SKRIPSI

PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI PERADILAN AGAMA DAN BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL

(Studi Komparasi Tentang Karakteristik, Kompetensi dan Prosedur)

137/07

Oleh :

HARIMURTI ADI NUGROHO

NIM : 030315774

FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2007

MILIK PERPUSTAKAAN UNIVERSITAS AIRLANGGA SURABAYA

PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI PERADILAN AGAMA DAN BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL

(Studi Komparasi Tentang Karakteristik, Kompetensi dan Prosedur)

SKRIPSI

Diajukan Untuk Melengkapi Tugas dan Memenuhi Syarat-Syarat Guna Memperoleh Gelar Sarjana Hukum

Dosen Pembimbing

Prof. Dr. Basuki Rekso Wibowo, S.H., M.S.
NIP. 131286714

Penyusun

Harimurti Adi Nugroho
NIM. 030315774

FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2007

Skripsi ini telah diuji dan dipertahankan di hadapan Panitia Penguji Skripsi pada tanggal 22 Desember 2006, dan telah dinyatakan lulus.

Panitia Penguji Skripsi :

Ketua : Dr. M. Zaidun, S.H., M.Si.

Anggota : 1. Prof. Dr. Basuki Rekso Wibowo, S.H., M.S.

2. Agus Sekarmadji, S.H., M.H.

3. Drs. Abdul Shomad, S.H., M.H.

إِنَّمَا ٱلْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا۟ بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴿١٠﴾

"The believers are but a single brotherhood: so make peace and rekonciliation between your two (contending) brother; and fear Allah, that ye may receive mercy"

"Sesungguhnya orang-orang mukmin itu bersaudara, karena itu damaikanlah antara kedua saudaramu (yang berselisih) dan bertakwalah kepada Allah agar kamu mendapat rahmat."

(Al Hujuraat [49]: 10)

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum wr. wb.

Alhamdulillah, Segala puji bagi Allah SWT, Yang Maha Kuasa atas segala sesuatu. Hanya dari-Nyalah berasal segala kebajikan dan dengan Izin-Nyalah dapat diraih segala macam prestasi. Shalawat dan Salam semoga senantiasa tercurah kepada Rasulullah Muhammad SAW, teladan yang sabar, bijaksana dan mulia, yang telah menyampaikan ajaran sempurna bagi ummat manusia.

Hanya dengan limpahan rahmat, taufik dan hidayah dari Allah SWT, penulis dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul "Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Pengadilan Agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (Studi Komparasi Tentang Karakteristik, Kompetensi dan Prosedur)". Dalam skripsi ini dipaparkan dan dianalisis mengenai penyelesaian sengketa melalui dua lembaga yang berbeda, yaitu Pengadilan Agama yang merupakan Pengadilan Negara dan Badan Arbitrase Syariah Nasional yang merupakan Pengadilan Swasta.

Penulisan ini tidak terlepas dari bantuan, do'a serta bimbingan dari berbagai pihak. Untuk itu Penulis menyampaikan terima kasih kepada :

1. Bapak dan Ibuku yang tercinta. Terima kasih atas do'a, kasih sayang dan bantuan yang tidak ternilai harganya.
2. Prof. Dr. Basuki Rekso Wibowo, S.H., M.S. selaku dosen pembimbing yang memberikan bimbingan dan arahan demi kelancaran proses penulisan skripsi.
3. Tim Penguji Skripsi : Dr. M. Zaidun, S.H., M.Si., Bapak Agus Sekarmadji, S.H., M.H., Drs. Abdul Shomad, S.H., M.H. Terima kasih atas kritik dan koreksi yang telah disampaikan demi kebaikan penulisan skripsi ini.

4. Ibu Jani Purnawanty, S.H., S.S., LL.M., selaku dosen wali yang telah memberikan saran dan bantuan demi kelancaran menempuh kuliah.
5. Civitas Akademi Universitas Airlangga, Pegawai di Rektorat dan Fakultas, serta seluruh Dosen yang telah memberikan ilmu sebagai bekal di masa mendatang.
6. Mas Donny dan Dek Nno : saudara dan saudariku yang kucintai, Keluarga di Riau dan di Jakarta. Semoga kita dapat menjadi keluarga besar yang rukun, saling menghargai dan menghormati satu sama lain. Amin.
7. Bapak I Wayan Titip Sulaksana, S.H., M.S., kakak-kakak, adik-adik dan rekan-rekan di UPT-KBH UA.
8. "Temen-temen mudik": Rizky "direktur SKI", Bagus, Hendro, Aan dan Baron. Terima kasih atas partisipasinya dalam perjalanan mudik dan kerjasama yang baik.
9. Temen-temen dari ALSA LC UNAIR, especially masa Kepengurusan m' Tito, Kepengurusan Andes dan Kepengurusan Sari. Terima kasih atas kebersamaan dan pengalaman dalam perjalanan ke berbagai provinsi dan bertemu teman-teman ALSA dari berbagai Universitas di Indonesia.
10. Teman-teman di SKI Fakultas Hukum. Semoga Allah SWT menguatkan akidah dan ukhuwah antar seluruh anggotanya. Semoga SKI dapat terus melahirkan Cendikiawan Muslim yang Soleh / Solehah. Amin.
11. Teman-teman yang telah membantu serta mendukung dalam bidang Karya Tulis Ilmiah dan berkontribusi bagi almamater: Ferry '01, Zainal '02, Adhika '02, Poetri '02, Hendro '03, Wiwit '03, dll. Tidak lupa ucapan terima kasih kepada Bapak M. Sumedi, S.H., M.H. atas bantuan dan bimbingannya dalam bidang Karya Tulis Ilmiah.
12. Temen-temen angkatan 2003, baik reguler maupun non-reg bersama-sama, tim Futsal & basket, yang tidak dapat disebutkan satu persatu. Terima kasih ya.
13. Kakak dan adik-adik angkatan: Mas Agung, Adri "Pres. BEM FH" & teman-teman, Dani, Ilham, Koko, dll.

14. Echa, Ghansam, Akbar, Anwar, Rudi, Wendy, Asep, Ridho, Johan, Yudha, Mba' Suci, Mba' Pegi, Yohana, Astrid, Astri : keluarga besar di Surabaya.
15. Dan semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu per satu. Terima kasih.

Semoga skripsi ini dapat memberikan manfaat kepada semua pihak yang membacanya. Dan tentunya skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan, karena kesempurnaan hanyalah milik Allah SWT. Oleh karena itu Penulis membuka diri atas berbagai kritik dan saran demi penulisan yang lebih baik.

Wassalamu'alaikum wr. wb.

Surabaya, 16 Januari 2007

Harimurti Adi Nugroho

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL i
LEMBAR PENGESAHAN ii
MOTTO iv
KATA PENGANTAR v
DAFTAR ISI viii

BAB I PENDAHULUAN

1. Permasalahan : Latar Belakang dan Rumusan Masalah 1
2. Penjelasan Judul 12
3. Alasan Pemilihan Judul 14
4. Tujuan Penulisan 15
5. Metode Penelitian 16
6. Pertanggungjawaban sistematika 18

BAB II PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI PERADILAN AGAMA

II.1. Karakteristik Peradilan Agama 20
II.1.1. Kedudukan 20
II.1.2. Asas-asas Peradilan Agama 22
II.2. Kompetensi Peradilan Agama atas Sengketa Perbankan Syariah 33
II.3. Prosedur Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Peradilan Agama 38

BAB III PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL (BASYARNAS)

III.1. Karakteristik BASYARANAS 51

III.1.1. Kedudukan BASYARNAS 51

III.1.2. Prinsip-prinsip Arbitrase 54

III.2. Kompetensi BASYARNAS atas sengketa Perbankan Syariah. 63

III.3. Prosedur Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui BASYARNAS 67

BAB IV KOMPARASI PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI PERADILAN AGAMA DAN BASYARNAS

IV.1. Komparasi dalam aspek Karakteristik, Kompetensi dan Prosedur 73

IV.2. Koreksi terhadap UU No. 30 Tahun 1999 83

BAB V PENUTUP

IV.1. Kesimpulan 87

IV.2. Saran 88

DAFTAR BACAAN

LAMPIRAN

BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar belakang

"*Di mana Sengketa Perbankan Syariah Diselesaikan?*", pertanyaan ini pernah dijadikan headline pada sebuah artikel suatu media massa di tanah air[1]. Pertanyaan serupa pernah pula dilontarkan oleh seorang penanya kepada sebuah klinik konsultasi Online yang menangani tanya-jawab masalah-masalah hukum. Pertanyaannya adalah seperti berikut; "*bila terjadi sengketa menyangkut perbankan syariah, apakah merupakan wewenang Peradilan Negeri (PN perdata) ataukah wewenang Peradilan Agama?*"[2]

Perbankan berdasarkan prinsip syariah semakin banyak menarik perhatian berbagai kalangan di negeri ini. Hal ini bukan hanya disebabkan karena jumlah penduduk Indonesia yang mayoritas adalah muslim, namun juga karena lembaga perbankan Syariah itu sendiri dapat membuktikan keunggulannya atas perbankan konvensional. Misalnya pada saat krisis ekonomi dan moneter yang terjadi di Indonesia pada kurun waktu 1997 – 1998. Krisis tersebut merupakan pukulan yang sangat berat bagi sistem perekonomian di Indonesia. Pada masa itu banyak lembaga-lembaga keuangan, termasuk lembaga perbankan, mengalami kesulitan keuangan. Namun, selama periode krisis ekonomi tersebut, lembaga perbankan syariah menunjukkan kinerja yang lebih baik dibandingkan lembaga perbankan konvensional. Hal ini dapat dilihat dari relatif rendahnya penyaluran

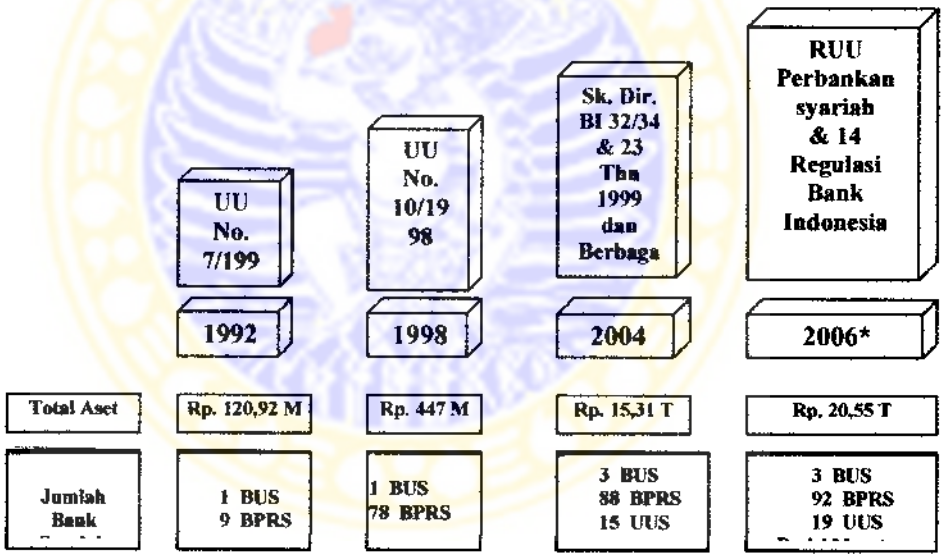
[1] Pikiran Rakyat, *Di Mana Sengketa Perbankan Syaraiah Diselesaikan?*, Senin 14 Maret 2005
[2] www.HukumOnline.com, *Wewenang mengadili sengketa perbankan syariah*, Rabu, 30 Agustus 2006

Skripsi Penyelesaian sengketa perbankan syariah... Hariman Adi Nugroho

pembiayaan yang bermasalah (*NPL*)[3] pada bank syariah dan tidak terjadinya *negative spread*[4] dalam kegiatan operasionalnya.

Perkembangan perbankan syariah dalam hal kelembagaan cukup signifikan pula. Jumlah bank umum syariah telah meningkat dari hanya satu bank dan 78 Bank Perkreditan Rakyat Syariah (BPRS) pada tahun 1998 menjadi 2 bank umum syariah, 3 Unit Usaha syariah (UUS) dan 81 BPRS pada akhir tahun 2001. Jumlah kantor cabang dari bank umum syariah dan UUS dari 26 telah meningkat menjadi 51 kantor.[5] Perkembangan-perkembangan ini tentunya tidak terlepas dari pengaruh dukungan regulasi.

Perkembangan Regulasi Perbankan Syariah[6]



BUS : Bank Umum Syariah
BPRS : Bank Perkreditan Rakyat Syariah
UUS : Unit Usaha Syariah

---

[3] (*NPL*) adalah *Non Performing Loan,* dapat pula disebut dengan "kredit macet".
[4] *Negative Spread* adalah beban bunga untuk membayar bunga dana simpanan lebih besar daripada yang bisa dihasilkan dari bunga yang muncul dari kredit.
[5] Biro Perbankan Syariah Bank Indonesia, *Cetak Biru Pengembangan Perbankan Syariah Indonesia*, 2002.
[6] Dudung Setyadi, *Kabijakan Bank Indonesia Terhadap Pengembangan Bank Syariah dan Prospeknya di Indonesia,* Modul Short Course Bank Syariah, Pusat Studi Ekonomi Islam Yogyakarta.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang perbankan memberi kesempatan bagi bank untuk beroperasi tanpa menggunakan bunga. Peluang ini dimanfaatkan oleh Bank Muamalah Indonesia (BMI), yang merupakan pionir perbankan syariah di Indonesia, untuk mengukuhkan usaha yang bebas dari bunga. Enam tahun kemudian, tepatnya pada tanggal 10 November 1998, diundangkanlah Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 ini memberikan prospek yang lebih luas bagi perkembangan bank syariah yaitu dengan cara memberikan kesempatan bagi bank umum konvensional untuk melakukan Dual Sistem Banking, dimana suatu perbankan konvensional dapat membuka pos-pos syariah yang merupakan bagian dari bank itu sendiri.

Perkembangan perbankan syariah yang begitu pesat membuahkan konsekuensi. Konsekuensi itu antara lain adalah semakin terbuka lebar peluang munculnya sengketa. Semakin diminatinya perbankan syariah berarti semakin banyak pula transaksi-transaksi yang terjadi antar subjek hukum (baik bank, maupun nasabah). Bentuk transaksi itupun ada berbagai macam bentuknya. Misalnya berdasarkan perjanjian (akad) *Mudharabah, musyarakah, murabahah, ijarah, wadiah* dan sebagainya. Ada pula transaksi yang disertai dengan perjanjian-perjanjian gadai, Hak tanggungan, Borg, Fidusia dan penjaminan lainnya. Perjanjian yang dilakukan antar subjek hukum tidak selalu berjalan degan lancar. Bisa saja salah satu subjek hukum tidak mampu memenuhi suatu perjanjian karena suatu keadaan tertentu. Dapat pula terjadi perselisihan pendapat

di antara mereka, baik dalam hal penafsiran maupun dalam pelaksanaan isi perjanjian. Berbagai macam kendala dapat terjadi selama berlangsungnya perjanjian. Hal ini memicu munculnya sengketa-sengketa antar subjek hukum tersebut.

Sengketa yang terjadi antar subjek hukum harus segera diselesaikan. Bilamana suatu sengketa dibiarkan berlarut-larut tanpa adanya suatu penyelesaian, maka dapat menyebabkan suatu kerugian yang bahkan lebih besar terhadap pihak yang bersengketa. Kerugian itu dapat berupa kerugian materiil ataupun imateriil jangka pendek, maupun kerugian hingga jangka waktu yang panjang. Kerugian materil misalnya berupa besaran kerugian finansial, sedangkan kerugian immateril dapat berupa memburuknya hubungan kepercayaan antara bank syariah dan nasabah.

Sengketa perbankan syariah sepatutnya diselesaikan pada suatu wadah yang memiliki kewenangan yang jelas. Bahkan hendaknya wadah tersebut memiliki kewenangan untuk memberikan putusan yang mengikat dan berkekuatan hukum. Putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan mengikat, mempunyai kekuatan untuk dilaksanakan atau dieksekusi (*executoriale kracht, executionary power*). Kekuatan ini memberikan kepastian dan ketegasan yang lebih optimal bagi para pihak yang bersengketa.

Wajar bilamana muncul pertanyaan mengenai pada lembaga apa sebaiknya sengketa perbankan syariah diselesaikan. Jawaban yang diberikan bisa saja adalah lembaga peradilan, karena merupakan penyelenggara kekuasaan kehakiman dan dapat memberi putusan hukum yang berkekuatan hukum tetap dan

mengikat. Namun dapat muncul pertanyaan baru, yakni lembaga peradilan yang mana yang berwenang ; Pengadilan Negeri ataukah Pengadilan Agama? Pertanyaan tidak hanya berhenti sampai di situ. Dapat pula muncul lagi suatu pertanyaan ; dapatkah diselesaikan melalui lembaga lain selain lembaga peradilan? Bagaimana bila diselesaikan melalui lembaga Arbitrase? Bukankah arbitrase merupakan lembaga pengadilan swasta / *privat court* yang juga dapat memberikan putusan berkekuatan hukum tetap dan mengikat?

Pengadilan Negeri bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara pidana dan perkara perdata di tingkat pertama. Sengketa perbankan syariah adalah permasalahan yang muncul dalam kegiatan usaha (*muamalah*) yang dilaksanakan suatu bank yang berdasarkan prinsip syariah. Kegiatan usaha ini meliputi segala transaksi menggunakan menggunakan produk-produk bank syariah yang perjanjian (akadnya) berdasarkan atas syariah. Misalnya suatu bank syariah dan pengusaha (nasabah), dengan bantuan notaris, membuat perjanjian (akad) *musyarakah* dalam rangka pendirian suatu perusahaan. Perbuatan tersebut merupakan perbuatan hukum yang menimbulkan hubungan hukum; yaitu hubungan keperdataan. Apabila terjadi sengketa diantara mereka, maka sengketa itu merupakan sengketa perdata / muamalah. Sengketa perdata ini merupakan salah satu lingkup kewenangan Pengadilan Negeri.

Agar suatu sengketa dapat diselesaikan di pengadilan negeri maka salah satu pihak yang bersengketa dapat mendaftarkannya perkaranya. Namun pada kenyataannya, pihak yang bersengketa enggan mendaftarkan dan menyelesaikan di Pengadilan Negeri. Hal ini disebabkan karena dalam melaksanakan tugas dan

wewenangnya, Pengadilan Negeri tidak menggunakan hukum yang berlandaskan pada Syariah. Sedangkan para pihak yang bersengketa telah memulai perikatan yang berdasarkan prinsip-prinsip syariah, dan ingin menyelesaikan masalahnya berdasarkan syariah pula. Keinginan itu sama sekali tidak dapat diakomodasi oleh Pengadilan Negeri. Pengadilan Negeri menggunakan hukum nasional yang secara mendasar berbeda dengan prinsip-prinsip syariah. Baik dari segi hukum formilnya, maupun hukum materilnya.

Pengadilan Agama adalah salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam terhadap perkara perdata tertentu. kemudian apakah dengan begitu Pengadilan Agama dapat menyelesaikan sengketa secara syar'i? Sama seperti Pengadilan Negeri, Pengadilan agama memang menggunakan hukum nasional. Hukum yang digunakan pada pengadilan agama sebagaian besar mengakomodasi hukum islam. Dengan begitu apakah peradilan agama dapat menyelesaikan sengketa perbankan syariah? Untuk menjawab pertanyaan itu maka yang harus dipahami terlebih dahulu adalah kewenangan dari peradilan agama.

Banyak masyarakat yang masih mengira bahwa Peradilan agama hanya berwenang memeriksa dan mengadili perkara seputar kawin-cerai dan sengketa warisan. Hal ini karena sebagian orang masih mengacu pada Undang-Undang No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Pada Undang-Undang ini disebutkan bahwa pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:

a. Perkawinan;

b. Kewarisan; Wasiat; dan Hibah, yang dilakukan berdasarkan hukum Islam

c. Waqaf dan Shadaqoh

Orang-orang yang masih mengacu pada Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 secara otomatis menjawab bahwa Peradilan agama tidak mempunyai kewenangan untuk menyelesaikan sengketa Perbankan syariah. Yang dijadikan acuan adalah pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 mengenai kompetensi absolut Pengadilan Agama yang terbatas pada perkara Perkawinan, kewarisan, Wasiat, Hibah, Waqaf dan Shadaqoh. Jawaban ini menjadi tidak tepat setelah adanya perubahan terhadap kewenangan absolut Peradilan Agama.

Pada tanggal 20 Maret Tahun 2006, Pemerintah mengundangkan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Undang-Undang ini telah memperluas kewenangan Peradilan Agama. Pada pasal I angka 37 dinyatakan bahwa ketentuan pasal 49 (undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989) diubah sehingga berbunyi sebagai berikut: "Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang:

a. Perkawinan;

b. Waris;

c. Wasiat;

d. Hibah;

e. Wakaf;

f. Zakat;

g. Infaq;

h. Sadaqah; dan

i. Ekonomi syariah

Perubahan yang diusung oleh Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 ini cukup signifikan. Ada kewenangan-kewenangan baru yang diberikan oleh undang-undang ini. Memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara bidang "Ekonomi syariah" merupakan salah satu kewenangan baru di Pengadilan Agama. Namun apakah ini berarti sengketa perbankan syariah termasuk dalam kewenangan Peradilan agama?. Jawaban yang tegas akan didapatkan setelah membaca penjelasan pasal I angka 37 huruf i. Dijelaskan 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.

Kewenangan Pengadilan Agama yang dipaparkan oleh Undang-undang No. 3 Tahun 2006 ini memberikan kejelasan dan kepastian bagi masyarakat maupun pelaku ekonomi syariah; khususnya bidang perbankan syariah. Pengadilan Agama kini memiliki kewenangan untuk menangani sengketa perbankan syariah. Walaupun masih banyak kalangan yang belum memahami bahkan mengetahui kewenangan absolut Pengadilan Agama ini, pembaharuan tersebut telah menjawab pertanyaan-pertanyaan dan keragu-raguan mengenai penyelesaian sengketa perbankaan syariah.

Arbitrase adalah suatu cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Di Indonesia Arbitrase bukanlah suatu 'barang baru'. Arbitrase berkembang dengan baik karena pakar hukum banyak melihat keunggulan-keunggulan Arbitrase bila dibandingkan dengan Peradilan umum. Namun perkembangan Arbitrase di Indonesia memang lebih lamban bila dibandingkan dengan di Negara-negara maju seperti Australia, Amerika, Singapura, Inggris dan negara-negara di eropa.

Arbitrase merupakan suatu *privat court,* atau dapat diartikan sebagai Pengadilan Swasta. Arbitrase memiliki prinsip-prinsip khusus yang menjadi keunggulannnya. Salah satu prinsipnya adalah prinsip otonomi para pihak. Prinsip ini memberikan kesempatan pada para pihak yang bersengketa untuk bebas memilih forum arbitrase (*Choice of Arbitration Forum*), memilih tempat arbitrase

(*Choice of Arbitration Venue*), memilih hukum yang digunakan dalam penyelesaian sengketa (*Choice of Law*), memilih Arbitrator / Arbiter (*Choice of Arbitrator*) dan memilih bahasa yang digunakan dalam proses Arbitrasi (*Choice of Language).*

Sebelumnya pernah dikemukakan bahwa Pengadilan Negeri menggunakan hukum nasional dalam menyelesaikan sengketanya. Padahal Pihak yang bersengketa perbankan syariah ingin sengketanya diselesaikan secara syariah. Sementara pada Pengadilan Negeri tidak ada kesempatan untuk memilih hukum (*Choice of Law*) yang akan digunakan, sehingga mutlak harus menggunakan hukum nasional.

Tidak sama dengan Pengadilan Negeri, Arbitrase dapat menggunakan hukum di luar hukum nasional. Para pihak yang bersengketa dapat menyepakati hukum apa yang akan mereka gunakan selama proses arbitrase. Kebebasan untuk bersepakat ini dibolehkan sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

BAMUI (Badan Arbitrase Muamalah Indonesia) merupakan manifestasi Arbitrase Syariah yang pertama kali didirikan di Indonesia. Lembaga ini menggunakan prinsip syariah dalam menjalankan tugasnya menyelesaikan suatu sengketa. Tujuan pendiriannya sendiri dilatarbelakangi oleh kebutuhan penyelesaian secara damai yang selaras dengan perkembangan kehidupan ekonomi dan keuangan di kalangan umat islam.

BAMUI menjalankan fungsinya sebagai lembaga yang menyelesaikan sengketa muamalat yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri keuangan,

jasa dan lain-lain di kalangan umat islam. Objek perkara BAMUI adalah masalah bank Islam, asuransi islam, hubungan perburuhan islam, pasar uang islam, pasar modal islam, pegadaian islam, modal ventura islam dan lain-lain.[7] Seiring perkembangannya, BAMUI kemudian diubah menjadi BASYARNAS (Badan Arbitrase Syariah Nasional). Perubahan tersebut berdasarkan SK MUI No Kep-09/MUI XII/2003 tertanggal 24 Desember 2003.

Penyelesaian Sengketa Perbankan syariah di Indonesia sebelumnya tidak dapat diselesaikan di Peradilan Agama, namun kini Pengadilan Agama berwenang menyelesaikannya. Pembaharuan terhadap Peradilan Agama ini perlu dikaji lebih dalam lagi. Baik dari apek yuridis normatif, prosedur atau mekanisme penyelesaian sengketa, maupun konsekuensi yang dapat muncul setelah perubahan ini.

