

## DUALISME PENYELESIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH (Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012)

Triana Sofiani

Jurusan Syariah dan Ekonomi Islam STAIN Pekalongan  
Jl. Kusumabangsa No. 9 Pekalongan, Jawa Tengah 51114  
sofianitriana@gmail.com

**Abstract:** This study aims at exploring the issues of dualism in solving sharia-banking problems, which was resolved through constitutional court's judicial decision number 93/PUU-X/2012. This decision provided explanation that was based on article 55 act (2) Law Number 21 Year 2008 about Sharia Banking which does not have legal bounding power. After the judicial decision, it turned out that there were many judicial problems when solving sharia-banking problems through non-litigation bodies, especially through National Sharia Arbitrary Agency (Badan Arbitrase Syariah Nasional/Basyarnas). Instead of this, each Basarnas' decision should be registered to district court and the execution of Basyarnas decisions should be implemented in accordance with the instructions given by district court, instead of religious court, which actually is the only body with absolute power to solve problems within the area of Sharia Economic finance and Sharia Banking.

**Keywords:** *Sharia Banking, Norms Conflict, Constitutional Court, Religious Court*

**Abstrak:** Kajian ini beranjak dari isu hukum mengenai dualisme kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah, yang akhirnya terselesaikan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012, yang menyatakan bahwa, Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Pasca putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, ternyata masih menyisakan problem yuridis, dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah melalui lembaga non litigasi, khususnya melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas). Alih-alih, setiap putusan Basyarnas harus didaftarkan ke Pengadilan Negeri dan eksekusi putusan Basyarnas juga harus dilaksanakan atas perintah Pengadilan negeri dan bukan Pengadilan Agama, sebagai satu-satunya lembaga litigasi yang memiliki kewenangan absolut dalam menyelesaikan perkara ekonomi syariah *dan* perbankan syariah.

**Kata Kunci:** Perbankan Syariah, Konflik Norma, Putusan MK, dan Pengadilan Agama

### A. Pendahuluan

Dualisme kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah menjadi polemik dalam jagat hukum Indonesia. Alih-alih hal tersebut menjadi problematika hukum, yang menjadi perhatian para pihak. Problematika mengenai dualisme kewenangan ini, semakin nyata dengan lahirnya Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah atau biasa dikenal dengan istilah UUPS. Pasal 55 ayat (1) UUPS menyebutkan bahwa "*Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama*". Sementara pada Ayat (2) berbunyi: "*Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad*". Penjelasan Pasal 55 Ayat (2) mempertegas, bahwa: *Yang dimaksud dengan "penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad" adalah upaya sebagai*

berikut: a. musyawarah; b. mediasi perbankan; c. melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; dan/atau d. melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum". Hal tersebut tentunya tidak sesuai dengan Pasal 49 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, yang dengan jelas dan tegas menyebutkan bahwa: "Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: (i) ekonomi syariah" Penjelasan pasal 49 menegaskan bahwa salah satu kegiatan usaha ekonomi syariah adalah perbankan syariah.

Bunyi pasal-pasal tersebut bisa dimaknai bahwa terjadi inkonsistensi norma, yang memberikan opsional *choice of litigation* dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah, yaitu antara Pengadilan agama dan Pengadilan Umum. Artinya, terdapat dualisme kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah, yaitu di Pengadilan Umum dan Pengadilan Agama. Inkonsistensi norma tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum bagi pencari keadilan dan bahkan mereduksi daya kompetensi peradilan agama. Inilah sebenarnya yang menjadi problematika hukum dalam konteks ini.

Problematika hukum mengenai dualisme penyelesaian sengketa perbankan syariah tersebut sekarang sudah mereda. Alih-alih, para pencari keadilan terkait perkara bank syariah, sudah merasa lega karena Mahkamah Konstitusi telah mengabulkan permohonan uji materiil Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah. Dikabulkannya permohonan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012, tertanggal 29 Agustus 2013 berarti sengketa yang menyangkut perbankan syariah menjadi kewenangan absolut Pengadilan Agama. Artinya, tidak ada lagi *choice of litigation*, bagi para pihak ketika terjadi sengketa terkait dengan perkara perbankan syariah.

## **B. Membuka kembali lembaran Dualisme Kewenangan Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah**

Pada hakikatnya dualisme kewenangan mengadili antara peradilan agama dengan peradilan Umum dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah sudah terjadi sejak lahirnya Undang-undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama. Pengadilan Negeri merasa berhak atas segala hal ihwal proses peradilan di bidang perbankan termasuk juga di dalamnya perbankan syariah, sedangkan Peradilan Agama juga lebih merasa berhak untuk mengadili sengketa perbankan syariah sebagai konsekuensi legal logis dari pencantuman bidang ekonomi Islam sebagai kompetensi absolut Pengadilan Agama yang termaktub dalam Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 tersebut. Dualisme semakin jelas dan nyata pasca lahirnya Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, yang dalam Penjelasan Pasal 55 Ayat (2) mencantumkan *choice of forum* dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah salah satunya melalui Peradilan Umum.

Adanya dualisme kewenangan masing-masing peradilan ini, merupakan akibat dari politik hukum pemerintah (legislatif dan eksekutif) yang ambivalen dan tidak pernah "mau" memberikan kepercayaan penuh kepada Peradilan Agama, sebagai lembaga peradilan yang mandiri dan bebas di bawah Mahkamah Agung. Realitas kemandirian Peradilan Agama yang diberikan oleh Undang-undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, di reduksi oleh politik kekuasaan sebagai warisan kolonial yang tetap menganggap bahwa Peradilan Agama bukan peradilan negara yang sejajar dengan peradilan lainnya di bawah Mahkamah Agung. Pengalaman historis yang menjadikan Peradilan Agama selalu teralienasi dari politik kekuasaan telah mengejawantah dalam alam pikiran para pembentuk undang-undang dan juga pemerintah sehingga realitas hukum ini terjadi.

