

**KEWENANGAN ABSOLUT PENGADILAN AGAMA
TERHADAP PENYELESAIAN KASUS PERBANKAN
SYARIAH**

**(ANALISIS YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI
NOMOR 93/PUU-X/2012)**

SKRIPSI



Disusun Oleh
GHASSAN NIKO HASBI

NPM : 12.0201.0035
BAGIAN : Hukum Perdata Islam

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAGELANG**

2017

**KEWENANGAN ABSOLUT PENGADILAN AGAMA
TERHADAP PENYELESAIAN KASUS PERBANKAN
SYARIAH**

**(ANALISIS YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI
NOMOR 93/PUU-X/2012)**

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Tugas Akhir
Dan Syarat Memperoleh Gelar Sarjana Hukum Strata Satu (S-1)
Program Studi Ilmu Hukum Pada Fakultas Hukum
Universitas Muhammadiyah Magelang

Disusun Oleh
GHASSAN NIKO HASBI

NPM : 12.0201.0035

BAGIAN : Hukum Perdata Islam

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAGELANG**

2017

**KEWENANGAN ABSOLUT PENGADILAN AGAMA
TERHADAP PENYELESAIAN KASUS PERBANKAN
SYARIAH**

**(ANALISIS YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI
NOMOR 93/PUU-X/2012)**

Telah Diperiksa Dan Disetujui Oleh Dosen Pembimbing Skripsi
Untuk Diajukan Kehadapan Tim Penguji Pada Ujian Skripsi
Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Magelang

Oleh :

GHASSAN NIKO HASBI

NPM : 12.0201.0035

BAGIAN : Hukum Perdata Islam

Magelang, 19 Januari 2017

Mengetahui,
Dekan Fakultas Hukum
Universitas Muhammadiyah Magelang

Basri, SH., MHum
NIK. 966906114

Disetujui Oleh
Pembimbing I

Bambang Tjatur I, SH., MH
NIK. 866038011

Pembimbing II

Mulyadi, SH., MH
NIP. 19540202 1980121 001

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAGELANG**

2017

**KEWENANGAN ABSOLUT PENGADILAN AGAMA
TERHADAP PENYELESAIAN KASUS PERBANKAN
SYARIAH**

(ANALISIS YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI
NOMOR 93/PUU-X/2012)

Telah Diperiksa Dan Disetujui Oleh Dosen Pembimbing Skripsi
Untuk Diajukan Kehadapan Tim Penguji Pada Ujian Skripsi
Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Magelang

Magelang, 19 Januari 2017

Tim Penguji

1. Bambang Tjatur I,SH., MH
NIK . 886038011
2. Mulyadi, SH.,MH
NIP.19540202 1980121 001
3. Nurwati,SH.,MH
NIK. 875807033



Mengetahui,
Fakultas Hukum
Universitas Muhammadiyah Magelang

Dekan



Basri, SH., MHum
NIK. 996906114

SURAT PERNYATAAN

Yang Bertanda tangan dibawah ini saya, adalah mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Magelang yang saat ini saya mengikuti ujian akhir/ujian skripsi :

Nama : Ghassan Nikko Hasbi
Tempat/Tanggal Lahir : Magelang, 27 Juli 1993
NPM : 12.0201.0035
Alamat : Dusun Guningpring Rt 01/24, Desa Guningpring,
Kecamatan Muntilan, Kabupaten Magelang.

Menyatakan hasil penulisan yang berupa skripsi dengan judul :

**“ KEWENANGAN ABSOLUT PENGADILAN AGAMA TERHADAP
PENYELESAIAN KASUS PERBANKAN SYARIAH (ANALISIS
YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 93/PUU-
X/2012) “**

Adalah benar-benar hasil karya sendiri/tidak menjiplak dan apabila terbukti saya menjiplak dari hasil karya orang lain, maka skripsi saya tersebut beserta hasilnya dan sekaligus gelar kesarjanaan yang saya dapat dinyatakan dibatalkan.

Magelang, 07 Februari 2017

Mengetahui,
Dekan Fakultas Hukum UMMgl



Basri, SH. MHum
NIK. 066906114

Yang menyatakan



GHASSAN NIKKO HASBI
NPM. 12.0201.0035

MOTTO

- ❖ *Nuun Wal Qolami wamma Yas turuun*, Demi Pena dan Apa yang di tuliskannya, “generasi yang hebat ada pada bak tinta yang ia goreskan untuk karya nyatanya” (QS. Al Qalam ayat 1-2)
- ❖ Wahai, Orang-orang yang beriman ! Apabila dikatakan kepadamu , “Berilah kelapangan di dalam majelis-majelis”, maka lapangkanlah, niscaya Allah akan memberikan kelapangan untukmu. Dan Apabila dikatakan” Berdirilah kamu”, maka berdirilah, niscaya Allah akan mengangkat (derajat) orang-orang yang beriman diantaramu dan orang-orang yang diberi ilmu beberapa derajat. Dan Allah maha teliti terhadap apa yang kamu kerjakan” (Al- Mujadalah ayat 11)
- ❖ Jadilah Ahli Hukum, Jadilah Doktor ,Jadilah Master dan Kembalilah kepada Muhammadiyah (Pesan Kyai H . Ahmad Dahlan)
- ❖ Tugas kita bukan untuk berhasil, tugas kita adalah untuk mencoba karena di dalam mencoba itulah kita menemukan dan belajar membangun kesempatan untuk berhasil (Buya Hamka)
- ❖ Dan Hendaklah takut kepada Allah orang-orang yang seandainya meninggalkan dibelakang mereka anak-anak yang lemah, yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan) mereka. Oleh sebab itu hendaklah mereka bertakwa kepada Allah dan hendaklah mereka mengucapkan perkataan yang benar (QS. An-Nisa ayat 9)

HALAMAN PERSEMBAHAN

Dengan segala kerendahan hati, skripsi ini aku persembahkan untuk :

- ❖ Allah dan Rasul Muhammad atas segala karunia dan petunjuk untuk memotivasi kearah yang lebih ma'ruf.
- ❖ Kepada Ibunda tercinta , Ibu Noorhayati, atas dukungan, doa , motivasi agar terus berjuang menjadi generasi yang tangguh.
- ❖ Untuk kakanda Rizky Alfian , yang memberikan kesempatan berkreasi lebih luas di tengah tengah keterbatasan kepada adik sedarahnya.
- ❖ Istri , yang terus bergerak tiada henti . agar segera menyelesaikan skripsi , semoga jalannya mu di berkahi Allah duhai adinda Dwi Zulaikha
- ❖ Almarhum Ibu Nurul Maghfiroh, atas dorongannya untuk membentuk suatu karya yang berbeda , sehingga diambilah skripsi ini sebagai buah bakti padanya.
- ❖ Segala bentuk bantuan dan informasi dari Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Magelang.

KATA PENGANTAR

* Puji Syukur penulis panjatkan atas kehadiran Allah SWT yang telah memberikan taufik serta hidayahNya sehingga penulis dapat menyelesaikan penyusunan skripsi dengan judul Kewenangan Absolut Pengadilan Agama Terhadap Penyelesaian Kasus Perbankan Syariah (Analisis Yuridis Putusan Mahkamah konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012).

Dalam penyusunan skripsi ini tentunya masih banyak kekurangan dan masih jauh dari kata sempurna sebagai suatu karya ilmiah. Namun penulis berharap bahwa tulisan sederhana ini dapat berguna dan bermanfaat untuk dapat menggali dan memperdalam pengetahuan yang dimiliki.

Penulis menyadari bahwa sebesar apapun usaha yang dilakukan apabila tanpa bantuan dan dukungan berbagai pihak, maka usaha tersebut akan sia-sia dan tidak akan memberikan hasil yang baik. Oleh karena itu, penulis ingin menyampaikan terimakasih kepada semua pihak yang telah membantu dalam penyusunan skripsi ini, antara lain :

1. Bapak Ir. Eko Muh Widodo, MT., selaku Rektor Universitas Muhammadiyah Magelang.
2. Bapak Basri, SH.,MHum., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Magelang.
3. Bapak Bambang Tjatur I, SH.,MH., selaku Dosen Pembimbing I yang telah memberikan waktu, bimbingan, arahan, petunjuk, serta berbagai saran yang membangun.

4. Bapak Mulyadi, SH.,MH., selaku Dosen Pembimbing II yang telah memberikan waktu, bimbingan, arahan, petunjuk, serta berbagai saran yang membangun.
5. Pimpinan BTM Amman Muhammadiyah yang telah bersedia memberikan informasi yang membantu terselesaikannya skripsi ini.
6. Pimpinan BMT BIMA Pusat Muntilan yang bersedia berbagi informasi sehingga atas upayanya memberikan kemudahan penyelesaian skripsi ini.
7. Bapak Saji , SH., selaku advokat Lembaga Bantuan Hukum Universitas Muhammadiyah Magelang, yang secara terbuka memberikan penerangan secara detail terkait posisi Advokat dalam skripsi ini.
8. Bapak Eko Budi Hartono, SH., selaku Advokat Kota Magelang atas partisipasinya memberikan informasi untuk mempermudah dalam kegiatan skripsi ini.
9. Bapak M.Iskandar Eko Putra,MH., selaku hakim Pengadilan Negeri Mungkid, yang secara masif memberikan bimbingan serta arahan terhadap kasus yang berkembang dalam skripsi ini.
10. Bapak Muhammad Imron, MH., selaku Hakim Pengadilan Agama Kota Magelang yang memudahkan , serta memberi arahan untuk terselesaikannya skripsi ini.
11. Ibu Murdian Ekawati,SH., selaku Hakim Pengadilan Negeri Mungkid.
12. Serta Bapak Supandriyo SH., selaku Hakim Pengadilan Negeri Kota Magelang.
13. Ibu dan Keluarga besar Hadi Tunggal serta seluruh teman-teman Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Magelang.

Akhirnya semoga skripsi ini bermanfaat bagi penulis pribadi dan dapat memperkaya khasanah penelitian akademis.

Magelang, 07 Februari 2017

Penulis

Ghassan Nikko Hasbi

12.0201.0035

ABSTRAK

Ketentuan tentang penyelesaian sengketa perbankan syariah telah ditetapkan dalam BAB IX tentang penyelesaian sengketa Pasal 55 (1),(2),(3) Undang-Undang No. 21 tahun 2008 disebutkan yaitu penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama, dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksudkan dalam ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad, penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah. Dalam penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad adalah upaya sebagai berikut yaitu musyawarah, mediasi perbankan, melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain dan/atau melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum. Yang menjadi polemik adalah seputar kewenangan menyelesaikan sengketa perbankan syariah karena di dalamnya ada dualisme lembaga litigasi, Pengadilan Agama (Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008) dan Pengadilan Negeri tertera dalam Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008), sehingga dalam penelitian ini mengambil judul mengenai **Kewenangan Absolut Pengadilan Agama Terhadap Penyelesaian Kasus Perbankan Syariah (Analisis Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012)**.

Penelitian ini bertujuan mengetahui implikasi hukum yang ditimbulkan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi terkait kewenangan absolut Pengadilan Agama, serta mengetahui kompetensi Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa Perbankan Syariah pasca terbitnya putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012.

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis-normatif, yaitu penelitian yang di fokuskan untuk menerapkan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif dengan cara mencari bahan hukum yang mendukung diadakannya penelitian ini seperti mencari sumber dari berbagai literatur, wawancara dengan responden serta di fokuskan pada bagaimana aspek yuridis dan asas-asas hukum terhadap putusan Mahkamah Konstitusi, dan implikasi yuridis dari putusan tersebut dilengkapi dengan data primer (*Field Research*), serta data sekunder yang mendukung penelitian.

Dalam penelitian ini terdapat dua pokok masalah yang dikaji yaitu mengenai kewenangan Absolut Pengadilan Agama pasca Putusan MK No. 93/PUU-X/2012 serta implikasi dari dikeluarkannya putusan tersebut dalam dunia ekonomi syariah khususnya lembaga keuangan mikro syariah maupun perbankan syariah. Adapun temuan dari hasil penelitian ini adalah putusan Mahkamah Konstitusi secara yuridis berkekuatan absolut terhadap semua perkara ekonomi syariah baik litigasi maupun non litigasi sampai dengan kekuatan putusan dalam hal eksekusi atau satu putusan yang sudah final.

Kata Kunci : Putusan Mahkamah Konstitusi, Penyelesaian Sengketa, Kewenangan Absolut, Perbankan Syariah, Pengadilan Agama

DAFTAR TABEL

Tabel 1 Data Laporan Perkara Ekonomi Syariah Pengadilan Agama Mungkid Tahun 2016	97
---	----

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN.....	ii
HALAMAN PENGUJI.....	iii
SURAT PERNYATAAN ORISINALITAS.....	iv
HALAMAN MOTTO.....	v
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	vi
KATA PENGANTAR	vii
ABSTRAKSI.....	x
DAFTAR TABEL	xi
DAFTAR ISI.....	xii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah	4
C. Tujuan Penelitian	5
D. Manfaat Penelitian	5
E. Sistematika Skripsi.....	6
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	9
A. Kewenangan Absolut.....	9
1. Pengertian Kewenangan Absolut	9
2. Dasar Hukum Kewenangan Absolut.....	10
3. Fungsi Adanya Kewenangan Absolut	12
4. Ruang Lingkup Kewenangan Absolut	15

B. Pengadilan Agama	20
• 1. Pengertian Pengadilan Agama	20
2. Pengaturan Pengadilan Agama	22
3. Ruang Lingkup Kewenangan Pengadilan Agama di Bidang Perbankan Syariah.....	25
4. Kontroversi Seputar Kewenangan Pengadilan Agama di bidang Perbankan Syariah.....	28
5. Tugas Pokok Pengadilan Agama	30
6. Sejarah Pengadilan Agama	33
C. Perbankan Syariah.....	44
1. Pengertian Perbankan Syariah	44
2. Dasar Hukum Perbankan Syariah	45
3. Jenis dan Usaha Perbankan Syariah	50
4. Ruang lingkup Kewenangan Perbankan Syariah	53
D. Mahkamah Konstitusi.....	59
1. Pengertian Mahkamah Konstitusi	59
2. Dasar Hukum Mahkamah Konstitusi	62
3. Kewenangan Mahkamah Konstitusi.....	67
4. Putusan Mahkamah Konstitusi	69
a. Jenis Putusan.....	70
b. Sifat Putusan.....	71
c. Jenis Pengujian	73
BAB III METODE PENELITIAN.....	76

A. Metode Pendekatan.....	76
B. Bahan Penelitian	77
C. Spesifikasi Penelitian	78
D. Populasi dan Sampel.....	78
E. Alat Penelitian.....	79
F. Metode Analisis.....	80
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	81
A. Gambaran Umum Lembaga Keuangan Syariah.....	81
B. Implikasi hukum putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 terhadap penyelesaian sengketa Perbankan Syariah	84
C. Kompetensi Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa Perbankan Syariah setelah adanya Putusan Mahkamah Konstitusi	91
D. Pembahasan Hasil Penelitian Pengaruh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 terhadap kasus Perbankan Syariah	102
BAB V PENUTUP.....	106
A. Kesimpulan	106
B. Saran	108
DAFTAR PUSTAKA.....	109
LAMPIRAN	

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Sejak munculnya Undang - Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang membawa implikasi besar terhadap perundang - undangan yang mengatur harta benda, bisnis dan perdagangan secara luas¹. Pada Pasal 49 poin i disebutkan dengan jelas bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam, termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Peradilan Agama. Dalam penjelasan Undang-Undang tersebut disebutkan 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). reksadana syariah, (f). obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah, (g).

