanggilan/pemberitahuan;
- (g). pemanggilan lanjutan atas kesepakatan para pihak dapat dilakukan dengan bantuan teknologi informasi;
- (h). kalau pada hari sidang yang pertama setelah dilakukan pemanggilan secara sah dan patut pihak penggugat tidak datang maka akan dilakukan pemanggilan kembali dan apabila tetap tidak datang menghadap dan juga tidak menyuruh wakilnya, maka gugatannya dinyatakan dengan putusan gugur. Dalam hal pihak tergugatnya yang tidak datang dan tidak menyuruh wakilnya untuk datang menghadap, maka akan diperlakukan secara sama untuk dilakukan

pemanggilan kembali dan apabila tetap tidak datang menghadap, maka akan dijatuhkan putusan di luar hadir atau verstek dan pada pihak tergugat diberikan hak untuk mengajukan perlawanan atau verzet;

- (i). dalam hal pada hari sidang yang pertama para pihak, penggugat dan tergugat datang menghadap di muka sidang pengadilan, maka hakim wajib mengupayakan adanya perdamaian sebelum pemeriksaan perkara dimulai, upaya perdamaian mengacu pada ketentuan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan;
- (j). apabila upaya perdamaian berhasil maka hakim akan memutuskan dengan putusan damai, dengan menghukum penggugat dan tergugat untuk memenuhi isi perdamaian yang telah mereka sepakati, putusan damai bersifat *final and binding*
- (k). dalam hal upaya perdamaian gagal maka perkara akan dilanjutkan pemeriksaannya secara kontradiktur atau secara biasa;

Tahap Pemeriksaan secara kontradiktur

- (a). tahap pembacaan gugatan;
- (b). jawaban dari tergugat;
- (c). replik penggugat;
- (d). duplik tergugat;
- (e). tahap pembuktian dari penggugat dan tergugat;
- (f). konklusi atau kesimpulan akhir dari penggugat dan tergugat;
- (g). musyawarah Majelis;
- (h). tahap pembacaan putusan.

B. Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS/ADR)

Prinsip penyelesaian sengketa yang dikembangkan di kalangan masyarakat bisnis adalah prinsip penyelesaian sengketa yang bersifat *informal procedure and can be put in motion quickly*, penyelesaian sengketa yang tidak dibebani dengan formalitas-formalitas yang kaku dan berbelit-belit serta dapat terselesaikannya sengketa secara lebih cepat, efektif dan efisien. Prinsip penyelesaian yang bersifat informal, cepat, efektif dan efisien sudah menjadi falsafah dalam penyelesaian sengketa bisnis terutama pada era globalisasi saat ini.⁵⁶

Penyelesaian sengketa bisnis yang lamban dan tidak berkeadilan tentu menimbulkan inefisiensi dan beban pembiayaan yang tinggi bagi pelaku bisnis, yang ujung-ujungnya justru menimbulkan kerugian bagi para pelaku bisnis. Dalam konteks hubungan bisnis internasional, secara umum masyarakat internasional mengenal dan sudah lama mempraktekkan penyelesaian sengketa bisnis mereka melalui alternative-alternatif yang dipilihnya sendiri, baik melalui proses litigasi di pengadilan negara, maupun di luar pengadilan negara.⁵⁷

Konflik kepentingan yang mengarah pada terjadinya sengketa dapat diartikan sebagai satu keadaan yang dipenuhi dengan adanya rasa persaingan, perjuangan dan strategi untuk menang atau kalah. Persaingan pada dasarnya hanya merupakan satu sisi dari kesamaan untuk bertahan hidup, sedangkan kerjasama merupakan sisi lain yang juga tidak kalah pentingnya untuk menjadi perhatian. Hasil penelitian dari beberapa ahli tentang evolusi social dan sifat manusia

⁵⁶M.Yahya Harahap, "Penyelesaian Sengketa Dagang Melalui arbitrase" dalam *Majalah Varia Peradilan*, 1993.

⁵⁷H.S. Kartadjoemena, *GATT dan WTO Sistem, Forum dan Lembaga Internasional di Bidang Perdagangan*, (Jakarta: UI Press, 1996)

menunjukkan bahwa unsur kerjasama merupakan penjelasan yang lebih rasional untuk pengembangan kehidupan selanjutnya dan pembangunan menuju kelangsungan hidup masyarakat.⁵⁸

Penyelesaian sengketa dengan cara menerapkan prinsip kerjasama merupakan cara penyelesaian sengketa yang tidak merusak dalam menanggapi kepentingan-kepentingan yang berbeda dalam persengketaan dan penyelesaian sengketa dengan pendekatan prinsip kerjasama ini lebih menempatkan pada cara-cara yang adil dan tanpa kekerasan dalam penyelesaian sengketa di antara para pihak.⁵⁹

Di dalam Islam untuk masalah-masalah yang berhubungan dengan mu'amalah Allah hanya memberikan aturan-aturan dan prinsip-prinsip dasarnya saja, sedangkan penerapannya diserahkan pada manusia untuk berjihad melakukan inovasi dengan kemampuan nalarnya. Dalam masalah mu'amalah yang dipentingkan adalah substansi makna yang terkandung di dalamnya dan sasaran yang akan dicapai.

Apabila mu'amalah yang dikembangkan sesuai dengan substansi makna yang dikehendaki oleh syariat dan bertujuan untuk kemaslahatan umat manusia serta menghindari adanya kemudharatan, maka mu'amalat yang demikian dapat diterima. Kaidah ini dikuatkan dengan pendapat para ahli antara lain Ibnu Qoyyim yang menyatakan bahwa apabila dijumpai indikator kemaslahatan, maka itulah hukum Allah dan dengan cara apapun kemaslahatan itu bisa dicapai maka tatacara itu pun di syariatkan.⁶⁰

⁵⁸Chistopher. W.Moore, *Alternatif Dispute Resolution*, (Colorado.CDR Associates, 1995)

⁵⁹ Ibid

⁶⁰ Achmad Djauhari, *Arbitrase Syariah Indonesia*, (Jakarta: BASYARNAS, 2006).

Pendekatan prinsip kerjasama dalam penyelesaian sengketa di kalangan pelaku bisnis pada saat ini banyak dikembangkan model alternatif penyelesaian sengketa di luar sistem litigasi di pengadilan negara. Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS) atau *Alternatif Dispute Resolution* (ADR), dalam arti yang lebih luas APS atau ADR termasuk di dalamnya adalah penyelesaian sengketa melalui lembaga Arbitrase. Di dalam ketentuan umum Undang-Undang No.30 Tahun 1999 pada angka 10 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.⁶¹

Proses penyelesaian sengketa melalui APS merupakan bentuk penyelesaian sengketa yang dilakukan berdasarkan itikad baik dan secara damai di antara para pihak, baik dilakukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa maupun menggunakan jasa pihak ketiga yang netral. Secara subyektif dasar pertimbangan bagi para pelaku bisnis memilih forum penyelesaian sengketa melalui APS adalah didasarkan pada penilaian bahwa penyelesaian sengketa melalui APS lebih efisien, efektif dan menghasilkan putusan yang berkeadilan bagi para pihak yang bersengketa dibandingkan kalau diselesaikan melalui litigasi di Pengadilan Negara.

⁶¹ Di dalam ketentuan umum angka 10 Undang-undang No.30 Tahun 1999 Alternatif Penyelesaian Sengketa diberikan pengertian yang terbatas, yaitu melalui konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli di dalamnya tidak termasuk Lembaga Arbitrase. Lembaga Arbitrase merupakan alternative penyelesaian sengketa yang terpisah dari sistem APS.

Kelebihan-kelebihan penyelesaian sengketa melalui forum APS kalau dibandingkan dengan proses litigasi di pengadilan antara lain:⁶²(1). Adanya iktikad baik dari para pihak yang bersengketa yang secara sukarela memilih sendiri alternative penyelesaian sengketa yang dilandasi adanya suatu keyakinan bahwa melalui mekanisme ini lebih memberikan jalan penyelesaian atas sengketa para pihak dibandingkan dengan cara-cara lainnya. Proses penyelesaian sengketa yang didasari rasa kesukarelaan dan iktikad baik dari para pihak yang bersengketa lebih memberikan ruang penyelesaian sengketa yang lebih efektif dari segi waktu maupun biaya dan akan menghasilkan putusan yang berkeadilan bagi para pihak sendiri. (2). Prosedur yang informal, mekanisme dan prosedur APS dapat diatur dan ditentukan sendiri oleh para pihak dengan formalitas-formalitas yang lebih sederhana. Prosedur-prosedur penyelesaian yang disusun secara efektif akan memudahkan para pihak untuk menegosiasikan syarat-syarat penggunaannya, sehingga dapat mencegah dan mengurangi terjadinya penundaan maupun penguluran waktu penyelesaian sengketa. (3). Putusan bersifat final dan mengikat, putusan yang dihasilkan dalam proses APS merupakan putusan bersama dalam bentuk akta perdamaian yang bersifat final dan mengikat untuk dilaksanakan oleh para pihak berdasarkan iktikad baik (*pacta sunt servanda*). Para pihak yang telah melakukan perdamaian pada umumnya cenderung untuk mengikuti dan memenuhi syarat-syarat kesepakatan yang sudah diputuskan bersama. Faktor ini akan mengurangi ketegangan di antara para pihak dan dapat menghindari proses litigasi ulang yang akan memakan waktu

⁶²Chistopher.W.Moore, op.cit.

dan biaya. (4). Proses melalui APS pada dasarnya bersifat rahasia(*confidencial*), proses penyelesaian sengketa melalui APS diselenggarakan secara tertutup dan tidak dapat dipublikasikan, dengan demikian tingkat kerahasiaan para pihak sangat terjaga dengan baik, sehingga kemungkinan terjadinya kerugian sebagai akibat adanya publikasi dapat dihindari.(5).hemat waktu dan biaya, mekanisme dan prosedur APS yang bersifat informal tentu akan memudahkan dan membantu para pihak untuk menyelesaikan sengketa secara lebih cepat yang pada akhirnya juga akan berdampak terhadap biaya yang harus ditanggung oleh para pihak. Dalam mekanisme ini biaya dapat diatur dan ditentukan sendiri oleh para pihak sesuai dengan kegunaan dan lamanya waktu penyelesaian sengketa. (6). Putusan yang dihasilkan memberikan rasa keadilan bagi para pihak, forum APS yang dipilih oleh para pihak sendiri dengan mendasarkan pada iktikad baik dan putusan diambil atas dasar kesepakatan para pihak sendiri tentu memberikan rasa keadilan tersendiri.

Berdasarkan kepastian yang adil, keadilan yang pasti dan nilai manfaat itulah hukum dapat menjamin kebebasan yang teratur dalam dinamika perekonomian, sehingga pada gilirannya akan membawa kesejahteraan bersama dalam kehidupan masyarakat.⁶³ Tanpa kepastian hukum (*certainty*), perekonomian tidak dapat berkembang dengan teratur; tanpa keadilan (*justice*), perekonomian tidak akan tumbuh secara sehat dan berkeadilan; dan tanpa kegunaan atau kemanfaatan (*utility*), perekonomian tidak akan membawa kesejahteraan dan kemanfaatan bagi masyarakatnya, hukum harus mampu membawa perubahan masyarakat yang

⁶³Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta:Kompas, 2010).

dimanis menuju masyarakat yang sejahtera dan damai dalam keteraturan hidup.⁶⁴

Penyelesaian sengketa bisnis yang lamban dan tidak berkeadilan tentu menimbulkan inefisiensi dan beban pembiayaan yang tinggi bagi pelaku bisnis, yang ujung-ujungnya justru menimbulkan kerugian bagi para pelaku bisnis. Dalam konteks hubungan bisnis internasional, secara umum masyarakat internasional mengenal dan sudah lama mempraktekkan penyelesaian sengketa bisnis mereka melalui alternative-alternatif yang dipilihnya sendiri, baik melalui proses litigasi di pengadilan negara, maupun di luar pengadilan negara.⁶⁵

Konflik kepentingan yang mengarah pada terjadinya sengketa dapat diartikan sebagai satu keadaan yang dipenuhi dengan adanya rasa persaingan, perjuangan dan strategi untuk menang atau kalah. Persaingan pada dasarnya hanya merupakan satu sisi dari kesamaan untuk bertahan hidup, sedangkan kerjasama merupakan sisi lain yang juga tidak kalah pentingnya untuk menjadi perhatian. Hasil penelitian dari beberapa ahli tentang evolusi social dan sifat manusia menunjukkan bahwa unsur kerjasama merupakan penjelasan yang lebih rasional untuk pengembangan kehidupan selanjutnya dan pembangunan menuju kelangsungan hidup masyarakat.⁶⁶

Penyelesaian sengketa dengan cara menerapkan prinsip kerjasama merupakan cara penyelesaian sengketa yang tidak merusak dalam menanggapi kepentingan-kepentingan yang

⁶⁴ Ibid

⁶⁵ H.S. Kartadjoemena, *GATT dan WTO Sistem, Forum dan Lembaga Internasional di Bidang Perdagangan*, (Jakarta: UI Press, 1996)

⁶⁶ Chistopher. W. Moore, *Alternatif Dispute Resolution*, (Colorado. CDR Associates, 1995)

berbeda dalam persengketaan dan penyelesaian sengketa dengan pendekatan prinsip kerjasama ini lebih menempatkan pada cara-cara yang adil dan tanpa kekerasan dalam penyelesaian sengketa di antara para pihak.⁶⁷

Di dalam Islam untuk masalah-masalah yang berhubungan dengan mu'amalah Allah hanya memberikan aturan-aturan dan prinsip-prinsip dasarnya saja, sedangkan penerapannya diserahkan pada manusia untuk berijtihad melakukan inovasi dengan kemampuan nalarnya. Dalam masalah mu'amalah yang dipentingkan adalah substansi makna yang terkandung di dalamnya dan sasaran yang akan dicapai. Apabila mu'amalah yang dikembangkan sesuai dengan substansi makna yang dikehendaki oleh syariat dan bertujuan untuk kemaslahatan umat manusia serta menghindari adanya kemudharatan, maka mu'amalah yang demikian dapat diterima. Kaidah ini dikuatkan dengan pendapat para ahli antara lain Ibnu Qoyyim yang menyatakan bahwa apabila dijumpai indikator kemaslahatan, maka itulah hukum Allah dan dengan cara apapun kemaslahatan itu bisa dicapai maka tatacara itu pun di syariatkan.⁶⁸

Pendekatan prinsip kerjasama dalam penyelesaian sengketa di kalangan pelaku bisnis pada saat ini banyak dikembangkan model alternatif penyelesaian sengketa di luar sistem litigasi di pengadilan negara. Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS) atau *Alternatif Dispute Resolution* (ADR), dalam arti yang lebih luas APS atau ADR termasuk di dalamnya adalah penyelesaian sengketa melalui lembaga Arbitrase. Di dalam ketentuan umum Undang-Undang

⁶⁷ Ibid

⁶⁸ Achmad Djauhari, *Arbitrase Syariah Indonesia*, (Jakarta: BASYARNAS, 2006)

No.30 Tahun 1999 pada angka 10 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.⁶⁹

Proses penyelesaian sengketa melalui APS merupakan bentuk penyelesaian sengketa yang dilakukan berdasarkan itikad baik dan secara damai di antara para pihak, baik dilakukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa maupun menggunakan jasa pihak ketiga yang netral. Secara subyektif dasar pertimbangan bagi para pelaku bisnis memilih forum penyelesaian sengketa melalui APS adalah didasarkan pada penilaian bahwa penyelesaian sengketa melalui APS lebih efisien, efektif dan menghasilkan putusan yang berkeadilan bagi para pihak yang bersengketa dibandingkan kalau diselesaikan melalui litigasi di Pengadilan Negara.

Kelebihan-kelebihan penyelesaian sengketa melalui forum APS kalau dibandingkan dengan proses litigasi di pengadilan antara lain:⁷⁰(1). Adanya itikad baik dari para pihak yang bersengketa yang secara sukarela memilih sendiri alternative penyelesaian sengketa yang dilandasi adanya suatu keyakinan bahwa melalui mekanisme ini lebih memberikan jalan penyelesaian atas sengketa para pihak dibandingkan dengan cara-cara lainnya. Proses penyelesaian sengketa yang didasari rasa kesukarelaan dan itikad baik

⁶⁹ Di dalam ketentuan umum angka 10 Undang-undang No.30 Tahun 1999 Alternatif Penyelesaian Sengketa diberikan pengertian yang terbatas, yaitu melalui konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli di dalamnya tidak termasuk Lembaga Arbitrase. Lembaga Arbitrase merupakan alternative penyelesaian sengketa yang terpisah dari sistem APS.

⁷⁰ Chistopher. W.Moore, op.cit

dari para pihak yang bersengketa lebih memberikan ruang penyelesaian sengketa yang lebih efektif dari segi waktu maupun biaya dan akan menghasilkan putusan yang berkeadilan bagi para pihak sendiri. (2). Prosedur yang informal, mekanisme dan prosedur APS dapat diatur dan ditentukan sendiri oleh para pihak dengan formalitas-formalitas yang lebih sederhana. Prosedur-prosedur penyelesaian yang disusun secara efektif akan memudahkan para pihak untuk menegosiasikan syarat-syarat penggunaannya, sehingga dapat mencegah dan mengurangi terjadinya penundaan maupun penguluran waktu penyelesaian sengketa. (3). Putusan bersifat final dan mengikat, putusan yang dihasilkan dalam proses APS merupakan putusan bersama dalam bentuk akta perdamaian yang bersifat final dan mengikat untuk dilaksanakan oleh para pihak berdasarkan iktikad baik (*pacta sunt servanda*). Para pihak yang telah melakukan perdamaian pada umumnya cenderung untuk mengikuti dan memenuhi syarat-syarat kesepakatan yang sudah diputuskan bersama. Faktor ini akan mengurangi ketegangan di antara para pihak dan dapat menghindari proses litigasi ulang yang akan memakan waktu dan biaya. (4). Proses melalui APS pada dasarnya bersifat rahasia(*confidencial*), proses penyelesaian sengketa melalui APS diselenggarakan secara tertutup dan tidak dapat dipublikasikan, dengan demikian tingkat kerahasiaan para pihak sangat terjaga dengan baik, sehingga kemungkinan terjadinya kerugian sebagai akibat adanya publikasi dapat dihindari. (5). hemat waktu dan biaya, mekanisme dan prosedur APS yang bersifat informal tentu akan memudahkan dan membantu para pihak untuk menyelesaikan sengketa secara lebih cepat yang pada akhirnya juga akan berdampak terhadap biaya yang harus

ditanggung oleh para pihak. Dalam mekanisme ini biaya dapat diatur dan ditentukan sendiri oleh para pihak sesuai dengan kegunaan dan lamanya waktu penyelesaian sengketa. (6). Putusan yang dihasilkan memberikan rasa keadilan bagi para pihak, forum APS yang dipilih oleh para pihak sendiri dengan mendasarkan pada iktikad baik dan putusan diambil atas dasar kesepakatan para pihak sendiri tentu memberikan rasa keadilan tersendiri.

Penyelesaian sengketa bisnis secara umum, termasuk sengketa dalam kegiatan ekonomi syariah dapat dilakukan melalui beberapa forum alternatif yang dapat dipilih sendiri oleh para pihak yang bersengketa, baik melalui proses penyelesaian yang bersifat yudisial maupun yang bersifat non yudisial.

Penyelesaian sengketa yang bersifat yudisial dapat dilakukan melalui lembaga peradilan negara (*judicial settlement*) maupun melalui forum arbitrase. Penyelesaian sengketa yang bersifat yudisial merupakan proses penyelesaian sengketa yang dirumuskan dan diputuskan oleh pihak ketiga yang netral apakah itu hakim atau arbiter dalam forum yang berbentuk tribunal.⁷¹ Penyelesaian sengketa yang bersifat yudisial hakim atau arbiter sebagai pihak ketiga yang netral memutus sengketa di antara para pihak, sifat dari putusan bersifat *win lose judgment* ada pihak yang kalah dan ada pihak yang menang.