Berbeda dengan Pengadilan Agama yang merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman negara, BASYARNAS mempunyai karakteristik yang berbeda. BASYARNAS merupakan pengadilan swasta atau *privat court.* Lembaga arbitrase ini sebelumnya bernama BAMUI yang status hukumnya merupakan yayasan. Namun kemudian status hukum itu diubah seiring dengan perubahan namanya. Berbagai karakteristik lembaga ini masih perlu dikaji, khususnya dari segi kedudukannya, kelembagaan, lingkup kewenangan, prosedur atau mekanisme penyelesaian sengketa dan hal lainnya.

Berkenaan dengan pemaparan di atas, issue hukum yang akan ditelaah dalam penulisan ini antara lain:

---

[7] Ahmad Dimyati, *Arbitrase Islam di Indonesia: Sejarah Berdirinya BAMUI*, BAMUI, Jakarta, 1994.

a. Permasalahan mengenai penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah melalui Peradilan Agama.

b. Permasalahan mengenai penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional.

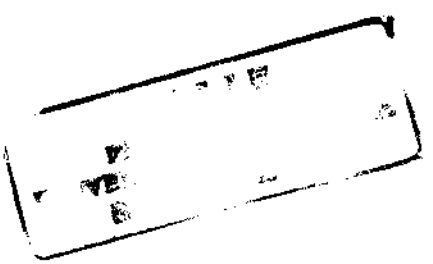
c. Permasalahan mengenai komparasi penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah melalui Peradilan Agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional

2. Penjelasan Judul

Judul skripsi ini adalah "Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Pengadilan Agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (Studi Komparasi Tentang Karakteristik, Kompetensi dan Prosedur)". Agara dapat dipahami maksud dari judul skripsi ini maka saya akan menjelaskannya dengan membagi menjadi beberapa unsur, yakni:

a. Penyelesaian adalah Upaya yang dilakukan untuk mengakhiri suatu permasalahan.

b. Sengketa perbankan Syariah adalah permasalahan yang muncul dalam kegiatan usaha (muamalah / keperdataan) yang dilaksanakan bank syariah. Kegiatan usaha ini meliputi transaksi-transaksi menggunakan produk-produk bank syariah yang perjanjian (akadnya) berdasarkan atas prinsip syariah; antara lain : *mudharabah, musyarakah, murabahah, ijarah, ijarah wa iqtina, wadiah, rahn, wakalah, hiwalah* dan produk-produk lainnya.



c. Perbankan Syariah mencakup Bank Umum Syariah (BUS), Bank Perkreditan Rakyat Syariah (BPRS) dan Unit Usaha Syariah (UUS) dari Bank umum konvensional.

- Bank Umum Syariah adalah Bank Umum yang dalam kegiatan usahanya beroprasi berdasarkan prinsip syariah.
- Bank Perkreditan Rakyat Syariah adalah BPR yang beroprasi berdasarkan prinsip syariah.
- Unit Usaha Syariah adalah Unit kerja di kantor pusat bank umum konvensional yang berfungsi sebagai kantor induk dari kantor cabang syariah dan atau unit syariah.[8]

Pengertian prinsip syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan prinsip syariah; antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pemilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).

d. Peradilan Agama adalah salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama islam mengenai perkara tertentu.

---

[8] Biro Perbankan Syariah Indonesia, *Cetak biru pengembangan perbankan syariah Indonesia,* 2002

e. BASYARNAS (Badan Arbitrase Syariah Nasional) adalah lembaga hakam (arbitrase syariah) yang didirikan atas prakarsa Majelis Ulama Indonesia dan merupakan perangkat organisasi Majelis Ulama Indonesia.

f. 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.

3. Alasan Pemilihan judul

Perbankan syariah semakin diminati oleh berbagai kalangan. Pemberitaan di media massa mengenai perbankan syariah cendrung bersifat positif. Hal tersebut memberikan pengaruh yang semakin besar bagi perbankan syariah dalam upayanya menggalang minat pelaku usaha dan masyarakat untuk turut bertransaksi. Menurut Rahji (1999), pertumbuhan pasar perbankan syariah per tahun diperkirakan antara 10 – 15 %.

Diperkirakan pertumbuhan perbankan syariah yang pesat akan terus berlangsung sampai dengan 10 tahun ke depan. Selama periode ini terjadi perbaikan-perbaikan kegiatan praktek bisnis bank-bank syariah dalam segi ekonomi, politik dan hukum.

Seiring dengan pertumbuhan perbankan syariah, semakin banyak pula transaksi-transaksi yang dilakukan. Pada pelaksanaannya tentu tidak semua berjalan dengan lancar. Ada saja kendala-kendala yang terjadi antara piha-pihak yang bertransaksi. Perselisihan bisa saja muncul karena salah satu pihak tidak dapat memenuhi kewajibannya. Atau dapat pula terjadi perselisihan karena

perbedaan penafsiran akad (perjanjian). Bila sudah terjadi sengketa maka merekapun ingin penyelesaian secara syar'i pada lembaga yang memiliki kewenangan yang jelas. Lembaga yang berwenang menyelesaikan sengketa perbankan syariah itu adalah Peradilan Agama dan BASYARNAS.

Setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang perubahan atas Undang-undang nomor 7 tahun 1989 tentang peradilan agama, maka Pengadilan Agama berwenang menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Pembaharuan terhadap Peradilan Agama ini masih perlu dikaji lebih dalam lagi, baik dari aspek yuridis normatif, prosedur, kewenangan, maupun konsekuensi lain yang dapat muncul. Begitu pula dengan BASYARNAS. Banyak aspek yang perlu dikaji dari lembaga ini. Khususnya dari aspek kedudukannya, legal formal, lingkup kewenangan, status dan prosedurnya.

4. Tujuan penulisan

Tujuan penulisan skripsi ini adalah:

a. Mengkaji mengenai karakteristik penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui Peradilan Agama yang merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman dalam suatu negara, dan karakteristik penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui BASYARNAS yang merupakan pengadilan swasta (*privat court*).

b. Memahami mengenai lembaga yang berwenang atas penyelesaian sengketa perbankan serta mekanisme penyelesaiannya.

c. Memaparkan penyelesaian sengketa secara syariah (hukum islam) yang mengutamakan dan memprioritaskan pada perdamaian. Selain itu juga memberikan pengetahuan bahwa hukum islam itu bersifat luas, tidak hanya *jinayah* (hukum pidana), namun dapat juga meliputi lingkup *muamalah* (hukum perdata) dan ada pula *ahwalul syachshiyah* (hukum perorangan dan keluarga).

5. Metode penulisan

Metode yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah:

a. pendekatan masalah

Pendekatan masalah yang digunakan dalam skripsi ini adalah pendekatan yuridis normatif. Segala permasalahan ditelaah berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku (*statute approach*). Diantaranya adalah peraturan-peraturan yang terkait dengan bank syariah, arbitrase dan Peradilan Agama. Undang-Undang tersebut antara lain adalah Undang-undang nomor 10 tahun 1998 jo Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan, Undang-Undang nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa serta Undang-Undang nomor 3 Tahun 2006 jo Undang-Undang nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

b. Sumber bahan hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah:

1. Sumber bahan hukum primer, yaitu:

   Al Qur'an dan As Sunnah, kitab-kitab fikih, Peraturan perundang-undangan yang terkait dengan perbankan syariah, Peradilan Agama dan Arbitrase, Regulasi dan kebijakan seperti Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) serta kebijakan Dewan Syariah Nasional (DSN).

2. Sumber bahan hukum sekunder, yaitu:

   Buku, jurnal ilmiah, modul, penelitian dan internet khususnya yang terkait dengan masalah yang dibahas.

c. Teknik pengumpulan dan pengolahan bahan hukum

Usaha awal yang dilakukan untu menulis skripsi ini adalah dengan melakukan studi kepustakaan dan meneliti aturan-aturan hukum nasional dan aturan-aturan hukum islam yang terkait dengan permasalahan yang dibahas. Tujuannya adalah untuk menambah wawasan dan mempermudah memahami dan mendalamai pokok permasalahan yang akan dibahas.

Untuk menambah dan melengkapi kelangkapan bahan hukum, dilakukan juga pengumpulan informasi melalui wawancara secara langsung maupun via telepon dengan praktisi perbankan dan karyawan BASYARNAS. Pertanyaan diajukan berkenaan dengan informasi yang tidak dibahas dalam kepustakaan namun tetap diperlukan untuk melengkapi pembahasan. Setelah bahan hukum dari studi kepustakaan dan studi lapangan terkumpul, kemudian diolah, dan disusun dalam skripsi yang terdiri atas lima BAB.

d. Analisa bahan hukum

Bahan hukum yang telah diperoleh kemudian ditelaah dan diuraikan terlebih dahulu. Bahan hukum tersebut kemudian dikaji dan disusun permasalahannya untuk mendapatkan gambaran umum permasalahan. Kemudian bahan hukum tersebut dianalisa keterkaitan dan konsisternsinya terhadap norma-norma yuridis pada peraturan perundang-undangan. Kemudian barulah ditarik suatu kesimpulan.

6. Pertanggungjawaban Sistematika

Penyusunan skripsi ini dibagi atas lima bab agar sistematis dan lebih mudah dipahami. Dalam setiap bab terdiri dari beberapa sub bab yang menjelaskan komponen-komponen dari permasalahan.

Bab I merupakan bab pendahuluan. Bab ini memuat tentang latar belakang permasalahan, penjelasan judul, alasan pemilihan judul, tujuan penulisan, dan metode penulisan yang memaparkan cara yang digunakan dalam penulisan skripsi ini yang meliputi pendekatan masalah, sumber bahan hukum, dan analisa bahan hukum yang kemudian diakhiri dengan pertanggungjawaban sistematika.

Bab II merupakan pembahasan dari rumusan permasalahan yang pertama yaitu mengenai penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui Peradilan Agama. Aspek-aspek yang dibahas antara lain karakteristik Peradilan Agama baik dari segi kedudukan, maupun asas-asas, Kompetensi Peradilan Agama atas

sengketa perbankan syariah dan mengenai prosedur penyelesaian sengketa melalui Peradilan agama.

Bab III merupakan pembahasan dari rumusan permasalahan yang kedua yaitu mengenai penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui BASYARNAS. Aspek-aspek yang dibahas antara lain karakteristik dari BASYARNAS baik dari segi kedudukan dan status hukum, maupun dari segi prinsip-prinsip yang dianutnya. Selain itu juga mengenai Kompetensi BASYARNAS atas sengketa perbankan syariah dan prosedur atau mekanisme penyelesaian sengketa penyelesaian sengketa melalui BASYARNAS.

Bab IV merupakan Pembahasan dari rumusan permasalahan yang ketiga yaitu mengenai komparasi penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui Peradilan Agama dan BASYARNAS. Pada bab ini akan dipaparkan persamaan dan perbedaan penyelesaian sengketa melalui kedua lembaga ini. Komparasi ini didasarkan dari aspek karakteristik, kompetensi dan prosedur.

Bab V merupakan bab penutup yang berisi kesimpulan dan saran. Dari pembahasan rumusan masalah yang diuraikan pada bab dua, bab tiga dan bab empat ditarik suatu kesimpulan sebagai inti dari pembahasan. Selajutnya saran yang merupakan sumbangsih pemikiran untuk perbaikan dan pemecahan permasalahan yang ada. Dan juga demi terciptanya kondisi muamalah (hubungan keperdataan) yang lebih berkembang dengan tertib dan damai.

BAB II

PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI PERADILAN AGAMA

II.1. Karakteristik Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Peradilan Agama

II.1.1. Kedudukan Peradilan Agama

Negara Indonesia bukanlah negara yang mutlak menganut prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power)* yang dipopulerkan oleh *Montesquieu*[9]. Di Indonesia, jumlah lembaga negara tidak hanya 3, melainkan lebih dari 3 lembaga negara. Lembaga negara itu antara lain; MPR (Majelis Permusyawaratan Rakyat), Presiden, DPR (Dewan Perwakilan Rakyat), DPD (Dewan Perwakilan Daerah), BPK (Badan Pemeriksa Keuangan), MA (Mahkamah Agung), MK (Mahkamah Konstitusi), dan lembaga negara lainnya. Namun, ajaran *Montesquieu* mengenai prinsip pemisahan kekuasaan cukup memberi inspirasi bagi sistem ketatanegaraan Indonesia. Di negara ini, kekuasaan pemerintahan dilaksanakan oleh presiden, kekuasaan membentuk undang-undang dilaksanakan oleh DPR bersama presiden[10] dan kekuasaan kehakiman dilaksanakan oleh MA dengan peradilan di bawahnya dan MK.

---

[9] Dalam prinsip ini dipaparkan mengenai *trias politica* yang membagi kekuasaan negara dalam 3 fungsi terpisah, antara lain; kekuasaan eksekutif, kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudikatif

[10] Sebelum Amandemen UUD 1945, kekuasaan membentuk Undang-undang dilaksanakan oleh Presiden bersama DPR. Sedangkan setelah amandemen adalah sebaliknya ; kekuasaan

Pada pasal 24 UUD 1945 dijelaskan bahwa "*kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan*". Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka berarti terlepas dari segala pengaruh pemerintah atau intervensi dari pihak manapun. Pemberian integritas ini merupakan upaya Negara untuk mencapai supremasi hukum dan keadilan.

Pelaksanaan kekuasaan kehakiman diatur dalam pasal 24 ayat 2 UUD 1945. Dalam pasal ini dijelaskan bahwa "*kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi*". Dari pasal ini dapat diketahui bahwa Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Negara Indonesia.

Penegasan mengenai Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bukan hanya diberikan oleh konstitusi. Hal ini juga dapat ditemukan pada Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan kehakiman. Pada pasal 10 undang-undang kekuasaan kehakiman menjelaskan bahwa "*kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah mahkamah agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi*".Kata badan "peradilan di bawahnya" ini kemudian dipaparkan pada pasal yang sama ayat 2 "*badan peradilan yang berada di bawah mahkamah*

membentuk Undang-undang dilaksanakan oleh DPR bersama presiden. Ketentuan ini dapat dilihat pada pasal 20 UUD 1945.

*agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, **peradilan agama**, peradilan militer dan peradilan tata usaha negara".*

Selain ditegaskan oleh konstitusi dan oleh Undang-Undang No. 4 Tahun 2004, kedudukan Peradilan Agama sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman juga dikuatkan dalam Undang-undang No. 3 tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Pada pasal 2 undang-undang ini disebutkan bahwa "***peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama islam** mengenai perkara tertentu sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini.*[11]" Peraturan-peraturan tersebut telah menjelaskan kedudukan Peradilan Agama sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman di negara Indonesia. Oleh karena itu Peradilan Agama memiliki kewenangan untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan atas perkara tertentu orang-orang islam yang ada di negara Indonesia.

II.1.2. Asas-asas Peradilan Agama

Asas merupakan pikiran dasar yang terdapat di dalam rumusan aturan perundang-undangan maupun putusan-putusan hakim. Pemahaman terhadap asas-asas dalam Undang-undang No. 3 Tahun 2006 jo. Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Perdilan Agama cukup memberi gambaran mengenai karakter

[11] "perkara tertentu sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini" adalah perkara-perkara yang ditentukan dalam Undang-undang no. 3 tahun 2006. Perkara-perkara yang menjadi kewenagan peradilan agama akan dibahas pada bagian II.2; termasuk di dalamnya perkara mengenai sengketa perbankan syariah.

peradilan agama. Di dalam Undang-undang Peradilan Agama ini dapat ditemukan 8 asas-asas umum, asas-asas tersebut adalah :

1) Asas Personalitas Keislaman
2) Asas kebebasan
3) Asas wajib mendamaikan
4) Asas sederhana, cepat dan berbiaya ringan
5) Asas persidangan terbuka untuk umum
6) Asas Legalitas
7) Asas persamaan
8) Asas aktif memberi bantuan[12]

Ad. 1) Asas Personalitas Keislaman

Asas ini menunjukkan karakter peradilan agama yang memiliki wewenang menyelesaikan perkara tertentu antara orang-orang yang beragama Islam. Namun setelah undang-undang peradilan agama direvisi, asas ini mengalami perluasan makna. Yang dimaksud dengan 'orang-orang yang beragama Islam' disini bukan mutlak hanya orang-orang menganut agama Islam. Setelah berlakunya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, yang dimaksud dengan 'orang-orang yang beragama Islam' adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada Hukum Islam.

Perluasan makna asas personalitas keislaman pada undang-undang peradilan agama ini membawa perubahan yang cukup signifikan. Dahulu,

[12] Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan Dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989, Jakarta: Sinar Grafika, 2003.*

berdasarkan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989, asas personalitas keislaman memiliki kandungan sebagai berikut, yaitu:

1. Pihak-pihak yang bersengketa harus sama-sama beragama islam
2. Perkara-perkara yang disengketakan terbatas pada bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf dan sadaqah.
3. hubungan hukum yang melandasi keperdataan tertentu tersebut berdasarkan Hukum Islam

Hal ini dianalisa berdasarkan ketentuan yang terdapat pada Undang-Undang No. 7 Tahun 1989. Pada pasal 2 Undang-undang ini disebutkan bahwa "*Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang **beragama islam** mengenai perkara tertentu...*" . Kemudian pada penjelasan umum disebutkan "*pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang **perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf dan, sadaqah** **berdasarkan hukum islam***."

Seiring perkembangan hukum dan perekonomian, muncullah berbagai pertanyaan seputar asas personalitas keislaman tersebut. Misalnya, apakah Peradilan Agama tidak berwenang menyelesaikan sengketa antara nasabah yang beragama Kong Hu Cu dengan suatu Bank Syariah? Bukankah menurut pasal 2 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tertera secara eksplisit *yang beragama islam,* bagaimana dengan yang bukan beragama Islam? Apakah sebuah perusahaan bisa menyelesaikan sengketanya di Peradilan Agama? apakah Bank Syariah itu termasuk dalam kategori seorang *rakyat pencari keadilan?*

Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 memberikan jawaban yang cukup jelas atas pertanyaan-pertanyaan tersebut. Pada pasal 49 undang-undang ini menyebutkan bahwa "*pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam...*" . kata 'orang-orang yang beragama Islam' itu kemudian dijelaskan pada penjelasan pasal 49 yang bunyinya seperti berikut : "*yang dimaksud dengan 'antara orang-orang yang beragama islam' adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum islam...*".

Penjelasan pasal 49 memberikan ketegasan bahwa non-muslim dapat menyelesaikan sengketanya melalui peradilan agama selama ia menundukkan diri dengan sukarela kepada Hukum Islam. Sebagai contoh, misalnya seorang pengusaha non-muslim tertarik untuk menggunakan suatu produk perbankan syariah. Ia bersepakat dengan pihak bank syariah untuk membuat akad pembiayaan *mudharabah*. Pihak Pengusaha tahu bahwa semua produk dan jasa yang ditawarkan oleh bank syariah itu berdasarkan atas prinsip syariah. Prinsip syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum islam, misalnya pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*) tersebut. Dengan membuat akad itu berarti secara sukarela ia telah melakukan transaksi berdasarkan syariah. Pada kasus seperti inilah, apabila terjadi sengketa maka peradilan agama telah memiliki kewenangan untuk melakukan penyelesaian. Tidak hanya mengenai 'orang', pasal ini juga menegaskan bahwa Peradilan Agama berwenang menyelesaikan sengketa 'badan hukum' yang didasarkan pada Hukum Islam. Berdasarkan

ketentuan itu maka bank syariah, sebagai badan hukum yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan pada prinsip syariah, dapat menyelesaikan sengketanya di Peradilan Agama.

Asas personalitas keislaman pada Peradilan Agama berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 telah mengalami ekstensi makna. Maksud yang yang dikandung dalam asas ini semakin meluas menjadi seperti berikut:

1. Pihak-pihak yang bersengketa beragama Islam
2. Pihak-pihak yang bersengketa juga termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada Hukum Islam.
3. Hubungan hukum yang melandasi keperdataan pihak-pihak tersebut berdasarkan Hukum Islam.
4. Perkara-perkara yang disengketakan terbatas pada bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, sadaqah dan ekonomi Islam

Ad. 2) Asas kebebasan

Asas kebebasan hakim dan peradilan yang ada pada Undang-Undang Peradilan Agama merujuk pada pasal 24 UUD 1945 dan pasal 1 UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Penjabaran secara filosofis terhadap pasal 1 Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 adalah:

a. Kekuasaan kehakiman dalam melaksanakan fungsi peradilan adalah "alat kekuasaan negara" yang lazim disebut kekuasaan yudikatif.
b. Tujuan memberikan kemerdekaan bagi kekuasaan kehakiman dalam menyelenggarakan fungsi peradilan, yaitu:

1) agar hukum dan keadilan berdasarkan pancasila dapat ditegakkan.
2) Agar benar-benar dapat dioselenggarakan kehidupan bernegara yang berdasarkan hukum.

Makna kebebasan hakim dalam melaksanakan fungsi kemerdekaan kekuasaan kehakiman adalah:

a. Bebas dari campur tangan pihak kekuasaan negara yang lain. Bebas disini berarti murni berdiri sendiri, tidak berada di bawah pengaruh dan kendali badan eksekutif, legislatif, atau badan kekuasaan lainnya.
b. Bebas dari paksaan, arahan atau rekomendasi yang datang dari pihak ekstra yudisial. Artinya hakim tidak boleh dipaksa, diarahkan atau direkomendasikan dari luar lingkungan kekuasaan peradilan.
c. Kebebasan melaksanakan wewenang peradilan. Dalam hal ini sifat kebebasan hukum tidak mutlak, tapi terbatas pada:
    1) menerapkan hukum yang bersumber dari peraturan perundang-undangan yang benar dan tepat dalam menyelesaikan perkara yang sedang diperiksannya.
    2) Menafsirkan hukum yang tepat melalui metode penafsiran yang dibenarkan.
    3) Bebas mencari dan menemukan hukum, dasar-dasar dan asas-asas hukum melalui doktrin ilmu hukum, hukum adat, yurisprudensi dan melalui pendekatan realisme (yakni mencari dan menemukan hukum yang terdapat pada nilai ekonomi, kesusilaan, kepatutan, agama dan kelaziman).

Asas kebebasan hakim yang digariskan oleh UU No. 7 Tahun 1989 berkaitan erat dengan asas kemerdekaan kekuasaan kehakiman pada pasal 24 UUD 1945 dan pasal 1 UU No. 4 Tahun 2004. Dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 jo UU No. 7 Tahun 1989 ada tiga pasal yang mengatur tentang asas kebebasan hakim ini, yaitu pasal 5 ayat (2), pasal 12 ayat (2) dan pasal 53 ayat (4).

Ad. 3) Asas wajib mendamaikan

Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 jo. UU No. 7 Tahun 1989 mewajibkan hakim mendamaikan pihak yang bersengketa. Asas kewajiban mendamaikan ini dimuat dalam pasal 65 dan 82 Undang-Undang ini. Asas ini sejalan dengan ajaran Islam yang mewajibkan mendamaikan pihak yang bersengketa. Kewajiban ini disampaikan Allah dalam firman-Nya : "....*damaikanlah antara kedua saudaramu (yang berselisih) dan bertaqwalah kepada Allah agar kamu mendapat rahmat.*" (Q.S. Al Hujurat [49]:10)

Proses perdamaian ini diperlukan untuk menghindari munculnya kesan ada 'pihak yang menang' dan 'pihak yang kalah'. Dengan adanya perdamaian maka diharapkan dicapai penyelesaian secara *win-win solution* atau para pihak sama-sama menang. Perdamaian yang dicapai hendaknya berdasarkan atas kesadaran kedua belah pihak.

Ad. 4) Asas sederhana, cepat dan biaya ringan

Asas ini diatur dalam pasal 57 ayat (3) UU No . 3 Tahun 2006 jo. UU No. 7 Tahun 1989. Asas ini pada dasarnya bermuara pada pasal 4 ayat (2) UU No,

4 Tahun 2004 yang berbunyi: "*peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan.*". kemudian pada penjelasan pasal 4 ayat (2) dijelaskan lebih lanjut seperti berikut:

"*yang dimaksud dengan 'sederhana' adalah pemeriksaan dan penyelesaian perkara dilakukan dengan acara yang efisien dan efektif. Yang dimaksud dengan 'biaya ringan' adalah biayaperkara yang dapat terpikul oleh rakyat. Namun demikian, dalam pemeriksaan dan penyelesaian perkara tidak mengorbankan ketelitian dalam mencari kebenaran dan keadilan*".

Menurut Yahya Harahap[13], agar penerapan asas ini mempunyai nilai keadilan yang hakiki, tidak terlepas kaitannya dengan fungsi pelayanan yang baik, sopan, rendah hati, dan manusiawi. Jadi dalam fungsi pelayanan ini hakim harus benar-benar menyadari bahwa dirinya adalah pejabat yang mengabdi bagi kepentingan penegakan hukum. Apalagi bagi hakim yang bertugas di peradilan agama, sudah sewajarnya harus lebih mulia dan lebih leluhur penampilan dan pelayanannya. Hal ini sesuai dengan predikat keagamaan yang mereka anut.