¹ Zainudin Ali, *Hukum Ekonomi Syariah* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) Hlm. 13.

sekuritas syariah, (h). pembiayaan syariah, (i). pegadaian syariah, (j). dana pensiun lembaga keuangan syariah, dan (k) bisnis syariah.

Di Pengadilan Agama sendiri pengajuan mengenai sengketa ekonomi syariah, tidak menunjukkan jumlah yang begitu banyak, bahkan hampir merata terutama di pulau Jawa. Pengajuan sengketa ekonomi syariah ke Pengadilan Agama nampaknya tidak terpengaruh oleh dinamika lahirnya Undang-Undang yang terkait, meskipun peraturan perundang-undangan yang datang kemudian itu tidak selalu sinkron dengan kewenangan absolut Pengadilan Agama yang di berikan oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, yaitu dalam penjelasan Pasal 55 ayat (2) huruf d yang menyebutkan bahwa penyelesaian sengketa yang dilakukan sesuai dengan isi akad adalah “melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum” telah memunculkan sedikit keraguan di kalangan hakim di lingkungan Peradilan Agama terkait kewenangan absolut Pengadilan Agama, karena terbukanya alternatif penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui Peradilan Umum. Namun demikian hal ini dapat diatasi karena bila terjadi sengketa kewenangan mengadili antara dua pengadilan atau lebih yang menyatakan berwenang dalam perkara yang sama dapat diajukan ke Mahkamah Agung untuk memeriksa dan memutus sengketa kewenangan mengadili. Dualisme penyelesaian sengketa Perbankan Syariah ini kemudian oleh beberapa kalangan tidak hanya dianggap sebatas persoalan sengketa, kewenangan antara dua

pranata sosial saja, tapi juga menimbulkan ketidakpastian hukum bagi para pihak yang bersengketa di dalamnya. Dan hal ini tentunya bertentangan dengan amanah UUD Negara Republik Indonesia 1945 sebagaimana tertuang dalam Pasal 28D ayat (1) yang secara tegas menyatakan bahwa :
”setiap orang berhak atas pengakuan jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.

Atas dasar tersebut, mengingat salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah menguji Undang - Undang terhadap UUD’45 maka di ajukanlah permohonan untuk pengujian Undang-Undang (*yudical review*) terhadap Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94) yakni Pasal 55 ayat (2) dan (3) yang mengatur tentang penyelesaian sengketa dengan pokok permohonan bahwa Pasal 55 ayat (2) dan (3) Undang-Undang tersebut telah menimbulkan ketidakpastian hukum. Hasil pengujian ini kemudian di tuangkan dalam amar putusan dengan Nomor 93/PUU-X/2012 Tentang Perbankan Syariah dan telah dibacakan pada tanggal 29 Agustus 2013, kiranya telah memantapkan kedudukan Pengadilan Agama sebagai satu-satunya lembaga Peradilan yang diberi amanat oleh Undang-Undang untuk menyelesaikan perkara sengketa di bidang ekonomi syariah dengan berbagai jenis kegiatan usaha ekonomi syariah². Sebagai konsekuensi logis dari kewenangan mengadili sengketa ekonomi syariah tersebut, adalah berbagai perkara ekonomi syariah yang

² Makalah Acces to Justice Nasabah perbankan Syariah Pasca putusan MK No.93/PUU-X/2012.

sedang berjalan, terkait dengan posisi kasus Perbankan Syariah yang sedang berlangsung, disisi lain memberikan kejelasan kewenangan bagi Pengadilan Agama disisi lain nasib dari penyelesaian sengketa yang sedang berlangsung dalam suatu Pengadilan Umum, sehingga ini membutuhkan penjelasan secara terperinci. Selain itu, permasalahan dilapangan terkait dengan sinkronisasi Undang-Undang terutama pelaksanaan putusan mulai dari Badan Arbitrase Syariah Nasional harus menjadi kewenangan dari Peradilan Agama. Karena hak eksekusi seharusnya di tangan Peradilan Agama. Namun hal ini belum diikuti beberapa lembaga yang terkait dengan ekonomi syariah sehingga berimplikasi pada tidak terlaksananya secara maksimal amanah putusan Mahkamah Konstitusi tersebut. Maka atas latar belakang diatas penulis tertarik untuk meneliti tentang **“KEWENANGAN ABSOLUT PENGADILAN AGAMA TERHADAP PENYELESAIAN KASUS PERBANKAN SYARIAH (ANALISIS YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 93/PUU-X/2012)”**.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan latar belakang diatas, penulis merumuskan permasalahan yang menjadi pokok kajian dalam penelitian, yaitu :

- a. Bagaimana Implikasi hukum putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 terhadap penyelesaian sengketa Perbankan Syariah ?

- b. Bagaimana kompetensi Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa Perbankan Syariah setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi?

C. TUJUAN PENELITIAN

Tujuan Umum Penelitian ini dimaksudkan untuk mengetahui bagaimana implikasi dari adanya putusan Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan kewenangan Absolut Pengadilan Agama dalam menangani kasus ekonomi syariah. Secara rinci sesuai dengan permasalahan di atas maka tujuan khusus adalah :

- a. Mengetahui implikasi hukum putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 terhadap mekanisme penyelesaian sengketa Perbankan Syariah
- b. Mengetahui sejauh mana kewenangan absolut Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa Perbankan Syariah setelah adanya putusan Mahkamah Konstitusi.

D. MANFAAT PENELITIAN

Hasil Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat baik bagi peneliti, masyarakat maupun bagi ilmu pengetahuan.

- a. Bagi Peneliti

Peneliti lebih memahami mengenai implikasi yuridis terhadap di keluarkannya putusan Mahkamah Konsitusi Nomor 93/PUU-X/2012,

yang berpengaruh besar terhadap kepastian hukum bagi dunia Perbankan Syariah.

b. Bagi Masyarakat

Di harapkan dengan di buatnya penelitian ini, masyarakat dapat memahami proses penyelesaian kasus ekonomi syariah pasca munculnya putusan Mahkamah Konstitusi, serta dapat memberikan pedoman bagi masyarakat tentang kepastian hukum penyelesaian sengketa ekonomi syariah.

c. Bagi Ilmu Pengetahuan

Di harapkan dapat bermanfaat bagi ilmu pengetahuan, yaitu menambahkan kajian akademik seputar Hukum Perdata Islam khususnya dalam Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah.

E. SISTEMATIKA SKRIPSI

Sistematika dalam penulisan skripsi ini di bagi menjadi 5 (lima) bab, masing-masing bab dibagi dalam sub-sub bab dan di bagi lagi dalam anak sub bab yang banyaknya disesuaikan dengan keperluan untuk mempermudah pembaca dalam memahami hubungan antara bab yang satu dengan bab yang lainnya.

Bab I Pendahuluan

Bab I ini berisi tentang : latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian.

Bab II Tinjauan Pustaka

Bab II mengenai Tinjauan Pustaka dibagi menjadi empat sub besar, sub bab yang pertama memuat mengenai Kewenangan Absolut yang terdiri dari pengertian kewenangan absolut, dasar hukum kewenangan absolut, ruang lingkup kewenangan absolut, sub bab yang kedua memuat pengertian Pengadilan Agama, pengaturan Pengadilan Agama, ruang lingkup kewenangan Pengadilan Agama, kontroversi seputar kewenangan Pengadilan Agama di bidang Perbankan Syariah, tugas pokok Pengadilan Agama, sejarah Pengadilan Agama, kemudian sub bab ketiga mengenai perbankan syariah terdiri dari pengertian perbankan syariah, dasar hukum perbankan syariah, jenis dan usaha perbankan syariah, ruang lingkup kewenangan perbankan syariah, sub bab yang keempat mengenai Mahkamah Konstitusi yaitu terdiri dari pengertian Mahkamah Konstitusi, pengaturan Mahkamah Konstitusi, kewenangan Mahkamah Konstitusi, putusan Mahkamah Konstitusi.

Bab III Metode Penelitian

Metode penelitian meliputi : metode pendekatan, bahan penelitian, spesifikasi penelitian, populasi dan sampel, alat penelitian dan metode analisis.

Bab IV Hasil Penelitian dan Pembahasan

Hasil penelitian dan pembahasan menguraikan laporan hasil penelitian dan pembahasan hasil penelitian tentang apa yang sesuai dengan rumusan masalah yaitu gambaran ruang lingkup serta penyelesaian sengketa di lembaga keuangan syariah, implikasi hukum terhadap proses penyelesaian perkara ekonomi syariah dan analisis kompetensi peradilan yang berwenang menyelesaikan perkara ekonomi syariah serta pembahasan antara Bab II dengan hasil hasil Penelitian memiliki persamaan atau perbedaan.

Bab V Penutup

Bab V adalah Bab terakhir yang berisi kesimpulan dan saran hasil penelitian.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Kewenangan Absolut

1. Pengertian Kewenangan Absolut

Kewenangan Absolut pengadilan merupakan kewenangan Peradilan tertentu untuk memutus dan memeriksa suatu perkara berdasarkan jenis perkara yang akan diperiksa dan diputus. Menurut Undang-Undang No. 4 Tahun 2004, Kekuasaan Kehakiman (*Judicial power*) yang berada dibawah Mahkamah Agung (MA) merupakan penyelenggara kekuasaan Negara di Bidang Yudikatif yang dilakukan oleh lingkungan Peradilan Yudikatif yang dilakukan oleh lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara

Menurut Yahya Harahap pembagian lingkungan Peradilan tersebut merupakan landasan sistem Peradilan Negara (*state court system*) di Indonesia yang terpisah berdasarkan Yurisdiksi (*separation court system based on jurisdiction*). Berdasarkan penjelasan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 dan terakhir dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, pembagian itu berdasarkan pada lingkungan kewenangan yang dimiliki masing-masing berdasarkan *diversity jurisdiction*, kewenangan tersebut memberikan kewenangan

absolut pada masing-masing lingkungan Peradilan sesuai dengan *subject matter of jurisdiction*, sehingga masing-masing lingkungan berwenang mengadili sebatas kasus yang dilimpahkan Undang-Undang kepadanya.

Lingkungan kewenangan mengadili itu meliputi :

- a. Peradilan Umum berdasarkan UU No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum, memeriksa dan memutus perkara dalam Hukum Pidana (Umum dan Khusus) dan Perdata (umum dan niaga)
- b. Peradilan Agama berdasarkan UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, memeriksa dan memutus perkara perkawinan, kewarisan, wakaf dan shadaqah
- c. Peradilan Tata Usaha Negara berdasarkan UU No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara.
- d. Peradilan Militer berwenang memeriksa dan memutus perkara-perkara pidana yang terdakwaanya Anggota TNI dengan pangkat tertentu.

2. Dasar Hukum Kewenangan Absolut Pengadilan Agama

Dalam penjelasan Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menempatkan empat jenis lingkungan Peradilan, dan masing-masing mempunyai kewenangan mengadili bidang tertentu dalam kedudukan sebagai badan-badan peradilan tingkat pertama dan tingkat banding. Kewenangan ini mutlak

diberikan, berdasarkan Pasal 25 ayat 3 yang menyebutkan berwenang memeriksa, mengadili, memutus dan menyelesaikan perkara antara orang-orang yang beragama Islam sesuai dengan ketentuan peraturan perundang - undangan. Untuk peradilan Agama menurut Bab I Pasal 2 jo. Bab III Pasal 49 UU No. 7 Tahun 1989 ditetapkan tugas dan kewenangannya mengadili perkara-perkara perdata bidang mulai dari perkara perkawinan sampai pada wakaf dan sedekah.

Dengan demikian kewenangan peradilan Agama tersebut sekaligus dikaitkan dengan Asas Personalitas keislaman, yaitu dapat ditundukkan terhadap kekuasaan lingkunga Peradilan Agama hanya mereka yang beragama Islam.³

Dewasa ini dikeluarkannya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 78 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, salah satu yang diatur adalah perubahan atau perluasan kewenangan lembaga Peradilan Agama, pada Pasal 49 yang sekarang juga meliputi perkara-perkara bidang Ekonomi Syariah.

Dari perluasan kewenganan Peradilan Agama saat ini, yang meliputi perkara bidang ekonomi syari'ah berarti juga perlu mengalami perluasan terhadap pengertian asas personalitas keislaman diatas. Mengenai hal ini telah diantisipasi dalam penjelasan Pasal 1 angka 37 tentang perubahan Pasal 49 UU No. 7 Tahun 1989 yang menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan antara orang-orang yang beragama Islam

³ Moh. Mahfud, MD, dalam Abd. Ghofur. *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*,(Yogyakarta: UII Press,1993) Hlm. 105

adalah termasuk orang atau badan yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi Kewenangan Peradilan Agama sesuai dengan ketentuan Pasal 49.

Dengan demikian dapat dilihat, bahwa kewenangan mutlak (Absolut) meliputi bidang-bidang perkara perdata tertentu seperti tercantum dalam Pasal 49 ayat (1) UU No. 7 Tahun 1989 jo UU No. 3 Tahun 2006 dan berdasarkan atas asas personalitas keislaman yang telah diperluas. Dengan kata lain bidang-bidang tertentu yang dari hukum perdata yang menjadi kewenangan Absolut Peradilan Agama adalah tidak hanya hukum keluarga saja dari orang-orang yang beragama Islam, akan tetapi termasuk ekonomi syariah, didalamnya termasuk Perbankan Syariah.

3. Fungsi adanya Kewenangan Absolut

Tujuan adanya suatu peradilan adalah menghendaki adanya suatu peradilan (*tribunal*) yang ditetapkan oleh perundang-undangan, menghendaki adanya peradilan yang *independent*, tidak memihak (*impartial*), *competent* serta peradilan dilaksanakan secara jujur (*fair trial*) dan pemeriksaan secara terbuka (*public hearing*). Semua penjelasan tersebut tercantum dalam Pasal 24 dan 25 UUD 1945 sebelum perubahan dan diimplementasikan dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 jo. Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999, seperti telah dicabut dan di gantikan dengan Undang-Undang Nomor 4

Tahun 2004, Tentang Kekuasaan Kehakiman yang terakhir di ubah dengan UU No. 48 Tahun 2009.

Dari konsep Negara hukum seperti di gariskan dalam konstitusi Pasal 1 ayat 3 UUD 1945 maka dalam rangka melaksanakan Pasal 24 UUD 1945, harus secara tegas melarang kekuasaan pemerintah Negara atau eksekutif untuk membatasi dan mengurangi wewenang kekuasaan kehakiman yang merdeka atau hakim yang bebas dalam proses peradilan yang telah dijamin oleh konstitusi tersebut.