Konflik kepentingan yang berujung menimbulkan sengketa dapat difahami sebagai suatu kondisi atau situasi yang dipenuhi dengan persaingan, perjuangan, dan strategi untuk memenangkan atau mengalahkan lawan-lawan atau pesaing-pesaingnya.

⁷¹ H.S. Kartadjoemena, Op.Cit

Persaingan pada dasarnya merupakan satu sisi dari kesamaan untuk bisa bertahan hidup, sementara ada sisi lain yang terkadang kurang mendapatkan perhatian, yaitu kerjasama. Hasil penelitian dari para ahli tentang evolusi social dan sifat manusia menunjukkan bahwa unsur kerjasama merupakan penjelasan yang lebih rasional untuk pengembangan kehidupan dan kelangsungan hidup masyarakat selanjutnya.⁷² Penyelesaian sengketa dengan mengembangkan pola-pola kerjasama merupakan pola penyelesaian sengketa yang tidak merusak dalam menanggapi kepentingan-kepentingan yang saling berbeda, dalam pola ini lebih menekankan pada cara-cara yang lebih adil dan menempatkan para pihak sebagai mitra.

Pada era masyarakat yang semakin terbuka saat ini, prinsip kerjasama dalam kegiatan bisnis terus dikembangkan secara luas, termasuk dalam hal terjadi sengketa kalangan pelaku bisnis sudah mulai mengembangkan alternatif-alternatif penyelesaian sengketa yang bersifat non yudisial, baik dengan melibatkan pihak ketiga sebagai juru damai yang netral melalui forum mediasi atau konsiliasi, maupun diselesaikan sendiri oleh pihak-pihak yang bersengketa melalui forum musyawarah atau negosiasi.

Alternatif-alternatif penyelesaian sengketa yang bersifat non yudisial ini di kalangan pelaku bisnis lebih dikenal dengan istilah *Alternative Dispute Resolution* (ADR) atau *Alternative Penyelesaian Sengketa* (APS), ADR atau APS merupakan forum penyelesaian sengketa di luar lembaga peradilan negara. Pada dasarnya sistem penyelesaian sengketa melalui mekanisme ADR dalam masyarakat Indonesia sudah lama dikenal dalam masyarakat adat, yaitu

⁷² Chistopher. W.Moore, Op.Cit.

melalui forum musyawarah baik yang dilakukan sendiri oleh para pihak maupun atas bantuan pihak ketiga dari tokoh masyarakat adat, kepala desa, kepala suku, maupun tokoh agama sebagai juru damai.⁷³

Praktek penyelesaian sengketa dalam satu masyarakat tentu banyak dipengaruhi oleh tatanan kehidupan dan budaya hukum masyarakat (*legal culture*) di samping politik hukum yang dianut oleh negara.⁷⁴

Dalam sistem peradilan di Indonesia sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, dikenal adanya Hakim Perdamaian Desa yang lebih berfungsi sebagai juru damai sebelum perkara diperiksa oleh hakim pengadilan, namun dengan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 lembaga ini telah dihapuskan, tetapi penyelesaian sengketa di luar pengadilan tetap diakui, sebagaimana dalam penjelasan Pasal 3 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 dan tetap dipertahankan sampai dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, bahwa penyelesaian sengketa di luar pengadilan melalui arbitrase atau melalui alternative penyelesaian sengketa tetap diperbolehkan sebagaimana diatur dalam Pasal 58, pasal 59 dan pasal 60 dari undang-undang ini.⁷⁵

⁷³ Nita Triana "Urgensi Mediator Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama Purbalingga" dalam jurnal Law Reform Volume 15, Nomor 2 (Tahun 2019),ejournal.undip.ac.id, diunduh tanggal 11 November 2020

⁷⁴ Amran Suadi, Op.Cit.

⁷⁵ Pasal 58 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menegaskan bahwa penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternative penyelesaian sengketa.

Alternatif penyelesaian sengketa atau *alternative dispute resolution* (ADR) dalam pengertian yang sempit dapat diartikan sebagai lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.⁷⁶

Dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, APS atau ADR sebagai *alternative* penyelesaian sengketa tidak diberikan pengaturan secara lengkap, berbeda halnya dengan forum arbitrase yang diberikan pengaturan secara lebih lengkap. Dalam Undang-undang hanya dijelaskan bahwa sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan melalui alternatif penyelesaian sengketa yang di dasarkan pada iktikat baik.

Dasar pertimbangan bagi para pelaku bisnis untuk memilih penyelesaian sengketa yang bersifat non yudisial dalam rangkaian alternatif penyelesaian sengketa atau ADR adalah dilihat dari segi nilai efektivitas penyelesaian sengketa. Penyelesaian sengketa melalui forum ADR dipandang lebih efektif dibandingkan kalau penyelesaiannya melalui lembaga peradilan negara.

Nilai efektivitas penyelesaian sengketa dalam rangkaian sistem APS atau ADR, antara lain karena:⁷⁷

⁷⁶ Ketentuan Umum Pasal 1 butir 10 dari Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam Pasal 60 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman juga ditegaskan bahwa Alternatif penyelesaian sengketa merupakan lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

⁷⁷ Christopher. W.Moore, Op.Cit.

- 1) penyelesaian sengketa didasarkan pada perjanjian secara sukarela yang dilandasi adanya iktikad baik, pemilihan mekanisme penyelesaian sengketa yang didasari kesukarelaan dan iktikad baik dari para pihak akan lebih memberikan peluang pada penyelesaian sengketa yang efektif dari segi waktu maupun pembiayaan, serta akan lebih memberikan rasa keadilan dan pada akhirnya akan berpengaruh positif terhadap proses pelaksanaan kesepakatan yang dihasilkan;
- 2) adanya fleksibilitas proses dan prosedur, karena proses dan prosedur ditentukan sendiri oleh para pihak berdasar kesepakatan dengan formalitas-formalitas yang lebih sederhana dengan menyesuaikan kepentingan dan kebutuhan proses penyelesaian sengketa dari para pihak sendiri, sehingga proses penyelesaian sengketa menjadi lebih cepat;
- 3) putusan yang dihasilkan merupakan kesepakatan bebas dari para pihak dan bersifat final mengikat dengan iktikad baik, yang pelaksanaannya didasarkan pada asas *pacta sunt servanda*. Faktor ini tentu akan berpengaruh positif pada para pihak untuk melaksanakan putusan secara sukarela dan dalam waktu yang bersamaan akan mengurangi tingkat ketegangan dan konflik di antara para pihak;
- 4) adanya sifat kerahasiaan dalam mekanisme ADR akan memberikan rasa aman bagi para pihak dari kemungkinan adanya kebocoran kerahasiaan dari kegiatan bisnis yang dilakukan oleh para pihak. Merujuk pada pengertian APS atau ADR yang dirumuskan dalam Undang-undang Nomor 30 tahun 1999 bahwa sistem APS atau ADR dapat dilakukan

dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli. Dalam praktek forum yang sering dipakai oleh pelaku bisnis dalam menyelesaikan sengketa mereka adalah forum negosiasi, mediasi dan konsiliasi.

1. Forum Negosiasi

Negosiasi dapat dimaknai sebagai metode dan dapat pula dimaknai sebagai forum penyelesaian sengketa, setiap penyelesaian sengketa melalui mekanisme ADR, apakah melalui forum mediasi, konsiliasi, metode penyelesaian sengketa yang dianggap efektif adalah dengan jalan melakukan negosiasi atau perundingan yang dilakukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa.

Dalam praktek penyelesaian sengketa ada yang menyamakan negosiasi dengan musyawarah, walaupun hakekatnya ada perbedaan secara substansial antara keduanya metode tersebut. Negosiasi lebih merupakan metode penyelesaian sengketa yang mengedepankan pola tawar-menawar di antara para pihak dalam satu jalinan hubungan yang bersifat sukarela untuk saling menjelaskan posisi, kebutuhan dan kepentingan masing-masing dengan melakukan pertukaran sumber-sumber daya khusus atau perjanjian yang dapat menyelesaikan sebagian atau keseluruhan sengketa.⁷⁸

Negosiasi sebagai jalinan proses tawar-menawar, hasilnya sangat dipengaruhi oleh kekuatan tawar-menawar, pola tawar-menawar dan strategi dalam tawar-menawar yang dikembangkan oleh para pihak dalam bernegosiasi, kemungkinan terjadinya posisi kekuatan tawar-menawar para pihak secara tidak seimbang akan menyebabkan

⁷⁸ Ibid.

kepentingan salah satu pihak tidak diuntungkan, agar negosiasi dapat menghasilkan titik temu penyelesaian sengketa yang adil dan saling menguntungkan bagi para pihak, maka dalam proses negosiasi para pihak harus memiliki posisi dan daya tawar yang seimbang dengan mengembangkan penyelesaian sengketa yang bersifat kompromis dan *win-win solution*.⁷⁹

Sementara musyawarah yang sudah menjadi budaya hukum masyarakat Indonesia dalam menyelesaikan setiap perselisihan atau persengketaan dalam berbagai aspek kehidupan memiliki makna yang berbeda dengan negosiasi. Musyawarah pada hakekatnya adalah merupakan metode atau cara penyelesaian sengketa dengan mengedepankan prinsip saling mendengarkan dan sikap saling menerima pendapat dan keinginan yang dilandasi prinsip kesukarelaan dari para pihak sendiri. Dalam Islam cara penyelesaian sengketa seperti ini biasa disebut dengan perdamaian atau *shulhu* yaitu suatu akad atau perjanjian untuk saling mengakhiri persengketaan antara dua orang yang saling berbeda atau berselisih.⁸⁰

Musyawarah memiliki peran yang penting dalam menyelesaikan setiap masalah yang dihadapi oleh umat, Islam mengajarkan pada umatnya untuk mengedepankan musyawarah dalam berbagai urusan⁸¹, sebagaimana disebutkan dalam Al-Qur'an surah *asy-Syura* (42) ayat 38 yang artinya “ **dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhan dan melaksanakan salat, sedang**

⁷⁹ Joni Emerzon, Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi & Arbitrase, (Jakarta: PT.Gramedia Pustaka Utama, 2020)

⁸⁰ Amran Suadi, Op. Cit.

⁸¹ Ibid.

urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarah antara mereka dan mereka menginfakkan sebagian dari rezeki yang kami berikan kepada mereka “. Begitu juga dalam surah Al- Imran (3) ayat 159 yang artinya “ Maka berkat Rahmat Allah engkau (Muhammad) berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya engkau beesikap keras dan berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekitarmu. Karena itu maafkan mereka dan mohonkanlah ampunan untuk mereka, dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu. Kemudian apabila engkau telah mebulatkan tekad, maka bertawakallah kepada Allah. Sungguh Allah mencintai orang-orang yang bertawakal “

Musyawarah yang diajarkan dalam Islam dalam menyelesaikan berbagai urusan dilakukan dengan cara-cara yang lemah lembut, senantiasa memberikan maaf pada pihak yang salah, dan kesepakatan yang diputuskan dalam musyawarah dilaksanakan dengan tawakal pada Allah.⁸²

Namun demikian antara negosiasi dan musyawarah sekalipun memiliki perbedaan secara subtansial, dua metode tersebut diperlukan karena adanya sengketa, dengan tujuan yang sama untuk dapat menyelesaikan sengketa dengan cara yang paling memuaskan dan dapat diterima secara sukarela oleh pihak pihak yang bersengketa. Hasil akhir negosiasi ataupun musyawarah adalah kesepakatan atau perjanjian yang bersifat final dan mengikat dengan iktikad baik untuk dilaksanakan oleh para pihak dengan berpegangan pada asas *pacta sunt servanda*.

Dalam Undang-undang Arbitrase proses negosiasi dilakukan dalam pertemuan secara langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 hari dan hasilnya kesepakatan

⁸² Ibid.

para pihak dituangkan dalam bentuk kesepakatan tertulis. Apa bila dalam negosiasi para pihak tidak menghasilkan kesepakatan maka berdasarkan kesepakatan tertulis para pihak dapat menunjuk seorang atau lebih seorang penasehat ahli atau mediator baik yang berasal dari Lembaga Arbitrase atau Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa.

2. Forum Mediasi

Penyelesaian sengketa yang dilakukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa melalui proses negosiasi sering timbul hambatan-hambatan, baik hambatan yang bersifat psikologis, masalah teknis prosedural, maupun hambatan-hambatan yang bersifat substansial maupun posisi para pihak yang tidak seimbang. Hambatan-hambatan tersebut dapat mengganggu proses negosiasi, bahkan dapat berakibat tidak ditemukannya titik temu untuk menyelesaikan sengketa mereka secara komprehensif untuk mengakhiri persengketaan.

Dalam kondisi di mana para pihak mengalami kebuntuan dalam proses penyelesaian sengketa, kehadiran pihak ketiga untuk ikut membantu para pihak yang bersengketa dalam mengatasi hambatan-hambatan yang terjadi sangat penting artinya. Bantuan dari pihak ketiga sebagai mediator atau konselor yang netral dan tidak punya kepentingan dalam sengketa akan memberikan peluang pada para pihak untuk dapat melakukan negosiasi secara komprehensif dan menghasilkan putusan yang saling menguntungkan bagi para pihak.

Penyelesaian sengketa dengan menggunakan jasa mediator atau konselor yang netral ini dapat dilakukan dalam forum mediasi dan konsiliasi. Mediasi dalam sistem hukum di Indonesia dapat diklasifikasikan dalam dua

macam, yaitu mediasi yang dilakukan di luar pengadilan atau arbitrase dan mediasi yang dilakukan sebagai bagian dari proses penyelesaian sengketa di dalam pengadilan atau arbitrase.

Mediasi yang dilakukan di luar pengadilan merupakan forum yang bersifat mandiri sebagai bagian dari sistem APS atau ADR yang terbentuknya berdasarkan kesepakatan tertulis dari para pihak yang bersengketa. Sementara mediasi di dalam pengadilan atau arbitrase merupakan bagian dari proses litigasi di pengadilan atau arbitrase yang dasar terbentuknya atas perintah peraturan perundang-undangan atau perintah hakim bukan berdasarkan perjanjian para pihak sendiri.

Mediasi sebagai bagian dari sistem APS atau ADR dan mediasi sebagai bagian dari sistem litigasi di pengadilan atau arbitrase, kalau dilihat dari proses dan tujuan yang hendak dicapai adalah sama yaitu diperolehnya perdamaian atas sengketa dari para pihak, perbedaan terletak pada alas hukum yang mendasari terbentuknya forum mediasi dan dan putusan akhirnya.

Pada forum mediasi di luar pengadilan dasar pembentukannya adalah adanya kesepakatan atau perjanjian tertulis secara sukarela dari para pihak yang bersengketa, sedangkan forum mediasi di dalam pengadilan sebagai bagian proses litigasi terbentuk atas perintah peraturan perundang-undangan atau perintah hakim.

Dilihat dari hasil akhir putusan mediasi, mediasi di luar pengadilan putusan bersifat final mengikat dengan iktikad baik, yang mendasarkan pada asas *pacta sunt servanda*, sementara putusan mediasi di dalam pengadilan hasil perdamaian para pihak yang dituangkan dalam perjanjian damai akan dikukuhkan menjadi putusan damai (akta *van*

dading) oleh hakim yang sifatnya menghukum para pihak untuk mematuhi isi perdamaian, putusannya bersifat *final and binding* dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap, mengikat dan memaksa. Maka dalam konteks pembahasan ini mediasi yang dimaksudkan adalah mediasi sebagai bagian dari sistem APS atau ADR yaitu mediasi di luar pengadilan.

Peran mediator sebagai *good offices* dalam proses mediasi adalah membantu dan mendorong para pihak untuk dapat mengambil langkah-langkah yang lebih kongkrit ke arah penyelesaian sengketa secara damai, negosiasi dilakukan oleh para pihak sendiri, mediator lebih bersifat sebagai fasilitator untuk menginisiasi langkah-langkah kongkrit yang harus dilakukan oleh para pihak untuk mencapai perdamaian dalam penyelesaian sengketa mereka.

Kalau merujuk pada ketentuan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan peran utama mediator dalam forum perundingan para pihak adalah mempersiapkan dan membuat notulen pertemuan, merumuskan titik temu atau hasil kesepakatan para pihak, membantu para pihak agar menyadari bahwa sengketa harus diselesaikan secara damai bukan untuk menang dan kalah, mediator juga dapat membantu para pihak dengan menyusun dan mengusulkan alternatif kerangka penyelesaian untuk dapat diterima oleh para pihak.⁸³

Mediator secara prosedural adalah sebagai pimpinan dalam proses mediasi, sebagai pengarah dan penghubung para pihak serta sebagai narasumber yang dapat memberikan saran-saran alternatif penyelesaian sengketa yang terjadi. Seorang mediator sebagai pimpinan dalam proses mediasi harus memiliki wawasan dan kesetiaan pada prinsip-prinsip

⁸³ Nita Triana, Op.Cit.

keadilan yang luas, kesamaan dan kesukarelaan untuk ditanamkan dalam pertukaran negosiasi atau perjanjian damai yang diputuskan oleh para pihak⁸⁴.

Saran, masukan maupun kerangka penyelesaian sengketa yang ditawarkan oleh mediator bagi para pihak sifatnya tidak mengikat, putusan akhir tetap ada para pihak, mediator tidak memiliki otoritas untuk memberikan putusan. Hasil akhir dari proses mediasi adalah kesepakatan damai yang bersifat final dan mengikat dengan iktikad baik.

3. Forum Konsiliasi

Konsiliasi sebagai forum penyelesaian sengketa yang juga menggunakan pihak ketiga yang netral sebagai konselor, dalam praktek antar mediasi dan konsiliasi agak sulit untuk dibedakan, keduanya merupakan forum penyelesaian sengketa yang menggunakan jasa pihak ketiga untuk membantu para pihak dalam menyelesaikan sengketa. Akan tetapi secara teori kedua forum ini dapat dibedakan, yaitu dari segi peran mediator dan peran konselor dalam membantu para pihak.

Dasar terbentuknya forum konsiliasi adalah kata sepakat bebas dan sukarela dari para pihak sendiri untuk memilih konselor yang netral sebagai *a commission of persons*, sebagai juru damai dalam membantu para pihak yang bersengketa dalam memantapkan komunikasi, menjelaskan fakta-fakta yang berkaitan dengan pokok sengketa, menjelaskan persepsi yang saling berbeda diantara para pihak, dan konselor berupaya untuk bisa membangun kepercayaan di antara para pihak untuk menyelesaikan sengketa secara damai.⁸⁵

⁸⁴ Christopher. W. Moore, Op.Cit.

⁸⁵ H.S. Kartadjoemena, Op.Cit.

Dalam forum mediasi, mediator lebih bersifat membantu sebagai fasilitator untuk menakomodir apa yang diinginkan dan apa yang diminta oleh para pihak yang bersengketa, sementara pada forum konsiliasi, konselor lebih bersifat aktif tidak sekedar membantu mengakomodir keinginan dan permintaan para pihak, akan tetapi konselor secara aktif membantu menyiapkan perangkat-perangkat penyelesaian sengketa para pihak, mulai dari menyusun penjadwalan agenda-agenda pertemuan dengan para pihak, menyiapkan fasilitas tempat, memimpin terselenggaranya pertemuan para pihak, sampai pada menyusun draf alternatif-alternatif penyelesaian sengketa yang ditawarkan pada para pihak untuk dapat disepakati.