Ad. 5) Asas persidangan terbuka untuk umum

Asas ini diatur dalam pasal 59 UU No. 3 Tahun 2006 jo. UU No. 7 Tahun 1989, yang menyebutkan "*sidang pemeriksaan pengadilan terbuka untuk umum,...*". Pengaturan yang serupa juga terdapat pada pasal 20 UU No. 4 Tahun 2004, yang menegaskan: "*semua putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.*"

[13] Yahya Harahap, *Opcit*

Makna yang terkandung dalam asas ini meliputi empat segi[14], yaitu:

1. Menyiapkan sarana bagi pengunjung. Maksudnya adalah penyediaan sarana akomodasi, misalnya tempat duduk, pengeras suara dan sebagainya.
2. Menjaga ketertiban secara optimal. Meskipun persidangan terbuka untuk umum, suasana tertib dan khidmat harus tetap dijaga. Demikian pula keamanan bagi para pejabat dan pengunjung sangat diperhatikan. Oleh karena itu ada larangan embawa senjata tajam, senjata api apapun ketika memasuki ruang sidang.
3. Pengambilan foto dan pemasangan tape recorder. Meskipun sidang terbuka untuk umum, namun dalam perkara perdata asas ini pada prinsipnya tidak menyangkut hak pribadi para pihak yang berperkara. Berbeda dengan pemeriksaan pidana, peliputan foto lebih leluasa, dan bebas. Hal ini berkaitan dengan kedudukan terdakwa yang sangat erat dengan kepentingan umum, sekalipun tanpa mengurangi asas praduga tidak bersalah dan hak perlindungan terhadap hak asasi terdakwa. Mengenai kebolehan pemasangan tape recorder, hanya terbatas bagi pihak yang berkepentingan, yaitu para pihak yang berperkara dan penasihat hukum.
4. Asas terbuka untuk umum meliputi reportase. Maknanya adalah segala sesuatu yang terjadi di persidangan, boleh disebarkan dalam surat kabar

[14] *Ibid*

atau majalah. Bahkan beberapa waktu yang lalu, hakim Pengadilan Jakarta Selatan telah mengizinkan

Ad. 6) Asas legalitas

Asas legalitas tercantum dalam pasal 58 ayat (1). Pasal ini berbunyi "*pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang*". Klausula ini diadopsi dari pasal 5 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan hal yang serupa.

Asas legalitas menegaskan bahwa pengadilan harus senantiasa berlandaskan dan berpijak pada ketentuan hukum. Ini berarti hakim, dalam menjalankan fungsi dan kewenangannya menggerakkan roda peradilan, harus menurut pada hukum. Hakim tidak boleh bertindak di luar hukum dan dilarang menjatuhkan putusan di luar ketentuan hukum.

Asas legalitas ini pada dasarnya merupakan salah satu bentuk hak asasi, yaitu hak asasi yang berkenaan dengan perlindungan hukum. Asas ini memberikan perlindungan kepada pencari keadilan. Pencari keadilan berhak mendapatkan kepastian. Putusan yang didapatkannya tidak boleh didasarkan pada selera dan kemauan hakim, namun harus ada dasar hukumnya.

Ad. 7) Asas persamaan

Asas ini diwujudkan dalam pasal 58 ayat 1 berdampingan dengan asas legalitas. Asas ini memiliki makna bahwa semua orang yang berada di muka sidang pngadilan adalah sama hak dan kedudukannya. Tidak boleh ada diskriminasi bagi para pencari keadilan. Di mata hukum, mereka memiliki hak dan kedudukan yang sama.

Pengadilan tidak boleh membeda-bedakan perlakuan terhadap pencari keadilan atas dasar status sosial, agama, jenis kelamin, suku, budaya, ras maupun kekayaan. Setiap perlakuan yang bersifat diskriminasi merupakan pertentangan atas pasal 58 ayat (1) yang menganut asas persamaan.

Dalam praktik pengadilan , ada tiga patokan yang fundamental berkaitan dengan asas equality ini, yaitu :

1. persamaan hak atau derajat dalam proses persidangan atau *"equality before the law"*.
2. hak perlindungan yang sama oleh hukum atau *"equal protection on the law"*
3. mendapatkan hak perlakuan di bawah hukum atau *"equal justice under the law"*.

Ketiga patokan ini merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan. Penerapannya harus dilakukan secara bersamaan dan serempak.

Ad. 8) Asas aktif memberi bantuan

Asas ini diwujudkan dalam pasal 58 ayat (2) UU No. 7 Tahun 1989 jo. UU No. 3 Tahun 2006. pengaturan ini bermuara dari pasal 5 ayat 2 UU No. 4 Tahun 2004 yang berbunyi *"pengadilan membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana cepat dan berbiaya ringan"*.

Bantuan dan nasihat diberikan sepanjang mengenai hal-hal yang berkaitan dengan permasalahan formal. Fungsi pemberi bantuan dan nasihat tidak meliputi pokok perkara atau masalah materiil. Tujuan dari pemberian bantuan ini

adalah jalan pemeriksaan terarah dan tidak menyimpang dari tata tertib beracara berdasarkan undang-undang. Berikut merupakan bantuan-bantuan yang dapat diberikan[15]:

a. membuat gugatan bagi yang buta huruf
b. memberi pengarahan tata cara izin prodeo
c. menyarankan penyempurnaan surat kuasa
d. menganjurkan perbaikan surat gugatan
e. memberi penjelasan alat bukti yang sah
f. memberi penjelasan cara mengajukan bantahan dan jawaban
g. bentuan memanggil saksi secara resmi
h. memberi bantuan upaya hukum
i. memberi penjelasan tata cara verzet dan rekonvensi
j. mengarahkan dan membantu menformulasikan perdamaian.

II.2. Kompetensi Peradilan Agama Atas Sengketa Perbankan Syariah

II.2.1. Sebelum UU No. 3 Tahun 2006 diundangkan

Seiring dengan perkembangan perbankan syariah yang begitu pesat, muncul pertanyaan besar bagi para pelaku ekonomi syariah. Mereka mempertanyakan mengenai lembaga apa yang berwenang untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Karena mereka sadar bahwa setiap kegiatan ekonomi pasti tidak akan pernah terlepas dari suatu permasalahan atau sengketa.

[15] *ibid*

Sengketa perbankan syariah merupakan permasalahan yang muncul dalam kegiatan usaha (muamalah / keperdataan) yang dilaksanakan bank syariah. Di Indonesia, sengketa keperdataan merupakan lingkup wewenang absolut dari Pengadilan Negeri. Pengadilan Negeri bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara pidana dan **perkara perdata** di tingkat pertama. Namun pada kenyataannya para pelaku kegiatan ekonomi syariah merasa enggan untuk menyelesaikan perkara yang mereka hadapi melalui Pengadilan Negeri.

Para pelaku kegiatan ekonomi syariah ingin menyelesaikan sengketa melalui cara yang syar'i. Mereka memulai hubungan keperdataan dengan cara yang sesuai dengan prinsip-prinsip syariah. Misalnya, pada bidang perbankan syariah, mereka melakukan transaksi-transaksi berdasarkan atas prinsip syariah; antara lain : *mudharabah, musyarakah, murabahah, ijarah, ijarah wa iqtina, wadiah, rahn, wakalah, hiwalah* dan produk-produk lainnya. Apabila nantinya terjadi sengketa antara pihak-pihak yang bertransaksi, maka penyelesaian yang diinginkan adalah penyelesaian sengketa berdasarkan prinsip syariah pula.

Pengadilan Negeri tidak menggunakan hukum yang berlandaskan pada Syariah. Pengadilan ini menggunakan hukum nasional yang secara mendasar berbeda dengan prinsip-prinsip syariah. Hukum perdata nasional sendiri sebagian besar masih warisan kolonial. Baik dari segi hukum formilnya, maupun hukum materiilnya. Hal ini berarti keinginan para pihak yang bersengketa tadi tidak dapat diakomodasi oleh pengadilan Negeri. Sengketa perbankan syariah yang mereka hadapi tidak dapat diselesaikan secara syar'i pada Pengadilan Negeri.

Pilihan kedua setelah Pengadilan Negeri adalah Pengadilan Agama. Sama seperti Pengadilan Negeri, Pengadilan Agama merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman yang berwenang mengadili perkara-perkara perdata. Dalam mengadili, pengadilan Agama juga berlandaskan atas hukum nasional. Namun berbeda dengan pengadilan negeri, hukum yang digunakan pada peradilan agama sebagian besar bernafaskan syariah. Karena memang peradilan agama ini merupakan jawaban atas kebutuhan para pencari keadilan yang beragama islam yang jumlahnya sangat banyak, yang merupakan mayoritas dari jumlah penduduk Indonesia.

Hukum yang digunakan peradilan agama memang bernuansa syariah. Namun bukan berarti segala macam sengketa perdata syariah mutlak diselesaikan di pengadilan agama. Untuk mengetahui sengketa apa saja yang dapat diselesaikan pada peradilan agama, maka harus terlebih dahulu memahami kewenangan absolut dari peradilan agama. Kewenangan absolut dari peradilan agama ini dapat ditemukan pada UU no. 7 Tahun 1989. Undang-undang ini memberikan kewenangan bagi Peradilan Agama untuk memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:

a. Perkawinan;
b. Kewarisan; Wasiat; dan Hibah, yang dilakukan berdasarkan hukum Islam
c. Waqaf dan Shadaqoh[16]

[16] Sebelum UU ini direvisi, wewenang Peradilan Agama hanya sebatas pada 6 bidang ini saja. Ketentuan ini dapat dilihat pada pasal 49 UU No. 7 Tahun 1989.

Undang-Undang No.7 Tahun 1989 memberikan kewenangan kepada Peradilan agama untuk menyelesaikan perkara-perkara sebatas pada bidang Perkawinan, Kewarisan, Wasiat, Hibah, Waqaf dan Shadaqoh. Lingkup kewenangan ini sifatnya termasuk pada lingkup *ahwalul syachshiyah* (hukum perorangan dan keluarga). Menurut Undang-Undang tersebut Peradilan Agama tidak memiliki kewenangan untuk menyelesaikan sengketa *muamalah* (hukum perdata) yang meliputi sengketa-sengketa ekonomi syariah seperti bank syariah, asuransi syariah, reksadana syariah, pembiayaan syariah, pegadaian syariah ataupun bisnis syariah.. Jelaslah bahwa menurut Undang-Undang No. 7 tahun 1989, Peradilan agama tidak dapat menyelesaikan sengketa perbankan syariah.

II.2.2. Setelah UU No. 3 Tahun 2006 diundangkan

Pada tanggal 20 Maret Tahun 2006 yang lalu, Pemerintah mengundangkan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Undang-Undang ini memperluas kewenangan Peradilan Agama. Kewenangan Peradilan agma tidak lagi hanya meliputi lingkup *ahwalul syachshiyah* (hukum perorangan dan keluarga), namun juga kewenangan pada lingkup *muamalah* (hukum perdata).

Pada pasal I angka 37 dinyatakan bahwa ketentuan pasal 49 (undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989) diubah sehingga berbunyi sebagai berikut: "Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama islam di bidang:

a. Perkawinan;
b. Waris;
c. Wasiat;
d. Hibah;
e. Wakaf;
f. Zakat;
g. Infaq;
h. Sadaqah; dan
i. Ekonomi syariah

Perubahan yang diusung oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 ini cukup signifikan. Ada kewenangan-kewenangan baru yang diberikan oleh undang-undang ini. Memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara bidang "Ekonomi syariah" merupakan salah satu kewenangan baru di Pengadilan Agama. Namun apakah ini berarti sengketa perbankan syariah termasuk dalam kewenangan Peradilan Agama?. Jawaban yang tegas akan didapatkan setelah membaca penjelasan pasal I angka 37 huruf i. Dijelaskan 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;

ADLN Perpustakaan Unair

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.

Kewenangan Pengadilan Agama yang dipaparkan oleh Undang-undang No. 3 Tahun 2006 ini memberikan kejelasan dan kepastian bagi masyarakat maupun pelaku ekonomi syariah; khususnya bidang perbankan syariah. Pengadilan Agama kini memiliki kewenangan untuk menangani sengketa perbankan syariah.

II.3. Prosedur Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Peradilan Agama.

Mekanisme penyelesaian sengketa perbankan syariah di Peradilan Agama tidak terlepas dari ketentuan-ketentuan hukum acara perdata pada Peradilan Umum. Berdasarkan pasal 54 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 Jo. UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perdilan Agama, dinyatakan bahwa hukum acara yang berlaku pada peradilan agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada Perdilan Umum, kecuali yang telah diatur khusus dalam undang-undang ini.

Proses pra-litigasi dan litigasi

Pada proses pra-litigasi, pengugat dan kuasanya datang ke bagian pendaftaran perkara di pengadilan agama, untuk menyatakan bahwa ia ingin

mengajukan gugatan. Gugatan dapat diajukan dalam bentuk surat (tertulis), secara lisan, atau dengan kuasa yang ditunjukkan kepada ketua pengadilan agama dengan membawa surat bukti identitas diri yaitu KTP. Penggugat wajib membayar uang muka (*voorschoot*) biaya atau ongkos perkara. (pasal 121 ayat 4 HIR). Panitera pendaftaran perkara menyampaikan gugatan kepada bagian perkara, sehingga gugatan secara resmi dapat diterima dan didaftarkan dalam Buku Register Perkara.

Setelah didaftar, gugatan diteruskan kepada ketua pengadilan Agama dan diberi catatan mengenai nomor, tanggal perkara dan ditentukan hari sidangnya. Ketua pengadilan agama menentukan majelis hakim (yang memeriksa perkara) memeriksa kelengkapan surat gugatan. Panitera memanggil penggugat dan tergugat dengan membawa Surat Panggilan Sidang secara patut. Semua proses pemeriksaan perkara dicatat dalam Berita Acara Persidangan.

Proses litigasi terdiri atas beberapa tahap persidangan. Apabila persidangan lancar maka persidangan dilakukan sebanyak ± 8 kali yang terdiri dari sidang pertama sampai putusan hakim.[17] Berikut merupakan gambaran umum tahapan sidang perdata:

Sidang I

Sidang pertama ini lebih mengarah pada pemeriksaan dan pencocokan identitas. Pada sidang ini hakim mengajukan pertanyaan-pertanyaan kepada penggugat dan Tergugat seputar hal-hal berikut :

a. Identitas Penggugat

[17] R.Soeroso, *Praktik hukum acara perdata, tata cara dan proses persidangan,* Jakarta, Sinar Grafika, 1994, hal 41, dengan beberapa perubahan redaksional oleh penulis.

b. Identitas Tergugat

c. Apa sudah mengerti maksud didatangkannya para pihak di muka sidang pengadilan.

d. Hakim menghimbau agar dilakukan perdamaian.

e. Dalam hal ini meskipun para pihak menjawab bahwa tidak mungkin damai karena usaha penyelesaian perdamaian sudah dilakukan berkali-kali, hakim tetap meminta agar dicoba (usaha perdamaian, pen) lagi.

Hakim memeriksa dan memastikan kecocokan identitas dengan KTP masing-masing pihak. Setelah itu hakim mempersilahkan para pihak untuk memeriksa surat kuasa pihak lawan. Apabila tidak ditemukan kekurangan atau cacat maka sidang dilanjutkan.

Pada sidang ini hakim menghimbau para pihak mengadakan perdamaian, kemudian sidang ditangguhkan.

Sidang II (Jawaban Tergugat)

Pada sidang kedua ini, apabila para pihak dapat berdamai maka ada dua kemungkinan. Kemungkinan pertama adalah Gugatan dicabut, sedngkan kemungkinan kedua adalah Mereka mengadakan perdamaian di luar atau di muka sidang. Apabila perdamaian dilakukan di luar sidang, maka hakim tidak ikut campur. Kedua belah pihak berdamai sendiri. Ciri daripada perdamaian di luar pengadilan adalah dilakukan para pihak sendiri tanpa campur tangan hakim. Selain itu juga apabila salah satu pihak ingkar janji, permasalahannya dapat diajukan lagi kepada Pengadilan Negeri.

Apabila perdamaian dilakukan dimuka hakim, maka ciri-cirinya adalah Kekuatan perdamaian sama dengan putusan pengadilan. Apabila salah satu pihak melakukan ingkar janji, perkara tidak dapat diajukan kembali (*nebis in idem*), Apabila tidak tercapai suatu perdamaian, maka sidang dilakukan dengan penyerahan jawaban dari pihak tergugat. Jawaban ini dibuat rangkap tiga.

Sidang III (Replik)

Pada sidang ini Penggugat menyerahkan replik. Replik adalah tanggapan penggugat terhadap jawaban Tergugat. Replik diserahkan kepada hakim dan Tergugat masing-masing satu berkas.

Sidang IV (Duplik)

Pada sidang ini Tergugat menyerahkan Duplik. Duplik adalah tanggapan terhadap replik Penggugat.

Sidang V (Pembuktian oleh Penggugat)

Sidang kelima dapat disebut sidang pembuktian oleh penggugat. Di sini penggugat mengajukan bukti-bukti yang memperkuat dalil-dalil Penggugat sendiri dan yang melemahkan dalil-dalil Tergugat. Barang bukti yang digunakan dapat berupa surat (alat bukti tertulis), saksi, Persangkaan hakim, Pengakuan dan Sumpah. Apabila pembuktian ini belum selesai maka dilanjutkan pada sidang berikutnya.

Sidang VI (pembuktian oleh Tergugat)

Pada sidang ini, giliran Tergugat yang diberikan kesempatan untuk melakukan pembuktian. Pada kesempatan ini, tergugat dapat menggunakan

barang bukti untuk memperkuat dalil-dalil Tergugat sendiri dan menangkis dalil-dalil penggugat.

Pada akhir sidang, hakim kemudian meminta para pihak untuk membuat kesimpulan dari hasil-hasil sidang sebelumnya.

Sidang VII (Kesimpulan)

Kesimpulan yang telah dibuat para pihak diserahkan pada hakim pada sidang yang ke-tujuh ini. Hakim tidak terikat dengan keimpulan ini. Namun hakim dapat menggunakannya sebagai pertimbangan dalam merumuskan putusan.

Sidang VII Putusan hakim

Sidang kedelapan ini disebut juga dengan sidang putusan hakim. Dalam sidang ini hakim mebacakan putusan atas sengketa para pihak. Apabila putusan telah selesai dibacakan, hakim mengetukkan palu tiga kali dan menanyakan mengenai sikap para pihak atas putusan tersebut. Para pihak memiliki hak untuk mengajukan upaya hukum banding sebagai sikap penolakan atau ketidakpuasan atas putusan hakim. Upaya hukum banding harus dilakukan dalam jangka waktu 14 hari terhitung mulai hari setelah dijatuhkan putusan.

Pembuktian

Hukum Acara Peradilan Umum tetap digunakan oleh peradilan agama sepanjang tidak ada pengaturan secara khusus. Peradilan Umum masih menggunakan pembuktian yang tercantum dalam HIR, Rbg dan BW (*Burgerlijk Wetboek*). Ketentuan mengenai pembuktian ini dapat ditemukan dalam pasal 164 HIR, 284 Rbg dan pasal 1866 BW. Dalam ketentuan tersebut diatur mengnai alat-alat bukti yang terdiri atas:

- Pembuktian dengan surat (alat bukti tertulis)
- Keterangan saksi
- Persangkaan hakim
- Pengakuan , dan
- Sumpah.

Putusan dan Penetapan

Putusan adalah keputusan pengadilan atas perkara gugatan berdasarkan adanya suatu sengketa. Definisi ini didasrkan pada Penjelasan pasal 60 Undang-undang No. 7 Tahun 1989 jo. UU No. 3 Tahun 2006. Ada definisi lain dari putusan, misalnya sebagai berikut:

> "*putusan ialah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam siding terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara gugatan (kontentius)*".[18]

Putusan pengadilan perdata, termasuk peradilan agama, selalu membuat perintah dari pengadilan kepada pihak yang kalah untuk melakukan sesuatu, atau membuat sesuatu, atau untuk melepaskan sesuatu, atau menghukum sesuatu. Jadi diktum vonis selalu bersifat condemnatoir artinya menghukum, atau bersifat *constitutoir* artinya menciptakan.[19]

---

[18] H.A. Mukti Arto, *Praktik perdata pada pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, Cet. I., 1996), hlm.245

[19] H. Roihan A. Rasyid., *Hukum Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1991), hlm. 195.

Putusan hakim mempunyai 3 macam kekuatan:[20]

1. Kekuatan Mengikat

Kekuatan mengikat artinya putusan hakim itu mengikat para pihak yang berperkara dan yang terlibat dalam perkara itu. Para pihak harus tunduk dan menghormati putusan itu. Terikatnya para pihak kepada putusan hakim ini, baik dari arti positif maupun dari arti negatif (pasal 1917, 1920 BW, 134 Rv). Mangikat dalam arti positif, yakni bahwa apa yang telah diputus oleh hakim harus dianggap benar (*Res judicata pro veritate habetur*), dan tidak dimungkinkan pembuktian lawan. Mengikat dalam arti negatif, artinya bahwa hakim tidak boleh memutus lagi perkara yang pernah diputus sebelumnya antara pihak yang sama serta mengenai pokok perkara yang sama (*nebis in idem* / pasal 134 Rv).

2. Kekuatan Pembuktian

Kekuatan pembuktian ini artinya dengan putusan hakim itu telah diperoleh kepastian tentang sesuatu yang terkandung dalam putusan itu. Putusan hakim menjadi bukti bagi kebenaran sesuatu yang termuat di dalamnya. Putusan perdata lain yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat menjadi bukti dalam sengketa perkara perdata mengenai hal itu. Apa yang telah diputuskan oleh hakim harus dianggap benar dan tidak boleh diajukan lagi perkara baru mengenai hal yang sama antara pihak-pihak yang sama pula (*nebis in idem*).

3. Kekuatan Eksekutorial

Kekuatan eksekutorial adalah kekuatan untuk dilaksanakannya apa yang ditetapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat-alat negara. Setiap putusan

---

[20] H.A. Mukti Arto, *Op.Cit.* hlm. 266

harus memuat title eksekutorial, yaitu kalimat "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa." Putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap atau memperoleh kekuatan yang pasti, mempunyai kekuatan untuk dilaksanakan (*executoriale kracht, executory power*). Pihak yang dinyatakan kalah berkewajiban melaksanakan putusan tersebut. Apabila pihak yang kalah tidak mau melaksanakan isi putusan tersebut, maka putusan itu dapat dilaksanakan secara paksa oleh Ketua Pengadilan.[21]

Eksekusi / pelaksanaan eksekusi

Putusan hakim hendaknya dijalankan secara sukarela oleh pihak yang kalah. Namun bilamana ia tidak melaksanakan kewajibannya itu, maka dapat dilaksanakan secara paksa. Berdasarkan pasal 95, 98 dan 103 Undang-Undang No. 7 tahun 1989 jo. UU No. 3 tahun 2006, Peradilan Agama dapat melaksanakan eksekusi atas putusan atau penetapannya sendiri menggunakan lembaga jurusita.

Upaya Hukum Terhadap Putusan Peradilan Agama

Upaya hukum adalah upaya yang diberikan oleh Undang-undang kepada seseorang atau badan hukum untuk dalam hal tertentu melawan putusan hakim.[22] Upaya hukum dapat dikategorikan menjadi dua macam, yakni "upaya hukum biasa" dan "upaya hukum luar biasa". Upaya hukum biasa dapat diajukan dalam bentuk permintaan banding dan kasasi. Sedangkan upaya hukum luar biasa dalam

[21] Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Perdailan Agama di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media, 2005
[22] Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Bandung, Mandar maju, 1995.

bentuk permintaan peninjauan kembali. Dalam tulisan ini akan dibahas upaya hukum banding, kasasi dan peninjauan kembali.

Upaya Banding

Upaya hukum biasa yang pertama terhadap penetapan atau putusan Pengadilan Agama tingkat pertama adalah upaya banding. Upaya banding adalah permintaan atau permohonan yang diajukan oleh salah satu atau oleh pihak-pihak yang terlibat dalam perkara, agar penetapan atau putusan yang dijatuhkan Pengadilan agama diperiksa ulang dalam pemeriksaan tingkat banding oleh Pengadilan Tinggi Agama.[23]

Pada pasal 7 sampai pasal 15 UU No. 20 Tahun 1947 tentang Peradilan Ulangan di Jawa dan Madura diatur mengenai tata cara permohonan banding. Tanggang waktu permohonan banding adalah 14 hari setelah putusan diucapkan, apabila waktu putusan diucapkan pihak pemohon banding hadir sendiri di persidangan, atau., 14 hari sejak putusan diberitahukan apabila pemohon banding tidak hadir pada saat putusan diucapkan di persidangan. Jika perkara prodeo, terhitung 14 hari dari tanggal pemberitahuan putusan dari Pengadilan Tinggi kepada pemohon banding. (pasal 7 ayat 3).

Permohonan banding disampaikan kepada panitera pengadilan yang memutus perkara pengadilan Agama yang hendak di-banding. Yang berhak mengajukan adalah Pihak berperkara ataupun Kuasanya setelah mendapat kuasa khusus. Bentuk permintaan banding dapat disampaikan dengan lisan atau secara

[23] Yahya Harahap, *Opcit*

tertulis. Sedangkan mengenai Biaya banding dibebankan kepada pemohon, bukan kepada pihak Termohon.

Untuk proses pengajuan banding ini Panitera bertugas meregistrasi (mendaftar) permohonan, Membuat akta banding dan Melampirkan akta banding dalam berkas perkara sebagai bukti bagi Pengadilan Tinggi Agama. Kemudian Juru sita menyampaikan pemberitahuan permohonan banding kepada pihak lawan. Penyampaian pemberitahuan (*inzage*) ini juru sita dilakukan Selambat-lambatnya dalam tempo 14 hari dari tanggal permohonan banding. Pemberitahuan (*inzage*) disampaikan kepada kedua belah pihak yang berperkara.

Penyampaian memori banding oleh pemohon. Penyampaian memori banding adalah hak, bukan kewajiban hukum bagi pemohon banding. Berdasarkan pasal (pasal 11 ayat 2 UU No. 20 Tahun 1947, satu bulan sejak tanggal permohonan banding, berkas perkara harus dikirim ke Pengadilan Tinggi

Upaya kasasi

Upaya hukum biasa yang kedua adalah permohonan pemeriksaan tingkat kasasi yang ditujukan kepada Mahkamah agung. Pengajuan kasasi hanya dapat dilakukan atas perkara yang sudah terlebih dahulu diperiksa dan diputus pada tingkat banding. Ini merupkan asas umum yang terdapat pada pasal 43 UU No. 14 Tahun 1985 Jo. UU No. 5 Tahun 2004. Namun ada pengecualian terhadap asas ini. Yaitu terhadap putusan Pengadilan Agama yang oleh Undang-undang tidak dapat dimohon banding.

Dalam mengajukan permohonan kasasi ada hal-hal pokok yang harus diperhatikan. Tenggang waktu mengajukan permohonan kasasi adalah 14 hari

sejak tanggal pemberitahuan putusan Pengadilan tinggi agama disampaikan secara resmi oleh juru sita kepada yang bersangkutan (pasal 46 ayat (1) dan (2)). Yang berhak mengajukan banding adalah pihak yang berperkara, atau wakil yang secara khusus diberi kuasa (pasal 44 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1985 jo. UU No. 5 Tahun 2004). Permohonan kasasi disampaikan kepada panitera Pengadilan Agama yang memutus perkara. Permohonan ini wajib dibarengi dengan memori kasasi. Dalam pasal 47 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1985 Jo. UU No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung ditegaskan :

"*dalam pengajuan permohonan kasasi pemohon wajib menyampaikan pula memori kasasi yang memuat alasan-alasannya, dalam tenggang waktu 14 hari setelah permohonan yang dimaksud dicatat dalam buku daftar*"

Pengadilan tingkat kasasi tidak memeriksa seluruh perkara seperti yang dilakukan oleh peradilan tingkat pertama dan tingkat banding. Namun kewenangannya hanya sebatas mengenai:

- Memeriksa dan mumutus tentang tidak berwenang atau melampaui batas wewenang pengadilan tingkat bawah dalam memeriksa dan memutus suatu perkara,
- Memeriksa dan mengadili kesalahan penerapan atas pelanggaran hukum yang dilakukan pengadilan bawahan dalam memeriksa dan memutus perkara,

- Memeriksa dan mengadili kelalaian tentang syarat-syarat yang wajib dipenuhi menurut yang diwajibkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.[24]

Upaya Peninjauan Kembali (PK)

PK adalah upaya pemeriksaan kembali suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. PK merupakan upaya hukum luar biasa. Penyebutan ini disebabkan karena kekhususan yang dimiliki PK hingga dapat memeriksa dan mengadili atau memutus kembali putusan pengadilan yang telahmempunyai kekuatan hukum tetap. Padahal pada dasarnya, putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap itu tidak dapat diganggu gugat lagi.

Prosedur awal Peninjauan Kembali dimulai dari pengajuan permohonan. Permohonan diajukan oleh pemohon (ahli warisnya, atau wakilnya) kepada Mahkamah Agung melalui Ketua Pengadilan Agama yang memutus perkara dalam tingkat pertama (pasal 70 ayat (1) UU No. 14 tahu 1985 jo UU No. 5 Tahun 2004). Permohonan diajukan oleh pemohon secara tertulis dengan menyebutkan sejelas-jelasnya alsan yang dijadikan dasar permohonan. Apabila pemohon tidak dapat menulis maka ia menguraikan permohonannya secara lisan dihadapan ketua Pengadilan Agama yang memutus perkara dalam tingkat pertama atau hakim yang ditunjuk oleh Ketua Pengadilan yang akan membuat catatan tentang permohonan tersebut.

[24] Dirangkum dari Yahya Harahap, *Opcit.* hal 348-360.

Mahkamah Agung memeriksa dan memutus sekurang-kurangnya dengan tiga orang hakim. Permohonan peninjauan kembali hanya dapat diajukan satu kali. Permohonan peninjauan kembali tidak menangguhkan pelaksanaan putusan.. Mahkamah agung berwenang memerintahkan Pengadilan Agama yang memeriksa perkara dalam tingkat pertama atau pengadilan Tinggi mengadakan pemeriksaan tambahan, atau meminta segala hal keterangan serta pertimbangan dari pengadilan yang dimaksud. Mahkamah agung berwenang memerintahkan Pengadilan Agama yang memeriksa perkara dalam tingkat pertama atau tingkat banding mengadakan pemeriksaan tambahan, atau meinta segala hal keterangan serta pertimbangan dari pengadilan yang dimaksud. Permohonan peninjauan kembali ini dapat dicabut selama belum diputus.

BAB III

PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL

III.1. Karakteristik Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional

III.1.1. Kedudukan BASYARNAS

Arbitrase merupakan salah satu cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan (*Out of court dispute settlement*). Suatu lembaga Arbitrase disebut juga dengan pengadilan swasta (*private court*) karena kedudukannya yang bukan merupakan pelaksana kekuasaan kehakiman negara. Definisi arbitrase sendiri dapat ditemukan pada pasal 1 ayat (1) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa; dijelaskan bahwa "*Arbitrase adalah suatu cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat para pihak yang bersengketa*".

Sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa (*Alternative dispute resolution*), arbitrase berkembang dengan baik. Penyelesaian melalui arbitrase lebih diminati oleh pelaku usaha karena pada arbitrase terdapat keunggulan-keunggulan yang tidak ada pada penyelesaian sengketa melalui Peradilan Umum (*in court dispute settlement*). Arbitrase memiliki sejumlah prinsip-prinsip khusus

yang menjadi keunggulannnya. Misalnya prinsip *Final and binding* yang membuat penyelesaian melalui Arbitrase cenderung lebih cepat atau tidak berlarut-larut. Pada arbitrase ada pula prinsip otonomi para pihak yang memberikan kesempatan pada para pihak bersengketa untuk bebas memilih forum arbitrase (*Choice of Arbitration Forum*), memilih tempat arbitrase (*Choice of Arbitration Venue*), memilih hukum yang digunakan dalam penyelesaian sengketa (*Choice of Law*), memilih Arbitrator / Arbiter (*Choice of Arbitrator*) dan memilih bahasa yang digunakan dalam proses Arbitrasi (*Choice of Language)*.

Arbitrase konvensional semakin dikenal luas oleh khalayak bisnis di Indonesia setelah didirikannya Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) pada tanggal 3 Desember 1977 atas prakarsa Kamar Dagang dan Industri (KADIN) Indonesia. BANI merupakan pionir sekaligus proyek percontohan bahwa arbitrase dapat berkembang dan mulai dikenal luas di Indonesia. Yang menjadi lingkup kewenangan BANI adalah penyelesaian sengketa keperdataan pada umumnya.

Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) merupakan lembaga arbitrase seperti BANI, namun memiliki karakteristik yang berbeda. BASYARNAS menyelesaikan sengketa perdata / muamalah yang berdasarkan pada prinsip syariah. Pada awal pendiriannya, arbitrase syariah ini diberi nama Badan Arbitrase Muamalah Indonesia (BAMUI). Lembaga ini didirikan oleh Majelis Ulama Indonesia pada tanggal 5 Jumadil awal 1414 H bertepatan dengan tanggal 21 Oktober 1193 M. BAMUI didirikan dalam bentuk badan hukum

yayasan, sebagaimana dikukuhkan dalam akta notaris Yudo Paripurno, SH. Nomor 175 tanggal 21 Oktober 1993.[25]

Kehadiran lembaga Arbitrase syariah disambut hangat oleh banyak pihak. Lembaga ini dibutuhkan untuk menyelesaikan sengketa-sengketa yang terjadi pada lembaga-lembaga ekonomi syariah. Apalagi saat ini semakin banyak tumbuh berbagai bentuk usaha ekonomi syariah di Indonesia. Sejumlah sengketa selalu saja muncul seiring laju dan geliat pertumbuhan tersebut. Untuk itu dibutuhkan suatu wadah yang dapat menjadi pilihan lain dalam menyelesaikan sengketa, selain hanya pada melalui pengadilan. Purwoto Gandasubrata, SH., Ketua Mahkamah Agung, menyatakan seperti berikut: "*melalui arbitrase, sisi-sisi kejam dari suatu penerapan hukum dapat diatasi dengan penerapan secara musyawarah dan mufakat bernafaskan islam....Dengan demikian, kami para pihak pengadilan merasa memperoleh partner baru dalam penegakan dan pelayanan hukum*".[26]

Pada tanggal 24 Desember 2003, nama BAMUI diubah menjadi BASYARNAS berdasarkan SK MUI No Kep-09/MUI XII/2003. Pengubahan tersebut diperkuat dengan akta notaris Nomor 15 tanggal 29 januari tentang Pernyataan Keputusan Rapat Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia Tentang Badan Arbitrase Syariah Nasional. Perubahan nama ini dibarengi dengan perubahan status yang sebelumnya merupakan yayasan menjadi badan yang berada di bawah MUI dan merupakan perangkat organisasai MUI. Salah satu pertimbangan pengubahan ini adalah karena bentuk badan hukum yayasan

[25] Ahamad Dimyati, *Opcit.*
[26] Purwoto Gandasubrata, *Badan Arbitrase Muamalah Indonesia,* Jakarta: BAMUI, 1994

sebagaimana diatur dalam UU Nomor 16 Tahun 2001 tentang yayasan tidak sesuai dengan kedudukan BAMUI tersebut.

III.1.2.Prinsip-prinsip Arbitrase

Sebagai suatu lembaga arbitrase yang didirikan di Indonesia, BASYARNAS tunduk pada pengaturan dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam rumusan pasal-pasal pada undang-undang ini terdapat pikiran-pikiran dasar yang menjadi landasannya, yang disebut dengan prinsip atau asas. Pemahaman terhadap Prinsip-Prinsip Arbitrase dalam undang-undang ini dapat memberi kejelasan mengenai arbitrase. Berikut ini merupakan Prinsip-prinsip arbitrase yang ada pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999[27], yaitu:

1) Prinsip otonomi para pihak
   a. Pilihan forum arbitrase (*Choice of arbitration forum*)
   b. Pilihan tempat arbitrase (*Choice of arbitration venue*)
   c. Pilihan hukum (*Choice of Law*)
   d. Pilihan Arbiter (*Choice of arbiter)*
   e. Pilihan bahasa dalam proses arbitrase (*Choice of arbitration language*)
2) Prinsip perjanjian arbitrase dan wewenang arbitrase
3) Prinsip *private and confidential*
4) Prinsip *Audi et Alteram Partem*

---

[27] Basuki Rekso wibowo, *Prinsip-Prinsip Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase,* Bahan Kuliah Hukum Penyelesaian Sengketa Alternatif di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2006.

5) Prinsip limitasi waktu proses arbitrase

6) Prinsip putusan berdasarkan atas hukum atau *Ex aequo et bono*

7) Prinsip *Dissenting opinion*

8) Prinsip *Final and binding*

9) Prinsip Religiusitas putusan arbitrase

10) Prinsip Eksekutabilitas putusan Arbitrase

11) Prinsip Non-intervensi pengadilan dan pengecualiannya

12) Prinsip PN sebagai *Supporting institution* terhadap putusan arbitrase

Ad. 1) Prinsip otonomi para pihak

Para pihak yang bersengketa memiliki kebebasan untuk mengadakan pilihan (*freedom of choice*) yang dituangkan dalam suatu perjanjian. Pilihan tersebut antara lain:

a. Pilihan forum arbitrase (*Choice of arbitration forum*)

Para pihak yang ingin menyelesaikan sengketa melalui jalur arbitrase dapat memilih dan memperjanjikan forum penyelesaiannya baik melalui lembaga arbitrase maupun arbitrase ad hoc. Hal ini diatur dalam pasal 6 ayat (9) UU No. 30 Tahun 1999. Apabila memilih forum penyelesaian melalui lembaga arbitrase, maka para pihak harus memahami lingkup wewenang dari lembaga arbitrase itu sendiri. Wewenang ini misalnya pada Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) yang menangani penyelesaian sengketa keperdataan pada umumnya, Badan Arbitrase Pasar Modal Indonesia (BAPMI) menangani penyelesaian sengketa berkenaan dengan transaksi pasar modal, ataupun BASYARNAS

manangani sengketa perdata syariah. Namun, apabila memilih forum penyelesaian melalui Arbitarase ad-hoc, maka mereka harus mencari sendiri orang-orang yang berkompeten untuk menjadi arbiter. Pada pasal 34 ayat (1) dijelaskan pula penyelesaian melalui arbitrase dapat pula dilakukan dengan menggunakan lembaga arbitrase nasional maupun internasional, tergantung pada kesepakatan para pihak.

b. Pilihan tempat arbitrase (*Choice of arbitration venue*)

Prinsip ini dituangkan dalam pasal 37 ayat (1) jo 34 ayat (1), 9 ayat 3 huruf d. Para pihak yang bersengketa diperkenankan untuk menentukan sendiri tempat berlangsungnya proses arbitrase. Apabila para pihak tidak menentukannya, maka majelis arbiter atau arbiterlah yang kan menentukan tempat arbitrasi.

Pada prakteknya, para pihak yang telah menentukan forum arbitrase maka mereka akan tunduk pada peraturan dari forum yang telah mereka pilih. Apabila para pihak telah sepakat bahwa mereka ingin menyelesaikan sengketa mereka pada suatu lembaga arbitrase maka lembaga arbitrase tersebut dapat menentukan tempat berlangsungnya proses arbitrase.

c. Pilihan hukum (*Choice of Law*)

Prinsip ini dirumuskan pada pasal 56 ayat (2) Jo. 31 ayat (1), 34 ayat (2). Para pihak diberikan keleluasan untuk menentukan hukum mana yang akan mereka terapkan dalam proses arbitrase. Prinsip ini menyengkut perjanjian para pihak yang tunduk pada sistem hukum yang berlainan. Apabila para pihak tidak menentukan pilihan hukum, maka hukum yang ditetapkan adalah hukum tempat arbitrase dilakukan (*lex loci arbitri*). Di Indonesia, berlaku asas kebebasan

berkontrak sehingga para pihak bebas melakukan kesepakatan (perjanjian) selama tidak bertentangan dengan undang-undang.

d. Pilihan Arbiter (*Choice of arbiter*)

Prinsip ini dirumuskan dalam pasal 1 angka 7 Jo. 12 ayat (1), 14, 15. Kebebasan untuk memilih arbiter didiberikan kepada para pihak yang bersengketa. Kebebasan ini terkait dengan pilihan atas forum yang digunakan. Apabila para pihak memilih forum arbitrase ad-hoc maka kebebasan untuk memilih arbiter ini dapat digunakan. Namun apabila para pihak memilih lembaga arbitrase maka akan lain persoalannya. Pada prakteknya, apabila para pihak telah memilih forum lembaga arbitrase maka dengan sendirinya mereka tunduk pada peraturan prosedur lembaga tersebut. Misalnya, apabila para pihak memilih BAYSARNAS maka para pihak dengan sendirinya mengakui bahwa mereka akan mengikuti prosedur yang telah ditetapkan. Pada lembaga ini yang berwenang menunjuk arbiter adalah ketua BASYARNAS. Terhadap penunjukan ini, para pihak dapat mengajukan keberatan-keberatan yang disertai dengan dasar hukum.

e. Pilihan bahasa dalam proses arbitrase (*Choice of arbitration language*)

Para pihak yang bersengketa, dengan persetujuan arbiter, dapat menentukan bahasa yang akan digunakan dalam proses arbitrase. Prinsip ini dituangkan dalam pasal 28. Ketentuan ini bertujuan untuk memberikan kepastian dalam penyelesaian sengketa yang bersifat multikultur maupun multinasional.

Ad. 2) Prinsip perjanjian arbitrase dan wewenang arbitrase

Perjanjian arbitrase merupakan syarat mutlak yang harus ada apabila ingin menyelesaikan sengketa secara arbitrase. Dalam pasal 1 ayat (1) diatur bahwa

"*Arbitrase adalah suatu cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat para pihak yang bersengketa*". Apabila klausa ini ditefsirkan secara *a contrario* maka dapat disimpulkan bahwa tidak akan ada penyelesaian sengketa melalui arbitrase tanpa didahului oleh suatu perjanjian arbitrase. Perjanjian arbitrase ini dapat dibagi menjadi dua; yakni perjanjian arbitrase yang dibuat sebelum terjadinya sengketa (*pactum de compromitendo*) dan perjanjian arbitrase yang dibuat setelah adanya sengketa (*akta compromis*).

Ad. 3) Prinsip *private and confidential*

Prinsip ini diatur dalam pasal 27, yang berbunyi "*semua pemeriksaan sengketa oleh arbiter atau majelis arbitrase dilakukan secara tertutup*". Segala sesuatu yang menyangkut tentang subjek, objek, substansi maupun proses dan putusan arbitrase harus dijamin kerahasiaannya. Prinsip ini memberikan karakter khusus bagi arbitrase. Sifat kerahasiaan pada arbitrase ini menjadi keungulan tersendiri.

Banyak pelaku usaha yang menginginkan penyelesaian sengketa secara *private & confidential*. Pelaku usaha yakin bahwa kepercayaan atau kredibilitas sangat menunjang kesuksesan usaha. Mereka senantiasa membangun *image* atau citra positif demi mendapatkan kepercayaan. Suatu sengketa yang terjadi dapat memberikan citra yang buruk bagi mereka, khususnya terhadap usaha yang dijalankan. Umumnya mereka tidak ingin publik mengetahui penyelesaian sengketa yang dilakukan. Karena pada saat penyelesaian sengketa biasanya terungkap kesalahan, kelemahan maupun kelalaian, baik kecil maupun besar, yang

pernah dilakukan. Pemeriksaan Arbitrase yang dilakukan secara tertutup dapat menjadi solusi atas keadaan ini. Para pelaku usaha merasa lebih cocok dengan arbitrase karena kerahasiaan penyelesaian sengketa mereka, sejak awal hinggal akhir proses, tetap terjaga.

Ad. 4) Prinsip *Audi et Alteram Partem*

Prinsip ini diatur dalam pasal 29. Masing-masing pihak memiliki hak dan kesempatan yang sama untuk mengemukakan pendapat, mengajukan bukti-bukti, maupun mempertahankan dalil dan argumentasinya dihadapan sidang arbitrase. Arbiter tidak boleh melakukan diskriminasi terhadap pihak tertentu.

Ad. 5) Prinsip limitasi waktu proses arbitrase

Pada pasal 48 ayat (1), diatur bahwa pemeriksaan sengketa harus selesai dalam waktu paling lama 180 hari sejak arbiter atau majelis arbiter terbentuk. Pembatasan ini dimaksudkan agar dapat tercapai penyelesaian yang efisien dan tidak berlarut-larut. Seringkali ditemukan penyelesaian sengketa yang berlangsung dalam jangka waktu yang lama. Hal ini tentunya tidak memberikan suatu kepastian hukum bagi para pihak yang bersengketa. Apalagi bagi para pelaku usaha, mereka ingin dengan cepat mendapat kejelasan dan kepastian atas sengketa yang sedang terjadi. Karena setiap sengketa yang terjadi sangat berpengaruh pada proses penjalanan usaha mereka.

Ad. 6) Prinsip putusan berdasarkan atas hukum atau *Ex aequo et bono*

Prinsip ini dituangkan dalam pasal 56 ayat (1). Putusan arbitrase yang diambil harus berdasarkan atas ketentuan hukum, atau berdasarkan keaadilan dan kepatutan. Pengaturan ini sifatnya adalah alternatif. Arbiter harus mengambil

putusan berdasarkan atas dua pilihan, yaitu hukum atau keadilan dan kepatutan. Hukum yang berlaku adalah hukum yang telah disepakati oleh para pihak yang bersengketa. Sedangkan untuk menjatuhkan putusan berdasarkan atas keadilan dan kepatutan maka arbiter harus paham benar hal-hal yang lazim terjadi pada bidang tertentu dalam sengketa yang ditanganinya. Untuk memberikan pertimbangan yang memenuhi rasa keadilan dan kepatutan ini, arbiter dengan persetujuan para pihak dapat mendatangkan ahli, pakar atau orang yang meiliki kompeten pada bidang tertentu tersebut.

Ad. 7) Prinsip *Dissenting opinion*

Prinsip ini diatur dalam pasal 54 ayat (1) huruf g. Prinsip *dissenting opinion* berlaku pada arbitrase yang berupa majelis arbitrase atau terdapat lebih dari 1 arbiter. Putusan arbitrase dapat diputusakan secara aklamasi, namun dapat juga disertai dengan perbedaan pendapat para arbiter. Apabila terjadi perbedaan pendapat hukum, maka pertimbangan yang berbeda akan dicantumkan dalam lampiran putusan. Hal ini dimaksudkan untuk memberi kejelasan kepada para pihak yang bersengketa atas pertimbangan-pertimbangan dalam pengambilan putusan. Selain itu, pencantuman peritmbangan atau pendapat yang berbeda ini dapat menunjukkan kualitas dari arbiter.

Ad. 8) Prinsip *Final and binding*

Putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak. Prinsip ini diatur dalam pasal 60. Sifat final ini meniadakan berbagai upaya hukum terhadap putusan arbitrase. Upaya hukum banding, kasasi dan peninjauan kembali tidak dapat dilakukan terhadap putusan arbitrase. Prinsip

ini berperan dalam menciptakan suatu penyelesaian relatif cepat dan tidak berlarut-larut.

Lembaga arbitrase dapat memberikan pendapat yang mengikat (*binded advice*) mengenai suatu persoalan atas suatu perjanjian. Untuk mendapatkan binded advice ini pihak yang membuat perjanjian dapat mengajukan permohonan kepada lembaga arbitrase. Permohonan ini dapat diajukan walaupun tidak ada sengketa diantara para pihak. Persoalan mereka dapat berupa penafsiran yang kurang jelas, penambahan dan perubahan atas perjanjian, dan sebagainya. Terhadap *binded advice* tidak dapat diajukan perlawanan melalui upaya hukum apapun. Hal ini diatur dalam pasal 52 dan 53. Pada penjelasan pasal 52 disebutkan bahwa dengan diberikannya pendapat itu para pihak menjadi terikat terhadapnya. Apabila ada salah satu pihak yang bertindak bertentangan dangn dengan pendapat itu maka dianggap telah melangar perjanjian.

Ad. 9) Prinsip Religiusitas putusan arbitrase

Putusan arbitrase di Indonesia harus memuat irah-irah: "*Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*". Hal ini diatur dalam pasal 54 ayat (1). Irah-irah pada putusan arbitrase ini memberikan kekuatan eksekutorial. Selain itu, irah-irah ini juga sebagai pertanggungjawaban etis religius arbiter atau majelis arbiter kepada Tuah Yang Maha Esa.

Format putusan pada setiap lembaga arbitrase memiliki karakteristik sendiri-sendiri. Pada BASYARNAS, setiap penetapan dan putusan dimulai dengan kalimat "*Bismillahirrahmannirrahim*", barulah kemudian diikuti dengan irah-irah "*Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*".

Ad.10) Prinsip Eksekutabilitas putusan Arbitrase

Pada dasarnya, putusan arbitrase harus dilaksanakan secara sukarela oleh para pihak yang bersengketa. Namun tidak tertutup kemungkinan ada pihak yang tidak puas terhadap putusan yang telah diambil. Untuk keadaan seperti ini maka putusan tersebut dapat dimohonkan eksekusi melalui Pengadilan Negeri. Ketentuan ini diatur dalam pasal 61. Pengadilan Negeri yang berwenang terhadap eksekusi ini adalah pengadilan negeri tempat kedudukan termohon. Sedangkan atas putusan arbitrase internasional maka pengadilan negeri yang berwenang adalah pengadilan Negeri akarta pusat.

Ad.11) Prinsip Non-intervensi pengadilan

Prinsip ini memberikan keleluasaan bagi arbitrase untuk menyelesaikan sengketa sesuai dengan yang telah diperjanjiakan. Pengadilan Negeri tidak boleh mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Apabila para pihak telah menyepakati untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase maka sengketa itu tidak dapat diadili pada Pengadilan negeri. Bahkan Pengadilan negeri wajib menolak dan tidak boleh campur tangan di dalam penyelesaian sengketa yang telah disepakati penyelesaiannya melalui arbitrase. Ketentuan mengenai ini diatur dalam pasal 3 Jo. Pasal 11 ayat (2).

Ad.12) Prinsip Pengadilan sebagai *Supporting institution* terhadap putusan arbitrase

Pada arbitrase ada prinsip non-intervensi pengadilan yang melarang pengadilan campur tangan terhadap sengketa arbitrase. Namun prinsip ini tidak berlaku secara mutlak. Pada kondisi tertentu, arbitrase dapat meminta bantuan

kepada Pengadilan Negeri. Kondisi-kondisi tersebut ditentukan dalam pasal 13 Jo. 14 ayat (3) & (4), ps. 15 ayat 4, ps. 19 ayat (4), ps. 22 s.d. 25, ps. 59 s.d. 69 dan ps. 70 s.d. 72. Bantuan yang dapat diberikan Pengadilan Negeri terhadap arbitrase adalah mengenai:

- Penunjukan arbitrator
- Mengadili gugatan hak ingkar terhadap arbitrator
- Eksekusi putusan arbitrase nasional dan internasional
- Pembatalan putusan arbitrase

III.2. Kompetensi BASYARNAS atas sengketa Perbankan Syariah

Badan Arbitrase syariah Nasional memiliki kompetensi atas sengketa-sengketa hukum perdata (*muamalah*). Sengketa muamalah tersebut meliputi sengketa yang timbul dalam hubungan :

- Perdagangan
- Industri
- Keuangan
- Jasa, dan lain-lain.

Kewenangan BASYARNAS terhadap bidang-bidang tersebut dipaparkan dalam peraturan prosedur Badan Arbitrase Muamalah Indoneesia pada pasal 1.

Secara spesifik memang tidak ada disebutkan bahwa Badan Arbitrase muamalah Indonesia berwenang untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Namun sengketa perbankan syariah termasuk dalam sengketa bidang keuangan. Sehingga dengan sendirinya sengketa perbankan syariah termasuk

dalam lingkup kewenangan BAMUI. Tujuan pendirian BAMUI sendiri adalah sebagai suplemen bagi kehidupan sosial ekonomi syariah yang sedang berkembang pada saat itu. BAMUI didirikan seiring masa perkembangan Bank Muamalah Indonesia (BMI) dan Bank Perkreditan Rakyat Syariah (BPRS) yang telah lahir lebih dahulu.

BASYARNAS memiliki kewenangan untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Begitu pula Peradilan agama, setelah direvisinya Undang-Undang Peradilan Agama, Lembaga ini berwenang untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Namun untuk dapat menyelesaikan sengketa di Badan Arbitrase Syariah Nasioanal, para pihak yang bersengketa wajib memiliki perjanjian tertulis terlebih dahulu. Perjanjian tertulis itu merupakan bukti bahwa para pihak sepakat untuk menyerahkan penyelesaian pada BASYARNAS. Kewajiban ini tidak diperlukan dalam penyelesaian sengketa melalui Peradilan agama.

Perjanjian arbitrase dapat dibuat pada saat sebelum terjadinya sengketa (*Pactum de Compromitendo*), maupun setelah terjadi sengketa (*Akta Compromis*). *Pactum de Compromitendo* merupakan kesepakatan pemilihan arbitrase oleh para pihak yang dilakukan sebelum terjadinya perselisihan. Para pihak mencantumkan klausa arbitrase yang menyatakan akan memilih jalan penyelesaian arbitrase jika kelak dikemudian hari terjadi perselisihan diantara mereka.[28] Hal ini diatur dalam pasal 7 Undang-Undang No. 7 Tahun 1999, yang berbunyi *"para pihak dapat menyetujui suatu sengketa yang akan terjadi antara mereka untuk diselesaikan*

[28] Munir Fuady, *Arbitrase Nasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, Hal. 117

melalui arbitrase". Para pihak dapat mencantumkan klausa arbitrase pada perjanjian yang mereka buat untuk mengantisipasi sengketa yang mungkin saja terjadi di masa yang akan datang. Berikut ini merupakan contoh standar klausula arbitrase yang digunakan oleh PT. Bank Muamalat Indonesia[29]:

a. Suatu sengketa yang timbul dari dan atau dengan cara apapun yang ada hubungannya dengan perjanjian ini yang tidak dapat diselesaikan secara damai, kecuali sebagaimana ditetapkan dalam perjanjian ini, akan diselesaikan melalui dan menurut peraturan prosedur BAMUI.
b. Arbitrase akan dilaksanakan dan mengambil keputusan di Jakarta, Indonesia.
c. Keputusan arbitrase akan merupakan keputusan terakhir dan mengikat (*final and binding*) atas segala perkara yang merupakan subjek dari arbitrase tersebut dan dapat diberlakukan di semua pengadilan yang mempunyai wewenang hukum atasnya, dan karenanya banding atau kasasi tidak akan dimungkinkan.
d. Para pihak tidak akan mengajukan sesuatu perkara ke pengadilan negeri dan/atau badan-badan lain sehubungan dengan sengketa atau perselisihan berkenaan dengan perjanjian ini.

Akta kompromis berisi mengenai kesepakatan penyelesaian sengketa melalui arbitrse yang dibuat setelah munculnya sengketa. Untuk membuat perjanjian ini harus dipenuhi syarat-syarat tertentu. Apabila ada syarat yang tidak

[29] Abdul rahman Saleh, *Arbitrase Islam di Indonesia: Catatan Tentang Prosedur Beracara di BAMUI*, BAMUI, Jakarta, 1994. h. 186

terpenuhi maka akta diangap batal. Syarat-syarat tersebut diatur dalam pasal 9 UU no. 30 Tahun 1999, antara lain:

a. Harus dibuat dalam akta tertulis
b. Perjanjian tertulis tersebut harus ditandatangani kedua belah pihak.
c. Jika para pihak tidak menandatanganinya maka harus dibuat dalam bentuk akta notaris.
d. Hal-hal yang wajib dicantumkan dalam akta antara lain:
    1. masalah yang dipersengketakan
    2. nama lengkap para pihak yang bersengketa
    3. tempat tinggal para pihak
    4. nama lengkap arbiter atau majelis arbitrase
    5. tempat tinggal arbiter atau majelis arbiotrase akan mengambi keputusan
    6. nama lengkap sekertaris
    7. jangka waktu penyelesaian sengketa
    8. pernyataan kesediaan dari arbiter
    9. pernyataan kesediaan dari pihak yang bersengketa untuk menanggung segala biaya yang diperlukan untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase,,

Dengan adanya perjanjian arbitrase, maka para pihak akan terikat secara yuridis terhadap perjanjian tersebut (*pacta sunt servanda*). Menurut pasal 11 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 adanya perjanjan arbitrase talah meniadakan hak para pihak untuk mengajukan sengketa tersebut ke Pengadilan, maka

Pengadilan secara *ex Officio* wajib menolak mengadili dengan menyatakan bahwa ia tidak berwenang secara absolut untuk mengadili sengketa. Telah ditentukan juga bahwa pengadilan tidak akan melakukan campur tangan terhadap penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase terkecuali dalam hal-hal tertentu.[30]

Kewenangan BASYARNAS tidak hanya sebagai penyelesai sengketa muamalah saja. Meskipun tidak ada sengketa sekalipun, BASYARNAS dapat menerima permohonan yang diajukan oleh para pihak yang terikat dalam suatu perjanjian untukmemberikan pendapat yang mengikat (*binded advice)* mengenai suatu persoalan yang berkenaan dengan perjanjian itu. Misalnya mencegah penafsiran keliru berkaitan dengan keadan baru yang sebelumnya tidak tercantum dalam perjanjian. Diperlukan itikad baik dan kearifan para pihak untuk menghormati *binded advice* tersebut. Pihak yang mengingkari dapat dianggap telah melanggar perjanjian.

III.3. Prosedur Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui BASYARNAS

Pada saat penulisan ini dibuat, Badan Arbitrase Syariah Nasional masih sedang merumuskan Peraturan Prosedur yang baru. Pembaharuan ini merupakan tindak lanjut dari perubahan status dari yayasan menjadi perangkat organisasi MUI (majelis Ulama Indonesia) dan perubahan nama lembaga ini yang sebelumnya bernama Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI) menjadi

[30] Basuki Rekso Wibowo, *Prinsip-prinsip dasar Arbitrase Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dagang di Indonesia*, Yuridika, Vol. 16 No.16, November-Desember, 2001, h. 551-550.

Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS). Saat ini peraturan prosedur yang dipakai masih peraturan yang lama; yaitu Peraturan Prosedur Badan Arbitrase Muamalat Indonesia.

Proses Pra-arbitrase dan arbitrase

Untuk dapat menyelesaikan sengketa di BASYARNAS, para pihak harus membuat suatu surat permohonan. Surat permohonan itu sekurang-kurangnya harus memuat hal-hal berikut:

a. Nama lengkap dan tempat tinggal atau tempat kedudukan kedua belah pihak atau para pihak.
b. Suatu uraian singkat tentang duduknya sengketa.
c. Apa yang dituntut.

Pada surat permohonan harus dilampirkan salinan naskah kesepakatan yang secara khusus menyerahkan sengketa kepada BASYARNAS (*akta kompromi*) ataupun perjanjian yang memuat klausula arbitrase yang menyatakan bila terjadi sengketa maka penyelesaian diserahkan kepada BASYARNAS (*pactum de compromitendo*). Begitupula bilaman apara pihak memakai jasa advokat atau kuasa, maka surat kuasa harus turut dilampirkan.

Ketua BASYARNAS segera menunjuk arbiter (arbiter tunggal ataupun arbiter majelis) bila perjanjian arbitrase atau klausa arbitrase dianggap sudah sesuai. Ketua BASYARNAS kemudian memerintahkan untuk menyampaikan salinan surat permohonan kepada Termohon. Termohon diberi waktu selambat-lambatnya 30 hari untuk memebrikan jawaban tertulis.

Arbiter dapat dipilih dari arbiter tetap dan dapat pula ditunjuk seorang arbiter ahli dari luar untuk memeriksa sengketa yang membutuhkan keahlian khusus. Jika mengacu pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 pasal 12 ayat 1 huruf e, diatur bahwa seorang arbiter haruslah memiliki pengalaman serta menguasai secara aktif di bidangnya paling sedikit 15 tahun. Dalam hal ini, harus dipilih arbiter yang kompeten di bidang perbankan syariah. Arbiter tersebut sebaiknya menguasai segi-segi teknis dari perbankan syariah. Jadi dibutuhkan seorang arbiter yang menguasai permasalahan dari segi-segi hukum positf dan syariah, selain itu juga menguasai pengetahuan tentang teori serta praktek perbankan syariah.

Pemerikasaan oleh arbiter harus memberikan perlakuan dan kesempatan yang sama kepada masing-masing pihak (*Audi alteram partem*). Arbiter dapat pula memeriksa saksi serta dapat mengajukan saksi ahli. Disamping pemeriksaan secara tertulis, dimungkinkan pula pemerksaan secar lisan (*oral hearing*). Tahap jawab menjawab (replik-duplik) dan pembuktian tidak dilakukan terlalu ketat. maksudnya, bisa saja ada tahapan yang tidak dilakuakn bila memang dianggap kurang perlu. Inilah yang membedakan arbitrase dengan peradilan umum. Arbitrase tidak seketat maupun seformal peradilan umum.

Putusan

Pada Peraturan prosedur diatur bahwa bila arbiter terdiri dari 3 orang maka setiap keputusan atau ketetapan harus diambil berdasarkan suara terbanyak (mayoritas). Apabila suara mayoritas tidak tercapai, maka ketua arbiter dapat mengammbil dan menjatuhkan putusan oleh dirinya sendiri dan putusan dianggap

dibuat oleh semua anggota arbiter (S*istem umpire*). Pengaturan ini ditujukan untukmngantisipasikeadaan bilamana ada arbiter yang bersikap abstain atau ketiga arbiter mempunyai pendapat yang berbeda-beda.

Putusan BASYARNAS bersifat final dan mengikat (*final and binding*). Dengan begitu tidak ada upaya hukum --baik kasasi, banding, maupun peninjauan kembali-- yang dapat dilakukan. Hal ini memang sudah merupakan kelaziman dalam hampir semua ketentuan dari badan arbitrase dimana-mana. Dulu, berdasarkan ketentuan RV, masih dibuka kesempatan banding bagi arbiter yang pokok perselisihannya mempunyai nilai lebih dari Rp. 500,- (lima ratus rupiah), kecuali para pihak secara tegas melepaskan hak mereka utnuk melakukan banding. Ketentuan jumlah Rp. 500,- ini sudah semestinya diganti karena tidak sesuai lagi dengan keadaan saat ini. Sedangkan untuk kasasi ataupun peninjauan kembali, RV bersikap tegas, yaitu bahwa kedua upaya hukum itu tidak diperbolehkan, bahkan meskipun seandainya para pihak telah membiolehkan dalam perjanjian mereka. Namun setelah berlakunya Undang-undang nomor 30 tahun 1999, RV tersebut tidak berlaku lagi.

Meskipun tidak ada upaya hukum terhadap putusan Arbitrase, namun dibolehkan ada upaya pembatalan putusan (*annulment of the award*). Pada semua perturan arbitrase termasuk RV sekalipun, hal ini memang diatur. Permintaan pembatalan hanya dapat dilakukan berdasarkan salah satu alasan berikut:

a. Penunjukan arbiter tidak sesuai dengan ketentuan prosedur BASYARNAS.
b. Putusan melampaui batas kewenangan BASYARNAS.

c. Putusan melebihi apayang diminta oleh para pihak (*ultra petitum*)

d. Putusan jauh menyimpang dari prosedur BASYARNAS.

e. Putusan tidak memuat dasar-dasar alasan yang menjadi landasan pengambilan putusan.

Eksekusi

Putusan arbitrase harus dilaksanakan secara sukarela oleh para pihak. Namun pada kenyataannya masalah pelaksanaan putusan arbitrase tidak selalu berjalan lancar. Ada saja pihak yang tidak memiliki itikad baik untuk melaksanakannya. Lembaga eksekusi dapat dimanfaatkan untuk melaksanakan putusan secara paksa. Namun berbeda halnya dangan peradilan umum, BASYARNAS tidak memiliki lembaga eksekusi. Untuk melakukan eksekusi BASYARNAS perlu meminta bantuan dari pihak Pengadilan Negeri. Hal ini mengukuhkan peran pengadilan sebagai *supporting institution* bagi lembaga arbitrase.

Upaya Hukum

Tidak ada upaya hukum yang dapat diajukan terhadap putusan BASYARNAS. Hal ini diatur dalam pasal 28 ayat (1) yang pada intinya menyatakan bahwa putusan BASYARNAS bersifat final dan mengikat (*final and binding*) kepada para pihak yang bersengketa, dan wajib menaati dan memenuhi pelaksanaannya.

Pengaturan mengenai sifat putusan arbitrase ini didasarkan pada Undang-Undang 30 Tahun 1999. Pada pasal 60 Undang-Undang ini disebutkan bahwa "*putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan*

mengikat para pihak". Kemudian dalam penjelasan pasal yang sama dipaparkan bahwa "*putusan arbitrase merupakan putusan final dan dengan demikian tidak dapat diajukan banding, kasasi ataupun peninjauan kembali"*. Penjelasan ini telah memberikan ketegasan dan kejelasan atas sifat final dan banding dari putusan arbitrase.

BAB IV

KOMPARASI MENGENAI PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH MELALUI PERADILAN AGAMA DAN BASYARNAS

IV.1. Komparasi dalam aspek Karakteristik, Kompetensi dan Prosedur

Komparasi dalam aspek Karakteristik

Komparasi dalam aspek karakteristik dibagi menjadi menjadi dua, yakni dari segi kedudukan dan asas-asas atau prinsip-prinsip. Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana Kekuasaan Kahakiman (*yudisial power*). Lembaga ini dapat juga diartikan sebagai salah satu 'Pengadilan Negara' (*state court*) yang memiliki kewenangan untuk menyelengarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan di dalam Negara. Berbeda halnya dengan BASYARNAS. Lembaga arbitrase ini merupakan 'Pengadilan Swasta' (*private court*). BASYARNAS merupakan salah satu lembaga arbitrase di tanah air yang memberikan jasa penyelesaian sengketa di luar pengadilan negara (*out of court dispute settlement*).

Peradilan Agama dan BASYARNAS memiliki karakteristik dasar masing-masing dalam hal Penyelesaian sengketa. Dalam menjalankan fungsinya, peradilan agama tidak dapat terlepas dari asas-asas yang terkandung dalam Undang-Undang Peradilan Agama. Begitu pula, BASYARNAS sebagai suatu lembaga arbitrase menjalankan perannya berdasarkan prinsip-prinsip arbitrase

yang terkandung dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Pada Undang-Undang Peradilan Agama dapat ditemukan 8 asas-asas umum Peradilan Agama. Asas-asas tersebut antara lain Asas Personalitas Keislaman, Asas kebebasan, Asas wajib mendamaikan, Asas sederhana, cepat dan berbiaya ringan, Asas persidangan terbuka untuk umum, Asas Legalitas, Asas persamaan dan Asas aktif memberi bantuan. Sedangkan pada Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 terdapat asas-asas atau Prinsip-prinsip arbitrase, antara lain Prinsip otonomi para pihak; dalam hal a. Pilihan forum arbitrase (*Choice of arbitration forum*), b. Pilihan tempat arbitrase (*Choice of arbitration venue*), c Pilihan hukum (*Choice of Law*), d. Pilihan Arbiter (*Choice of arbiter),* e. Pilihan bahasa dalam proses arbitrase (*Choice of arbitration language*), Prinsip perjanjian arbitrase dan wewenang arbitrase, Prinsip *private and confidential*, Prinsip *Audi et Alteram Partem*, Prinsip limitasi waktu proses arbitrase, Prinsip putusan berdasarkan atas hukum atau *Ex aequo et bono*, Prinsip *Dissenting opinion*, Prinsip *Final and binding*, Prinsip Religiusitas putusan arbitrase, Prinsip Eksekutabilitas putusan Arbitrase, Prinsip Non-intervensi pengadilan dan pengecualiannya, Prinsip Pengadilan sebagai *Supporting institution* terhadap putusan arbitrase. Asas-asas atau prinsip-prinsip inilah yang menjadi karakteristik dasar bagi tiap lembaga tersebut terkait dengan perannya sebagai penyelesai sengketa.

Peradilan Agama menggunakan asas Personalitas Keislaman. Maksud dari asas sini adalah bahwa yang dapat menjadi subjek hukum Peradilan Agama adalah setiap Muslim dan orang atau badan hukum yang dengan sendirinya

menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum islam atas perkara tertentu. Pada BASYARNAS, Yang dapat menjadi subjek hukum lembaga ini adalah orang atau badan hukum yang sepakat, dalam perjanjian arbitrase, untuk menyelesaikan sengketa di BASYARNAS. Kedua karakter ini tidak menunjukkan perbedaan signifikan. Pada dasarnya setiap badan hukum atau setiap orang (baik muslim maupun non-muslim) dapat menyelesaikan sengketa pada kedua lembaga ini selama memenuhi syarat yang telah ditentukan.

Asas kebebasan dianut oleh Peradilan Agama. Kebebasan diberikan kepada hakim dalam melaksanakan fungsi kemerdekaan kekuasaan kehakiman. Kebebasan yang dimaksud adalah bebas dari campur tangan pihak kekuasaan negara yang lain. Bebas disini berarti murni berdiri sendiri, tidak berada di bawah pengaruh dan kendali badan eksekutif, legislatif, atau badan kekuasaan lainnya. Pada BASYARNAS, kebebasan juga diberikan terhadap setiap Arbiter. Pada lembaga ini berlaku prinsip non-intervensi pengadilan yang memberikan kebebasan bagi para arbiter untuk menyelesaikan sengketa.

Asas wajib mendamaikan yang dianut Peradilan Agama mengharuskan hakim untuk mendamaikan pihak-pihak yang berperkara. Asas kewajiban mendamaikan ini dimuat dalam pasal 65 dan 82 Undang-Undang Peradilan agama. Kewajiban ini berlaku pula pada BASYARNAS. Arbiter wajib terlebih dahulu mengusahakan perdamaian antara para pihak yang bersengketa. Kewajiban untuk mendamaikan ini sejalan dengan ajaran islam yang mewajibkan mendamaikan pihak yang bersengketa. Kewajiban ini disampaikan Allah dalam firman-Nya : "*...damaikanlah antara kedua saudaramu (yang berselisih) dan*

bertaqwalah kepada Allah agar kamu mendapat rahmat." (Q.S. Al Hujurat [49]:10)

Pada Peradilan Agama berlaku asas Asas sederhana, cepat dan biaya ringan. Asas ini diatur dalam pasal 57 ayat (3) UU no . 3 tahun 2006 jo. UU no. 7 tahun 1989, bilmana dibandingkan dengan BASYARNAS, Penyelesaian melalui arbitrase justru relatif lebih cepat. Hal ini disebabkan karena sifat permeriksaannya yang tidak formal dan tidak adanya upaya hukum yang disediakan. Mengenai biaya proses arbitrase Para pihak sepakat agar Arbiter menentukan biayanya.

Asas persidangan terbuka untuk umum melekat pada Peradilan Agama. Dengan berlakunya asas ini, masyarakat luas dapat memantau jalan pemeriksaan yang dilakukan. Karakter peradilan agama yang satu ini jauh berbeda dengan karakter BASYARNAS. Pada BASYARNAS, Semua pemeriksaan dilakukan secara tertutup. Hal ini dilakukan karena merupakan amanat dari Prinsip *Private and Confidential* yang berlaku untuk proses arbitrase. Pemeriksaan yang tertutup dan kerahasiaan yang terjaga ini menjadi salah satu keungglan dari arbitrase. Karakter ini merupakan salah satu alasan bagi para pengusaha untuk memilih penyelesaian secara arbitrase. Mereka selalu menjaga kredibiitas dan menghindari citra buruk.yang dapat timbul karena adanya sengketa.

Peradilan Agama mengadili berdasarkan atas peraturan perundang-undangan yang berlaku. Hal ini merupakan perwujudan dari asas legalitas. Semua pertimbangan hukum dari hakim haruslah berdasarkan pada peraturan perundang-undangan. Hakim tidak boleh bertindak di luar hukum dan dilarang menjatuhkan

putusan di luar ketentuan hukum. Sedangkan pada BASYARNAS, penyelesaian sengketa dilakukan menurut acara & peraturan lembaga arbitrase sepanjang tidak bertentangan dengan undang-undang.

Peradilan Agama menganut asas Persamaan. Pengadilan tidak boleh membeda-bedakan perlakuan terhadap pencari keadilan atas dasar status sosial, agama, jenis kelamin, suku, budaya, ras maupun kekayaan. Setiap perlakuan yang bersifat diskriminasi merupakan pertentangan terhadap asas ini. Pada saat pemeriksaan pengadilan setiap pencari keadilan harus diberikan kesempatan yang sama, baik saat jawab-jinawab, pengajuan saksi dan kesempatan menyamapaikan pendapat. Karakter serupa juga berlaku pada BASYARNAS. Lembaga ini menganut Prinsip *Audi et alteram parte*. Berdasarkan prinsip ini, pihak-pihak yang bersengketa mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat masing-masing.

Pada Peradilan Agama berlaku asas aktif memberikan bantuan. Pengadilan harus memberikan Bantuan dan nasihat mengenai hal-hal yang berkaitan dengan permasalahan formal. Bantuan yang diberikan ini dapat berupa membuat gugatan bagi yang buta huruf, memberi pengarahan tata cara izin prodeo menyarankan penyempurnaan surat kuasa, menganjurkan perbaikan surat gugatan, memberi penjelasan alat bukti yang sah, memberi penjelasan cara mengajukan bantahan dan jawaban, bentuan memanggil saksi secara resmi, memberi bantuan upaya hukum, memberi penjelasan tata cara verzet dan rekonvensi, mengarahkan dan membantu menformulasikan perdamaian. Pada BASYARNAS, tidak ada berlaku asas atau prinsip yang serupa. Fungsi umum BASYARNAS adalah memberikan

bantuan berupa jasa penyelesaian sengketa dengan yang sejalan dengan itikad baik semua pihak.

Penyelesaian sengketa melalui arbitrase memberikan kebebasan kepada para pihak dalam hal menentukan a. Pilihan forum arbitrase (*Choice of arbitration forum*), b. Pilihan tempat arbitrase (*Choice of arbitration venue*), c Pilihan hukum (*Choice of Law*), d. Pilihan Arbiter (*Choice of arbiter),* e. Pilihan bahasa dalam proses arbitrase (*Choice of arbitration language*). Apabila pihak yang bersengketa memilih penyelesaian melalui BASYARNAS maka dengan sendirinya mereka tunduk pada peraturan yang ada pada lembaga ini. Pada penyelesaian secara litigasi (Peradilan Agama) tidak ada pilihan hukum, pilihan tempat, pilihan hukum, pilihan hakim dan pilihan bahasa.

Pada BASYARNAS berlaku Prinsip Perjanjian Arbitrase & Wewenang Arbitrase. BASYARNAS hanya berwenang menyelesaikan sengketa bila ada perjanjian arbitrase yang menyatakan secara tegas menyerahkan penyelesaian pada BASYARNAS. Prinsip ini tidak berlaku pada Peradilan Agama. Setiap orang yang ingin menyelesaikan sengketa di peradilan agama tidak diwajibkan untuk membuat perjanjian terlebih dahulu.

Pada Arbitrase terdapat prinsip Prinsip Limitasi Waktu Proses Arbitrase. Ada pembatasan waktu yang diberikan untuk pemeriksaan sengketa. Setiap Pemeriksaan atas sengketa harus selesai maksimal 180 hari. Pembatasan waktu ini memberikan kemudahan bagi para pencari keadilan dan menghindari suatu penyelesaian sengketa yang berlarut-larut dan berbelit-belit. Pembatasan waktu proses penyelesaian ini tidak berlaku pada peradilan agama. Walaupun memiliki

asas pemeriksaan sederhana, cepat dan berbiaya ringan, seringkali Penyelesaian bisa berlangsung dalam jangka waktu yang sangat panjang.

BASYARNAS menganut Prinsip putusan berdasarkan hukum atau Ex Aequo et bono. Putusan yang dihasilkan oleh arbiter atau majelis arbiter harus berdasarkan ketentuan hukum atau keadilan dan kepatutan. Prinsip ini sesuai dengan asas umum yang berlaku pada setiap pelaku kekuasaan kehakiman. Hakim diwajibkan menggali , mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Hal ini diatur dalam pasal 28 UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Pada setiap putusan BASYARNAS dimuat pendapat tiap arbiter bila ada perbedaan pendapat. Ini merupakan perwujudan dari prinsip dissenting opinions. Pencantuman ini dimaksudkan untuk memberi kejelasan kepada para pihak yang bersengketa atas pertimbangan-pertimbangan yang berbeda dalam pengambilan putusan. Prinsip ini telah dianut oleh lembaga peradilan. Untuk lembaga peradilan, prinsip ini diatur dalam pasal 19 ayat (5) UU Nomor 4 Tahun 2004.

Putusan BASYARNAS bersifat final dan tidak dapat diajukan perlawanan melalui upaya hukum. Para pihak yang bersengketa tidak dapat menggajukan upaya hukum banding, kasasi dan peninjauan kembali terhadap putusan arbitrase. Pengaturan ini merupakan perwujudan dari prinsip *Final and binding* yang menjadi ciri khas arbitrase. Berbeda halnya terhadap putusan lembaga peradilan, termasuk peradilan agama. Terhadap putusan peradilan agama dapat diajukan upaya hukum berupa banding, kasasi dan peninjauan kembali.

Putusan arbitrase di Indonesia memuat irah-irah : "Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Berbeda dengan putusan arbitrase pada negara lain, arbitrase di Indonesia memang menganut prinsip Religiusitas putusan arbitrase. Pada putusan BASYARNAS, sebelum irah-irah ada penambahan dengan dicantumkannya ""Bismillahir-rahmanirrahim". Pencantuman kedua klusula ini juga dilakukan terhadap putusan peradilan agama. Pencantuman ini merupakan pelaksanaan pasal 57 ayat (2) Undang-Undang Peradilan Agama.

Pada BASYARNAS berlaku Prinsip Eksekutabilitas putusan arbitrase. Putusan BASYARNAS dapat dimohonkan eksekusi melalui PN. Lembaga arbitrase, termasuk BASYARNAS, tidak memiliki lembaga yang dapat mengeksekusi langsung putusan yang telah dihasilkan. Berbeda halnya dengan Peradilan Agama. Pada Peradilan Agama eksekusi atas putusan atau penetapannya dapat dilakukan sendiri menggunakan lembaga jurusita. Kemampuan Peradilan Agama untuk melaksanakan eksekusi sendiri ini diatur pada pasal 95, 98 dan 103 Undang-Undang No. 7 tahun 1989 jo. UU No. 3 tahun 2006.

Prinsip Non intervensi pengadilan berlaku bagi semua lembaga arbitrase, termasuk bagi BASYARNAS. Prinsip ini memberikan keleluasaan bagi lembaga arbitrase untuk menyelesaikan sengketa tanpa pengaruh pihak pengadilan. Arbiter bebas dari segala pengaruh, arahan atau rekomendasi yang datang dari pihak ekstra arbitrase. Prinsip ini mirip dengan asas kebebasan yang dianut oleh Peradilan Agama. Asas kebebasan ini dituangkan dalam pasal 1 UU no. 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman

Untuk kelancaran proses penyelesaian sengketa secara keseluruahan, BASYARNAS tidak terlepas secara mutlak dari pihak pengadilan. Untuk hal-hal tertentu BASYARNAS memerlukan bantuan pengadilan, yakni dalam bilamana terjadi terdapat permasalahan mengenai penunjukan arbitrator, gugatan hak ingkar terhadap arbitrator, Eksekusi putusan arbitrase dan pembatalan terhadap putusan arbitrase. Ini sesuai dengan Prinsip Pengadilan sebagai "*Supporting Institutions*" terhadap proses arbitrase. Pengadilan Agama mampu berperan untuk membantu lembaga arbitrase. Namun kewenangan itu masih berada pada Pengadilan Negeri.

Komparasi dalam aspek kompetensi

Sebelum direvisinya Undang-undang Peradilan Agama, banyak kalangan yang mempertanyakan mengenai kompetensi Pengadilan Agama atas sengketa perbankan syariah. Namun dengan tegas dan jelas Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 memberi jawaban bahwa Peradilan Agama berwenang untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Kewenangan tersebut dicantumkan dalam pasal I angka 37 Undang-Undang ini. Sedangkan pada BASYARNAS, lembaga ini memiliki wewenang untuk menyelesaikan sengketa berdasarkan perjanjian arbitrase yang timbul dalam hubungan perdagangan Industri, jasa, keuangan dan lain-lain. Sengketa perbankan syariah termasuk dalam sengketa bidang keuangan. Sehingga dengan sendirinya sengketa perbankan syariah termasuk dalam lingkup kewenangan BASYARNAS.

Komparasi dalam aspek prosedur

Hukum acara yang berlaku pada Peradilan Agama bersifat formal. Hukum acaranya bersumber dari UU Peradilan Agama (*lex spesialis*) dan Hukum acara

perdilan umum pada RBG (*lex generali*). Berbeda bilamana dibandingkan dengan hukum acara pada BASYARNAS. Seperti layaknya pada lembaga arbitrase lainnya, proses penyelesaian sengketa melalui BASYARNAS bersifat in-formal. Hukum acaranya tidak harus secara ketat diatur dalam peraturan perundang-undangan, namun dapat berdasarkan pada kesepakatan para pihak atau peraturan prosedur lembaga arbitrase yang dipilih.

Sifat pemeriksaan yang berlaku pada Peradilan Agama adalah terbuka untuk umum. Dengan begitu masyaraat umum dapat mengetahui sengketa yang sedang terjadi. Publik diperbolehkan untuk mengikuti jalannya pemeriksaan. Namun tidak begitu dengan BASYARNAS. Sifat pemeriksaan pada BASYARNAS adalah tertutup. Ini merupakan perwujudan dari prinsip *private and confidential* pada arbitrase. Tidak ada pihak luar yang diperbolehkan untuk mengetahui penyelesaian sengketa pada BASYARNAS. Segala sesuatu yang menyangkut tentang subjek, objek, substansi maupun proses dan putusan arbitrase harus dijamin kerahasiaannya.

Putusan BASYARNAS langsung final dan mengikat para pihak (*final and binding*). Sifat final ini meniadakan berbagai upaya hukum terhadap putusan arbitrase. Upaya hukum banding, kasasi dan peninjauan kembali tidak dapat dilakukan terhadap putusan arbitrase. Berbeda dengan BASYARNAS, putusan Peradilan Agama masih bisa diajukan banding, kasasi dan peninjauan kembali.

Dalam hal eksekusi, BASYARNAS harus meminta bantuan dari pihak pengadilan putusan dapat dieksekusi. Peradilan Agama sendiri dapat langsung

mengeksekusi putusannya sendiri. Pengadilan Agama memiliki juru sita yang berwenanga untuk malakukan eksekusi.

IV.2. Koreksi Terhadap Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999

Undang-undang noor 30 Tahun 1999 memberikan pengaturan yang cukup komprehensif mengenai penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Sebelum adanya undang-undang ini, ketentuan yang dijadikan dasar pemeriksaan arbitrase masih terpisah-pisah. Ketentuan-ketentuan itu terdapat pada pasal 615 sampai dengan 651 Reglemen Acara Perdata (*Reglement op de Rechtvordering, staatsblad* 1847;52) dan pasal 377 Reglemen Indonesia Yang diperbaharui (*Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad* 1941:44) dan pasal 705 Reglemen Acara Untuk daerah Luar Jawa dan Madura (*Rechtsreglement Bui Tengewesten, Staatsblad* 1927:227).

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, arbitrase merupakan salah satu cara penyelesaian sengketa di luar peradilan umum. Undang-undang ini menganut prinsip Non-intervensi pengadilan. Arbitrase diberi keleluasaan untuk menyelesaikan sengketa tanpa adanya campur tangan dan pengaruh dari pihak pengadilan. Namun prinsip ini tidak bersifat mutlak. Untuk proses penyelesaian sengketa secara keseluruhan, arbitrase membutuhkan bantuan pihak pengadilan pada hal-hal tertentu. Bantuan yang diperlukan itu antara lain dalam hal :

- Penunjukan arbitrator
- Mengadili gugatan hak ingkar terhadap arbitrator
- Pelaksanaan Eksekusi putusan arbitrase

- Pembatalan terhadap putusan arbitrase

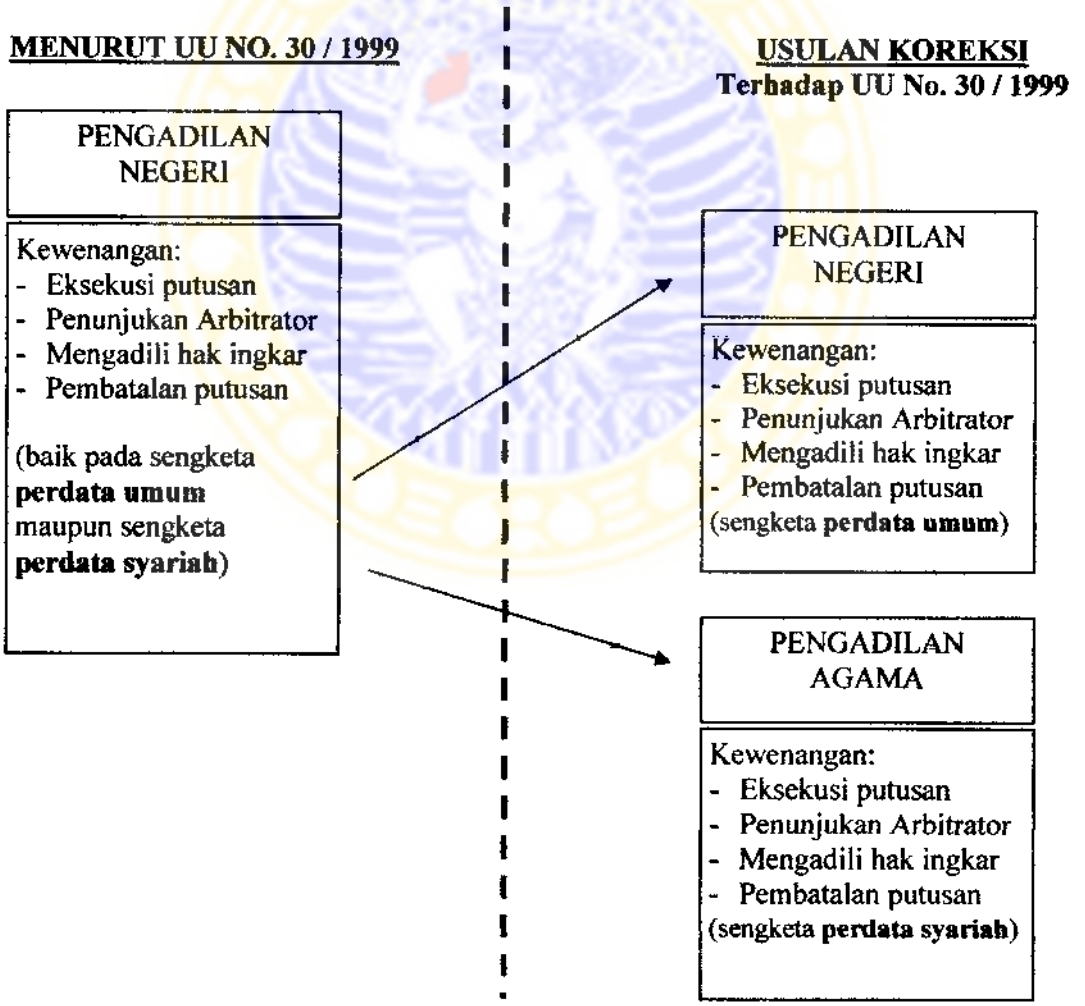
Pemberian bantuan terhadap arbitrase merupakan perwujudan dari prinsip pengadilan sebagai supporting institution terhadap proses arbitrase. Pengadilan yang diberikan wewenang untuk memberi bantuan itu adalah **Pengadilan Negeri**. Hal ini dapat dilihat dengan jelas pada undang-undang, misalnya dalam hal penunjukan arbitrator. Dalam pasal 13 ayat (1) diatur bahwa "*dalam hal para pihak tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai pemilihan arbiter atau tidak ada ketentuan yang dibuat mengenai pengangkatan arbiter, Ketua Pengadilan Negeri menunjuk arbiter atau mejelis arbiter*".

Dalam hal mengadili gugatan hak ingkar terhadap arbitrator, kewenangan juga diberikan kepada Pengadilan Negeri. Hal ini dapat dilihat pada pasal 23 Undang-Undang ini, yang berbunyi "*hak ingkar terhadap arbiter yang diangkat oleh Ketua Pengadilan Negeri diajukan kepada Pengadilan Negeri yang bersangkutan.* Begitupula dalam hal pelaksanaan eksekusi putusan arbitrase. Kewenangan untuk melakukan eksekusi diserahkan kepada Pengadilan Negeri. Pengaturannya dapat ditemukan pada pasal 59 hingga pasal 69 Undang-undang ini. Misalnya pengaturan dalam pasal 59 menyebutkan bahwa "*dalam waktu paling lama 30 hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri*".

Kewenangan mengenai pembatalan putusan arbitrase juga diberikan kepada pengadilan negeri. Pengaturan mengenai hal ini dapat dilihat dalam pasal 70

hingga pasal 72. dalam pasal 72 dengan jelas dtitegaskan bahwa "*Permohonan pembatalan putusan arbitrase harus diajukan kepada Ketua Pengadilan Negeri*".

Ketentuan-ketentuan di atas telah menjelaskan bahwa semua kewenangan dalam hal Penunjukan arbitrator, Mengadili gugatan hak ingkar terhadap arbitrator, Pelaksanaan Eksekusi putusan arbitrase dan Pembatalan terhadap putusan arbitrase berada di tangan Pengadilan Negeri. Penulis beranggapan bahwa kewenangan tersebut seharusnya tidak mutlak diberikan kepada Pengadilan Negeri saja.



Sengketa yang terjadi di masyarakat bukan hanya sengketa pada lingkup perdata umum, namun dapat pula sengketa perdata syariah. Dalam hal sengketanya merupakan sengketa perdata syariah, maka kewenangan tersebut sebaiknya dialihkan ke Pengadilan Agama. Pengalihan ini sejalan dengan perluasan kewenangan Pengadilan Agama yang telah diberikan oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Undang-Undang ini telah memberikan kewenangan bagai Peradilan Agama untuk menyelesaiakan sengketa ekonomi (perdata) syariah. Oleh karena itu, sudah sepatutnya kewenangan Penunjukan arbitrator, Mengadili gugatan hak ingkar terhadap arbitrator, Pelaksanaan Eksekusi putusan arbitrase dan Pembatalan terhadap putusan arbitrase --- mengenai sengketa perdata syariah--- beralih kepada Pengadilan Agama.

BAB V

PENUTUP

V. 1. Kesimpulan

a. Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman (*yudisial power*) di Indonesia. Pengadilan Negara (*State court*) ini dulu tidak memiliki kewenangan dalam hal menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Namun setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, ada perluasan kewenangan yang diberikan terhadap Peradilan Agama. Berdasarkan pasal pasal I angka 37 Undang-Undang ini, Peradilan Agama kini memiliki kewenangan untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa perbankan syariah. Mekanisme penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui Peradilan Agama bersifat formal. Hukum acaranya bersumber dari UU Peradilan Agama (*lex spesialis*) dan Hukum acara peradilan umum pada RBG (*lex generali*).

b. Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) merupakan salah satu lembaga arbitrase di tanah air yang memberikan jasa penyelesaian sengketa di luar pengadilan negara (*out of court dispute settlement*). BASYARNAS disebut juga sebagai 'Pengadilan Swasta' (*private court*). BASYARNAS memiliki kewenangan atas sengketa-sengketa hukum perdata syariah (muamalah) yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa, dan lain-lain. Sengketa perbankan syariah termasuk dalam lingkup kewenangan BASYARNAS. Mekanisme penyelesaian sengketa melalui

BASYARNAS bersifat in-formal. Hukum acaranya tidak diatur secara ketat dalam peraturan perundang-undangan, namun dapat berdasarkan pada kesepakatan para pihak atau peraturan prosedur lembaga arbitrase yang dipilih.

c. Terdapat beberapa persamaan dan perbedaan dalam penyelesaian sengketa melalui Peradilan Agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional. Keduanya juga memiliki keunggulan dan kekurangan masing-masing. Pengadilan Negeri memiliki kewenangan untuk mengeksekusi sendiri putusannya. Kewenangan ini tidak dimiliki oleh BASYARNAS. Namun penyelesaian sengketa melalui BASYARNAS juga memiliki keunggulan tersendiri, antara lain kerahasian yang lebih terjaga, penyelesaian yang relatif cepat, otonomi para pihak putusannya yang langsung final dan mengikat.

V.2. Saran

a. Setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 kewenangan Peradilan Agama tidak hanya meliputi sengketa Perkawinan, kewarisan, wasiat, Hibah, waqaf dan shadaqoh saja. Kewenangan lembaga ini semakin luas hingga lingkup ekonomi syariah; yakni antara lain sengketa pada 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 pensiun lembaga keuangan syariah dan bisnis syariah. Untuk itu perlu ada peningkatan kualitas yang signifikan pada setiap unsur lingkungan

Peradilan Agama. Training dan berbagai lokakarya diperlukan oleh hakim untuk meningkatkan kompetensi mereka. Unsur administrasi juga perlu pembenahan secara maksimal. Karena yang ditangani saat ini bukan hanya seputar orang cerai atau perebutan warisan saja, melainkan dapat berupa sengketa badan hukum-badan hukum atau perusahaan-perusahaan besar. Penulis juga menyarankan agar segera disusun Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Syariah. Indonesia memiliki Kompilasi Hukum Islam (KHI), namun pengaturannya hanya berkisar mengenai Perkawinan, waris dan wakaf. Di dalam kompilasi ini belum ada pengaturan mengenai perjanjian atau transaksi-transaksi ekonomi syariah. Kitab Undang-Undang Perdata Syariah nanti hendaknya merangkum baik permaslahan perkawinan, tansaksi ekonomi syariah seperti *musyarakah, mudharabah, ijarah, rahn,* dan lain-lain. Materi penyusunan Kitab Undang-Undang Perdata Syariah ini dapat merujuk Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Syariah yang pernah dibuat di zaman Kekhalifahan Turki Usmani. KUHPer Syariah itu disebut dengan *Al-Majjalah Al-Adliyah Al-Ahkam* yang terdiri dari 1851 Pasal. Kitab ini dapat dikembangkan dan diperluas materi dan bahasannya disesuaikan dengan perkembangan aktivitas perekonomian di zaman modern ini.

b. Eksistensi BASYARNAS cukup kuat bila ditinjau dari segi hukum. Lembaga arbitrase diperkanankan dalam sistem hukum di Indonesia. Namun Eksistensi BASYARNAS belum dikenal luas oleh masyarakat umum. Seiring pesatnya perkembangan ekonomi syariah semakin banyak muncul perikatan-perikatan yang berdasarkan syariah. Semestinya, BASYARNAS semakin gencar pula

memperkenalkan diri kepada khayalak umum. Apalagi dengan berbagai keunggulannya, lembaga ini dapat dijadikan pilihan prioritas dalam hal penyelesaian sengketa perdata syariah. Apabila BASYARNAS semakin dikenal dan diakui maka pengusaha asing maupun lokal semakin merasa nyaman. Mereka juga menjadi punya pilihan dalam hal alternatif penyelesaian sengketa. Selain itu, BASYARNAS sebaiknya dapat menyelesaikan Peraturan Prosedurnya dengan segera, sehingga tidak lagi memakai peraturan prosedur lama ; Peraturan Prosedur BAMUI.

c. Peradilan Agama dan BASYARNAS memiliki keunggulan masing-masing. Alangkah baiknya bila kedua lembaga ini saling bekerja sama dalam hal peningkatan kualitas masing-masing lembaga. Para hakim dapat melakukan training, seminar ataupun workshop bersama dengan para arbiter. Para arbiter juga dapat membantu dengan menjadi saksi ahli untuk di Peradilan Agama. Sinergi ini tidak mempengaruhi independensi dan integritas masing-masing lembaga dalam hal penyelesaian sengketa.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 sebaiknya segera direvisi. Peran pengadilan sebagai supporting institution tidak bisa lagi secara mutlak diberikan pada Pengadilan Negeri. Apalagi setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Peran pengadilan sebagai supporting institution berkenaan dengan sengketa perdata syariah sudah selayaknya dilakukan oleh Pengadilan Agama.

DAFTAR BACAAN

I. BUKU

Afdol, *Landasan Hukum Positif Pemberlakuan Hukum Islam dan Permasalahan Implementasi Hukum Kewarisan Islam*, Airlangga University Press, Surabaya, 2003.

Ali, Zainuddin, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006.

Arto, A. Mukti, *Praktik Perdata Pada Pengadilan Agama*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 1996.

Barkatullah, Abdul Halim & Teguh Prasetyo, *Hukum Islam menjawab tantangan zaman yang terus berkembang*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006.

Dewi, Gemala, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*, Prenada Media, Jakarta, 2005.

Dewi, Gemala, dkk. *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, Prenada Media, Jakarta, 2005.

Dimyati, Ahmad, *Arbitrase Islam di Indonesia: Sejarah Berdirinya BAMUI*, BAMUI, Jakarta, 1994.

Fuady, Munir, *Arbitrase Nasional*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003.

Gandasubrata, Purwoto, *Arbitrase Islam di Indonesia: Badan Arbitrase Muamalah Indonesia*, Jakarta, BAMUI, 1994.

Harahap, Yahya, *Arbitrase ditinjau dari Reglement Acara Perdata (RV), Peraturan Prosedur BANI, International Center for the Settlement of Investment Dispute (ICSID), UNCITRAL Arbitration Rules, Convention on The Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award, Perma No. 1 Tahun 1990*, Sinar Grafika, Jakarta, 2003.

Harahap, Yahya, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989, Sinar Grafika, Jakarta*, 2003.

Lubis, Surahwardi K, *Hukum Ekonomi Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004.

Rasyid, Roihan A, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Rajawali Pers, Jakarta, 1991.

Saleh, Abdul Rahman, *Arbitrase Islam di Indonesia*: *Catatan Tentang Prosedur Beracara di BAMUI,* BAMUI, Jakarta, 1994.

Sutantio, Retnowulan & Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Mandar maju, Bandung, 1995.

Soeroso, R, *Praktik hukum acara perdata, tata cara dan proses persidangan,* Sinar Grafika, Jakarta, 1994.

II. JURNAL / PENELITIAN / MODUL

Biro Perbankan Syariah Indonesia, *Cetak Biru Pengembangan Perbankan Syariah Indonesia,* 2002.

Pusat Studi Ekonomi Islam Yogyakarta, *Modul Short Course Bank Syariah,* 2006.

Sjahdeini, Sutan Remi, *Bank Berdasarkan Prinsip Syariah,* Bahan Kuliah Hukum Perbankan Syariah di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2006.

Wibowo, Basuki Rekso, *Arbitrase Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis (Suatu Study di Kotamadya Surabaya)*, Lembaga Penelitian Universitas Airlangga, Surabaya,1996.

Wibowo, Basuki Rekso, *Prinsip-Prinsip Dasar Arbitrase Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dagang di Indonesia*, Yuridika, Vol. 16 No.16, November-Desember, Surabaya, 2001.

Wibowo, Basuki Rekso, *Prinsip-Prinsip Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase,* Bahan Kuliah Hukum Penyelesaian Sengketa Alternatif di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 2006.

III. Situs Internet

www.HukumOnline.com
www.PesantrenVirtual.com

IV. Perundang-Undangan

Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Undang-Undang No. 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.

Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

ADLN Perpustakaan Unair

Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah melalui Peradilan Agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional

Komparasi Berdasarkan Aspek Karakteristik, Kompetensi Dan Prosedur

No.	ASPEK	PERADILAN AGAMA (Terkait dengan UU No. 7 Tahun 1989 Jo. UU No. 3 Tahun 2006, UU No. 4 Tahun 2004)	BASYARNAS (Terkait dengan UU 30 /19 Jis. Akta Notaris : pernyata keputusan rapat dewan pimpinan Majelis Ulama Indonesia, Peraturan Prose BAMUI)
1	**Karakteristik** **I. Kedudukan**	Merupakan salah satu pelaksana Kekuasaan Kehakiman (*yudicial power*) di negara Indonesia.[1] Peradilan Agama merupakan salah satu Pengadilan Negara (*State court*).	Merupakan Pengadilan Swasta (*Privat court*). BAMUI adalah perangkat Organisasi Majelis Ulama Indonesia.[25]
	II. Asas-asas / prinsip-prinsip	**a. Asas Personalitas Keislaman** Yang dapat menjadi subjek hukum Peradilan Agama adalah setiap orang atau badan hukum yang berkenaan dengan perkara syariah tertentu.[2]	**a.** Yang dapat menjadi subjek hukum BASYARNAS adalah orang atau badan hukum yang sepakat, dalan perjanjian arbitrase, untuk menyelesaikan sengketa di BASYARNAS.[26]
		b. Asas kebebasan Terdapat kebebasan hakim dalam melaksanakan fungsi kemerdekaan kekuasaan kehakiman.[3]	**b.** Terdapat kebebasan Arbite untuk menyelesaikan

			sengketa.[27] (Prinsip Non-intervensi Pengadilan)
		c. Asas wajib mendamaikan Hakim wajib mendamaikan pihak yang berperkara.[4]	**c.** Arbiter wajib terlebih dah mengusahakan perdamaia antara para pihak yang bersengketa.[28]
		d. Asas sederhana, cepat dan berbiaya ringan Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan.[5]	**d.** Para pihak sepakat Arbiter menentukan b arbitrase.[29]
		e. Asas persidangan terbuka untuk umum Sidang pemeriksaan pengadilan terbuka untuk umum.[6]	**e.** Semua pemeriksaan dilakukan secara tertutup (Prinsip *Private and Confidential*)
		f. Asas Legalitas Pengadilan mengadili menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.[7]	**f.** Dilakukan menurut acara peraturan lembaga arbitra sepanjang tidak bertentan dengan Undang-Undang.
		g. Asas persamaan Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.[8]	**g.** Pihak-pihak yang bersengketa mempunyai dan kesempatan yang sam dalam mengemukakan pendapat masing-masing. (Prinsip *Audi et alteram parte*)
		h. Asas aktif memberi bantuan Hakim membantu pencari keadilan dan berusaha	**h.** Arbiter melaksanakan

		mengatasi segala hambatan dan rintangan.[9]	fungsinya dengan itikad baik.[33]
		i. 1) Tidak ada pilihan forum. Peradilan Agama berwenang atas sengketa perbankan syariah.[10] Namun para pihak dapat menyelesaikan sengketa pada Lembaga Arbitrase berdasarkan perjanjian arbitrase yang mereka sepakati. 2) Tidak ada pilihan tempat. Tempat pengadilan didasarkan pada kompetensi relatif Peradilan Agama. Tempat pengadilan adalah di tempat kediaman Tergugat.[11] (Asas *actor Secuitur forum rei*) 3) Tidak ada pilihan hukum. Hukum yang berlaku berdasarkan pada Peraturan Perundang-undangan.[12] (Asas Legalitas)	**i. Prinsip Otonomi Para Pihak** **1) Memilih forum arbitr (*Choice of arbitration forum*)** Para pihak yang bersengk dapat memilih sendiri lembaga arbitrase atau menunjuk arbiter.[34] Para pihak dapat memilih BASYARNAS. **2) Memilih tempat arbitrase (*Choice of Arbitration Venue)*** Tempat arbitrase ditentuk oleh para pihak atau arbiter.[35] **3) Memilih Hukum (*Chice of Law*)** Para pihak yang bersengk dapat bersepakat memilih hukum yang akan digunal Para pihak yang memilih menyelesaikan sengketa melalui BASYARNAS m menurut pada Peraturan Prosedurnya.[36]

		4) Tidak dapat memilih hakim. Majelis hakim dipilih oleh Kepala Peradilan Agama.	**4) Memilih Arbitrator *(Choice of Arbitrator)*** Para pihak yang bersengk dapat memilih Arbiter. Apabila pihak yang bersengketa memilih penyelesaian melalui BASYARNAS, maka ket BASYARNAS segera menunjuk arbiter. [37]
		5) Bahasa yang digunakan adalah Bahasa Indonesia.	**5) Memilih Bahasa dala proses arbitrase (*Choice of Arbitration language*)** Para pihak, dengan persetujuan arbiter, dapat memilih bahasa yang digunakan.[38] Pada BASYARNAS, bahasa ya digunakan adalah Bahasa Indonesia.[39]
		j. Tidak harus ada perjanjian yang menyatakan akan menyelesaikan di Peradilan Agama.	**j. Prinsip Perjanjian Arbitrase & Wewenang Arbitrase** BASYARNAS hanya berwenang menangani bil ada perjanjian arbitrase ya menyatakan secara tegas menyerahkan penyelesaia pada BASYARNAS.[40]

		k. Pemeriksaan Sengketa dilakukan secara terbuka.[13] (Asas persidangan terbuka untuk umum)	***k.* Prinsip *Private and Confidential*** Semua pemeriksaan Sengketa dilakukan secara tertutup.[41]
		l. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.[14] (asas persamaan / *equality*)	***l.* Prinsip *Audi Et Altera Partem*** Para pihak yang bersengk mempunyai hak dan kesempatan yang sama dalam mengemukakan pendapat.[42]
		m. Tidak ada pembatasan waktu. Penyelesaian bisa dalam jangka waktu yang sangat panjang.	**m. Prinsip Limitasi Wak Proses Arbitrase** Pemeriksaan atas sengket harus selesai maksimal 18 hari.[43]
		n. Putusan yang diambil berdasarkan hukum dan keadilan. (*Ex Aequo et Bono*)[15]	**n. Prinsip putusan berdasarkan hukum ata Ex Aequo et bono** Putusan yang diambil berdasarkan ketentuan hukum atau keadilan dan kepatutan.[44]
		o. Putusan memuat pendapat hakim yang berbeda.[16] (*Dissenting opinions*)	**o. Prinsip Dissenting opinions** Putusan BASYARNAS memuat pendapat tiap arbi bila ada perbedaan pendapat.[45]

		p. Terhadap putusan Peradilan agama dapat diajukan perlawanan melalui upaya **hukum.**[17]	**p. Prinsip final and bind** Putusan BASYARNAS bersifat final dan tidak dap diajukan perlawanan mela upaya hukum. Putusan arbitrase juga mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak.[46]
		q. Putusan Peradilan Agama memuat "Bismillahir-rahmanirrahim" diikuti dengan "Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"[18]	**q. Prinsip Religiusitas putusan arbitrase** Putusan arbitrase memuat irah-irah : "Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Ya Maha Esa"[47]. Pada putusa BASYARNAS ditambah l dengan "Bismillahir-rahmanirrahim" sebelum irah-irah.
		r. Peradilan Agama dapat melaksanakan eksekusi sendiri menggunakan lembaga jurusita.[19] Bukankah, pada sengketa (perdata) syariah, wewenang eksekusi PN sebaiknya dialihkan pada PA?	**r. Prinsip Eksekutabilita putusan arbitrase** Bila putusan arbitrase tida dijalankan secara sukarela, maka dapat dimohonkan eksekusi melalui PN.[48]
		s. Terdapat kebebasan hakim dalam melaksanakan fungsi kemerdekaan kekuasaan kehakiman. Note : Bukankah kata "Pengadilan Negeri" tersebut sebaiknya diganti menjadi "Pengadilan"?. Dengan direvisinya UU No. 7/1989, maka Namun, Secara eksplisit pasal ini hanya melarang PN.	**s. Prinsip Non-intervens pengadilan** Tertulis klausa sbb: "Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadi sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanji

		Bagaiman dengan Peradilan Agama? Padahal Peradilan Agama semakin leluasa menangani sengketa ekonomi syariah (perdata). **t.** Pengadilan Negeri Berperan membantu proses arbitrase. Note : Bukankah, khusus untuk sengketa (perdata) syariah, semua kewenangan PN ini sebaiknya beralih kepada PA?	arbitrase, kecuali karena ha hal tertentu."[49] **t. Prinsip Pengadilan sebagai "Supporting Institutions" terhadap proses arbitrase** • PN dapat menunjuk arbitrator[50] • PN dapat mengadili gugatan hak ingkar terhadap arbitrator[51] • PN dapat melakukan Eksekusi putusan arbitrase[52] • PN dapat melakukan pembatalan terhadap putusan arbitrase[53]
2	**Kompetensi mengadilli sengketa perbankan syariah**	Setelah UU Peradilan Agama direvisi, sengketa perbankan syariah termasuk dalam lingkup kewenangan Peradilan Agama.[20]	BASYARNAS memiliki wewenang untuk menyelesaikan sengketa berdasarkan perjanjian arbitrase yang timbul dalar hubungan perdagangan Industri, jasa, keuangan da lain-lain[54] Temasuk di dalamnya sengketa perbankan syariah.

3	**Prosedur** **a.Hukum acara**	Sifatnya formal. Bersumber dari UU Peradilan Agama (*lex spesialis*) dan Hukum acara perdilan umum pada RBG (*lex generali*).[21]	Sifatnya in-formal. Dapat berdasarkan pada kesepakatan para pihak ata peraturan prosedur lembag arbitrase yang dipilih.[55]
	b. Sifat pemeriksaan	Terbuka untuk umum.[22]	Tertutup. (*Private and confidential*)[56]
	c. Putusan	Tidak langsung bersifat *final and binding*.	Langsung Bersifat *final an binding*.[57]
	d. Eksekusi	Peradilan Agama dapat melaksanakan eksekusi atas putusan atau penetapannya sendiri menggunakan lembaga jurusita[23]	BASYARNAS tidak dapat melaksanakan eksekusi sendiri, sehingga memerlukan bantuan Pengadilan untuk pelaksanaan eksekusi.[58]
	e. Upaya hukum	Dapat diajukan Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali.[24]	Tidak dapat diajukan Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali.[59]

[1] Pasal 2 UU No. 3/2006 Jo. UU No. 7/1989 ttg Peradilan Agama (UU PA)
[2] pasal 49 dan penjelasannya UU PA
[3] yaitu pasal 5 ayat (2), pasal 12 ayat (2) dan pasal 53 ayat (4) UU PA Jo. Pasal 1 UU No. 4/2004
[4] Pasal 65 dan 82 UU PA
[5] pasal 57 UU PA
[6] pasal 59 UU PA
[7] pasal 58 ayat 1 UU PA
[8] pasal 58 ayat 1 UU PA
[9] pasal 58 ayat 2 UU PA
[10] pasal 49 UU PA
[11] pasal 54 UU PA Jo. 118 ayat (1) HIR
[12] pasal 58 ayat (1) UU PA
[13] pasal 59 UU PA
[14] pasal 58 ayat 1 UU PA

[15] pasal 57 (2) UU PA Jo. Pasal 28 UU 4/2004
[16] pasal 19 (5) UU 4/2004
[17] Pasal 54 UU PA Jo. Pasal 20,21,22,23 UU 4/2004
[18] pasal 57 (2) UU PA
[19] pasal 95, 103 UU PA
[20] Pasal 49 UU PA
[21] Pasal 54 UU PA
[22] pasal 59 UU PA
[23] pasal 95, 98 dan 103 UU PA
[24] Pasal 54 UU PA Jo. Pasal 20,21,22,23 UU 4/2004
[25] pasal 1 ayat (1) Akta notaris : pernyataan keputusan rapat dewan pimpinan Majelis Ulama Indonesia
[26] pasal 1 angka (1) UU No. 30/1999 Jo. pasal 1 huruf (a) Peraturan Prosedur BAMUI
[27] Pasal 3 Jo pasal 11 ayat (2) UU No. 30 Tahun 1999
[28] pasal 45 UU No. 30/1999 Jo. pasal 21 Peraturan Prosedur BAMUI.
[29] Pasal 76 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 1 huruf (a), pasal 34, pasal 35 Peraturan Prosedur BAMUI
[30] Pasal 27 UU No. 30/1999
[31] pasal 31 Jo. pasal 34 ayat (2) UU No. 30/1999
[32] pasal 29 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 12 Peraturan prosedur BAMUI
[33] pasal 6 & 21 UU No.30/1999
[34] pasal 6 angka (9) UU No. 30/1999
[35] pasal 37 ayat (1) UU No. 30/1999 Jo. Pasal 13 ayat (1) Peraturan Prosedur BAMUI
[36] pasal 31 (1), 34 (2), 56 (2) UU No. 30/1999 Jo. Pasal 1 huruf a Peraturan Prosedur BAMUI
[37] pasal 9 angka 3 huruf (c) UU No. 30/1999 Jo. Pasal 8 ayat (1) Peraturan Prosedur BAMUI
[38] pasal 28 UU No. 30/1999
[39] pasal 14 Peraturan Prosedur BAMUI
[40] pasal 2 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 1 huruf (a) Peraturan Prosedur BAMUI
[41] pasal 27 UU No. 30/1999
[42] pasal 29 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 12 Peraturan Prosedur BAMUI
[43] pasal 48 UU No. 30/1999
[44] pasal 56 ayat (1) Jo. Pasal 27 ayat (2) Peraturan Prosedur BAMUI
[45] pasal 54 (1) huruf g UU No. 30/1999 Jo. pasal 27 (1) Peraturan Prosedur BAMUI
[46] pasal 60 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 28 ayat (1) Peraturan Prosedur BAMUI
[47] pasal 54 (1) UU No. 30/1999
[48] pasal 61 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 28 (2) Peraturan Prosedur BAMUI
[49] pasal 3 Jo. pasal 11 UU No. 30/1999
[50] pasal 13 Jo. 14 ayat (3) & (4), 15 ayat (4), 19 ayat (4) UU No. 30/1999
[51] pasal 23-25 UU No. 30/1999
[52] pasal 59-69 UU No. 30/1999
[53] pasal 70-72 UU No. 30/1999
[54] pasal 1 angka (1) Peraturan Prosedur BAMUI
[55] Pasal 31 & 34 UU No. 30 / 1999
[56] pasal 27 UU No. 30 / 1999
[57] pasal 60 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 28 ayat (1) Peraturan Prosedur BAMUI
[58] pasal 59-69 UU No. 30/1999
[59] pasal 60 UU No. 30/1999 Jo. Pasal 28 ayat (1) Peraturan Prosedur BAMUI

ADLN Perpustakaan Unair

PERATURAN PROSEDUR

BADAN ARBITRASE MUAMALAT INDONESIA (BAMUI)

BAB I

YURISDIKSI (KEWENANGAN)

Pasal 1

Yurisdiksi Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (disingkat BAMUI) meliputi :

a. Penyelesaian sengketa yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa dan lain-lain di mana para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada BAMUI sesuai dengan Peraturan Prosedur BAMUI.
b. Memberikan suatu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu sengketa mengenai suatu persoalan yang berkenaan dengan perjanjian atas permintaan para pihak.

Kesepakatan klausula yang seperti itu bisa dicantumkan dalam perjanjian atau dalam suatu akta tersendiri setelah sengketa timbul.

BAB II

PERMOHONAN

I. PENGAJUAN PERMOHONAN

Pasal 2

Prosedur arbitase dimulai dengan didaftarkannya surat permohonan untuk mengadakan arbitrase oleh sekertaris dalam register BAMUI.

II. PERHITUNGAN TENGGAT WAKTU

Pasal 3

Sesuai dengan Peraturan Prosedur ini, perhitungan tenggang waktu atas segala penerimaan pemberitahuan, surat menyurat (*comunication*) atau usul dianggap telah diterima apabila secara nyata disampaikan ke alamat tempat tinggal atau alamat tempat kediaman atau dikirimkan ke alamat kantor dagang atau dikirimkan ke alamat

ADLN Perpustakaan Unair
terkhir tempat kediaman atau alamat terakhir kantor dagang atau tempat kedudukan yang telah dinyatakan dengan tegas dalam klausula arbitrase.

Pasal 4

(1) Penerimaan dianggap terhitung pada hari disampaikan.

(2) Perhitungan tenggang waktu mulai berjalan ialah pada hari berikut setelah penerimaan.

(3) Jika hari terakhir dalam terkhir dalam jangka waktu tersebut hari libur resmi (*official holiday*), perhitungan tenggang waktu adalah hari berikut dari hari libur dimaksud.

Pasal 5

(1) Surat permohonan harus memuat sekurang-kurangnya:

a. nama lengkap dan tempat tinggal atau tempat kedudukan kedua belah pihak atau para pihak;

b. suatu uraian singkat tentang duduknya sengketa;

c. apa yang dituntut;

(2) Apabila di dalam perjanjian yang memuat klausula arbitrase tempat tinggal atau tempat kedudukan para pihak telah dinyatakan secara tegas, maka BAMUI akan menganggap alamat-alamat tersebut sebagai alamat tetap dan tidak berubah, kecuali jika yang bersangkutan dengan resmi dan secara tertulis memberitahukan kepada BAMUI dan pihak lawan sengketanya tentang adanya perubahan alamat.

(3) Surat panggilan atau surat-surat lainnya dari BAMUI kepada para pihak akan disampaikan di tempat tinggal atau tempat kedudukan sebagaimana ditetapkan pada ayat (2) pasal ini.

(4) Pada surat permohonan harus dilampirkan:

a. Salinan dari naskah kesepakatan yang secara khusus menyerahkan pemutusan sengketa kepada BAMUI.

b. Atau surat perjanjian yang memuat klausula arbitrase, yaitu ketentuan yang menetapkan bahwa sengketa-sengketa yang timbul dari perjanjian tersebut akan diputus oleh BAMUI.

Apabila surat permohonan diajukan oleh juru kuasa, maka surat kuasa khusus untuk mengajukan permohonan tersebut harus dilampirkan.

(5) Pendaftaran tidak akan dilakukan oleh sekertaris, apabila biaya-biaya pendaftaran, administrasi dan/atau pemeriksaan sebagaimana ditetapkan dalam peraturan tentang biaya-biaya arbitrase belum dibayar lunas oleh pemohon.

(6) Apabila para pihak tidak mampu membayar biaya-biaya pendaftaran, administrasi dan/atau pemeriksaan yang dapat dibuktikan dengan surat keterangan resmi sekurang-kurangnya dari lurah setempat, maka Ketua BAMUI dapat menetapkan kebijaksanaannya.

Pasal 6

(1) BAMUI akan menyatakan permohonan tidak dapat diterima, apabila perjanjian yang menyerahkan pemutusan sengketa kepada BAMUI atau klausula arbitrase dianggap tidak cukup untuk dijadikan dasar kewenangan BAMUI untuk memeriksa sengketa yang diajukan.

(2) Pernyataan tentang tidak dapat diterimanya permohonan tersebut dilakukan dengan sebuah penetapan yang dikeluarkan oleh Ketua BAMUI selambat-lambatnya dalm waktu empat belas hari terhitung sejak tanggal pendaftaran permohonan.

(3) Pernyataan tentang tidak dapat diterimanya permohonan juga dapat dilakukan oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis yang telah ditunjuk dalam hal pemeriksaan telah dimulai.

(4) Penetapan tentang tidak dapat diterimanya permohonan yang dikeluarkan oleh Ketua BAMUI disampaikan kepada pihak yang bersangkutan selambat-lambatnya dalam waktu empat belas hari terhitung sejak tanggal penetapan.

(5) Seluruh biaya yang telah dibayar pemohon dikembalikan kecuali biaya pendaftaran dan administrasi, bila permohonan dinyatakan tidak dapat diterima oleh Ketua BAMUI. Apabila pernyataan tidak dapat diterima diputus oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis, maka seluruh biaya tidak dikembalikan.

Pasal 7

Apabila perjanjian arbitrase atau klausula arbitrase menunjuk BAMUI sebagai badan yang akan memutus sengketa atau apabila dengan tegas disebutkan bahwa pemutusan sengketa akan dilakukan oleh suatu badan arbitrase menurut "Peraturan Prosedur BAMUI", maka sengketa akan diperiksa dan diputus oleh BAMUI menurut ketentuan-ketentuan berikut.

BAB III

PENETAPAN ARBITER TUNGGAL ATAU ARBITER MAJELIS.

Pasal 8

(1) Apabila perjanjian yang menyerahkan pemutusan sengketa kepada BAMUI atau klausula arbitrase dianggap sudah mencukupi, maka Ketua BAMUI segera menetapkan dan menunjuk Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis yang akan memeriksa dan memutus sengketa dan sekaligus memerintahkan untuk menyempaikan salinan surat permohonan kepada Termohon disertai perintah untuk menanggapi permohonan tersebut dan memberikan jawabannya secara tertulis selambat-lambatnya dalam waktu tiga puluh hari terhitung sejak tanggal diterimanya salinan surat permohonan dan surat panggilan.

(2) Salinan surat permohonan dan perintah untuk menanggapi serta memberikan jawaban secara tertulis oleh Termohon harus sudah disampaikan kepada Termohon selambat-lambatnya delapan hari sesudah penetapan/penunjukan Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis.

(3) Penetapan Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis dilakukan oleh Ketua BAMUI berdasarkan klausula arbitrase atau apabila tidak disebutkan yang demikian, ditetapkan berdasarkan berat ringannya sengketa.

(4) Arbiter yang telah ditunjuk oleh Ketua BAMUI dipilih dari para Anggota Dewan Arbiter yang telah terdaftar pada BAMUI. Namun demikian, dalam hal sangat diperlukan karena pemeriksaan memerlukan suatu keahlian yang khusus, maka Ketua BAMUI berhak menunjuk seorang ahli dalam bidang khusus yang diperlukan untuk menjadi arbiter.

(5) Apabila salah satu atau kedua belah pihak yang bersengketa mempunyai keberatan terhadap arbiter yang telah ditunjuk oleh Ketua BAMUI, maka selambat-lambatnya dalam sidang pemeriksaan pertama, hal keberatan tersebut telah diajukan oleh pihak yang bersangkutan disertai alasan-alasannya berdasar hukum.

(6) Segera setelah selesainya sidang pertama pemeriksaan atau selambat-lambatnya dalam waktu tujuh hari, Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis meneruskan keberatan itu kepada Ketua BAMUI dan selambat-lambatnya dalam waktu tiga hari, Ketua BAMUI harus sudah memberikan penetapan, apakah keberatan itu

ADLN Perpustakaan Unair

diterima atau ditolak berikut alsan-alasannya. Bila keberatan diterima, maka Ketua BAMUI dalam penetapan yang sama menunjuk arbiter lain.

(7) Adanya keberatan terhadap arbiteryang telah ditunjuk oleh Ketua BAMUI yang diajukan oleh satu atau kedua belah pihak, tidak mengurangi kewajiban Termohon untuk memberikan jawabannya secara tertulis sebagaimana disebut pada ayat (1) pasal ini.

Pasal 9

(1) Pada dasarnya, seorang arbiter yang telah menerima penunjukan tidak boleh mengundurkan diri.

(2) Tetapi dalam hal ada diajukan keberatan terhadap diri arbiter, dia boleh mengundurkan diri dengan jalan mengajukan surat pengunduran diri kepada sekertaris.

(3) Disetujui atau tidak permohonan pengunduran diri menjadi kewenangan dewan pengurus memutuskannya. Kalau pengunduran diri dibenarkan, paling lambat dalam waktu sepuluh hari dari tanggal persetujuan, Dewan Pengurus harus menunjuk arbiter pengganti.

Pasal 10

(1) Apabila salah seorang arbiter meninggal dunia sedang fungsinya sebagai arbiter belum selesai atau secara nyata salah seorang anggota arbiter dalam keadaan tidak mungkin (impossibilitas) melaksanakan fungsinya, harus segera diisi kedudukannya dengan menunjuk arbiter baru. Penunjukan pengisian menjadi kewenangan Dewan Pengurus.

(2) Pengisian arbiter yang meninggal paling lambat adalah sepuluh hari dari tanggal meninggal, sedang arbiter yang berada dalam keadaan tidak mungkin melaksanakan fungsi, ialah paling lambat sepuluh hari dari tanggal diketahui keadaan tersebut.

Pasal 11

Arbiter Tunggal yang telah ditunjuk atau Arbiter Majelis yang dibentuk oleh Ketua BAMUI akan memeriksa dan memutus sengketa antara kedua belah pihak atas nama BAMUI dan menjalankan semua kewenangan BAMUI yang berkenaan dengan pemeriksaan dan pemutusan sengketa.

BAB IV

ACARA PEMERIKSAAN

Pasal 12

(1) Selama proses dan pada setiap tahap pemeriksaan berlangsung, Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis harus memberi perlakuan dan kesempatan yang sama sepenuhnya kepada masing-masing pihak untuk membela dan mempertahankan kepentingannya.

(2) Baik atas pendapat sendiri maupun atas permintaan salah satu pihak, Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis dapat melakukan pemeriksaan dengan mendengar keterangan saksi, termasuk saksi ahli dan pemeriksaan secara lisan diantara para pihak.

(3) Setiap bukti atau dokumen yang disampaikan salah satu pihak kepada Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis, salinannya harus diberikan kepada pihak lawan.

(4) Tata cara pemeriksaan dilakukan secara langsung dan tertulis di depan persidangan yang ditetapkan untuk itu tanpa mengurangi kebolehan pemeriksaan secara lisan (*oral hearing*).

(5) Pemeriksaan terdiri dari tahap jawab-menjawab (replik-duplik), pembuktian dan putusan, yang pentahapannya ditentukan berdasarkan kebijaksanaan Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis.

TEMPAT KEDUDUKAN ARBITER TUNGGAL ATAU ARBITER MAJELIS

Pasal 13

(1) Pemeriksaan persidangan dilakukan di tempat kedudukan BAMUI, kecuali ada persetujuan dari kedua belah pihak, pemeriksaan dapat dilakukan di tempat lain.

(2) Arbiter Tunggal atau Arbiter Mejelis dapat melakukan sidang setempat untuk memeriksa saksi, barang atau benda maupun dokumen yang benar-benar ada hubungannya dengan pihak yang disengketakan.

(3) Putusan harus diambil dan dijatuhkan di tempat kedudukan BAMUI.

BAHASA

Pasal 14

(1) Permohonan, bantahan, jawaban keberatan, panggilan, pemberitahuan maupun usul ditulis dan disampaikan dalam Bahasa Indonesia.

(2) Begitu juga pemeriksaan saksi atau pemeriksaan sidang secara lisan (*oral hearing*), dilakukan dalam Bahasa Indonesia.

(3) Setiap dokumen atau surat yang ditulis dalam bahasa asing harus dilampiri dengan terjemahan yang sah (*sworn translator*) dalam Bahasa Indonesia.

(4) Bila para pihak / salah satu pihak tidak memahami Bahasa Indonesia dan menghendaki adanya penterjemah, maka pihak yang menghadirkan penterjemah itu (*sworn translator*) wajib menanggung honorariumnya.

Pasal 15

(1) Segera setelah diterimanya jawaban dari Termohon, atas perintah Arbiter Tunggal atau Ketua Arbiter Majelis, salinan dari jawaban tersebut diserahkan kepada Pemohon.

(2) Bersama dengan itu Arbiter Tunggal atau Ketua Arbiter Majelis memerintahkan kepada para pihak untuk menghadap di muka sidang arbitrase pada waktu yang ditetapkan, selambat-lambatnya dalam waktu empat belas hari, terhitung sejak tanggal dikeluarkannya perintah itu, dengan pemberitahuan bahwa mereka boleh mewakilkan kepada kuasa dengan surat kuasa khusus.