Dalam penyelesaian sengketa hukum oleh suatu kekuasaan kehakiman yang merdeka (hakim yang bebas), merupakan dasar dari berfungsinya sistem hukum dengan baik. Dengan kekuasaan kehakiman yang merdeka, setiap orang akan mendapatkan jaminan bahwa pemerintah akan bertindak sesuai dengan hukum yang berlaku, dan dengan hanya berdasarkan hukum yang berlaku itu kekuasaan kehakiman yang merdeka bebas memutus suatu perkara.

Di Indonesia kekuasaan kehakiman diatur dalam berbagai Undang - Undang sesuai dengan lingkungan peradilan masing-masing. Berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam Pasal 1 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman adalah memberikan batasan mengenai ruang lingkup merdeka untuk penyelenggaraan peradilan guna menegakkan keadilan serta hukum berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia. Kebebasan dalam melaksanakan wewenang yudisial bersifat

tidak mutlak, karena tugas hakim adalah menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia.

Kekuasaan kehakiman yang merdeka bukan berarti bahwa kekuasaan kehakiman dapat dilaksanakan sebebaskan - bebaskan tanpa rambu-rambu pengawasan, oleh karena dalam aspek beracara di pengadilan di kenal adanya asas umum untuk berperkara dengan baik (*general principle justice*) dan peraturan-peraturan yang bersifat prosedural. Dengan demikian adanya fungsi Absolut dalam kehakiman adalah keseluruhan rangkaian kegiatan berupa mengadili suatu perkara sengketa yang Individual kongkret dan dalam kaitannya dengan konsep kekuasaan kehakiman yang merdeka, yang dalam konteks hukum meliputi pembagian wewenang peradilan, otoritas, maka kekuasaan kehakiman dapat diartikan sebagai kekuasaan hak dan kewajiban untuk menentukan apa dan bagaimana norma hukum dalam kasus konflik Individual. Dengan kata lain, kekuasaan peradilan terkait pada aturan hukum material dan peraturan-peraturan yang bersifat prosedural yakni Hukum Acara. Dengan demikian aturan hukum dan peraturan-peraturan yang bersifat prosedural, dapat dikatakan sebagai batas normatif terhadap kebebasan kekuasaan peradilan atau kebebasan hakim dalam proses peradilan.

Dari uraian diatas dapat disimpulkan bahwa adanya Kekuasaan Absolut suatu peradilan terkandung konsep dan tujuan dasar yaitu :

- a. Sebagai bagian dari sistem pemisahan kekuasaan (*separation of power*) atau pembagian kekuasaan (*distribution of power*).
- b. Sebagai bagian dari upaya untuk menjamin dan melindungi kebebasan rakyat. Artinya masyarakat mendapatkan perlindungan spiritual atas penundukkan dirinya pada suatu hukum dalam hal ini Hukum Perdata.
- c. Untuk menghindari kesewenang - wenangan dari pemerintah.
- d. Sebagai suatu *condition sine quanon* bagi terwujudnya Negara hukum dan pengadilan atas jalannya pemerintahan Negara.

4. Ruang Lingkup Kewenangan Absolut

Berbicara mengenai kewenangan Absolut atau kompetensi lingkungan peradilan dalam kedudukannya sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman (*judicial power*) di Indonesia saat ini, tidak lain harus merujuk pada ketentuan UU No. 48 Tahun 2008 tentang kekuasaan Kehakiman. Berdasarkan ketentuan Pasal 25 ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 dinyatakan bahwa :

“Peradilan Agama sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berwenang memeriksa, mengadili dan memutus menyelesaikan perkara antara orang-orang yang beragama Islam sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

Selanjutnya untuk mengetahui apa-apa saja kewenangan peradilan Agama tersebut harus merujuk pada UU No. 3 Tahun 2006 tentang perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang peradilan Agama terakhir di ubah dengan Undang-Undang No. 5 Tahun 2009.

Dalam UU tersebut ketentuan mengenai kewenangan atau kompetensi lingkungan peradilan Agama telah diatur sedemikian rupa dalam Pasal 49 sampai dengan Pasal 53 dan Pasal 66 serta Pasal 73. Dalam ketentuan tersebut diatur baik mengenai kewenangan relatif maupun mengenai kewenangan Absolut lingkungan Peradilan Agama.

Dalam menentukan kewenangan relatif lingkungan peradilan Agama, khususnya bagi perkara dalam bidang perkawinan merujuk pada ketentuan Pasal 66 dan Pasal 73 UU Peradilan Agama tersebut. Sedangkan bagi perkara diluar bidang perkawinan harus merujuk pada ketentuan Pasal 118 HIR atau Pasal 142 RBg. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 54 UU Peradilan Agama yang menentukan bahwa Hukum Acara yang berlaku di lingkungan Peradilan Agama adalah hukum Acara Perdata yang berlaku di lingkungan Peradilan Umum⁴.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 118 Ayat (1) HIR jo. Pasal 142 (1) RBg yang menganut asas "*actor sequitur forum rei*", bahwa yang berwenang mengadili adalah pengadilan ditempat kediaman tergugat, maka bagi pengadilan agama terdapat perkara diluar bidang perkawinan, termasuk dalam hal ini perkara dalam bidang perbankan syariah, yang berwenang mengadilinya adalah Pengadilan Agama ditempat kediaman tergugat, kecuali dalam hal - hal sebagaimana disebutkan dalam ayat (2), Ayat (3) dan Ayat (4) Pasal tersebut.

⁴ Cik Bisri, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di Pengadilan Agama & Mahkamah Syaria'ah*, (Jakarta: Kencana, 2009), Hlm. 96-98

Adapun mengenai kompetensi Absolut lingkungan peradilan Agama diatur sedemikian rupa dalam Pasal 49 sampai dengan Pasal 53 UU Peradilan Agama tersebut. Mengenai ruang lingkup kewenangan Absolut lingkungan Peradilan Agama setelah lahirnya UU No. 3 Tahun 2006, tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang terakhir diubah dengan UU No. 50 Tahun 2009.

Disamping adanya penambahan bidang kewenangan seperti diuraikan di atas, dalam Undang-Undang tersebut paling tidak ada tiga hal penting yang merupakan terobosan baru berkaitan dengan ruang lingkup kewenangan lingkungan Peradilan Agama itu sendiri. Yang dimaksud hal tersebut adalah: *Pertama*, dihapuskannya pilihan hukum (hak opsi) dalam sengketa kewarisan, sebelumnya berdasarkan UU No. 7 Tahun 1989, dalam perkara waris para pihak berperkara diperbolehkan memilih (hak opsi) hukum apa saja selain hukum Islam yang akan di gunakan dalam pembagian waris. Kemudian dalam UU No. 3 Tahun 2006 hal itu dihapuskan, sehingga bagi umat Islam dalam perkara waris tidak ada lagi pilihan hukum selain harus menggunakan hukum Islam. *Kedua*, dibolehkannya lingkungan Peradilan Agama memutus sengketa Hak Milik dan *Ketiga*, diberlakukannya asas penundukan diri terhadap hukum Islam sebagai salah satu dasar kewenangan Lingkungan Peradilan Agama.

Hal terpenting yang menjadi terobosan dalam UU No. 3 Tahun 2006 berkaitan dengan ruang lingkup kewenangan Peradilan Agama

adalah dibolehkannya lingkungan Peradilan Agama memutus sengketa Hak Milik. Seperti diketahui sebelumnya meskipun suatu perkara sudah jelas-jelas termasuk dalam ruang lingkup kewenangan Absolut lingkungan peradilan Agama, baik dalam bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf maupun sedekah, namun dalam hal terjadi sengketa Hak Milik atau keperdataan dalam perkara tersebut maka berdasarkan ketentuan Pasal 50 UU No. 7 Tahun 1989, sengketa tersebut harus terlebih dahulu diputus oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum. Ketentuan ini jelas merupakan suatu ganjalan sekaligus juga merupakan pembatasan terhadap ruang lingkup kewenangan lingkungan Peradilan Agama. Sebab dengan adanya ketentuan tersebut, maka kewenangan lingkungan Peradilan Agama dalam bidang-bidang tersebut justru menjadi tidak utuh, karena didalamnya ternyata masih terdapat bagian-bagian yang menjadi kewenangan absolut lingkungan peradilan lain.

Sekarang dengan UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang terakhir di ubah dengan UU No. 50 Tahun 2009 ketentuan tersebut di ubah, dimana sesuai dengan penjelasan Pasal 50 Ayat (2) Undang-Undang tersebut, apabila subjek sengketanya antara orang-orang yang beragama Islam.

Adapun hal berikutnya terobosan penting dalam UU No. 3 Tahun 2006 berkaitan dengan ruang lingkup kewenangan lingkungan Peradilan Agama adalah diberlakukannya asas penundukkan diri

terhadap hukum Islam sebagai salah satu dasar kewenangan lingkungan Peradilan Agama. Asas ini didasarkan pada penjelesan Pasal 49 UU No. 3 Tahun 2006. Pasal 49 itu sendiri antara lain menyatakan bahwa “Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang....” Selanjutnya dalam pasal tersebut dinyatakan bahwa : “Yang dimaksud antara orang-orang yang beragama Islam adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan peradilan Agama sesuai dengan ketentuan pasal ini.

Atas dasar ketentuan tersebut dapat dipahami bahwa yang tunduk dan dapat ditundukkan ke dalam kewenangan lingkungan Peradilan Agama tidak lagi hanya terbatas pada mereka (person) yang beragama Islam saja seperti sebelumnya, melainkan juga termasuk mereka (person/badan hukum) yang beragama lain (nonmuslim) yang menundukkan diri secara sukarela terhadap hukum Islam yang menjadi kewenangan lingkungan Peradilan Agama. Dalam hal ini seseorang atau badan hukum itu dianggap menundukkan terhadap hukum Islam apabila ia melakukan suatu kegiatan usaha di bidang ekonomi yang didasarkan prinsip syariah.

Hal ini berarti bahwa ruang lingkup kewenangan lingkungan peradilan Agama saat ini tidak lagi hanya terbatas pada sengketa yang

terjadi antara sesama orang Islam saja, melainkan juga meliputi sengketa yang terjadi antara orang Islam dengan non-Islam, atau antara orang non-Islam dengan lembaga (institusi) Islam, dan bahkan termasuk juga sengketa antara sesama orang non-Islam sekalipun, sepanjang sengketa tersebut termasuk dalam ruang lingkup bidang-bidang yang menjadi kewenangan lingkungan peradilan Agama sebagai mana tersebut dalam Pasal 49 UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang terakhir diubah dengan UU No. 50 Tahun 2009.

B. Pengadilan Agama

1. Pengertian Pengadilan Agama

Kata peradilan, berasal dari bahasa Arab adil yang sudah terserap menjadi bahasa Indonesia yang artinya: proses mengadili atau suatu upaya untuk mencari keadilan atau penyelesaian sengketa hukum di hadapan badan peradilan menurut peraturan yang berlaku. Dalam bahasa arab disebut *Qadha'* artinya proses mengadili dan proses mencari keadilan. Pengertian Peradilan Agama ini, kini tertuang dalam Pasal 1 butir 1 UU No. 7 Tahun 1989 jo Pasal 1 angka 1 UU No. 3 Tahun 2006. Pada pasal tersebut terdapat perubahan bunyi Pasal 2 UU No. 7 Tahun 1989 yang menyebutkan 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”

Dalam hukum Islam peradilan merupakan kegiatan muamalah yaitu, kegiatan antara hubungan manusia dalam kehidupan bersama (manusia dengan manusia/manusia dengan masyarakat). Melaksanakan amalan peradilan hukumnya adalah *fardhu kifayah*, harus dikerjakan oleh tiap-tiap orang dalam satu kelompok masyarakat, namun kalau sudah ada satu atau beberapa orang yang mengerjakan maka kewajiban tersebut telah terpenuhi.

Cik Hasan Bisri dalam bukunya menjelaskan bahwa Pengadilan Agama adalah lembaga peradilan yang bertugas menerima, memeriksa, mengadili dan memutuskan perkara-perkara tertentu di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam dalam tingkat pertama dalam lingkungan peradilan

Jadi Pengadilan Agama merupakan sebuah badan peradilan tingkat pertama yang khusus menerima, memeriksa, mengadili dan memutuskan perkara-perkara tertentu di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syari'ah, bagi orang yang beragama Islam, begitu juga landasan hubungan hukumnya harus berdasarkan hukum Islam. Seperti yang diungkapkan dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 Pasal 49 ayat (1) ” Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaqah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam”.

Dengan diterapkannya Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang peradilan Agama yang diperbaharui dengan Undang-Undang No. 50 Tahun 2009, hukum Islam telah mendapatkan tempat tersendiri dalam Negara Republik Indonesia di bidang perkawinan, kewarisan, dan perwakafan yang dikuatkan dengan Kompilasi Hukum Islam dengan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 jo. Surat keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 154 Tahun 1991, yang dianjurkan kepada umat Islam di Indonesia untuk melaksanakan sebagai hukum positif.

2. Pengaturan Pengadilan Agama

Pengaturan mengenai Pengadilan Agama diatur dalam⁵ :

- a. Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman dan Penjelasannya
- b. Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dan Penjelasannya
- c. Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung dan Penjelasannya

⁵ Muhammad Iqbal, Abdurrahman Rahin, 2012, "*Himpunan Peraturan Perundang-Undangan di Lingkungan Peradilan Agama Edisi I*", E-Book Himpunan Peraturan Perundang-Undangan di Lingkungan Peradilan Agama Edisi I, Sambas

- d. Undang-Undang No. 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas UU No. 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung dan Penjelasannya
- e. Keputusan Presiden No. 21 Tahun 2004 Tentang Pengalihan Organisasi, Administrasi, dan Finansial di Lingkungan Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara, dan Peradilan Agama ke Mahkamah Agung
- f. RBg
- g. HIR
- h. Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dan Penjelasannya
- i. Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia dan Penjelasannya
- j. Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia dan Penjelasannya
- k. Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Bank Indonesia dan Penjelasannya
- l. Undang-Undang No. 19 Tahun 2008 Tentang Surat Berharga Syariah Negara dan Penjelasannya

- m. PP No. 39 Tahun 2005 Tentang Penjamin Simpanan Nasabah Bank berdasarkan Prinsip syariah dan Penjelasannya.
- n. PP No. 67 Tahun 2008 Tentang Pendirian Perusahaan Penerbit Surat Berharga Syariah Indonesia
- o. Undang-Undang No.30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan Penjelasannya
- p. SE MA No. 8 Tahun 2008 Tentang Eksekusi Putusan Arbitrase Syariah
- q. SE MA No. 8 Tahun 2010 Tentang Penegasan Tidak Berlakunya SE MA No 8 Tahun 2010 Tentang Eksekusi Putusan Badan Arbitrase Syariah
- r. PerMA No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan
- s. KMA No. 2 Tahun 2009 Tentang biaya proses penyelesaian perkara dan Pengelolaannya pada Mahkamah Agung dan Peradilan yang berada di bawahnya Tentang Penghimpunan

Adapun menurut Cik Basir Mengenai dasar hukum kewenangan Peradilan Agama di bidang perbankan syariah dapat dilihat dalam beberapa peraturan perundang-undangan antara lain⁶ :

- a. Dalam Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu dalam Pasal 25 ayat (3) yang menyatakan bahwa

⁶ Cik Basir, *op.cit.*,hal 105.