Dalam konsiliasi tawaran-tawaran penyelesaian yang ditawarkan oleh konselor sifatnya juga tidak mengikat, bisa diterima bisa tidak oleh para pihak, putusan akhir dari proses konsiliasi juga menjadi otoritas para pihak yang bersengketa, mau mensepakati perdamaian atau tidak juga menjadi hak dari para pihak. Putusan akhir dari konsiliasi akan dirumuskan dalam bentuk perjanjian damai secara tertulis yang bersifat final dan mengikat dengan iktikad baik.

C. Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase

1. Dasar Hukum Berlakunya Arbitrase

Lembaga arbitrase merupakan lembaga penyelesaian sengketa yang bersifat otonom, sifat otom menunjukkan bahwa regulasi yang mengatur arbitrase itu sendiri juga memiliki kelenturan yang lebih fleksibel, arbitrase tidak terikat oleh sebuah formalitas-formalitas hukum yang berbentuk peraturan perundang-undangan, hukum negara lebih bersifat mengatur dan tidak bersifat memaksa. Di

dalam mekanisme penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase prinsip dasarnya para pihak memiliki otoritas untuk mengatur dan menentukan hukumnya sendiri dengan perjanjian.

Namun demikian tentu ada norma-norma dasar yang tersusun dalam bentuk peraturan perundang-undangan yang bersifat mengikat secara umum sebagai sumber rujukan dalam penyelenggaraan lembaga arbitrase oleh para pihak yang bersengketa atau oleh badan-badan arbitrase institusional. Peraturan perundang-undangan tersebut dapat dirangkumkan sebagai berikut:

- a. Ketentuan Pasal 377 HIR atau Pasal 705 RBg.

HIR dan RBg merupakan hukum acara perdata yang berlaku bagi Orang Indonesia asli pada masa pemerintahan Hindia Belanda dan sampai sekarang pada masa setelah merdeka tetap berlaku. HIR adalah hukum acara perdata yang berlaku untuk Jawa dan Madura, sedangkan RBg adalah hukum acara yang berlaku untuk luar Jawa dan Madura, Sementara untuk orang Eropa pada masa pemerintahan India Belanda hukum acara perdatanya adalah RV. Berlakunya HIR dan RBg sebagai hukum positif, dasar hukumnya adalah ketentuan Pasal II aturan peralihan UUD 1945. Terkait dengan Arbitrase Pasal 377 HIR dan Pasal 705 RBg menyatakan bahwa “Jika orang Indonesia dan orang Timur Asing menghendaki perselisihan mereka diputuskan oleh juru pisah (wasit atau arbiter) maka mereka wajib menuruti paraturan pengadilan perkara yang berlaku bagi orang Eropa”.

Dalam ketentuan RV hukum acara untuk orang Eropa, arbitrase diatur lebih rinci mulai dari Pasal 615 – Pasal 651 yang mengatur masalah perjanjian arbitrase, pengangkatan

arbiter, pemeriksaan arbitrase, putusan arbitrase, upaya hukum terhadap arbitrase, sampai berakhirnya arbitrase.⁸⁶

Pada masa sekarang ini dengan dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 ketentuan RV yang menyangkut tentang wasit sudah dinyatakan tidak berlaku, tetapi sebagai perbandingan sejarah tentang arbitrase tentu dapat dikaji apakah substansi isinya masih relevan untuk dijadikan rujukan atau tidak pada saat ini. Hal ini penting, terutama untuk mengisi kemungkinan adanya kekosongan hukum dalam sistem arbitrase yang sudah ada pada saat ini, sekalipun sifatnya tidak mengikat dan semata-mata sebagai referensi bagi para pihak yang bersengketa maupun bagi para arbiter.

Pasal 615

“setiap orang dapat menyerahkan perselisihan mengenai hak-hak yang dikuasai secara bebas kepada wasit”

“Semua orang yang diangkat dengan suatu keputusan hakim, atau yang menurut ketentuan-ketentuan dalam KUHPerd. Atau HUHD memerlukan kuasa dengan suatu keputusan hakim untuk melakukan perdamaian atau untuk menjual barang-barang, tanpa kuasa tersebut dalam menjalankan pekerjaannya tidak boleh menyerahkan penyelesaian perkara pada keputusan wasit”

“Seseorang bahwa sebelumnya dapat mengikatkan diri, bila dikemudian hari terjadi sengketa, untuk tunduk pada keputusan wasit”

⁸⁶ M. Yahya Harahap, Arbitrase, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001)

Ketentuan Pasal 615 RV ini secara singkat, pertama mengatur tentang orang dapat memilih menyelesaikan sengketa melalui wasit atau arbiter, obyek sengketa yang dapat di mintakan penyelesaiannya melalui wasit atau arbiter adalah menyangkut hak-hak keperdataan yang dikuasai langsung oleh para pihak. Pilihan wasit atau arbiter dapat diperjanjikan sebelum terjadi sengketa, sejak orang membuat perjanjian pokok tentang hubungan hukum tertentu, pada saat itu juga para pihak sudah dapat memperjanjikan adanya pilihan wasit. Ketentuan Pasal 615 ini di dalam Peraturan Perundangan sudah ditemukan pengaturannya, baik dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase (Pasal 1 angka 1 dan 3 Ketentuan Umum), Undang- Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, maupun dalam berbagai Peraturan Perundangan lainnya yang ada hubungannya dengan lembaga arbitrase. Sehingga tentunya ketentuan RV ini sudah tidak relevan untuk dijadikan sebagai sumber hukum.

Pasal 616 RV “Seseorang dengan ancaman kebatalan, tidak dapat mengadakan kompromi tentang pemberian dan hibah wasiat untuk keperluan hidup, perumahan atau pakaian; tentang pemisahan antara suami dan istri, baik karena perceraian maupun pisah meja dan ranjang, dan pemisahan harta benda, tentang perselisihan mengenai status seseorang, demikian juga tentang sengketa-sengketa lai yang tidak diizinkan dilakukannya perdamaian menurut ketentuan-ketentuan undang-undang.

Ketentuan Pasal 616 RV ini mengatur tentang sengketa-sengketa yang tidak bisa diselesaikan melalu wasit atau arbitrase. Sengketa yang tidak bisa diselesaikan melalui arbitrase antara lain:

- a) pemberian dan hibah wasiat atas barang-barang untuk keperluan hidup sehari-hari;
- b) sengketa perceraian;
- c) pemisahan harta perkawinan;
- d) sengketa tentang status hukum seseorang;
- e) semua sengketa yang tidak dimungkinkan dilakukan perdamaian.

Ketentuan seperti ini dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 sudah diatur dalam Pasal 5 ayat (2) “Sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa-sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian”. Ketentuan Undang-Undang ini tidak memberikan penjelasan tentang “sengketa yang tidak dapat diadakan perdamaian “itu apa, tentu ketentuan ini dalam praktek dapat menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda. Sementara dalam ketentuan RV diberikan penjelasan secara rinci sengketa apa saja yang tidak bisa diadakan perdamaian. Tentu dalam praktek ketentuan RV ini dapat dijadikan sebagai referensi bagi para arbiter untuk memberikan penafsiran atas ketentuan Pasal 5 (2) dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

Pasal 617 RV. Kecuali yang disebut dalam ketentuan-ketentuan Pasal 34, maka setiap orang yang dapat menerima suatu kuasa, dapat juga diangkat sebagai wasit.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 sudah diatur lebih rinci siapa yang bisa diangkat sebagai wasit, Pasal 12 ayat (1) yang dapat ditunjuk atau diangkat sebagai arbiter harus memenuhi syarat:

- (a) cakap melakukan tindakan hukum;
- (b) berumur paling rendah 35 tahun;

- (c) tidak mempunyai hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai derajat kedua dengan salah satu pihak yang bersengketa;
 - (d) tidak mempunyai kepentingan financial atau kepentingan lain atas putusan arbitrase; dan memiliki pengalaman serta menguasai secara aktif di bidangnya paling sedikit 15 tahun.
- b. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1968 Tentang persetujuan atas Konvensi Bank Dunia.

Dengan diratifikasinya konvensi Bank dunia harapannya investasi penanaman modal di Indonesia semakin meningkat, dan dengan ditanda tangannya konvensi ini maka kalau terjadi sengketa yang terkait dengan investasi dan penanaman modal penyelesaiannya diserahkan pada forum dewan arbitrase ICSID (*international Centre for the Settlement of Investment Dispute*).

- c. Keputusan Presiden Nomor 34 Tahun 1981 Tentang Pengesahan *Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award*

Atau lebih dikenal dengan Konvensi New York 1958, maka dengan ditandatanganinya konvensi ini Indonesia mengikatkan diri pada pada sistem arbitrase yang dianut dalam Konvensi New York 1958, dalam konvensi ini berlaku prinsip *recognition*, yaitu prinsip perlakuan yang sama yang biasa dipakai dalam hubungan Internasional antar negara-negara. Dengan berlakunya prinsip ini maka putusan arbitrase asing dapat dilaksanakan di Indonesia begitu juga sebaliknya. *Self execution* atas putusan arbitrase asing inilah yang juga menjadi pembeda dengan putusan pengadilan, putusan pengadilan asing tidak dapat dieksekusi di negara lain.

- d. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1990 Tentang Pelaksanaan Putusan Arbitrase Asing, Perma No.1 Tahun 1990

Ini sebagai jawaban atas sudah ditandatanganinya dua konvensi, yaitu Konvensi Bank Dunia dan Konvensi New York 1958 tentang bagaimana prosedur dan tatacara serta syarat-syarat eksekusi putusan arbitrase asing di Indonesia. Sejak ditandatanganinya konvensi sampai dikeluarkannya Perma masih terdapat perbedaan pandangan dikalangan para hakim, ahli dan praktisi terkait persolan dapat tidaknya eksekusi putusan arbitrase asing di Indonesia. Tetapi dengan dikeluarkannya Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 secara formal pengakuan dan pelaksanaan Putusan Arbitrase asing sudah tidak ada keraguan lagi dan secara tegas putusan arbitrase asing dapat dilaksanakan di Indonesia sepanjang syarat material dan syarat formal yang ditentukan Undang-undang dan Konvensi dipenuhi. Pasal 65 Undang-Undang No.30 Tahun 1999 “Yang berwenang menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase Internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat”.

Pasal 66 Undang-Undang No.30 Tahun 1999 “Putusan arbitrase Internasional hanya dapat diakui serta dapat dilaksanakan di wilayah Indonesia apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut”:

- (a) Putusan arbitrase Internasional dijatuhkan oleh arbiter atau majelis arbitrase di suatu negara yang dengan negara Indonesia terikat pada perjanjian, baik secara bilateral maupun multilateral, mengenai pengakuan dan pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional;
- (b) Putusan Arbitrase Internasional sebagaimana dimaksud dalam huruf a terbatas pada putusan yang menurut

ketentuan hukum Indonesia termasuk dalam ruang lingkup hukum perdagangan;

- (c) Putusan Arbitrase Internasional sebagaimana dimaksud dalam huruf a hanya dapat dilaksanakan di Indonesia terbatas pada putusan yang tidak bertentangan dengan ketertiban umum;
 - (d) Putusan Arbitrase Internasional dapat dilaksanakan di Indonesia setelah memperoleh eksekutor dari Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat; dan
 - (e) Putusan Arbitrase Internasional sebagaimana dimaksud dalam huruf a yang menyangkut Negara Republik Indonesia sebagai salah satu pihak dalam sengketa, hanya dapat dilaksanakan setelah memperoleh eksekutor dari Mahkamah Agung Republik Indonesia yang selanjutnya dilimpahkan Kepada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.
- e. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Dalam undang-undang kekuasaan kehakiman dari mulai Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 sampai pada perubahan yang terakhir memberikan peluang pada para pihak untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan baik melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa (APS).

- f. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Undang-undang inilah yang memberikan payung hukum lembaga arbitrase sebagai alternatif pilihan penyelesaian sengketa di luar pengadilan bagi para pihak yang bersengketa.

Kecukupan substansi dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dapat dikaji dengan dua pendekatan, yaitu pendekatan dari aspek asas pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik dan pendekatan dari aspek materi muatan Peraturan Perundang-undangan.

Kajian Asas pembentukan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa:

(a) Asas Kejelasan Tujuan.

Kejelasan tujuan pembentukan sebuah undang-undang pertama kali dapat dilihat dari dasar pertimbangan dibentuknya undang-undang, apakah undang-undang memberikan dasar pertimbangan secara filosofis, sosiologi dan yuridis secara jelas atau tidak, dalam Undang-undang No.30 Tahun 1999 dapat dilihat ada dua dasar pertimbangan “ bahwa berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku penyelesaian sengketa perdata di samping dapat diajukan ke pengadilan umum juga terbuka kemungkinan diajukan melalui arbitrase dan alternative penyelesaian sengketa”, “bahwa peraturan perundang-undangan yang kini berlaku untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dunia usaha dan hukum pada umumnya “.

Berdasarkan dua dasar pertimbangan ini dapat dilihat bahwa dasar pertimbangan dikeluarkannya Undang-undang ini tidak memberikan dasar filosofis secara tegas, dua alasan yang ada lebih bersifat sebagai alasan yuridis, dalam pertimbangan tidak menggambarkan tujuan yang akan dicapai dari pembentukan undang-undang ini.

- (b) Asas kelembagaan atau pejabat yang membentuk.
Undang-undang ini merupakan inisiatif dari pemerintah di bawah kepemimpinan Presiden Bacharuddin Jusuf Habibie, yang disahkan pada tanggal 12 Agustus 1999, dari aspek kelembagaan dan pejabat pembuat sudah sesuai asas.
- (c) Asas kesesuaian antara jenis, hierarki dan materi muatan.
Aspek asas jenis, hierarki dan materi muatannya sudah sesuai, jenis peraturan perundangan-undangannya “Undang-Undang, hierarki ada dibawah UUD 1945, pada bagian Mengingat menempatkan ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945. Materi muatan Pasal dan ayat yang ada pada undang-undang ini memuat norma-norma hukum yang bersifat mengikat seluruh warga negara dalam menentukan pilihan forum arbitrase sebagai tempat penyelesaian sengketa, sehingga sudah tepat dikeluarkan dalam bentuk Undang-undang.
- (d) Asas dapat dilaksanakan.
Secara umum muatan materi dari Undang-undang ini dapat dilaksanakan dan diterapkan untuk seluruh warga negara dan dapat dijadikan sebagai pedoman dalam penyelesaian sengketa melalui arbitrase, Undang-undang ini sebagian muatannya bersifat mengatur, tidak bersifat memaksa. Hal ini tentu sejalan dengan sifat arbitrase yang segala urusan secara otonom dapat diatur sendiri oleh para pihak yang bersengketa. Dalam kajian dilakukan ditemukan pasal yang potensi tidak dapat diterapkan dalam praktek, yaitu ketentuan Pasal 30 tentang ketentuan intervensi, yang mensyaratkan dalam hal ada pihak ketiga ingin mencampuri atau intervensi dalam sengketa antara

para pihak harus mendapatkan kesepakatan dari para pihak dan persetujuan arbiter atau majelis arbitrase, dapat dipastikan dalam praktek ada potensi “ Kesepakatan “ dari para pihak yang bersengketa tidak akan diberikan pada pihak ketiga dan arbiter juga hanya bisa memberikan persetujuan kalau para pihak yang bersengketa sudah meberikan persetujuan. Berdasarkan kajian ini dapat ditawarkan penyelesaian secara hukumnya dengan melakukan perubahan prosedur intervensi.

(e) Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan.

Kebutuhan praktek penyelesaian sengketa di luar pengadilan, terutama melalui arbitrase, Undang-undang ini sangat diperlukan sebagai panduan bagi setiap orang yang akan menyelesaikan sengketa melalui proses arbitrase.

(f) Asas kejelasan rumusan.

Kejelasan rumusan, undang-undang ini sudah memenuhi standar penyusunan Peraturan Perundang-undangan yan baik.

(g) Asas keterbukaan.

Aspek keterbukaan tentu Undang-undang ini sudah melalu proses dari perencanaan sampai diundangkannya.

Kajian aspek subtansi atau muatan materi atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 dapat dikaji berdasarkan asas-asas:

Asas pengayoman, Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 dilihat dari subtansi isi muatannya dari pasal-pasal, ayat-ayatnya secara keseluruhan bersifat mengatur tidak bersifat memaksa, para pihak diberikan keleluasaan untuk menentukan dan mengatur sendiri dalam proses penyelesaian

sengketa melalui arbitrase, sebagai contoh misalnya dalam ketentuan Pasal 13 ayat (1) “Dalam hal para pihak tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai pilihan arbiter atau tidak ada ketentuan yang dibuat mengenai pengangkatan arbiter, Ketua Pengadilan Negeri menunjuk arbiter atau majelis arbitrase”.

Pasal 13 ayat (2) “Dalam suatu arbitrase ad hoc bagi setiap ketidaksepakatan dalam penunjukan seorang atau beberapa arbiter, para pihak dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk menunjuk seorang arbiter atau lebih dalam rangka penyelesaian sengketa para pihak “Dalam hal sengketa diselesaikan melalui arbitrase syariah, maka Ketua Pengadilan Agama yang menang menunjuk arbiter atau majelis arbiter. Ketentuan pasal ini dimaksudkan memberikan perlindungan atau pengayoman bagi para pihak dari kemungkinan terjadinya kebuntuan proses arbitrase.

Ketentuan Pasal 30 “Pihak ketiga di luar perjanjian arbitrase dapat turut serta dan menggabungkan diri dalam proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase, apabila terdapat unsure kepentingan yang terkait dan turut sertanya disepakati oleh para pihak yang bersengketa serta disetujui oleh arbiter atau majelis arbitrase yang memeriksa sengketa yang bersangkutan”. Ketentuan pasal ini memberikan pengayoman pada pihak ketiga yang punya kepentingan dalam sengketa tetapi tidak termasuk dalam perjanjian arbitrase para pihak. Prinsip dasarnya arbitrase dilakukan atas dasar perjanjian. Tetapi dalam konteks ini Undang-undang memberikan perlindungan terhadap pihak ketiga yang punya kepentingan untuk dapat masuk dalam sengketa para pihak dengan syarat:

- (a) ada kepentingan yang cukup terkait dengan sengketa yang terjadi;
- (b) masuknya pihak ketiga disepakati oleh para pihak;
- (c) ada persetujuan dari arbiter atau majelis arbitrase.

Dalam praktek tujuan pengayoman ini menjadi sulit untuk diterapkan atau dilaksanakan karena adanya syarat “disepakati oleh para pihak” oleh karena itu dalam praktek perlu dicarikan model intervensi yang berkeadilan bagi para pihak.

Asas kemanusiaan, undang-undang ini menempatkan posisi para pihak secara sama dan seimbang tidak ada satu pasalpun yang sifatnya diskriminasi, contohnya pasal yang mengatur kewajiban arbiter untuk mendengar kedua belah pihak dalam proses, ketentuan Pasal 29 ayat (1) “Para pihak yang bersengketa mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat masing-masing”.

Asas kebangsaan, undang-undang ini dilihat dari substansi isi muatan pasal-pasal dan ayat-ayat yang diatur di dalam batang tubuhnya, secara keseluruhan sudah mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang majemuk dan nilai-nilai kebangsaan. Sebagai contoh ketentuan tentang bahasa yang digunakan dalam semua proses arbitrase menggunakan bahasa Indonesia, Pasal 28 “Bahasa yang digunakan dalam semua proses arbitrase adalah bahasa Indonesia, kecuali atas persetujuan arbiter atau majelis arbitrase para pihak dapat memilih bahasa lain yang akan digunakan”.

Asas Kekeluargaan, prinsip dasar dalam undang-undang ini adalah bahwa arbitrase itu ada karena kesepakatan dari para pihak sendiri, tentu kesepakatan selalu didasarkan pada asas konsensualitas, asas kebebasan, asas

iktikad baik dari para pihak, oleh karena itu setiap langkah-langkah dalam proses arbitrase lebih mengedepankan asas kekeluargaan dan musyawarah untuk mufakat, kesepakatan bisa diambil tentu didahului dengan adanya musyawarah.