Untuk menelusuri lebih dalam mengenai terjadinya dualisme kewenangan penyelesaian sengketa Perbankan Syariah, akan dikaji dari beberapa aspek, antara lain:

### **1. Aspek Yuridis**

Secara normatif, Pasal 49, huruf (i) Undang-undang Republik Indonesia Nomor. 3

Tahun 2006 tentang Peradilan Agama atau disingkat dengan UUPA, secara jelas dan tegas berbunyi : “*Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: (i) ekonomi syariah*” . Penjelasan Pasal 49 huruf (i) UUPA berbunyi: “ *yang dimaksud dengan "ekonomi syariah" adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi: **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*” . Bunyi pasal tersebut mengindikasikan adanya kewenangan absolut Pengadilan Agama untuk menyelesaikan perkara Ekonomi Syariah termasuk di dalamnya perbankan Syariah. Artinya, jika penyelesaian perbankan syariah menjadi kompetensi absolut Peradilan Agama, maka hakim Pengadilan Agama tidak boleh menolak untuk menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya, dengan alasan belum ada ketentuan yang mengatur. Hakim berkewajiban menciptakan hukum (*to creat the law*) untuk mengisi kekosongan hukum, terkait dengan perkara perbankan syariah.

Lebih lanjut Pasal 55 ayat (1) dan (2) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwa “ *Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama*” (Ayat 1):” *Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad*” ( Ayat 2) Penjelasan Pasal 55 Ayat (2) mempertegas, bahwa: *Yang dimaksud dengan “penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad” adalah upaya sebagai berikut: a. musyawarah; b. mediasi perbankan; c. melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; dan/atau d. melalui pengadilan dalam lingkungan **Peradilan Umum***” . Ketentuan tersebut mengindikasikan bahwa penyelesaian sengketa perbankan syariah tidak harus selalu diselesaikan oleh pengadilan Agama, akan tetapi juga membuka peluang pada lingkungan Peradilan Umum, sesuai dengan pilihan para pihak yang bersengketa berdasarkan akad yang mereka buat dalam perjanjian, dengan syarat harus berpegang pada prinsip Syariah sebagaimana ketentuan Pasal 55 Ayat ( 3) Undang-undang Perbankan Syariah.

Mengacu pada ketentuan tersebut di atas, secara yuridis telah terjadi konflik norma atau inkonsistensi antara Pasal 49 ( i) UUPA dengan Pasal 55 (2) UUPS dan antara Pasal 55 (1) UUPS dengan pasal 55 (2) UUPS. Konflik norma yang secara substansial mengindikasikan adanya dualisme kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah ini dalam dua lembaga litigasi, mengakibatkan adanya ketidakpastian hukum bagi para pencari keadilan dan tentunya juga bertentangan dengan Pasal 28 D (1) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi: “*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan **kepastian hukum** yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*” . Bunyi pasal tersebut bisa disarikan bahwa, kepastian hukum adalah hak semua orang yang dijamin oleh konstitusi, yaitu UUD NRI 1945. Konsekuensi legal logis dari suatu undang-undang jika bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945 (konstitusi) sebagai sumber hukum yang mempunyai derajat lebih tinggi dari Undang-undang adalah “batal demi hukum”. Hal tersebut sesuai dengan adanya asas yang menyatakan bahwa, peraturan yang kedudukannya lebih rendah dari pada kedudukan suatu peraturan lain, tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang memiliki kedudukan di atasnya. Jika pertentangan antar peraturan perundang-undangan tersebut terjadi, maka peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi akan melumpuhkan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah kedudukannya (Satjipto Rahardjo, 2000: 45-47).

Menurut teori perundang-undangan, bahwa Peraturan Perundang-undangan yang baik harus mempunyai dasar hukum, legalitas atau landasan yang terdapat dalam ketentuan hukum yang lebih tinggi derajatnya (Rodiyah:2010,5). Fuller juga menegaskan dalam teori *principles of legality*, bahwa tidak boleh mengandung peraturan-peraturan yang bertentangan satu sama lain (Munir Fuady, 2009: 9). Prinsip Fuller tersebut paralel atau ekuivalen dengan

sinkronisasi aturan. Sinkronisasi aturan adalah mengkaji sampai sejauhmana suatu peraturan hukum positif tertulis tersebut telah sinkron atau serasi dengan peraturan lainnya, baik vertikal (derajat lebih tinggi) maupun horisontal (sederajat) (Bambang Sunggono, 2006: 94). Lebih lanjut, suatu peraturan perundang-undangan, juga harus memperhatikan beberapa asas antara lain: 1) asas sesuai dengan cita hukum dan norma fundamental Negara yang terkandung dalam Pancasila, selaku asas hukum umum bagi peraturan perundang-undangan; 2) asas sesuai dengan hukum dasar negara; 3) asas sesuai dengan prinsip negara hukum; 4) asas sesuai dengan prinsip negara berdasar konstitusi; dan 5) asas keselarasan, keserasian dan keseimbangan (Yuliandri, 2011: 29-30). Artinya, pembentukan dan pelaksanaan suatu peraturan perundang disamping harus memperhatikan landasan cita hukum (Pancasila) dan konstitusi negara, juga harus serasi, selaras dan seimbang (harmonis) dengan peraturan perundangan lain yang terkait. Sedangkan menurut Van Der Vlies, suatu peraturan perundang-undangan harus berlandaskan pada asas formal dan material, antara lain: *pertama*, asas formal yaitu: asas tujuan yang jelas; asas lembaga yang tepat; asas perlunya pengaturan; asas dapat dilaksanakan dan; asas konsensus. *Kedua*, asas materiil yang meliputi: asas terminologi dan sistematika yang benar; asas dapat dikenali; asas perlakuan yang sama di depan hukum; asas kepastian hukum dan; asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individu (Amiroedin Sjarif, 1997: 78-84).