“Peradilan Agama sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berwenang memeriksa, mengadili dan memutus menyelesaikan perkara antara orang-orang yang beragama Islam sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

b. Dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 Tentang perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama yang terakhir diubah dengan Undang-Undang No. 50 Tahun 2009, yaitu dalam Pasal 49 yang menyatakan 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”. Lalu yang di maksud dengan ekonomi syariah itu sendiri menurut penjelasan pasal tersebut adalah “perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, yaitu antara lain meliputi: a). bank syariah....”

c. Dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah yaitu dalam Pasal 55 ayat (1) yang menyatakan bahwa “Penyelesaian sengketa perbankan syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama”.

3. Ruang Lingkup Kewenangan Pengadilan Agama di bidang Perbankan Syariah

Pada tanggal 28 Februari 2006 yang lalu UU No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama telah di amandemen dengan Undang-Undang

No. 3 Tahun 2006 tentang perubahan atas Undang-Undang No.7 Tahun 1989 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2006 Nomor 22). Perubahan tersebut dilakukan karena UU. No 7 Tahun 1989 tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan masyarakat dan kehidupan ketatanegaraan menurut UUD'1945. Sesuai amanat Konstitusi Pasal 24 ayat (2), bahwa Peradilan Agama merupakan salah satu lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Tata Usaha Negara dan Peradilan Militer.

Begitu juga ketentuan Pasal 10 ayat (2) UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, bahwa badan Peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi Badan Peradilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara, oleh karena itu berlaku kebijakan satu atap. Kewenangan Pengadilan Agama yang semula bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara - perkara tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang :

- a. Perkawinan
- b. Kewarisan
- c. Wasiat
- d. Hibah
- e. Wakaf
- f. Shadaqah

Berdasarkan penjelasan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 Pasal 49, kewenangannya di perluas dalam bidang ekonomi syariah meliputi :

- a. Bank Syariah
- b. Asuransi Syariah
- c. Reasuransi Syariah
- d. Surat Berjangka Menengah Syariah
- e. Sekuritas Syariah
- f. Pegadaian Syariah
- g. Dana Pensiun Lembaga Keuangan (DPLK) Syariah
- h. Bisnis Syariah
- i. Lembaga Keuangan Mikro Syariah

Perkembangan kewenangan tersebut terkait erat dengan kesiapan aparat termasuk hakim dan panitera. Pemahaman hakim tentang ekonomi syariah mutlak di perlukan. Oleh karena itu hadirnya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 dan terakhir diganti dengan Undang-Undang No. 50 Tahun 2009 di harapkan dapat memberikan inspirasi para penegak hukum di lingkungan Peradilan Agama untuk lebih meningkatkan kinerja dan kualitas sumber dayanya dalam rangka memberikan pelayanan publik dibidang hukum secara optimal. Yang perlu diperhatikan lagi adalah eksistensi Peradilan Agama telah mendapatkan pengakuan secara konstitusional dalam UUD'45.

4. Kontroversi Seputar Kewenangan Pengadilan Agama di bidang Perbankan Syariah

Dari beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan yang telah dikemukakan di atas terutama ketentuan Pasal 49 huruf (i) UU No. 3 Tahun 2006 dan juga Pasal 55 ayat (1) UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, secara legalistik sudah sangat jelas bahwa sengketa di bidang ekonomi syariah termasuk dibidang Perbankan Syariah merupakan Kewenangan absolut lingkungan Peradilan Agama. Sampai disini tampaknya tidak ada keraguan sama sekali akan Kewenangan absolut Peradilan Agama di bidang Perbankan Syariah tersebut.

Namun setelah meneliti lebih jauh secara saksama ketentuan Pasal 55 UU No. 21 Tahun 2008, ternyata di sana terdapat rumusan yang multitafsir sehingga menimbulkan kontroversi dikalangan para cendekiawan. Ketentuan Pasal 55 ayat (1), (2) dan (3) UU No. 21 Tahun 2008 berbunyi sebagai berikut :

- a) Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan Agama
- b) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1) maka penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi perjanjian
- c) Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah.

Selanjutnya penjelasan Pasal 55 ayat (2) UU tersebut menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud Pasal 55 ayat (1) adalah upaya-upaya sebagai berikut : (a) Musyawarah; (b) Mediasi Perbankan; (c) Melalui Badan Arbitrase Syariah (Basyarnas) atau lembaga Arbitrase lain; dan/ (d) Melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.

Ketentuan Pasal 55 ayat (1) dan (2) UU Perbankan Syariah berikutnya penjelasannya inilah yang menimbulkan berbagai komentar kontroversial. Abdul Gani Abdullah misalnya, seperti dikutip Hasan (2011, hlm.134-135) menyatakan bahwa makna normatif dalam muatan ayat (1) dan (2). Pasal tersebut saling bertentangan, karena dalam penjelasannya ayat (2) diatur ketentuan bahwa salah satu upaya penyelesaian sengketa yang dapat diperjanjikan adalah secara alternatif melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum. Dengan demikian pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama pada ayat (1), pasal tersebut bukan lagi suatu klausul mutlak karena di buat sedemikian rupa, sehingga berdasarkan klausul hukum pada huruf (d) ayat (2) menjadikan sebagai forum alternatif seperti halnya posisi pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum dan arbitrase. Lebih jauh menurut Abdul Gani Abdullah, atas dasar ketentuan Pasal 55 UU No. 21 Tahun 2008, dalam hal pencari keadilan mencari keadilan memilih memuat klausul arbitrase dalam perjanjiannya sebagai tempat penyelesaian sengketa maka sesuai dengan ketentuan UU No.30 Tahun

1999, lingkungan Peradilan Agama maupun Peradilan Umum menjadi tidak berwenang mengadili sengketa. Namun jika mereka dalam perjanjiannya memilih lingkungan Peradilan Umum, maka keberadaan Peradilan Agama menjadi seperti tidak ada.

5. Tugas Pokok Pengadilan Agama

Pengadilan Agama mempunyai tugas pokok yang sama sebagaimana tugas pokok pengadilan-pengadilan Agama yang lain. Sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 49 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama sebagaimana yang telah di ubah dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, disebutkan bahwa :

a. Perkawinan yang meliputi

- 1) Izin Beristri lebih dari seorang
- 2) Izin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berusia 21 (dua puluh satu) tahun, dalam hal orang tua wali, atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat
- 3) Dispensasi Kawin
- 4) Pencegahan perkawinan
- 5) Penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah
- 6) Pembatalan Perkawinan
- 7) Gugatan Kelalaian atas kewajiban suami dan istri
- 8) Perceraian karena talak
- 9) Gugatan Perceraian

- 10) Penyelesaian harta bersama
- 11) Penguasaan Anak
- 12) Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak
bilamana bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak mematuhi
- 13) Penentuan kewajiban memberi biaya penghidupan oleh suami
kepada bekas istri atas penentuan suatu kewajiban bagi bekas istri
- 14) Putusan tentang sah tidaknya seorang anak
- 15) Putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua
- 16) Pencabutan kekuasaan wali
- 17) Penunjukan orang lain sebagai wali oleh pengadilan dalam hal
kekuasaan seorang wali dicabut
- 18) Penunjukan seorang wali dalam hal seorang anak yang belum
cukup umur 18 (delapan belas) tahun yang ditinggal kedua
orang tuanya
- 19) Pembebanan kewajiban ganti kerugian atas harta benda anak
yang ada di bawah kekuasaannya
- 20) Penetapan asal-usul seorang anak dan penetapan pengangkatan
anak berdasarkan hukum Islam
- 21) Putusan tentang hal penolakan pemberian keterangan untuk
melakukan perkawinan campuran

- 22) Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan lain
- 23) Waris
- 24) Wasiat
- 25) Hibah
- 26) Wakaf
- 27) Zakat
- 28) Infaq
- 29) Shadaqah
- 30) Ekonomi Syariah, yang meliputi
 - a) Bank Syariah
 - b) Lembaga Keuangan Mikro Syariah
 - c) Asuransi syariah
 - d) Reasuransi Syariah
 - e) Reksadana Syariah
 - f) Obligasi Syariah dan Surat Berharga Berjangka Syariah
 - g) Sekuritas Syariah
 - h) Pembiayaan Syariah
 - i) Pegadaian Syariah
 - j) Dana Pensiun Lembaga Keuangan Syariah
 - k) Bisnis Syariah

6. Sejarah Pengadilan Agama

Untuk mengetahui bagaimana fase-fase bersejarah perkembangan Pengadilan Agama dari awal masuknya Islam ke Indonesia, masa kerajaan Islam, masa penjajahan dan masa pasca kemerdekaan hingga era reformasi diantaranya :

- a. Pengadilan Agama pada awal masuknya Islam hingga kerajaan-kerajaan Islam

Pengadilan Agama sebagai bagian dari mekanisme penyelenggaraan kenegaraan pernah mengalami pasang surut ketika Sultan Agung meninggal dan digantikan oleh Amangkurat I. Amangkurat I pernah menutup Pengadilan Agama dan menghidupkan kembali pengadilan Perdata. Setelah masa ini, Pengadilan Agama eksis kembali, hal ini dibuktikan dengan diterbitkan sebuah kitab hukum Islam "*Shirath al-Mustaqim*". Yang ditulis Nurudin ar-Ramiri, kitab ini menjadi rujukan para hakim di Indonesia.

Pengadilan Agama (*Qadlo Asy-Syar'i*) di Indonesia sudah ada pada lembaga pengadilan Agama terbentuk periode *Taudiyah Ahlul Hadi Wal 'Aqdi*. Keadaan yang demikian ini nampaknya pada masa kerajaan Islam di Indonesia dengan bentuk-bentuk lembaga pengadilan yang memberlakukan hukum Islam yang pelaksanaannya di serambi-serambi masjid oleh hakim-hakim yang menjalankan hukum Islam terhadap perkara-perkara perdata, perkawinan dan

kekeluargaan sehingga pada saat itu penampungan perkara perdata sudah ada tempatnya yang pasti.

Pengadilan Agama di masa raja-raja Islam diselenggarakan oleh para penghulu yaitu pejabat administrasi kemasjidan setempat. Pengadilan Agama yang diselenggarakan oleh para pejabat Administrasi kemasjidan dan begitu pula dengan sidang-sidang yang berlangsung diserambi masjid. Sejak pengadilan serambi masjid itu belum ada, muncul pengadilan yang secara resmi menangani urusan perdata yaitu melayani dan menangani rakyat di Jawa. Baru kemudian Pengadilan Agama berada dan muncul di bawah pengadilan Kolonial yaitu "*Landraad*" (Pengadilan Negeri). Hanya *Landraad* inilah yang berwenang untuk memerintahkan suatu pelaksanaan bagi keputusan Pengadilan Agama dalam bentuk "*Executor Verklaring*" (pelaksanaan putusan).

b. Peradilan Agama pada Masa Pemerintahan Kolonial Belanda

Peraturan resmi yang mengatur eksistensi Peradilan Agama di Bumi Nusantara ini adalah keputusan Raja Belanda No. 24 tertanggal 19 Januari 1882, dimuat dalam Stb. 1882 No. 152 tentang Pembentukan Pengadilan Agama di Jawa dan Madura. Para pakar hukum sependapat bahwa lahirnya keputusan raja tersebut adalah merupakan hasil dari teori "*reception in complex*" oleh Van Den Berg. Kemudian teori "*receptie*". Menurut teori *reception in complex* adalah merupakan suatu kesalahan besar Kolonial Belanda,

yakni Pengadilan Agama diberi kekuasaan memberlakukan hukum Islam secara keseluruhan. Memberlakukan hukum Islam secara keseluruhan adalah kekeliruan yang benar adalah hukum Islam baru dapat diterima apabila telah diterima oleh hukum adat mereka.

Snouck Hurgronje kemudian mengkritik dengan menyatakan bahwa sebenarnya para pejabat kolonial Belanda masih sangat kurang sekali akan arti dari Pengadilan Agama di Indonesia dan keberadaannya. Dengan datangnya Snouck Hurgronje tersebut membawa akibat yang tidak diinginkan oleh masyarakat yang beragama Islam khususnya dan dampaknya terlihat dalam kehidupan beragama terutama lembaga-lembaga pendidikan, lembaga peradilan. Lembaga-lembaga keagamaan (peradilan) tidak dapat bergerak secara leluasa disebabkan oleh pemerintah Hindia Belanda. Pikiran Snouck Horgronje dikembangkan oleh Cornelis van Vollenhoven (1874-1933), dia yang memperkenalkan *Het Indisch Adatt rect* (hukum adat Indonesia). Istilah “Hukum Adat” sendiri diciptakan oleh Snouck Hurgronje kemudian dikembangkan oleh Van Vollenhoven. Mereka berdua inilah melakukan perubahan pasal-pasal RR (Stb 1885 No. 2) yang mengatur pelaksanaan Undang-Undang Agama bagi bumi putera. Awal mulanya yang diubah adalah Pasal 75 RR melalui Stb.Bld 1906 No. 354 (Stb Hindia Belanda 1907 No. 204) Istilah “Undang-Undang Agama” diganti dengan “peraturan yang berkenaan

dengan Agama dan kebiasaan”. Pasal 78 dan Pasal 109 masih dibiarkan dengan bunyi “Undang-Undang Agama”. Lalu STb 1919 No. 286 (Stb Hindia Belanda 1919 No. 621) kata-kata “memperlakukan peraturan yang berkenaan dengan Agama” dari Pasal 78 dan Pasal 109 tetap tidak dirubah.

Dengan rumusan ini maka berarti hukum Islam tidak berlaku lagi di Indonesia kecuali telah diterima oleh hukum Adat. Berdasarkan Stb 1937 No. 638 Pengadilan Agama di Jawa dan Madura serta Kalimantan Selatan hanya berwenang menangani hukum perkawinan saja hal ini dirumuskan dalam Pasal 2a. Ketentuan tersebut mulai berlaku 1 April 1937. Perkara-perkara selain tersebut dalam Pasal 2a Stb 1882 No. 15 Jo negeri, ketentuan ini tidak berubah dan tetap berlaku pada masa pemerintah Jepang berdasarkan peraturan peralihan yang dituangkan dalam UU No. 1 Tahun 1942. Peradilan Agama hanya berubah nama menjadi *”Kaikoyo Kootoo Hooiin”* untuk Mahkamah Islam Tinggi dan *sooryo Hooiin* untuk Pengadilan Agama.