Asas kenusantaraan, Undang-undang ini berlaku untuk seluruh wilayah Indonesia tanpa kecuali, Undang-undang ini merupakan hukum positif yang berlaku untuk semua warga negara Indonesia. Juga sebagai contoh adanya konsep wawasan nusantara adalah wajib digunakan bahasa Indonesia dalam setiap proses arbitrase. Pasal 28 “Bahasa yang digunakan dalam semua proses arbitrase adalah bahasa Indonesia, kecuali atas persetujuan arbiter atau majelis arbitrase para pihak dapat memilih bahasa lain yang akan digunakan”.

Asas bhinneka tunggal ika, dalam Undang-undang ini tidak ditemukan adanya perbedaan perlakuan terhadap warga negara, setiap warga negara memiliki persamaan pengakuan sebagai pihak yang diberikan kebebasan untuk memilih. Asas kebangsaan, kenusantaraan dan asas bhinneka tunggal ika pada dasarnya merupakan asas yang bersifat satu rangkaian, sehingga kalau suntansi muatan isi peraturan perundang-undangan sudah memenuhi salah satu unsure, unsure yang lain otomatis sudah terpenuhi.

Asas Keadilan, asas keadilan dalam berproses arbitrase tercermin dalam undang-undang bahwa setiap tindakan hukum didasari kesepakatan para pihak, kesepakatan merupakan cerminan prinsip keadilan, kalau tidak ada keadilan tidak mungkin orang akan mencapai kata sepakat. Kebebasan para pihak untuk menentukan dan memilih arbiternya sendiri juga merupakan wujud prinsip keadilan, Pasal 15 ayat (1) “penunjukan dua arbiter oleh para pihak memberikan wewenang kepada dua arbiter untuk memilih

dan menunjuk arbiter yang ketiga” Pasal 15 ayat (2) “Arbiter ketiga sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diangkat sebagai ketua majelis arbiter”. Dalam ketentuan Pasal ini jelas menunjukkan prinsip keadilan dan obyektifitas dalam penentuan arbiter dan jalannya proses arbitrase. Contoh lain ada pada ketentuan tentang hak ingkar dari para pihak terhadap arbiter yang ditunjuk atau diangkat, Pasal 22 ayat (1) “Terhadap arbiter dapat diajukan tuntutan ingkar apabila terdapat cukup alasan dan cukup bukti otentik yang menimbulkan keraguan bahwa arbiter akan melakukan tugasnya tidak secara bebas dan akan berpihak dalam mengambil keputusan”. Pasal 22 ayat (2) “Tuntutan ingkar terhadap seorang arbiter dapat pula dilaksanakan apabila terbukti adanya hubungan kekeluargaan, keuangan, atau pekerjaan dengan salah satu pihak atau kuasanya”, ketentuan pasal ini juga jelas dimaksudkan agar putusan arbiter adil, obyektif dan tidak berpihak pada salah satu pihak yang bersengketa.

Asas Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, dalam undang-undang ini tidak ditemukan adanya pasal pengecualian yang sifatnya diskriminasi, perlakuan beda bagi warga negara. Sebagai contoh ketentuan Pasal 29 ayat (1) “Para pihak yang bersengketa mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat masing-masing “kalau dibandingkan dengan ketentuan RV misalnya. dalam ketentuan RV ada pasal yang berlaku secara diskriminasi, yaitu dalam hal pengangkatan arbiter, seorang wanita tidak dapat diangkat sebagai arbiter, di dalam Undang - undang tidak ditemukan pengecualian seperti ini.

Asas Ketertiban dan kepastian hukum, Undang-undang ini secara umum telah memberikan kepastian hukum,

sekalipun masih ditemukan adanya pasal yang multi tafsir. Pasal 5 ayat (2) “Sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa-sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian”. Ketentuan Undang-Undang ini tidak memberikan penjelasan tentang “sengketa yang tidak dapat diadakan perdamaian “itu apa, tentu ketentuan ini dalam praktek dapat menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda dan menimbulkan ketidak pastian hukum. Juga Ketentuan Pasal 66 huruf c “Putusan Arbitrase Internasioanal sebagaimana dimaksud dalam huruf a hanya dapat dilaksanakan di Indonesia terbatas pada putusan yang tidak bertentangan dengan “ketertiban umum” sampai hari ini belum ada satu peraturan perundang-undangan yang menjelaskan tentang apa yang dimaksud dengan “ketertiban umum”. Apa parameter ketertiban umum. Dalam praktek peradilan maupun eksekusi putusan arbitrase Internasional ketentuan ini banyak menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda antara hakim yang satu dengan hakim lainnya. Ketentuan ini juga tidak memberikan kepastian hukum karena harus dinilai dan ditafsirkan oleh hakim sendiri.

Undang-undang Nomor 7 Tahun1989 Tentang Peradilan Agama dan perubahannya Undang-undang Nomor 3 Tahu 2006 dan Undang-undang Nomor 50 Tahun2009; Dalam kontek penyelesaian sengketa ekonomi syariah hukum acara yang digunakan adalah hukum acara arbitrase berdasar pilihan para pihak atau berdasar Undang-undang ,yaitu Undang-undang tentang arbitrase, HIR,Rbg dan hukum acara yang berlaku di Pengadilan Agama. Peranan Pengadilam Agama dalam beberapa tindakan atau proses beracara arbitrase sangat diperlukan,sebagai contoh misalnya dalam tindakan- tindakan sebagaimana di atur

dalam pasal-pasal Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 sebagai berikut: Pasal 13 ayat (1) dan (2) tentang pengangkatan arbiter kalau para pihak tidak mencapai kesepakatan tentang pengangkatan arbiter, maka arbiter ditunjuk oleh Ketua Pengadilan Agama, Pasal 59 Tentang pendaftaran putusan arbitrase, Pasal 61 Tentang Perintah eksekusi paksa putusan arbitrase, Pasal 65 tentang pengakuan dan pelaksanaan Putusan Arbitrase Internasional.

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2016 Tentang Tata cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah; Peraturan Mahkamah Agung ini ditujukan untuk sengketa-sengketa ekonomi Syariah yang diajukan melalui Pengadilan Agama, yang juga dapat menjadi sumber hukum acara arbitrase.

Perjanjian arbitrase yang dibuat oleh para pihak, berangkat dari asas *pacta sunt servanda*, maka perjanjian yang dibuat oleh para pihak secara sukarela menjadi sumber utama yang memberikan legitimasi lembaga arbitrase dalam menerima, memeriksa, mengadili dan memutus sengketa para pihak.

2. Konsep Dasar Lembaga Arbitrase

Penyelesaian sengketa bisnis di samping dapat diselesaikan melalui proses APS dapat juga melalui proses yudisial, baik melalui *judicial settlement* (peradilan negara) maupun melalui arbitrase. Penyelesaian sengketa melalui proses yudisial, merupakan proses penyelesaian sengketa yang dirumuskan dan diputuskan oleh pihak ketiga yang netral dalam forum yang berbentuk tribunal.⁸⁷

Arbitrase merupakan alternatif pilihan forum penyelesaian sengketa perdata berdasarkan perjanjian

⁸⁷ H.S.Kartadjoemena, op.cit.

arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.⁸⁸ Para pihak yang akan memulai proses penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase perlu memastikan bahwa langkah dan prosedur penyelesaian sengketa melalui arbitrase sudah benar dan sah sesuai dengan syarat-syarat yang ditentukan dalam perjanjian dan hukum yang berlaku.⁸⁹

Penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase sering disebut juga penyelesaian melalui “hakim partikelir” yang dipilih sendiri oleh para pihak yang bersengketa. Forum arbitrase merupakan forum yang bersifat *quasi yudicial* yang mempunyai kewenangan dan kekuasaan seperti halnya lembaga pengadilan negara untuk menerima, memeriksa dan memutus setiap sengketa yang diajukan oleh para pihak dalam lapangan hukum keperdataan sesuai dengan hukum yang berlaku. Di dalam ketentuan hukum acara perdata yang berlaku untuk golongan Eropa, yaitu R.V pada Pasal 613 secara tegas dinyatakan bahwa arbiter harus memutus sengketa menurut peraturan hukum, kecuali dalam perjanjian para pihak secara tegas memberikan kewenangan kepada arbiter untuk memmutus berdasar rasa keadilan, kepatutan dan kebijaksanaan (*ex aequo et bono*).

Konsepsi peranan arbiter dalam memberikan putusan antara sistem hukum *anglo Saxon* dan system Eropa Kontinental terdapat perbedaan konsepsi sebagai mana

⁸⁸ Dalam ketentuan Pasal 1 Ketentuan Umum Undang-undang No 30 tahun 1999 dijelaskan bahwa perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa.

⁸⁹ Sundra Rajoo, “Commencemen of Arbitration” INSAF The Journal Of The Malaysian Bar.No.2, Vol.XXXI (2002)

ditulis oleh J.L.Brierly dalam bukunya *The Law of Nation* yang dikutip oleh H.S.Kartadjoemena bahwa dalam sistem hukum *Anglo Saxon* peranan arbiter tidak mencakup pandangan mengenai konsepsi tentang apa yang dianggap adil, patut dan bijaksana. Sementara menurut pandangan konsep sistem hukum Eropa Kontinental seorang arbiter memiliki *discretionary power* untuk memberikan interpretasi tentang apa yang dikatakan adil, patut dan bijaksana (*ex aequo et bono*).⁹⁰

Ada berbagai macam alasan mengapa para pelaku bisnis atau dalam kegiatan ekonomi kalau ada sengketa memilih forum arbitrase sebagai tempat penyelesaian sengketa disbanding ke lembaga peradilan negara. Secara teori alasan-alasan itu antara lain:

- a) penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak memerlukan formalitas-formalitas hukum acara yang kaku dan ketat, bahkan dalam arbitrase yang dibentuk sendiri oleh para pihak (*ad hoc*) hukum acaranya dapat dibuat dan disepakati oleh para pihak, hukum acara yang ditentukan dalam Undang-undang sebagian besar lebih bersifat mengatur tidak bersifat memaksa;⁹¹
- b) penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase lebih cepat dan murah, dalam praktek menunjukkan bahwa alasan arbitrase lebih murah tidak selalu benar, karena ternyata justru arbitrase seringkali lebih mahal, sebagaimana dikeluhkan oleh para praktisi yang menyelesaikan sengketanya melalui *International*

⁹⁰ J.L.Brierly, *The Law of Nation* , Dikutip dari H.S Kartadjoemena,(1996),op.cit.

⁹¹ Huala Adolf, *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1994)

Chamber of Commerce.⁹² Alasan arbitrase lebih cepat dari proses di pengadilan juga tidak selalu benar. Secara umum memang dapat dikatakan murah dan cepat, karena dalam arbitrase prosedur beracaranya dapat diatur dan ditentukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa, sehingga bersifat fleksibel sesuai kepentingan para pihak. Putusan arbitrase yang bersifat *final and binding* tidak ada banding dan kasasi tentu juga ada korelasinya dengan biaya dan waktu yang lebih murah dan cepat; litigasi membutuhkan waktu dan proses yang sangat rumit karena biasanya membutuhkan waktu bertahun-tahun untuk menyelesaikan sengketa. Litigasi perlu melalui banyak prosedur sebelum persidangan dimulai dan juga banyak tahapan sebelum mencapai putusan akhir yang mempunyai kekuatan hukum tetap.⁹³

- c) kerahasiaan para pihak lebih terjamin, proses arbitrase dilakukan secara tertutup, sifat rahasia dalam proses arbitrase akan memberikan perlindungan terhadap hak-hak para pihak yang bersifat privat dari kemungkinan kebocoran informasi bisnis yang dapat merugikan kepentingan para pihak;⁹⁴
- d) para arbiter yang dipilih sendiri oleh para pihak adalah arbiter-arbiter yang memiliki keahlian dibidangnya, dengan demikian para arbiter akan lebih menguasai

⁹² Sudargo Gautama, *Perkembangan Arbitrase Dagang Internasional di Indonesia*, (Bandung: PT. Eresco, 1989).

⁹³ Farouq Saber Al-Shibli, " *The Role of Arbitration in Settling The Disputes of Islamic Banking*, dalam jurnal of Humanities, Language, Culture and Business (HLCB), Vol. 1: No. 2 , 2017, www. Icohlcb.com, diunduh tanggal 7 juli 2020

⁹⁴ Gary Goodpaster, dkk, "Tinjauan Terhadap Arbitrase Dagang Secara Hukum dan Arbitrase Dagang di Indonesia" dalam *Arbitrase di Indonesia*, (Jakarta, 1995).

permasalahan yang disengketakan, sehingga putusan yang dihasilkan akan lebih adil dan dapat memberikan kepuasan bagi para pihak;

- e) bersifat *nonpreseden*, sehingga putusan arbitrase untuk jenis kasus yang sama belum tentu sama putusannya, arbiter tidak terikat oleh putusan arbiter terdahulu, karena putusan arbitrase bersifat personal dan tidak berlaku untuk kasus pihak lain serta adanya sifat rahasia atas putusan arbitrase.⁹⁵

Di dalam praktek kegiatan bisnis Internasional yang dijalankan oleh perusahaan-perusahaan multinasional pada umumnya dalam kontrak-kontrak bisnis mereka memilih arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa. Kecenderungan dari pelaku bisnis Internasional untuk memilih penyelesaian sengketa melalui arbitrase dipengaruhi sifat atau karakter dari kontrak bisnis Internasional itu sendiri yang melibatkan subyek-subyek hukum, sistem ekonomi, hukum dan budaya yang berbeda-beda. Adanya perbedaan-perbedaan inilah yang menyebabkan orang tidak ingin sengketanya diperiksa dan diadili oleh pengadilan dinegara tertentu.⁹⁶ Alasan lain yang lebih serius atas keberatan terhadap penyelesaian sengketa melalui lembaga pengadilan negara adalah adanya kemungkinan terjadinya tuntutan ganda di beberapa negara.⁹⁷ Pelaku bisnis internasional juga tidak mau perkaranya diselesaikan melalui pengadilan di tempat pihak lawan khususnya di negara-negara sedang berkembang, termasuk dalam memilih

⁹⁵ Joni Emirzon, OP.Cit.

⁹⁶ Schmitthoff'S.Op.Cit.

⁹⁷ Clive .M Schmittoff, *Select Essay on International Trade Law*, (London,1976).

arbitrase juga memilih arbitrase asing.⁹⁸ Ada beberapa alasan mengapa ada kecenderungan memilih arbitrase asing, antara lain:

- a) arbitrase pada negara-negara sedang berkembang pada umumnya relatif masih baru, sehingga relative kemampuan para arbiternya belum memadai;
- b) masih meragukan kredibilitas para arbiter yang tidak mandiri, kurang netral sehingga ada kekawatiran putusan yang dijatuhkan tidak jujur dan adil;
- c) tidak faham hukum dari negara-negara yang sedang berkembang;
- d) kemampuan para arbiter dalam menangani sengketa bisnis internasional dianggap belum memadai, sehingga ada kekawatiran putusan menjadi kabur dan tidak jelas.

Subekti dalam bukunya tentang Arbitrase Perdagangan memberikan batasan pengertian arbitrase adalah penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau majelis hakim berdasarkan kesepakatan atau perjanjian bahwa para pihak akan tunduk dan mentaati keputusan yang diberikan oleh hakim atau majelis hakim yang telah dipilih oleh para pihak sendiri.⁹⁹ Sementara Priyatna Abdurrasyid mengartikan bahwa arbitrase adalah salah satu alternative penyelesaian sengketa (APS) yang merupakan bentuk tindakan hukum yang bersifat yudisial yang diakui dan dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan atas dasar penunjukan oleh para pihak yang bersengketa berdasarkan kesepakatan.¹⁰⁰

⁹⁸ Sudargo Gautama, Op.Cit.

⁹⁹ Subekti, Arbitrase perdagangan, (Jakarta: BPHN,1992)

¹⁰⁰ Priyatna Abdurrasyid, Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, (Jakarta: PT.Fikahati Aneska,2011),

Kalau merujuk pada ketentuan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dijelaskan bahwa arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.¹⁰¹ Kalau dibandingkan dengan rumusan Pasal 59 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman ada sedikit perbedaan, pada bagian rumusan “di luar pengadilan” tidak terdapat kata “umum” . Berdasarkan ketentuan ini dapat ditafsirkan bahwa yang dimaksud di luar pengadilan adalah pengadilan umum atau pengadilan agama.¹⁰²

Berdasarkan beberapa batasan pengertian tentang arbitrase dapat disimpulkan bahwa arbitrase adalah merupakan lembaga yang memiliki kewenangan dalam menyelesaikan sengketa keperdataan berdasarkan undang-undang dan perjanjian para pihak yang bersengketa, dimana arbiternya ditunjuk sendiri oleh para pihak.

Lembaga arbitrase dalam konteks sebagai forum penyelesaian sengketa dikenal ada dua bentuk, yaitu arbitrase institusional (*Permanent Arbitral Body*) dan arbitrase

¹⁰¹ Pasal 1 butir 1 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Arbitrase yang diatur dalam Undang-undang ini merupakan cara penyelesaian suatu sengketa di luar pengadilan umum, dalam konteks sengketa ekonomi syariah termasuk peradilan agama yang didasarkan atas perjanjian tertulis dari pihak yang bersengketa. Tetapi tidak semua sengketa dapat diselesaikan melalui arbitrase, melainkan hanya sengketa mengenai hak keperdataan yang menurut hukum dikuasai sepenuhnya oleh para pihak. Perkara-perkara perdata yang tidak memungkinkan ada putusan perdamaian juga tidak bisa diselesaikan melalui arbitrase

¹⁰² Pasal 59 Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa Arbitrase merupakan cara penyelesaian sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

Ad Hoc ada yang menyebut juga dengan istilah arbitrase Volunter.

Arbitrase institusional merupakan arbitrase yang bersifat permanen dan melembaga dengan organisasi yang terstruktur lengkap dengan kepengurusan dan memiliki peraturan prosedur beracara (*rules and procedures*) yang ditetapkan secara permanen. Lembaga arbitrase institusional, merupakan lembaga penyelesaian sengketa yang bersifat mandiri dan independen di luar sistem kekuasaan negara yang didirikan oleh badan, lembaga, perkumpulan ataupun asosiasi-asosiasi swasta.

Di Indonesia ada beberapa lembaga arbitrase institusional, seperti misalnya Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) yang didirikan oleh Kamar Dagang dan Industri pada tanggal 3 Desember 1997, ada Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) yang awalnya bernama Badan Arbitrase Mualalat Indonesia (BAMUI) yang didirikan oleh Majelis Ulama Indonesia pada tanggal 21 Oktober 1993 dan lembaga-lembaga arbitrase permanen lainnya yang bersifat khusus, misalnya arbitrase di bidang perlindungan konsumen, ketenagakerjaan dan sebagainya.

Arbitrase *Ad Hoc* atau *arbitrase Volunter* merupakan arbitrase yang dibentuk oleh para pihak yang bersengketa sendiri secara isidental untuk menyelesaikan sengketa tertentu dengan cara penunjukan arbiter untuk membentuk forum arbitrase secara mandiri dan independen. Prosedur dan hukum acara yang digunakan dalam proses arbitrase *Ad Hoc* ad disusun dan atas dasar kesepakatan dari para pihak, atau para pihak menyerahkan pada arbiter yang sudah ditunjuk untuk menyusunnya. Karena arbitrase *Ad Hoc* bersifat sementara untuk menyelesaikan sengketa tertentu,

maka dalam hal penyelesaian sengketa sudah selesai secara otomatis arbitrase *Ad Hoc* juga bubar.