Berlandaskan pada pemikiran di atas, maka dualisme kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah yang disebabkan oleh ketentuan Pasal 49 (i) UUPA dan Pasal 55 (1) dan (2) tidak sesuai dengan asas cita hukum dan norma fundamental Negara yang terkandung dalam Pancasila, selaku asas hukum umum bagi peraturan perundang-undangan; asas sesuai dengan hukum dasar negara; asas sesuai dengan prinsip negara hukum; asas sesuai dengan prinsip negara berdasar konstitusi; asas keselarasan, keserasian dan keseimbangan dan asas kepastian hukum.

## 2. Aspek Politis

Lahirnya setiap produk undang-undang tidak lepas dari kondisi politik yang melingkupinya pada saat undang-undang tersebut terbentuk. Artinya bahwa, hukum menjadi *independent variable* atas keadaan diluarnya, terutama keadaan politiknya. Hal ini senada dengan pemikiran *Critical Legal Studies Movement (CLS)* atau di Indonesia dikenal dengan Gerakan Studi Hukum Kritis (GSHK), yang memandang hukum sebagai *negotiable, subjective and policy dependent as politics*, baik dalam pembentukan hukum positif (*in abstracto*) maupun penerapannya (*in concreto*). Menurut aliran ini, apa yang disebut sebagai hukum positif selalu merupakan proses yang sarat dengan muatan politik serta kepentingan politik. Menyitir pernyataan Unger bahwa, dibalik setiap produk hukum ada *hidden political intentions* (kepentingan politik yang tersembunyi) (Roberto M. Unger, 1999, XVI – XVII).

Secara politis, adanya dualisme kewenangan yang diberikan oleh peraturan perundangan terhadap penyelesaian sengketa Perbankan Syariah ini, dapat dimaknai sebagai upaya untuk mengebiri eksistensi lembaga Peradilan Agama yang dalam realitas historis memang selalu teralienasi dalam politik hukum dan peradilan di Indonesia. Menurut Abdul Gani Abdullah, pemerintah dinilai enggan memberikan kewenangan penuh kepada Peradilan Agama dalam penyelesaian perbankan syariah, dikarenakan adanya ketakutan pemerintah akan investor asing yang nantinya tidak akan masuk bila penanganan masalah perbankan syariah diatasi di peradilan agama. Hal ini dipertegas oleh Wahyu Widiana, bahwa eksistensi dan kewenangan Peradilan Agama dari waktu ke waktu berubah tergantung kepada siapa yang berkuasa dalam waktu tersebut. Jika penguasa menghendaki Peradilan Agama menjadi kerdil atau bahkan hilang eksistensinya, walaupun umat Islam menghendaki sebaliknya, tetap saja kehendak penguasa yang dominan, sebab ia pemegang dominasi politik (Wahyu Widiana, 2004, 3)

Munculnya pendapat dari berbagai kalangan, juga mengindikasikan adanya politik setengah hati atas kewenangan absolut Peradilan Agama untuk menyelesaikan perkara

perbankan syariah, misalnya: *pertama*, Mantan Anggota Panitia Khusus (Pansus) RUU Perbankan Syariah (Harry Azhar), sebenarnya mengakui adanya kesalahan dalam pasal 55 UUPS, namun dia mengklarifikasi bahwa yang mempunyai kekuatan hukum adalah isi pasal, bukan penjelasan. “*Jangan anda balik-balik begitu,*” tegasnya kepada hukumonline. Harry menceritakan munculnya pasal yang rancu tersebut terjadi karena pemerintah menilai pengadilan agama belum siap menangani sengketa perbankan syariah. Sehingga dicantumkan opsi-opsi lain penyelesaian di luar pengadilan agama. *Kedua*, pendapat lain yang juga melakukan pembelaan terhadap realitas ini, berargumentasi bahwa, SDM yang ada di Pengadilan Agama belum memenuhi standar minimum, karena data IAIE menyebutkan, dari 2.000-an hakim Pengadilan Agama, hanya 500 yang diperkirakan memenuhi standar. Selain itu belum adanya rujukan para hakim (Peradilan Agama) ketika menyelesaikan sengketa syariah. Rujukan yang saat ini ada adalah produk hukum sekuler dan karenanya tidak mungkin mampu menyelesaikan sengketa syariah ([www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com) edisi Senin 1 Maret 2010. Diakses tanggal 3 Oktober 2012).

Politik setengah hati tersebut dipertegas oleh Draft RUU Perbankan Syariah usulan pemerintah, yang secara tegas menyebutkan bahwa Penyelesaian sengketa perbankan syariah diselesaikan oleh Peradilan Umum. Lihat draft di bawah ini

**Naskah RUU Perbankan Syariah usulan Pemerintah**

**BAB IX**

**Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah**

**Pasal 52**

Penyelesaian sengketa pada perbankan syariah dilakukan oleh **pengadilan umum**.

**Penjelasan:**

Penyelesaian sengketa pada perbankan syariah dilakukan melalui pengadilan umum karena transaksi terkait dengan perbankan syariah bersifat komersial. Sebelum penyelesaian sengketa diserahkan kepada pengadilan umum dapat dilakukan upaya-upaya sebagai berikut:

- a. Melalui musyawarah.
- b. Dalam hal musyawarah sebagaimana dimaksud pada huruf a tidak mencapai kesepakatan, maka penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui mediasi perbankan atau mekanisme arbitrase syariah.

Draf usulan pemerintah tersebut menunjukkan bukti adanya kepentingan politik dari pemerintah yang tidak menginginkan penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui peradilan Agama. Padahal secara yuridis, jika kewenangan menangani masalah Perbankan Syariah kemudian jatuh ketangan Pengadilan Umum, maka selain kontradiksi Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama, juga bertentangan dengan Undang-undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Di sisi lain, persoalan tersebut juga akan menimbulkan konflik hukum yang berkepanjangan. Hal ini sesuai dengan teorinya, bahwa keberadaan suatu produk hukum memberikan gambaran yang jelas terhadap politik hukum penguasa pada masanya dan apa yang diinginkan oleh *the ruling class* terkadang bertentangan dengan keinginan budaya dan sosial masyarakat.