Menurut secara internal keberadaan Peradilan Agama pada zaman kerajaan dan penjajahan Belanda membawa dampak positif bagi fundamental peradilan Islam/syariah di Indonesia, karena pada zaman inilah keberadaan Peradilan Agama kemungkinan menjadi peradilan yang modern dan mandiri untuk menciptakan kepastian hukum berdasarkan syariat agama, sedangkan secara eksternal

keadaan peradilan Agama pada zaman ini, pemerintahan Hindia Belanda berupaya memecah belah umat muslim. Hal ini tidak berhasil dikarenakan Peradilan Agama merupakan suatu wadah kaum muslim yang bersengketa dan tidak dipengaruhi oleh kekuasaan Kolonial Belanda.

c. Peradilan Agama Setelah Kemerdekaan

(1). Periode 1945-1957

Pada Awal Tahun 1946 tepatnya tanggal 3 Januari 1946 dibentuklah Kementerian berkonsolidasi atas seluruh Administrasi lembaga-lembaga Islam dalam sebuah badan yang bersifat Nasional. Berlakunya Undang-Undang No. 22 Tahun 1946 menunjukkan dengan jelas maksud-maksud untuk mempersatukan administrasi nikah talak dan rujuk di seluruh Indonesia di bawah pengawasan Departemen Agama sendiri. Pada masa ini Pengadilan Agama dan Mahkamah Islam Tinggi yang telah ada tetap berlaku berdasarkan aturan peralihan, selang tiga bulan berdirinya Departemen Agama yang dibentuk melalui Keputusan Pemerintah No. 1/SD pemerintah mengeluarkan penetapan No. 5/SD tanggal 25 Maret 1946 yang memindahkan semua urusan mengenai Mahkamah Islam Tinggi dari Departemen Kehakiman kepada Departemen Agama dan sejak saat itulah Peradilan Agama menjadi bagian dari Departemen Agama.

Setelah Pengadilan Agama diserahkan pada Departemen Agama, sementara masih ada pihak yang berusaha menghapuskan keberadaan peradilan Agama. Usaha pertama dilakukan melalui UU No.19 Tahun 1948 usaha kedua melalui UU Darurat No. 1 Tahun 1951 tentang Susunan Kekuasaan Peradilan Sipil. Usaha-usaha yang mengarah pada penghapusan Peradilan Agama ini, menggugah minat untuk lebih memperhatikan Pengadilan Agama. Selanjutnya Pengadilan Agama di bawah tanggung jawab Jawatan Urusan Agama, penetapan Pengadilan Agama di bawah Departemen Agama merupakan langkah yang sangat menguntungkan sekaligus sebagai pengamanan, karena meskipun Indonesia telah merdeka namun pengaruh teori *receptive* yang berupaya untuk mencegah Peradilan Agama masih tetap hidup, hal ini terbukti dengan lahirnya UU No. 19 Tahun 1948.

(2) Periode 1957-1974

Ada empat hal yang perlu kita ketahui dengan kelahiran PP dan UU yaitu PP No. 29/1957, PP No. 45/1957, UU No. 19/1970 dan penambahan kantor dan cabang dari Peradilan Agama. Kemudian tanggal 31 Oktober 1964 tentang Ketentuan Kehakiman . Menurut UU ini Peradilan Negara RI menjalankan dan melaksanakan hukum yang mempunyai fungsi penganyoman yang dilaksanakan dalam lingkungan Peradilan

Umum. Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara. Namun tidak lama UU ini di gantikan dengan UU No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan Pokok-Pokok Kehakiman karena sudah dianggap tidak sesuai lagi dengan keadaan. Dalam Undang-Undang baru ini ditegaskan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka dan ditegaskan pula bahwa sejak tahun 1945-1966 ke empat lingkungan peradilan diatas bukanlah kekuasaan yang merdeka secara utuh melainkan disana sini masih mendapatkan intervensi dari kekuasaan lain.

(3). Periode 1974-1989

Pada masa kurang lebih 15 tahun yakni menjelang disahkannya UU No. 1/1974 tentang perkawinan sampai menjelang lahirnya UU No.7/1989 tentang Peradilan Agama. Ada dua hal yang menonjol dalam perjalanan peradilan Agama di Indonesia.

- a) Tentang proses lahirnya UU No. 1/1974 tentang perkawinan dengan peraturan pelaksana PP No. 9/1974
- b) Tentang lahirnya PP No. 28/1977 tentang perwakafan tanah milik, sekarang telah diperbaharui UU No. 41/2004

Terlepas dari itu semua harus diakui bahwa UU No. 1/1974 ini sangat berarti dalam perkembangan peradilan Agama di Indonesia karena selain menyelamatkan keberadaan

peradilan Agama itu sendiri sejak disahkan UU No. 1/1974 tentang perkawinan jo PP No.9/1975 tentang peraturan pelaksanaannya maka terbit pula ketentuan hukum acara di pengadilan sekalipun baru sebagian kecil saja. Ketentuan Hukum acara yang berlaku di Lingkungan pengadilan Agama baru disebutkan secara tegas sejak diterbitkan UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama. Hukum Acara yang dimaksud diletakkan pada Bab IV yang terdiri dari 37 pasal. Pada tanggal 27 Desember 1989 UU No.7/1989 tentang Peradilan Agama disahkan oleh DPR yang kemudian diikuti dikeluarkannya Inpres No. 1/1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

d. Kompilasi Hukum Islam

Untuk mengatasi kesimpangsiuran pengambilan landasan hukum dan guna mencapai keseragaman, muncul gagasan untuk menyusun sebuah buku yang menghimpun hukum terapan yang berlaku di lingkungan pengadilan Agama yang dapat dijadikan pedoman oleh para hakim pengadilan Agama dalam melaksanakan tugasnya. Maka dibuatlah Kompilasi Hukum Islam berdasarkan pertimbangan-pertimbangan diantaranya :

- 1) Persepsi yang tidak seragam tentang syariah dan sudah menyebabkan beberapa hal yaitu ketidak seragaman dalam hal menentukan apa-apa yang disebut hukum Islam, tidak mendapat kejelasan bagaimana menjalankan syariah itu, akibat

kepanjangannya adalah tidak mampu menggunakan jalan-jalan dan alat-alat yang tersedia dalam UUD'45 dan perundang-undangan lainnya.

- 2) Dalam sejarah Islam, pernah di tiga Negara Hukum Islam diberlakukan sebagai perundang-undangan Negara yaitu di India pada masa raja Anrijeb yang membuat dan memberlakukan perundang-undangan yang terkenal dengan *fatwa alamfirli*, Kerajaan Turki Usmani yang terkenal dengan Majalah. *Al-Ahkam Al Adliyah*, Indonesia yaitu Subang dimana Hukum Islam pada tahun 1983 dikodifikasikan.

Gagasan ini disepakati dan dibentuklah Tim Pelaksana Proyek yang ditujukan dengan Surat Keputusan Bersama (SKB) Ketua Mahkamah Rid an Menteri Agama RI No. 7/KMA/1985 dan No. 25 Tahun 1985 tertanggal 25 Maret 1985. Akhirnya keluar Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 memerintahkan kepada Menteri Agama RI untuk menyebarluaskan Kompilasi Hukum Islam yang terdiri dari Buku I tentang Hukum Islam yang terdiri dari Buku I tentang Hukum Perkawinan, Buku II tentang Hukum Kewarisan. Buku III tentang Hukum Perwakafan, instruksi ini di ikuti oleh Keputusan Menteri Agama No. 154 Tahun 1991 tanggal 22 Juli 1991.

- e. Peradilan Agama pada era Reformasi Dalam Peradilan satu Atap

Pada era reformasi terjadi perubahan secara besar-besaran pada lembaga peradilan khususnya Peradilan Agama, dimana Peradilan Agama harus menundukkan diri kepada UU satu atap yaitu UU No. 5/2004 tentang Mahkamah Agung RI dan UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Namun terjadi perubahan lagi yaitu UU No 4 Tahun 2004 di ganti dengan UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman sementara itu UU No. 5 Tahun 2004 diubah menjadi UU No. 3 tahun 2009 tentang Mahkamah Agung.

Demikian pula dikeluarkannya dan berlakunya UU No. 3 Tahun 2006 tentang perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 Peradilan Agama. Dengan tujuan untuk mewujudkan tata kehidupan bangsa, Negara dan masyarakat yang tertib, bersih, makmur dan berkeadilan. Bahwa Peradilan Agama merupakan lingkungan peradilan dibawah Mahkamah Agung sebagai pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna keadilan, namun hal ini terjadi perubahan lagi dengan dikeluarkannya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 masih perlu disempurnakan kembali yaitu dengan mengadakan perubahan kedua yakni UU No. 50/2009 tentang Perubahan Kedua atas UU No.7/1989 tentang Peradilan Agama. Demikian pula terdapat penambahan Pasal 52 a yaitu tentang Pengadilan Agama memberikan isbat kesaksian ru'yatul hilal penentuan awal bulan Hijriah yakni kewenangan baru Peradilan Agama. Dengan bersumber pada UU No.14/1985 tentang Mahkamah

Agung sebagaimana telah diubah dengan UU No. 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Adapun berlakunya Undang-Undang No. 50 Tahun 2009 No. 22 tentang Perubahan Kedua atas UU No. 7/1989 tentang Peradilan Agama : Pertama, Pasal 1 dalam UU ini yang dimaksud dengan Pengadilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam, Kedua, Pengadilan adalah Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama di lingkungan Peradilan Agama. Ketiga Hakim adalah hakim pada Pengadilan Agama dan hakim pada Pengadilan Tinggi Agama. Keempat Pegawai Pencatat Nikah adalah Pegawai Pencatat Nikah pada Kantor Urusan Agama. Kelima, Juru sita dan/atau Juru Sita Pengganti adalah juru sita dan/atau juru sita pengganti pada Pengadilan Agama.

Dalam pembahasan rancangan UU tentang Perbankan Syariah yang kemudian dibentuk menjadi UU No. 21 Tahun 2008 telah terjadi hubungan kerja yang intens antara Mahkamah Agung c.q. Ditjen Badan Peradilan Agama dengan Departemen Agama dan Majelis Ulama Indonesia. Hal tersebut terjadi karena kewenangan untuk menyelesaikan sengketa pada perbankan syariah yang merupakan salah satu dari 11 Cabang ekonomi syariah yang disebutkan dan ditetapkan menjadi kewenangan Peradilan Agama oleh UU No. 3 Tahun 2006 dalam DIM (Daftar Isian Masalah) yang

disampaikan oleh pemerintah terhadap RUU inisiatif DPR RI tersebut dialihkan ke Peradilan Umum. Hubungan kerja tersebut harus terus berlanjut karena masih banyak tugas-tugas lain yang sebenarnya merupakan tugas bersama yang harus diselesaikan.

C. Perbankan Syariah

1. Pengertian Perbankan Syariah

Secara etimologi, Perbankan Syariah atau perbankan Islam (*Islamic banking system* atau *interest free banking*) berasal dari bahasa Arab yakni “*al-Mashrafiyah al Islamiyah*” artinya suatu sistem perbankan yang pelaksanaannya di dasarkan atas hukum Islam (syariah). Pembentukan sistem ini berdasarkan adanya larangan bagi orang - orang yang beragama Islam untuk menjalankan suatu perbankan yang dalam pelaksanaan operasionalnya menggunakan sistem bunga pinjaman (*riba*’), spekulasi (*maisir*), ketidakpastian (*gharar*), serta larangan - larangan berinvestasi pada usaha-usaha berkategori terlarang (haram). Yang pada hakekatnya sistem perbankan konvensional tidak dapat menjamin akan hal-hal tersebut. Misalnya dalam hal-hal yang berkaitan dengan produksi makanan atau minuman haram, usaha media atau hiburan yang tidak Islami dan lain-lain.

Menurut Undang-Undang Perbankan Syariah Pasal 1 angka (12) UU No. 21 Tahun 2008 di definisikan sebagai Bank yang kegiatan usahanya didasarkan kepada prinsip syariah dan menurut jenisnya

terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah. Selanjutnya dalam Pasal 1 Angka (7) UU No. 21 Tahun 2008 prinsip syariah yang dimaksud adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah

Pada umumnya, bank syariah mempunyai fungsi yang sama seperti halnya dengan Bank Konvensional yaitu sebagai lembaga Intermediasi (*intermediary financial institution*) yang berarti memobilisasi dana dan mendistribusikan kembali dana tersebut dari dan kepada masyarakat, lembaga atau jenis-jenis produktif lainnya.

Demikian pula halnya dengan tujuannya, selain berfungsi sebagai lazimnya suatu lembaga keuangan perbankan, perbankan syariah di Indonesia juga diarahkan untuk berperan aktif sebagai agen pembangunan yang bertujuan mendukung pelaksanaan pembangunan nasional, meningkatkan pertumbuhan ekonomi dan stabilitas nasional kearah peningkatan taraf hidup rakyat banyak.

2. Dasar Hukum Perbankan Syariah

Bank Syariah di Indonesia secara yuridis diatur dan diakui keberadaannya melalui beberapa peraturan perundang-undangan. Pertama Undang - Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Kedua, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 7 tahun 1992 tentang Perbankan. Ketiga Undang-

Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah Undang - Undang ini yang menjadi dasar hukum pokok atas berlakunya Perbankan Syariah di Indonesia.

Undang-Undang lainnya yang dapat dikatakan sebagai dasar pemberlakuan Perbankan Syariah di Indonesia adalah Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004 Tentang perubahan atas Undang - Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Bank Indonesia dan Undang - Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang kini telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.

Dalam Al-Qur'an maupun Al-Hadits telah dijelaskan beberapa hal yang menjadi dasar penyelesaian sengketa⁷, diantaranya :

a. Surat An Nisa 29

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا

أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ۚ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ

ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

⁷ Edukasi Profesional Syariah, *Sistem Keuangan dan Investasi Syariah*, (Jakarta: Renaisan, 2005).Hlm.15

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu

b. Al-Baqarah 275

الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ
الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا
وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ
فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَئِكَ
أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ

Orang-orang yang makan (mengambil) *riba*⁽¹⁾ tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila⁽²⁾. Keadaan mereka yang demikian itu, adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), sesungguhnya jual beli itu sama dengan *riba*, padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan *riba*. Orang-orang yang telah sampai kepadanya larangan dari Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil *riba*), maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah. Orang yang kembali (mengambil *riba*), maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal di dalamnya.

c. AL Hujurat ayat 9

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا ۖ
فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ
تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ۚ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ
وَأَقْسِطُوا ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ

Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! Tapi kalau yang satu melanggar perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. Kalau dia telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu berlaku adil; sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil.

d. Al-Hujurat 10

إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ
لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ

Orang-orang beriman itu sesungguhnya bersaudara. Sebab itu damaikanlah (perbaikilah hubungan) antara kedua saudaramu itu dan takutlah terhadap Allah, supaya kamu mendapat rahmat.