Dalam konteks penyelesaian sengketa ekonomi syariah maka yang dimaksudkan lembaga arbitrase adalah lembaga arbitrase institusional, yaitu Badan Arbitrase Syariah Nasional yang didirikan oleh Majelis Ulama Indonesia yang sifatnya tetap dengan organisasi yang terstruktur dan memiliki aturan beracara (*Rules and Procedures*) yang sudah dibakukan. Sementara untuk arbitrase *Ad Hoc*, *Rules and Procedures* hanya berlaku untuk kasus yang sedang terjadi dari pihak-pihak yang membentuk dan tidak dapat dipakai untuk kasus-kasus lainnya.

3. Perjanjian Arbitrase

Perjanjian arbitrase merupakan suatu kesepakatan berupa klusula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa atau setelah timbul sengketa¹⁰³. Perjanjian arbitrase memiliki nilai penting dalam lembaga arbitrase, karena perjanjian arbitrase merupakan dasar hukum yang memberikan kewenangan absolut bagi arbitrase dalam menyelesaikan sengketa para pihak, tidak ada arbitrase tanpa adanya perjanjian terlebih dahulu dari para pihak yang bersengketa.

Dalam praktek arbitrase bisnis internasional ada lima pilar utama yang membentuk arbitrase dapat berfungsi secara baik dalam proses penyelesaian sengketa, yaitu :¹⁰⁴

¹⁰³ Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

¹⁰⁴ Mutasim Ahmad Al Qudah, “ *The Impact of Sharia on The acceptance of Internasional Commercial Arbitration in The Countries of The Gulf Cooperation Council*”, dalam *Jurnal Of Legal, Ethical and Regulation*

- a. adanya perjanjian arbitrase dari para pihak;
- b. adanya pilihan arbiter secara otonom;
- c. pelaksanaan proses arbitrase;
- d. substansi hukum yang diberlakukan;
- e. putusan arbitrase dan pelaksanaannya.

Lima pilar utama dalam arbitrase ini merupakan pilihan otonom dari para pihak yang bersengketa, untuk memilih dan mengatur sendiri sistem dan prosedur arbitrase yang dituangkan dalam perjanjian tertulis yang didasari adanya kebebasan dan kesukarelaan berkontrak dan iktikad baik. Salah seorang ahli hukum bisnis Internasional ilmuwan Yugoslavia, Goldstajm menjelaskan tentang pandangan para pelaku bisnis multinasional, sebagaimana dikutip oleh Schmitthoff¹⁰⁵ menyatakan bahwa kesamaan universal dari hukum bisnis Internasional didasarkan pada tiga pernyataan mendasar, yaitu adanya prinsip otonomi atau kebebasan berkehendak dari para pihak yang berkontrak, kesepakatan dilaksanakan atas dasar iktikad baik dan kejujuran (*pacta sunt servanda*), kalau terjadi sengketa diselesaikan melalui forum arbitrase.¹⁰⁵

Perjanjian arbitrase yang dibuat secara sukarela dan dengan iktikad baik, selain menjadi dasar kewenangan absolut lembaga arbitrase untuk memeriksa perkara yang diperjanjikan, adanya perjanjian arbitrase juga menghapuskan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat ke lembaga peradilan negara (Pengadilan Negeri atau Pengadilan Agama) dan dalam waktu yang bersamaan perjanjian

Issues, Volume 20.Issue, 2017, www.abacademies.org, diunduh tanggal 29 Juli 2020

¹⁰⁵ Schmitthoff¹⁰⁵, Op.Cit.

arbitrase juga menghapuskan kewenangan absolut dari Pengadilan Agama atau Pengadilan Negeri.¹⁰⁶

Perjanjian arbitrase dilihat dari waktu dibuatnya perjanjian dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu perjanjian yang dibuat sebelum timbul sengketa (*pactum de compromitendo*) dan perjanjian arbitrase yang dibuat setelah timbul sengketa (*acta compromise*). Secara substansi dua jenis perjanjian arbitrase ini tidak terdapat perbedaan, karena keduanya sama-sama sebagai perjanjian formal (secara tertulis) yang berisi cara dan penunjukan lembaga arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa antara para pihak.¹⁰⁷

Letak perbedaannya bahwa untuk perjanjian arbitrase yang berbentuk *pactum de compromitendo* isinya tidak ada standar baku (bukan perjanjian Baku), sementara yang berbentuk *acta kompromis* isinya sudah ditentukan secara baku berdasarkan undang-undang (perjanjian baku), bahkan apabila isinya tidak memuat seperti apa yang sudah ditentukan dalam undang-undang perjanjian arbitrase menjadi batal demi hukum. Hal ini dapat dilihat dari ketentuan Pasal 9 ayat (3) yang menentukan bahwa perjanjian arbitrase yang dibuat setelah sengketa terjadi harus memuat (klausula baku):

- a) masalah yang dipersenketakan;
- b) nama lengkap dan tempat tinggal para pihak;

¹⁰⁶ Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa menyatakan bahwa Pengadilan Negeri, dalam konteks ini termasuk Pengadilan Agama wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase.

¹⁰⁷ Muhammad Arifin, Arbitrase syariah Sebagai Pilihan Forum Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2016)

- c) nama lengkap dan tempat tinggal arbiter atau majelis arbiter;
- d) tempat arbiter atau majelis arbiter akan mengambil putusan;
- e) nama lengkap sekretaris;
- f) jangka waktu penyelesaian sengketa;
- g) pernyataan kesediaan dari arbiter; dan
- h) pernyataan kesediaan dari pihak yang bersengketa untuk menanggung segala biaya yang diperlukan untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase.

Sementara Pada Pasal 9 ayat (4) nya menentukan bahwa perjanjian tertulis yang tidak memuat klausula baku yang ditentukan pada ayat (3) batal demi hukum.

Perjanjian arbitrase yang dibuat sebelum timbulnya sengketa (*pactum de compromitendo*), dapat dibuat dalam satu kesatuan dengan perjanjian pokoknya, bisa juga dibuat secara terpisah. Apabila dibuat dalam satu kesatuan dengan perjanjian pokok biasanya hanya dibuat secara umum dengan mencantumkan klausula arbitrase, akan tetapi kalau dibuat secara terpisah para pihak dapat mengatur secara lebih luas apa yang diinginkan dalam perjanjian arbitrase tersebut, terutama dalam hal arbitrase yang dipilih adalah arbitrase *Ad Hoc* para pihak harus mengatur secara lengkap.

Karena klausula arbitrase tidak ada standar baku, dalam praktek perumusannya berbeda-beda, untuk arbitrase institusional masing-masing memiliki perumusan klausula yang dibakukan sesuai prosedur yang sudah ditentukan dalam *rules and procedures* masing masing lembaga arbitrase. Sementara untuk arbitrase *Ad hoc* sangat tergantung pada para pihak sendiri.

Sebagai contoh dapat dikutipkan beberapa klausula arbitrase yang dibakukan oleh masing-masing badan arbitrase, baik nasional maupun internasional, sebagai berikut:

- (a) klausula Arbitrase BANI “ Semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini akan diselesaikan dan diputus oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia BANI menurut peraturan-peraturan administrasi dan peraturan-peraturan prosedurarbitrase BANI, yang keputusannya mengikat kedua belah pihak yang bersengketa sebagai keputusan tingkat pertama dan terakhir “¹⁰⁸;
- (b) klausula International Chamber of Commerce (ICC) “*Any dispute arising in connection the present contract shall be Finally settled under the Rules of Conciliation and Arbitration of the International Chamber of Commerce by one or more arbitrators appointed in accordance with the said Rules.*¹⁰⁹

Sementara Badan Arbitrase Syariah Nasional dalam Peraturan Prosedurnya tidak mengatur klausula baku yang harus diikuti oleh para pihak yang memilih forum arbitrase melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional. Masih banyak badan-badan arbitrase Internasional yang menerapkan klausula baku dalam peraturan prosedur mereka, misalnya model dari *United Nation Commission for International Trade Law (UNCITRAL)*, model dari *American Arbitration Association (AAA)* dan sebagainya.

¹⁰⁸ Peraturan Prosedur (*Rules and Procedures*) dari BANI, Klausula Baku yang ditetapkan dalam Peraturan Prosedur BANI ini sifatnya tidak mengikat para pihak, bisa dipakai bisa tidak, BANI sifatnya” menyarankan” otonomi tetap ada para pihak untuk merumuskan klausula arbitrase dalam perjanjian arbitrasenya.

¹⁰⁹ Munir Fuady, *Arbitrase Nasional Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, (Bandung : PT.Citra Aditya Bakti, 2000)

Perjanjian arbitrase harus memenuhi asas-asas perjanjian maupun syarat-syarat sahnya perjanjian, secara umum perjanjian arbitrase harus memenuhi asas konsensualisme, asas kebebasan berkontrak, asas iktikad baik, asas *pacta sunt servanda*. Perjanjian arbitrase harus memenuhi syarat yang sifatnya umum dan syarat yang sifatnya khusus, syarat sahnya perjanjian secara umum harus memenuhi syarat subyektif, maupun syarat obyektif sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1320 KUHPerdara.

Syarat subyektif yaitu bahwa perjanjian arbitrase harus dibuat atas dasar kata sepakat bebas dari para pihak dan para pihak harus cakap hukum. Di katakana ada kesepakatan bebas, kalau tidak ada unsur paksaan, penipuan, atau kekilafan. Cakap hukum dalam pengertian para pihak menurut hukumnya masing-masing sudah memiliki kemampuan bertindak dan mampu mempertahankan hak-haknya secara hukum, orang dikatakan cakap kalau sudah dewasa dan tidak ditaruh di bawah pengampuan. Perjanjian Arbitrase yang tidak memenuhi syarat subyektif dapat dimintakan pembatalan melalui pengadilan.

Syarat Obyektif perjanjian Arbitrase, harus ada obyek yang menjadi perjanjian dan sebab yang halal, obyek perjanjian arbitrase adalah kemauan baik para pihak untuk menyelesaikan sengketa secara damai melalui forum yang dipilihnya sendiri yaitu arbitrase, sebab yang halal, bahwa perjanjian tidak melanggar norma hukum, norma agama, norma sosial dan kepatutan. Tidak dipenuhinya syarat obyektif menyebabkan perjanjian arbitrase batal demi hukum.

Perjanjian arbitrase tidak menjadi batal disebabkan oleh keadaan sebagai berikut:

- a. meninggalnya salah satu pihak;
- b. bangkrutnya salah satu pihak;
- c. novasi;
- d. insolvensialah satu pihak;
- e. pewarisan;
- f. berlakunya syarat-syarat hapusnya perikatan pokok;
- g. bilamana pelaksanaan perjanjian tersebut dialihtugaskan pada pihak ketiga dengan persetujuan pihak yang melakukan perjanjian arbitrase tersebut; atau
- h. berakhirnya atau batalnya perjanjian pokok.
- i. Syarat khusus perjanjian arbitrase, sebagaimana di atur dalam Kovensi New York 1958 maupun Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, yaitu:
- j. perjanjian arbitrase merupakan perjanjian formal yang harus dibuat secara tertulis;
- k. perjanjian arbitrase yang berbentuk akata kompromis dan para pihaknya tidak bisa menandatangani wajib dibuat dalam bentuk akta otentik;
- l. obyek perjanjian arbitrase adalah sengketa-sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase, baik yang bersifat kontraktual maupun non kontraktual;
- m. para pihak memiliki kemampuan menurut hukumnya masing-masing;
- n. perjanjian arbitrase harus sah menurut hukum para pihak dan kalau tidak pengaturannya, maka perjanjian itu harus sah menurut hukum di mana arbitrase tersebut diputuskan;
- o. perjanjian arbitrase yang berbentuk akta kompromis isinya wajib mengikuti standar baku yang ditentukan

undang-undang, tidak terpenuhinya ketentuan ini perjanjian arbitrase menjadi batal demi hukum.

Dalam merumuskan perjanjian arbitrase disamping memperhatikan asas dan syarat-syarat sahnya perjanjian, juga harus memperhatikan prinsip-prinsip dasar dalam perjanjian arbitrase antara lain:¹¹⁰

- a. *the selection of an appropriate institutional to administer any arbitration proceeding*, para pihak yang bersengketa pada dasarnya mempunyai kebebasan secara otonom untuk menyusun dan menentukan majelis arbiter yang akan menyelesaikan sengketa para pihak, para pihak juga dapat memilih dan menunjuk badan arbitrase institusional yang ada untuk menyelesaikan sengketa para pihak;
- b. *the designation of rule that shall apply to the proceedings*, para pihak yang bersengketa dapat juga menentukan prosedur acara arbitrase sendiri, atau menyerahkan para arbiter yang sudah ditunjuk untuk menyusun prosedur acara arbitrase, atau para pihak juga dapat menggunakan prosedur acara arbitrase yang digunakan oleh arbitrase institusional;
- c. *the selection of a convenient, neutral place (forum) for the arbitration hearing*, penentuan tempat dilakukannya arbitrase harus mempertimbangan beberapa hal, pertama bahwa negara tempat dilaksanakan dan diputuskannya arbitrase terikat Konvensi New York 1958 tidak, ini penting terkait dengan pelaksanaan putusan, yang kedua negara tempat debitur memiliki peraturan arbitrase yang lengkap dan baik tentang arbitrase atau tidak, karena kalau para pihak tidak

¹¹⁰ Schmitthoff S.Op.Cit.

menentukan sendiri prosedur beracaranya, maka hukum negara yang akan berlaku.

4. Asas-asas Hukum Arbitrase

Kalau berbicara tentang asas hukum, maka pada asat itu kita membicarakan unsur yang penting dan pokok dari peraturan hukum, asas hukum merupakan jantungnya peraturan hukum, merupakan landasan yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum, asas hukum merupakan *ratio legis* adanya norma atau peraturan hukum. Asas hukum mengandung tuntutan etis yang menjadi jembatan antara peraturan-peraturan hukum dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakatnya.¹¹¹ Asas hukum bukan merupakan kaedah hukum yang kongkrit, tetapi merupakan latar belakang peraturan yang kongkrit dan bersifat umum atau abstrak. Untuk menemukan asas hukum dicarilah sifat-sifat umum dalam kaedah atau peraturan yang kongkrit, yang menunjuk pada kesamaan-kesamaan yang terdapat dalam ketentuan-ketentuan yang kongkrit.¹¹²

Berbicara tentang asas-asas hukum arbitrase dan arbitrase syariah tentu tidak terlepas dari peraturan-peraturan kongkrit tentang prosedur, tata cara beracara dalam penyelesaian sengketa melalui arbitrase, baik asas yang bersifat umum maupun asas yang bersifat khusus.

Sumber hukum acara arbitrase secara umum juga menggunakan hukum acara perdata yang berlaku untuk lembaga peradilan negara, baik acara di lingkungan peradilan umum dan peradilan agama, dan hukum acara khusus yang berlaku dalam sistem arbitrase. Berangkat dari

¹¹¹ Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti,2006)

¹¹² Sudikno Mertokusumo, Mengenal Hukum Suatu Pengantar, (Yogyakarta: Liberty, 1988)

kaidah hukum acara yang umum maupun yang khusus tersebut, kemudian dapat dirumuskan asas-asas hukum arbitrase sebagai berikut:

- a. Asas Konsensualitas dan Kebebasan Berkontrak
Bahwa perjanjian arbitrase sama seperti perjanjian-perjanjian pada umumnya yang juga tunduk pada ketentuan-ketentuan KUHPerdara, perjanjian arbitrase sebagai dasar penyelesaian sengketa harus berdasarkan kesepakatan bebas dari para pihak yang bersengketa yang secara otonom untuk memilih arbitrase sebagai tempat penyelesaian sengketa. Tidak ada arbitrase tanpa perjanjian dari para pihak yang bersengketa.
- b. Asas Pacta sunt servanda
Setiap perjanjian yang dibuat secara sukarela oleh para pihak menjadi mengikat seperti halnya undang-undang, para pihak harus mematuhi apa yang sudah disepakati, yang dapat dipaksakan pemenuhannya melalui lembaga-lembaga penyelesaian sengketa kalau para pihak atau salah satunya tidak mentaati apa yang sudah diperjanjikan.
- c. Asas Iktikad Baik
Proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase, mulai dari awal penunjukan dengan klausula arbitrase sudah dimulai dengan kemauan sukarela dari para pihak dalam memilih arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa, sampai pada proses dan pelaksanaan putusan arbitrase juga didasarkan pada kemauan sukarela atau iktikad baik dari para pihak sendiri. Dalam Pasal 6 ayat (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 secara tegas ditentukan bahwa sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternative penyelesaian sengketa yang didasarkan pada iktikad

baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri (Pengadilan Agama).

d. Sidang Arbitrase Bersifat Tertutup dan Rahasia

Berbeda dengan sistem peradilan negara dasarnya sidang terbuka untuk umum, sementara dalam arbitrase semua pemeriksaan sengketa oleh arbiter atau majelis arbitrase dilakukan secara tertutup sebagai mana ditegaskan dalam ketentuan Pasal 27 Undang-undang No.30 Tahun 1999. Tujuan sidang tertutup adalah untuk menjamin kerahasiaan dari para pihak yang bersengketa atas informasi-informasi yang disampaikan dalam proses pemeriksaan di arbitrase. Hal ini menjadi memiliki nilai penting karena ruanglingkup sengketa yang menjadi kewenangan arbitrase adalah sengketa dagang atau bisnis, yang tentu ada kerahasiaan-kerahasiaan yang harus dijaga oleh para pihak maupun arbiter.

e. Acara Arbitrase Dilakukan Secara Tertulis

Asas umum pemeriksaan sengketa melalui arbitrase dilakukan secara tertulis, mulai dari permohonan dari pemohon, jawaban dari termohon, replik, duplik dan konklusi atau kesimpulan dari para pihak dilakukan secara tertulis. Berbeda dengan pemeriksaan di pengadilan yang dilakukan secara langsung dan lisan, para pihak didengar secara langsung di muka sidang pengadilan. Asas pemeriksaan tertulis dapat ditemukan pengaturannya dalam Pasal 36 ayat (1) disebutkan bahwa pemeriksaan sengketa dalam arbitrase harus dilakukan secara tertulis. Ayat (2) sebagai pengecualian ditentukan bahwa pemeriksaan secara lisan dapat dilakukan apabila disetujui para pihak atau dianggap perlu oleh arbiter atau majelis arbitrase.

f. Asas Mendengar Kedua Belah Pihak (*audi et alteram partem*)

Di dalam hukum acara perdata, kedua belah pihak harus diperlakukan dan didengar secara sama, tidak memihak dan pengadilan mengadili menurut hukum dan tidak membedakan orang sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, asas yang sama juga berlaku dalam pemeriksaan sengketa melalui arbitrase. Dalam Pasal 29 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 ditegaskan bahwa para pihak yang bersengketa mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat masing-masing. Asas ini memiliki nilai penting dalam rangka untuk menemukan kebenaran secara obyektif dan adil.

g. Tidak Ada Keharusan Mewakulkan

Pada dasarnya pemeriksaan sengketa di arbitrase dilakukan secara langsung terhadap para pihak, dan pemeriksaan asasnya tertulis, tidak ada keharusan untuk mewakulkan pada kuasa hukum, tetapi para pihak yang bersengketa dapat diwakili oleh kuasanya berdasarkan kuasa khusus, asas ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 29 Ayat (2) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999.

h. Asas Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa

Bahwa setiap putusan arbitrase dalam kepala putusan harus mencantumkan klausula atau title Eksekutorial, putusan hanya bisa mempunyai kekuatan eksekusi kalau tercantum klausula ini dalam kepala putusan, kalau putusan tidak mencantumkan klausula ini maka putusan menjadi batal demi hukum dan tidak dapat

dilaksanakan. Asas ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 54 ayat (1) huruf a Putusan harus memuat kepala putusan yang berbunyi “ Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa “

i. Asas Putusan Bersifat *Final and Binding*

Putusan arbitrase bersifat final, mengikat dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan tidak mengenal upaya banding, asas ini ditentukan dalam ketentuan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 yang menyatakan bahwa Putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan mengikat para pihak.

j. Beracara Arbitrase Dikenakan Biaya

Asasnya penyelesaian sengketa melalui arbitrase dikenakan biaya, biaya arbitrase dibebankan pada pihak yang kalah, dalam hal tuntutan hanya dikabulkan sebagian, biaya arbitrase dibebankan kepada para pihak secara seimbang.

k. Asas recognition

Asas *recognition* adalah asas yang mengharuskan setiap negara anggota konvensi untuk memberikan pengakuan atas putusan arbitrase asing, Indonesia sebagai anggota Konvensi New York 1958 juga harus tunduk pada asas ini, putusan arbitrase asing dapat dilaksanakan di Indonesia begitu juga sebaliknya, berlaku asas timbal balik (Asas Repositas)

5. Asas Musyawarah Mufakat

Dalam mengambil putusan didasarkan pada hasil musyawarah mufakat majelis arbiter, dalam hal tidak tercapai, putusan diambil berdasarkan suara terbanyak. Asas ini ditegaskan dalam ketentuan Peraturan Prosedur

Basyarnas pada Pasal 17 ayat (2) yang menyebutkan bahwa Putusan Majelis Arbiter diambil berdasarkan musyawarah / mufakat, dan apabila mufakat tidak tercapai maka Putusan diambil berdasarkan suara terbanyak.

a. Asas *Ex aquo et bono*

Asas umum dalam acara di pengadilan ini juga diadopsi dalam acara arbitrase Syariah sbagaimana diatur dalam Pasal 18 ayat (2) arbiter dapat menganbil putusan berdasarkan ketentuan hukum atau berdasarkan keadilan dan kepatutan (*Ex aquo et bono*) sepanjang berkaitan substansi.

b. Asas *Ultra Petita*

Arbiter dilarang atau tidak boleh memberikan putusan yang tidak dituntut atau melebihi tuntutan yang diminta oleh para pihak, sebagaimana diatur dalam Pasal 18 ayat (3) Peraturan Prosedur Basyarnas.