### **3. Aspek Sosiologis**

Secara sosiologis, suatu peraturan harus bisa dilaksanakan (bermanfaat) bagi masyarakat yang terkena peraturan tersebut. Agar suatu peraturan bisa dilaksanakan, maka harus sesuai dengan keyakinan umum atau kesadaran hukum masyarakat. Artinya, suatu peraturan yang dibentuk harus sesuai dengan “hukum yang hidup” (*the living law*) dalam masyarakat. Secara sosiologis, hal yang menyebabkan adanya dualisme penyelesaian sengketa perbankan syariah terjadi karena selama ini ada pesimisme masyarakat dan/atau pelaku bisnis

syariah terhadap penanganan sengketa perbankan syariah jika dilakukan oleh Peradilan agama. Hal tersebut tidak lepas dari stigma yang melekat pada Peradilan Agama bahwa, Peradilan Agama adalah lembaga peradilan yang berkecimpung pada perkara Nikah, Talak, Cerai dan Rujuk (NTRC) atau warisan saja, sehingga per Januari sampai dengan Desember 2012, hanya ada 31 (tiga puluh satu) perkara ekonomi syariah yang diterima Peradilan Agama di seluruh Indonesia (Data Badilag MARI per Februari 2013). Keraguan masyarakat, khususnya pelaku bisnis syariah akan kemampuan SDM di Peradilan Agama, juga menjadi alasan sosiologis munculnya dualisme penyelesaian kewenangan litigasi sengketa ekonomi syariah *dua* Perbankan syariah dalam hal ini.

### C. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 merupakan jawaban Uji materi dari Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah terhadap Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang diajukan oleh Dadang Achmad (Direktur CV. Benua Engineering Consultant). Perkara ini didaftarkan ke Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 19 Oktober 2012 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 322/PAN.MK/2012 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi pada tanggal 24 September 2012 dengan No.93/PUU-X/2012. Persyaratan *standing* juga dapat dikatakan terpenuhi karena pemohon mempunyai kepentingan nyata dan secara hukum dilindungi. Mengenai *legal standing* pemohon juga dinyatakan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi bahwa pemohon adalah perseorangan warga negara Indonesia yang merupakan nasabah Bank Muamalat Indonesia (BMI) Cabang Bogor yang telah melakukan akad sebagaimana akta Notaris No. 34 tertanggal 9 Juli 2009 dan diperbaharui dengan akad pembiayaan Al-Musyarakah (tentang perpanjangan jangka waktu dan perubahan jaminan) dengan No. 14 tertanggal 8 Maret 2010 yang dibuat di hadapan Catur Virgo, SH. Notaris di Jakarta. Pemohon mengajukan dua orang ahli yang bernama Ija Suntana dan Dedi Ismatullah, dan telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 20 Desember 2012 dan satu orang saksi bernama Muhammad Iqbal yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 29 Januari 2013.

Alasan hukum yang diajukan Pemohon dalam uji materiil ini, antara lain:

1. Adanya hak konstitusional Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, dengan landasan uji konstitusionalnya adalah Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945. Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 mengamanahkan bahwa: “*setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*”.
2. Adanya kontradiksi antara ketentuan Pasal 55 ayat (1) dengan ketentuan Pasal 55 ayat (2) dan (3) UUPS yang membebaskan kepada para pihak untuk memilih lembaga peradilan mana yang akan mengadili jika terjadi sengketa dalam perbankan syariah yang menurut pemohon bisa diasumsikan boleh memilih peradilan umum bahkan di lingkungan peradilan lain yang disepakati para pihak, akibatnya sangat jelas akan melahirkan penafsiran yang berbeda dan tidak menjamin kepastian hukum.
3. Bahwa dengan adanya ketidakpastian hukum tersebut, pemohon merasa dirugikan sebagai nasabah Bank Muamalat Indonesia ( BMI) Cabang Bogor dimana perkaranya sekarang sedang berproses ke Mahkamah Agung Republik Indonesia untuk menyelesaikan sengketa kewenangan mengadili antar lembaga peradilan.

Berdasarkan alasan tersebut pemohon memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi agar membatalkan materi muatan Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang bertentangan dengan ketentuan Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 dan dinyatakan pula tidak mempunyai ketentuan hukum yang mengikat.

Pertimbangan Hukum Mahkamah Konstitusi, antara lain: *pertama*, merujuk sengketa yang dialami oleh pemohon dan praktik dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah seharusnya memberikan kepastian bagi nasabah dan juga unit usaha syariah dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah. Apabila kepastian dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah tidak dapat diwujudkan oleh lembaga yang kompeten menangani sengketa perbankan syariah, maka pada akhirnya kepastian hukum sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945 juga tidak akan pernah terwujud; *kedua*, hak nasabah dan juga unit usaha syariah untuk mendapatkan kepastian hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945. Mahkamah menilai ketentuan Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang *a quo* tidak memberikan kepastian hukum yang adil dan hilangnya hak konstitusional nasabah untuk mendapatkan kepastian hukum yang adil dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah yang bertentangan dengan prinsip-prinsip konstitusi.

Atas dasar pertimbangan hukum dari Mahkamah Konstitusi pada tanggal 28 Maret 2013 telah menjatuhkan putusannya Nomor 93/PUU-X/2012 yang dibacakan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi pada tanggal 29 Agustus 2013 yang amarnya berbunyi :

MENGADILI

**Menyatakan:**

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
  - 1.1. Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4867) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
  - 1.2. Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4867) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
2. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
3. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya.