Kemudian Sabda Rasulullah:

Ash-Shulh (Perdamaian) itu boleh diantara kaum muslim, kecuali perdamaian (yang) menghalalkan yang haram atau mengharamkan yang halal (HR.Abu Dawud, no.3594;At-Tirmidzi,no1352;Ibnu Majah, no. 1905, dan Syikh al-Albani menilai hadits ini shahih)

Selain itu, ada beberapa peraturan, Bank Indonesia yang mengeluarkan beberapa peraturan pelaksana yang mengatur mengenai Bank Syariah, namun secara lebih rinci. Peraturan pelaksana tersebut antara lain :

- a. Peraturan Bank Indonesia No. 10/17/PBI/2008 Tentang Produk Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah
- b. Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/23/PBI/2009 Tentang perubahan

Kedua Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 6/21/PBI/2004 tentang giro wajib minimum dalam rupiah dan Valuta Asing bagi Bank Umum yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.

- c. Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/27/PBI Tentang perubahan atas peraturan Bank Indonesia Nomor 6/9/PBI/2004 tentang tindak lanjut Pengawasan dan Penetapan Status Bank
- d. Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/32/PBI/2008 tentang Komite Perbankan Syariah
- e. Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/16/PBI/2008 Tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah.
- f. Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 10/14/DPbs/2008 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam kegiatan penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah.
- g. Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/3/PBI/2009 Tentang Bank Umum Syariah
- h. Peraturan Bank Indonesia Nomor 11/31/PBI/2009 tentang Uji kemampuan dan Kepatutan (*Fit and proper test*) Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah.

Serta Fatwa Dewan Syariah Nasional yang mengatur mengenai berbagai Akad Syariah diantaranya :

- a. Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 51/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Mudharabah Musyarakah.
- b. Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 52/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Wakalah bil Ujrah
- c. Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor : 53/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Tabarru'

Selain adanya pengakuan secara yuridis, terdapat juga pengakuan secara empiris atas keberadaan bank syariah di Indonesia yaitu bahwa bank syariah tumbuh dan berkembang pada umumnya di seluruh wilayah Indonesia, bahkan beberapa unit bank konvensional membuka cabang bank syariah⁸.

3. Jenis dan Kegiatan Usaha Perbankan Syariah

Dalam Undang-Undang Perbankan Syariah di Indonesia terdiri dari Bank Umum Syariah (BUS) dan Bank Perkreditan Rakyat Syariah (BPRS).

Dalam menjalankan usahanya, menurut ketentuan Pasal 19 ayat (1) UU Perbankan Syariah, Bank Umum Syariah (BUS) dapat melakukan kegiatan usaha dalam bentuk :

- a. Menghimpun dana dalam bentuk simpanan yang berupa giro, tabungan atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan akad *wadi'ah* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.

⁸ Zainudin Ali, *Hukum Perbankan Syariah*, Cet. 1., (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), Hlm. 2.

- b. Menghimpun dana dalam bentuk Investasi berupa deposito tabungan atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan akad *mudharabah* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.
- c. Menyalurkan pembiayaan bagi hasil berdasarkan akad *mudharabah*, akad *musyarakah*, atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.
- d. Menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad *murabahah*, akad *salam*, akad *istishna'* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.
- e. Menyalurkan Pembiayaan berdasarkan Akad *qardh* atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- f. Menyalurkan Pembiayaan penyewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada Nasabah berdasarkan Akad *ijarah* dan/atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik* atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- g. Melakukan pengambil alihan utang berdasarkan Akad *hawalah* atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- h. Melakukan usaha kartu debit dan/atau kartu pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah;
- i. Membeli, menjual, atau menjamin atas risiko sendiri surat berharga pihak ketiga yang diterbitkan atas dasar transaksi nyata berdasarkan

Prinsip Syariah, antara lain, seperti Akad ijarah, *musyarakah*, *mudharabah*, *murabahah*, *kafalah*, atau *hawalah*;

- j. Membeli surat berharga berdasarkan Prinsip Syariah yang diterbitkan oleh pemerintah dan/atau Bank Indonesia;
- k. Menerima pembayaran dari tagihan atas surat berharga dan melakukan perhitungan dengan pihak ketiga atau antar pihak ketiga berdasarkan Prinsip Syariah;
- l. Melakukan Penitipan untuk kepentingan pihak lain berdasarkan suatu Akad yang berdasarkan Prinsip Syariah;
- m. Menyediakan tempat untuk menyimpan barang dan surat berharga berdasarkan Prinsip Syariah;
- n. Memindahkan uang, baik untuk kepentingan sendiri maupun untuk kepentingan Nasabah berdasarkan Prinsip Syariah;
- o. Melakukan fungsi sebagai Wali Amanat berdasarkan Akad *wakalah*;
- p. Memberikan fasilitas *letter of credit* atau bank garansi berdasarkan Prinsip Syariah; dan
- q. Melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan di bidang perbankan dan di bidang sosial sepanjang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Di sisi lain dalam Pasal 20 ayat (1) Bank Umum Syariah dapat melakukan hal-hal sebagai berikut:

- a. Melakukan kegiatan valuta asing berdasarkan Prinsip Syariah;

- b. Melakukan kegiatan dalam pasar modal sepanjang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah dan ketentuan peraturan per Undang-Undangan di bidang pasar modal;
- c. Melakukan kegiatan penyertaan modal sementara untuk mengatasi akibat kegagalan Pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, dengan syarat harus menarik kembali penyertaannya;
- d. Menyelenggarakan kegiatan atau produk bank yang berdasarkan Prinsip Syariah dengan menggunakan sarana elektronik;
- e. Menerbitkan, menawarkan, dan memperdagangkan surat berharga jangka pendek berdasarkan Prinsip Syariah baik secara langsung maupun tidak langsung melalui pasar uang;
- f. Menyediakan produk atau melakukan kegiatan usaha Bank Umum Syariah lainnya yang berdasarkan Prinsip Syariah.

4. Ruang Lingkup Kewenangan Perbankan Syariah

Perbankan Syariah sangat lekat sekali dengan *Fiqh Mua'malah* (selanjutnya dalam bahasa Indonesia disebut Fikih) terdiri dari dua kata *Fiqh* dan kata *mu'amalah*. Kata *Fiqh* secara etimologi berarti paham, pengertian, dan pengetahuan . *Fiqh* secara terminologi adalah hukum-hukum *syara'* yang bersifat praktis (amaliah) yang diperoleh dari dalil-dalil yang terperinci.

Kata *Mu'amalah* yaitu peraturan yang mengatur hubungan seseorang dengan orang lain dalam hal tukar menukar harta (termasuk jual beli), diantaranya dagang, pinjam meminjam, pengupahan,

rampasan perang, utang-piutang, pungutan, warisan wasiat, nafkah, barang titipan, pesanan dan lain-lain⁹.

Jika kata *fiqh* di hubungkan dengan perkataan *muamalah* sehingga menjadi kata *fiqh muamalah* yang berarti hukum-hukum syarak yang bersifat praktis (amaliah) yang di peroleh dari dalil-dalil yang terperinci yang mengatur hubungan keperdataan seseorang dengan orang lain dalam hal persoalan ekonomi, diantaranya; dagang, pinjam meminjam, sewa-menyewa, kerjasama dagang, simpan barang atau uang, penemuan, pengupahan, rampasan perang, utang-piutang, pungutan, warisan, wasiat, nafkah, barang titipan, pesanan, dan lain-lain. Pengertian fikih muamalah pada mulanya seperti yang telah diuraikan diatas memiliki cakupan yang luas yaitu peraturan-peraturan Allah yang harus diikuti dan diatati oleh manusia dalam hidup bermasyarakat untuk menjaga kepentingan manusia. Namun belakangan ini pengertian fikih muamalah lebih banyak dipahami sebagai aturan-aturan Allah yang mengatur hubungan manusia dengan manusia dalam memperoleh dan mengembangkan harta benda atau lebih tepatnya aturan Islam tentang kegiatan ekonomi syariah yang dilakukan oleh manusia. Sehingga baik Perbankan Syariah maupun lembaga keuangan Syariah memiliki ruang lingkup sebagai berikut :

- a. Harta, Hak Milik, fungsi uang, dan '*Uqud* (akad-akad)
- b. '*Buyu*' tentang jual beli

⁹ Zainudi Ali, *op.cit.*, hlm 119

- c. *Ar-Rahn* (tentang pegadaian)
- d. *Hiwalah* (Pengalihan hutang)
- e. *Ash-Shulhu* (perdamaian bisnis)
- f. *Adh-Dhaman* (jaminan, asuransi)
- g. *Syirkah* (tentang perkongsian)
- h. *Wakalah* (tentang perwakilan)
- i. *Wadi'ah* (tentang penitipan)
- j. *'Ariyah* (tentang peminjaman)
- k. *Ghasab* (perampasan harta orang lain dengan tidak sah)
- l. *Syuf'ah* (hak diutamakan dalam syirkah atau sepadan tanah)
- m. *Mudharabah* (Syirkah modal dan tenaga)
- n. *Musaqat* (syirkah dalam pengairan kebun)
- o. *Muzara'ah* (kerjasama pertanian)
- p. *Kafalah* (penjaminan)
- q. *Taflis* (jatuh bangkrut)
- r. *Al-Hajru* (batasan bertindak)
- s. *Ji'lah* (sayembara, pemberian *fee*)
- t. *Qaradh* (Pinjaman)
- u. *Ba'I Murabahah*
- v. *Ba'I Salam*
- w. *Ba'I Istishna'*
- x. *Ba'I Muajjal dan Ba'I Taqsih*
- y. *Ba'I Sharaf* dan transaksi valas

- z. ‘*Urbun* (panjar/DP)
- aa. *Ijarah* (sewa-menyewa)
- bb. *Riba*, Konsep uang dan kebijakan moneter
- cc. *Shukuk* (Surat utang atau obligas)
- dd. *Faraidh* (warisan)
- ee. *Luqathah* (barang tercecer)
- ff. *Waqaf*
- gg. Hibah
- hh. Wasiat
- ii. *Iqarar* (Pengakuan)
- jj. Dan lain-lain

Sehingga jika di tinjau secara rigid didalam ekonomi Islam dalam hal ini perbankan syariah / lembaga keuangan syariah tidak boleh mendekat hal-hal seperti : *Riba, Gharar, maysir*, haram batil dan sebagainya.

Dalam kitab *AL-Mu’amalah fil islam*, Abdul Sattar Fathul Said mengatakan :

Di antara unsur dharurat (masalah paling penting) dalam masyarakat adalah “Muamalah “, yang mengatur hubungan antara individu dan masyarakat dalam kegiatan ekonomi. Karena itu syariah ilahiyah datang untuk mengatur muamalah diantara manusia dalam rangka mewujudkan tujuan syariah dan menjelaskan hukumnya kepada mereka. Menurut ulama Abdul Sattar diatas, para ulama sepakat tentang

mutlaknya umat Islam memahami dan mengetahui hukum muamalah maliyah (ekonomi syariah).

Dalam menjalankan usaha ekonomi syariah dalam usaha perbankan maupun keuangan syariah tidak lepas dari aturan-aturan syariah, yaitu fatwa ekonomi syariah¹⁰. Fatwa merupakan salah satu institusi dalam hukum Islam untuk memberikan jawaban dan solusi terhadap problem yang dihadapi umat. Bahkan umat pada umumnya yang menjadikan fatwa sebagai rujukan di dalam bersikap dan bertingkah laku. Sebab posisi fatwa dalam muamalah laksana dalil dikalangan para mujtahid (*Al Fatwa fi Haqqil' Amil Kal Adillah fi Haqqil Mujtahid*). Artinya kedudukan Fatwa dikalangan publik, seperti dalil bagi para mujtahid. Kehadiran fatwa-fatwa dimaksud, menjadi aspek organik dari bangunan ekonomi syariah yang sedang ditata/dikembangkan sekaligus merupakan ukuran bagi kemajuan ekonomi syariah di Indonesia, Fatwa Ekonomi Syariah yang telah hadir itu secara teknis menyuguhkan model pengembangan bahkan pembaharuan *fiqh muamalah maliyah* fiqh ekonomi. Secara fungsional fatwa memiliki fungsi *tabyin* dan *tawjih*. *Tabyin* artinya menjelaskan hukum yang merupakan regulasi praktik bagi lembaga keuangan khususnya yang diminta oleh praktisi ekonomi syariah ke DSN, sedangkan *tarjih* yaitu memberikan petunjuk (*guidance*) serta pencerahan kepada masyarakat luas tentang norma ekonomi syariah.

¹⁰ Ibid., hlm 127.

Teori fatwa yang mengungkapkan bahwa hanya mengikat kepada yang meminta maka dirasa tidak relevan untuk fatwa DSN (Dewan Syariah Nasional). Dalam perkembangannya fatwa DSN saat ini tidak hanya mengikat bagi praktisi lembaga keuangan syariah, melainkan juga bagi warga masyarakat Islam di Indonesia, apalagi fatwa-fatwa itu saat ini telah dijadikan Hukum positif. Fatwa-fatwa ekonomi syariah saat ini di keluarkan melalui proses kolektif (*ijtihad jami'yah*), koneksitas dan melembaga yang disebut *ijtihad individu (ijtihad fardi)*. Keabsahan atau validitas *jami'yah* dan *fardi* jelas sangat berbeda. Fatwa dalam definisi klasik bersifat opsional *ikhtiyariah* (pilihan yang tidak mengikat secara legal), meskipun mengikat secara moral bagi pihak yang meminta fatwa; sedangkan bagi selain yang meminta dan memberi fatwa hanya merupakan informatif yang lebih dari sekedar wacana. Mereka terbuka untuk mengambil sebuah fatwa yang sama atau meminta fatwa kepada mufti /seorang ahli lain.

Namun keberadaan fatwa ekonomi syariah yang dikeluarkan DSN MUI (Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia) di zaman kontemporer berbeda dengan proses fatwa di zaman klasik yang cenderung individual. Otoritas fatwa tentang ekonomi syariah di Indonesia berada dibawah Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia. Fatwa dengan definisi klasik mengalami pengembangan dan penguatan posisi dalam fatwa kontemporer yang melembaga dan kolektif di Indonesia. Baik yang dikeluarkan oleh Komisi Fatwa MUI

untuk masalah keagamaan dan kemasyarakatan secara umum, maupun yang dikeluarkan oleh DSN MUI untuk fatwa MUI untuk fatwa tentang masalah ekonomi syariah khususnya Lembaga Ekonomi Syariah. Fatwa yang dikeluarkan oleh Komisi Fatwa MUI menjadi rujukan yang berlaku umum serta mengikat bagi umat Islam di Indonesia, khususnya secara moral. Sedangkan fatwa DSN menjadi rujukan yang mengikat bagi Lembaga Keuangan Syariah (LKS) yang ada di tanah air, demikian pula mengikat masyarakat yang berinteraksi dengan LKS. Sehingga dapat disimpulkan bahwa semua hal terkait dengan muamalah (ekonomi syariah) menjadi ruang gerak bagi lembaga keuangan khususnya dalam hal ini Perbankan Syariah.