6. Acara Arbitrase Berdasar Undang-Undan Arbitrase

Salah satu kelebihan penyelesaian sengketa melalui arbitrase adalah adanya otonomi dan kemandirian dari para pihak yang bersengketa dan arbiter atau majelis arbiter, dalam prosedur beraca para pihak yang bersengketa juga sebagai penentu, bagaimana prosedur beracara akan dilakukan, hukum acara mana yang akan dipakai , asas umumnya merupakan hak pilihan para pihak yang bersengketa, terutama arbitrase yang bersifat *ad hoc*, dalam hal pilihan arbitrasenya arbitrase institusional maka para pihak akan menundukkan diri pada prosedur dan hukum acara dari arbitrase institusional yang sudah dipilih.

Fleksibilitas beracara melalui arbitrase dapat dilihat dari ketentuan Pasal 31 ayat (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 yang menegaskan bahwa para pihak dalam

suatu perjanjian yang tegas dan tertulis, bebas untuk menentukan acara arbitrase yang digunakan dalam pemeriksaan sengketa sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan dalam Undang-undang. Dalam arbitrase undang-undang lebih bersifat mengatur, kecuali ketentuan-ketentuan yang secara khusus bersifat memaksa dan harus diikuti dan ditaati.

Apabila para pihak tidak menentukan sendiri ketentuan tentang acara arbitrase yang akan digunakan dalam pemeriksaan dan arbiter atau majelis arbiter sudah terbentuk, maka semua sengketa yang penyelesaiannya diserahkan pada arbiter atau majelis arbitrase akan diperiksa dan diputus menurut peraturan perundang-undangan, ketentuan Pasal 31 ayat (2) undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 ini menunjukkan bahwa undang-undang hanya bersifat mengatur, kalau para pihak tidak mengatur sendiri maka yang berlaku adalah ketentuan acara arbitrase dalam undang-undang.

Apabila para pihak memilih acara arbitrase sendiri maka harus dipastikan juga tentang jangka waktu penyelesaian dan tempat penyelenggaraan arbitrase, kalau dalam perjanjian para pihak tidak mengatur, maka arbiter atau majelis arbitrase yang menentukan. Tentang jangka waktu penyelesaian dalam acara arbitrase yang ditetapkan undang-undang adalah 180 hari sejak arbiter atau majelis arbitrase terbentuk dan atas kesepakatan para pihak waktu pemeriksaan dapat diperpanjang.

Apabila para pihak yang bersengketa dalam perjanjian arbitrase memilih penyelesaiannya melalui arbitrase institusional, seperti misalnya melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional, maka dalam hal ini para pihak menundukkan diri pada prosedur dan hukum acara arbitrase

yang sudah ditetapkan oleh arbitrase institusional yang bersangkutan. Dalam Peraturan Prosedur Acara Badan Arbitrase Syariah Nasional pada ketentuan Pasal 2 angka 2 dinyatakan bahwa apabila para pihak dalam perjanjian atau transaksi muamalat/perdata secara tertulis sepakat membawa sengketa yang timbul di antara mereka ke arbitrase di Basyarnas atau menggunakan Peraturan Prosedur Basyarnas, maka Basyarnas mempunyai kewenangan untuk menyelesaikan sengketa di antara para pihak tersebut dan para pihak tunduk kepada Peraturan Prosedur Basyarnas.

Sumber utama yang menentukan Acara arbitrase adalah adanya perjanjian arbitrase para pihak itu sendiri, apakah para pihak memilih arbitrase *ad hoc* atau institusional, menentukan hukum acaranya sendiri atau tidak, kalau tidak maka hukum acaranya tunduk pada hukum acara menurut undang-undang atau tunduk pada acara arbitrase institusional yang dipilihnya.

Secara umum hukum acara yang berlaku untuk arbitrase kalau para pihak tidak mengatur sendiri adalah hukum acara sebagaimana yang diatur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa serta hukum acara perdata dalam HIR dan RBg, termasuk hukum acara yang berlaku untuk Pengadilan Agama dan hukum acara yang ditetapkan badan arbitrase Institusional yang dipilih oleh para pihak.

Dalam acara arbitrase pada prinsipnya tidak mengenal pembagian acara pemeriksaan perkara sederhana dan pemeriksaan perkara biasa. Karena prinsipnya hukum acara arbitrase di tentukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa berdasarkan kesepakatan, dalam hal para pihak memilih acara pemeriksaan dengan acara sederhana dapat

menggunakan ketentuan acara sederhana yang berlaku untuk peradilan umum dan peradilan agama, sebagaimana diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2015 Tentang Tata cara Penyelesaian Gugatan Sederhana dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 14 Tahun 2016 Tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah. Acara pemeriksaan secara sederhana sudah di bahas pada pagian terdahulu pada proses acara litigasi di Pengadilan Agama.

Tentu tidak semua acara sederhana yang berlaku di pengadilan umum dan pengadilan agama cocok untuk digunakan dalam acara arbitrase, seperti acara pemeriksaan yang dilakukan secara lisan dan para pihak wajib hadir dalam proses pemeriksaan, dalam arbitrase dasarnya pemeriksaan secara tertulis sehingga ketentuan ini menjadi tidak tepat, domisili para pihak harus sama, dalam arbitrase tidak mengenal apa yang disebut dengan kompetensi relatif, tempat penyelesaian dipilih dan ditentukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa.

BAB IV

KELEMBAGAAN ARBITRASE SYARIAH

A. Dasar Hukum Arbitrase Syariah

Arbitrase syariah dalam konteks penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Indonesia adalah arbitrase institusional, yaitu Badan Arbitrase Syariah Nasional yang selanjutnya disebut Basyarnas.

Berdasarkan sejarah pembentukan dan anggaran dasar pendirian nama lengkap dari badan arbitrase syariah ini adalah” Badan Arbitrase Syariah Nasional- Majelis Ulama Indonesia “disingkat Basyarnas- MUI berkedudukan di Jakarta dengan kantor-kantor perwakilan di daerah yang dipandang perlu. Basyarnas pada saat didirikan pertama kali bernama Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI) yang didirikan oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) pada tanggal 5 Jumadil Ula 1414 H bertepatan tanggal 21 Oktober 1992 dengan bentuk badan hukum Yayasan.¹¹³

BAMUI didirikan oleh MUI berdasarkan Rapat Kerja Nasional (Rakernas) MUI tahun 1992 . Perubahan BAMUI menjadi Basyarnas diputuskan dalam Rakernas MUI Tahun 2002, perubahan nama, bentuk dan pengurus BAMUI dituangkan dalam SK MUI No.Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal 30 Syawal 1424 H bertepatan tanggal 24 Desember 2003 M.

¹¹³ Anggaran Dasar Badan Arbitrase Syariah Nasional yang termuat dalam Profil dan Peraturan Prosedur Basyarnas 2017

Sifat dan status Basyarnas, sesuai dengan Pedoman Dasar yang ditetapkan oleh MUI, merupakan lembaga hakam yang bebas merdeka, otonom dan independen, tidak dicampuri dan tidak dipengaruhi oleh lembaga kekuasaan dan pihak-pihak lainnya. Basyarnas merupakan perangkat organisasi MUI.

Maka dasar hukum keberadaan Basyarnas di samping tunduk pada hukum positif dalam bentuk peraturan-perundang-undangan yang berlaku umum, Basyarnas juga tunduk pada dasar hukum yang bersifat khusus sebagai landasan pembenar pembentukan Basyarnas sebagai lembaga penyelesaian sengketa. Dasar hukum yang dimaksud adalah:

1. Al-Qur'an

- (a). Surah (49) Al-Hujurat, (9) “ dan jika dua golongan orang yang beriman berperang (bersengketa), maka damaikanlah keduanya. Jika salah satu dari keduanya berbuat aniaya terhadap yang lain, maka perangilah golongan yang berbuat aniaya itu sampai mereka kembali kepada ajaran Allah. Dan jika golongan itu telah kembali, maka damaikan keduanya dengan adil dan berlakulah adil. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang berlaku adil “.
- (b). Surah (4) An-Nisa, (35) “ Jika kamu khawatir terjadi sengketa diantara keduanya (suami Istri), maka kirimkan seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan (perdamaian), niscaya allah akan member taufik kepada suami istri itu. Sesungguhnya Allah maha mengetahui lagi maha mengenal”

2. As- Sunnah

Hadist Riwayat Bukhari dan Muslim, warta dari Abu Hurairah r.a mengabarkan Rasulullah bersabda : “ada seorang laki-laki membeli pekarangan dari seseorang. Orang yang membeli tanah pekarangan tersebut menemukan sebuah guci yang berisikan emas. Kata orang yang membeli pekarangan, ambillah emasmu yang ada pada saya, aku hanya membeli dari padamu tanahnya saja dan tidak membeli emasnya. Jawab orang yang menjual tanah, aku telah menjual kepadamu tanah dan barang-barang yang terdapat di dalamnya. Kedua orang itu lalu bertahkim (mengangkat arbiter) kepada seseorang. Kata orang yang diangkat menjadi arbiter / hakim , apakah kamu berdua mempunyai anak. Jawab dari salah seorang yang bersengketa. “ ya”, saya mempunyai seorang anak laki-laki. Dan yang satunya menjawab, saya mempunyai seorang anak perempuan. Kata arbiter lebih lanjut, kawinkanlah anak laki-laki dengan anak perempuan itu dan biayailah kedua mempelai dengan emas itu, dan sisanya sedekahkan pada fakir miskin.

3. Ijma'

Banyak riwayat menunjukkan bahwa para ulama dan sahabat Rasulullah SAW sepakat (Ijma') membenarkan penyelesaian sengketa dengan cara arbitrase.

4. Fatwa Dewan Syariah Nasional –MUI (DSN –MUI)

Fatwa-fatwa DSN-MUI yang berhubungan dengan masalah hubungan muamalah (perdata) selalu di akhiri dengan ketentuan: “Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional

setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah. Hal ini dapat dilihat pada Fatwa-fatwa DSN-MUI berikut ini:¹¹⁴

- a) Fatwa DSN – MUI Nomor 04 /DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah, dalam putusan Bagian Kelima angka 2 “ Jika nasabah menunda-nunda pembayaran dengan sengaja atau jika salah satu pihak tidak memunaikan kewajibannya, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan arbitrase Syariah setelah tidak mencapai kesepakatan melalui musyawarah”
- b) Fatwa DSN-MUI Nomor 05 /DSN-MUI/IV/2000 Tentang Jual Beli Salam, dalam putusan fatwa ini alternative penyelesaian sengketa diatur dalam putusan keenam “ Jika terjadi perselisihan di antara kedua belah pihak, maka persoalannya diselesaikan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.
- c) Fatwa DSN-MUI Nomor 04/DSn-MUI/IV/2000 Tentang Jual Beli Istishna’, dalam fatwa ini alternative penyelesaian sengketa melalui arbitrase syariah diatur dalam putusan ketiga angka 3 tetap dengan klausula yang sama menyebut Badan arbitrase Syariah sebagai pilihan penyelesaian sengketa.

Masih terdapat Fatwa-fatwa lainnya yang mengatur tentang pembiayaan syariah yang juga menentukan pilihan penyelesaian sengketa melalui arbitrase. Fatwa ini secara

¹¹⁴ mui.or.id diunduh pada tanggal 1 Juli 2020

filosofis, sosiologis dan yuridis sudah tepat dalam memberikan perumusan pilihan penyelesaian sengketa ekonomi syariah. Perumusan dengan klausula “ Melalui Badan Arbitrase Syariah “ ini menunjukkan bahwa DSN merupakan badan yang netral dan independen. Dengan klausula seperti tersebut , DSN memberikan keleluasaan pada para pihak sebagai pemegang otonomi dalam memilih forum arbitrase untuk menentukan sendiri apakah akan menyelesaikan melalui arbitrase syariah ad hoc atau Intitusional. Bahkan bentuk netralitas tersebut ditunjukkan dengan tidak menyebut “ Badan Arbitrase Syariah Nasional –MUI “ yang merupakan arbitrase Intitusional bagian organ MUI seperti halnya DSN- MUI.

B. Struktur Kelembagaan Arbitrase Syariah

Basyarnas –MUI merupakan lembaga hakam yang bebas merdeka, otonom dan independen tidak dicampuri dan tidak dipengaruhi oleh lembaga kekuasaan dan pihak-pihak lainnya. Basyarnas –MUI, secara yuridis, historis, sosiologis dan organisatoris tidak dapat dipisahkan dengan Majelis Ulama Indonesia dan merupakan perangkat organisasi Majelis Ulama Indonesia.

Basyarnas –MUI sebagai badan yang otonom, dalam kontek melaksanakan tugas dan kewenagannya dalam membantu penegakan hukum melalui proses arbitrase, secara organisatoris Basyarnas tidak bersifat otonom, karena secara yuridis, historis, sosiologis dan organisatoris didirikan oleh Majelis Ulama Indonesia dan menjadi bagian perangkat organisasi dari Majelis Ulama Indonesia. Basyarnas sebagai Badan Arbitrase Intitusional tentu memiliki perangkat organisasi tersendiri

1. Memiliki organisasi yang teratur dan terstruktur;
2. Memiliki mekanisme pengelolaan organisasi secara teratur;
3. Memiliki tujuan sendiri;
4. Dapat bertindak secara hukum dan mandiri.
5. Memiliki Peraturan Prosedur Beracara.

Struktur Organisasi dari Basyarnas terdiri dari unsur-unsur:

1. Dewan Penasehat
2. Ketua dengan Tiga Wakil Ketua
3. Sekretaris dengan dua Wakil Sekretaris
4. Bendahara dengan dua wakil Bendahara
5. Anggota

Basyarnas juga memiliki beberapa kantor perwakilan di Majelis Ulama Daerah Propinsi, tetapi dalam kondisi tidak aktif, yang sampai saat ini kantor perwakilan yang tetap aktif dan produktif adalah Kantor perwakilan Basyarnas-MUI Daerah Istimewa Yogyakarta . Susunan pengurus organisasi untuk perwakilan di daerah belum ada keseragaman , sebagai concoh untuk Basyarnas DIY, susunan pengurusnya terdiri dari unsur, Penasehat, Pengurus Harian (Ketua, Wakil Ketua, Sekretaris, Wakil Sekretaris, Bendahara), Anggota arbiter. Kelengkapan organisasi Basyarnas baik di Pusat maupun di Daerah perlu ada penataan kembali untuk mengoptimalkan peran dan tugas dari Basyarnas sebagai Lembaga Arbitrase, untuk Organisasi di Tingkat Pusat Perlu ada wadah untuk Dewan arbiter yang menjadi bagian tidak terpisahkan. Sementara Untuk kepengurusan di daerah menyesuaikan kepengurusan di tingkat pusat.

Basyarnas sebagai perangkat organisasi dari MUI baik di tingkat pusat maupun di tingkat Kantor Perwakilan Daerah (Kantor Perwakilan DIY) juga memiliki struktur kepengurusan, akan tetapi tidak ditemukan kejelasan adanya pembagian tugas dan kewenangan untuk masing-masing pengurus. Tentu hal ini menjadi hambatan organisasi dalam menjalankan tugas-tugas kelembagaan.

Tugas dan Kewenangan Basyarnas secara kelembagaan berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas adalah:

- a. Menyelesaikan secara adil dan cepat sengketa muamalah (perdata) yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa, dan lain-lain yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa , dan para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai dengan Prosedur Basyarnas.
- b. Memberikan Pendapat hukum yang mengikat atas permintaan para pihak tanpa adanya suatu sengketa mengenai suatu persoalan muamalat / perdata dalam sebuah perjanjian.

Basyarnas sebagai perangkat organisasi dari MUI baik di tingkat pusat maupun di tingkat Kantor Perwakilan Daerah (Kantor Perwakilan DIY) juga memiliki struktur kepengurusan, akan tetapi tidak ditemukan kejelasan adanya pembagian tugas dan kewenangan untuk masing-masing pengurus. Tentu hal ini menjadi hambatan organisasi dalam menjalankan tugas-tugas kelembagaan.

C. Peraturan Prosedur Arbitrase Syariah

Basyarnas sebagai Lembaga Arbitrase yang otonom juga sudah memiliki Peraturan Prosedur Penyelesaian Sengketa yang bersifat mengikat bagi para pihak yang memilih Basyarnas sebagai tempat penyelesaian sengketa. Peraturan Prosedur Badan Arbitrase Syariah Nasional memuat ketentuan-ketentuan beracara antara lain permohonan untuk mengadakan arbitrase, penetapan arbiter, acara pemeriksaan, perdamaian, pembuktian dan saksi-saksi, berakhirnya pemeriksaan, pengambilan keputusan, perbaikan putusan, pendaftaran putusan, biaya arbitrase.

Pengaturan tentang yurisdiksi Basyarnas, Kewenangan Basyarnas dalam menyelesaikan sengketa yang meliputi sengketa-sengketa dalam bidang muamalah / perdata yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa, dan lain-lain. Ketentuan dalam prosedur Basyarnas tidak secara tegas menyebut kewenangan Basyarnas dalam bidang kegiatan ekonomi syariah.

Apabila dilihat dari ketentuan Peraturan Prosedur Basyarnas, kewenangan basyarnas menjadi badan arbitrase yang terbuka, yang dapat menyelesaikan sengketa-sengketa perdata secara umum (konvensional), maupun sengketa-sengketa perdata berdasar hukum Islam. Karena kata sengketa “ muamalah “ tidak secara otomatis dapat diberikan interpretasi sebagai hukum perdata Islam. Perumusan yang bersifat terbuka sesungguhnya lebih menguntungkan dan tergantung pilihan hukum yang dipakai oleh para pihak yang bersengketa, kalau pilihan hukumnya dalam perjanjian sudah jelas hukum Islam tinggal diterapkan dalam penyelesaian sengketanya.