Pasal 16

Apabila Termohon setelah lewatnya waktu tiga puluh hari sebagaimana tersebut dalam pasal 8 ayat (1), tidak menyampaikan jawabannya, maka Arbiter Tunggal atau Ketua Arbiter Majelis akan memerintahkan pemanggilan para pihak dengan cara seperti disebutkan dalam pasal 15 ayat (2).

Pasal 17

(1) Dalam jawabannya, atau paling lambat pada hari sidang pertama pemeriksaan, Termohon dapat mengajukan suatu tuntutan balasan (*reconventie*).

ADLN Perpustakaan Unair

(2) Terhadap bantahan yang diajukan Termohon, Pemohon dapat mengajukan jawaban yang dibarengi dengan tambahan tuntutan (*additional claim*) asal hal itu mempunyai hubungan erat dan langsung dengan pokok yang disengketakan serta termasuk menjadi yurisdiksi BAMUI.

(3) Tuntutan-tuntutan dari masing-masing pihak terhadap pihak lainnya, akan diperiksa dan diputus oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis bersama-sama dan sekaligus dalam suatu putusan.

Pasal 18

Apabila pada hari yang telah ditetapkan itu, Termohon tanpa suatu alasan yang sah tidak datang menghadap, sedangkan ia telah dipanggil secara patut, maka Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan menggugurkan permohonan Pemohon.

Pasal 19

Apabila pada hari yang telah ditetapkan itu, Termohon tanpa suatu alasan yang sah, sedangkan ia telah dipanggil secara patut, tidak datang menghadap, maka Arbiter Tunggal atau Ketua Arbiter Majelis memerintahkan supaya dipanggil lagi untuk terkahir kali, guna menghadap di muka sidang pada waktu kemudian, yang ditetapkan selambat-lambatnya dalam waktu empat belas hari sejak dikeluarkannya perintah itu.

Pasal 20

(1) Apabila pada hari yang telah ditetapkan lagi itu Termohon tanpa suatu alasan yang sah tidak juga datang menghadap, maka pemeriksaan akan diteruskan tanpa hadirnya Termohon dan tuntutan Pemohon Pemohon akan dikabulkan, kecuali tuntutan itu oleh Arbiter Tunggal atau arbiter Majelis dianggap tidak berdasarkan hukum atau keadilan.

(2) Terhadap putusan Arbitrase Tunggal atau Arbiter Majelis sebagaimana tersebut pada ayat (1) pasal ini, dalam waktu empat belas hari setelah isi putusan diberitahukan secara resmi kepadanya, Temohon berhak mengajukan perlawanan (*verzet*).

ADLN Perpustakaan Unair

(3) Perlawanan diajukan dengan cara yang sama seperti yang berlaku untuk mengajukan permohonan, tanpa perlu membayar biaya-biaya pendaftaran, administrasi dan pemeriksaan.

(4) Apabila pada hari sidang pemeriksaan perlawanan yang telah ditetapkan oleh BAMUI, pelawan meskipun telah dipanggil secara sah tidak datang hadir, maka Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan menguatkan putusan.

(5) Apabila kedua belah pihak datang menghadap, maka pemeriksaan dilakukan dari permulaan sesuai dengan ketentuan-ketentuan pasal-pasal berikut.

PERDAMAIAN

Pasal 21

(1) Terlebih dahulu Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan mengusahakan tercapainya perdamaian.

(2) Apabila usaha tersebut berhasil, maka Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan membuatkan Akte Perdamaian dan menghukum kedua belah pihak untuk memenuhi dan mentaati perdamaian tersebut.

(3) Apabila perdamaian tidak berhasil, maka Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan meneruskan pemeriksaan terhadap sengketa yang dimohon.

PEMBUKTIAN DAN SAKSI / AHLI

Pasal 22

(1) Para pihak dipersilahkan untuk menjelaskan dalil dan pendirian masing-masing serta mengajukan bukti-bukti yang dianggap perlu untuk menguatkannya.

(2) Apabila dianggap perlu, Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis, baik atas permintaan para pihak maupun atas prakarsanya sendiri, dapat memanggil saksi-saksi atau ahli-ahli untuk didengar keterangannya.

(3) Pihak yang diminta dipanggilnya saksi atau ahli, harus membayar lebih dahulu kepada sekertaris BAMUI, segala biaya pemanggilan dan perjalanan saksi atau ahli yang bersangkutan.

(4) Dalam hal pemanggilan saksi atau ahli dilakukan atau prakarsa Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis, maka biaya untuk itu akan dibebankan kepada para pihak

ADLN Perpustakaan Unair

secara adil, namun harus terlebih dahulu harus dibayar oleh Pemohon kepada sekertaris BAMUI.

(5) Sebelum memberikan keterangan di muka sidang, para saksi atau ahli dapat diminta oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis untuk mengucapkan sumpah terlebih dahulu, bahwa saksi atau ahli itu hanya akan menerangkan apa yang mereka ketahui dengan sungguh-sungguh.

(6) Seluruh pemeriksaan dilakukan secara tertutup.

Pasal 23

(1) Selama belum dijatuhkan putusan, Pemohon dapat mencabut permohonannya.

(2) Apabila sudah ada jawaban dari Termohon, maka pencabutan tersebut hanya diperbolehkan dengan persetujuan Termohon.

(3) Apabila permohonan pencabutan itu dilakukan oleh Pemohon sebelum Ketua BAMUI menunjuk Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis dan penggilan untuk menghadap sidang belum dikeluarkan, maka seluruh biaya pemeriksaan dikembalikan kepada Pemohon.

(4) Apabila pemeriksaan oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis sudah dimulai, maka dari biaya-biaya yang telah dibayar oleh Pemohon akan dikembalikan sebagian menurut ketetapan Ketua BAMUI sebagaimana dianggap pantas

BAB V
BERAKHIRNYA PEMERIKSAAN

Pasal 24

(1) Apabila Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis menganggap pemeriksaan telah cukup, maka Arbiter Tunggal atau Ketua Arbiter Majelis akan menutup pemeriksaan itu dan menetapkan suatu hari sidang guna mengucapkan putusan yang diambil.

(2) Tanpa mengurangi ketentuan ayat (1) di atas, apabila dianggap perlu Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis baik atas inisiatif sendiri maupun atas permintaan salah satu pihak dapat membuka sekali lagi pemeriksaan (*to reopen*) sebelum putusan dijatuhkan.

(3) Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan mengambil dan mengucapkan putusan dalam suatu sidang yang dihadiri oleh kedua belah pihak, dan apabila salah satu atau para pihak tidak hadir maka putusan akan tetap diucapkan, sepanjang kepada para pihak telah disampaikan panggilan secara patut.

(4) Peradilan Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis dilakukan *Demi Keadilan Berdasarkan Ketuahanan Yang Maha Esa*.

(5) Seluruh proses pemeriksaan sampai dengan diucapkannya putusan oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan diselesaikan selambat-lambatnya sebelum jangka waktu enam bulan habis, terhitung sejak tanggal dipanggilnya untuk pertama kali para pihak untuk menghadiri sidang pertama pemeriksaan.

GUGURNYA HAK MEMBANTAH

Pasal 25

Salah satu pihak yang mengetahui adanya bagian atau ketentuan Peraturan Prosedur yang tidak diterapkan sebagaimana mestinya, tetapi tidak langsung mengajukan bantahan atau keberatan terhadap hal itu, dianggap menggugurkan haknya sendiri mengajukan bantahan.

BAB VI
PUTUSAN
PENGAMBILAN PUTUSAN

Pasal 26

(1) Apabila Arbiter terdiri dari tiga orang, setiap putusan atau ketetapan lain dari Arbiter harus diambil berdasar suara terbanyak (suara mayoritas).

(2) Akan tetapi apabila suara terbanyak tidak tercapai Ketua Arbiter Majelis dapat mengambil dan menjatuhkan putusan oleh dia sendiri dan putusan dianggap dibuat oleh semua anggota Arbiter.

Pasal 27

(1) Putusan harus memuat alasan-alasan, kecuali para pihak menyetujui putusan tidak perlu memuat alasan.

ADLN Perpustakaan Unair

(2) Arbiter Tunggal atau Arbiter majelis harus memutus berdasar kepatutan dan keadilan sesuai dengan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku bagi perjanjian yang menimbulkan sengketa yang disepakati para pihak.

Pasal 28

(1) Putusan BAMUI yang sudah ditandatangani oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis lansung FINAL dan MENGIKAT (*final and binding*) kepada para pihak yang bersengketa, dan wajib mentaati serta segera memenuhi pelaksanaannya.

(2) Apabila putusan tidak dipenuhi secara sukarela seperti yang disebut pada ayat (1) putusan dijalankan menurut ketentuan yang diatur dalam pasal 637 dan 639 Rv.

(3) Salinan Putusan yang telah ditandatangani oleh Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis, harus diberikan kepada masing-masing Pemohon dan Termohon.

(4) Putusan tidak boleh diumumkan, kecuali disepakati oleh kedua belah pihak.

Pasal 29

(1) Dalam tempo dua puluh hari sejak putusan disampaikan, salah satu pihak dapat meminta secara tertulis interpretasi putusan yang ditujukan kepada sekertaris dengan menyampaikan tembusan sebagai pemberitahuan kepada pihak lawan.

(2) Arbiter Tunggal arau Arbiter Majelis yang memutus harus memberi interpretasi yang diminta secara tertulis paling lambat dua puluh hari dari tanggal permintaan disampaikan sekertaris kepada Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis.

(3) Interpretasi putusan yang diambil dengan sendirinya merupakan bagian yang tidak terpisah dengan putusan.

PERBAIKAN PUTUSAN

Pasal 30

(1) Dalam tempo dua puluh hari sejak disampaikan, salah satu pihak dapat mngajukan secara tertulis permintaan perbaikan putusan tentang kesalahan yang berkenaan dengan jumlah perhitungan, salah ketik atau salah cetak. Permintaan ditujukan kepada sekertaris dan tembusan kepada pihak lawan sebagai pemberitahuan.

(2) Dengan tidak mengurangi ketentuan ayat (1) di atas, Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis yang memutus atas inisiatif sendiri dapat melakukan perbaikan putusan

a. Penunjukan Arbiter Tunggal atau Arbiter Mejelis tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Peraturan Prosedur BAMUI.
b. Putusan melampaui batas kewenangan BAMUI.
c. Putusan melebihi dari yang diminta oleh para pihak.
d. Terdapat penyelewengan di antara salah seorang anggota Arbiter.
e. Putusan jauh menyimpang dari ketentuan pokok Peraturan Prosedur BAMUI.
f. Putusan tidak memuat dasar-dasar alasan yang menjadi landasan pengambilan putusan tanpa mengurangi ketentuan pasal 27 ayat (1).

Pasal 33

(1) Pengajuan pembatalan putusan paling lambat dalam waktu 60 hari dari tanggal putusan diterima, kecuali mengenai alas an penyelewengan dan hal itu berlaku paling lama dalam masa waktu 3 tahun sejak putusan dijatuhkan.
(2) Dalam tempo 40 hari sejak permintaan pembatalan diterima sekertaris, Ketua Dewan Pengurus harus segera membentuk KOMITE AD HOC yang terdiri dari tiga orang akan bertindak memeriksa dan memutus permintaan pembatalan.
(3) Anggota Komite ditunjuk oleh Ketua Dewan Pengurus dan salah seorang dari mereka bertindak sebagai Ketua merangkap anggota, dan tidak boleh ditunjuk arbiter yang ikut dalam majelis yang memutus putusan yang diminta pembatalannya.
(4) Tata cara pemeriksaan pembatalan putusan oleh Komite sama dengan tata cara pemeriksaan arbitrase yang diatur pada Bab IV.
(5) Ketentuan mengenai putusan arbitrase yang diatur dalam Bab VI berlaku sepenuhnya terhadap putusan pembatalan.
(6) Selama pemeriksaan pembatalan berlangsung, Komite dapat memerintahkan penundaan eksekusi putusan jika hal itu dianggap perlu sampai Komite menjatuhkan putusan.
(7) Jika Komite mengabulkan pembatalan, sengketa semula timbul kembali, dan atas permintaan salah satu pihak dapat diajukan penyelesaian kepada BAMUI, dan untuk itu dibentuk Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis arbitrase baru sesuai dengan ketentuan pembentukan dan penunjukan arbiter yang diatur pada Bab III.

Pasal 34

Biaya arbitrase ditetapkan dalam suatu Peraturan tersendiri yang menjadi lampiran dari Peraturan Prosedur ini.

Pasal 35

(1) Apabila tuntutan sepenuhnya dikabulkan atau pendirian si Pemohon seluruhnya dibenarkan, biaya administrasi dan pemeriksaan dipikulkan kepada si Termohon.
(2) Apabila tuntutan ditolak, biaya administrasi dan pemeriksan dipikulkan kepada si Pemohon.
(3) Apabila tuntutan sebagian dikabulkan, biaya administrasi dan pemeriksaan dibagi antara kedua belah pihak menurut ketetapan yang dianggap adil oleh Arbiter.
(4) Honorarium bagi para Arbiter selamanya dipikul oleh kedua belah pihak, masing-masing separoh.

Pasal 36

Apabila dalam prosedur ada sesuatu hal yang tidak telah diatur dalam peraturan ini, maka BAMUI akan menerapkan suatu ketentuan mengenai itu.

Pasal 37

Peraturan Prosedur Beracara BAMUI ini berlaku sejak disahkan.

Disahkan di Jakarta
5 Jumadil awal 1414 H
21 Oktober 1993 M
DEWAN PEMBINA
BADAN ARBITRASE MUAMALAT INDONESIA
KETUA,

Ttd

K.H. HASAN BASRI

ADLN Perpustakaan Unair

NOTARIS
YUDO PARIPURNO, S.H.

PEJABAT PEMBUAT AKTA TANAH
DKI JAKARTA

AKTA : PERNYATAAN KEPUTUSAN RAPAT DEWAN PIMPINAN MAJELIS ULAMA INDONESIA TENTANG BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONA

NOMOR : - 15 -

TANGGAL : 29 Januari 2004

ALAMAT KANTOR
JL. LATUHARHARY NO. 17, MENTENG
JAKARTA PUSAT 10310
TELP. 3917652-3917653-3152773 FAX. 3152773

---------- Nomor : 15. ----------

---------- PERNYATAAN KEPUTUSAN RAPAT ----------

------ DEWAN PIMPINAN MAJELIS ULAMA INDONESIA ------

----- TENTANG BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL -----

-Pada hari ini, Kamis, tanggal duapuluh sembilan ---
Januari duaribu empat (29-1-2004) atau tanggal -----
7 Dzulhijjah 1424 H. ----------

-Menghadap kepada saya, YUDO PARIPURNO Sarjana Hukum
Notaris di Jakarta, dengan dihadiri oleh saksi saksi
yang nama namanya akan disebutkan pada akhir akta in
dan telah dikenal oleh saya, Notaris : ----------

-Tuan Profesor Doktor Haji MUHAMMAD DIN SYAMSUDDIN
Sekretaris Umum Dewan Pimpinan Majelis Ulama -----
Indonesia (MUI), bertempat tinggal di Jakarta, ---
Jalan Cemara Nomor 11, Menteng, Jakarta Pusat. ---

-Penghadap telah dikenal oleh saya, Notaris. -------
-Penghadap bertindak dalam kedudukannya tersebut ---
diatas menerangkan terlebih dahulu : ----------
-bahwa Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia (MUI)-
telah mengeluarkan Surat Keputusan Nomor : ---------
Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal duapuluh empat Desember
duaribu tiga (24-12-2003) tentang Badan Arbitrase --
Syariah Nasional. ----------
-bahwa dipandang perlu menuangkan Surat Keputusan --
Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia (MUI) tersebu
dalam suatu akte Notaris. ----------
-Selanjutnya penghadap dalam kedudukannya tersebut d
atas menerangkan dalam akte ini, bahwa Surat Keputus
an Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia (MUI) ----
Nomor : Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal duapuluh empat -

Desember duaribu tiga (24-12-2003) berbunyi sebagai - berikut : ----------

- DEWAN PIMPINAN MAJELIS ULAMA INDONESIA, setelah : -

---------- MENIMBANG : ----------

a. Bahwa atas prakarsa Majelis Ulama Indonesia (MUI)- pada tanggal 21 Oktober 1993 telah dibentuk Badan- Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI). ----------

b. Bahwa BAMUI sebagai lembaga hakam (arbitrase ----- syariah) satu-satunya di Indonesia merupakan ----- perangkat organisasi MUI yang pengurusnya diangkat dan diberhentikan oleh MUI. ----------

c. Bahwa oleh karena itu bentuk badan hukum Yayasan - sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 16 -- Tahun 2001 tentang Yayasan tidak sesuai dengan --- kedudukan BAMUI tersebut. ----------

d. Bahwa anggota Pembina dan Pengurus BAMUI sudah --- banyak yang meninggal dunia dan oleh karena itu -- perlu ditetapkan susunan dan personalia yang baru.

e. Bahwa Rapat Kerja Nasional (Rakernas) MUI tanggal- 23-26 Desember 2002 merekomendasikan perubahan -- nama BAMUI menjadi Badan Arbitrase Syariah. -----

f. Bahwa dengan pertimbangan-pertimbangan sebagaimana tersebut diatas perlu mengadakan perubahan nama,-- bentuk dan pengurus BAMUI yang dituangkan dalam -- sebuah Surat Keputusan. ----------

---------- MENGINGAT : ----------

a. Pedoman Dasar dan Pedoman Rumah Tangga Majelis --- Ulama Indonesia (MUI). ----------

b. Hasil Rapat Kerja Nasional (Rakernas) MUI tanggal 23-26 Desember 2002. ----------

---------- MEMPERHATIKAN : ----------

a. Hasil pertemuan antara Dewan Pimpinan Majelis ----
Ulama Indonesia (MUI) dengan Dewan Pengurus Badan-
Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI) tanggal -----
26 Agustus 2003. ----------

b. Surat Dewan Pengurus Badan Arbitrase Muamalat ----
Indonesia (BAMUI) No. 82/BAMUI/07/X/2003, tanggal-
7 Oktober 2003. ----------

---------- M E M U T U S K A N ----------

---------- MENETAPKAN : ----------

1. Merobah nama Badan Arbitrase Muamalat Indonesia --
(BAMUI) menjadi Badan Arbitrase Syariah Nasional.

2. Merobah bentuk badan hukum BAMUI dari Yayasan ----
menjadi badan yang berada dibawah MUI dan merupa--
kan perangkat organisasi MUI. ----------

3. Dalam melaksanakan tugas dan fungsinya sebagai ---
lembaga hakam, Badan Arbitrase Syariah Nasional --
bersifat otonom dan independen. ----------

4. Mengesahkan Pedoman Dasar Badan Arbitrase Syariah-
Nasional sebagaimana tercantum dalam Lampiran I --
Surat Keputusan ini. ----------

5. Mengangkat Pengurus Badan Arbitrase Syariah ------
Nasional periode 2003-2005 sebagaimana tercantum -
dalam Lampiran II Surat Keputusan ini. ----------

6. Periode/masa bakti Badan Arbitrase Syariah -------
Nasional adalah mengikuti periode kepengurusan --
MUI. ----------

*

---------- PEDOMAN DASAR ----------

---------- BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL ----------

---------- Pasal 1 ----------

---------- Nama, Waktu dan Kedudukan ----------

1. Badan Arbitrase Syariah Nasional adalah lembaga perhakam (arbitrase syariah) yang didirikan atas prakarsa Majelis Ulama Indonesia dan merupakan perangkat organisasi Majelis Ulama Indonesia.
2. Badan Arbitrase Syariah Nasional didirikan pada tanggal 21 Oktober 1993 atau 5 Jumadil Awal 1414 H untuk waktu yang tidak ditentukan lamanya.
3. Badan Arbitrase Syariah Nasional berkedudukan di Jakarta dengan cabang atau perwakilan ditempat-tempat lain yang dipandang perlu.

---------- Pasal 2 ----------

---------- T u g a s ----------

1. Badan Arbitrase Syariah Nasional bertugas memberikan penyelesaian yang adil dan cepat dalam sengketa-sengketa muamalah/perdata yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa dan lain-lain.
2. Atas permintaan pihak-pihak dalam suatu perjanjian, Badan Arbitrase Syariah Nasional dapat memberikan suatu pendapat yang mengikat mengenai suatu persoalan berkenaan dengan perjanjian tersebut.
3. Dalam melaksanakan tugasnya, Badan Arbitrase Syariah Nasional adalah bebas, otonom dan independen tidak boleh dicampuri oleh kekuasaan dan pihak-pihak manapun.

---------- Pasal 3 ----------

---------- P e n g u r u s ----------

1. Pengurus Badan Arbitrase Syariah Nasional terdiri dari sekurang-kurangnya seorang Ketua dan seorang Wakil Ketua, seorang Sekretaris dan seorang Wakil Sekretaris, seorang Bendahara dan seorang Wakil Bendahara, serta beberapa orang Anggota. ---

2. Pengurus Badan Arbitrase Syariah Nasional diangkat dan diberhentikan oleh Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia untuk masa bakti 5 (lima) tahun dan sesudahnya dapat diangkat kembali. ---

3. Ketua Umum Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia Pusat, Ketua Dewan Syariah Nasional, Ketua Komisi Fatwa, dan Ketua Komisi Hukum dan Perundang-undangan secara ex-officio menjadi Penasehat Badan Arbitrase Syariah Nasional. ---

---------- Pasal 4 ----------

---------- K e u a n g a n ----------

1. Keuangan Badan Arbitrase Syariah Nasional diperoleh dari : ---
   a. Sumbangan Majelis Ulama Indonesia. ---
   b. Sumbangan dari masyarakat dan pemerintah yang tidak mengikat. ---
   c. Pendapatan lain yang halal dan sah. ---

2. Laporan keuangan disampaikan pada Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia. ---

---------- Pasal 5 ----------

---------- P e n u t u p ----------

1. Pedoman Dasar Badan Arbitrase Syariah Nasional ditetapkan oleh Dewan Pimpinan Majelis Ulama ---

Indonesia. ----------

2. Pedoman Rumah Tangga dan Tata Laksana organisasi,- serta Peraturan Prosedur Arbitrasi ditetapkan oleh Pengurus Badan Arbitrase Syariah Nasional. ------

*

---------- S U S U N A N ----------

----- PENGURUS BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL -----

- PENASEHAT : 1. Drs. KH.M.A. Sahal Mahfudh. -------
2. Prof. KH. Ali Yafie. ----------
3. Prof.Dr. H. Said Agil Husin -------
Al Munawar, MA. ----------
4. Prof. H. Bismar Siregar, SH. ------
5. Prof.Dr. H. Bustanul Arifin, SH. --
6. Prof.Dr. H.M. Tahir Azhary, SH. ---
7. Prof.Dr. H. Umar Shihab. ----------
8. Prof.Drs. H. Asmuni Abdurrahman. --
9. K.H. Cholid Fadlullah, SH. --------
10. K.H. Ma'ruf Amin. ----------
11. Prof.Dr. H.M. Quraish Shihab. -----
12. Prof.Dr. H. Abdul Gani Abdullah, SH
13. Prof.Dr. H.M. Din Syamsuddin. ----

- PENGURUS : ----------

Ketua : H. Yudo Paripurno, SH. ----------
Wakil Ketua : H. Abdul Rahman Saleh, SH, MH. ---
Wakil Ketua : H. Hidayat Achyar, SH. ----------
Wakil Ketua : Hj. Fatimah Achyar, SH. ----------
Sekretaris : H. Achmad Djauhari, SH, MH. ------
Wakil Sekretaris : Drs. H. Anwar Sanusi Adiwijaya, --
SH, MM. ----------
Wakil Sekretaris : Drs. H. Ahmad Dimyati. ----------

Bendahara : Ir. H. Riyanto Sofyan. ----------
Wakil Bendahara : Drs. H.M. Sofwan, SH. ----------
Wakil Bendahara : Dra. Euis Nurhasanah. ----------
Anggota : Prof.Dr. Erman Rajagukguk, SH, LLM
H.A. Zein Umar Purba, SH, LLM. ---
Tgk.Ir.H. Ibrahim Arif,SH, M.Agr.-
H.M. Isa Anshary, MA. ----------
Dra. Hj. Siti Ma'rifah, SH, MM. --
Niniek Rustinawati, SH. ----------
Drs. H. Mochtar Luthfi, SH. ------
H.M. Sjaiful Rachman, SH. --------
Mohammad Nur, SH. ----------

-Maka, dari hal hal yang tersebut diatas, dibuatlah :
---------- A K T E - I N I ----------
-Dibuat dan diresmikan di Jakarta, pada hari dan ----
tanggal seperti tersebut pada awal akte ini dihadapan
Tuan FUAD WIBISONO dan Tuan HERU ZAMAN, keduanya ----
karyawan Kantor Notaris dan bertempat tinggal di ----
Jakarta, sebagai saksi saksi. ----------
-Setelah akte ini dibacakan oleh saya, Notaris kepada
Penghadap dan para saksi, maka akte ini segera -----
ditanda tangani oleh Penghadap, para saksi dan saya,-
Notaris. ----------
-Dilangsungkan tanpa perobahan. ----------
---------- Dikeluarkan sebagai salinan. --

N o t a r i s

YUDO PARIPURNO, S.H. NOTARIS JAKARTA

METERAI TEMPEL 29 JAN 2004 6000 ENAM RIBU RUPIAH

(YUDO PARIPURNO, SH)