D. Mahkamah Konstitusi

1. Pengertian Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga tinggi (negara) yang baru yang sederajat dan sama tinggi kedudukannya dengan Mahkamah Agung (MA). Menurut ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pasca perubahan Keempat (Tahun 2002), dalam struktur kelembagaan Republik Indonesia terdapat setidaknya Sembilan buah organ Negara yang secara langsung menerima kewenangan langsung dari Undang-Undang Dasar. Kesembilan Organ tersebut adalah Dewan Perwakilan Rakyat, , Majelis Permusyawaratan Rakyat, Badan Pemeriksa Keuangan, Presiden, Wakil

Presiden, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi dan Komisi Yudisial.

Di samping kesembilan lembaga tersebut, terdapat pula beberapa lembaga atau institusi yang diatur dalam UUD'45 yaitu Tentara Nasional Indonesia, Kepolisian Negara Republik Indonesia, Pemerintah Daerah, Partai Politik. Selain itu, ada pula lembaga yang tidak disebut namanya, tetapi disebut fungsinya, namun kewenangan dinyatakan akan diatur dengan Undang-Undang yaitu Bank Sentral yang tidak disebut namanya Bank Indonesia dan Komisi Pemilihan Umum yang juga bukan nama, karena ditulis dengan huruf kecil. Baik Bank Indonesia maupun Komisi Pemilihan Umum yang sekarang menyelenggarakan kegiatan pemilihan umum merupakan lembaga-lembaga independen yang mendapatkan kewenangan dari Undang-Undang.

Karena itu dapat membedakan dengan tegas antara kewenangan organ Negara berdasarkan perintah Undang-Undang Dasar (*constitutionally entrusted power*) dan kewenangan organ Negara yang hanya berdasarkan perintah Undang-Undang (*legislatively entrusted power*), dan kewenangan organ Negara yang hanya berdasarkan perintah Undang-Undang (*legislatively entrusted power*), dan bahkan dalam kenyataan ada pula lembaga atau organ yang kewenangannya berasal dari atau bersumber dari Keputusan Presiden belaka.

Mahkamah Konstitusi dapat dikatakan mempunyai kedudukan yang sederajat dan sama tinggi dengan Mahkamah Agung. Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung sama-sama merupakan pelaksana cabang kekuasaan kehakiman (*judiciary*) yang merdeka dan terpisah dari cabang-cabang kekuasaan yang lain, yaitu pemerintah (*executive*) dan lembaga permusyawaratan-perwakilan (*legislature*). Kedua Mahkamah ini sama-sama berkedudukan hukum di Jakarta sebagai ibukota Negara Republik Indonesia. Hanya struktur kedua organ kekuasaan kehakiman ini terpisah dan berbeda satu sama lain. Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga Peradilan tingkat pertama dan terakhir tidak mempunyai struktur organisasi besar, sedangkan Mahkamah Agung yang merupakan puncak sistem peradilan yang struktur bertingkat secara vertikal dan secara horizontal mencakup lima lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, lingkungan Peradilan Agama, dan lingkungan Peradilan Militer.

Meskipun tidak secara persis, Mahkamah Agung dapat digambarkan sebagai puncak peradilan yang berkaitan dengan tuntutan perjuangan keadilan bagi orang perorang ataupun subjek hukum lainnya, sedangkan Mahkamah Konstitusi tidak berurusan dengan orang per orang, melainkan dengan kepentingan umum yang lebih luas. Perkara-perkara yang diadili di Mahkamah Konstitusi pada Umumnya menyangkut persoalan-persoalan kelembagaan Negara atau institusi politik yang menyangkut kepentingan umum yang luas ataupun

berkenaan dengan pengujian terhadap norma-norma hukum yang bersifat umum dan abstrak, bukan urusan orang per orang atau kasus demi kasus ketidakadilan secara individual dan kongkrit. Sehingga secara ringkas Mahkamah Konstitusi adalah *court of law* yang mengadili sistem hukum dan sistem keadilan itu sendiri.

2. Dasar Hukum Mahkamah Konstitusi

Adanya Mahkamah Konstitusi berdasarkan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi disahkan kemudian pada tanggal 16 Agustus 2003 para hakim konstitusi dilantik dan mulai bekerja secara efektif pada tanggal 19 Agustus 2003.

Berdasarkan Pasal 24 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menetapkan bahwa Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*) merupakan lembaga yudikatif selain Mahkamah Agung yang melaksanakan kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Hal ini berarti bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga negara yang mempunyai kedudukan setara dengan lembaga-lembaga negara lainnya, seperti Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Presiden, Mahkamah Agung (MA), dan yang terakhir terbentuk yaitu Komisi Yudisial (KY)

Bahwa fungsi pelindung Konstitusi dalam arti melindungi hak-hak asasi manusia (*fundamental rights*) juga benar adanya. Tetapi

dalam penjelasan Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 yang telah di ubah dengan Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi dinyatakan sebagai berikut:

“... salah satu substansi penting perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi. Keberadaan Mahkamah Konstitusi sekaligus untuk menjaga terselenggaranya pemerintahan negara yang stabil, dan juga merupakan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang menimbulkan tafsir ganda terhadap konstitusi”.

Lembaga negara lain dan bahkan orang perorang boleh saja menafsirkan arti dan makna dari ketentuan yang ada dalam konstitusi. Suatu konstitusi memang tidak selalu jelas karena rumusannya luas dan kadang-kadang kabur. Akan tetapi, yang menjadi otoritas akhir untuk memberi tafsir yang mengikat adalah Mahkamah Konstitusi. Dan tafsiran yang mengikat itu hanya diberikan dalam putusan Mahkamah Konstitusi atas permohonan yang diajukan kepadanya.

Pasal 24C ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 menggariskan wewenang Mahkamah Konstitusi adalah sebagai berikut:

1. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang - Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh

Undang - Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

2. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang Undang Dasar.

Secara khusus, wewenang Mahkamah Konstitusi tersebut diatur lagi dalam Pasal 10 Undang - Undang Nomor 24 Tahun 2003 di ubah dengan Undang-Undang No. 8 Tahun 2011 Tentang Mahkamah Konstitusi dengan rincian sebagai berikut:

- 1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:
 - a) Menguji Undang - Undang terhadap Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Mengenai pengujian UU, diatur dalam Bagian Kesembilan UU Nomor 24 Tahun 2003 dari Pasal 50 sampai dengan Pasal 60. Undang - Undang adalah produk politik biasanya merupakan kristalisasi kepentingan - kepentingan politik para pembuatnya. Sebagai produk politik, isinya mungkin saja mengandung kepentingan yang tidak sejalan atau melanggar konstitusi. Sesuai prinsip hierarki hukum, tidak boleh isi suatu peraturan Undang - Undang yang lebih rendah bertentangan atau tidak mengacu pada peraturan di atasnya. Untuk menguji apakah

suatu Undang - Undang bertentangan atau tidak dengan konstitusi, mekanisme yang disepakati adalah *judicial review*.

Jika Undang-Undang atau bagian di dalamnya itu dinyatakan terbukti tidak selaras dengan konstitusi, maka produk hukum itu dibatalkan MK. Melalui kewenangan *judicial review*, MK menjadi lembaga negara yang mengawal agar tidak lagi terdapat ketentuan hukum yang keluar dari koridor konstitusi.

- b) Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Sengketa kewenangan konstitusional lembaga negara adalah perbedaan pendapat yang disertai persengketaan dan klaim lainnya mengenai kewenangan yang dimiliki oleh masing-masing lembaga negara tersebut. Hal ini mungkin terjadi mengingat sistem relasi antara satu lembaga dengan lembaga lainnya menganut prinsip check and balances, yang berarti sederajat tetapi saling mengendalikan satu sama lain. Sebagai akibat relasi yang demikian itu, dalam melaksanakan kewenangan masing-masing timbul kemungkinan terjadinya perselisihan dalam menafsirkan amanat UUD. MK dalam hal ini, akan menjadi wasit yang adil untuk menyelesaikannya. Kewenangan mengenai ini telah diatur dalam Pasal 61 sampai dengan Pasal 67 UU Nomor 24 Tahun 2003 di ubah dengan Undang-Undang No. 8 Tahun 2011.

c) Memutus pembubaran partai politik;

Kewenangan ini diberikan agar pembubaran partai politik tidak terjebak pada otoritarianisme dan arogansi, tidak demokratis, dan berujung pada pengebirian kehidupan perpolitikan yang sedang dibangun. Mekanisme yang ketat dalam pelaksanaannya diperlukan agar tidak berlawanan dengan arus kuat demokrasi. Partai politik dapat dibubarkan oleh MK jika terbukti ideologi, asas, tujuan, program dan kegiatannya bertentangan dengan UUD 1945. Pasal 74 sampai dengan Pasal 79 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi telah mengatur kewenangan ini.

d) Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum;

Perselisihan hasil Pemilu adalah perselisihan antara KPU dengan Peserta Pemilu mengenai penetapan perolehan suara hasil Pemilu secara nasional. Perselisihan hasil pemilu dapat terjadi apabila penetapan KPU mempengaruhi 1). Terpilihnya anggota DPD, 2). Penetapan pasangan calon yang masuk pada putaran kedua pemilihan presiden. dan wakil presiden serta terpilihnya pasangan presiden dan wakil presiden, dan 3). Perolehan kursi partai politik peserta pemilu di satu daerah pemilihan. Hal ini telah ditentukan dalam Bagian Kesepuluh UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dari Pasal 74 sampai dengan Pasal 79.

3) Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat.

Bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kewenangan ini diatur pada Pasal 80 sampai dengan Pasal 85 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Dalam sistem presidensial, pada dasarnya presiden tidak dapat diberhentikan sebelum habis masa jabatannya habis, ini dikarenakan presiden dipilih langsung oleh rakyat. Namun, sesuai prinsip *supremacy of law* dan *equality before law*, presiden dapat diberhentikan apabila terbukti melakukan pelanggaran hukum sebagaimana yang ditentukan dalam UUD'45.

3. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Merujuk pada ketentuan Pasal 24C ayat (1) dan (2) UUD NRI 1945, Mahkamah Konstitusi diberi kewenangan dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman di jabarkan dalam empat kewenangan serta kewajiban Konstitusi, dalam kedua ayat tersebut disebutkan :

1. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang - Undang terhadap Undang - Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan Lembaga Negara yang kewenangannya di berikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilu.
2. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran Presiden dan/atau wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar. Berdasarkan kewenangan yang dimilikinya tersebut, Mahkamah Konstitusi merupakan pengadilan tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final. Artinya tidak ada upaya hukum lain atas putusan Mahkamah Konstitusi, seperti yang terjadi pada pengadilan lain.

Dengan demikian, perkara-perkara yang diadili oleh Mahkamah Konstitusi pada umumnya menyangkut persoalan kelembagaan Negara atau institusi politik yang menyangkut kepentingan umum yang luas ataupun yang berkenaan dengan pengujian terhadap norma hukum yang bersifat umum dan abstrak, bukan urusan orang per orang atau kasus demi kasus ketidakadilan secara individual dan kongkrit, termasuk pula Undang- Undang.

Menurut Jimly Asshiddiqie, selain Undang-Undang, Mahkamah Konstitusi juga berwenang menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang - Undang (PERPU), sebab PERPU merupakan Undang-

Undang dalam arti materiil (*wet in materiele zin*). Hal ini dilakukan untuk mencegah terjadinya kesewenang - wenangan dari legislator sebagai pembuat undang-undang¹¹.

Kemudian berkaitan dengan putusan Mahkamah Konstitusi adalah suatu pernyataan yang dibuat oleh hakim sebagai pejabat negara yang telah diberikan wewenang untuk itu, yang di ucapkan/dibacakan dalam suatu persidangan yang bertujuan untuk mengakhiri suatu perkara.

Salah satu hal yang patut digaris bawahi ialah sifat dari putusan Mahkamah Konstitusi itu sendiri. Berdasarkan kewenangan yang dimiliki, Mahkamah Konstitusi merupakan pengadilan tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final. Artinya tidak ada upaya hukum lain yang dapat diajukan terhadap putusan Mahkamah Konstitusi. Tidak seperti yang terjadi pada pengadilan lain dimana seseorang dapat melakukan upaya hukum terhadap putusan hakim tersebut. Artinya putusan Mahkamah Konstitusi adalah Mengikat (*erga Omnes*) sehingga Mahkamah Konstitusi tidak memiliki lembaga penegak Hukum jika dalam implementasiya terjadi pertentangan atas suatu putusan Mahkamah Konstitusi berbeda dengan Mahkamah Agung bersifat *inter partes* yang hanya mengikat para pihak bersengketa.

4. Putusan Mahkamah Konstitusi

¹¹ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang di Indonesia*, (Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahamah Konstitusi Republik Indonesia, 2006), Hlm. 87

Putusan adalah suatu pernyataan yang di buat oleh hakim sebagai pejabat Negara yang telah di berikan wewenang itu, yang di ucapkan/dibacakan dalam suatu persidangan yang bertujuan untuk menyelesaikan atau mengakhiri suatu perkara atau sengketa yang terjadi di antara para pihak.¹² Idealnya suatu putusan pada pokoknya haruslah mengandung “*id des recht*” atau cita hukum yang meliputi unsur keadilan kepastian hukum, dan kemanfaatan. Satu hal yang perlu di garis bawahi adalah sifat dari putusan Mahkamah Konstitusi itu sendiri. Berdasarkan kewenangan yang dimilikinya, Mahkamah Konstitusi merupakan pengadilan tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final. Artinya, tidak ada upaya hukum lain yang diajukan terhadap putusan Konstitusi, tidak seperti pada pengadilan lain dimana seseorang dapat melakukan upaya hukum terhadap putusan hakim, seperti upaya hukum banding atas putusan hakim pengadilan tingkat satu, upaya hukum kasasi atau putusan hakim pengadilan Banding, dan Peninjauan Kembali (PK) terhadap Putusan Kasasi.

a. Jenis Putusan

Terhadap dua jenis putusan hakim dalam suatu proses peradilan, yaitu putusan yang mengakhiri suatu perkara atau sengketa yang diadili atau putusan yang di buat di dalam dan menjadi bagian dari proses peradilan yang belum mengakhiri perkara atau sengketa yang disebut dengan putusan sela atau putusan

¹²Sodikono Mertokusomo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta:Liberty,1999),Hlm. 175.

provisi. Putusan sela atau putusan *provisi* adalah putusan yang diberikan oleh majelis hakim atas permohonan pihak yang bersengketa terkait dengan suatu hal yang berhubungan dengan perkara yang diperiksa atau atas pertimbangan hakim. Putusan sela dapat berupa permintaan untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu atau terkait dengan status hukum tertentu sebelum putusan akhir di jatuhkan. Hal ini didasarkan pada Pasal 63 UU Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi dapat mengeluarkan penetapan yang memerintahkan pada pemohon dan/atau termohon untuk menghentikan sementara pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi.

b. Sifat Putusan

Dilihat dari amar putusan dan akibat hukumnya, putusan dapat dibedakan menjadi tiga yaitu *declaratoir*, *constitutief* dan *condemnatoir*. Putusan *declaratoir* adalah putusan hakim yang menyatakan apa yang menjadi hukum. Misalnya pada saat hakim pihak yang memutuskan pihak yang memiliki hak atas suatu benda atau menyatakan perbuatan sebagai perbuatan melawan hukum.