Ketentuan Pasal 1 huruf a Prosedur Basyarnas mengatakan Yurisdiksi Basyarnas meliputi “ Menyelesaikan sengketa secara adil dan cepat sengketa muamalah / perdata yang timbul dibidang perdagangan, keuangan, industri, jasa, dan lain-lain yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa, dan para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai Peraturan Prosedur Basyarnas. Pasal 2 angka 2 Peraturan Prosedur Basyarnas menunjukkan bahwa kewenangan Basyarnas untuk menyelesaikan sengketa didasarkan atas kesepakatan para pihak, para pihak yang memilih Basyarnas berarti para pihak menundukkan diri penyelesaiannya menurut Peraturan Prosedur Basyarnas.

Tentang Klausula Arbitrase dan Perjanjian Arbitrase, pada bagian pertama mengatur tentang bentuk kesepakatan para pihak dalam memilih Basyarnas, kesepakatan dapat dalam bentuk Klausula arbitrase atau dalam bentuk perjanjian tersendiri. Bagian kedua, mengatur tentang kewenangan Basyarnas dan mengatur tentang ketundukan para pihak pada Peraturan Prosedur Basyarnas.³⁰⁵ Tentang permohonan arbitrase, pada bagian Peraturan Prosedur ini mengatur tentang prosedur beracara melalui Basyarnas, mengatur tentang pendaftaran permohonan arbitrase, mengatur tentang isi surat permohonan, mengatur tentang lampiran-lampiran surat permohonan, tentang biaya perkara. Ketentuan Pasal 1 huruf a Prosedur Basyarnas mengatakan Yurisdiksi Basyarnas meliputi “ Menyelesaikan sengketa secara adil dan cepat sengketa muamalah / perdata yang timbul dibidang perdagangan, keuangan, industry, jasa, dan lain-lain yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa,

dan para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 2 angka 2, menunjukkan bahwa kewenangan Basyarnas untuk menyelesaikan sengketa dasarnya adalah kesepakatan para pihak, para pihak yang memilih Basyarnas berarti para pihak menundukkan diri penyelesaiannya menurut Peraturan Prosedur Basyarnas.

Prosedur administratif tahap awal proses beracara sebelum proses pemeriksaan sengketa oleh arbiter atau majelis arbiter. Pengaturan tentang penunjukan arbiter yang akan diberikan kewenangan untuk memeriksa dan memutus sengketa para pihak, prinsip dasarnya sama dengan ketentuan Undang-undang maupun praktek arbitrase pada umumnya, bahwa penunjukan arbiter menjadi kewenangan otonom dari para pihak yang bersengketa.

Dalam prosedur beracara melalui proses Basyarnas dapat dilakukan dengan arbiter tunggal maupun arbiter majelis. Terkait dengan penunjukan arbiter ada perbedaan dengan ketentuan Undang-undang, yaitu dalam hal para pihak tidak memperoleh kesepakatan dalam penunjukan arbiter atau para pihak tidak menunjuk arbiternya, maka arbiter atau majelis arbiter ditunjuk oleh Ketua Basyarnas, bukan oleh Ketua Pengadilan sebagaimana yang diatur dalam Undang undang. Dalam ketentuan tentang penunjukan arbiter pada Peraturan Prosedur Basyarnas, juga diatur tentang penunjukan arbiter dalam hal beracara dengan pihak ketiga (intervensi). Penunjukan arbiter dalam hal ada intervensi tetap menjadi hak para pihak yang bersengketa yang ada dalam perjanjian, pihak ketiga tidak diberikan kewenangan menunjuk arbiter. Kalau dibandingkan dengan ketentuan Undang-undang, undang-undang tidak mengatur tentang penunjukan.

Penunjukan arbiter dari luar daftar arbiter Basyarnas oleh para pihak diputuskan oleh Ketua Basyarnas dengan Surat Penetapan. Jika terdapat lebih dari 2 (dua) pihak yang bersengketa, pihak-pihak pemohon akan dianggap sebagai satu pihak, sedangkan pihak-pihak termohon akan dianggap sebagai satu pihak lainnya. Ketentuan ini sebagai bentuk penegasan bahwa yang dimaksud para pihak adalah pihak pemohon dan pihak termohon tidak secara individual tetapi merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan.

Prinsip dasarnya seorang arbiter yang sudah ditunjuk oleh para pihak tidak bisa mengundurkan diri, kecuali pengunduran diri tersebut disetujui oleh para pihak. Dalam hal ada pengunduran diri arbiter, maka Ketua Basyarnas harus menunjuk arbiter pengganti dalam waktu 10 hari kerja sejak permohonan pengunduran diri arbiter. Termasuk penggantian arbiter karena meninggal atau karena tidak dapat menjalankan tugas secara tetap, pengantiannya juga dilakukan oleh Ketua Basyarnas. Dalam hal arbiter tunggal atau Ketua Majelis arbiter atau 2 (dua) anggota Majelis Arbiter diganti, maka pemeriksaan yang telah dilaksanakan diulang kembali, namun segala dokumen yang telah dimasukkan tidak dapat ditarik kembali. Perhitungan jangka waktu pemeriksaan selama 180 (seratus delapan puluh) hari kalender dimulai sejak ditunjuknya arbiter tunggal atau Majelis arbiter pengganti. Ketentuan ini dapat menyebabkan proses pemeriksaan tidak efisien dan lama, oleh karena itu seharusnya dalam hal terjadi penggantian arbiter perkara tetap diteruskan tidak perlu ada pengulangan pemeriksaan dengan persetujuan para pihak. Selama proses pemeriksaan tentang fakta-fakta hukum maupun peristiwanya selama persidangan tentu sudah tercatat dalam berita acara sidang, sehingga arbiter pengganti tinggal meneruskan dan dapat

mengkonfirmasi kembali dalam hal ada fakta-fakta hukum yang tidak jelas.

Kewenangan arbiter atau majelis arbiter dalam menerima, memeriksa, mengadili dan memutus sengketa para pihak bertindak atas nama Basyarnas. Ketentuan ini dapat menimbulkan interpretasi bahwa arbiter atau majelis arbiter menjadi tidak independen, pengertian atas nama itu menunjukkan bahwa arbiter terkesan hanya mewakili sehingga segala sesuatunya ada pada pihak yang diwakili, yaitu Basyarnas.

Acara pemeriksaan dalam prosedur Basyarnas dilakukan secara tertutup, tertulis dan tidak menutup kemungkinan pemeriksaan secara lisan dengan menggunakan bahasa pengantar bahasa Indonesia, apabila para pihak/ salah satu pihak tidak memahami Bahasa Indonesia dan menghendaki adanya penterjemah, maka pihak yang berkepentingan harus menghadirkan penterjemah atas biayanya sendiri. Dalam ketentuan Prosedur Basyarnas tidak memberikan alternatif pilihan bahasa lain pada para pihak, tetapi memberikan alternatif dengan penterjemah.

Dalam Prosedur Basyarnas juga dikenal beracara dengan pihak ketiga atau acara intervensi. Pihak ketiga di luar perjanjian arbitrase dapat turut serta dan menggabungkan diri (Intervensi) dalam proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase Basyarnas, apabila terdapat unsur kepentingan yang terkait dan keturut sertaanya disepakati oleh para pihak yang bersengketa serta disetujui oleh arbiter yang memeriksa dan mengadili sengketa yang bersangkutan dengan membuat Surat Penetapan.

Pengaturan acara intervensi dalam prosedur Basyarnas sama persis dengan ketentuan Pasal 30 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, Ayat ini menimbulkan potensi

ketidakadilan bagi pihak ketiga yang punya kepentingan, tujuan pengayoman menjadi tidak berfungsi, karena dapat dipastikan bahwa para pihak tidak mungkin untuk menepakati, masuknya pihak ketiga pasti dipandang akan merugikan para pihak atau salah satu pihak yang bersengketa.

Tawaran alternatif intervensi yang berkeadilan adalah dibukanya forum oleh arbiter atau majelis arbiter untuk mengadakan musyawarah mufakat bagi para pihak untuk menepakati adanya Intervensi pihak ketiga dalam hal musyawarah mufakat tidak mencapai kesepakatan putusan akhir ada pada pihak arbitrase atau majelis arbiter.

Untuk melakukan perubahan atas ketentuan Pasal 30 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentu membutuhkan waktu dan biaya yang tidak sedikit dan juga tergantung pada politik hukum dari pembentuk Undang-undang. Oleh karena itu untuk memenuhi kepentingan praktek intervensi dalam acara arbitrase Syariah, cukup melakukan perubahan atas Pasal 10 ayat (3) Peraturan Prosedur Basyarnas yang dapat dipastikan prosedur dan perubahannya tidak terlalu sulit dan prosedural, karena sifatnya internal Basyarnas sendiri.

Acara perdamaian, pada sidang pertama, arbiter wajib mengusahakan perdamaian di antara para pihak, majelis arbiter meminta pada para pihak untuk mengupayakan perdamaian terlebih dulu melalui Mediator yang sudah ditetapkan Ketua Basyarnas Kantor Perwakilan. Upaya perdamaian dilakukan secara formal atas perintah Majelis arbiter, bukan atas kemauan dan kesepakatan para pihak sendiri, karena memang permohonan yang diajukan ke Basyarnas adalah permohonan arbitrase bukan Mediasi.

Mediasi dilakukan untuk waktu 14 hari kerja sejak hari sidang pertama. Apabila Mediasi berhasil akan dilaporkan

pada majelis arbiter yang memeriksa sengketa dan pada sidang berikutnya akan diputuskan dengan putusan perdamaian. Sementara apabila Mediasi gagal pada sidang berikutnya perkara akan diperiksa secara biasa oleh majelis arbitrase (permohonan, jawaban, replik, duplik, konklusi, putusan), walaupun selama proses pemeriksaan sengketa masih terbuka upaya-upaya perdamaian. Apabila tercapai perdamaian, maka majelis arbiter membuat putusan perdamaian yang sifatnya final dan mengikat para pihak, dan memerintahkan para pihak untuk mentaati isi perdamaian tersebut. Bahwa akta perdamaian tersebut menjadi isi putusan perdamaian. Putusan perdamaian didaftarkan oleh arbiter atau majelis arbiter/kuasanya di pengadilan agama sesuai ketentuan perundang undangan yang berlaku.

Acara pemeriksaan di luar hadir, apabila pada sidang pertama termohon tidak hadir tanpa suatu alasan yang sah sementara telah dipanggil secara patut, maka akan dilakukan pemanggilan kembali, Jika pada sidang yang kedua termohon atau kuasanya juga tidak hadir setelah dipanggil secara patut untuk itu, maka arbiter atau majelis arbiter dapat melakukan pemanggilan terakhir, apabila panggilan terakhir tergugat tidak hadir, arbiter atau majelis arbiter dapat melanjutkan pemeriksaan perkara tanpa kehadiran termohon. Paling lama 14 (empat belas) hari setelah pemanggilan ketiga diterima termohon dan tanpa alasan sah termohon atau kuasanya tidak juga datang menghadap di muka persidangan, pemeriksaan akan diteruskan tanpa hadirnya termohon dan tuntutan pemohon dikabulkan seluruhnya, kecuali jika tuntutan tidak beralasan atau tidak berdasar hukum.

Berdasarkan ketentuan prosedur Basyarnas apabila termohon setelah dilakukan pemanggilan secara benar sah dan patut pada sidang pertama tidak hadir dan juga tidak

menyuruh kuasanya, terhadap perkaranya dapat dijatuhkan Putusan Verstek atau putusan di luar hadir. Hal yang sama dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 juga diatur secara sama. Ketentuan Undang-undang maupun dalam Peraturan Prosedur Basyarnas, prinsip dasar atau asas pemeriksaan sengketa dilakukan secara tertulis. Pertanyaannya bagaimana kalau termohon atau kuasanya tidak datang pada sidang pertama tetapi sudah mengirimkan jawaban, apakah kemudian dapat dijatuhkan Putusan Verstek, berbeda dengan acara di pengadilan, karena asas pemeriksaannya langsung dan lisan (belum tertulis) jadi kehadiran merupakan kewajiban hukum. Sementara dalam arbitrase asasnya harus tertulis. Lihat Pasal 36 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 ayat (1) “ Pemeriksaan sengketa dalam arbitrase harus dilakukan secara tertulis “. Dalam sistem pemeriksaan secara tertulis kehadiran para pihak bukan merupakan kewajiban hukum, sehingga apabila tergugat tidak datang pada sidang yang pertama, tetapi mengirimkan jawaban perkaranya tidak dapat diputus secara verstek tetapi tetap diperiksa secara biasa atau secara kontradiktur.

Jika pada sidang pertama pemohon tidak hadir tanpa suatu alasan yang sah sementara telah dipanggil secara patut, maka permohonan arbitrase dinyatakan gugur dan arbiter akan memutuskan perkara arbitrase tidak dapat diterima. Dalam perumusannya ketentuan Pasal 12 ayat (7) “ Jika Pada sidang pertama Pemohon tidak hadir tanpa suatu alasan yang sah sementara sudah dipanggil secara patut , maka Permohonan Arbitrase dinyatakan gugur dan arbiter akan memutuskan perkara arbitrase tidak diterima” perumusan ayat (7) tidak lengkap, seharusnya “ pemohon tidak hadir tanpa suatu alasan yang sah dan juga tidak

menyuruh wakil atau kuasanya untuk hadir “. Ketentuan ayat (7) ini hampir sama dengan ketentuan yang terkait dengan posisi ketidak hadirannya tergugat.

Perturan Prosedur Basyarnas, yang mengatur tentang pemeriksaan dilakukan secara tertulis, sekalipun masih terbuka kemungkinan secara lisan. Tetapi prinsip dasarnya pemeriksaan dilakukan secara tertulis (asas pemeriksaan secara tertulis) bukan secara lisan, karena asasnya pemeriksaan perkara “harus tertulis“ apakah Pemohon yang sudah menyampaikan permohonannya, tetapi pada hari sidang yang pertama tidak hadir dan juga tidak menyuruh wakilnya untuk hadir dapat dijatuhkan “Putusan Gugur“, karena asasnya tertulis tentu tidak bisa dijatuhkan putusan gugur, perkara tetap diperiksa secara biasa atau kontradiktur (Permohonan, Jawaban, Replik, Duplik, Konklusi semua secara tertulis). Pasal 36 ayat (2) Undang-undang arbitrase selanjutnya menyebutkan “ Pemeriksaan secara lisan dapat dilakukan apabila disetujui para pihak atau dianggap perlu oleh arbiter atau majelis arbiter “ .

Dalam praktek yang ditemukan di Basyarnas, pemeriksaan sengketa masih menggunakan pola-pola pemeriksaan secara lisan, sehingga kalau Pemohon tidak hadir pada sidang pertama, sekalipun sudah memasukkan permohonan secara tertulis, permohonan dinyatakan gugur dan dinyatakan tidak diterima, tentu ini bertentangan dengan prinsip atau asas pemeriksaan secara tertulis. Berdasarkan pembahasan dan hasil kajian atas Peraturan Prosedur Basyarnas dan juga perangkat-perangkat hukum lainnya yang menjadi sumber hukum acara Arbitrase secara umum maupun secara khusus, dapat dilihat bahwa masih ditemukan adanya pengaturan yang tidak jelas , multi interpretasi yang dapat menimbulkan adanya ketidakadilan

di dalam proses arbitrase, maupun dalam Peraturan Prosedur Basyarnas juga tidak memberikan pengaturan yang baik.

D. Tahapan Pemeriksaan Perkara

1. Tahap Pemberitahuan

Pada tahap pertama, dalam hal sengketa terjadi maka proses beracara arbitrase di dahului dengan adanya pemberitahuan pada pihak termohon melalui surat tercatat, telegram, teleks, faksimili, e'mail atau dengan buku ekspidisi kepada termohon yang menjelaskan bahwa syarat arbitrase yang diadakan oleh pemohon dan termohon berlaku.¹¹⁵ Surat pemberitahuan untuk mendakan arbitrase harus memuat secara jelas tentang:

- a) nama dan alamat para pihak ;
- b) penunjukan pada klausula atau perjanjian arbitrase yang berlaku;
- c) perjanjian atau masalah yang menjadi sengketa;
- d) dasar tuntutan dan jumlah tuntutan;
- e) cara penyelesaian yang dikehendaki;
- f) Perjanjian yang diadakan oleh para pihak tentang jumlah arbiter atau apabila tidak ada perjanjian tentang itu, pemohon dapat mengajukan usul tentang jumlah arbiter yang dikehendaki dalam jumlah ganjil.

Dalam Peraturan Prosedur Basyarnas tidak mengatur secara rinci tentang apa isi surat pemberitahuan, dalam hal para pihak dalam perjanjian tidak mengatur dan arbitrase institusional juga tidak mengatur, maka acara yang berlaku adalah sesuai undang-undang.

¹¹⁵ Ketentuan Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999

2. Tahap Pendaftaran Perkara

Tahap kedua, permohonan arbitrase melalui Basyarnas dimulai dengan adanya pendaftaran permohonan arbitrase oleh pemohon pada sekretariat Basyarnas, surat permohonan berisi sekurang-kurangnya tentang :

- (a). nama lengkap, pekerjaan dan tempat tinggal atau tempat kedudukan para pihak dan/atau kuasa hukumnya;
- (b). menyebutkan adanya klausula arbitrase yang disepakati para pihak;
- (c). perjanjian atau masalah yang menjadi sengketa;
- (d). uraian tentang sengketa disertai alat bukti;
- (e). dasar tuntutan dan jumlah tuntutan;
- (f). carapenyelesaian yang dikehendaki;
- (g). perjanjian tentang jumlah arbiter, atau kalau tidak ada perjanjian pemohon dapat mengajukan usul jumlah arbiter yang dikehendaki (dalam jumlah ganjil), atau menyerahkan pada prosedur yang berlaku di Basyarnas.

3. Tahap Pengiriman Copy Permohonan kepada Termohon

Tahap ketiga, setelah permohonan terdaftar dan biaya arbitrase sudah dibayar, sekretariat Basyarnas akan mengirimkan 1 (satu) copy permohonan kepada pihak termohon disertai permintaan untuk memberikan jawaban selambat-lambatnya pada hari sidang yang pertama. Jawaban pihak termohon dapat berbentuk jawaban atas pokok sengketa saja, atau jawaban pokok sengketa disertai dengan eksepsi atau reconpensi. Dalam hal termohon hadir pada sidang pertama tetapi tidak menyerahkan jawaban tertulis, maka termohon dianggap melepaskan haknya untuk memberi jawaban.

4. Tahap Pemeriksaan

Tahap keempat, tahap pemeriksaan di sidang arbitrase dilakukan secara tertutup, langsung dan tertulis dengan menggunakan bahasa Indonesia. Pemeriksaan lisan dilakukan pada tahap presentasi sengketa oleh para pihak, verifikasi bukti-bukti tertulis dan pemeriksaan saksi dan / atau ahli.

Apabila pada sidang yang pertama yang sudah ditentukan pihak termohon tidak hadir menghadap di sidang arbitrase tanpa suatu alasan yang sah sementara sudah dilakukan pemanggilan secara patut, maka arbiter atau majelis arbitrase dapat menunda sidang dan melakukan pemanggilan kembali (pemanggilan dilakukan sampai batas 3 kali pemanggilan), apabila sampai batas terakhir pemanggilan tetap tidak hadir dan juga tidak menyuruh wakilnya untuk hadir, maka akan dijatuhkan putusan di luar hadir atau *Verstek* yang isinya mengabulkan permohonan pemohon untuk seluruhnya, kecuali jika tuntutan tidak beralasan atau tidak berdasarkan hukum. Upaya hukum *Verzet* yang berlaku dalam acara peradilan menjadi tidak berlaku, karena sifat putusan arbitrase adalah *final and binding*.

Apabila pada sidang yang pertama yang sudah ditentukan pihak pemohon tidak datang dan juga tidak menyuruh wakilnya untuk datang setelah dilakukan pemanggilan secara patut, maka akan diperlakukan sama seperti tergugat untuk dilakukan pemanggilan kembali secara patut, dalam hal sampai batas akhir pemanggilan tetap tidak hadir, maka akan dijatuhkan putusan gugur dan permohonan dinyatakan tidak diterima, perkara tidak akan dilanjutkan dan tidak akan diperiksa oleh arbiter.

Konsep acara pemeriksaan melalui arbitrase sebagaimana diatur dalam Undang-undang arbitrase maupun dalam hukum acara arbitrase Basyarnas adalah dilakukan secara tertulis, artinya bahwa semua proses pemeriksaan sengketa dilakukan secara tertulis baik permohonan, jawaban, replik, duplik maupun konklusi. Pemeriksaan secara lisan hanya dimungkinkan atas dasar kesepakatan para pihak yang bersengketa, oleh karena itu dalam konteks pemeriksaan melalui arbitrase kehadiran para pihak dimuka sidang majelis arbiter menjadi tidak relevan.

Acara pemeriksaan secara tertulis yang masih menerapkan prinsip putusan gugur dan putusan verstek dalam hal para pihak tidak datang pada sidang pertama menjadi tidak konsisten apabila para pihak sudah menyampaikan permohonan maupun jawabannya secara tertulis. Seharusnya majelis arbiter memiliki kewenangan untuk melakukan pemeriksaan secara kontradiktur sekalipun pemohon atau termohon tidak hadir pada sidang pertama yang sudah dijadwalkan. Konsep acara pemeriksaan tertulis dalam acara arbitrase tentu berbeda dengan acara pemeriksaan di pengadilan yang dasarnya dilakukan secara lisan, putusan gugur dan verstek tentu relevan dalam konteks acara pemeriksaan secara lisan di pengadilan, karena kehadiran para pihak pada sidang pertama menjadi hal yang sangat penting.

5. Tahap Perdamaian

Pada sidang pertama para pihak hadir dalam sidang arbitrase, arbiter atau majelis arbitrase wajib mengusahakan perdamaian di antara para pihak baik dengan bantuan mediator maupun dilakukan sendiri oleh para pihak.

Pada tahap perdamaian apabila para pihak memperoleh kesepakatan damai, maka arbiter atau majelis arbitrase membuat putusan perdamaian yang sifatnya final dan mengikat para pihak, dan memerintahkan para pihak untuk mentaati isi perdamaian, akta perdamaian dari para pihak menjadi isi putusan perdamaian.¹¹⁶

Tahap ke lima dan seterusnya, dalam hal upaya perdamaian tidak tercapai atau gagal, maka proses pemeriksaan akan dilakukan secara biasa atau secara kontradiktur dan akan dilanjutkan dengan pemeriksaan permohonan, jawaban, replik, duplik, konklusi dan pengambilan putusan oleh arbiter atau majelis arbitrase. Jangka waktu pemeriksaan harus sudah diselesaikan dalam waktu 180 hari kalender terhitung sejak tanggal penetapan terbentuknya arbiter atau majelis arbitrase sampai tanggal putusan dibacakan.¹¹⁷

Putusan arbitrase diambil dalam sidang tertutup oleh arbiter atau majelis arbitrase berdasarkan musyawarah / mufakat dan apabila mufakat tidak tercapai maka Putusan diambil berdasarkan suara terbanyak. Arbiter dalam mengambil keputusan putusan berdasarkan ketentuan hukum, atau berdasarkan keadilan dan kepatutan (*ex equo et bono*) dan arbiter juga tidak boleh memutuskan sesuatu yang tidak dimintakan atau lebih dari yang dimintakan oleh pemohon (*ultra petita*).¹¹⁸

¹¹⁶ Ketentuan Pasal 13 ayat (2) Peraturan Prosedur Basyarnas tentang acara perdamaian

¹¹⁷ Ketentuan Pasal 48 ayat (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 dan Pasal 10 ayat (10) Peraturan Prosedur Basyarnas.

¹¹⁸ Pasal 56 Undang-undang Nomor 30 tahun 1999 dan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (3) dari Peraturan Prosedur Basyarnas.

Putusan arbitrase sifatnya final dan mengikat bagi para pihak yang bersengketa dan dalam waktu 30 hari terhitung sejak tanggal putusan dibacakan , lembar asli atau salinan otentik putusan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya pada Kepaniteraan Pengadilan Agama. Dengan adanya pendaftaran putusan arbitrase menjadi mempunyai kekuatan mengikat dan memaksa untuk dilaksanakan, baik dengan iktikad baik maupun dengan bantuan eksekusi paksa melalui Pengadilan Agama.

DAFTAR PUSTAKA

Abdul Halim, "Membangun Teori Politik Hukum Islam di Indonesia", dalam Jurnal Ahkam, No.2, Vol XIII (Juli 2013), hlm. 259, journal.uinjkt.ac.id (diunduh pada tanggal 10 Agustus 2020).

Abdul Ghofur Anshori, Peradilan agama Di Indonesia Pasca Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2002 (sejarah, Kedudukan, dan Kewenangan), (Yogyakarta: UII Press, 2007).

Abdulkadir Muhammad, Hukum Acara Perdata Indonesia, (Bandung: Alumni, 1986).

Achmad Djauhari, *Arbitrase Syariah Indonesia*, (Jakarta: BASYARNAS, 2006).

Adrian Sutedi, *Implementasi Prinsip Kepentingan Umum "Dalam Pengadaan Tanah Untuk Kepentingan Umum"*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008).

Ahmad Chotib, Pengertian Adil (Surabaya: IAIN Sunan Ampel, 1973).

Anggaran Dasar Badan Arbitrase Syariah Nasional yang termuat dalam Profil dan Peraturan Prosedur Basyarnas 2017.

Amran Suadi, Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Teoridan Praktek (Depok :Kencana, 2017). badilag.mahkamahagung.go.id diunduh pada tanggal 13 Oktober 2020.

- Bagir Manan, *Pembangunan Hukum Oleh Masyarakat Melalui Penyelesaian Sengketa di Luar Proses Peradilan*, (Bandung: PT.Remaja Rosdakarya,2013).
- Bambang Poernomo, *Pola Dasar Teori Asas Umum Hukum Acara Pidanan dan Penegakan Hukum Pidana*, (Yogyakarta:Liberty,1993).
- Boğaçhan Çelen, Onur Özgür. “Final-offer arbitration with uncertainty averse parties”. *Games and Economic Behavior*. Volume 109, May 2018.
- Chairijah.2008.”Peranan Program Ligislasi Nasional dalam Pembangunan Hukum Nasional ”www.legalitas.org., hlm 3 diunduh tanggal 20 juli 2009.
- Carrie J. Mengkel-Meadow. “Mediation, Arbitration, and Alternative Dispute Resolution (ADR)”. *International Encyclopedia of the Social & Behavioral Sciences* (Second Edition). 2015.
- Christopher. W.Moore, *Alternatif Dispute Resolution*, (Colorado.CDR Associates, 1995).
- Christopher R. Drahozal. “Regulatory competition and the location of international arbitration proceedings”. *International Review of Law and Economics*. Volume 24, Issue 3, September 2994.
- Clive .M Schmittoff, *Select Essay on International Trade Law*, (London,1976).
- Dao-Zhi Zeng. “How powerful is arbitration procedure AFOA?”. *International Review of Law and Economics*. Volume 26, Issue 2, June 2006.

Eman Suparman, *Arbitrase dan Dilema Penegakan Keadilan*, (Jakarta:PT.Fikahati Aneska,2012).

Erin O'Hara O'Connor, Peter B. Rutledge. "Arbitration, the law market and the law of lawyering". *International Review of Law and Economics*. Volume 38, Supplement, June 2014,

Erman Rajagukguk, "Peran Hukum Dalam Pembangunan pada Era Globalisasi: Implikasi Bagi Pendidikan Hukum di Indonesia" Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam Bidang Hukum Pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1997.

Erny Kencanawati, "Politik Hukum Terhadap Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah dalam Pembangunan Hukum Nasional Indonesia " dalam Jurnal Hukum dan Peradilan Volume 5 No.2 (julitanpatahun), ejournal.atmajaya.ac.id diunduh tanggal 7 November 2020.

Erwin Arifin,1989."Peranan Hukumdalam Pembangunan Pada Era Globalisasi: Implikasinya Bagi Pendidikan Hukum di Indonesia" Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam Bidang Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Fadia Fitriyanti, Repository.umy.ac.id,"Harmonisasi Penerapan Asas *Ex aequo et Bono* (menurut Keadilan) Dalam Sengketa Bisnis Pada Arbitrase Nasional dan Arbitrase Syariah"

Fatwa Dewan Syariah Nasional No.04 /DSN-MUI/ IV/2000 TentangJualBeli(Murabahah).

Farouq Saber Al-Shibli, “*The Role of Arbitration in Settling The Disputes of Islamic Banking*,” dalam jurnal of Humanities, Language, Culture and Business (HLCB), Vol. 1: No. 2 , 2017, www. Icohlcb.com, diunduh tanggal 7 juli 2020.

Fatwa Dewan Syariah Nasional No.44/DSN-MUI/ VIII/ 2014 Tentang Pembiayaan Multi Jasa.

Gary Good paster, dkk, “Tinjauan Terhadap Arbitrase Dagang Secara Hukum dan Arbitrase Dagang di Indonesia” dalam Arbitrase di Indonesia, (Jakarta, 1995).

Herlien Budiono (Terjemahan Tristam P.Moeliono), Asas Keseimbangan Bagi Hukum Perjanjian Indonesia (Bandung :PT.Citra Aditya Bakti,2006).

Hasanuddin Muhammmad, Konstruksi Hukum Kewenangan Pengadilan Agama Menjalankan Eksekusi Sengketa Ekonomi Syariah, *Jurnal Yurispruden* Volume 3 Nomor 1 Januari 2020.

H.S. Kartadjoemena, *GATT dan WTO Sistem, Forum dan Lembaga Internasional di Bidang Perdagangan*, (Jakarta: UI Press,1996).

Huala Adolf, *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, (Jakarta:PT.RajaGrafindo Persada, 1994).

Ibnu Artadi, ”HUKUM: Antara Nilai-Nilai Kepastian Kenamfaatan dan Keadilan” dalam Jurnal Hukum dan Dinamika Masyarakat, Edisi Oktober 2006. Yurisprudensi Mahkamah Agung tanggal 13 Maret 1979 No.141.K/Sip/1978.

Laporan ekonomi dan keuangan syariah Tahun 2019 Per Mei 2020, hlm 14-15, bi.go.id (diunduh pada tanggal 6 Agustus 2020).

Laporan Kegiatan Badan Arbitrase Syariah Nasional Perwakilan Daerah Istimewa Yogyakarta Tahun 2019.

Lawrence M.Friedman (terjemahan M Khozim), *Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial*,(Bandung : Nusa Media, 2009).

Maria Goltsman, Johannes Hörner, Gregory Pavlov, Francesco Squintani. "Mediation, Arbitration and Negotiation". *Journal of Economic Theory*. Volume 144, Issue 4, July 2009.

Mario Julyano dan Aditya Yuli Sulistyawan, "Pemahaman Terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum" dalam Jurnal Crepindo, Vol.01, Nomer 01, Juli 2019.

M.Yahya Harahap, "Penyelesaian Sengketa Dagang Melalui arbitrase" dalam *Majala Varia Peradilan*, 1993.

M. Yahya Harahap, Arbitrase, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001).

Muhammad Arifin,"*Prinsip Arbitrase Berbasis Syariah Dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah*", di repository.usu.ac.id, di unduh pada tanggal 7 Januari 2020.

Muhammad Arifin, Arbitrase syariah Sebagai Pilihan Forum Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2016).

Muhammad Nejatullah Siddiqi, “*Riba ,Bank Interest and the Rationale of Its Prohibition*, (jedah:IRTI,2004).
mui.or.id diunduh pada tanggal 1 Juli 2020.

Munir Fuady, *Arbitrase Nasional Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis*, (Bandung : PT.Citra Aditya Bakti, 2000).

Mutasim Ahmad Al Qudah, “ *The Impact of Sharia on The acceptance of Internasional Commercial Arbitration in The Countries of The Gulf Coorperation Council*”, dalam *Jurnal Of Legal, Ethical and Regulation Issues*, Volume 20.Issue, 2017, www.abacademies.org, diunduh tanggal 29 Juli 2020.

Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum Dalam Pembangunan*, (Bandung: Alumni, 2006).

Najmi.1989,”*PengaruhSocial Engeneering dalam Perkembangan Hukum di Indonesia*” dalam buku *Filsafat Hukum Mazhab dan Refleksinya*, (Bandung: Remaja Karya, 1989).

Nita Triana ”Urgensi Mediator Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama Purbalingga” dalam jurnal *Law Reform* Volume 15, Nomor 2 (Tahun 2019), ejournal.undip.ac.id, diunduh tanggal 11 November 2020.

Nyoman Serikat Putra Jaya, *Politik Hukum*, (Semarang: Badan Penyediaan Bahan Kuliah Universitas Diponegoro, 2011).

Peraturan Prosedur (*Rules and Procedures*) dari BANI.

Peraturan Mahkamah Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2016 Tentang Tata cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah (<https://jdih.mahkamahagung.go.id/>) diunduh pada tanggal 22 Agustus 2020.

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2020 Tentang Komite Nasional Ekonomidan Keuangan Syariah.

Priyatna Abdurrasyid, Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, (Jakarta: PT.Fikahati Aneska, 2011).

Purwadi, M. Imam Purwadi, “*Qardh Al-Hasan Sebagai Wujud Pelaksanaan Tanggung jawab Sosial Perbankan Syariah: Perspektif Politik Hukum Ekonomi Dalam Konsep Negara Kesejahteraan*”, (Yogyakarta: Desertasi UII, 2010).

Putusan Mahkamah Konstitusi No.93/PUU-X/2012.

Sudikno Mertokusumo, hukum Acara Perdata Indonesia, (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2010).

Sufiarina,” Urgensi Pengadilan Agama Sebagai Penyelesai Sengketa Ekonomi Syariah” dalam Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke 44 No.2 (April –Juni 2014), jhp.ui.ac.id diunduh tanggal 7 November 2020.

Satjipto Rahardjo. Dkk, Pengantar Ilmu Hukum, (Jakarta: Kurunika, 1986).

Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1991).

Satjipto Rahardjo, 2006. *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, (Jakarta:Kompas,2006).

Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Cetakan Keenam, (Bandung :PT.Citra Aditya Bakti, 2006).

S.B.Marsh and J.Soulsby (alih bahasa Abdulkadir Muhammad), *Hukum Perjanjian*, (Bandung: Alumni, 2006).

Subekti, *Arbitrase Perdagangan*, (Jakarta: BPHN,1992).

Subekti, *Hukum Acara Perdata* , (Jakarta: Bina Cipta, 1988).

Sudargo Gautama, *Arbitrase Dagang Internasional*, (Bandung: Alumni, 1986).

Sundra Rajoo,"*Commencemen of Arbitration*" INSAF The Journal Of The Malaysian Bar.No.2,Vol. XXXI (2002).

Supriyadi.1989 "*Fungsi Hukum dalam Masyarakat yang sedang Membangun*" dalam buku *Filsafat Hukum Mazab dan Refleksinya*, Bandung:Remaja Karya,1989).

S.U.T.Girsang,1992 *Arbitrase*, Jilit I, (Jakarta: Mahkamah Agung,1992).

Tamah,"*Rekonstruksi Peraturan Kewenangan Eksekusi Putusan Badan Arbitrase Syariah Nasional Dalam Sengketa Ekonomi Syariah Di Indonesia Yang Berbasis Nilai Keadilan*", Repository. Unissula.ac.id, diunduh pada tanggal 7 Januari 2020.

The Liang Gie, *Teori-teori Keadilan*, (Yogyakarta: Super, 1979).

Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, (Yogyakarta:Kanisius,1995).

Undang-undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999
Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian
Sengketa.

Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan
Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989.

Undang-undang Perbankan Syariah No. 21 Tahun 2008.

Undang-undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009
Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Vladimir Mazalov, Julia Tokareva. "Arbitration procedures
with multiple arbitrators" *European Journal of
Operational Research*. Volume 217, issue 1, 16 February
2012,

Veithzal Rivai et al., *Bank and Financial Institution Management
Conventional & Sharia System*, (Jakarta: PT. Raja
Grafindo Persada, 2007).

Jimly Asshiddiqie, "Pembangunan Hukum dan Penegakan Hukum
di Indonesia" disampaikan pada seminar "Menyoal
Moral Penegak Hukum" pada Lustrum XI Fakultas
Hukum Universitas Gadjah Mada 16 Februari 2006.

Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Ekonomi*, (Jakarta: Kompas,
2010).

Jaser 'Audah, 2013, *Al-Maqasid Untuk Pemula* (Terjemahan
Ali Abdelmon'im), Yogyakarta: SUKA-Press UIN
Sunan Kalijaga.

John Rawls, 1997. *A. Theory of Justice*, (Cambridge,
Massachusetts: Harvard University Press, 1997).

Joni Emerzon, *Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi & Arbitrase)*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2020).

[Http://w.w.w.pa.kandangan.go.id](http://w.w.w.pa.kandangan.go.id).

<https://www.bi.go.id>.

BIODATA PENULIS



Dr. Suryadi, S.H., M.Hum., lahir di Sleman, Oktober 1961. Saat ini beliau menjadi dosen dipekerjakan di Prodi Hukum Universitas Ahmad Dahlan. Pendidikan yang ditempuh pada program S1, S2, dan S3 di Universitas Islam Indonesia. Di samping menjadi dosen, juga aktif menjadi arbiter dan mediator pada arbitrase syariah di Basyarnas. Dalam berorganisasi di Muhammadiyah, aktif di biro organisasi bidang regulasi pimpinan pusat Muhammadiyah. Beliau telah menulis di berbagai jurnal internasional dan nasional terkait permasalahan hukum di Indonesia.

Perkembangan lembaga arbitrase syariah sebagai alternatif penyelesaian sengketa ekonomi syariah di luar pengadilan sangat dipengaruhi oleh kebijakan hukum yang ditetapkan pemerintah. Pemerintah memiliki peran penting dalam menyediakan regulasi dan perangkat hukum yang mendukung penyelesaian sengketa ekonomi syariah. Dengan ekonomi modern yang semakin terbuka, iklim usaha yang adil dan nondiskriminatif harus diterapkan, termasuk dalam ekonomi syariah yang berlandaskan prinsip larangan riba, bagi hasil, dan larangan spekulasi.

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 menggarisbawahi pentingnya prinsip-prinsip syariah dalam kegiatan ekonomi, khususnya perbankan syariah, yang mendukung pembangunan nasional berdasarkan keadilan dan kesejahteraan. Namun, peningkatan transaksi ekonomi syariah juga meningkatkan potensi sengketa, seperti nonperforming finance (NPF) akibat perbedaan penafsiran akad atau wanprestasi. Oleh karena itu, alternatif penyelesaian sengketa seperti arbitrase syariah menjadi sangat relevan.

Buku Politik Hukum Alternatif Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah memberikan analisis tentang kerangka hukum yang mengatur penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Indonesia. Buku ini membahas politik hukum perundang-undangan nasional serta mekanisme penyelesaian sengketa, baik melalui litigasi maupun alternatif penyelesaian sengketa (APS) seperti arbitrase syariah.

Buku ini juga mengulas lembaga arbitrase syariah, mencakup dasar hukum, struktur, dan prosedur penyelesaian sengketa, serta pentingnya transparansi dalam menjaga keadilan. Buku ini penting bagi praktisi hukum, akademisi, dan pihak yang terlibat dalam ekonomi syariah.

Penerbit K-Media
Bantul, Yogyakarta
penerbitkmedia
kmedia.cv@gmail.com
www.kmedia.co.id