Akibat hukum dari adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012, sebagaimana tersebut di atas, antara lain:

1. Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4867) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, baik bagi para pihak (*interparties*) dan juga harus ditaati oleh siapapun (*erga omnes*) (Bambang Sutiyoso: 2006, 43 – 44). Artinya, tidak berlaku aturan yang mengandung persamaan yang mungkin terjadi pada masa yang akan datang, sehingga bersifat tidak mengikat secara obligatoir bagi seluruh organ negara, baik tingkat pusat dan daerah serta semua otoritas lainnya.
2. Penyelesaian sengketa perbankan syariah secara litigasi menjadi kewenangan mutlak Peradilan Agama sebagaimana yang diamanahkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama dan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.
3. Memunculkan norma baru dan jaminan kepastian hukum sebagaimana yang diamanahkan oleh Pasal 28 D ayat (1) UUD NRI tahun 1945 terutama dalam hal penyelesaian sengketa perbankan syariah. Norma baru tersebut adalah: 1) kewenangan mutlak Peradilan Agama dalam penyelesaian litigasi sengketa perbankan syariah dan; 2) Para pihak tidak lagi terpaksa dalam menyelesaikan sengketa secara non litigasi pada musyawarah, mediasi perbankan, arbitrase melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional atau lembaga arbitrase lainnya, tetapi dapat juga bisa menempuh proses non-/litigasi lainnya seperti konsultasi, negosiasi (perundingan), konsiliasi, mediasi non mediasi perbankan, pendapat atau penilaian ahli ( Abdul Mannan: 2011, 20 – 35).

Beranjak dari pemaparan di atas, maka bisa dikemukakan bahwa Putusan Mahkamah

Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 menjadi solusi hukum atas konflik norma antara Pasal 55 (1) dan (2) UUPS dan juga dengan Pasal 49 (i) UUPA. Oleh karena itu, dengan lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut maka, tidak ada lagi dualisme kewenangan dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah, dan kewenangan absolut penyelesaian sengketa litigasi Perbankan syariah ada pada Peradilan Agama.

#### **D. Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012**

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 yang menyatakan bahwa, Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4867) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, alih-alih membawa akibat hukum bagi Peradilan Agama maupun bagi para pencari keadilan dalam menyelesaikan sengketa Perbankan syariah. Akibat hukum yang nyata bagi para pencari keadilan adalah, adanya jaminan kepastian hukum sebagaimana yang diamanahkan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, yaitu dalam hal penyelesaian sengketa perbankan syariah itu sendiri. Akibat hukum terhadap Peradilan Agama adalah, adanya kepastian hukum mengenai kewenangan absolut (mutlak) Peradilan Agama sebagaimana yang diamanahkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama dan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

Hal tersebut tentunya menjadi tantangan tersendiri bagi Peradilan Agama, karena perkembangan ekonomi syariah *dus* perbankan syariah sangatlah cepat mengikuti perkembangan jaman yang juga selalu berubah, dalam konteks ekonomi global. Oleh karena itu, bagaimana kesiapan Peradilan Agama pasca Putusan Mahkamah Konstitusi ini. Fakta mengenai kesiapan Peradilan Agama menghadapi perkara ekonomi syariah *dus* perbankan syariah, sebenarnya sudah tidak diragukan lagi, alih-alih sejak lahirnya Undang-undang RI Nomor 3 Tahun 2006 sebagai perubahan atas Undang-undang RI Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, telah dilakukan berbagai upaya untuk mengantisipasi adanya perluasan kewenangan absolut Peradilan Agama, yaitu menangani perkara ekonomi syariah, termasuk perbankan syariah yang ada di dalamnya. Beberapa upaya yang telah dilakukan, misalnya:

##### **1. Kesiapan dari sisi Sumber Daya Manusia**

Meningkatkan wawasan dan pengetahuan melalui pendidikan dan pelatihan serta bimbingan teknis secara berkala bidang sengketa ekonomi syariah, bahkan bekerjasama dengan luar negeri terkait dengan peningkatan SDM ini. Pelatihan dilakukan di Riyadh, Arab Saudi, yang telah diselenggarakan dua kali. Pelatihan pertama pada bulan Desember 2008 s.d Januari 2009 yang melibatkan 38 (tiga puluh delapan) hakim. Pelatihan kedua pada bulan Mei s.d Juni 2012 yang melibatkan 40 (empat puluh) hakim. Pemerintah Arab Saudi juga menyediakan beasiswa S-3 gratis untuk para Hakim Indonesia agar lebih memahami hukum Islam dan ekonomi syariah. Pelatihan di dalam negeri, dilakukan setiap 6 (enam) bulan sekali di Mahkamah Agung (MA). Saat ini sudah ada 480 (empat ratus delapan puluh) hakim peradilan agama yang memiliki sertifikat untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syariah, yang dikeluarkan oleh Balitbangdiklatkumdil MARI (Badan Penelitian dan Pengembangan dan Pendidikan dan Pelatihan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung Republik Indonesia). Ada juga pelatihan yang diselenggarakan Komisi Yudisial (KY) pada Februari 2013 yang diikuti 54 (lima puluh empat) hakim peradilan agama untuk wilayah Jawa Barat. Pada tahun 2014 akan ada sekitar 1400 (seribu empat ratus) hingga 1800 (seribu delapan ratus) orang hakim yang siap menangani sengketa ekonomi syariah, yang mana pada saat ini saja jumlah hakim di peradilan agama berjumlah kurang lebih 3000 (tiga ribu) orang (Rahmat Arijaya dan Hermansyah, [http://perkara.net/v1/news\\_view.php?c\\_pa=&id=9771](http://perkara.net/v1/news_view.php?c_pa=&id=9771)).

##### **2. Kesiapan dari sisi sarana dan prasarana**

Fasilitas hukum atau sarana dan prasarana hukum, menjadi hal yang penting dalam

upaya efektifitas pelaksanaan suatu aturan hukum. Oleh karena itu, agar ketentuan mengenai kompetensi absolut kewenangan penyelesaian sengketa ekonomi syariah dus perbankan syariah berjalan secara efektif, maka diperlukan adanya fasilitas hukum yang memadai yang berupa sarana dan prasarana. Peradilan Agama dalam konteks ini telah memiliki gedung kantor yang representatif dengan aplikasi jaringan Teknologi Informasi berbasis basis internet atau website, sehingga memudahkan untuk mengaksesnya dan mencari solusi-solusi yang mungkin muncul, terkait dengan perkara ekonomi syariah.

### **3. Kesiapan dari sisi Hukum (materiil dan formil)**

Peradilan Agama telah mempunyai hukum materiil yang cukup *established* berkaitan dengan ekonomi syariah, yaitu: kitab fiqh mua'malah, fatwa Dewan Syariah Nasional MUI, Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, yurisprudensi dan saat ini akan disahkannya Kitab Hukum Acara Ekonomi Syariah yang boleh dikatakan sudah hampir final. Sedangkan hukum formil yang telah ada, adalah Hukum Acara yang berlaku dan dipergunakan pada lingkungan Peradilan Umum sesuai dengan ketentuan Pasal 54 Undang-Undang RI Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang RI Nomor 7 tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.

Faka tersebut di atas, menunjukkan bahwa lembaga Peradilan Agama sebenarnya telah siap menangani perkara ekonomi syariah *dus* perbankan syariah, namun kesiapan tersebut masih memerlukan dukungan politis maupun sosiologis dari seluruh komponen baik pemerintah maupun masyarakat, mengingat latar historis dari eksistensi peradilan agama itu sendiri. Di sisi lain, secara yuridis juga masih memerlukan penegasan terkait dengan masih adanya problematika hukum yang tersisa dari adanya Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut.

### **E. Problematika Hukum yang masih Tersisa Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012**

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 menyatakan bahwa, Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Penjelasan Pasal 55 (2) UUPS tersebut berbunyi: “*Yang dimaksud dengan “penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad” adalah upaya sebagai berikut: a. musyawarah; b. mediasi perbankan; c. melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; dan/atau d. melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum*”. Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi dan bunyi penjelasan Pasal 55 Ayat (2) tersebut, bisa diinterpretasikan bahwa, seluruh penjelasan pasal tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, termasuk penyelesaian hukum perkara perbankan syariah melalui upaya non litigasi (musyawarah, mediasi perbankan, melalui Badan Arbitrasi Nasional Basyarnas atau lembaga arbitrase lain). Artinya, Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, juga telah menutup penyelesaian sengketa melalui upaya non litigasi sebagaimana yang disebutkan dalam Penjelasan Pasal 55 (2) secara keseluruhan dan bukan Penjelasan Pasal 55 (2) UUPS. Inilah sebenarnya problematika hukum yang masih tersisa pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 tersebut di atas, hanya menghapuskan **Penjelasan** pasal 55 ayat (2) dan tidak menghapuskan ketentuan Pasal 55 (2) UUPS, jadi ketentuan dalam pasal 55 (2) masih tetap berlaku. Pasal 55 ayat (2) UUPS berbunyi: “*Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad*”. Berdasarkan peristiwa hukum tersebut bisa dimaknai bahwa, secara yuridis Putusan tersebut memang menutup penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui upaya non litigasi (musyawarah, mediasi perbankan, melalui Badan Arbitrasi Nasional Basyarnas atau lembaga arbitrase lain), namun para pihak masih dibolehkan melakukan alternatif pilihan forum (*choice of forum*), antara lembaga litigasi (Peradilan Agama) dan non litigasi jika ada kesepakatan antara kedua belah pihak dalam perjanjian, dan kesepakatan tersebut harus dituangkan dalam isi akad. Di

sisi lain, pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 ini, upaya non litigasi yang dituangkan dalam isi akad, “tidak harus” mengikuti penjelasan pasal 55 ayat (2) UUPS, yaitu melalui musyawarah, mediasi perbankan, melalui Badan Arbitrasi Nasional Basyarnas atau lembaga arbitrase lain, namun dapat menempuh proses non-litigasi lainnya seperti konsultasi, negosiasi (perundingan), konsiliasi, mediasi non mediasi perbankan, pendapat atau penilaian ahli (Abdul Mannan, 2011: 20-35). Artinya, masih boleh memilih alternatif penyelesaian sengketa melalui lembaga musyawarah, mediasi perbankan, melalui Badan Arbitrasi Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain, dan juga bisa melalui konsultasi, negosiasi (perundingan), konsiliasi, mediasi non mediasi perbankan, pendapat atau penilaian ahli, yang terpenting adalah harus dituangkan dalam isi akad.

Sebagai penegasan bahwa, alternatif penyelesaian sengketa melalui musyawarah, faktanya memang tidak bisa begitu saja ditinggalkan, karena musyawarah adalah pilihan alternatif utama penyelesaian sengketa perbankan syariah sebelum membawa sengketa ke tingkat selanjutnya. Musyawarah menjadi opsi awal bagi penyelesaian sengketa perbankan syariah, karena musyawarah merupakan komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda. Musyawarah merupakan sarana bagi pihak-pihak yang bersengketa untuk mendiskusikan penyelesaian tanpa keterlibatan pihak ketiga sebagai penengah baik yang tidak berwenang mengambil keputusan maupun yang berwenang mengambil keputusan (Abdul Manan, 2006: 171). Fatwa DSN MUI Nomor 04/DSN MUI/IV/2000 yang menetapkan bahwa, kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah maka jika terjadi sengketa harus diselesaikan melalui musyawarah untuk mencapai mufakat terlebih dahulu. Hal tersebut sesuai dengan Alquran Surat Al-Hujarat ayat (9) yang artinya: “*dan jika ada dua golongan orang-orang yang beriman bertengkar, maka damaikanlah antara keduanya dengan adil. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang adil*”. Ayat tersebut mengindikasikan bahwa, Islam mengajarkan sebaik-baiknya penyelesaian sengketa muamalah secara damai, yaitu melalui musyawarah.

Lebih lanjut, forum penyelesaian alternatif dilakukan melalui mediasi perbankan, dengan landasan hukum mediasi perbankan adalah PBI No. 10/1/PBI/2008 tanggal 30 Januari 2008 tentang perubahan PBI No. 8/5/PBI/2006 tentang mediasi perbankan. Bank Indonesia, dalam melaksanakan fungsi mediasi perbankan, tidak memberikan keputusan dan/ atau rekomendasi penyelesaian sengketa kepada nasabah dan bank. Pelaksanaan mediasi perbankan dilakukan oleh lembaga mediasi perbankan independen yang dibentuk oleh asosiasi perbankan. Proses mediasi dapat dilakukan di kantor Bank Indonesia yang terdekat dengan domisili nasabah. Pelaksanaan fungsi mediasi perbankan dilaksanakan oleh Bank Indonesia untuk sementara waktu sampai saat pembentukan lembaga mediasi perbankan independen oleh asosiasi perbankan. Putusan MK No.93/PUU-X/2012 tidak mempengaruhi kekuatan dari mediasi perbankan. Mediasi perbankan masih menjadi suatu pilihan alternatif jika para pihak bersepakat untuk tidak membawa sengketa ke pengadilan agama namun harus mencantulkannya secara jelas dalam akad (perjanjian). Begitu juga mengenai eksistensi Basyarnas sebagai salah satu forum penyelesaian sengketa perbankan syariah secara alternatif. Putusan MK No.93/PUU-X/2012 tidak mengecilkan kewenangan Basyarnas, sebagai lembaga alternatif penyelesaian sengketa Perbankan Syariah di luar pengadilan. Fatwa Dewan Syariah Nomor: 51/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad *Mudharabah Musyarakah* pada Asuransi Syariah, Fatwa Dewan Syariah Nomor: 52/DSNMUI/ III/2006 tentang *Akad Wakalah bil Ujrah* pada Asuransi dan Reasuransi Syariah dan Fatwa Dewan Syariah Nomor: 53/DSN-MUI/III/2006 tentang *Akad Tabarru'* pada Asuransi dan Reasuransi Syariah, dalam diktum kelima ketentuan penutup angka 2 disebutkan; jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak terjadi kesepakatan musyawarah. Akan tetapi, sekali lagi jika para pihak sepakat ingin membawa sengketa perbankan syariah ke forum penyelesaian Basyarnas, maka harus secara jelas

mencantumkannya pada akad pembiayaan syariah yang dibuat dihadapan Notaris (Abdul Mannan, 2011: 20-35).

Pertanyaan problematis selanjutnya yang masih tersisa dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah jika penyelesaian sengketa tersebut melalui Basyarnas adalah, mengenai kewenangan Pengadilan Negeri terkait dengan Putusan Basyarnas dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah *dan* Perbankan syariah. Pasal 6 ayat (7), Pasal 59, Pasal 61, Pasal 62 dan Pasal 64 Undang-undang RI Nomor 30 tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa berbunyi:

“Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan itikad baik dan wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 hari sejak penandatanganan” (Pasal 6 Ayat (7)).

“(1) Dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal putusan diucapkan, lembar asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri. (2) Penyerahan dan pendaftaran sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), dilakukan dengan pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau di pinggir putusan oleh Panitera Pengadilan Negeri dan arbiter atau kuasanya yang menyerahkan, dan catatan tersebut merupakan akta pendaftaran. (3) Arbiter atau kuasanya wajib menyerahkan putusan dan lembar asli pengangkatan sebagai arbiter atau salinan otentiknya kepada Panitera Pengadilan Negeri. (4) Tidak dipenuhinya ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), berakibat putusan arbitrase tidak dapat dilaksanakan “( Pasal 59).

“Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa” Pasal 61.

“(1) Perintah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 61 diberikan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah permohonan eksekusi didaftarkan kepada Panitera Pengadilan Negeri. (2) Ketua Pengadilan Negeri sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) sebelum memberikan perintah pelaksanaan, memeriksa terlebih dahulu apakah putusan arbitrase memenuhi ketentuan Pasal 4 dan Pasal 5, serta tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum. (3) Dalam hal putusan arbitrase tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), Ketua Pengadilan Negeri menolak permohonan pelaksanaan” (Pasal 62)

“Putusan arbitrase yang telah dibubuhi perintah Ketua Pengadilan Negeri, dilaksanakan sesuai ketentuan pelaksanaan putusan dalam perkara perdata yang putusannya telah mempunyai kekuatan hukum tetap.” (Pasal 64)

Ketentuan tersebut diatas, tentunya tidak hanya berlaku bagi Badan Arbitrase Nasional saja, namun juga berlaku bagi Badan Arbitrase Syariah Nasional, sehingga putusan Basyarnas juga “ wajib” diserahkan dan didaftarkan ke Pengadilan Negeri sebagaimana ketentuan pasal-pasal tersebut, dengan konsekuensi hukum, jika tidak didaftarkan ke Pengadilan Negeri maka putusan Basyarnas tidak bisa dilaksanakan. Ketentuan tersebut dipertegas oleh Pasal 59 Ayat (3) Undang-undang Republik Indonesia tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi: “*Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa*”. Ketentuan tersebut secara yuridis tentunya bertentangan dengan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan

Agama dan tentunya juga mengingkari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012.

Sebenarnya Mahkamah Agung sudah mengeluarkan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 08 Tahun 2008 tanggal 10 Oktober 2008 yang menyatakan bahwa eksekusi Putusan Badan Arbitrase Syariah dilaksanakan atas perintah Ketua Pengadilan Agama. Surat Edaran Mahkamah Agung tersebut, berlandaskan pada asas *lex fosterior derogat legi priori* (hukum yang baru mengalahkan hukum yang lama) yaitu Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama. Namun, bagaimana dengan Ketentuan Pasal 59 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan bahwa, eksekusi putusan arbitrase (termasuk arbitrase syariah) dilaksanakan atas perintah Ketua Pengadilan Negeri. Hal ini tentunya, jika diselesaikan dengan asas tersebut maka justeru akan kembali ke persoalan awal dan tetap menjadi legal problem terkait penyelesaian sengketa melalui Basyarnas, karena dalam Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 menentukan bahwa, Pengadilan Negeri memiliki kewenangan melaksanakan perintah dalam eksekusi putusan Basyarnas.

Mencermati konflik norma yang tidak ujung selesai tersebut, maka ada beberapa solusi hukum yang bisa dilakukan, antara lain: *pertama*, melalui saluran asas hukum. Ada beberapa asas hukum yang digunakan untuk menyelesaikan konflik norma dalam peraturan perundang-undangan, misalnya: asas *lex specialis derogat legi generalis* (hukum yang khusus meniadakan hukum yang bersifat umum), asas *lex fosterior derogat legi priori* (hukum yang baru mengalahkan hukum yang lama) dan asas *lex superiori derogat legi inferiori* (hukum yang lebih tinggi kedudukannya mengalahkan hukum yang lebih rendah); *kedua*, mengajukan judicial review ke Mahkamah Konstitusi terkait dengan Undang-undang yang bersangkutan; *ketiga*, Mahkamah Agung RI mempertegas kembali melalui sarana hukum yang dimiliki, misalnya: melalui surat edaran, peraturan Mahkamah Agung dan lainnya dan; *keempat*, merubah undang-undang terkait. Hal ini penting dilakukan, karena menurut teorinya antar peraturan perundang-undangan yang satu dengan yang lainnya, tidak boleh saling bertentangan (konflik norma), baik yang berkedudukan lebih tinggi maupun yang setara (vertikal dan horisontal), sehingga ketika proses pembentukan peraturan perundang-undangan diperlukan harmonisasi antar peraturan perundang-undangan. Tujuan harmonisasi adalah menghindari adanya konflik norma, antar peraturan perundang-undangan, dan yang lebih penting adalah menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan para pihak.

## F. Penutup

Dualisme kewenangan penyelesaian sengketa Perbankan Syariah, terjadi karena adanya konflik norma antara peraturan perundang-undangan; adanya politik setengah hati dari pemerintah (legislatif dan eksekutif); dan adanya pesimisme dan stigma masyarakat dan/atau pelaku bisnis syariah terhadap Peradilan agama yang dianggap hanya bisa menyelesaikan perkara Nikah, Talak, Cerai dan Rujuk (NTPCR) atau warisan saja.

Lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012, menjadi solusi hukum atas konflik norma antara Pasal 55 (1) dan (2) UUPS dan juga dengan Pasal 49 (i) UUPA, sehingga ada kepastian hukum dan tidak ada lagi dualisme kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah, karena kewenangan absolut penyelesaian sengketa litigasi Perbankan syariah ada pada Peradilan Agama.

Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012, tidak hanya menjadi tantangan tersendiri bagi Peradilan Agama, namun juga masih menyisakan problematika hukum terkait dengan penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui lembaga non litigasi, khususnya melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas). Alih-alih, masih ada ketentuan yang mewajibkan bahwa setiap putusan Basyarnas harus didaftarkan ke Pengadilan Negeri dan eksekusi putusan Basyarnas juga harus dilaksanakan atas perintah Pengadilan negeri. dan bukan Pengadilan Agama, sebagai satu-satunya lembaga litigasi yang

memiliki kewenangan absolut dalam menyelesaikan perkara ekonomi syariah *dus* perbankan syariah.

#### **Daftar Pustaka**

- Abdul Manan. 2006. *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama. Cetakan keempat*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Amiroedin Sjarif. 1997. *Perundang-undangan Dasar; Jenis dan Teknik Membuatnya*, Jakarta: Rineka Cipta.
- Bambang Sutiyo. 2006. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Bandung : PT. Citra Adytia Bakti.
- Johannes Ibrahim. 2004. *Hukum Bisnis Dalam Persepsi Dunia Modern*. Jakarta: PT. Refika Aditama.
- Munir Fuady. 2009. *Teori Negara Hukum Moderen (Rechtsstaat)*, Bandung.
- Rahayu Hartini. 2008. *Kewenangan Penyelesaian Sengketa Kepailitan Berklausul Arbitrase*, Malang: UMM Press.
- Roberto M. Unger. 1999. *Gerakan Studi Hukum Kritis*, Edisi Bahasa Indonesia. Jakarta: Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM)
- Rodiyah. 2000. *Teknik Perundang-undangan*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- Yuliandri. 2011. *Asas-asas Pembentukan Peraturan Perundangan Yang Baik: Gagasan pembentukan Undang-Undang Bekelanjutan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.

#### **Jurnal:**

- Abdul Mannan. 2011. *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah, Sebuah Kewenangan Baru Peradilan Agama*, dalam *Mimbar Hukum* Edisi 73. Pusat Pengembangan Hukum Islam dan Masyarakat Madani (PPHIMM).
- Mukti Arto. 2009. *Garis Batas Kekuasaan Pengadilan Agama Dan Pengadilan Negeri, Penerapan Asas Personalitas Keislaman sebagai Dasar Penentuan Kekuasaan Pengadilan Agama*, makalah di muat di Jurnal Varian Pengadilan edisi November.

#### **Makalah:**

Wahyu Widiana, pasang Surut Peradilan Agama dalam Politik Hukum Indonesia, Makalah merupakan revisi dari makalah yang disampaikan pada acara “Kuliah Tamu” pada UNISMA Malang, 17 April 2004, dalam rangka Dies Natalis UNISMA. Pemuatan makalah pada Badilag.net dimaksudkan untuk meramaikan Milad Peradilan Agama yang ke 130. 1 Agustus 1882 – 1 Agustus 2012.

#### **Internet:**

Rahmat Arijaya dan Hermansyah, *Peradilan Agama Sangat Siap Mengadili Sengketa Ekonomi Syariah*, wawancara dengan Direktur Jenderal Badan Peradilan Agama, [http://perkara.net/v1/news\\_view.php?c\\_pa=&id=9771](http://perkara.net/v1/news_view.php?c_pa=&id=9771) (diakses tanggal 25 September 2015).

[Http// www.hukum.online.com](http://www.hukum.online.com)

#### **Produk Hukum:**

- Undang-undang Dasar Negara republik Indonesia tahun 1945.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrasi dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
- Undang-undang Republik Indonesia Nomor 3 tahun 2006 jo Nomor 50 tahun 2009 Tentang Peradilan Agama.
- Undang Undang Republik Indonesia Nomor 48 tahun 2009 Tentan Kekuasaan Kehakiman Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012.