Putusan *constitutief* adalah putusan yang meniadakan suatu keadaan hukum dan atau menciptakan suatu keadaan hukum baru, sedangkan putusan *condemnatoir* adalah putusan yang berisi

penghukuman tergugat atau termohon untuk melakukan suatu prestasi. Misalnya putusan yang menghukum tergugat membayar ganti rugi.

Secara umum putusan Mahkamah Konstitusi bersifat *declaratoir* dan *constitutief*. Putusan Mahkamah Konstitusi berisi pernyataan apa yang menjadi hukumannya dan sekaligus dapat meniadakan keadaan hukum yang menciptakan keadaan hukum baru.

Dalam perkara pengujian Undang - Undang putusan yang mengabulkan bersifat *declaratoir* karena apa yang menjadi hukum dari suatu norma Undang - Undang, yaitu bertentangan dengan UUD 1945. Pada saat yang bersamaan, putusan tersebut meniadakan keadaan hukum berdasarkan norma yang dibatalkan dan menciptakan keadaan hukum baru.

Menurut Siahaan, putusan Mahkamah Konstitusi yang mungkin memiliki sifat *condemnatoir* adalah dalam perkara sengketa kewenangan konstitusi lembaga Negara yaitu memberi hukuman kepada pihak termohon untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu. Dalam Pasal 64 ayat (3) UU Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa dalam hal permohonan dikabulkan untuk perkara sengketa kewenangan konstitusional lembaga Negara, Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas bahwa termohon tidak

mempunyai kewenangan untuk melaksanakan kewenangan yang dipersengketakan.¹³

Kemudian berkaitan dengan isi putusan dapat dilaksanakan atau tidaknya, yaitu harus berdasarkan Pasal 51 ayat (3) UU No.24 Tahun 2003 ditentukan bahwa dalam permohonannya, pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa:

- 1) Pembentukan Undang - Undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang - Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945; dan/atau
- 2) Materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Artinya Objek pengujian atas suatu Undang - Undang sebagai produk hukum (*by product*) tidak selalu terkait dengan materi Undang-Undang, melainkan dapat pula terkait dengan proses pembentukan Undang-Undang itu.

c. Jenis Pengujian

Dalam teori tentang pengujian (*teotsing*), di bedakan antara *materille teotsing* dan *formeele teotsing*. Perbedaan tersebut biasanya dikaitkan dengan perbedaan pengertian antara *wet in materiile zin* (undang-undang dalam arti materiil) dan *wet in formole*

¹³ Maruar Siahian, *Hukum Acara Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Sekretariat Jendral dan kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2006), Hlm.240.

zin (undang-undang arti formal). Kedua bentuk pengujian tersebut oleh UU Mahkamah Konstitusi dibedakan dengan istilah pembentukan Undang-Undang adalah pengujian materiil, sedangkan pengujian atas pembentukannya adalah pengujian formil.¹⁴

Dalam Pasal 51 ayat (3) UU No 24 Tahun 2003 ditentukan bahwa dalam permohonannya, pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa (a) pembentukan Undang-Undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan/atau (b) materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Artinya objek pengujian atas suatu Undang-Undang sebagai produk hukum (*by product*) tidak selalu terkait dengan materi Undang-Undang, melainkan dapat pula terkait dengan proses pembentukan Undang-Undang itu.

Jika pengujian Undang-Undang tersebut dilakukan atas materinya, maka pengujian demikian tersebut pengujian materiil yang dapat mengakibatkan dibatalkannya sebagaimana materi Undang-Undang yang bersangkutan. Pada umumnya, Mahkamah Konstitusi hanya membatalkan bagian-bagian saja dari materi muatan suatu Undang-Undang yang diuji itu dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Sedangkan selebihnya tetap

¹⁴ Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, (Jakarta:Pustaka Pelajar ,2009), Hlm.37-38

berlaku sebagaimana adanya. Yang dimaksud dengan materi Undang-Undang itu, ialah isi ayat, pasal, dan/atau bagian-bagian tertentu dari suatu Undang-Undang.

Jimly Asshidiqie berpendapat bahwa pengujian materiil berkaitan dengan kemungkinan pertentangan materi suatu peraturan dengan peraturan lain yang lebih tinggi ataupun menyangkut kekhususan–kekhususan yang dimiliki suatu aturan dibandingkan dengan norma–norma yang berlaku umum. Beliau menjelaskan lebih lanjut misalnya berdasarkan prinsip *lex specialis derogat lex generalis*, maka suatu peraturan yang bersifat khusus dapat dinyatakan tetap berlaku oleh hakim, meskipun isinya bertentangan dengan materi peraturan yang bersifat umum. Sebaliknya suatu peraturan dapat dinyatakan tidak berlaku jikalau materi yang terdapat didalamnya dinilai oleh hakim nyata-nyata bertentangan dengan norma aturan yang lebih tinggi sesuai dengan prinsip *lex superiori derogat legi inferiori*.

BAB III

METODE PENELITIAN

Suatu penelitian, tidak dapat terlepas dengan metode yang dipergunakan agar pelaksanaan penelitian dapat mencapai sasaran. Pengertian metode penelitian adalah suatu cara atau jalan untuk memperoleh kembali pemecahan terhadap segala permasalahan. Adapun metode penelitian yang digunakan sebagai berikut :

A. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis-normatif, yaitu penelitian yang di fokuskan untuk menerapkan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif dengan cara mencari bahan hukum yang mendukung diadakannya penelitian ini seperti mencari sumber dari berbagai literatur dan melakukan wawancara dengan responden yang berkaitan dengan penelitian dan di fokuskan pada bagaimana aspek yuridis dan asas-asas hukum terhadap putusan Mahkamah Konstitusi dengan cara menelusuri latar belakang pemikiran hakim konstitusi yang dijadikan

dasar dalam mengambil putusan tersebut, dan implikasi yuridis dari putusan tersebut.¹⁵

B. Bahan Penelitian

Adapun bahan penelitian yang digunakan dalam skripsi ini adalah data primer dan data sekunder dengan penjelasan sebagai berikut.

1. Data primer yaitu data yang diperoleh secara langsung dari hasil penelitian lapangan (*Field Research*). Penelitian lapangan ini dimaksudkan untuk memperoleh data yang berhubungan dengan masalah yang diteliti.
2. Data sekunder, diperoleh dari penelitian kepustakaan dengan cara mengadakan penelitian terhadap bahan hukum. Bahan hukum yang diteliti dalam penelitian meliputi bahan hukum primer dan sekunder.
 - a. Bahan Hukum primer yaitu bahan hukum yang bersifat mengikat, dalam penelitian ini bahan hukum primer berupa :
 - 1) Al-Qur'an dan Hadits
 - 2) Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 93/PUU-X/2012
 - 3) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah
 - 4) Undang-Undang No. 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama

¹⁵ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Cet. 13 (Jakarta: Raja Grafindo Persada), Hlm 30.

- b. Bahan Hukum Sekunder yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti hasil-hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum, literatur, artikel yang berhubungan dengan penelitian ini.

C. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi dalam penelitian ini adalah deskriptif analitis , yaitu penelitian yang dilakukan dengan mendeskripsikan secara sistematis, faktual, akurat terhadap suatu obyek yang ditetapkan untuk menemukan sifat-sifat, karakteristik-karakteristik serta faktor-faktor tertentu, dimulai dari faktor teori yang umum yang di publikasikan terhadap data yang diperoleh untuk menjawab permasalahan dan kemudian dianalisis dalam bentuk laporan skripsi

D. Populasi dan sampel

1. Populasi

Populasi adalah keseluruhan obyek pengamatan atau obyek penelitian. Oleh karena banyaknya obyek yang menjadi populasi maka tidak memungkinkan untuk diteliti secara keseluruhan sehingga peneliti mengambil sampel.

2. Sampel

Sampel adalah bagian dari populasi yang mewakili populasinya. Kemudian dari sampel yang telah ditentukan, penulis

menentukan responden yang dapat mendukung penelitian ini, di antaranya :

- a. 2 orang dari Perbankan Syariah
- b. 2 orang dari Advokat Magelang
- c. 2 orang dari Hakim Pengadilan Agama
- d. 2 orang dari Hakim Pengadilan Negeri

Penentuan responden tersebut didasarkan pada metode non random sampling atau *puposive sampling*, artinya tidak semua unsur dalam populasi mempunyai kesempatan yang sama untuk menjadi sampel. Pemilihan sampel di dasarkan pada ciri-ciri khusus yang mempunyai hubungan dengan permasalahan penelitian.

E. Alat Penelitian

1. Studi kepustakaan

Penulis mempelajari, mengolah dan menelaah bahan-bahan hukum baik dari literatur buku, media elektronik maupun perundang-undangan yang berkaitan dengan penelitian ini, guna mendapatkan landasan teori yang kuat.

2. Wawancara / Interview

Cara memperoleh informasi dengan bertanya langsung kepada responden yang merupakan suatu proses interaksi dan komunikasi. Dalam penelitian ini, penulis menggunakan metode wawancara terarah yaitu penelitian menggunakan daftar pertanyaan yang bersifat terbuka. Dengan metode ini diharapkan responden

dapat menanggapi pertanyaan peneliti berdasarkan pendapat dan pengetahuannya secara relevan dalam ruang lingkup permasalahan yang diteliti di peroleh data yang akurat dari pertanyaan yang diajukan.

F. Metode Analisis

Data primer dan data sekunder yang dihasilkan selama penelitian ini, diolah dan dianalisa dengan analisa kualitatif. Analisa Kualitatif adalah suatu tata cara penulisan yang menghasilkan data deskriptif analisis, yaitu apa yang dinyatakan oleh responden secara tertulis atau lisan juga perilaku yang nyata diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh. Kemudian dituangkan dalam bentuk laporan skripsi.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian dan bertolak dari permasalahan yang dikemukakan serta di dukung oleh penelitian yang telah dilakukan maka dapat di tarik kesimpulan bahwa :

1. Mahkamah Konstitusi mengenai ketidak wenangan Pengadilan Negeri atas perkara yang ditangani, sesuai dengan Pasal 134 HIR harus menyatakan tidak berwenang atas suatu perkara. Sehingga saat itu juga harus menyatakan tidak berwenang mengadili atas dasar putusan Mahkamah Konstitusi. Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012, Pasal 134 HIR, serta Pasal 1338 KUHPerdara menegaskan bahwa pengadilan Negeri tidak berwenang menangani kasus atau sengketa tersebut.
2. Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012 juga memenuhi asas kebebasan berkontrak sesuai dengan ketentuan dalam hukum perjanjian dengan memenuhi syarat sahnya suatu perjanjian dan memperhatikan asas hukum perjanjian. Namun demikian kebebasan berkontrak harus memenuhi syarat yang ditentukan oleh Undang-Undang.
3. Prinsip dasar penyelesaian sengketa perdata, termasuk sengketa perbankan syariah, dapat dilakukan melalui lembaga litigasi atau non-litigasi. Secara spesifikasi, sengketa perbankan syariah dapat

diselesaikan melalui lembaga litigasi yaitu Pengadilan Agama, sedangkan untuk penyelesaian lembaga non litigasi tidak ada penjelasannya sehingga menyebabkan kekosongan hukum dan norma yang kabur.

4. Dalam proses penyelesaian sengketa, bagi akad yang tidak dituliskan secara tegas mengenai tempat penyelesaian sengketa, selama akadnya syariah maka penyelesaian perkara tersebut mutlak diselesaikan ke Pengadilan Agama
5. Terhadap permasalahan eksekusi atau permohonan eksekusi dalam *choice of forum* berdasarkan ketentuan Pasal 81 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang menegaskan bahwa hukum acara yang berlaku bagi penyelesaian sengketa melalui arbitrase adalah ketentuan dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 dengan di perkuat dengan surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 8 Tahun 2008 tentang Eksekusi Putusan Badan Arbitrase Syariah yang ditandatangani oleh ketua Mahkamah Agung, Bagir Manan tertanggal 10 Oktober 2008. Dalam SEMA No. 8 Tahun 2008 tersebut ditekankan bahwa pelaksanaan hasil putusan Basyarnas harus berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Agama. Dasar yuridis yang diambil adalah ketentuan Pasal 49 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 sebagaimana telah di ubah dengan Undang-Undang No. 3

Tahun 2006 dimana Peradilan Agama berwenang menyelesaikan sengketa ekonomi Syariah.

B. Saran

1. Kewenangan Pengadilan Agama di bidang perbankan syariah sudah memiliki landasan yang kuat, perlu kesungguhan dari setiap elemen, terutama pihak perbankan syariah untuk menetapkan Pengadilan Agama sebagai lembaga penyelesaian sengketa melalui litigasi, demikian juga di perbolehkan menunjuk lembaga non litigasi dengan merujuk pada Undang-Undang No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Penyelesaian Sengketa.
2. Perlu harmonisasi perihal eksekusi putusan BASYARNAS agar linier dan sesuai dengan ketentuan UU No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 dengan mempertimbangkan landasan filosofis, yuridis, dan sosiologis, sebagaimana landasan kewenangan sengketa ekonomi syariah diatas.
3. Dibutuhkan adanya pembinaan serta sosialisasi terhadap Lembaga Keuangan Mikro Syariah maupun Perbankan Syariah mengenai Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 agar kegiatan perbankan maupun lembaga keuangan syariah sesuai dengan Putusan Mahkamah konstitusi tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

A. Sumber Buku

Bambang Sunggono, 2007, *Metodologi Penelitian Hukum*, PT.

Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Cik Basir, 2012, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di Pengadilan*

Agama dan Mahkamah Syariah, Kencana, Jakarta.

Edukasi Profesional Syariah, 2005, *Sistem Keuangan dan Investasi*

Syariah, Renisan, Jakarta

Jimly Asshiddiqie 2006 , *Perihal Undang-Undang di Indonesia*,

Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi

Republik Indonesia, Jakarta.

Makalah Seminar Hasil Penelitian, 2015, *Perlindungan Hak spiritual*

Nasabah Perbankan Syariah, FH UNDIP, Semarang.

Maruar Sihan, 2006 , *Hukum Acara Konstitusi Republik Indonesia.*,

Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi

Republik Indonesia, Jakarta.

Muhammad Firdaus, Sofiniyah Gufron, Muhammad Aziz Hakim,

Mukhtar Alshodiq, 2005, *Sistem Operasional Asuransi Syariah*

, Renaisan, Jakarta.

Muhammad, 2005, *Manajemen Pembiayaan Bank Syariah*, AMP YKPN,

Yoogyakarta.

Sodikono Mertokusomo, 1999, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty,

Jakarta.

Sultan Remy Sjahdeni, 1999. *Perbankan Islam (Dan Kedudukan dalam dunia Tata Hukum Indonesia)*. Pustaka Grafiti, Jakarta.

Zainudin Ali, 2008, *Hukum Ekonomi Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta.

B. Peraturan-Peraturan

Herziene Inlandsch Reglement

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012

Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Tentang Perubahan Atas Undang-

Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama

Undang-Undang No.21 Tahun 2008 Perbankan Syariah

Undang-Undang No.48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman