

BAB I. PENGADILAN PERSPEKTIF ISLAM

1.1 Pendahuluan

Sistem kekuasaan kehakiman pada sebuah pemerintahan dalam sejarah Islam terdapat tiga macam Pengadilan sebagai alat penegakan hukum yaitu kekuasaan kehakiman *al qadl* (pengadilan biasa), kekuasaan kehakiman *al hisbah* dan kekuasaan kehakiman *al-madzalim*. Ketiga Pengadilan ini mempunyai kekuasaan masing-masing.¹

1.2 Jenis-jenis pengadilan Islam

1. Pengadilan Al Qadla

Pengadilan ini adalah pengadilan yang berwenang menyelesaikan perkara-perkara *madaniat* dan *al ahwal asyakhiah* (perdata dan keluarga) dan jinayat (tindak pidana). Kata *al-qadla* secara harfiah berarti antara lain memutuskan atau menetapkan. Menurut istilah fikih kata ini berarti tugas pokok pengadilan adalah menetapkan hukum syara' pada suatu peristiwa atau sengketa untuk menyelesaikannya secara adil dan mengikat. Selain tugas pokok tersebut dalam sejarah peradilan Islam, hakim di pengadilan pernah pula diberi tugas tambahan yang bukan berupa penyelesaian perkara. seperti

¹.Satria Effendi Zein. *Arbitrase syariah*.Jakarta : Bank Muamalat hlm.7,tt

- a. Menikahkan wanita yang tidak punya wali
- b. Pengawasan baitulmal
- c. Mengangkat pengawas anak yatim

Orang yang berwenang menyelesaikan perkara pada pengadilan semacam ini dikenal dengan *qadli* (hakim). Misalnya Qadli Syureih yang memangku jabatan ini dalam dua periode sejarah Islam yaitu masa penghujung pemerintahan *Khulafa urrasyidin (632-661=31th)*, dan masa awal dari pemerintahan Bani Umayyah. Dalam sejarah Islam pada masa Bani Umayyah juga Pengadilan ini berfungsi sebagai penyelesaian sengketa, pengawas baitulmal, mengangkat pengawas wali anak yatim.

Melihat ruang lingkup Pengadilan al Qadla untuk hukum Indonesia maka pengadilan ini adalah kekuasaan dan kewenangan (baca kompetensi) dari pengadilan agama.

2. Pengadilan *Al Hisbah*

Pengadilan ini adalah pengadilan resmi negara yang berwenang menyelesaikan perkara-perkara ringan. yang diberi kewenangan untuk menyelesaikan masalah-masalah atau pelanggaran-pelanggaran ringan yang menurut sifatnya tidak memerlukan proses peradilan yang panjang untuk menyelesaikannya.

Misalnya :

- a. Pengurangan takaran dan timbangan di pasar,
- b. Menjual bahan makanan yang kedaluwarsa,
- c. Melarang awak kapal atau kendaraan lainnya memuat barang yang melebihi kapasitas kendaraan.

Asal mula kekuasaan *al-hisbah* ini berakar dari praktik Rasulullah, di mana pada waktu beliau berjalan di pasar mengetahui penjualan bahan makanan yang mengandung cacat tersembunyi. Lalu beliau berkata : "Mengapa cacat ini disembunyikan sampai orang tidak mengetahuinya?". Kemudian beliau lanjutkan dengan memberikan nasehat: "Hai orang-orang! Janganlah ada di antara kaum muslim yang berlaku curang. Barang siapa berlaku curang, maka ia bukanlah dari pihak kami" (al-hadits).

Dalam hadist tersebut Rasulullah mencegah perbuatan tidak terpuji. Tindakan seperti itu bila terjadi dari seseorang yang secara resmi ditunjuk pemerintah untuk itu disebut hisbah. Kekuasaan hisbah baru mulai melembaga pada masa pemerintahan Umar bin Khattab, dan kemudian menjadi lebih berkembang pada masa daulah Bani Umayyah. Dalam hukum Indonesia ini dapat berbentuk Satuan Polisi Pamong Praja (Satpol PP) sebagai pelaksana keamanan dan ketertiban berada di bawah naungan pemerintah daerah (Pemda) sedangkan pada pengadilan Al Hisbah kasus yang ditangani adalah kasus *perdata* Islam ringan dan ada dalam lingkup Al Hisbah. Untuk hal ini perlu dipikirkan untuk memperluas kewenangan pengadilan agama Indonesia agar

kiranya dapat menangani juga kasus-kasus perdata Islam ringan seperti yang terjadi pada masa khalifah Umar bin Hatab dan Bani Umayyah

3. Pengadilan *Al Madzalim*

Pengadilan ini adalah pengadilan yang khusus dibentuk pemerintah untuk menolong orang-orang yang *madzlum* (teraniaya) akibat tindakan semena-mena dari penguasa negara dan keluarganya, yang biasanya sulit untuk diselesaikan oleh pengadilan biasa (*al-qadla*), dan kekuasaan *al-hisbah*. Dalam hal orang teraniaya pengertiannya sangat luas dapat dalam lingkup hukum perdata dan dapat juga dalam lingkup hukum pidana dan hukum administrasi dan politik.

Akar kata *al-madzalim* kata jamak dari *al-madzlamat* yang menurut bahasa berarti istilah bagi sesuatu HAK milik seseorang yang diambil oleh orang dzalim. Badan atau pengadilan ini secara resmi baru diperkenalkan oleh Bani Umayyah khalifah kelima pada tahun 661-680 M. Ruang lingkup *wilayatul madzalim* adalah penyelesaian suap dan tindakan korupsi. Orang yang berwenang menyelesaikan perkara dalam kekuasaan ini dikenal dengan *wali al-madzalim*. Di antara persyaratan untuk diangkat menjadi pejabat ini adalah pemberani dan bersedia melakukan hal-hal yang tidak sanggup dilakukan oleh hakim biasa untuk menundukkan pejabat yang terlibat dalam sengketa.

Seseorang pengecut, tidak berwibawa dan tidak “bersih diri” tidak layak untuk memegang jabatan ini. Tugas ini sudah pernah dilakukan oleh Rasulullah Namun, lembaga ini baru secara khusus didirikan pada masa pemerintahan Bani Umayyah terutama pada masa Abd. Malik bin Marwan. Menurut Al-Mawardi dalam bukunya *Al-Ahkam al-Sulthaniyat wa al-walayat al-Diniyat*, Abd. Malik

bin Marwan² adalah orang pertama menumbuhkan badan urusan *al-madzalim* dalam pemerintahannya. Selanjutnya khalifah Umar bin Abdul-Aziz pada masa pemerintahannya yang pertama-tama dilakukannya adalah mengurus dan membela harta rakyat yang pernah didzalimi oleh para pejabat kekuasaan sebelumnya.

Ketiga kekuasaan ini, seperti diuraikan di atas, mempunyai tugas dan kewenangan yang berbeda antara satu dengan yang lain. Namun, ketiganya sama-sama bertujuan untuk menciptakan keamanan, ketertiban, dan keadilan pada masyarakat. Ketiga kekuasaan ini merupakan wujud dari pelaksanaan kekuasaan kehakiman milik pemerintah. Untuk mengimbangi hal itu maka dalam Islam diperkenalkan Pengadilan Tahkim yaitu suatu pengadilan yang dibentuk oleh masyarakat dan untuk masyarakat. Uniknya putusan pengadilan Tahkim adalah pengadilan yang berkekuatan hukum dan final.

Dikatakan berkekuatan hukum kuat artinya putusan pengadilan Tahkim sama kedudukannya dengan putusan ketiga pengadilan yang dibentuk pemerintah tersebut sedangkan pengertian final artinya putusan ini tidak dapat dibanding dan dikasasi

1.2 Pengadilan Tahkim.

Pengertian awal *tahkim* adalah pihak ketiga yang ditunjuk untuk menyelesaikan sengketa. Tahkim dapat dalam bentuk perorangan atau lembaga atau Pengadilan yang dipercaya oleh para-pihak yang berseteru untuk

² *Ibid.*, hlm 9

menyelesaikan masalah mereka. Kata *tahkim*, yang kata kerjanya adalah *hakkama*, secara harfiah berarti menjadikan seseorang sebagai penengah bagi suatu sengketa. Pengertian tersebut terkait dengan pengertiannya menurut istilah. Berbagai redaksi terdapat dalam buku fikih dalam mendefinisikan *tahkim*. Abu al-'Ainain Abdul-Fattah Muhammad³ dalam bukunya yang berjudul *Al-Qadla wa al-itsbat fi al-fiqh al-Islami* menyebut definisi *tahkim* adalah sebagai bersandarnya dua orang yang bertikai kepada seseorang yang mereka ridhoi keputusannya untuk menyelesaikan pertikaian mereka. Adapun Abdul Karim Zaidan seorang pakar hukum Islam berkebangsaan Irak dalam bukunya *Nidzam al-qadla fi asy-syariat al-Islamiy*⁴ menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan *tahkim* adalah pengangkatan atau penunjukan secara sukarela dari dua orang yang bersengketa akan seseorang yang mereka percaya untuk menyelesaikan sengketa antara mereka.

Dua definisi di atas meskipun berbeda dalam redaksi tetapi tujuannya sama yaitu suatu persetujuan dari dua pihak yang bersengketa untuk menunjuk seseorang yang mampu untuk mengakhiri sengketa mereka. Dalam hal ini adalah *hakam*. Hakam adalah orang ditunjuk untuk menyelesaikan sengketa bukan oleh pihak pemerintah, tetapi ditunjuk langsung oleh dua orang yang bersengketa. Oleh karena itu, *hakam* atau pengadilan *hakam* bukanlah resmi pemerintah, tetapi swasta.

³ *Ibid.* hlm.11

⁴ *Ibid.* hlm.11

Aktivitas penunjukan itu disebut *tahkim* dan orang yang ditunjuk itu disebut *hakam* (jamaknya *hukkam*). Penyelesaian yang dilakukan oleh *hakam* dikenal di abad modern dengan istilah *arbitrase*. Dari pengertian *tahkim* di atas dan dari apa yang dapat dipahami dari literatur fikih dapat dirumuskan pengertian arbitrase dalam kajian fikih sebagai suatu penyelesaian secara sukarela oleh dua orang yang bersengketa untuk mengakhiri sengketa antara mereka, dan dua belah pihak akan mentaati penyelesaian oleh *hakam* tersebut atau para *hakam* yang mereka tunjuk itu. Selain itu Islam telah pula memberi peluang kepada dua pihak yang bersengketa dalam masalah-masalah tertentu, atas keikhlasan kedua belah pihak untuk menyelesaikan sengketanya tidak melalui jalur-jalur resmi seperti tersebut di atas, tetapi dengan menunjuk seseorang atau pengadilan yang dipercayai untuk menyelesaikan sengketa mereka. Praktik penunjukan seperti ini dalam fikih Islam dikenal dengan *tahkim*.

Sengketa dimungkinkan terjadi karena salah satu karakter mendasar dari manusia adalah potensinya yang besar untuk berkonflik atau bersengketa, sebagaimana ditegaskan dalam Surat Al-Kahfi ayat (54) terjemahannya adalah :

“...dan sesungguhnya Kami telah mengulangi bagi manusia dalam Al-Qur'an ini bermacam-macam penimpaan. Dan manusia adalah makhluk yang paling banyak membantah”.

Dalam Al-Quran konflik atau sengketa disebut dengan kata *'aduwwu* (permusuhan, pertentangan, konflik). Dalam Al-Qur'an kata ini disebut

sebanyak 34 kali. Khusus untuk kata "aduw" yang dikaitkan dengan interaksi antar manusia terdapat macam macam konflik, tetapi dalam naskah ini konflik yang berkaitan dengan konflik Q.S. 2:36; 7:24; 20: 23; 43:67; 64:14; 46:6; 5:64

Ada juga pendapat bahwa konflik sama dengan sengketa. Pengertian konflik atau sengketa itu sendiri adalah segala sesuatu bentuk interaksi yang bersifat oposisi atau suatu antagonis, terjadi karena perbedaan, kesenjangan, dan posisi sosial dan posisi sumber daya, atau disebabkan sistem nilai dan penilaian berbeda secara ekstrim.

Setelah mengetahui pengertian sengketa. maka akan dirumuskan tentang pengertian sengketa bisnis. Sengketa bisnis adalah permasalahan yang terjadi antara para pihak dalam bidang usaha dan permasalahan yang mereka hadapi tidak dapat diselesaikan oleh kedua pihak sehingga memerlukan pihak ketiga untuk menyelesaikannya.

Tahkim dalam bahasa asing adalah arbitrase. Dalam hukum positif Indonesia arbitrase telah ada Undang-Undang No.30/1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa, Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 2 Tahun 2003 tentang Kewajiban Hakim Menyelesaikan Perkara Perdata Melalui Mediasi sebelum persidangan berakhir. Kemudian terdapat pengadilan khusus untuk penyelesaian sengketa bisnis bagi umat Islam Indonesia adalah melalui Lembaga Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas)

1.3 Rangkuman

Dengan uraian ini maka diketahui bahwa terdapat istilah khusus dalam Islam tentang sengketa yaitu “aduwu” orang yang menyelesaikan sengketa adalah hakam (arbiter) dan pengadilannya disebut Tahkim. Dalam Islam mengenal 3 (Tiga) bentuk pengadilan yaitu Pengadilan al-qadla, al- hisbah, dan al-madzalim

1.4 Soal latihan

1. Sebutkan dan jelaskan jenis pengadilan dalam konsep Islam
2. Sebutkan dan jelaskan dasar hukum dalam Islam mengenai wajibnya acara bertahkim dan wajibnya perrdamaian
3. Jelaskan apa manfaat menyelesaikan sengketa di luar pengadilan
4. Jelaskan Dalil tentang aduwu dalam Alqur'an

1.5 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.6 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

- 90-100%=sangat baik
- 80-89%=baik
- 70-79%=sedang
- 69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum mengerti.

BAB II PENYELESAIAN SENGKETA BISNIS MELALUI BADAN ARBITRASE SYARIAH NASIONAL (BASYARNAS)

1.1 Pendahuluan

Basyarnas memiliki dasar hukum yang kuat dan tegas dalam tata Hukum Indonesia yang sebagiannya diserap dari hukum tidak tertulis yaitu Hukum Islam. Untuk mengetahui ketentuan hukum yang mengatur tentang dasar hukum Basyarnas dalam hukum positif ketentuan hukum yang terbaru (*lex posteriori derogat lex priori*) dan untuk ketentuan-ketentuan Hukum Islam maka berikut akan dibahas tentang dasar hukum

1.2 Dasar Hukum

Dasar hukum yaitu dari Al-Qur'an, As-Sunnah, dan Ijma ulama yang berkaitan dengan arbitrase syariah. Berdasarkan Pasal 16 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, tidak ada alasan bagi pengadilan umum untuk tidak memeriksa, mengadili, dan memutus suatu sengketa yang diajukan kepadanya, apalagi dengan dalih tidak ada hukum yang mengaturnya dan ketentuan ini juga memberikan celah agar usaha penyelesaian sengketa bisnis atau perkara perdata diselesaikan diluar pengadilan umum, dalam hal ini yaitu Basyarnas. Dengan demikian, Basyarnas yang berperan sebagai badan pengadilan harus dapat menerima penyelesaian sengketa bisnis yang diajukan kepadanya.

Alternatif penyelesaian sengketa juga diatur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Undang-undang inilah merupakan dasar hukum positif yang paling tegas dan kuat bagi Basyarnas untuk beroperasional. Ketentuan-ketentuan hukum positif tersebutlah yang memberikan ketegasan bahwa Basyarnas memiliki dasar hukum yang kuat. Baik dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 maupun dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 memberikan celah untuk adanya suatu cara penyelesaian sengketa bisnis secara damai dalam bentuk badan arbitrase konteks ini adalah Basyarnas.

1.3 Dalil Hukum Islam tentang penyelesaian sengketa di luar Pengadilan

1.3.1 Al Qur'an.

Dasar Hukum Islam yang pertama adalah Al-Qur'an. Terdapat beberapa ayat yang menerangkan perlunya suatu bentuk penyelesaian sengketa secara damai, dalam hal ini dihubungkan dengan berdirinya Basyarnas. Firman Allah dalam Alqur'an Surat Al-ujarat 9

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَمْسِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ
إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ
فَإِنْ قَاءَتْ فَأَمْسِحْ بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ
الْمُقْسِطِينَ . . . الحجرات : ٩

"Dan jika ada dua golongan dari orang-orang mukmin berperang maka damaikanlah antara keduanya. Jika salah satu dari kedua golongan itu berbuat aniaya terhadap golongan yang lain maka perangilah golongan yang berbuat aniaya itu sehingga mereka kembali kepada ajaran Allah. Jika golongan itu telah kembali (kepada ajaran Allah), maka damaikanlah antara keduanya secara adil, dan berlaku adillah kamu. Sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang berbuat adil (Al-Hujarat ayat:9).

Firman Allah dalam Alqur'an Surat An-Nisa ayat 35 sebagai berikut:

"Dan jika kamu khawatir akan ada persengketaan antara keduanya (suami isteri), maka kirimlah seorang *hakam* dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang *hakam* itu bermaksud mengadakan perbaikan (perdamaian), niscaya Allah akan memberi taufik kepada suami isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Pengenal (An-Nisa :35).

Dalam *Asbabunnuzul* dikisahkan bahwa ayat tersebut diturunkan pada peristiwa yang terjadi pada seorang sahabat bernama Sa'ad bin ar-Rabi' dan isterinya Habibah binti Sa'id keduanya dari kalangan al-Anshor (kaum muslimin penduduk Madinah) yang membantu kaum muhajirin, yaitu orang-orang muslim pendatang yang pindah dari Mekah ke Madinah). Dari pihak isterinya telah terjadi *nusyuz* (tidak lagi menunaikan kewajibannya sebagai

isteri), dan oleh suami tersebut isteri itu dipukul. Ayahnya merasa tidak senang dengan perlakuan seperti itu. Lalu ia mengadu kepada Rasulullah seraya berkata: "Ditidurinya putriku dan dipukulnya pula". Mendengar pengaduan itu Rasulullah segera membenarkan untuk menuntut pihak suami yang melakukan pukulan itu. Mendengar putusan Rasulullah itu keduanya segera mau pergi melaksanakan petunjuk Rasulullah tersebut. Namun Rasulullah segera memanggil kembali dengan berkata: "Tunggu!. Sekarang juga telah turun malaikat Jibril membawa ayat tentang masalah kalian". Maksudnya adalah ada ayat tersebut di atas. Rasulullah Selanjutnya bersabda: "Putusan kita lain, dan putusan Allah lain dari apa yang kita putuskan. Dan ketahuilah bahwa putusan Allah adalah Maha Baik (bijaksana)".

Ayat ini dipahami sebagai pemberian peluang dari Allah dalam masalah tertentu seperti sengketa suami isteri untuk diselesaikan secara kekeluargaan, dan tidak harus diproses di pengadilan. Atau dengan kata lain, dalam masalah seperti ini sejauh yang dapat diselesaikan secara kekeluargaan, akan lebih baik diselesaikan secara kekeluargaan dari pada diangkat ke pengadilan resmi. Menurut hukum positif Indonesia masalah sengketa keluarga ini dapat diproses di pengadilan sepanjang jalan kekeluargaan dengan hakam yang dipilih oleh keluarga telah menemui jalan buntu. Hal ini dimungkinkan oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Pasal 49, Undang-Undang Peradilan Agama tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 mengenai ruang lingkup dari peradilan agama dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.

Dalam hubungan antara orang-orang muslimin dengan non muslim Allah mengajarkan dalam firman-Nya

”Mudah-mudahan Allah menimbulkan rasa kasih sayang (perdamaian) di antara kamu dengan orang-orang yang kamu musuhi di antara mereka. Dan Allah adalah Mahakuasa. Dan Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang. Allah tiada melarang kamu umuk berbuat baik dan berlaku adil terhadap orang-orang yang tiada memerangimu karena agama dan tidak pula mengusirmu dari negeri. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang berbuat keadilan. Sesungguhnya Allah hanya melarang kamu menjadikan sebagai kawanmu orang-orang yang memerangi kamu karena agama dan mengusir kamu dari negerimu dan membawa orang lain untuk mengusirmu. Dan barangsiapa yang menjadikan mereka sebagai kawan maka mereka itulah orang-orang zalim". (Al-Mumthanah ayat:7-9)

Tentang urusan rumah tangga dijelaskan dalam Surat An Nisa : 128

وَأِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصَالِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا .
النساء : ١٢٨

„Dan jika seorang wanita kuatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari pihak suaminya maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sesungguhnya, dan perdamaian itu lebih baik bagi

mereka kendatipun manusia menurut tabi'atnya bersifat kikir. Dan jika kamu menggauli istrimu secara baik dan memelihara dirimu, maka sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.“

Allah mengategorikan perdamaian sebagai satu macam dari amal kebaikan, seperti ditegaskan dalam ayat sebagai berikut:

"Tidak ada kebaikan pada kebanyakan bisikan-bisikan mereka, kecuali bisikan-bisikan dari orang menyuruh (manusia) memberi sedekah, dan berbuat ma'ruf, atau mengadakan perdamaian di antara manusia. Dan barangsiapa yang berbuat demikian karena mencari keridaan Allah, maka kelak Kami memberi kepadanya pahala yang besar". (An-Nisa: 114)

Demikianlah beberapa ayat yang mengajarkan dan menjelaskan keutamaan perdamaian dalam berbagai aspek kehidupan, baik antara sesama muslim, maupun dengan non muslim. Bila Al-Quran membolehkan perdamaian dalam masalah-masalah seperti di atas, maka perdamaian dalam masalah keperdataan yang menyangkut dengan harta benda sudah tentu dibolehkan pula dan terpuji. Ulama sepakat tentang kebolehan perdamaian dalam bidang ini.

Dari ayat tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa penyelesaian sengketa (bisnis) melalui perdamaian (baca:arbitrase syariah) merupakan suatu kebutuhan untuk bisnis agar ukuwah islamiah tetap terjaga secara utuh.

a. As- sunnah

Dasar hukum kedua berdirinya Basyarnas dalam Hukum Islam, yang mengharuskan adanya arbitrase syariah yaitu As-5unnah. Di antara para perawi hadist, yaitu At-Turmizi, Ibn Majah, Al-Hakim, dan Ibnu Hibban, telah meriwayatkan sebagai berikut

”Rasulullah SAW bersabda, perjanjian di antara orang-orang muslim itu boleh, kecuali perjanjian menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal”.

Imam Bukhari dan Muslim meriwayatkan dari Abu Hurairah, sebagai berikut:

"Rasulullah Saw. bersabda ada seorang laki-laki membeli pekarangan dari seseorang. yang membeli tanah pekarangan tersebut menemukan sebuah guci yang berisikan emas. Kata orang yang membeli pekarangan, ambillah emasmu yang ada pada saya. aku hanya membeli darimu tanahnya dan tidak membeli emasnya. Jawab orang memiliki tanah, aku telah menjual kepadamu tanah dan barang-barang yang terdapat di dalamnya. Kedua orang itu lalu berfikir kepada seseorang, Kata orang yang diangkat menjadi *tahkim* (arbiter), apakah kamu berdua mempunyai anak. Jawab dari salah seorang dari kedua yang bersengketa, ya, saya mempunyai seorang anak laki-laki, dan yang lain menjawab pula, saya mempunyai seorang anak perempuan, Kata *tahkim* (arbiter) lebih lanjut, kawinkanlah anak laki-laki itu dengan anak perempuan itu dan biayailah kedua mempelai dengan emas itu. Dan kedua orang tersebut menyedekahkan sisanya kepada fakir miskin

Dalam praktik Rasulullah dalam menghadapi kasus persengketaan, apapun yang dihadapinya selalu lebih mengutamakan perdamaian. Dalam sebuah hadis Ummu Salamah menceritakan bahwa pada suatu hari dua orang lelaki datang kepada Rasulullah memohon penyelesaian sengketa mereka mengenai harta warisan orang tua mereka yang sebahagiannya telah habis terpakai. Tidak ada saksi mata di antara keduanya yang lebih banyak menghabiskan harta itu, dan oleh karena itu keduanya saling menuntut. Lalu Rasulullah bersabda : "Sesungguhnya aku ini adalah manusia juga dan kepadaku kalian datang membawa sengketa ini. Salah seorang dan kalian barangkali lebih lihai berhujjah dibanding dengan yang lain sehingga ia saya menangkan berdasarkan keterangan yang saya dengar itu. Maka barang siapa yang aku menangkan dan mengambil sesuatu yang pada hakekatnya hak pihak yang lain, maka janganlah ia mengambilnya, karena, keputusan seperti itu sama halnya dengan aku memberikan kepadanya sepotong api neraka". Dua orang lelaki itu menangis mendengarkan perkataan Rasulullah itu. Lalu satu sama lain saling berkata: "Hak aku adalah hak engkau". Melihat kesadaran dua belah pihak itu, Rasulullah bersabda: "Kalau begitu, maka berbagilah di antara kalian berdua, insyafilah kebenaran, dan kemudian rela-merelakanlah". (H.R. Abu Daud).

Hadis ini selain berupa alasan bagi utamanya penyelesaian perkara secara damai, juga karena hanya berdasarkan fakta-fakta yang sangat mungkin telah diputarbalikkan oleh para pihak maka oleh ulama disimpulkan bahwa putusan seorang adalah dalam hati mereka masing-masing. Sebetulnya keberhasilan penyelesaian sengketa dengan cara perdamaian, sangat tergantung

keberhasilannya kepada kebijaksanaan *hakam* dan itikad baik serta keterbukaan kedua belah pihak untuk mengungkapkan hal yang sebenarnya. Suatu tuntutan dari satu pihak, bilamana diakui kebenarannya oleh pihak yang digugat, perdamaian akan mudah dilakukan. Selain diperlukan kerelaan hati dari satu pihak. Akan tetapi sifat manusia yang selalu mencari alasan pembenaar bagi dirinya akan menimbulkan fakta yang dipaparkan dimajelis hakam tidak valid sehingga dapat menimbulkan keadilan di satu pihak dan menimbulkan ketidakadilan dipihak lain seperti kebanyakan kasus di pengadilan Indonesia. Oleh karena itu dalam Islam seorang hakam harus mempunyai persyaratan yang khusus karena ia minimal harus orang yang memahami hukum Islam dan mempunyai keahlian sesuai bidang ilmu yang menjadi objek sengketa

Untuk hukum Indonesia telah disediakan lembaga penyelesaian sengketa bisnis khusus untuk umat Islam yaitu Basyarnas yaitu suatu lembaga yang dibentuk pemerintah untuk menyelesaikan sengketa bisnis syariah. Basyarnas adalah juga sebuah sistem hukum dalam bentuk sosial-struktural yang hidup (*living law*) dan dibutuhkan oleh masyarakat Indonesia. Lembaga Basyarnas mengandung nilai-nilai filosofis hukum, seperti keadilan, kejujuran, kebersihan proses dan pelaku, keteraturan, netral (tidak memihak), penghargaan yang sama terhadap hak individu, dan lain lain. Nilai-nilai tersebut diimplementasi dalam bentuk norma-norma hukum dalam hal ini adalah ketentuan hukum yang berkaitan dengan Basyarnas. Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya akan dipakai istilah Undang-Undang Nomor 30 Tahun

1999) adalah normatif yang digunakan oleh Basyarnas dalam melakukan tugas dan fungsinya. Arbitrase sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 adalah cara penyelesaian sengketa bisnis di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak bersengketa. Begitu pula dalam Hukum Islam menerangkan bahwa memenuhi kewajiban sesuai dengan perjanjian atau yang dijanjikan merupakan kewajiban dan apabila melanggarnya (*wanprestasi*) adalah dosa yang harus diberi sanksi hukum sesuai firman Allah dalam Al-Qur'an Surat Al-Maidah ayat 1 yang terjemahannya: “wahai orang-orang yang beriman hendaklah penuhi aqad-aqad (perjanjian)”

Perjanjian Arbitrase yang dikehendaki Basyarnas juga merupakan bagian sistem hukum sebagai wujud sistem sosial dan interaksi-interaksi di antara para pihak bersengketa dalam masyarakat yang ditengahi oleh peraturan normatif dan sosial-struktural. Jika para pihak bersepakat menyelesaikan sengketa bisnisnya melalui Basyarnas, otomatis mereka harus mengikuti peraturan normatif yang diterapkan oleh Basyarnas. Perjanjian arbitrase bukanlah perjanjian bersyarat (*voorwaurdeiljke verbentenis*).

Oleh karena itu, pelaksanaan perjanjian arbitrase tidak dipersoalkan masalah cara dan badan yang berwenang menyelesaikan sengketa bisnis yang terjadi antara pihak yang berjanji. Perjanjian harus didasarkan atas kata sepakat para pihak sesuai peraturan tentang perjanjian dan mencantumkan atau mengatur perjanjian arbitrasenya dalam salah satu klausul arbitrase baik dibuat sebelum sengketa bisnis terjadi maupun dibuat setelah sengketa bisnis terjadi. Perjanjian arbitrase atau klausula arbitrase hanya merupakan perjanjian aksesori

yang berisi persyaratan khusus mengenai cara penyelesaian sengketa bisnis yang timbul dari perjanjian pokok. Klausula arbitrase yang ditambahkan dalam perjanjian pada hakikatnya berada di luar isi atau materi perjanjian pokok. Kontrak baku dalam perjanjian adalah klausula arbitrase yang merupakan bagian dari syarat-syarat umum yang terdapat dalam suatu perjanjian seperti yang dikehendaki Pasal 1320 BW.

Arbitrase berasal dari kata *arbitrare* (bahasa Latin) yang berarti kekuasaan untuk menyelesaikan perkara menurut kebijaksanaan. Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menentukan bahwa arbitrase adalah suatu cara penyelesaian sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak bersengketa.

Dengan demikian arbitrase merupakan istilah yang dipakai untuk menjabarkan suatu bentuk tata cara damai yang sesuai atau sebagai penyelesaian sengketa bisnis yang timbul sehingga mencapai putusan arbitrase yang secara hukum bersifat final dan mengikat. Arbitrase syariah dalam pengertian syariah *ash-shulu* adalah suatu jenis *aqad* (perjanjian) untuk mengakhiri perlawanan (perselisihan) antara 2 (dua) orang yang berlawanan (bersengketa).

Berdasarkan Pedoman Dasar Basyarnas Pasal 1 ayat (10) menentukan bahwa Basyarnas adalah lembaga *hakam* (arbitrase syariah) yang didirikan atas prakarsa MUI dan merupakan perangkat organisasi MUI. Dasar hukum berdirinya Basyarnas juga bersumber dari Hukum Islam ketiga yaitu Ijma. Dalam catatan sejarah Islam keberadaan badan *hakam* atau badan *tahkim*

(arbitrase) pada masa sahabat banyak dilakukan dan mereka tidak menentanginya. Misalnya pernyataan Sayyidina Umar Ibnul Khatab sebagai berikut:

“Tolaklah pemusuhan hingga mereka berdamai, karena keputusan sengketa melalui pengadilan akan mengembangkan kedengkian di antara mereka”

1.4 Putusan MK tentang penyelesaian sengketa bisnis di pengadilan agama

1.5 Rangkuman

Berdasarkan uraian di atas maka dapat diketahui bahwa penyelesaian sengketa bisnis dapat diselesaikan di pengadilan agama, atau dapat dilakukan perdamaian

1.6 Soal latihan

1. Sebutkan dan jelaskan dasar hukum dalam Islam mengenai wajibnya acara bertahkim dan wajibnya perdamaian
2. Sebutkan dan jelaskan posisi Basyarnas dalam tata hukum Indonesia
3. Jelaskan apa manfaat menyelesaikan sengketa di luar pengadilan
4. Bagaimana status hukum akta penyelesaian sengketa di luar pengadilan
5. Sebutkan dan jelaskan substansi dari UU No.30 Tahun 1999
6. Sebutkan jenis-jenis wasit dalam menyelesaikan sengketa

1.7 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

Tingkat penguasaan= $\frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$

1.8 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik

80-89%=baik

70-79%=sedang

-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

BAB III ALASAN MEMILIH PENYELESAIAN SENGKETA BISNIS MELALUI ARBITRASE SYARIAH

1.1 Pendahuluan

Berdasarkan materi terdahulu diketahui bahwa karakter manusia adalah suka membantah dan bersengketa (Al Kahfi 54). Oleh karena itu, Allah swt melalui nabi Muhammad memberikan solusi melalui lembaga perdamaian (tahkim). Ada banyak manfaat dari penyelesaian konflik tanpa litigasi yang disebut sebagai tahkim atau arbitrase yang akan diuraikan berikut ini.

1.2 Manfaat penyelesaian perkara melalui arbitrase syariah

Beberapa alasan memilih penyelesaian sengketa bisnis via arbitrase yaitu:

1.2.1 Putusan mengikat dan final

Berdasarkan Basyarnas bahwa alasan-alasan para pihak menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyarnas, yaitu putusan Basyarnas yang sudah ditandatangani oleh arbiter atau majelis arbitrase langsung mengikat dan final kepada pihak yang bersengketa dan wajib menati serta segera melaksanakannya. Tidak ada upaya hukum lain kecuali disepakati oleh kedua belahi pihak yang bersengketa.

Putusan Basyarnas merupakan putusan terakhir atas segala sengketa bisnis yang merupakan subyek dan arbitrase tersebut dan dapat dibertakukan di semua pengadilan umum yang mempunyai wewenang hukum atasnya. Oleh

karena itu, banding atau kasasi atas putusan arbiter tidak akan dimungkinkan, kecuali persidangan di ulang dari awal artinya penggugat dapat menagajukan perkara baru ke pengadilan dan pemeriksaan dimulai dari awal lagi.

1.2.2. Kerahasiaan terjamin dan non preseden

Artinya penyelesaian sengketa yang dilakukan Basyarnas dilaksanakan dengan „sidang“ yang rahasia, lingkungan dan sifat yang rahasia. Sifat rahasia dilakukan untuk melindungi para pihak dari hal-hal yang tidak diinginkan atau merugikan akibat pengungkapan rahasia bisnis kepada umum. Selain bersifat rahasia juga bersifat non preseden. Artinya untuk kasus yang sama mungkin saja dihasilkan putusan yang berbeda. Para pihak yang bersengketa dapat saja was-was bahwa akan terjadi putusan yang merugikan (preseden). Oleh karena itu Basyarnas kokoh dengan prinsip azas Non preseden

1.2.3. Persidangan dilakukan dengan Cepat dan hemat serta biaya ringan.

Persidangan pada Basyarnas dilakukan dengan cepat dan hemat serta biaya yang ringan. Hal ini disebabkan hambatan administrasi, birokrasi, struktural tidak terjadi pada persidangan Basyarnas bukan seperti yang terjadi bila pilihan dijatuhkan pada pengadilan sungguhan yang memakan waktu lama, prosedural berbelit birokrasi rumit, dan dapat banyak melalui tingkat pengadilan.

1.2.4 Kebebasan dan aman

Menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyarnas adalah bebas akan menggunakan cara apa dan bagaimana saja sesuai dengan kesepakatan para pihak yang dibuat dalam perjanjian arbitrase yang telah mereka buat yaitu hukum Islam dan UU No. 30 tahun 1999. Para pihak dapat menentukan untuk memilih arbiter mana yang paling disukai sesuai keyakinan para pihak sepanjang arbiter tersebut kredibel

1.2.5 Kepekaan (*sensibility*) dan keahlian (*expertise*)

Berdasarkan alasan-alasan para pihak menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyarnas yaitu kepekaan dan keahlian arbiter terhadap perangkat aturan yang akan diterapkan oleh arbiter pada sengketa bisnis yang ditanganinya. Para pihak mempunyai kepercayaan yang besar pada arbiter mengenai hal yang disengketakan dibandingkan dengan pengadilan umum

Kepekaan dan keahlian para arbiter pada Basyarnas berpengaruh terhadap sengketa bisnis yang mereka tangani. Kepekaan artinya arbiter mengetahui dan memahami secara mendalam kemauan para pihak yang bersengketa agar mendapatkan penyelesaian terbaik terhadap sengketa bisnis yang mereka hadapi. Keahlian artinya arbiter memiliki kemampuan dan kompetensi di bidangnya masing-masing. Kepekaan dan keahlian merupakan salah satu jaminan terhadap kepercayaan. Tanpa ada kepercayaan, Basyarnas tidak akan berfungsi dengan baik

1.2.6 Berkeadilan Islam

Berdasarkan alasan-alasan para pihak menyelesaikan sengketa bisnis melalui Basyanas yaitu dipenuhinya rasa keadilan yang substansial, jadi bukan hanya keadilan di atas kertas saja. Apalagi bila para pelaku bisnis muslim, mereka akan lebih mencari keadilan pada badan pengadilan yang sejalan dengan prinsip syariah yang mereka jalankan. Membahas tentang keadilan berarti membahas keadilan yang diberikan oleh Basyarnas berdasar pada hukum yang berlaku adalah Hukum Islam dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan bahwa para pihak dapat memilih arbiter yang mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur, dan adil. Selain hal tersebut, para pihak juga dapat memilih hukum apa yang akan diterapkan untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan aibitrasi

1.3 Rangkuman

Berdasarkan materi terdahulu diketahui bahwa karakter manusia adalah suka membantah dan bersengketa (Al Kahfi 54). Oleh karena itu, Allah swt melalui nabi Muhammad memberikan solusi melalui lembaga perdamaian (tahkim). Ada banyak manfaat dari penyelesaian konflik tanpa litigasi yang disebut sebagai tahkim atau arbitrase. Tahkim memberikan manfaat yaitu:

1. Putusan mengikat dan final
2. Kerahasiaan terjamin dan non preseden

3. Persidangan dilakukan dengan Cepat dan hemat serta biaya ringan.
4. Kebebasan dan aman
5. Kepekaan (*sensibility*) dan keahlian (*expertise*)
6. Berkeadilan Islam

1.4 Soal Latihan

1. Sebutkan dan jelaskan dasar hukum dalam Islam mengenai wajibnya acara bertahkim dan wajibnya perrodamaian
2. Sebutkan dan jelaskan posisi Basyarnas dalam tata hukum Indonesia
3. Jelaskan apa manfaat menyelesaikan sengketa di luar pengadilan
4. Bagaimana status hukum akta penyelesaian sengketa di luar pengadilan
5. Sebutkan dan jelaskan subsatansi dari UU No.30 Tahun 1999
6. Sebutkan jenis-jenis wasit dalam menyelesaikan sengketa

1.5 Umpan Balik

Bandungkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

Tingkat penguasaan= $\frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$

1.6 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik

80-89%=baik

70-79%=sedang

-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

BAB IV. JENIS-JENIS SENGKETA BISNIS PADA BASYARNAS

1.1 Pendahuluan

Pada prinsipnya semua peraturan beisikan beberapa azas seperti azas keadilan, perlindungan dan solusi. Begitupun peraturan Basyarnas berisikan azas-azas dan solusi. Solusi yang ditetapkan basyarnas adalah dengan mengatur azas dan juga jenis-jenis sengketa serta caa penyelesaiannya. Berikut uraiannya tentang jenis-jenis sengketa.

1.2 Dasar Hukum Basyarnas

Ketentuan Pasal 2 Pedoman Dasar Basyarnas bahwa Basyarnas bertugas memberikan penyelesaian yang adil dan cepat dalam sengketa muamalah atau perdata yang timbu dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa, dan lain-lam. Kemudian daiam Pasal 1 Peraturan Prosedur Basyarnas mei>entukan bahwa penyelesaian sengketa yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa, dan lain-lain di mana para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai dengan peraturan prosedur. Hingga saat ini Basyarnas telah menghasilkan 13 (tiga belas) putusan. Jenis-jenis sengketa bisnis yang telah diselasaikan oleh Basyarnas antara *lain* sengketa bisnis mengenai perbankan dan satu di antara 13 (tiga belas) putusan tersebut merupakan sengketa bisnis dari pengusaha Cina non Islam.

Basyarnas tidak menerima penyelesaian sengketa mengenai sengketa hibah, wasiat, nafkah, perkawinan, status (kedudukan hukum) seseorang serta

perpisahan meja dan tempat tidur (*shelding van tafel en bed*). Jenis-jenis sengketa sebagaimana dimaksud tersebut dilarang, karena hal tersebut menyangkut kepentingan umum dan bersifat privat. Badan Peradilan yang menyelesaikannya pun sudah khusus, seperti perkawinan bagi mereka yang beragama Islam diselesaikan pada pengadilan agama. Menurut Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama dan UU No.50 tahun 2009 bahwa sengketa tersebut diselesaikan oleh Pengadilan Agama. .

1.3 Syarat dan Prosedur penyelesaian sengketa

Berdasarkan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 para pihak yang akan menyelesaikan sengketa bisnisnya melalui Basyarnas harus terlebih dahulu membuat perjanjian arbitrase baik itu yang dibuat sebelum terjadinya sengketa bisnis atau setelah terjadinya sengketa bisnis.

Dalam ketentuan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang APS yang pokok bahasan utama adalah kebolehan untuk membuat persetujuan para pihak yang membuat persetujuan, untuk menyerahkan penyelesaian sengketa bisnis yang mungkin timbul di kemudian hari kepada Basyarnas. Kesepakatan itu dimaksud dengan klausula arbitrase. Hal lain yang ada dalam pasal tersebut, adalah diperkenankan atau dibolehkan mencantumkan klausula arbitrase, agar mengenai sengketa bisnis yang mungkin timbul di kemudian hari diselesaikan oleh Basyarnas.

Peraturan prosedur (PP) Basyarnas merupakan ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang cara penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas. Berbeda halnya dengan syarat-syarat penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas, dalam hal prosedur penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas telah memiliki sendiri ketentuan mengenai hal tersebut.

Berdasarkan Pasal 1 Peraturan Prosedur Basyarnas, yurisdiksi Basyarnas meliputi penyelesaian sengketa bisnis, yaitu yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa, dan lain-lain. Para pihak bersengketa sepakat untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas sesuai dengan Peraturan Prosedur Basyarnas.

Kesepakatan untuk menyerahkan penyelesaian sengketa bisnis kepada Basyarnas dibuat oleh para pihak bersengketa pada waktu mengadakan perjanjian atau persetujuan kemudian, setelah timbulnya sengketa. Selain itu, Basyarnas memiliki yurisdiksi untuk memberikan suatu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu sengketa mengenai suatu persoalan yang berkenaan dengan perjanjian atas permintaan para pihak.

Berdasarkan Pasal 13 Peraturan Prosedur Basyarnas pemeriksaan dilakukan di tempat kedudukan Basyarnas atau di tempat lain dengan persetujuan para pihak. Arbiter dapat melakukan sidang ditempat lain untuk memeriksa saksi, barang, atau dokumen sengketa bisnis. Sedangkan putusan harus dijatuhkan di tempat kedudukan Basyarnas berada.

Berdasarkan Pasal 14 Peraturan Prosedur Basyarnas bahwa semua proses pemeriksaan baik lisan maupun tertulis harus dalam Bahasa Indonesia. Dokumen yang berbahasa asing harus dilampiri dengan terjemahan Bahasa

Indonesia oleh penerjemah di bawah sumpah (*sworn translator*). Pihak yang tidak memahami bahasa Indonesia di dalam persidangan boleh memakai penerjemah atas biaya sendiri. Walaupun belum ada sengketa bisnis yang bersifat internasional yang ditangani Basyarnas tetapi pihak Basyarnas telah memiliki instrumen hukum. Penggunaan penerjemah di bawah sumpah diperlukan karena menurut penulis adalah untuk menghindari kebohongan data yang akan diterjemahkan dan akan merugikan salah satu pihak.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 2 prosedur persidangan arbitrase dimulai dengan didaftarkannya surat permohonan untuk mengadakan penyelesaian masalah melalui arbiter dan di register pada kesekretariatan Basyarnas. Selanjutnya pihak pemohon akan melalui serangkaian perbuatan standar seperti mengisi formulir pendaftaran, membayar uang administrasi.

Berdasarkan Pasal 3 PP Basyarnas disebutkan bahwa perhitungan waktu dimulai sejak semua perlengkapan dan persyaratan yang lengkap. Persyaratan tersebut yaitu

1. Alamat tempat tinggal
2. Alamat terakhir tempat tinggal
3. Alamat kantor dagang
4. Alamat terakhir kantor dagang atau
5. Tempat kedudukan yang telah dinyatakan (domisili yang dipilih)

Pemilihan domisili dalam perjanjian akan dianggap oleh Basyarnas sebagai alamat tetap dan permanen, kecuali jika yang bersangkutan

memberitahukan secara tertulis dan resmi kepada Basyarnas dan pihak lawannya tentang adanya perubahan alamat tersebut.

Berdasarkan Pasal 4 Peraturan Prosedur Basyarnas perhitungan tenggang waktu mulai berjalan pada hari berikut setelah penerimaan berkas. Jika hari terakhir dalam jangka waktu tersebut jatuh pada hari libur resmi maka perhitungan tenggang waktunya dimulai dari hari berikutnya sesudah hari libur tersebut. Mengenai tenggang waktu yang dimaksud adalah mengikuti apa yang telah diatur dalam hukum acara Perdata menurut penulis tentulah Hukum acara perdata adalah menggunakan dengan menggunakan HIR. Menurut Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 5 bahwa surat permohonan minimal memuat 3 hal yaitu:

1. Nama lengkap, tempat tinggal, atau tempat kedudukan para pihak
2. Uraian singkat tentang duduk perkara (positum)
3. Uraian tentang apa yang dituntut (petitum)

1.4 Rangkman

Pada prinsipnya semua peraturan beisikan beberapa azas seperti azas keadilan, perlindungan dan solusi. Begitupun peraturan Basyarnas berisikan azas-azas dan solusi. Solusi yang ditetapkan basyarnas adalah dengan mengatur azas dan juga jenis-jenis sengketa serta caa penyelesaiannya. Berikut uraiannya tentang jenis-jenis sengketa.

1. Dasar Hukum Basyarnas
2. Syarat dan Prosedur penyelesaian sengketa di Basyarnas
3. Pemilihan lokasi tempat penyelesaian sengketa

1.5 Soal latihan

1. Jelaskan Dasar Hukum Basyarnas
2. Jelaskan Syarat dan Prosedur penyelesaian sengketa di Basyarnas
3. Jelaskan isi Pasal pada PP Basyarnas tentang Pemilihan lokasi tempat penyelesaian sengketa

1.6 Umpan Balik

Bandungkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.6 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik
80-89%=baik
70-79%=sedang
-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dpat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

BAB V EKSEKUSI PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL

1.1 Pendahuluan

Berdasarkan Pasal 59 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, tentang arbitrase pelaksanaan putusan arbitrase tergantung pada telah diserahkannya dan didaftarkan di Pengadilan Negeri setempat. Dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak pengucapan putusan arbitrase, maka lembaran asli atau salinan otentik putusan arbitrase diserahkan dan didaftarkan oleh arbiter atau kuasanya kepada Panitera Pengadilan Negeri.

Dengan demikian agar dapat dieksekusinya putusan Basyarnas harus dilakukan prosedur hukum yang disebut dengan akta pendaftaran. Akta pendaftaran adalah pencatatan dan penandatanganan pada bagian akhir atau di pinggir dari putusan arbitrase asli atau salinan otentik yang ditandatangani bersama-sama oleh Pengadilan Negeri dan arbiter atau kuasanya yang menyerahkan putusan arbitrase tersebut.

Berdasarkan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 putusan arbitrase merupakan sebuah ketetapan final, mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat mengenai semua sengketa bisnis yang diajukan kepada Basyarnas, kecuali perjanjian menyatakan lain.

1.2 Pengadilan yang berwenang menurut UUNO.30/1999

Mengenai perjanjian arbitrase Pengadilan Negeri tidak dapat merubah atau mengganti suatu putusan arbitrase, kecuali kalau terjadi pelanggaran

pidana dan harus dapat dibuktikan. Selanjutnya putusan arbitrase bersifat mengikat pihak ketiga yang mempunyai klaim hal tersebut ditentukan dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Sedangkan mengenai biaya, karena menurut kebiasaan, jika jangka waktu arbitrase yang ditetapkan Pasal 48 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 terlewati dan diperpanjang menurut kesepakatan, arbiter berhak dan perlu diberi tambahan biaya. Seperti telah disebutkan bahwa eksekusi putusan arbitrase nasional dapat dilakukan baik secara sukarela atau secara paksa. Pelaksanaan secara sukarela harus dilaksanakan dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari setelah permohonan eksekusi didaftarkan di Panitera Pengadilan Negeri (agama). Eksekusi putusan arbitrase secara sukarela dimaksudkan sebagai pelaksanaan putusan arbitrase yang tidak memerlukan campur tangan Pengadilan Negeri (agama) melainkan pihak yang berkewajiban melaksanakan eksekusi tersebut.

Berdasarkan Pasal 59 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 "eksekusi secara paksa" dimaksudkan para pihak yang berkewajiban melaksanakan kewajibannya berdasarkan isi putusan arbitrase tidak mau melaksanakan kewajibannya itu, maka diperlukan campur tangan Ketua Pengadilan Negeri dan aparatnya untuk memaksakan pelaksanaan eksekusi yang bersangkutan.

Berdasarkan Pasal 61 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 jika para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa. Jika dalam waktu tersebut putusan arbitrase belum dieksekusi, perintah untuk melaksanakan eksekusi secara paksa harus

diberikan oleh Ketua Pengadilan Negeri. Putusan arbitrase yang telah dibubuhi perintah ketua Pengadilan Negeri. Sedangkan mengenai biaya, karena menurut kebiasaan, jika jangka waktu arbitrase yang ditetapkan Pasal 48 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 terlewat dan diperpanjang menurut kesepakatan, arbitrer berhak dan perlu diberi tambahan biaya.

Pengadilan Negeri menolak permohonan pelaksanaan eksekusi dan terhadap putusan Ketua Pengadilan Negeri tersebut tidak terbuka upaya hukum apa pun. Ketua Pengadilan Negeri tidak memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan arbitrase. Berdasarkan ketentuan Pasal 62 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 maka Ketua Pengadilan Negeri tidak memiliki kewenangan untuk meninjau suatu putusan arbitrase secara materil. Akan tetapi Ketua Pengadilan Negeri tersebut memiliki kewenangan untuk meninjau suatu putusan arbitrase secara formil. Kewenangan peninjauan putusan arbitrase secara formil tersebut diberikan kepada Ketua Pengadilan Negeri.

Atas dasar kewenangan formil tersebut maka Ketua Pengadilan Negeri berhak menolak permohonan pelaksanaan (eksekusi) putusan arbitrase, di mana terhadappenolakan eksekusi ini tidak mempunyai upaya hukum apapun. Berdasarkan Pasal 62 dan Pasal 4 dan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 maka penolakan eksekusi oleh Ketua Pengadilan Negeri tersebut dilakukan jika ada alasan-alasann sebagai berikut:

1. Arbiter memutus melebihi kewenangan yang diberikan kepadanya.
2. Putusan arbitrase bertentangan dengan kesusilaan.
3. Putusan arbitrase bertentangan dengan ketertiban umum,

4. Arbiter memutus sengketa tidak memenuhi keseluruhan syarat-syarat sebagai berikut:
5. Mengenai perdagangan (sengketa bisnis)
6. Mengenai hak yang men unit hukum dan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa
7. Mengenai sengketa yang menurut hukum dan peratunm penmdang-undangan tidak dapat dilakukan perdamaian.

1.3 Rangkuman

Pada prinsipnya semua peraturan beisikan beberapa azas seperti azas keadilan, perlindungan dan solusi. Begitupun peraturan Basyarnas berisikan azas-azas dan solusi. Solusi yang ditetapkan basyarnas adalah dengan mengatur azas dan juga jenis-jenis sengketa serta caa penyelesaiannya. Berikut uraiannya tentang jenis-jenis sengketa.

1. Dasar Hukum Basyarnas
2. Syarat dan Prosedur penyelesaian sengketa di Basyarnas
3. Pemilihan lokasi tempat penyelesaian sengketa

1.4 Soal latihan

1. Jelaskan Dasar Hukum Basyarnas
2. Jelaskan Syarat dan Prosedur penyelesaian sengketa di Basyarnas
3. Jelaskan isi Pasal pada PP Basyarnas tentang Pemilihan lokasi tempat penyelesaian sengketa

1.5 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.6 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik
80-89%=baik
70-79%=sedang
-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

BAB VI EKSEKUSI PUTUSAN ARBITRASE INTERNATIONAL

1.1 Pendahuluan

Pengakuan terhadap putusan arbitrase internasional di Indonesia dapat dilakukan eksekusi sejak dikeluarkannya Keppres Nomor 34 Tahun 1981 yang mengesahkan *Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards* yang dikenal dengan New York Convention 1958. Salah satu masalah mengeksekusi putusan arbitrase internasional adalah tidak semua putusan arbitrase internasional dapat dieksekusi di suatu negara. Selain itu cara dan prosedur eksekusi untuk putusan arbitrase internasional juga bervariasi dari satu negara ke negara lainnya.

1.2 Peran Basyarnas

Basyarnas sampai saat ini belum pernah menyelesaikan sengketa bisnis yang bersifat internasional. Hal ini bukan berarti Basyarnas tidak berwenang untuk menyelesaikan sengketa bisnis yang bersifat internasional tetapi sampai saat ini memang belum ada sengketa bisnis internasional yang diajukan kepada Basyarnas.

Penyelesaian sengketa bisnis yang bersifat internasional dapat dilaksanakan melalui Basyarnas dengan mengikuti ketentuan hukum yang berlaku di Indonesia dan negara asing yang bersengketa. Mengenai arbitrase internasional ditentukan dalam Pasal 65 sampai dengan Pasal 75 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 yang berwenang menangani masalah pengakuan dan pelaksanaan putusan arbitrase internasional adalah Pengadilan

Negeri Jakarta Pusat. Suatu putusan arbitrase harus dilaksanakan di negara pihak yang mempunyai kepentingan. Jika putusan tersebut harus dilaksanakan di Indonesia sesuai Pasal 66 UU No.30/1999 bahwa yang berwenang menangani masalah pengakuan dan eksekusi dari putusan arbitrase internasional adalah Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

1.3 Azas-Azas pada penyelesaian kasus di Basyarnas

Tidak semua putusan arbitrase internasional dapat dieksekusi di Indonesia. Agar dapat dieksekusi diperlukan pemenuhan prinsip *Asas Reseprositas (saling mengakui)*. Asas ini adalah asas yang saling mengakui untuk berlaku bahwa putusan negara arbitrase berasal harus dapat melaksanakan putusan arbitrase internasional tersebut bila arbitrase tersebut berkedudukan di Indonesia

Selain dari asas resiprositas sebagaimana dimaksud oleh Pasal 66 huruf (a) UU No.30/99 dimana asas ini diperuntukkan bagi negara dimana arbitrase berasal. Asas ini juga berlaku untuk negara pihak pemohon eksekusi berada sesuai ketentuan Pasal 67 ayat 2 huruf (c) UU No.30/99 bahwa ada dalam lingkup perdagangan. Tidak bertentangan dengan kepentingan umum. Mendapat eksekutor dari PN Jakarta Pusat. Berkait dengan negara Republik Indonesia

Salinan naskah kesepakatan yang secara khusus menyerahkan sengketa bisnis kepada Basyarnas harus dilampirkan pada surat permohonan. Begitu pula jika para pihak memakai penasihat hukum atau kuasa, maka surat kuasa

hanya dilampirkan. Basyarnas mengatur pula tentang kemungkinan untuk berperkara *prodeo* bagi mereka yang tidak mampu. Ketidakmampuan dibuktikan dengan surat keterangan resmi minimal dari lurah. Meskipun tidak secara eksplisit disebutkan masalah honorarium arbiter namun ketentuan itu dimaksudkan juga untuk membebaskan honorarium bagi arbiter

1.4 Penolakan oleh Basyarnas.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 6 bila perjanjian yang menunjuk Basyarnaas pada klausula arbitrase dianggap tidak cukup untuk dijadikan dasar kewenangan Basyarnas untuk memeriksa sengketa bisnis, maka Basyarnas akan menyatakan permohonan tidak dapat diterima (*met ontvankelijk verklaard*). Penetapan tentang tidak dapat diterima ini dapat diberikan oleh Ketua Basyarnas sebelum pemeriksaan tapi dapat pula dikeluarkan oleh arbiter yang ditunjuk bila pemeriksaan telah dimulai. Seluruh biaya yang telah dibayar pemohon dikembalikan, kecuali biaya pendaftaran dan administrasi, bila permohonan dinyatakan tidak dapat diterima oleh Ketua Basyarnas. Apabila pernyataan tidak diterima diputus oleh arbiter, maka seluruh biaya tidak dikembalikan.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 7 apabila perjanjian arbitrase atau klausula arbitrase menunjuk Basyarnas sebagai badan yang menyelesaikan sengketa maka sengketa akan diperiksa dan diputus menurut Peraturan Prosedur Basyarnas. Menurut penulis Pasal 7 Peraturan Basyarnas

juga memberikan penafsiran bahwa sengketa bisnis yang telah diserahkan penyelesaiannya kepada Basyarnas dan telah terikat oleh Perjanjian Arbitrase Basyarnas menjadi yurisdiksi atau kewenangan Basyarnas.

Berdasarkan Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 8 apabila perjanjian arbitrase yang menyerahkan penyelesaian sengketa bisnis kepada Basyarnas dianggap sudah mencukupi maka Ketua Basyarnas menetapkan arbiter yang akan memeriksa dan memutus sengketa bisnis. Kemudian memerintahkan untuk menyampaikan salinan surat permohonan kepada termohon disertai perintah untuk menanggapi permohonan tersebut dan memberikan jawabannya secara tertulis selambat-lambatnya dalam waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak diterimanya salinan permohonan dan surat panggilan. Surat permohonan dan perintah untuk menanggapi serta memberikan jawabannya secara tertulis oleh termohon harus sudah disampaikan kepada termohon selambat-lambatnya 8 (delapan) hari sesudah penetapan atau penunjukan arbiter.

Penetapan arbiter dilakukan oleh Ketua Basyarnas berdasarkan klausula arbitrase atau apabila telah disebutkan, ditetapkan berat ruginya sengketa bisnis. Arbiter yang ditunjuk oleh Ketua Basyarnas dipilih dan para Anggota Dewan Arbiter yang telah terdaftar pada Basyarnas. Jika diperlukan karena pemeriksaan memerlukan suatu keahlian khusus maka Ketua Basyarnas berhak menunjuk seorang ahli dalam bidang khusus yang diperlukan untuk menjadi arbiter. Apabila salah satu atau kedua belah pihak bersengketa mempunyai keberatan terhadap arbiter yang telah ditunjuk oleh Basyarnas, maka selambat-

lambatnya dalam sidang pemeriksaan pertama keberatan diajukan oleh pihak yang bersangkutan disertai alasan-alasannya berdasarkan hukum.

Setelah selesainya sidang pertama pemeriksaan atau selambat-lambatnya dalam kurun waktu 7 (tujuh) hari arbiter meneruskan keberatan itu kepada Ketua Basyarnas dan selambat-lambatnya dalam waktu 3 (tiga) hari Ketua Basyarnas harus sudah memberikan penetapan apakah keberatan itu diterima atau ditolak berserta alasan bila keberatan diterima maka Ketua Basyarnas dalam penetapan yang menunjuk arbiter lain. Keberatan terhadap arbiter yang telah drtunjuk oleh Ketua Basyarnas yang diajukan oleh salah satu atau kedua belah pihak tidak mengurangi kewajiban termohon untuk memberikan jawabannya secara tertulis.

1.5 Tugas Arbiter

Berdasarkan Pasal 9 Peraturan Prosedur Basyarnas, arbiter yang telah ditunjuk tidak boleh mengundurkan diri. Arbiter yang ingin mengundurkan diri harus ada "surat permohonan pengunduran diri". Pengunduran diri arbiter menjadi kewenangan Dewan Pengurus Basyarnas jika disetujui maka dalam waktu 10 (sepuluh) hari harus ditunjuk arbiter pengganti.

Berdasarkan Pasal 10 Peraturan Prosedur Basyarnas apabila salah seorang arbiter meninggal dunia atau dalam keadaan tidak mungkin (imposibilitas) melaksanakan fungsinya maka harus segera diisi kedudukannya dengan menunjuk arbiter. Pengisian arbiter yang meninggal paling lambat adalah 10 (sepuluh) hari dari tanggal satu (1) sedangkan arbiter yang berada dalam keadaan imposibilitas melaksanakan fungsi, ialah paling lambat 10

(sepuluh) hari dari tanggal diketahui keadaan tersebut. Penunjukan pengisian menjadi kewenangan Dewan Pengurus Basyarnas.

Berdasarkan Pasal 11 Peraturan Prosedur Basyarnas arbiter tunggal yang telah ditunjuk atau arbiter majelis yang dibentuk oleh Ketua Basyarnas akan memeriksa dan memutus (menyelesaikan sengketa bisnis) antara para pihak bersengketa atas nama Basyarnas arbiter atau arbiter majelis menjalankan semua kewenangan Basyarnas yang berkenaan dengan pemeriksaan dan pemulusan sengketa bisnis.

Berdasarkan Pasal 12 Peraturan Prosedur Basyarnas, pemeriksaan oleh arbiter harus memberikan perlakuan dan kesempatan yang sama kepada masing-masing pihak (*equality before the law*). Arbiter dapat pula memeriksa saksi-saksi dan saksi ahli. Salinan bukti atau dokumen selalu harus diberikan pada pihak lawan. Selain pemeriksaan secara tertulis dimungkinkan pula pemeriksaan secara lisan (*oral hearing*). Tanya jawab (replik, duplik, pembuktian) tidak dilakukan secara ketat. Tahapannya ditentukan berdasarkan kebijaksanaan arbiter artinya bisa saja ada tahapan yang dilewati bila dianggap kurang perlu. Berdasarkan Pasal 15 Peraturan Prosedur Basyarnas setelah diterimanya jawaban dari termohon, salinan dari jawaban tersebut diserahkan kepada pemohon. Sejalan dengan hal tersebut, maka arbiter memerintahkan kepada para pihak bersengketa datang pada persidangan arbitrase pada tanggal yang ditetapkan selambat-lambatnya dalam waktu 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal dikeluarkannya perintah ini dengan pemberitahuan bahwa mereka boleh mewakilkan kepada kuasa dengan kuasa khusus.

Berdasarkan Pasal 16 Peraturan Prosedur Basyarnas apabila termohon, setelah lewatnya 30 (tiga puluh) hari, tidak menyampaikan jawabannya maka arbiter akan memerintahkan pemanggilan para pihak dengan cara seperti dtsebutkan dalam Pasal 5 apt (2) Peraturan Prosedur Basyarnas Pasal 7 Peraturan Prosedur Basyarnas dalam jawabannya atau paling lambat pada hari sidang pertama pemeriksaan, termohon dapat mengajukan tuntutan balasan (*recthmuvniie*). Terhadap bantahan yang ditujukan termohon pemohon dapat mengajukan jawabannya disertai tambahan tuntutan (*additionl claim*) asalkan mempunyai hubungan dengan pokok yang dist[^]ngketakan serta termasuk menjadi yurisdiksi Basyarnas. Tuntutan dari masing-masing pihak akan diselesaikan oleh arbiter dalam suatu putusan.

Berdasarkan Pasal 18 Peraturan Prosedur Basyarnas apabila pada hari yang telah ditetapkan, pemohon tanpa suatu alasan yang sah tidak datang menghadap sedang ia dipanggil secara patut maka arbiter akan mengugurkan pemohonan pemohon.

Kemudian Pasal 19 Peraturan Prosedur Basyarnas menentukan bahwa apabila pada hari yang telah ditetapkan itu termohon tanpa suatu alasan yang sah tidak datang menghadap sedang ia dipanggil secara patut maka arbiter memerintahkan supaya dipanggil lagi untuk terakhir kali, guna menghadap di muka sidang pada waktu kemudian yang ditetapkan selambat lambatnya dalam waktu 14 (empat belas) hari sejak dikeluarkannya perintah itu.

Berdasarkan Pasal 20 Peraturan Prosedur Basyarnas walaupun antara Peraturan Praosedur Basyarnas dan apabila pada hari yang telah ditetapkan lagi itu termohon tanpa suatu alasan yang sah tidak juga datang menghadap maka

pemeriksaan akan diteruskan tanpa hadirnya termohon dan tuntutan pemohon akan dikabulkan kecuali tuntutan itu oleh arbiter dianggap tidak berdasarkan hukum dan keadilan. Terhadap putusan arbiter dalam waktu 14 (empat belas) hari setelah isi putusan diberitahukan secara resmi kepadanya termohon berhak mengajukan perlawanan (*verzet*). Perlawanan diajukan dengan cara yang patut seperti yang berlaku untuk mengajukan permohonan pada pengadilan tanpa perlu membayar biaya-biaya pendaftaran, administrasi, dan pemeriksaan.

Apabila pada hari sidang pemeriksaan perlawanan yang telah ditetapkan oleh Basyarnas perlawanan meskipun telah dipanggil secara sah tidak datang hadir maka arbiter akan menguatkan putusan. Apabila kedua belah pihak datang menghadap maka pemeriksaan dilakukan dari permulaan.

Berdasarkan Pasal 21 Peraturan Prosedur Basyarnas maka terlebih dahulu arbiter mengusahakan perdamaian. Jika usaha tersebut berhasil, maka arbiter akan membuatkan "akta perdamaian" dan menghukum kedua belah pihak untuk memenuhi dan menaati perdamaian tersebut. Sedangkan jika perdamaian tidak berhasil maka arbiter akan meneruskan pemeriksaan sengketa bisnis.

Berdasarkan Pasal 22 Peraturan Prosedur Basyarnas maka para pihak dipersilahkan untuk menjelaskan dalil dan pendirian masing-masing serta mengajukan bukti-bukti yang dianggap perlu untuk menguatkannya. Jika dianggap perlu arbiter baik atas permintaan para pihak maupun atas prakarsanya sendiri dapat memanggil saksi-saksi atau saksi ahli untuk didengarkan kesaksiannya. Pihak yang meminta pemanggilan tersebut harus

membayar lebih dahulu kepada Sekretaris Basyarnas. Semua biaya pemanggilan dan perjalanan saksi-saksi atau saksi ahli ditanggung yang bersangkutan

Pemanggilan saksi-saksi atau saksi ahli dilakukan atas prakarsa arbiter maka biaya untuk itu akan dibebankan kepada para pihak secara adil namun terlebih dahulu harus dibayar oleh pemohon kepada sekretaris Basyarnas. Sebelum memberikan keterangan di muka sidang para saksi atau saksi ahli dapat diminta oleh arbiter untuk mengucapkan sumpah terlebih dahulu bahwa saksi-saksi atau saksi ahli hanya akan menerangkan apa yang mereka ketahui dengan sungguh-sungguh. Kedua pihak diminta menjelaskan dalil-dalil dan mengajukan bukti-bukti tertulis maupun saksi-saksi. Arbiter dapat meminta saksi-saksi atau saksi ahli dengan mengucapkan sumpah sebelum didengar. Seluruh pemeriksaan dilakukan secara tertutup.

Berdasarkan Pasal 23 Peraturan Prosedur Basyarnas, pemohon dapat mencabut permohonannya asal putusan belum dijatuhkan. Pencabutan permohonan dilakukan sesudah ada jawaban termohon, pencabutan tersebut hanya diperbolehkan bila disetujui oleh termohon. Pencabutan permohonan sebelum sidang dan pencabutan permohonan setelah sidang akan mempunyai akibat berbeda dalam hal pengembalian biaya pemeriksaan.

Pasal 24 Peraturan Prosedur Basyarnas jika arbiter menganggap pemeriksaan cukup maka arbiter menutup pemeriksaan dan menetapkan hari sidang untuk mengucapkan putusan yang diambil. Jika dianggap perlu arbiter baik atas inisiatif sendiri maupun atas permintaan salah satu pihak dapat membuka sekali lagi pemeriksaan (*to reopen*) sebelum putusan dijatuhkan.

Arbiter akan mengambil dan mengucapkan putusan dalam sidang yang dihadiri oleh para pihak, dan apabila salah satu dari para pihak tidak hadir maka putusan akan tetap diucapkan sepanjang kepada para pihak telah disampaikan panggilan secara patut.

Peradilan Basyarnas dilakukan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Tiap putusan dimulai dengan kalimat "*Bismillahirrohmanirrohim*", diikuti dengan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".

Seluruh proses pemeriksaan sampai dengan diucapkannya putusan oleh arbiter akan diselesaikan selambat-lambatnya sebelum jangka waktu 6 (enam) bulan terhitung sejak tanggal pertama kali para pihak untuk menghadiri sidang pertama pemeriksaan

Berdasarkan Pasal 25 Peraturan Prosedur Basyarnas salah satu pihak yang mengetahui adanya bagian atau ketentuan Peraturan Prosedur yang tidak diterapkan sebagaimana mestinya, tetapi tidak langsung mengajukan bantahan atau keberatan terhadap hal itu dianggap menggugurkan haknya sendiri mengajukan bantahan. Oleh karena itu para pihak diharapkan tanggap terhadap proses pemeriksaan yang dilaksanakan oleh pihak Basyarnas jika terdapat kesalahan prosedur cepat ajukan bantahan kepada Basyarnas.

Berdasarkan Pasal 26 Peraturan Prosedur Basyarnas jika arbiter terdiri dari 3 (tiga) orang maka setiap putusan atau ketetapan harus diambil berdasarkan suara terbanyak (mayoritas). Apabila suara mayoritas tidak tercapai, maka Ketua Arbiter dapat mengambil dan menjatuhkan putusan sendiri. Setelah itu putusan dianggap dibuat oleh semua anggota arbiter *{umpire*

system}. Hal ini dapat terjadi karena ada arbiter yang bersifat abstain, atau ketiga arbiter mempunyai pendapat yang berbeda-beda.

Berdasarkan Pasal 27 Peraturan Prosedur Basyarnas maka putusan harus memuat alasan-alasan kecuali para pihak sepakat bahwa putusan tidak perlu memuat alasan. Arbiter harus memutus berdasarkan kepatutan dan keadilan (*ex aequo et bont* atau *als geode manen naar blijkheid*) sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku bagi perjanjian yang menimbulkan sengketa yang dtsepakati para pihak.

Berdasarkan Pasal 28 Peraturan Prosedur Basyarnas disebutkan Putusan Basyarnas yang sudah ditandatangani oleh arbiter langsung final dan mengikat (*final and binding*). Kepada para pihak yang bersengketa dan wajib menaati serta segera memenuhi pelaksanaannya. Jika putusan tidak dipenuhi secara sukarela, maka putusan dijalankan menurut ketentuan yang diatur dalam Pasal 637 Rv dan Pasal 639 Rv.

Salinan putusan yang telah ditandatangani oleh arbiter harus diberikan kepada masing-masing pemohon dan termohon. Putusan tidak boleh diumumkan, kecuali disepakati oleh para pihak Berdasarkan Pasal 30 Peraturan Prosedur Basyarnas sesudah putusan diucapkan dalam waktu 20 (dua puluh) hari salah satu pihak dapat meminta secara tertulis interpretasi putusan. Arbiter paling lama dalam 20 (dua puluh) hari harus memberikan interpretasi putusan dimaksud secara teitulis. interpretatif ini merupakan bagian yang tak terpisah dari putusan.

Berdasarkan Pasal 30 Peraturan Prosedur Basyarnas dalam tempo 20 (dua puluh) hari sejak disampaikan salah satu pihak dapat mengajukan secara

tertulis permintaan perbaikan putusan tentang kesalahan yang bertentangan dengan jumlah perhitungan, salah ketik atau salah cetak. Permintaan ditujukan kepada Sekretaris Basyarnas dan tembusan kepada pihak lawan sebagai pemberitahuan

Arbiter yang memutus atas inisiatif sendiri dapat melakukan perbaikan putusan dalam waktu 20 (dua puluh) hari sejak putusan dijatuhkan. Perbaikan putusan harus dibuat tertulis dan ditandatangani. paling lambat dalam waktu 20 (dua puluh) hari sejak permintaan disampaikan. Sekretaris Basyarnas kepada arbiter sudah memberikan perbaikan yang diminta dan perbaikan tersebut langsung menjadi bagian yang tidak terpisah dengan putusan

Berdasarkan Pasal 31 Peraturan Prosedur Basyarnas dalam waktu 20 (dua puluh) hari sejak putusan diterima salah satu pihak dapat mengajukan putusan tambahan tentang tuntutan yang diajukan saat proses pemeriksaan berlangsung tetapi telah terlalaikan oleh arbiter. Paling lama dalam tempo 30 (tiga puluh) hari tambahan putusan harus diselesaikan, bila arbiter berpendapat bahwa permintaan itu mempunyai alasan dan kelalaian itu dapat disempurnakan tanpa memerlukan pemeriksaan bukti atau saksi maupun pemeriksaan pemohon dan termohon, sebagaimana perbaikan putusan perbaikan putusan maka putusan tambahan langsung menjadi bagian yang tidak terpisah dengan putusan.

1.6 Pembatalan Putusan pada PP Basyarnas

Berdasarkan Pasal 32 Peraturan Prosedur Basyarnas salah satu pihak dapat mengajukan secara tertulis pembatalan putusan (*annulment of the award*) yang disampaikan kepada sekretaris dan tembusan kepada pihak lawan sebagai pemberitahuan namun hal ini tidak mengurangi kewajiban sekretaris untuk menyampaikan resmi kepada pihak lawan

Permintaan pembatalan hanya dapat dilakukan berdasarkan satu alasan berikut

1. Penunjukan arbiter tidak sesuai dengan ketentuan yang daatui dalam Peraturan Prosedur Basyarnas.
2. Putusan melampaui batas kewenangan Basyarnas,
3. Putusan melebihi dari yang diminta oleh para pihak,
4. Terdapat penyelewengan yang dilakukan arbiter.
5. Putusan jauh menyimpang dari ketentuan pokok Peraturan Prosedur Basyarnas.
6. Putusan tidak memuat dasar-dasar alasan yang menjadi landasan pengambilan putusan.

Berdasarkan Pasal 33 Peraluran Prosedur Basyarnas pembatalan putusan dapat diajukan paling lambat dalam waktu 60 (enam puluh) hari dari tanggal putusan diterima kecuali mengenai alasan penyelewengan, untuk yang terakhir ini paling lama dalam waktu 3 (tiga) tahun sejak putusan dijatuhkan. Dalam tempo 40 (empat puluh) hari sejak permintaan pembatalan diterima

Dewan Pengurus Basyarnas segera membentuk komite *od-hoc* yang terdiri dari 3 (tiga) orang yang akan memeriksa dan memulus peimintaan pembatalan itu. Arbiter yang ikut memutus putusan yang diminta pembatalannya tidak boleh duduk dalam komite *ad-hoc* tersebut.

Berdasarkan Pasal 34 Peraturan Prosedur Basyarnas disebutkan biaya arbitrase ditetapkan dalam suatu peraturan tersendiri yang menjadi lampiran dari Peraturan Prosedur Basyarnas. Kemudian Pasal 35 Peraturan Prosedur Basyarnas menentukan sebagai berikut

1. Apabila tuntutan sepenuhnya dikabulkan alau pendjrian pemohon seluruhnya dibenarkan, biaya administrasi dan pemeriksaan dipikulkan kepada termohon.
2. Apabila tuntutan ditolak, biaya administrasi dan pemeriksaan dipikulkan kepada permohon
3. Apabila tuntutan sebagian dikabulkan, biaya administrasi dan pemerifcsaan dibagi antara kedua bclah pihak menunit ketetapan yang dianggap adil okh arbiter.
4. Honorarium bagi para arbiter selamanya dipikul oleh kedua belah pihak, masing-masing setengah. Bagian dari total dana yang disepakati

Berdasarkan Pasal 36 Peraturan Prosedur Basyarnas, jika dalam prosedur ada sesuatu hal yang tidak diatur dalam peraturan ini maka Basyarnas akan menetapkan suatu ketentuan mengenai hal itu. Ketentuan tersebut

merupakan bagian paling penting dari Peraturan Prosedur Basyarnas, ini semacam "kuasa blangko".

1.7 Akibat Hukum putusan Basyarnas

Dampak hukum putusan Basyarnas menciptakan kepastian hukum bagi pihak-pihak yang bersengketa, karena pada dasarnya putusan Basyarnas mempunyai kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde* artinya tidak diperbolehkan adanya suatu upaya hukum lain. Menurut penulis dampak hukum putusan Basyarnas merupakan akibat yang muncul dari peristiwa hukum yaitu penyelesaian sengketa bisnis melalui Basyarnas. Putusan arbitrase merupakan sebuah ketegasan yang mengikat dan final mengenai semua sengketa bisnis yang diajukan kepada Basyarnas kecuali perjanjian mengatakan lain artinya putusan tersebut dapat saja dimintakan upaya hukum asalkan ada kesepakatan dalam perjanjian dari para pihak yang bersengketa.

Sebagai Badan Arbitrase syariah di Indonesia sudah sepantasnya dan sepatutnya berasaskan hukum Islam. Dengan demikian, penerapan hukum Basyarnas ditetapkan berdasarkan hukum Islam tetapi untuk beracara di pengadilan agama masih menggunakan hukum yang berlaku disini dan saat ini yaitu HIR dan RBg. Mengingat sejauh ini hukum Islam tentang arbitrase tidak mempunyai hukum acara pelaksanaan putusan sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum untuk eksekusi sehingga mau tidak mau suka tidak suka tetap akan menggunakan hukum positif sebagai alternatif atau untuk sementara waktu. Artinya bagi pihak yang dikalahkan apabila tidak memenuhi

kewajibannya maka eksekusinya diserahkan kepada Pengadilan Agama. Dalam hal ini Basyarnas tidak dibenarkan melakukan eksekusi terhadap para pihak yang tidak menaati.

Pada praktiknya selama ini Basyarnas telah membuktikan dalam menyelesaikan sengketa bisnis yang diajukan kepadanya telah memenuhi rasa keadilan para pihak sehingga tidak ada yang memerlukan eksekusi pihak Pengadilan Negeri. Dengan demikian Basyarnas dapat menjadi alternatif penyelesaian sengketa bisnis yang sangat dibutuhkan sekarang dan masa depan mengenai akibat hukum putusan Basyarnas berani membahas eksekusi atau pelaksanaan putusan Basyarnas. Menurut penulis jika membahas akibat hukum putusan Basyarnas merupakan pembahasan yang dapat ditarik dari proses setelah putusan arbitrase dikeluarkan.

Basyarnas tidak mengatur sendiri tentang pelaksanaan putusan arbitrase, maka Basyarnas menyerap Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Hal tersebut dapat ditafsirkan dan Pasal 36 Peraturan Prosedur Basyarnas jika dalam prosedur ada sesuatu hal yang tidak diatur dalam peraturan ini maka Basyarnas akan menetapkan ketentuan mengenai hal itu. Dan ketentuan tersebut dapat diartikan Basyarnas akan menentukan sendiri mengenai hal yang belum ditentukan Basyarnas baik dalam Peraturan Prosedur Basyarnas maupun ketentuan-ketentuan lain yang diterapkan oleh Basyarnas. Dalam hal ini maka menurut penulis, Basyarnas masih menyesuaikan dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, karena tidak ditemukan peraturan yang mengatur mengenai pelaksanaan putusan (dampak hukum putusan Basyarnas). Pasal 59 sampai dengan Pasal 69 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 adalah

ketentuan-ketentuan yang menentukan mengenai pelaksanaan putusan arbitrase nasional dan internasional

Berdasarkan uraian di atas maka bila dicermati peraturan prosedur Basyarnas cukup teliti dan mempunyai kekuatan hukum yang kuat. Dikatakan teliti karena hal yang sangat detail telah diatur oleh PP Basyarnas dikatakan kuat karena peraturan tersebut merupakan perwujudan dari Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Alternatif Penyelesaian Sengketa. Akan tetapi setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang peradilan Agama maka tentu akan terjadi perubahan lagi terhadap PP Basyarnas yang hingga tahun ini (2007) belum ada perbaikan

1.8 Pengadilan Wasit pada *Reglement op deRechtvordering (RV)*

Selain itu dalam *Reglement op deRechtvordering (RV)* suatu reglement acara perdata yang berlaku untuk golongan Eropa (Stb.1847-52 dan 1849-63) untuk juga diatur tentang Pengadilan Wasit yang diatur mulai dari Pasal 615 sampai Pasal 651 RV. Dalam RV disebutkan tentang beberapa hal yaitu:

1.8.1 *Pactum de compromittendo*

Menurut ketentuan Pasal 615 RV penetapan penunjukan atau pengangkatan wasit dapat dilakukan oleh para pihak yang berselisih setelah selisih atau sengketa itu terjadi. Akan tetapi penunjukan itu dapat pula ditetapkan dalam perjanjian bahwa apabila kelak kemudian hari terjadi peraselisihan atau persengketaan diantara kedua belah pihak maka kedua belah pihak telah menetapkan wasit yang diminta untuk menyelesaikan sengketa yang

terjadi tersebut. Sehingga dalam hal terakhir ini bila para pihak telah menetapkan wasit untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin terjadi kelak. Dalam praktik acara perdata hal yang pertama ini disebut dengan akta 'kompromi' sedangkan hal yang kedua disebut *pactum de compromittendo*

1.8.2 Jenis Wasit

Dalam hukum acara perdata dikenal 2 macam wasit yaitu:

a. Wasit Ad Hoc

Wasit adhoc .adalah wasit yang bekerja secara insidental guna menyelesaikan sengketa karena diminta atau ditunjuk oleh dua belah pihak yang bersengketa. Wasit adhoc sesuai dengan namanya maka sifatnya juga sementara dan tidak memihak.

b. Wasit Permanen

Wasit permanent adalah wasit yang bekerja secara tetap dan dinaungi oleh satu Pengadilan resmi guna menyelesaikan sengketa bisnis yang ada baik diminta oleh para pihak maupun oleh Pengadilan atau bahkan negara untuk menjadi 'wasit'. Pengertian wasit disini dalam arti mediator atau pembuat '*legal opinion*'

1.8.3 Penyelesaian sengketa secara damai

Penyelesaian sengketa menurut ketentuan Pasal 316 RV adalah secara damai untuk semua jenis perkara perdata kecuali yang secara tegas dilarang undang-undang.

1.8.4 Syarat untuk menjadi Wasit

Menurut ketentuan Pasal 617 RV maka setiap orang dapat menjadi wasit asalkan orang tersebut dapat menerima dan disetujui oleh para pihak yang bersengketa

1.8.5 Putusan Wasit

Mengenai putusan Wasit Rv mengatur beberapa hal berikut:

1. Pasal 613 menyebutkan bahwa para wasit memberikan putusan berdasarkan aturan hukum, kecuali jika menurut kompromi mereka diberi wewenang untuk memutus berdasarkan keadilan
2. Pasal 632 menyebutkan bahwa putusan harus memuat nama kecil dan nama para pihak, resume tentang penjelasan para pihak, dasar pertimbangan dan keputusan itu sendiri. dalam putusan juga dicantumkan hari, tempat dan waktu putusan diterbitkan dan ditandatangani oleh para wasit.
3. Pasal 633 menyebutkan bahwa bila terdapat sebagian pihak yang menolak menandatangani maka wasit yang lain harus menyebutkan

hal tersebut dan putusan tersebut mempunyai kekuatan yang sama seperti ditandatangani oleh semua wasit.

4. Pasal 634 menyatakan bahwa dalam tempo 14 hari untuk Jawa dan Madura dan maksimal 3 bulan untuk wilayah luar Jawa dan Madura tapi masih dalam wilayah Raad van Justice di Jawa terhitung mulai hari putusan maka surat aslinya diserahkan kepada panitera Raad van justice oleh wasit atau oleh salah seorang yang dikuasakan dengan akta otentik. Ketentuan ini pada saat ini sudah tidak dibedakan lagi antar jawa dan non jawa
5. Pasal 635 disebutkan bahwa wasit diwajibkan untuk menyerahkan surat putusan tersebut bersamaan dengan akta ali penagngkatannya sebagai wasit atau saliannya kepada panitera pengadilan.
6. Pasal 636 disebutkan bahwa tidak ada perlawanan atas putusan wasit
7. Pasal 638 disebutkan bahwa bila suatu perkara yang pada tingkat pertama diputus oleh pengadilan sedangkan pada tingkat banding diserahkan kepada para wasit maka hasil putusan wasit tersebut kelak diserahkan kembali pada panitera majelis hakim yang memeriksa perkara pada tingkat banding.

8. Pasal 639 menyatakan bahwa putusan wasit yang dilengkapi dengan suart perintah dari ketua pengadilan yang berwenang dilaksanakan menurut tatacara pelaksanaan biasa.
9. Pasa 648 menyebutkan bahwa kematian salah satu pihak tidak menghentikan akibat dari kompromi seperti disebutkan Pasal 614 tentang pactum de compromittendo. Dan kekuasaan para wasit tidak menjadi berakhir dengan kemnatian tersebut. Akan tetapi berjalannya waktu dari kompromi semula terhadap para ahli waris ditunda sampai berakhirnya jangka waktu untuk pencatatan harta peninggalan dan untuk berpikir ulang.
10. Pasal 650 menyebutkan bahwa tugas wasit akan berakhir bila waktu yang dikompromikan atau yang diperpanjang oleh para pihak selama perkara masih belum jelas statusnya telah terlampaui maka setelah 6 bulan terhitung sejak hari ditandatanganinya akta penerimaan bila tidak dinyatakan dengan tegas jangka waktu yang lain. Dengan ditariknya kembali para wasit atas kesepakatan masing-masing pihak.
11. Pasal 651 menyebutkan bahwa tugas wasit berakhir dengan kematian, pemecatan, kebertan terhadap keberadaan wasit yang bersangkutan. Apabila tidak diperjanjikan sebaliknya maka dalam hal tersebut atau oleh para pihak atau jika diantara mereka tidak

terdapat kata sepakat atas tuntutan salah satu atau kedua pihak oleh hakim seperti ditetapkan dalam

Pasal 619 maka diangkat wasir-wasit baru dengan tugas untuk melanjutkan pemeriksaan berdasar akta terakhir.

1.9 rangkuman

1.10 Soal latihan

1.5 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.6 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik

80-89%=baik

70-79%=sedang

-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

BAB VII. PERANGKAT HUKUM

1.1 Pendahuluan

Hal penting yang berkaitan dengan peradilan agama adalah perangkat hukum yang digunakan pada peradilan agama.

1.2 Perangkat hukum HAPA

Perangkat hukum HAPA Peraturan yang terdapat pada proses peradilan agama ada beberapa sebagai berikut :

1. Herzien Inlandsche Reglement (HIR) dan Rechts Reglement Buitengewesten (RBg)
2. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 dan UU Nomor 35 Tahun 1999 dan UU Nomor 4 tahun 2004 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman Dan UU Nomor 48 Tahun 2009
3. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan
4. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama dan UU Nomor 50 Tahun 2009
5. Kompilasi Hukum Islam No.1 Tahun 1991
6. Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 1 Tahun 2002 dan Perma Nomor 2 Tahun 2003 tentang Kewajiban Hakim untuk melakukan mediasi untuk perkara-perkara perdata termasuk perdata Islam

7. Perma Nomor 3 Tahun 1978 dan Perma Nomor.3 Tahun 2000 tentang Putusan Serta Merta
8. Yurisprudensi

Adapun benang merah antara peradilan agama dan bank syariah adalah hal yang berkaitan dengan Pasal 49 UU Nomor 3 Tahun 2006 yang isinya mengenai ruang lingkup substansi yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama sebagai berikut:

1. Perkawinan
2. Waris
3. Wasiat
4. Wakaf
5. Sadaqah
6. Hibah
7. Zakat
8. Infaq
9. Ekonomi syariah

Ruang lingkup tersebut dibandingkan dengan Pasal 49 (1) UU Nomor 7 Tahun 1989 sebagai berikut:

1. Perkawinan
2. Kewarisan, wasiat dan hibah

Dengan memperhatikan kedua substansi pasal tersebut maka dapat diketahui terdapat dua perbedaan penting yaitu ditambahkannya dua

tentang zakat dan ekonomi syariah. Mengenai lingkup Pasal 49 poin 9 tersebut diperjelas lagi pada bagian „penjelasan“ lingkup ekonomi syariah sangat luas yaitu perbankan, asuransi dan reasuransi, reksadana pembiayaan mikro, pegadaian, obligasi dan surat berharga jangka menengah, dana pensiun, bisnis syariah maka pertanyaannya bagaimana dengan pasar modal syariah, bursa efek syariah dll. Hal yang cukup luas cakupan ekonomi syariah dan belum ada pada penjelasan undang-undang tersebut. Harapan penulis kiranya pembentuk undang-undang memperjelas hal ini diwaktu datang dengan membuat peraturan-peraturan teknis yuridis pelaksanaannya

1.3 Mahkamah Agung

Dalam struktur ketatanegaraan kedudukan Mahkamah Agung (MA) adalah sebagai Lembaga Tinggi Negara yang melaksanakan Kekuasaan Kehakiman atau sebagai badan tertinggi yang melaksanakan fungsi yudikatif sebagaimana tercantum dalam Pasal 24 b UUD 1945 Amandemen. Dalam UU No 14/1985 tentang Mahkamah Agung disebutkan, bahwa lembaga ini mempunyai kewenangan untuk melakukan pengawasan tertinggi terhadap penyelenggaraan peradilan pada semua lingkungan peradilan dalam menjalankan Kekuasaan Kehakiman, sekaligus mengawasi tingkah laku dan perbuatan para hakim pada semua lingkungan peradilan dalam menjalankan tugasnya (Pasal 32 ayat (1) dan(2). Selain itu, MA juga merupakan peradilan kasasi yang memutus permohonan kasasi terhadap putusan Pengadilan Tingkat Banding atau tingkat terakhir dari semua lingkungan peradilan (Pasal 29),

mempunyai wewenang menguji secara materiil (*judicial review*) terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang (Pasal 31). MA juga bertugas sebagai yang memberikan pertimbangan-pertimbangan dalam bidang hukum baik diminta maupun tidak kepada lembaga tinggi negara yang lain (Pasal 37).Selanjutnya Mahkamah Agung juga mempunyai wewenang melakukan pengawasan meliputi proses peradilan, pekerjaan pengadilan dan tingkah laku para hakim pada lingkungan peradilan, pekerjaan Penasihat Hukum dan Notaris sepanjang yang menyangkut peradilan dan kebenaran, ketertiban dan kepastian hukum tersebut adalah melalui Peradilan Agama sebagaimana yang dimaksud dalam UU No. 14/1970 dan UU No. 35 Tahun 1999 dan UU No. 4 Tahun 2004 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.Selanjutnya konsideran huruf e menegaskan "dipandang perlu menetapkan undang-undang yang mengatur susunan, kekuasaan dan hukum acara pengadilan pada Peradilan Agama". Kemudian pada penjelasan umum angka 1, dipertegas lagi fungsi kekuasaan lingkungan Peradilan Agama sebagai salah satu Kekuasaan Kehakiman hanya meliputi bidang tertentu.

Penegasan di atas diperlukan karena dalam kenyataan sebelum lahirnya UU No. 7/1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 dan UU Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama tidak terdapat bidang hukum pidana Islam dalam lingkup kewenangan peradilan agama.

1.4 Kekuasaan Kehakiman

Menurut Penjelasan UUD 45 negara berdasar pada hukum (*rechtstaat*) dan bukan berdasarkan kekuasaan (*machtstaat*) dan pemerintahan berdasarkan atas sistem konstitusi (hukum dasar), tidak bersifat absolutisme (kekuasaan yang tidak tak terbatas). Menurut UUD 45 Pasca amandemen ke-empat Pasal 1 ayat (3) disebutkan Indonesia adalah negara hukum artinya negara tidak saja berdasar atas *rechtstaat* tapi juga berdasar pada *rule of law*. Amanat tersebut didasarkan pada tujuan untuk mewujudkan tata kehidupan bangsa yang sejahtera, aman, tenteram dan tertib serta menjamin persamaan kedudukan warga negara dalam hukum. Beberapa ciri khas dalam negara hukum antara lain, pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi, serta peradilan yang bebas dari pengaruh sesuatu atau kekuatan lain dan tidak memihak.

Dalam UUD 1945 amandemen masalah peradilan yang bebas dari pengaruh kekuatan lain telah mendapatkan jaminan. Pada Pasal 24 dan Pasal 25 UUD 1945 amandemen beserta penjelasannya menyebutkan bahwa Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya Negara Hukum Republik

Indonesia. Kekuasaan Kehakiman yang merdeka ini mengandung pengertian di dalamnya kekuasaan yang bebas dari campur tangan kekuasaan negara lainnya baik dari eksekutif maupun legislatif, selain itu bebas dari paksaan atau desakan yang datang dari pihak diluar kehakiman, kecuali dalam hal-hal yang diizinkan oleh undang-undang, seperti dalam Pasal 14 UUD 1945 amandemen yang mengizinkan Presiden untuk ikut campur tangan melalui hak prerogatifnya memberi grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi. Kekuasaan Kehakiman yang merdeka dalam arti mandiri pada hakekatnya secara universal merupakan syarat dan jaminan untuk mencapai peradilan yang tidak berpihak (*Judicial Impartiality*).

Dengan demikian kemandirian Kekuasaan Kehakiman bukanlah merupakan tujuan akhir di dalam penyelenggaraannya, tetapi pada hakekatnya merupakan sarana atau media untuk menuju tercapainya peradilan yang tidak berpihak. UUD 1945 hasil Amandemen telah menegaskan bahwa Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka, namun dari perkembangan sejarah Kekuasaan Kehakiman sejak kemerdekaan pada tanggal 17 Agustus 1945 sampai saat ini menunjukkan adanya fluktuasi dalam menerapkan asas kebebasan dan kemandirian tersebut. Seperti saat berlakunya UU Pokok Kekuasaan Kehakiman No 19/1964 dan UU No 13/1965 tentang Mahkamah Agung, dimana secara eksplisit memberikan wewenang kepada Presiden dalam beberapa hal dapat campur tangan dalam masalah pengadilan untuk kepentingan revolusi.

Dalam perkembangannya Kekuasaan Kehakiman dikembalikan kepada fungsinya yang asli bahwa merdeka dan bebas dari intervensi kekuasaan lain

melalui UU No. 14/1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang kemudian diperbaharui lagi dengan UU 35/1999 diperbaharui lagi dengan UU No.4 Tahun 2004. Dengan diberlakukannya undang-undang tersebut diharapkan telah mengembalikan kebebasan Kekuasaan Kehakiman di bawah Mahkamah Agung. Hal ini sejalan juga dengan jiwa dan semangat Pasal 24 b UUD 1945 Amandemen. Walaupun demikian kebebasan yang diberikan kepada kekuasaan kehakiman tidaklah bersifat mutlak dan tanpa batas, tetapi tetap harus dalam kis-kisi hukum konstitusi yang ada. Kekuasaan Kehakiman bukan lembaga yang berdiri sendiri, tetapi merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari lembaga-lembaga kenegaraan yang lain dalam suatu sistem ketatanegaraan. Oleh karenanya harus ada keseimbangan dalam hubungan antar fungsi masing-masing lembaga negara sebagaimana diatur dalam konstitusi. Untuk menjaga agar keadilan dapat dicapai dengan obyektif, dalam UU No 14/1970 Dan UU No 35/1999 dan UU Nomor 4 Tahun 2004 memuat ketentuan agar kekuasaan kehakiman dalam melakukan tugasnya bersikap seadil-adilnya dan tidak memihak yaitu:

- a. Diwajibkan pemeriksaan dilakukan dalam sidang terbuka untuk umum oleh sekurang-kurangnya tiga orang hakim, kecuali apabila Undang-undang menentukan lain (Pasal 15 ayat (1) dan Pasal 17 ayat(2)).
- b. Pihak yang diadili mempunyai hak ingkar terhadap hakim yang mengadili perkaranya. Hak ingkar adalah hak seseorang yang diadili untuk mengajukan keberatan-keberatan yang disertai dengan alasan-alasan terhadap seorang hakim yang akan mengadili perkaranya (Pasal 28 ayat (1)).
- c. Diwajibkan kepada hakim yang masih terikat dalam hubungan kekeluargaan dengan tertuduh, Ketua, Hakim Anggota lainnya, Jaksa, atau Panitera dalam suatu perkara tertentu untuk mengundurkan diri dari pemeriksaan perkara itu (Pasal 28 ayat 2).
- d. Setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum sejak saat dilakukannya penangkapan dan/atau penahanan (Pasal 35,36,37 dan 38).

Selanjutnya Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh Mahkamah Agung dan lain-lain lembaga dan Kehakiman menurut undang- undang. Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman yang dilakukan oleh Badan-badan Peradilan meliputi, pengadilan-pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara. Peradilan Umum merupakan peradilan bagi rakyat kebanyakan baik dalam perkara perdata maupun pidana.

Sementara Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Tata Usaha Negara merupakan peradilan khusus karena hanya mengadili perkara dari golongan rakyat tertentu.

1.5 Tujuan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 dan UU Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama

Adapun tujuan diterbitkannya undang-undang tentang peradilan agama adalah:

1. Menciptakan kesatuan hukum Peradilan Agama.

Dalam konsideran UU Nomor 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama huruf d disebutkan "Perlu segera diakhiri demi terciptanya kesatuan hukum yang mengatur Peradilan Agama dalam rangka sistem dan tata hukum nasional berdasarkan Pancasila dan UUD 45. Hal ini disebabkan karena selama ini pengaturan tentang susunan, kekuasaan dan hukum acara pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama masih beraneka karena didasarkan pada Peraturan tentang Peradilan Agama di Jawa dan Madura (Staatsblad Tahun 1882 No. 152 dihubungkan dengan Stb. 1937 No. 116 dan 610), Peraturan tentang Kerapatan Qadi dan Kerapatan Qadi Besar untuk sebagian Residen Kalimantan Selatan dan Kalimantan Timur (Stbl Tahun 1937 No. 638 dan 639), Peraturan Pemerintahan No. 54 tahun 1957 tentang Pembentukan Peradilan Agama Mahkamah Syariah di luar Jawa dan Madura (LN. Tahun 1957 No. 79) dll. peraturan yang lebih rendah.

Keanekaragaman peraturan pada lingkungan Peradilan Agama, termasuk hukum terapan (materil) tidak saja menggambarkan keanekaragaman itu sendiri tetapi juga berdampak ketidakseragaman yuridiksi pengadilan dan tidak adanya kepastian hukum. Dengan berlakunya Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 keberagaman tersebut *diharapkan* telah dihapuskan dan tercipta kesatuan (unifikasi).

2. Memurnikan Fungsi Peradilan Agama.

Salah satu tujuan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 dan UU Nomor 50 Tahun 2009 adalah "memurnikan" sekaligus menyempurnakan fungsi dan susunan organisasinya, agar dapat mencapai tingkat sebagai lembaga kekuasaan Kehakiman yang sebenarnya. Sebelum lahir Undang-Undang No.7 tahun 1989 secara formal dan legalistik Peradilan Agama diberikan kekuasaan melaksanakan Kekuasaan Kehakiman, tetapi secara realistik dia semu, lumpuh dan invalid karena setiap putusan yang akan dieksekusi (pelaksanaan putusan) harus dimintakan pengukuhan (*executorial verklasing*) terlebih dahulu dari Pengadilan Negeri. Pengadilan Agama tidak berwenang mengeksekusi atau melaksanakan putusan sendiri atas alasan karena dia tidak memiliki perangkat jurusita. Dengan berlakunya Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 dimana dalam Pasal 38 menyatakan "Pada setiap Pengadilan Agama ditetapkan adanya juru sita dan juru sita pengganti". Dengan demikian maka berakhirilah era pelaksanaan putusan (**eksecutoriol verklaksing**) oleh pengadilan negeri tersebut dan sekaligus

dengan distrukturkan secara fungsional jabatan juru sita pada setiap Pengadilan Agama, lengkaplah organisasi Lembaga Peradilan Agama dalam melaksanakan fungsi peradilan.

1.6 Pengadilan Agama Sebagai Pelaksana Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 24 menyatakan bahwa "Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung, dan lain-lain badan Kehakiman menurut Undang-undang", Selanjutnya Pasal 25 menyatakan susunan dan kekuasaan Badan-badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang. Untuk memenuhi Pasal 24b dan 25 UUD 1945 Amandemen di atas Undang-undang No. 14 tahun 1970 dan Undang-undang No. 35 tahun 1999 dan UU No.4 Tahun 2004 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman Pasal 10 ayat (1) menetapkan bahwa pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh Pengadilan dalam lingkungan:

- a) Peradilan Umum.
- b) Peradilan Agama.
- c) Peradilan Militer
- d) Peradilan Tata Usaha Negara

Membahas Peradilan Agama pada hakikatnya adalah membahas tentang penegakan Hukum Islam di Indonesia. Penegakan hukum Islam sesungguhnya telah dilakukan oleh masyarakat Islam sendiri secara mandiri sejak Islam masuk ke wilayah nusantara sejak dari berabad silam. Proses pembentukannya

sebagai lembaga peradilan dimulai dari periode TAHKIM (permulaan Islam di Indonesia dimana mereka meminta pada ulama untuk menyelesaikan sengketa). *Tauliah Ahlu Hilli Wal'aqdi* terbentuknya kelompok masyarakat Islam yang mampu mengatur tata kebidupan menurut ajaran Islam atau penyelesaian sengketa melalui kesepakatan para ulama, sesepuh, ninik, mamak) dan Tauliah (Peradilan) yang dibentuk atas dasar pelimpahari wewenang, *delegation of authority* dari Kepala Negara dimana menempatkan jabatan keagamaan bagian dari pemerintahan umum.

Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia.

Ada tiga pilar Kekuasaan Kehakiman dalam melaksanakan fungsi peradilan yang diamanatkan Pasal 24 Undang-Undang Dasar 45 dan Pasal 10 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 dan Undang-undang No. 35 Tahun 1999 dan UU Nomor 4 Tahun 2004 yaitu:

- a. Adanya badan peradilan yang terorganisir berdasarkan kekuatan undang-undang.
- b. Adanya sarana hukum sebagai rujukan.
- c. Adanya aparat hukum dan organ pelaksana.

Berikut diuraikan *point* tersebut di atas:

a) Adanya badan peradilan yang teorganisir berdasarkan kekuatan undang-undang.

Dalam rangka terpenuhinya pilar yang pertama dilingkungan Peradilan Agama secara legalistik berdasar Pasal 10 Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 dan Undang-undang No. 35 Tahun 1999 dan UU No.4 Tahun 2004 telah diakui sebagai salah satu Pelaksana Kekuasaan Kehakiman *Yudicial power* dalam negara hukum Republik Indonesia selanjutnya mengenai kedudukan, kewenangan atau yuridiksi dan organisatorisnya telah diatur dan dijabarkan dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006. Dengan demikian pengadilan agama resmi mempunyai kedudukan sebagai Pengadilan Negara yang berpuncak kepada Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Negara tertinggi hal mana ditegaskan juga dalam Pasal 1 Undang-Undang No. 14 tahun 1985 dan Pasal 9 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006.

b) Organisasi Peradilan Agama diatur dalam Bab II (Pasal 6 sampai dengan Pasal 16) Undang-Uundang No. 7 Tahun 1989, diubah dengan UU No. 7 Tahun 2006 demikian juga susunan dan organisasinya disesuaikan dengan kebutuhan dan tuntutan masa kini (Perhatikan perbedaannya) Pasal 12 UU Nomor 7/1989:

a) Ayat (1) Pembinaan dan pengawasan umum terhadap hakim sebagai pegawai negeri sipil dilakukan oleh menteri agama

- b) Ayat (2) Pengawasan dan pembinaan sebagaimana disebut dalam ayat (1) tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.

Bandingkan Pasal 12 UU Nomor 3 Tahun 2006 sebagai berikut:

- a) Ayat (1) yaitu pembinaan dan pengawasan umum terhadap hakim dilakukan oleh Ketua Mahkamah Agung
- b) Ayat (2) pembinaan dan pengawasan umum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.

Dengan demikian diketahui bahwa pembinaan dan pengawasan umum terhadap hakim tidak lagi berada pada menteri agama tetapi sudah berada pada Ketua Mahkamah Agung. Demikian juga mengenai kewenangan yurisdiksinya telah digariskan dalam penjelasan Pasal 10 Undang-undang No. 14 tahun 1970 dan Undang-undang No. 35 tahun 1999 dan UU No 3 Tahun 2004 yang menyatakan Peradilan Agama adalah salah satu diantara lingkungan peradilan khusus karena mengadili perkara-perkara tertentu atau mengenai golongan-golongan tertentu. Dengan demikian fungsi dan kewenangan mengadili lingkungan Peradilan Agama ditentukan dua faktor yang jadi ciri yaitu "perkara tertentu" dan "rakyat/golongan tertentu".

Siapa yang dimaksud dengan golongan rakyat tertentu yang duduk sebagai subyek hukum dalam kekuasaan mengadili Pengadilan Agama ditegaskan dalam Pasal 2 Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3

Tahun 2006 Pasal 49 ayat 1 yaitu bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam (penjelasan umum angka 2 alinea 3)

c) Adanya sarana hukum sebagai rujukan

Dalam teori hukum terdapat dua pembagian Hukum ialah apa yang dikenal dengan Hukum Formil dan Hukum Materiil. Hukum Formil atau sering disebut Hukum Acara yaitu hukum yang bekerja bagaimana menjamin agar peraturan Hukum Materiil ditaati dengan perantaraan Hakim. Sedang Hukum materiil ialah hukum yang mengatur isi hubungan hukum kedua pihak atau menerangkan perbuatan mana yang dapat dihukum dan hukuman apa yang dapat dijatuhkan. Dengan demikian yang dimaksud Hukum Acara Peradilan Agama ialah Peraturan Hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya Hukum Perdata Agama Materiil dengan perantaraan Hakim Pengadilan Agama.

Hukum Acara Peradilan Agama diatur dalam Bab IV Undang-Undang Republik Indonesia No. 7 Tahun 1989 dan No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama Pasal 54 sampai dengan Pasal 91.

Berdasarkan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No. 3 Tahun 2006 Pasal 54 *maka hukum acara yang berlaku untuk lingkungan peradilan umum berlaku pula bagi peradilan agama yaitu HIR dan Rbg ditambah dengan ketentuan hukum acara yang lain yang diatur dalam beberapa peraturan misalnya dalam PP. 9 Tahun 1975, Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006, KHI sebagai aturan hukum acara khusus mengenai cerai talak dan cerai gugat sebagai pengecualian dan kebalikan dari*

asas "actor sequitas foeum rei" yang mengajarkan bahwa gugat diajukan di Pengadilan tempat kediaman tergugat.

Demikian juga mengenai aturan hukum acara khusus yang lain seperti *syiqag, Lian, Khulu* dan lain-lain. Hukum acara perdata agama mempunyai kedudukan yang penting dalam melaksanakan atau menegakkan hukum perdata agama materiil. Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 Pasal 54 menyebutkan bahwa "Hukum Acara yang berlaku pada Pengadilan Agama adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku pada Peradilan Umum, kecuali yang diatur secara khusus dalam Undang-undang ini". Padahal hukum acara perdata yang berlaku masih peninggalan kaum penjajah yaitu Belanda sebagai hukum acara warisan penjajah tentulah masih terdapat hal-hal yang tidak sejalan dengan hukum Islam. Pertanyaan besar adalah kapan Indonesia mempunyai hukum acara perdata sendiri khususnya hukum acara perdata peradilan agama sendiri ? Untuk menjawab hal tersebut biarlah waktu yang menjawab selain *political will* yang kuat dari pemerintah.

1.7 Kompilasi Hukum Islam Sebagai Hukum Terapan

Sebenarnya sebagian hukum materiil yang menjadi yurisdiksi Peradilan Agama sudah dikodifikasikan sebagaimana disebut di atas misalnya ada Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan PP No. 9 Tahun 1975 serta Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 mengandung aturan hukum materiil bidang hukum perkawinan. Akan tetapi pada dasarnya ha-hal yang diatur di dalamnya baru merupakan pokok-pokok belum menyeluruh terjabar ketentuan-ketentuan hukum perkawinan yang diatur dalam Islam.

Beberapa hal yang belum diatur secara konkrit adalah, Isbat Nikah, syarat dan rukun nikah belum dirumuskan, larangan kawin belum menyeluruh, nikah dalam kondisi hamil tidak dibicarakan, kedudukan dan porsi harta bersama lebih-lebih lagi masalah ekonomi syariah dalam arti yang seluas-luasnya masih belum diatur. Adanya hal-hal yang dituntut syariat Islam dan belum diatur mengakibatkan tidak adanya kepastian hukum karena hakim merujuk pada doktrin fiqih yang pada gilirannya, berbeda putusan karena beda rujukan yang sampai saat Kompilasi Hukum Islam (KHI) diterbitkan hal tersebut belum diatur dan dirumuskan secara legal dan unifikatif. Akhirnya terdapat putusan-putusan yang berdisparitas tinggi antara satu perkara dengan perkara lainnya sehingga mengakibatkan penilaian bahwa Pengadilan Agama belum layak dikatakan sebagai badan Peradilan atau badan Kekuasaan Kehakiman.

Dari kenyataan pengamatan dan pengalaman di atas maka pilar kedua belum sempurna, maka perlu dilengkapi dengan prasarana hukum positif yang bersifat unifikatif. Prasarana hukum tersebut dipilihlah jalan pintas yang efektif tetapi memenuhi persyaratan legalistik yang formil meski tidak maksimal berbentuk undang-undang yaitu berupa kompilasi hukum islam yang didasarkan “hanya“ pada Instruksi Presiden (Inpres) No. 1 Tahun 1991 tanggal 10 Juni 1991 yang pernyataan berlakunya dikukuhkan dalam keputusan Menteri Agama No. 154 Tahun 1991 tanggal 22 Juni 1991). Inpres tersebut berisi instruksi kepada Menteri Agama untuk menyebarluaskan Kompilasi Hukum Islam yang terdiri dari:

1. Buku I tentang Hukum Perkawinan (Pasal 1 - Pasal 170)
2. Buku II tentang Hukum Kewarisan (Pasal 171 sd. Pasal 214)
3. Buku II tentang Hukum Perwakafan (Pasal 215 - Pasal 229)

Kompilasi Hukum Islam hendaknya tidak saja bermanfaat sebagai acuan para Hakim di Peradilan Agama serta masyarakat hukum dan masyarakat yang *concern* terhadap masalah ini juga memperkaya referensi di bidang hukum. Dengan demikian sejak tanggal 22 Juni 1991 Kitab Kompilasi Hukum Islam resmi berlaku sebagai hukum, untuk diterapkan, dipergunakan oleh instansi pemerintah dan masyarakat yang memerlukannya dalam penyelesaian masalah-masalah yang berkenaan dengan bidang perkawinan, hibah, wakaf dan warisan dan seterusnya. Dengan Kompilasi Hukum Islam tersebut maka diperoleh manfaat yaitu melengkapi pilar Peradilan Agama, menyamakan persepsi penerapan hukum serta mempercepat proses, memperdekat jarak antara umat Islam, meskipun disana-sini pasal demi pasal masih perlu dilakukan perbaikan.

Dari uraian singkat di atas dapatlah diketahui bahwa Peradilan Agama sebagai salah satu dari empat lingkungan Peradilan menurut Undang-undang No. 14 Tahun 1970 dan Undang-undang No. 35 Tahun 1999 dan UU No 3 Tahun 2004 tentang pokok-pokok kekuasaan kehakiman. Guna melaksanakan fungsi Peradilan telah terpenuhi pilar-pilar yang diperlukan. Dengan lahirnya Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006, yaitu Badan Peradilan yang didasarkan pada undang-undang sebagai sarana hukum, dan sebagai rujukan aparat hukum. Bahwa dengan lahirnya Undang-Undang No. 7

Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 maka mempertegas kedudukan dan kekuasaan Peradilan Agama sebagai Kekuasaan Kehakiman dalam negara Republik Indonesia serta menciptakan kesatuan hukum Peradilan Agama selain memurnikan fungsi Peradilan Agama sekaligus menyempurnakan fungsi dan susunan organisasi. Pada saat ini pada lembaga DPR sedang digodok rancangan undang-undang tentang Hukum Terapan Peradilan Agama (HTPA) sebagai revisi atas Kompilasi Hukum Islam.

2.7 Rangkuman

Pada prinsipnya semua peraturan beisikan beberapa azas seperti azas keadilan, perlindungan dan solusi. Begitupun peraturan Basyarnas berisikan azas-azas dan solusi. Solusi yang ditetapkan basyarnas adalah dengan mengatur azas dan juga jenis-jenis sengketa serta caa penyelesaiannya. Berikut uraiannya tentang jenis-jenis sengketa.

1. Dasar Hukum Basyarnas
2. Syarat dan Prosedur penyelesaian sengketa di Basyarnas
3. Pemilihan lokasi tempat penyelesaian sengketa

2.8 Soal latihan

Pada prinsipnya semua peraturan beisikan beberapa azas seperti azas keadilan, perlindungan dan solusi. Begitupun peraturan Basyarnas berisikan azas-azas dan solusi. Solusi yang ditetapkan basyarnas adalah dengan mengatur azas dan juga jenis-jenis sengketa serta caa penyelesaiannya. Berikut uraiannya tentang jenis-jenis sengketa.

1. Dasar Hukum Basyarnas
2. Syarat dan Prosedur penyelesaian sengketa di Basyarnas
3. Pemilihan lokasi tempat penyelesaian sengketa

2.9 Umpan Balik

Bandungkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

2.10 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik
80-89%=baik
70-79%=sedang
-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

1.8 Asas-Asas Hapa1.2 Asas-asas Hukum Acara Peradilan Agama

Sama halnya dengan hukum acara perdata umum maka dalam hukum acara peradilan agama terdapat asas-asas peradilan agama yaitu:

1. Asas Personalitas Keislaman

Bahwa yang tunduk dan dapat ditundukkan kepada kekuasaan lingkungan Peradilan Agama, hanya mereka yang mengaku dirinya pemeluk Agama Islam. Asas ini diatur dalam Pasal 2, Penjelasan Umum Angka 2 Alinea ketiga dan Pasal 49 ayat (1) UU No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama

2. Asas Kebebasan

Pada dasarnya asas kebebasan hakim dan peradilan yang digariskan dalam UU No. 7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 merujuk pada Pasal 24 UUD 1945 Amandemen dan Pasal 1 UU No. 14 tahun 1970 dan Undang-Undang No. 35 tahun 1999 sebagai tujuan kemerdekaan Kekuasaan Kehakiman. Asas kemerdekaan kekuasaan kehakiman merupakan asas paling sentral dalam kehidupan peradilan. Peradilan dilakukan bebas dari pengaruh dan campur tangan dari pihak luar. Hal ini seperti yang digariskan dalam Pasal 1 UU No. 14/1970 yang menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka, bebas dari campur tangan dari kekuasaan lain.

3. Hakim bersifat menunggu

Disini dikenal asas *Nemo iudex Sine Aktore* yang artinya kalau tidak ada tuntutan hak atau penuntutan maka tidak ada hakim. Hal ini berarti bahwa inisiatif ada atau tidaknya suatu perkara datang dari pihak yang berkepentingan. Selanjutnya hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili dengan dalih bahwa hukumnya tidak atau kurang jelas (Pasal

14 ayat (1) UU No. 14/1970), hakim juga harus mengadili menurut hukum (Pasal 5 ayat 1 UU No. 14/1970).

4. Hakim Pasif.

Dalam proses beracara pada perkara perdata maka hakim bersifat pasif artinya ruang lingkup atau luas pokok sengketa ditentukan para pihak bukan oleh hakim. Hakim hanya membantu pencari keadilan untuk tercapainya keadilan (Pasal 5 UU No. 14/1970). Jadi hakim pada dasarnya hanya mengawasi supaya peraturan-peraturan yang ditetapkan undang-undang dijalankan oleh pihak-pihak yang berperkara. Para pihak juga dapat secara bebas mengakhiri sengketa yang diajukan ke muka pengadilan melalui perdamaian atau pencabutan gugatan (Pasal 82 ayat 3 dan 83, Pasal 178 HIR, Pasal 189 ayat 2 dan 3 Rbg.). Bahwa apakah yang bersangkutan banding atau tidak bukan kepentingan hakim. Dalam hubungan dengan asas ini terdapat *asas Verhandlungs Maxim*, bahwa para pihaklah yang wajib membuktikan kebenaran dalilnya bukan hakim, serta asas *Untersuchungs Maxim*, dalam hal mengumpulkan bahan-bahan pembuktian, maka undang-undang mewajibkan pada hakim selaku pimpinan sidang harus aktif memimpin pemeriksaan perkara dan harus mengatasi segala hambatan dan berhak memberi nasihat serta menunjukkan upaya hukum dan memberi penerangan hukum pada mereka (Pasal 132 HIR, Pasal 156 Rbg).

5. Sifat Terbukanya Persidangan.

Bahwa setiap persidangan dasarnya adalah terbuka untuk umum. Hal ini tujuannya untuk memberi perlindungan hak asasi manusia serta menjamin

obyektifitas, pemeriksaan fair, tidak memihak, putusan yang adil (Pasal 17 dan 18 UU No. 14/1970).

Selanjutnya dalam Pasal 60 UU No. 14/1970(CEK LAGI) menyebutkan, "Penetapan dan Putusan Pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum".

6. Mendengar Kedua Belah Pihak

Dalam setiap persidangan kedua belah pihak harus diperlakukan sama, tidak memihak dan didengar bersama. Bahwa Pengadilan mengadili menurut hukum dan tidak membedakan orang.

Dalam ilmu hukum dikenal satu adagium yaitu *Audi et Alteram Partem* yaitu bahwa kedua belah pihak harus diperlakukan sama, harus didengar keterangannya masing-masing. Hal ini berarti bahwa hakim tidak boleh menerima keterangan dari salah satu pihak sebagai yang benar, bila pihak lawan tidak didengar atau tidak diberi kesempatan untuk mengeluarkan pendapatnya. Hal ini juga berarti bahwa pengajuan alat bukti harus dilakukan dimuka sidang yang dihadiri oleh kedua belah pihak (Pasal 132, Pasal 121 ayat 2 HIR).

7. Putusan Harus Disertai Alasan.

- a. Putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua.
- b. Pencabutan kekuasaan wali
- c. Penunjukan orang lain sebagai seorang wali dicabut

- d. Menunjuk seorang wali dalam hal seorang anak yang belum cukup 18 tahun yang ditinggal kedua orang tuanya padahal tidak ada penunjukan wali oleh orang tuannya.
- e. Pembebanan kewajiban ganti kerugian atas harta benda anak yang ada dibawah kekuasaannya.
- f. Penetapan asal-usul anak.
- g. Putusan tentang hal penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campuran.
- h. Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain.

BAB VIII PERKEMBANGAN PEMIKIRAN HUKUM ACARA PERADILAN AGAMA

1.1 Pendahuluan

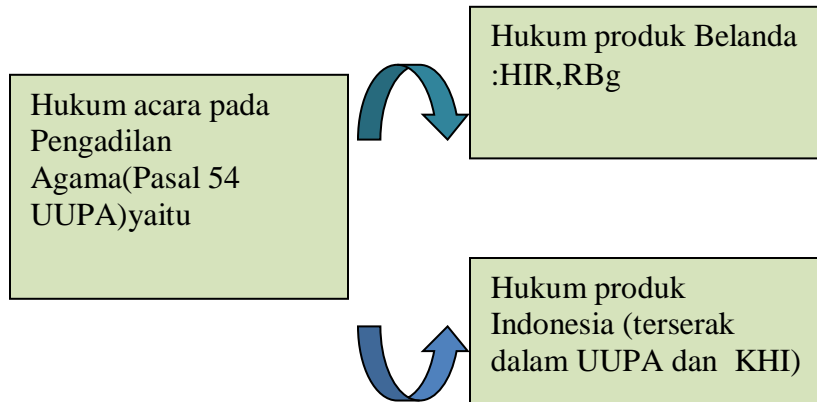
Hukum acara peradilan agama adalah matakuliah baru yang lahir karena tuntutan kondisi dimana telah lahir undang-undang tentang peradilan agama. Kelahiran UU Peradilan Agama membuat situasi mahasiswa sekarang dan kelak membutuhkan teori dan terapan dalam beracara di pengadilan agama. Oleh karena itu terjadi perkembangan dan pertumbuhan pemikiran dalam hukum acara peradilan agama. Berikut akan diuraikan perkembangan pemikiran tersebut.

1.2 Perkembangan Pemikiran HAPA

Seperti yang sudah disebutkan pada bab terdahulu bahwa hukum acara yang berlaku pada peradilan agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada peradilan umum maka dalam Undang-Undang No.7 Tahun 1989 dan UU No.3 Tahun 2006 Pasal 54 menyebutkan bahwa "Hukum Acara yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku pada Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, kecuali yang diatur secara khusus dalam Undang-undang ini". Dengan demikian kitab hukum utama bagi hukum acara yang dipakai pada pengadilan agama adalah HIR dan RBg yang *notabene* adalah produk hukum Hindia Belanda, selain itu terdapat undang-undang produk nasional yang juga didalamnya mengatur hukum acara pada peradilan agama seperti yang telah disebutkan pada bab terdahulu.

Sebagai ilustrasi tentang pemikiran HAPA digambarkan bagan sebagai berikut:

Ragaan 1. Perkembangan Pemikiran HAPA



Sumber: Data penelitian diolah, 2006⁵

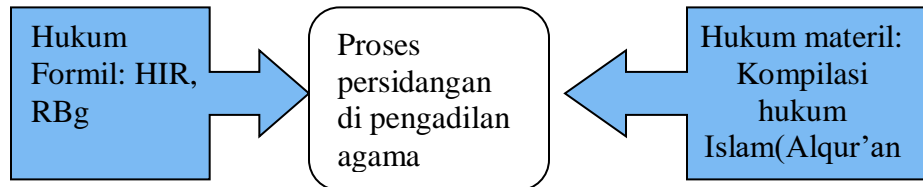
Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa hukum acara yang digunakan di pengadilan agama adalah HIR dan RBg.

Dengan skema di atas maka terdapat masalah yang cukup besar dalam proses beracara di pengadilan agama karena hukum formil utama yang digunakan adalah hukum buatan Belanda sebagai penjajah, sedangkan hukum materil yang digunakan dalam lingkungan pengadilan agama adalah hukum Islam yang dituangkan dalam Kompilasi Hukum Islam yang bersalah dari kitab fikih Imam syafii. Sebagai hukum yang dibuat penjajah maka tentu saja orientasi, misi dan visinya adalah penjajahan dan keuntungan kaum penjajah sudah pasti

⁵ Amnawaty, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Penerbit Unila, 2006

dalam beberapa hal tidak cocok dengan iklim mayoritas penduduk Indonesia yang hidup berdasarkan hukum adat dan Hukum Islam. Oleh karena itu saya gambarkan sebagai sebuah masalah besar yang harus diselesaikan oleh pemerintah. Uraian ini dapat saya gambarkan sebagai berikut:

Ragaan 2. Pemikiran perkembangan HAPA



Sumber: data penelitian diolah, 2006⁶

Dengan demikian dapat dipahami bahwa diperlukan suatu pembaharuan hukum sesegera mungkin bidang proses di lingkungan peradilan agama guna melindungi kepentingan hukum masyarakat yang mencari keadilan di pengadilan agama.

⁶ *ibid*

1.5 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.6 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik
80-89%=baik
70-79%=sedang
-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

sementara tergugat adalah pihak yang oleh penggugat ditarik dimuka Pengadilan.

Setiap proses perkara yang bersifat sengketa di peradilan agama dimulai dengan diajukannya surat gugatan oleh penggugat atau kuasanya kepada Ketua Pengadilan yang berwenang. Selain itu gugatan diajukan dengan tertulis juga dimungkinkan secara lisan.

Yang dimaksud surat gugatan adalah suatu surat yang diajukan oleh penggugat kepada Ketua Pengadilan yang berwenang, yang memuat tuntutan hak yang di dalamnya mengandung suatu sengketa dan sekaligus merupakan landasan pemeriksaan perkara dan pembuktian kebenaran suatu hak.

1.4 Syarat gugatan harus memenuhi beberapa hal yaitu

- a Gugatan tersebut merupakan tuntutan hak
- b Adanya kepentingan hukum
- c Merupakan sengketa
- d Dibuat secara cermat dan terang

Tuntutan hak adalah merupakan suatu tindakan yang dimaksudkan untuk mendapatkan perlindungan hukum dari pengadilan guna mencegah main hakim sendiri (*eigenrichting*). Adanya kepentingan hukum adalah suatu tuntutan hak. Kepentingan hukum harus mempunyai dasar hukum yang cukup dan layak yang didasari oleh dalil-dalil hukum yang kuat dan benar. Sedangkan suatu sengketa adalah tuntutan hak yang diajukan adalah tuntutan perdata (*burgelijk voerdering*) yang mengandung konflik antara pihak penggugat dan tergugat (Pasal 118 (1) HIR/142 Rbg). Oleh karena

itu gugatan yang diajukan tanpa ada pihak tergugat bukanlah wewenang pengadilan karena tidak mengandung sengketa (*point d'intern, point d'action, geen belang geen actie*). Hal ini diatur juga dalam UU No.7 Tahun 1989, UU No. 3 Tahun 2006 dan UU Nomor 50 tahun 2009 Pasal 49. Selanjutnya surat gugatan harus secara tertulis dan dapat juga secara lisan tetapi harus dalam keadaan terang dan cermat artinya surat gugatan harus mempunyai dasar hukum yang benar dan dapat dibuktikan kebenarannya apabila mendapat sangkalan, cermat dan terang artinya para pihak yang bersengketa harus jelas identitasnya, statusnya, dan objek sengketa. Apabila surat gugatan tidak dibuat memenuhi persyaratan ini maka kemungkinan besar akan dinyatakan batal karena *obscuur libel* oleh hakim. Gugatan diajukan pada wilayah hukum ditempat tinggal tergugat, kecuali untuk sengketa yang berkaitan dengan hukum benda (*bezit rechts*) maka gugatan dapat diajukan pada wilayah hukum tempat objek sengketa berada bila alamat tergugat tidak jelas (Pasal 118 ayat (3) HIR dan Pasal 142 Rbg). Adapun isi Pasal 118 HIR sebagai berikut:

“Gugatan diajukan di tempat tinggal tergugat”

1.5 Unsur-Unsur Surat Gugatan

Isi gugatan minimal harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Harus ada Identitas para pihak (*identity of the parties*) yaitu keterangan diri dari pihak yang berperkara yang meliputi nama, umur, agama, pekerjaan, tempat tinggal, kewarganegaraan. Dan harus dibuat dengan jelas apa kedudukannya dalam perkara tersebut. Misalnya

Penggugat versus Tergugat

Pelawan versus Terlawan

Pemohon versus Termohon

Turut Tergugat

- b. Harus ada *Posita* atau *Fundamentum Petendi* adalah dali konkrit tentang adanya hubungan hukum yang merupakan dasar serta alasan-alasan dari pada tuntutan. Posita terdiri dari 2 bagian yaitu bagian yang menguraikan tentang kejadian atau peristiwanya dan penjelasan duduk perkara, serta bagian yang menguraikan tentang dalil hukumnya
- c. *Petitum* yaitu tuntutan yang diminta oleh penggugat agar dapat diputuskan oleh hakim. Petitum ini harus dirumuskan dengan jelas dan tegas mengingat petitum ini merupakan bagian terpenting dari surat gugatan karena bila tuntutan ini tidak jelas atau tidak sempurna maka akan berakibat tidak diterimanya tuntutan tersebut.

1.5.1 Jenis petitum ada dua yaitu

- a. *Petitum Primer* adalah tuntutan pokok yaitu tuntutan yang sebenarnya diinginkan oleh penggugat dan *Petitum Subsidair* tuntutan pengganti artinya bila tuntutan pokok tidak terpenuhi atau ditolak hakim maka akan mendapatkan tuntutan pengganti yang berfungsi menggantikan tuntutan pokok. Tuntutan primer misalnya agar tergugat mengembalikan harta waris yang dikuasainya berupa sebuah rumah dan tanahnya yang sampai gugatan ini disjukan benda tersebut masih dalam penguasaan tergugat. Tuntutan

pengganti misalnya mohon agar hakim memberikan putusan yang seadil-adilnya

- b. Selanjutnya ada Tuntutan Tambahan yaitu merupakan tuntutan pelengkap dari tuntutan pokok misalnya dimintakan agar tergugat membayar ongkos perkara sesuai Pasal 54 UU No. 7 tahun 1989 dan UU No.3 tahun 2006. Bentuk lain dari tuntutan tambahan dapat berupa pelaksanaan putusan serta merta (*Uit voerbaar bij vooraard*) meskipun putusan tersebut akan dilawan atau dibanding. Menurut Pasal 180 HIR /Rbg 191) ada persyaratan yang harus dipenuhi agar dapat dilaksanakan putusan Serta Merta yaitu:
 - a. Ada surat sah (otentik)
 - b. Ada tulisan yang mempunyai kekuatan pembuktian
 - c. Ada putusan hakim yang mempunyai kekuatan hukum tetap
 - d. Apabila dikabulkan tuntutan proporsional
 - e. Dalam perselisihan hak milik

Putusan Serta Merta harus dipertimbangkan dengan matang sebelum dijatuhkan karena terdapat Surat Edaran Mahkamah Agung No.03/1978 Tanggal 1 April 1978 dan SE Nomor 3 Tahun 2000 yaitu MA menghendaki agar hakim tidak menjatuhkan putusan Serta Merta ini walaupun persyaratan telah terpenuhi kecuali dalam hal yang tidak dapat dihindarkan. Selain itu dalam SEMA No. 16 Tahun 1969 dan

SEMA No.3 Tahun 2000 pada huruf 1(d) yang menyebutkan bahwa apabila akan menjatuhkan

Putusan Serta Merta harus mendapat ijin dari Pengadilan Tinggi Agama. Misalnya agar tergugat dihukum membayar bunga (*moratoir*). Agar tergugat dihukum membayar uang paksa (*dwangsom*). Misalnya dalam perkara gugat cerai ada tuntutan nafkah bagi istri yang diceraikan. Menurut Pasal 178 HIR hakim wajib mengadili semua bagian dari petitum dan dilarang untuk memutuskan lebih dari apa yang diminta. Misalnya tuntutan penggugat adalah agar pengadilan memberikan ijin pada suami sebagai penggugat untuk melakukan ikrar talak, maka pengadilan agama dalam hal ini hakim hanya mempunyai wewenang sebatas memberi ijin ikrar talak sesuai permintaan penggugat. Hakim tidak boleh memberikan lebih dari apa yang diminta oleh penggugat misalnya tiba-tiba hakim memutus juga tentang pengasuhan anak-anak atau menetapkan pembagian harta bersama padahal *point* tersebut tidak dimintakan penggugat hal ini dilarang.

Contoh Surat gugatan:

Perihal: Cerai Thalak

No.pendaftaran 70/Pdt/PTA.TNK

Lampiran : Surat Kuasa khusus

Tanggal : 16 Oktober 2007

Kepada

Yth. Bapak Ketua Pengadilan Agama Bandar Lampung

Di Bandar Lampung

Dengan Hormat,

Yang bertandatangan di bawah ini :

Arifin Hamid, S.H. pekerjaan Advokad yang berkantor dikantor Advokad Arifin Hamid, S.H. & Patners beralamat di Jln. Raflesia No.77B Perumahan Bataranila bandar Lampung dalam hal ini bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa Syamsul Arif lahir di Palembang 12 Januari 1996, Agama Islam, Pekerjaan Swasta, beralamat di Jln. Sakura No.56 Perumahan Kemiling Permai Kelurahan Kemiling Bandar Lampung untuk selanjutnya disebut Penggugat

Dengan ini mengajukan gugatan cerai thalak pada Pengadilan Agama Klas IA Bandar Lampung terhadap:

-Novita Sari lahir di Bandar Lampung 20 November 1980 Agama Islam pekerjaan swasta beralamat Perum Sakai Sambayan Jln. Seruni No 58 Kelurahan Hajimena Kecamatan Natar Lampung Selatan untuk selanjutnya disebut Tergugat

Adapun yang menjadi alasan penggugat mengajukan gugatan cerai thalak adalah sebagai berikut:

- a. Bahwa Penggugat adalah suami sah tergugat yang telah melangsungkan perkawinan pada 4 Desember 2002 di wilayah hukum kelurahan Hajimena Kecamatan Natar lampung selatan sesuai Kutipan Akta NikahNo. 2424/78/KUA/XII/2002.....
- b. Bahwa dari perkawinan tersebut antara penggugat dan tergugatsampai saat ini belum dikaruniaianak
- c. Bahwa selama perkawinan berlangsung antara penggugat dan tergugat terjadi cekcok terus menerus.....
- d. Bahwa sejak Tahun 2003 tergugat telah melakukan *nusyus* dengan penggugat.....
- e. Bahwa sejak Tahun 2004 Tergugat telah meninggalkan tempat kediaman bersama dan kembali ke rumah

Orangtuanya atas kemauan sendiri.....

- ❖ Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut maka penggugat berhak mengajukan gugatan agar perkawinan antara penggugat dan tergugat

yang telah dilangsungkan tanggal 4 Desember 2002 dengan Kutipan Akta Nikah No.2424/78/KUA/XII/2002 yang dikeluarkan KUA Kecamatan Natar Lampung Selatan dinyatakan berakhir karena perceraian sesuai ketentuan hukum Islam dan Kompilasi Hukum Islam

Berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas penggugat mohon kepada bapak ketua pengadilan Agama Klas IA Bandar Lampung kiranya berkenan untuk menunjuk majelis hakim guna memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini dengan amar putusan sebagai berikut :

Primer :

1. Mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya ;
2. Menyatakan bahwa perkawinan antara penggugat dan tergugat yang telah dilangsungkan tanggal 4 Desember 2002 di Kecamatan Natar Lampung Selatan dengan Kutipan akta Nikah No. .2424/78/KUA/XII/2002 yang dikeluarkan KUA Kecamatan Natar Lampung Selatan dinyatakan putus karena nusyus;
3. Memerintahkan panitera atau pejabat yang ditunjuk untuk mengirimkan salinan putusan ini kepada pegawai pencata nikah di tempat perkawinan berlangsung agar putusan tersebut dapat didaftarkan;
4. Menetapkan biaya perkara menurut hukum.

Subsider:

Apabila Pengadilan Agama Bandar Lampung berpendapat lain mohon putusan yang seadil-adilnya (*Ex aequo et bono*)

Demikianlah gugatan cerai thalak ini kami ajukan atas perkenan Bapak Ketua pengadilan Agama Klas IA Bandar Lampung untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini diucapkan trimakasih

Hormat Kuasa Penggugat

dto

Arifin Hamid, S.H.

Advokad Peradi

1.5.2 Penggabungan Gugatan

Penggabungan gugatan (kumulatif) beberapa gugatan hak dalam satu gugatan diperkenankan dalam hukum acara perdata. Yang penting ada hubungan antara gugatan yang satu dengan yang lain. Dalam prakteknya dikenal beberapa bentuk penggabungan gugatan yaitu

- a. Kumulatif Subyektif, yaitu penggugat hanya seorang menggugat beberapa orang atau sebaliknya beberapa orang menggugat satu orang. Misalnya Penggugat adalah A . Tergugat adalah B,C,dan D
- b. Kumulatif Obyektif, yaitu penggugat mengajukan lebih dari satu tuntutan atau gugatan dalam satu perkara. Penggugat mengajukan

beberapa tuntutan dalam satu perkara misalnya a) mohon pengadilan memberi ijin kepada penggugat untuk melakukan ikrar talak. b) mohon hakim menetapkan hak asuh anak kepada penggugat. Kedua tuntutan ada dalam satu gugatan

- c. Intervensi (campur tangan), yaitu adanya pihak ketiga yang atas kehendaknya mencampuri sengketa yang sedang berlangsung antara penggugat dan tergugat. Orang yang ikut intervensi dinamakan intervenient.

1.6 Bentuk intervensi yang dikenal dalam hukum acara perdata agama:

- a) Voeging (menyertai), masuknya pihak ketiga atas kehendaknya sendiri untuk membantu salah satu pihak menghadapi pihak lawan. Dalam hal ini pihak ketiga bertindak sebagai penggugat atau tergugat.
- b) Vrijwaring (penanggungan), pihak ketiga ditarik oleh tergugat dengan maksud agar ia menjadi penanggung bagi tergugat.
- c) Tussenkomst (menengahi), pihak ketiga masuk dalam proses perkara yang sedang berjalan untuk membela kepentingannya sendiri.

1.7 Tahapan-Tahapan Pemeriksaan di Pengadilan Agama

Dalam hukum acara perdata, pemeriksaan perkara perdata di pengadilan melalui prosedur tetap (Protap) yaitu:

- a. Pembacaan gugatan.

- b. Jawaban tergugat.
- c. Replik penggugat.
- d. Duplik tergugat.
- e. Pembuktian.
- f. Kesimpulan
- g. Putusan Hakim.

Selanjutnya diuraikan tahapan-tahapan pemeriksaan di pengadilan sebagai berikut:

1.8 Pemanggilan para pihak

Surat gugatan yang telah dibuat dimasukkan ke Pengadilan Agama oleh penggugat atau kuasa hukumnya. Selanjutnya surat gugatan diproses sesuai prosedur yaitu berkas didaftarkan kepada panitera pengadilan agama. Kemudian ketua pengadilan menetapkan majelis hakim yang akan memeriksa perkara. Ketua majelis hakim yang bersangkutan menentukan waktu (hari dan jam) perkara akan diperiksa di pengadilan. Penentuan waktu sidang ini ditetapkan dalam Pasal 121-122 HIR dan Pasal 144-145 RBg yang isinya tentang penentuan waktu sidang dan pemanggilan pihak-pihak yang berperkara. Dalam pemanggilan ketua pengadilan harus mempertimbangkan kelayakan pemanggilan. Harus diperhitungkan waktu tempuh antara pengadilan dan tempat tinggal para pihak..Surat panggilan minimal tiga hari sebelum hari sidang digelar sudah diterima secara sah oleh pihak yang berperkara.

Selanjutnya ketua memerintahkan panitera untuk memanggil kedua pihak beserta saksi-saksi agar hadir pada waktu yang ditetapkan guna minta penjelasan tentang pokok perkara. Panggilan dilakukan oleh jurusita atau oleh jurusita pengganti dan harus dilakukan berdasarkan surat perintah pemanggilan. Pada waktu memanggil tergugat jurusita wajib menyerahkan satu copi atau salinan surat gugatan. Dalam melakukan tugasnya jurusita harus bertemu langsung dengan pihak yang dipanggil di tempat kediamannya. Panggilan disampaikan langsung kepada pribadi di tempat orang yang dipanggil (Pasal 390 HIR / 718 RBg), atau di tempat ia biasa berada, jika pihak yang dipanggil tidak dijumpai maka jurusita harus menemui maka panggilan boleh disampaikan melalui lurah atau kepala desa. (Pasal 390 HIR / 718 RBg, Pasal 26 ayat 3 PP No. 9 Tahun 1985, Pasal. 138 ayat 3 KHI). Apabila pihak yang dipanggil tidak dikenal atau tidak berada di tempat atau tempat kediaman tidak diketahui maka pemanggilan harus dilakukan melalui surat kabar nasional atau media lain sebanyak dua kali berturut-turut. Dalam penyusunan surat gugatan karena identitas pihak tergugat tidak lagi diketahui maka identitas yang digunakan adalah identitas lama yang dimiliki penggugat.

1.9 Pembacaan Gugatan

Dalam pembacaan gugatan, penggugat masih mempunyai kesempatan untuk mencabut gugatannya atau merubah gugatannya. Gugatan dapat dirubah dalam pemeriksaan perkara, sepanjang tidak merubah atau menambah petitum (tuntutan pokok).

1.10 Jawaban Tergugat

Jawaban tergugat ini dapat disampaikan secara tertulis maupun lisan. Jawaban dapat berupa:

- a. Pengakuan yaitu membenarkan isi gugatan, sebagian atau seluruhnya.
- b. Bantahan, yaitu sangkalan terhadap pokok perkara.
- c. Reverte atau menyerahkan pada kebijaksanaan hakim, tidak membantah dan tidak pula membenarkan.
- d. Eksepsi (tangkisan), yaitu sanggahan terhadap suatu gugatan atau perlawanan yang tidak mengenai pokok perkara.

1.11. Jenis Eksepsi

Eksepsi terdiri dari dua jenis yaitu :

Eksepsi *prosessual* (formil) yaitu eksepsi yang berdasar hukum formil dan **Eksepsi materiil**.

1. Eksepsi prosessual terdiri dari:

Obscur libel yaitu eksepsi yang kabur dan tidak jelas.

- a Eksepsi *declinatoire* yaitu eksepsi bersifat mengelakkan seperti tidak berwenangnya hakim mengadili perkara tersebut, gugatan batal, atau perkara yang sama telah diputus pengadilan (*nebis in idem*).
- b Eksepsi *diskualifatoire* yaitu pihak penggugat tidak mempunyai kedudukan sebagai penggugat yaitu error in persona.

2 Eksepsi materiil eksepsi yaitu eksepsi yang berdasar hukum materiil terdiri dari:

- a. *Dilatoire exceptie* yaitu eksepsi *dilatoire* atau yang bersifat menunda yaitu eksepsi yang menyatakan bahwa tuntutan penggugat belum dapat dikabulkan karena belum memenuhi syarat menurut hukum.
- b. *Premotoir exceptie* (mengenai pokok perkara) yaitu suatu eksepsi yang tetap menghalangi dikabulkannya tuntutan penggugat karena gugatan telah daluarsa (*verjaaring*). atau karena hutang yang menjadi pokok sengketa sudah dilunasi (*kwejschelding*)

1.10 Gugatan Balik (Rekonvensi)

1. Pengertian Rekonvensi

Pengertian rekonvensi adalah gugatan balasan yang diajukan oleh tergugat terhadap penggugat dalam sengketa yang tengah berjalan antara mereka.

Pengaturan rekonvensi ini dimaksudkan untuk menghemat biaya, mempermudah prosedur dan menghindarkan putusan yang saling bertentangan, menetralkan tuntutan konvensi, acara pembuktian dapat dipersingkat atau dipermudah. Gugatan rekonvensi tidak dapat diajukan terhadap penggugat dalam kualitas yang berbeda. Pengadilan yang memeriksa gugatan rekonvensi tidak berwenang memeriksa gugatan rekonvensi mengenai pelaksanaan putusan (Pasal 132 a(1) N0.1, 2, 3 HIR dan Pasal 157, 158 Rbg). Sebagai catatan gugatan rekonvensi hanya dapat diajukan pada hukum kebendaan bukan perorangan atau status perorangan.

2 Syarat mengajukan gugatan rekonvensi)

- a) Gugatan harus diajukan bersama-sama dengan jawaban pertama yang diajukan oleh tergugat baik tertulis maupun lisan
- b) Tidak dapat diajukan dalam tingkat banding apabila pada tingkat pertama tidak diajukan

c) Penyusunan gugatan rekompensi sama dengan gugatan konpensi

2 Replik Penggugat

Dalam replik atau jawaban penggugat atas jawaban tergugat, penggugat dapat menyampaikan dalil-dalil bahan untuk menguatkan dalil dalam gugatan sebelumnya.

3 Duplik Tergugat

Apabila penggugat telah menyampaikan repliknya, maka hakim juga memberi kesempatan bagi tergugat untuk menyampikan duplik atau jawaban kembali dari tergugat atas jawaban penggugat dalam repliknya. Duplik biasanya juga berisi dalil-dalil untuk menguatkan jawaban tergugat sebelumnya.

1.11. Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.12 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik
80-89%=baik
70-79%=sedang
-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum menguasai

X PEMBUKTIAN

1.1 Pendahuluan

Dalam hukum acara peradilan agama dikenal hukum pembuktian. Berikut akan dibahas tentang hukum pembuktian tersebut.

1.2 Pembuktian

Dalam hukum acara perdata agama menjadi kewajiban bagi kedua belah pihak yang berperkara adalah untuk membuktikan kebenaran dari apa yang menjadi tuntutan. Pembuktian ini untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil yang disampaikan kedua belah pihak sebelum hakim mengambil keputusan.

Hal ini seperti ketentuan dalam Pasal 1865 BW yang menyebutkan bahwa setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai suatu hak atau guna meneguhkan haknya sendiri maupun membantah hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut. Ketentuan serupa juga terdapat dalam Pasal 163 HIR dan Pasal 283 RBg.

Jadi baik penggugat maupun tergugat sesuai ketentuan hukum acara dapat dibebani pembuktian. Penggugat wajib membuktikan peristiwa yang diajukan, sementara tergugat juga wajib membuktikan bantahannya. Pembuktian ini penting bagi hakim, sebab suatu putusan hakim harus berdasarkan pembuktian yang ada dan benar. Dengan kata lain hakim tidak

dapat menjatuhkan putusan atas suatu perkara sebelum nyata baginya bahwa peristiwa hukum yang diajukan benar-benar terjadi dan dapat dibuktikan kebenarannya. Menurut Subekti⁷ pembagian beban pembuktian itu adalah suatu masalah penting dalam hukum pembuktian, katera itu pembagian beban pembuktian harus dilakukan dengan adil dan tidak berat sebelah, karena suatu pembagian beban pembuktian yang berat sebelah akan berarti apriori yang menjerumuskan pihak yang menerima beban pembuktian yang terlampau berat menjerumuskan nnya pada jurang kekalahan.

1.3 Teori Pembuktian

Ada sejumlah teori mengenai pembuktian yaitu seberapa jauh hukum positif mengikat hakim:

- a. Teori pembuktian bebas, dalam hal ini penilaian pembuktian diserahkan kepada hakim. Teori ini tidak menghendaki adanya ketentuan-ketentuan yang mengikat hakim.
- b. Teori pembuktian negatif, yang menghendaki harus adanya ketentuan yang mengikat hakim secara negatif yaitu harus membatasi pada larangan kepada hakim.
- c. Teori pembuktian positif, dalam teori ini disamping adanya larangan, juga ada perintah, bahwa hakim diwajibkan untuk melakukan segala tindakan dalam pembuktian.

1. Teori beban pembuktian

- a. Bersifat menguatkan (*bloot affirmatief*): siapa yang mengemukakan maka harus membuktikan.
- b. Hukum subyektif bahwa suatu proses perdata merupakan pelaksanaan hukum subyektif sehingga siapapun yang mengemukakan dalil kebenaran mempunyai kewajiban membuktikan dengan membedakan peristiwa umum maupun khusus yang menimbulkan hak.
- c. Hukum obyektif (*formalistis*) bahwa mengajukan berarti minta kepada hakim menerapkan ketentuan obyektif terhadap peristiwa. Artinya bahwa penggugat harus membuktikan kebenaran peristiwa kemudian mencari hukum obyektifnya untuk diterapkan pada peristiwa tersebut.
- d. Hukum publik bahwa mencari kebenaran suatu peristiwa di pengadilan adalah untuk kepentingan publik. Oleh karena itu hakim diberi wewenang lebih besar dalam mencari kebenaran yang sebenarnya.

Hukum acara perdata pada *Adagium Audi Et Alteram Partem*, terdapat asas kedudukan prosessuil yang sama para pihak sebagai asas pembagian beban pembuktian. Hakim membagi beban pembuktian berdasarkan kesamaan kedudukan. Pembagian beban pembuktian ini dapat dikatakan adil dan tepat dan proporsional.

2. Jenis-jenis Alat Bukti

Yang dimaksud dengan alat-alat bukti dapat berupa kata-kata yang diucapkan orang dalam persidangan (oral), dokumen, dan alat bukti berupa fisik selain dokumen (materiil).

Menurut ketentuan Pasal 164 HIR terdapat lima macam alat bukti, yaitu:

- a. Alat bukti tertulis.
- b. Alat bukti saksi.
- c. Praduga.
- d. Pengakuan.
- e. Sumpah.

Berikut ini diuraikan tentang jenis alat bukti

3. Alat bukti tertulis.

Alat bukti tertulis diatur dalam Pasal 138,165,167 HIR dan Pasal 1887 sampai Pasal 1894. Alat bukti tertulis adalah segala sesuatu yang memuat bukti awal dan bukti permanen bahwa ada terjadi peristiwa hukum.⁸

Sementara dalam Pasal selanjutnya, Pasal 146 ayat (1) HIR juga menyebutkan tentang saksi yang boleh mengundurkan diri sebagai saksi yaitu :

1. Saudara laki-laki dan saudara perempuan dan ipar laki-laki dan perempuan dari salah satu pihak.
2. Keluarga sedarah menurut keturunan yang lurus dan saudara laki-laki dan perempuan dari suami atau isteri salah satu pihak
3. Sekalian orang yang karena martabat, pekerjaan atau jabatannya yang sah, diwajibkan menyimpan rahasia, akan tetapi semata-mata hanya tentang hal yang diberitahukan kepadanya karena martabat, pekerjaan; atau jabatannya itu.

4. Alat bukti saksi

Dalam menilai alat bukti saksi berdasar kenyataan yang berlaku selama ini perlu diperhatikan hal-hal seperti dibawah ini:

- a. Kesesuaian, kecocokan keterangan para saksi.
- b. Kejelasan oleh saksi mengapa ia sampai mengetahui peristiwa yang ia terangkan.
- c. Kesaksian *testimonium de auditu* yaitu keterangan dari saksi yang diperoleh dari orang lain, ia tidak mendengarnya atau mengalaminya sendiri, tetapi hanya ia dengar dari orang lain tentang kejadian tersebut. Meski ada yang berpendapat kesaksial semacam ini tidak mempunyai nilai pembuktian namun keterangan tersebut bisa dipakai untuk

menyusun praduga atau melengkapi keterangan saksi yang dipercayai (Pasal 171 HIR).

- d. Adagium *unus testis nullus testis* (satu saksi bukan saksi). yang dimaksud adalah bahwa keterangan seorang saksi saja tanpa adanya saksi lain tidak dapat dipercaya dimuka pengadilan (Pasal 169 HIR, 1905 BW).
- e. Keterangan saksi yang didasarkan atas konklusi akalnya (*racio concludendi*) tidak dianggap kesaksian (Pasal 171 ayat 2 HIR, Pasal 1907 BW). Oleh karenanya yang dianggap kesaksian adalah apa yang dilihat dan dialami (*racio sciendi*).
- f. Keterangan yang diberikan saksi mempunyai sumber pengetahuan yang jelas (Pasal 171 HIR).
- g. Cara hidup, kebiasaan, martabat, intelektual dan segala yang dapat mempengaruhi saksi dalam memberikan keterangan.

Sebelum memberikan keterangan, saksi harus bersumpah terlebih dahulu (Pasal 147 HIR, Pasal 1911 BW). Mengenai siapa-siapa yang dianggap tidak mampu bertindak sebagai saksi diatur dalam Pasal 145 atau minta dibebaskan sebagai saksi (Pasal 146 HIR).

5. Praduga (Vermoedens, Presumptions) sebagai alat bukti

Pada hakekatnya praduga adalah sebagai alat bukti yang bersifat tidak langsung. Praduga ini hanya sebagai pembuktian sementara. Praduga ini diatur dalam Pasal 173 HIR dan 1915-1922 BW.

Praduga adalah kesimpulan yang ditarik dari suatu peristiwa yang telah dikenal atau dianggap terbukti ke arah suatu peristiwa yang tidak dikenal atau belum terbukti, baik yang berdasarkan undang-undang atau kesimpulan yang ditarik oleh hakim. Jadi sebagai bukti tidak langsung praduga dapat dibedakan menjadi:

1. *Feitelyk vermodens* (praduga berdasar kenyataan). Disini hakim memutus berdasar kenyataannya.
2. *Wettelyke vermodens* (praduga berdasar hukum) dimana undang-undang yang menetapkan praduga

6. Pengakuan (Bekentenis, Confession) sebagai alat bukti.

Pengakuan adalah keterangan sepihak baik tertulis atau lisan yang tegas dan dinyatakan oleh salah satu pihak dalam perkara di persidangan yang membenarkan seluruh atau sebagian dari satu peristiwa hak atau hubungan hukum yang diajukan lawan, yang mengakibatkan pemeriksaan lebih lanjut oleh hakim tidak perlu.

Pengakuan sebagai alat bukti diatur dalam ketentuan-ketentuan Pasal 174, 175, 176 HIR, dan Pasal 311, 312, 313 R.Bg, serta Pasal 1923-1928 BW.

Ada beberapa macam bentuk pengakuan yaitu :

- 1 Pengakuan murni adalah pengakuan yang sifatnya sederhana dan sesuai dengan tuntutan lawan.

- 2 Pengakuan kualifikasi: pengakuan yang disertai sangkaan terhadap sebagian tuntutan.
- 3 Pengakuan dengan klausula yaitu pengakuan yang disertai dengan keterangan tambahan yang bersifat membebaskan.

Pengakuan dapat diberikan di muka hakim di persidangan atau di luar persidangan. Pengakuan di depan persidangan merupakan alat bukti sempurna dan bersifat menentukan yang tidak memungkinkan adanya pembuktian lawan. Pengakuan di depan persidangan tidak dapat ditarik kembali kecuali terbukti ada paksaan, kesesatan atau kehilangan mengenai hal-hal yang terjadi (Pasal 1926 BW). Sementara yang dimaksud pengakuan di luar persidangan adalah keterangan salah satu pihak di luar persidangan dalam perkara perdata untuk membenarkan hakim. Pengakuan di luar persidangan ini tidak merupakan alat bukti, sehingga masih harus dibuktikan di persidangan.

7. Sumpah

Sumpah adalah suatu pernyataan yang khidmat yang diberikan atau diucapkan pada waktu memberi janji atau keterangan dengan mengingat sifat Maha Kuasa Tuhan dan percaya bahwa siapa yang memberi keterangan atau janji yang tidak benar akan dihukum oleh-Nya.

8. Macam-macam sumpah sebagai alat bukti

- a) Sumpah pelengkap (*supletoir*) yaitu sumpah yang diperintahkan hakim karena jabatannya pada salah satu untuk melengkapi pembuktian sebagai dasar pemutus.
- b) Sumpah pemutus (*decisoir*) yaitu sumpah yang dibebankan atas permintaan salah satu pihak kepada lawan. Akibat sumpah pemutus ini kebenaran peristiwa yang dimintakan sumpah menjadi pasti dan pihak lawan tidak boleh membuktikan bahwa sumpah itu palsu. Sumpah ini harus bersifat *litis decicoir* artinya dapat menyelesaikan perkara secara tuntas dan dibebankan pada pihak lawan dan pihak lawan dapat mengembalikan sumpah tersebut (Pasal 156 HIR).
- c) Sumpah penaksiran (*aestimatoir*) yaitu sumpah yang selalu dibebankan pada penggugat berkaitan dengan sejumlah uang seperti ganti rugi, jumlah uang sewa, jumlah bunga utang (Pasal 155 HIR, 1940 BW).

9. Alat bukti lainnya

Selain kelima alat bukti di atas terdapat juga alat-alat bukti lain di luar ketentuan Pasal 164 HIR tersebut yaitu:

- a. Hasil pemeriksaan di lokasi kejadian (*descente*) yaitu pemeriksaan oleh hakim karena jabatannya yang dilakukan di luar gedung pengadilan, agar dapat melihat sendiri dan mendapat gambarari yang bisa memberi kepastian tentang peristiwa yang menjadi sengketa.

- b. Hasil keterangan saksi ahli (*expertise*) yaitu keterangan pihak ketiga yang obyektif dan bertujuan membantu hakim dalam pemeriksaan guna menambah pengetahuan hakim.

1.4 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.5 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik

80-89%=baik

70-79%=sedang

-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

BAB XI MACAM-MACAM PUTUSAN PADA PENGADILAN AGAMA

1.1 Pendahuluan

Pada bab ini akan diuraikan beberapa hal yang terkait dengan macam-macam putusan pada pengadilan agama.

1.2 Bentuk, Isi dan Susunan Keputusan Hakim

Pada dasarnya putusan hakim berisi dan tersusun sebagai berikut :

- a. Kepala putusan
Didahului dengan kalimat "Bismillahirrahmaanir-rohiim" kemudian diikuti dengan kalimat "Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"
- b. Identitas para pihak yang berisi nama, umur, alamat penggugat dan tergugat.
- c. Pertimbangan meliputi
tentang duduk perkara (peristiwa hukumnya) tentang dasar putusan (hukumnya)
- d. Tentang diktum atau amar putusan terdiri dari:
deklaratif yaitu merupakan Penetapan dari hubungan hukum yang bukan menjadi sengketa.

Despotitif yaitu keputusan yang bersifat memberi hukum atau hukumannya yang berisi mengabulkan gugatan atau menolak gugatan.

- e. Akhirnya suatu putusan hakim harus ditandatangani oleh hakim dan panitera yang melaksanakan pemeriksaan perkara.

1.3 Jenis-jenis putusan

1.3.1 Putusan akhir yaitu putusan yang mengakhiri sengketa. Putusan ini ada yang bersifat:

1. *Condemnatoir* atau bersifat menghukum salah satu pihak.
2. *Constitutif* yaitu putusan yang meniadakan suatu keadaan hukum atau menimbulkan suatu keadaan hukum yang baru.
3. *Declaratoir* atau putusan yang bersifat menerangkan, menegaskan suatu keadaan hukum.

1.3.2 Putusan sela yaitu putusan hakim yang tidak mengenai pokok perkara dan bertujuan untuk mempermudah putusan akhir. Putusan sela ini harus diucapkan di persidangan, tidak dibuat secara terpisah tetapi ditulis dalam berita acara. Terhadap putusan sela ini hanya dapat dimintakan banding bersama putusan akhir.

1.3.3 Macam putusan sela yaitu

Putusan sela yaitu putusan *praeparatoir* yaitu putusan hakim yang bertujuan untuk mempersiapkan pemeriksaan perkara dan memperlancar putusan akhir.

- a. Putusan *interlocutoir* yaitu putusan hakim yang berisi perintah untuk
 - b. mengadakan suatu pemeriksaan yang dapat mempengaruhi putusan akhir.
 - c. Putusan *provisionil* yaitu putusan hakim yang menetapkan tindakan pendahuluan yang bersifat sementara bagi kepentingan salah satu pihak atau j kedua belah pihak yang berperkara.
1. Putusan *insidentil* yaitu putusan hakim atas suatu perselisihan yang tidak begitu ada hubungan langsung dengan pokok perkara. Selain ketiga hal tersebut masih terdapat putusan hakim yang lain yaitu:

1.3.4 Putusan Verstek

Pada persidangan perkara perdata hakim bersifat pasif mendengarkan dari kedua belah pihak. Karenanya hakim memberi kesempatan penuh kepada kedua belah pihak untuk menjelaskan sendiri duduk perkaranya. Untuk itu, hakim akan memanggil kedua belah pihak untuk datang menghadap di muka hakim, pada waktu yang telah ditentukan.

Apabila pada waktu yang telah ditentukan penggugat tidak datang menghadap meski sudah dipanggil secara patut dan juga tidak menguasai kepada orang lain untuk menghadap maka gugatan dianggap gugur tetapi tidak mengurangi hak penggugat untuk mengajukan gugatan baru (Pasal 124 HIR dan 148 R.Bg).

Sebaliknya, jika tergugat tidak menghadap meski sudah dipanggil secara patut dan tidak menguasai kepada orang lain untuk menghadap, maka

gugatan dapat dikabulkan dengan putusan di luar hadir tergugat (verstek) kecuali bila gugatan melawan hak atau tidak beralasan.

Verstek adalah putusan hakim yang dijatuhkan tanpa hadirnya tergugat (Pasal 125 HIR) pada hari sidang pertama. Pengertian sidang pertama tersebut dapat berarti tidak saja pada hari sidang pertama akan tetapi juga hari sidang kedua dan seterusnya. (Perhatikan SEMA No. 9 tahun 1964).

1.3.5 Syarat dijatuhkan versteek

Untuk dapat dijatuhkan Versteek harus dipenuhi syarat-syarat berikut

1. Tergugat sudah dipanggil dengan patut, tergugat atau kuasanya
2. tidak hadir ke persidangan pada hari sidang pertama,
3. Gugatan penggugat bersandarkan hukum dan beralasan,
4. Tergugat tidak mengajukan tangkisan mengenai kewenangan relative
5. Penggugat hadir di persidangan.

1.4 Verzet (Perlawanan)

Upaya hukum yang dapat dilakukan tergugat adalah Verzet terhadap putusan versteek yaitu perlawanan (Pasal 129 HIR). Sedangkan upaya hukum bagi penggugat yang dikalahkan dalam putusan verstek adalah banding dan untuk tergugat adalah melakukan bantahannya pada tingkat banding tanpa tingkat pertama (Pasal 8 (1) UU No.20 Tahun 1947 dan Pasal 189 HIR/Pasal 200 Rbg)

Verzet ini merupakan bentuk upaya hukum terhadap putusan verstek. Ketentuan verzet ini diatur dalam Pasal 129 HIR. Permohonan verzet diajukan seperti mengajukan gugatan biasa. Tergugat yang mengajukan perlawanan disebut, pelawan atau *opposant*, sedangkan penggugat disebut terlawan atau *geopposeerde*. Dalam tempo 14 hari sejak diberitahukan kepada tergugat tentang adanya putusan verstek maka tergugat diberi kesempatan untuk melakukan verzet atau perlawanan. Jika putusan tidak langsung diberikan kepada tergugat sendiri perlawanan dapat diterima hingga hari kedelapan sesudah mendapat *aanmaning* untuk melaksanakan putusan atau setelah delapan hari setelah permulaan eksekusi. Pasal 129 ayat (3) HIR dan Pasal 151 ayat (2) Rbg. Dengan adanya verzet maka kedudukan tergugat sebagai Pelawan dan penggugat sebagai Terlawan. Walaupun demikian yang diperiksa dalam perkara verzet adalah gugatan si Penggugat sehingga bila si Tergugat membantah gugatan penggugat maka penggugat wajib membuktikan dalil gugatannya (SEMA No 9 Tahun 1964). Apabila Penggugat tidak hadir pada sidang Verzet pertama maka pemeriksaan dapat dilakukan dengan *Contradictoir*.

Bila dalam persidangan Verzet Si Tergugat tidak hadir kembali maka menurut Pasal 129 ayat (6) dan Pasal 153 ayat (6) Rbg maka hakim untuk kedua kalinya dapat menjatuhkan verstek dan tuntutan perlawanan(verzet) tidak dapat diterima *atau niet ontvankelijk verklaard* dan upaya hukum bagi si Tergugat adalah Banding. Sedangkan upaya hukum bagi penggugat yang dikalahkan dalam putusan verstek adalah banding dan untuk tergugat adalah melakukan bantahannya pada tingkat banding tanpa tingkat pertama (Pasal 8 (1) UU No.20 Tahun 1947 dan Pasal 189 HIR/Pasal 200 Rbg) Adapun isi Pasal 8 ayat 1 UU No.20 Tahun 1947 sebagai berikut: Ayat (1) dari putusan pengadilan negeri (cq.agama) yang dijatuhkan diluar hadir tergugat, tergugat tidak boleh meminta pemeriksaan ulangan melainkan hanya dapat

menggunakan perlawanan dalam pemeriksaan tingkat pertama, akan tetapi jika penggugat minta pemeriksaan ulangan maka tergugat tidak dapat menggunakan hak perlawanan pada tingkat pertama

Menurut Pasal 129 HIR dan Pasal 153 RBg jika putusan verstek telah dijatuhkan dua kali maka bila tergugat melakukan perlawanan lagi maka perlawanan(verzet)nya ditolak. Jadi batas untuk melakukan verzet bagi tergugat hanya sampai dua kali saja.

1.5 Putusan perdamaian (Pasal 130 HIR/Pasal 154 Rbg).

Selama perkara tersebut diperiksa masih dimungkinkan upaya perdamaian dilakukan oleh pihak-pihak yang berperkara dan perdamaian

tersebut dilakukan dimuka hakim. Hal ini sesuai ketentuan Pasal 130 HIR ayat (1), yang menyebutkan bahwa hakim sebelum memeriksa perkara perdata tersebut harus berusaha untuk mendamaikan; kedua belah pihak. Usaha perdamaian tersebut juga tetap dilakukan meski proses pemeriksaan perkara masih berjalan. Pasal 130 ayat 1 tersebut telah ditindaklanjuti oleh Mahkamah Agung dengan PERMA No.3 Tahun 2004 bahwa hakim diwajibkan menawarkan perdamaian dalam perkara perdata selama pemeriksaan maupun setelah persidangan berjalan.

Dengan demikian “perdamaian” pada Pasal 130 (1) HIR adalah merupakan pilihan (baca: sunnah) berubah pada Perma No.3 Tahun 2003 menjadi keharusan (wajib) sebelum proses pemeriksaan perkara sampai pada

putusan terakhir dari majelis hakim maka hakim harus terlebih dahulu menawarkan perdamaian

Jika upaya perdamaian bisa dilakukan oleh hakim dan berhasil, maka harus dibuatkan akta perdamaian . *Acta van vegerlijk*) antara kedua belah pihak yang berperkara dan mereka dihukum untuk mentaati isi dari akta perdamaian itu. Sebab suatu akta perdamaian secara hukum telah dianggap mempunyai kekuatan hukum yang tetap, seperti ketentuan Pasal 130 ayat (2) HIR, bahwa jika perdamaian dapat dicapai, maka waktu itu pula dalam persidangan dibuat putusan perdamaian dengan menghukum para pihak untuk mematuhi persetujuan damai yang telah dibuat.

Jadi sebagaimana putusan biasa lainnya, putusan perdamaian dapat dijalankan. Karena putusan perdamaian telah mempunyai kekuatan hukum tetap, maka peluang untuk melakukan upaya banding dan kasasi otomatis menjadi tertutup. Namun jika ada pihak yang merasa dirugikan dengan putusan perdamaian itu maka ia dapat mengajukan perlawanan terhadap putusan perdamaian itu. Kekuatan putusan perdamaian adalah sama dengan putusan biasa seperti putusan hakim tingkat penghabisan dan dapat dilaksanakan seperti putusan lainnya dan tidak dapat dimintakan banding (Pasal 130 ayat 3 HIR dan Pasal 154 ayat 3 Rbg). Putusan perdamaian bila telah ditandatangani para pihak, maka tidak dapat lagi diajukan ke pengadilan dalam bentuk gugatn baru sesuai Pasal 83 UU No 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama

1.6 Putusan *Uitvoebaar Bij voorraad (UBV)*

Ini adalah putusan serta merta yaitu putusan hakim yang dapat dilaksanakan lebih dahulu meskipun ada pengajuan upaya hukum (Pasal 180 HIR).

1.7 Upaya Hukum

Terhadap putusan hakim yang tetap masih ada sarana bagi terhukum untuk memperbaiki putusan tersebut, karenanya dalam hukum acara perdata diatur ketentuan mengenai upaya hukum

Secara kategoris upaya hukum ini ada dua macam yaitu:

1. Upaya hukum biasa, yaitu upaya hukum yang digunakan untuk memperbaiki suatu putusan hakim yang belum mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*in kracht van gewijsde*). Putusan hakim yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap ini adalah putusan hakim pengadilan negeri dan putusan hakim pengadilan tinggi, dimana salah satu pihak atau kedua belah pihak tidak menerima putusan yang dijatuhkan hakim. Yang termasuk upaya hukum biasa adalah Verzet atau perlawanan. Banding dan Kasasi
2. Upaya hukum luar biasa atau upaya hukum istimewa yaitu upaya hukum yang digunakan untuk memperbaiki putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap misalnya Peninjauan Kembali dan Grasi

Berikut akan diuraikan tentang **upaya hukum biasa**:

1 Banding

Banding adalah pemeriksaan ulang yang dilakukan oleh hakim pengadilan tinggi terhadap perkara yang telah diputus oleh pengadilan lebih rendah atas permohonan pihak yang tidak puas terhadap putusan hakim pada tingkat pertama.

Dalam UU No. 20 Tahun 1947 beberapa syarat yang harus dipenuhi untuk dapat diterima permohonan banding adalah:

1. Permohonan banding harus diajukan dalam tenggang waktu 14 hari setelah putusan hakim pengadilan dijatuhkan atau diberitahukan. Apabila pihak yang berkepentingan tidak hadir pada waktu putusan dijatuhkan, tenggang waktu 14 hari tersebut dihitung sejak pemberitahuan putusan kepada pihak yang tidak hadir tersebut.
2. Bagi pemohon yang bertempat tinggal di luar hukum tempat pengadilan negeri (cq. agama) bersidang, maka tenggang waktu permohonan banding adalah 30 hari sesudah putusan dijatuhkan atau diberitahukan (Pasal 7 UU No. 20/1947).
3. Permohonan banding dapat disampaikan baik secara lisan maupun tertulis.
4. Permohonan banding dapat diajukan oleh pihak yang berkepentingan atau oleh kuasanya yang sengaja diberi kuasa untuk mengajukan banding.

Sementara mengenai putusan hakim tinggi dalam perkara banding dapat berupa :

1. Memperkuat putusan hakim pengadilan negeri.
2. Membatalkan atau memperbaiki putusan hakim pengadilan
Negeri (agama)

2 Kasasi

Kasasi adalah pembatalan atas putusan pengadilan dari semua lingkungan peradilan dalam tingkat peradilan terakhir. Berdasarkan ketentuan Pasal 30 UU No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (MA), menyebutkan alasan-alasan bagi MA dapat melakukan kasasi atas Putusan dan penetapan dari pengadilan karena:

1. Tidak berwenang atau melampaui wewenang.
2. Salah menerapkan hukum atau karena melanggar peraturan hukum yang berlaku.
3. Lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan.

Permohonan kasasi harus diajukan dalam tenggang waktu 14 hari setelah putusan pengadilan tinggi diberitahukan kepada pemohon (Pasal 46 ayat 1 UU No. 14/1985)

Apabila tenggang waktu 14 hari tersebut telah lewat tanpa ada permohonan kasasi yang diajukan oleh pihak yang berperkara, maka dianggap telah menerima putusan (Pasal 46 ayat 2 UU No. 14/1985). Putusan MA dalam perkara kasasi ini ada dua kemungkinan yaitu:

1. Apabila permohonan kasasi dikabulkan berdasarkan alasan bahwa pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya, maka MA menyerahkan perkara tersebut kepada pengadilan lain yang berwenang memeriksa dan memutusnya.
2. Apabila permohonan kasasi dikabulkan berdasarkan alasan bahwa pengadilan sebelumnya salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku atau lalai

memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan, maka MA memutus sendiri perkara yang dimohonkan kasasi itu.

Berikut diuraikan upaya Hukum luar biasa

1. Peninjauan Kembali

Peninjauan kembali adalah upaya hukum luar biasa yang merupakan sarana untuk memperbaiki putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap dan permanen. Ada beberapa alasan permohonan peninjauan kembali, yaitu :

1. Apabila putusan didasarkan pada suatu hal bahwa terdapat unsur konspirasi, penipuan atau tipu daya pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya diputus atau didasarkan pada bukti-bukti yang kemudian oleh hakim pidana dinyatakan palsu.
2. Apabila setelah perkara diputus, ditemukan bukti otentik atau bukti baru (novum) yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan.
3. Apabila telah dikabulkan suatu hak yang tidak dituntut atau lebih dari pada yang dituntut.
4. Apabila mengenai sesuatu bagian dari tuntutan hukum belum diputus tanpa dipertimbangkan alasannya.
5. Apabila antar pihak-pihak yang sama mengenai suatu hal yang sama, atas dasar yang sama oleh pengadilan yang sama atau sama tingkatnya telah diberikan putusan yang bertentangan satu dengan yang lain.
6. Apabila dalam suatu putusan terdapat suatu kekhilafan hakim atau kekeliruan yang nyata.

Peninjauan kembali dapat diajukan oleh pihak yang berperkara, kuasanya atau ahli warisnya. Secara hukum permohonan hanya dapat diajukan satu kali saja, dan dapat dicabut selama belum diputus.

Permohonan harus diajukan dalam tenggang waktu 180 hari terhitung sejak :

1. Kebohongan atau tipu muslihat pihak lawan yang diketahui.
2. Putusan hakim pidana memperoleh kekuatan hukum tetap.
3. Ditemukan surat bukti, yang hari serta tanggal ditemukan harus dinyatakan di bawah sumpah dan disahkan pejabat yang berwenang .
4. Putusan hakim memperoleh kekuatan hukum tetap dan telah diberitahukan kepada para pihak yang berperkara.

2. Perlawanan Pihak Ketiga (*Derdenverzet*)

Yang dimaksud *derdenverzet* adalah perlawanan yang diajukan oleh pihak ketiga terhadap putusan hakim atau terhadap perkara yang sedang berlangsung karena pihak ketiga mempunyai kepentingan.

Tatacara permohonan perlawanan pihak ketiga sama dengan mengajukan gugatan. Tenggang waktu tidak dibatasi dan tidak ditentukan. Perlawanan pihak ketiga ini dimaksudkan untuk mempermudah dan mempersingkat proses pemeriksaan sengketa perdata, menghemat waktu, biaya dan tenaga, serta menghindarkan putusan hakim yang saling bertentangan.

3. Eksekusi atau Pelaksanaan Putusan Hakim

Yang dimaksud eksekusi adalah melaksanakan secara paksa putusan pengadilan dengan bantuan kekuatan umum. Eksekusi merupakan realisasi kewajiban pihak yang dikalahkan dalam putusan hakim, untuk memenuhi prestasi yang tercantum di dalam putusan hakim. Mengenai eksekusi ini diatur dalam Pasal 195-208, Pasal 225-226 HIR, Pasal 1033 RV, Pasal 33 ayat 3 dan 4 UU No. 14 Tahun 1970 dan UU Nomor 35 Tahun 1999 dan UU No.4 tahun 2004

4. Asas dalam Eksekusi

Dalam eksekusi dikenal beberapa asas yaitu bahwa:

- a. Putusan hakim yang akan dieksekusi haruslah putusan hakim yang mempunyai kekuatan hukum tetap.
- b. Putusan hakim yang akan dieksekusi harus bersifat menghukum (*condemnatoir*)
- c. Putusan tidak dijalankan secara suka rela.
- d. Eksekusi dilaksanakan atas perintah dan di bawah pimpinan Ketua Pengadilan yang dilaksanakan oleh panitera dan jurusita pengadilan yang bersangkutan.

5. Jenis-jenis eksekusi

Berikut dijelaskan tentang:

- a) Eksekusi riil yaitu penghukuman pihak yang kalah untuk melakukan suatu perbuatan tertentu, misalnya penyerahan barang, pengosongan bangunan, pembongkaran bangunan, melakukan suatu perbuatan.
- b) Eksekusi yang menghukum pihak yang dikalahkan untuk membayar sejumlah uang (Pasal 196 HIR, Pasal 208 R.Bg).

6. Tatacara Eksekusi

Setelah adanya permintaan dari pemohon eksekusi (pihak yang menang) agar pengadilan agama menjalankan Putusan yang bersangkutan, maka kemudian Ketua pengadilan memerintahkan untuk memanggil pihak termohon eksekusi (pihak yang kalah) dan diberi Peringatan (*aanmaning*) agar dalam jangka waktu 8 hari harus memenuhi isi putusan secara sukarela. Bila dalam tenggang waktu 8 hari ternyata pihak yang kalah tetap tidak mau melaksanakan putusan hakim,

maka ketua Pengadilan Agama membuat suatu penetapan mengabulkan permohonan eksekusi.

Setelah adanya penetapan eksekusi dari ketua pengadilan agama, selanjutnya panitera akan menentukan kapan eksekusi akan dilaksanakan. Panitera akan membuat surat pemberitahuan tentang kepastian hari diadakannya eksekusi dan ditujukan kepada pemohon eksekusi, termohon eksekusi, kepala desa setempat, kecamatan, dan kepolisian.

Yang terpenting bahwa setiap perintah yang dikeluarkan oleh ketua pengadilan atau panitera harus dalam bentuk tertulis dan memperhatikan tenggang waktu yang patut sekurang-kurangnya 3 hari sebelum dijalankan sesuatu tindakan terhadap si tereksekusi. Perintah tersebut harus disampaikan dan diketahui oleh pihak tereksekusi.

7 Hambatan-hambatan Eksekusi

Beberapa hambatan dalam melaksanakan putusan eksekusi :

- a) Hambatan yang bersifat teknis yuridis seperti :
 - a. Perlawanan pihak ketiga dan perlawanan pihak tereksekusi.
 - b. Permohonan peninjauan kembali.
 - c. Amar putusan tidak jelas.
 - d. Obyek eksekusi adalah barang milik negara.
- b) Hambatan yang bersifat non teknis, seperti adanya campur tangan pihak lain di luar pihak yang berperkara.

8. Berikut adalah contoh surat permohonan eksekusi

Kepada Palembang 20 Juni 2007
Yth. Ketua pengadilan Agama Nomor : 20/AR/P.E/III/2007
Klas IA Palembang
Di Palembang.

Perihal : Permohonan Eksekusi

Lampiran : Surat kuasa

Assalamualaikum Wr.Wb.

Dengan hormat,

Yang bertanda tangan di bawah ini Arifin Hamid, S.H dari kantor hukum Arifin Hamid &patners yang beralamat di Jln. Serda KKO Usman Ali No.77 B RT 8 RW 5 Kelurahan Sungai Buah Palembang 30116 berdasarkan surat kuasa khusus terlampir dalam berkas perkara dengan ini mengajukan permohonan eksekusi terhadap Putusan Mahkamah Agung No.571 K/AG/2001 dalam Perkara No.420/Pdt-G/PA.Plg antara:

-Hj.Mah bt.Seru bertempat tinggal Jl.Mayor Salim Batubara I Lrg Hanan No.31 RT.31.RW 10, Kecamatan Ilir Timur I Skip Jaya Palembang sebagai pemohon kasasi dahulu tergugat/pembanding

-melawan Abr bn H.Murod dkk sebagai termohon kasasi dahulu para penggugat/Para Terbanding

Bahwa amar putusan Mahkamah Agung tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Mengabulkan gugatan para penggugat untuk sebagian
- b. Menetapkan ahli waris almarhum H.Umar bin H Murod adalah seabagai berikut:

Hj. Mah bt Seru (isteri)

H. Hsdn bn H .Murod(sdr.sekandung)

Hj.Fatima bt H.Murod(sdr. Perempuan sekandung)

Abrar bn H. Murod (sdr.sekandung)

Hj. Habsh bt H. Murod (sdr. Perempuan seayah)

Hj. Mary bn H.Murod (sdr. Perempuan seayah)

c. Menyatakan harta bersama Almarhum H.Umar bn H.Murod

dengan Hj. Mah bt Seru (tergugat) adalah sebagai berikut:

Tanah seluas 540 M2 status sertifikat hak milik atas nama H.Umar bn H.Murod No.9329.GS. No 1131 Tahun 1985 terletak di Jl.Letnan Murod 20 Ilir Kecamatan Ilir Timur I Palembang

Tanah dan bangunan rumah tinggal seluas 200 M3 status hak milik atas nama H.Umar bn H.Murod terletak di Jln.Salim Batubara Lrg Hanan No 31 Rt 31 Rw 10 Kelurahan Skip Jaya Palembang

Tanah seluas 8040 M2 dan bangunan rumah bedeng status hak milik atas nama H.Umar bn H.Murod terletak di Jl. LP Pakdan Kelurahan Srijaya Kec.Sukarame Palembang

Uang tabungan deposito atas nama H.Umar sebesar Rp 8.000.000(delapan juta rupiah) pada Bank Mandiri Cabang Cinde Jl.Jend Sudirman No. Rekening 018.56118

Uang kontan milik H.Umar sebesar Rp 22.000.000(dua puluh dua juta rupiah)

Piutang atas nama H.Umar bn Murod kepada Efendi di Palembang sebesar Rp 20.000.000 (dua puluh juta rupiah)

Piutang atas nama H.Umar bn H.Murod kepada Sukiman Desa terusan Musi Banyuasin sebesar Rp 22.500.000(Dua puluh dua juta rupiah)

- a. Sebidang tanah status hak milik atas nama H.Umar bin H.Hurod sertifikat Nomor 5639 surat ukur No.23 Tahun 1982 terletak di Jln Lebak Redan Kel. Skip Jaya Kec. Sukarame Palembang
- b. Menetapkan bagian masing-masing antara Hj.Mah bt Seru (Tergugat) dengan Alm.H.Umar bn H.Murod terhadap harta bersama sebagaimana disebut dalam dictum angka 3.1 sampai 3.8 adalah $\frac{1}{2}$ (seperdua) dari bagian untuk Hj. Mah bt Seru (tergugat) dan $\frac{1}{2}$ (seperdua) bagian lagi untuk Alm.H.Umar bn H. Murod.
- c. Menetapkan bahwa H.Umar bin H.murod telah meninggal dunia dan $\frac{1}{2}$ bagian harta Alm H.Umar adalah bagian dari harta bersama yang merupakan bagian almarhum H.Umar bin H.Murod adalah harta warisan (Tirkah)

Menetapkan bagian masing-masing ahli waris terhadap harta warisan tersebut adalah sebagaai berikut:

- a) Hj. Mah bt Seru (isteri) mendapat:

- i. $\frac{1}{2}$ dari harta bersama =28/56 bagian
- ii. $\frac{1}{4}$ dari harta waris(tirka) =7/56 bagian

Jumlah = 35/56 bagian

- b) H.Hasan bin H.Murod(sdr laki sekandung) =6/56 bagian
 - c) Hj.Fatima bt H.Murod(sdr. Perempuan sekandung) =3/56 bagian
 - d) Abr bn H. Murod (sdr.laki sekandung) =6/56 bagian
 - e) Habsah bt H. Murod (sdr. Perempuan seayah) =3/56 bagian
 - a) Hj.Mary bn H.Murod (sdr.Perempuan seayah) =3/56 bagian
2. Menghukum tergugat untuk membagi dan menyerahkan harta bersama dan harta peninggalan pewaris teresbut sesuai bagian masing-masing dan apabila bagiannya tidak dapat dibagikan *in natura* makadapat dilakukan lelang di muka umum dan hasilnya dibagikan sesuai bagian masing-masing
 3. Menyatakan sah dan berharga sita jaminan yang diletakkan oleh jurusita Pengganti Pengadilan Agama Palembang tanggal 19 Maret 2001
 4. Menolak gugatan penggugat selain dan selebihnya
 5. Menghukum tergugat untuk membayar ongkos perkara pada tingkat pertama sebesar Rp 720.000(tujuh ratus dua puluh ribu rupiah). Menghukum Pembanding untuk membayar biaya perkara dalam tingkat banding sebesar Rp 113.000(seratus tigabelas ribu rupiah). Menghukum pemohon Kasasi untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi sebesar Rp 200.000 (dua ratus ribu rupiah)

Demikianlah permohonan eksekusi ini diajukan. Atas perkenan bapak ketua pengadilan diucapkan trimakasih

Palembang.....

Hormat Kuasa Hukumnya

Arifin Hamid, S.H

1.8 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

$$\text{Tingkat penguasaan} = \frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$$

1.9 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik

80-89%=baik

70-79%=sedang

-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum meng

XII TENTANG HUKUM ACARA PERCERAIAN

1.1 Pendahuluan

Dalam UU PA dijelaskan bahwa pada dasarnya cerai talaq adalah merupakan sengketa perkawinan antara dua belah pihak sehingga karenanya permohonan cerai-talaq adalah merupakan perkara *contesius* dan bukan *voluntair* (permohonan), untuk itu produk hukum yang mengadili sengketa tersebut dibuat dalam bentuk kata Putusan amar dalam bentuk Penetapan dan perkara dimulai dengan surat gugatan sesuai penjelasan dalam SEMA Nomor 2 Tahun 1990 tentang petunjuk Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989.

1.2 Sifat Penetapan

Terhadap putusan peradilan yang bersifat penetapan (*voluntair*) yang telah berkekuatan hukum tetap, yang ternyata putusan tersebut bukan merupakan wewenang badan-peradilan sebagaimana ditentukan dalam perundang-undang, maka putusan tersebut tidak mempunyai dasar hukum. Terhadap putusan tersebut maka dapat dimintakan pembatalan oleh pihak yang berkepentingan dengan mengajukan surat kepada Mahkamah Agung .

Menurut Pasal 2 (1) Undang-uridang 14 Tahun 1970 tentang pokok-pokok Kekuasaan Kehakimandan UU No 4 Tahun 2004, pada pokoknya badan peradilan hanya berwenang menerima, memeriksa, mengadili dan menyelesaikan setiap perkara yang bersifat sengketa, sedangkan perkara

Permohonan (*Voluntair*) menjadi wewenang badan peradilan kecuali ditentukan undang-undang menjadi wewenang pengadilan (Pasal 2 ayat (2) UU No . 14 Tahun 1970 dan UU No 35 Tahun 99). Seperti contoh: dispensasi Nikah (Pasal 7 ayat (2) Dan UU No. 1 Tahun. 1974, Ijin Nikah (Pasal 6 ayat (5) UU No . Tahun 1974, Wali Adhol Peraturan Menteri Agama Nomor 2 Tahun 1987, dan Ijin Poligami

a. Wali Adhol

Pasal 2 ayat (3) Peraturan Menteri Agama No 2 Tahun 1987 menyebutkan bahwa Pengadilan Agama memeriksa menetapkan adholnya wali dengan acara singkat. Peradilan secara singkat (*Kortgeding*) sebagaimana diatur dalam Pasal 283 Rv (Reglement hukum acara perdata) adalah pemeriksaan perkara secara cepat dan seketika dan menghendaki putusan yang segera.

Terhadap hal ini perlu diketahui bahwa pada saat ini dalam hukum acara perdata yang berlaku di Indonesia tidak dikenal adanya acara singkat. Tiap-tiap proses perdata di muka pengadilan dimulai dengan diajukannya surat gugatan oleh penggugat atau kuasanya kepada Ketua Pengadilan dalam daeah hukumnya Tergugat bertempat tinggal (Pasal 118 HIR142 RBg).

Pendapat Mahkamah Agung sendiri dalam putusannya MA tanggal 13 Oktober 1954, menyatakan tidak nampak suatu keharusan yang patut untuk menggunakan peraturan pemeriksaan kilat(*Kortgeding*), sebagai peraturan pedoman bagi peradilan, sehingga yang dimaksud dengan acara singkat dalam Pasal 2 ayat (3) Peraturan Menteri Agama No. 2/1987 adalah bahwa terhadap

permohonan Wali Adhol diharapkan prosedur pemeriksaan di persidangan dapat dilaksanakan jauh lebih cepat.

b. Ijin Poligami

Meskipun nampaknya ijin poligami itu menurut ketentuan perundang-undangan adalah merupakan perkara *voluntair* tetapi dalam praktek kenyataannya selalu melibatkan kepentingan pihak lain yaitu berkenaan dengan kepentingan isteri atau calon isteri.

Undang-undang menghubungkan masalah ijin poligami dengan persetujuan dari isteri, sehingga karenanya Mahkamah Agung memberi petunjuk dalam hal permohonan ijin poligami tidak dapat dilakukan secara *voluntair*, akan tetapi harus dalam bentuk gugatan bersifat *contesius*.

1.3 Asas umum Pemeriksaan Perkara Perceraian

Adagium dan tata cara pemeriksaan gugat perceraian yang meliputi juga cerai talak dan cerai gugat tunduk pada HIR, RBg dan UU Nomor 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 dan UU Nomor 50 tahun 2009 maka tata tertib pemeriksaan harus sesuai dengan undang-undang tersebut

1. Pemeriksaan dilakukan oleh majelis hakim yang terdiri dari tiga orang hakim salah seorang harus menjadi ketua majelis dan yang lain sebagai hakim anggota Pasal 80 ayat (1) UU Nomor 17 tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 dan UU No 4 Tahun 2004 tentang pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman

2. Menurut Pasal 80 ayat (1) UU No. 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 dan Pasal 17 ayat (1) UU No 14 Tahun 1970 maka pemeriksaan dilakukan dalam sidang tertutup dan putusan perkara perceraian diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.
3. Menurut Pasal 82 ayat (4) UU No. 7 Tahun 1989 dan. Pasal 31 PP No. 9 Tahun 1975 Dan Perma Nomor 3 tahun 2000 maka hakim harus menawarkan kepada para pihak untuk berdamai selama proses pemeriksaan berlangsung khusus dalam hal ini merupakan sedikit penyimpangan dari azas umum yang diatur dalam Pasal 130 ayat (1) HIR/154 RBg, dimana ditentukan upaya mendamaikan cukup diusahakan hakim pada sidang pertama saja.

Dalam perkara permohonan cerai talak oleh pihak suami atau gugatan cerai oleh pihak istri dimana yang menjadi alasan perceraian disebabkan telah terjadinya perselisihan dan pertengkaran terus menerus sehingga tidak ada harapan lagi dalam rurnah tangganya untuk rukun maka acara pemeriksaannya selain tunduk pada ketentuan hukum acara perdata pada umumnya, juga tunduk pada ketentuan yang diatur secara khusus dalam Pasal 76 UU No . 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006 UU Nomor 50 tahun 2009 yaitu:

- 1) Pada pemeriksaan gugatan perceraian atas dasar alasan syiqoq maka artinya perselisihan dan pertengkaran yang terus menerus dan tidak ada harapan untuk hidup rukun lagi diharuskan mendengarkan keterangan saksi-saksi yang berasal dari keluarga pihak suami dan pihak isteri.

- 2) Meletakkan keluarga atau orang-orang yang dekat dengan suami dan isteri sebagai saksi
- 3) Mengangkat *hakam* yang berasal dari pihak suami satu orang dan seorang lagi dari pihak isteri

Pada acara pemeriksaan perkara perceraian baik cerai gugat maupun cerai talak dimungkinkan untuk melakukan gugat balik (gugat rekonsensi). Hal itu karena permohonan Cerai talak dan cerai gugat pada prinsipnya adalah sama-sama bersifat *contensius* sehingga kedudukan para pihak adalah sebagai *subyek hukum* mempunyai hak yang sama sebagaimana layaknya dalam perkara perdata biasa yang berarti pula para pihak dapat mempertahankan haknya.

Perlu dicatat bahwa pada perkara perceraian tidak dapat dilakukan gugat balik terhadap hal yang sama yaitu pihak termohon/tergugat juga mengajukan perceraian dengan alasan lain.

1.4 Cerai Talak

Berakhirnya perkawinan atas kehendak suami dapat dilakukan melalui 4 cara yaitu:

1. Thalak

Menurut hukum Islam thalak adalah menghilangkan ikatan perkawinan atau mengurangi keterikatan perkawinan dengan menggunakan ucapan tertentu yaitu ucapan yang *sharih* (tegas) dan dengan ucapan sindiran (*kinayah*).

a. Jenis-jenis thalak dilihat dari segi menjatuhkannya yaitu:

Thalak sunny yaitu talak yang dijatuhkan oleh suami terhadap isterinya sesuai dengan ketentuan sunnah. Thalak ini diatur juga dalam KHI Pasal 121. Adapun syaratnya adalah

- 1) Isteri sudah pernah digauli
- 2) Isteri melakukan iddah setelah dijatuhkan thalak
- 3) Thalak dijatuhkan pada saat isteri dalam keadaan suci
- 4) Pada saat suci isteri tidak pernah digauli

Thalak Bid'y adalah thalak yang dijatuhkan suami yang tidak sesuai dengan tuntutan sunnah. Talak ini dilarang sesuai dengan KHI Pasal 122. Misalnya thalak yang dijatuhkan ketika isteri dalam keadaan haid. Thalak La sunny wa la bid'y yaitu thalak yang bukan dalam kelompok di atas. Misalnya thalak yang dijatuhkan ketika isteri belum digauli.

b. Ditinjau dari segi cara menjatuhkan thalak ada 4 yaitu:

1. dengan menggunakan ucapan
2. dengan cara tertulis
3. dengan menggunakan isyarat
4. dengan menggunakan perantara

c. Ditinjau dari jelas tidaknya thalak dibagi menjadi dua yaitu:

- 1) Thalak sharih yaitu talak yang diucapkan dengan jelas dan tegas

2) Thalak Kinayah yaitu thalak yang dijatuhkan dengan sindiran.

d. Ditinjau dari segi kata-katanya terdiri dari

1) Thalak Taujiz yaitu thalak langsung dijatuhkan tanpa diikuti syarat-syarat

lainnya.

2) Thalak Ta'liq yaitu thalak yang dijatuhkan bergantung pada syarat-syarat tertentu.

3)

2. Ila'

Pengertian Ila' menurut bahasa adalah bersumpah. Ila' menurut istilah adalah sumpahnya seorang suami untuk tidak melakukan hubungan intim dengan isterinya baik dengan menyebut nama Allah maupun sifat-sifat Allah baik tanpa batas waktu maupun dengan batas waktu untuk selama-lamanya empat (4) bulan. Dasar hukumnya QS Al Baqarah ayat 226, 227 dan QS AlMaidah ayat 89. Pembatalan sumpah oleh suami dapat dilakukan dengan membayar kifarah. Adapun alternatif kifarah tersebut yaitu:

Berpuasa tiga hari berturut-turut

Menjamu sepuluh orang miskin secara serempak

Memberi pakaian layak pakai kepada sepuluh orang tidak mampu

Memerdekakan seorang hamba sahaya

Hikmah dari pemberian kifarah tersebut:

- 1) Mendidik seorang suami untuk tidak boleh berbuat kasar pada isterinya
- 2) Mendidik suami agar tidak menentang fitrah manusianya dan menghalangi hak isteri terhadap dirinya.

3. Li'an

. Akar kata li'an adalah la'inun yang berarti kutukan dapat juga berarti jauh. Menurut hukum Islam pengertiannya adalah sumpah suami yang menuduh isterinya berbuat zinah dengan disertai empat (4) kali kesaksian bahwa suami benar dalam tuduhannya dan pada kesaksian yang kelima disertai kesediaannya untuk menerima laknat Allah jika ternyata dia berbohong dalam tuduhannya. Begitu juga sebaliknya sumpah seorang isteri yang menolak tuduhan suaminya tersebut disertai kesediaannya untuk menerima laknat Allah apabila ia berbohong atas penolakan tuduhan tersebut. Dasar hukumnya QS An Nur ayat 6-9. Sumpah ini berdampak sangat keras atas suami isteri tersebut yaitu perceraian ini berakibat suami dan isteri tersebut tidak dapat rujuk kembali untuk selamanya. Dalam KHI Li.an diatur pada Pasal 125, 126,127,128. Isi KHI Pasal 125 yaitu : Li'an menyebabkan putusnya perkawinan untuk selamanya. Isi Pasal 126 sebagai berikut:

Li'an terjadi karena suami menuduh isteri berbuat zina dan atau mengu\ingkari anak dalam kandungan atau yang sudah lahir dari isterinya sedangkan isteri menolak tuduhan tersebut.

Mengenai tatacara pelaksanaan Li'an ditetapkan dalam Pasal 127 KHI sebagai berikut:

Suami bersumpah empat kali dengan kata tuduhan zina dan atau pengingkaran terhadap anak tersebut diikuti dengan sumpah kelima yang kalimatnya «laknat Allah atas dirinya apabila tuduhan dan pengingkaran anak tersebut dusta»

- a. Isteri menolak tuduhan dan atau pengingkaran tersebut dengan sumpah empat kali dengan kata-kata tuduhan atau pengingkaran tersebut tidak benar diikuti dengan sumpah kelima dengan kata-kata murka Allah atas dirinya jika tuduhan dan pengingkaran tersebut benar.
- b. Tatacara pada sub 1 dan 2 merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan
- c. Apabila tatacara pada angka satu tidak diikuti dengan angka dua maka dianggap tidak terjadi li'an

Menurut ketentuan Pasal 128 KHI Li'an hanya sah jika dilakukan di depan sidang pengadilan agama. Memperhatikan Pasal 128 KHI ini seakan memastikan bahwa sumpah Li'an tidaklah sah bila dilakukan sendiri oleh masyarakat atau komunitas masyarakat tertentu. Pertanyaannya betulkah ?

Menurut penulis dengan tidak mengurangi rasa peduli terhadap KHI tetapi bila masyarakat tertentu atau komunitas muslim tertentu akan melaksanakannya tanpa melalui pengadilan agama adalah sah sepanjang persyaratan yang ditentukan oleh Alqur'an Surat An Nur Ayat 6 sampai 9 dipenuhi. Perhatikan terjemahan firman Allah tersebut sebagai berikut:

1. QS 24 ayat 6 yaitu ‘Dan orang yang menuduh isterinya berzina padahal mereka tidak ada mempunyai saksi-saksi selain diri mereka sendiri maka persaksian orang itu ialah empat kali bersumpah dengan nama Allah sesungguhnya itu termasuk orang-orang yang benar ‘.
2. QS 24 ayat 7 yaitu ‘Dan sumpah yang kelima bahwa laknat Allah atasnya jika ia termasuk orang-orang yang berdusta’
3. QS 24 ayat 8 yaitu ‘Isterinya itu dihindarkan dari hukuman oleh sumpahnya empat kali atas nama Allah sesungguhnya suaminya itu benar-benar termasuk orang yang dusta’
4. QS 24 ayat 9 yaitu ‘ Dan sumpah yang kelima bahwa laknat Allah atasnya jika suaminya itu termasuk orang yang benar’.

Selanjutnya menurut Pasal 162 KHI akibat perceraian dengan Li’an maka perkawinan putus selamanya (pen. baca tidak dapat rujuk lagi) dan anak yang dikandung dinasabkan kepada nasab ibunya sedangkan suaminya terbebas dari kewajiban memberi nafkah

4. Dhihar

Dhihar berasal dari kata dahruu yang artinya punggung. Menurut hukum Islam, ucapan seorang suami terhadap isterinya yang isterinya yang menyamakan tubuh/bagian tubuh isterinya dengan ibunya yang haram bagi suami untuk menikahinya. Dasar hukum Dhihar ialah:

- 1) QS Mujadillah ayat 2-4
- 2) QS Al Ahzab ayat 4

Suami bisa mencabut dhiharnya jika ia berjanji untuk tidak mengulangi lagi dan melakukan kewajiban berkhafarah. Alternatif kewajiban berkhafarah yaitu:

- a. Memerdekakan budak sahaya yang beriman.
- b. Berpuasa 60 hari berturut-turut
- c. Memberi makan kepada 60 orang fakir miskin.

Formulasi gugatan cerai talak

a. Kedudukan Para Pihak

Apabila seorang suami hendak menceraikan istrinya melalui jalur hukum yang harus dilakukan adalah dengan mengajukan gugatan permohonan cerai talak ke pengadilan agama, meskipun hukum menentukan sifat gugat "cerai talak" berupa permohonan, akan tetapi sifat permohonan dalam cerai talak tidak identik dengan gugat voluntair, sebab gugat voluntair adalah sepihak, hanya pihak pemohon saja sedangkan gugatan permohonan cerai talak harus bersifat dua pihak (Pasal 66 ayat (1) dan Pasal 67 huruf a UU No. 7 Tahun 1989. Suami sebagai pihak pemohon dan Istri sebagai pihak termohon.

Adapun format atau formulasi gugatan adalah harus mencantumkan identitas pemohon (suami) dan termohon (istri)

- a. Nama :
- a. Umur :
- b. Tempat tinggal :

2) **Posita gugatan**

Dasar hukum untuk mengajukan gugatan cerai talak adalah:

- a. Al Qur'an dan al Hadist
- b. Pasal 116 huruf a dan b Kompilasi Hukum Islam

3) **Petitum gugatan**

Petitum harus berisikan

- a. Yang berisi agar perkawinan diputuskan
- b. Memberi ijin kepada suami/pemohon untuk mengucapkan ikrar talak pada sidang pengadilan

4) **Kompetensi Mengadili Cerai Talak**

Kompetensi mengadili gugatan permohonan cerai talak diatur Pasal 118 ayat (1) HIR/142 RBg, . Pasal 66 UU No. 7 Tahun 1989 dan Pasal 106 A UU No.3 Tahun 2006

Pada dasarnya gugatan permohonan cerai talak diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman termohon. Gugatan dapat diajukan pada Pengadilan Agama di tempat kediaman pemohon apabila sesuai isi Pasal 138 KHI

Termohon (istri) sengaja meninggalkan kediaman bersama tanpa izin suami (pemohon).

- a) Gugatan diajukan pada Pengadilan Agama di tempat tinggal pemohon apabila termohon bertempat tinggal di luar negeri.

- b) Gugatan diajukan kepada Pengadilan Agama Jakarta Pusat atau Pengadilan Agama di tempat perkawinan dilangsungkan, apabila termohon dan pemohon sama-sama bertempat tinggal di luar negeri.

1.5 Hukum acara Cerai Gugat

Dalam hukum acara perdata agama dikenal gugatan cerai talak dan gugatan cerai gugat. Berikut diuraikan tentang gugatan cerai gugat

Cerai gugat adalah permohonan cerai yang dilakukan oleh pihak perempuan sebagai isteri atau oleh kuasa hukumnya. Cerai gugat dalam Islam dan KHI disebabkan oleh beberapa hal yaitu :

1. Khiyar Aib

Maksudnya ialah setelah perkawinan berlangsung si istri mendapatkan suaminya berbeda dengan yang dimaksudnya atau setelah perkawinan terjadi didapatinya suaminya cacat sepanjang cacat tersebut tidak diketahui oleh isteri sebelum terjadinya akad perkawinan. Cacat tersebut ada 4 macam: cacat jiwa (gila), cacat mental (pemabuk, pezina, melakukan perbuatan kasar), cacat tubuh, cacat kelamin. Masalah khiyar aib ini sejauh yang penulis ketahui tidak secara khusus diatur dalam KHI.

Untuk masalah impotensi putusan MUI menetapkan gugatan cerai akibat impotensi masa tunggu adalah 1 (satu) tahun baru hakim pengadilan dapat menjatuhkan putusan cerai gugat.

2. Khulu'

Pengertiannya secara etimologis adalah melepas. Menurut hukum Islam artinya yaitu menceraikan suami dengan iwadl/imbalan sejumlah harta atau

uang dengan ucapan tertentu. Untuk perceraian jenis ini sepasang suami istri tidak bisa rujuk lagi kecuali dengan melalui akad kembali. Menurut Pasal 148 KHI putusan pengadilan ini tidak bisa dibanding dan kasasi.

Isi Pasal 148 KHI sebagai berikut:

- (1) Seorang isteri yang mengajukan gugatan perceraian dengan cara khulu' menyampaikan permohonannya kepada pengadilan agama yang mewilayahi tempat tinggalnya disertai alasan atau alasan-alasannya.
- (2) Pengadilan Agama minimal satu bulan memanggil isteri dan suaminya untuk didengar keterangannya masing-masing
- (3) Dalam persidangan tersebut pengadilan agama memberikan penjelasan tentang akibat hukum khulu' dan memberikan nasehat-nasehatnya
- (4) Setelah kedua pihak sepakat tentang besarnya Iwadl atau tebusan maka pengadilan agama memberikan penetapan tentang ijin bagi suami untuk mengikrarkan talaknya di depan sidang pengadilan agama. Terhadap penetapan ini tidak dapat dilakukan banding dan kasasi
- (5) Penyelesaian selanjutnya ditempuh cara seperti yang ditetapkan oleh Pasal 131 ayat (5) KHI
- (6) Dalam hal tidak terjadi kesepakatan mengenai besarnya iwadl maka pengadilan agama memeriksa dan memutuskan perkara sebagai perkara biasa

Selanjutnya dalam Pasal 161 KHI disebutkan bahwa perceraian akibat khulu' tidak dapat rujuk

3. Fasakh

Fasakh artinya rusak. gugatan cerai dari seorang istri karena perkawinan tersebut telah rusak. Ada beberapa alasan seorang istri untuk mengajukan fasakh' yaitu:

- a) adanya unsur paksaan terhadap istri dalam melangsungkan perkawinan
- b) suami melanggar ta'lik talak
- c) suami dengan sengaja tidak memberi nafkah kepada istri dan anak-anaknya
- d) suami tidak memperlakukan istrinya seperti selayaknya baik jasmani maupun rohani
- e) suami menganiaya istrinya
- f) suaminya mafqud (menghilang tanpa pesan)
- g) suami dijatuhi pidana berat

Fasakh ini hampir sama dengan KHI Pasal 116 hanya pada KHI tetapi pada KHI tersebut butir a, dan butir f tidak ada.

- **Formulasi gugatan;**

- 1) Kedudukan Para Pihak

Cerai gugat seperti halnya permohonan cerai talak bersifat *Contentiosa*. Istri sebagai pihak penggugat dan Suami sebagai pihak tergugat

- 2) Formulasi gugatan

Sama halnya dengan cerai talak maka para pihak tergugat maupun penggugat mencantumkan nama, umur dan tempat tinggal yang jelas.

3) Posita Gugatan

Alasan yang menjadi dasar cerai gugat yang harus dirinci secara terang. Pasal 116 KHI dan Pasal 73 UU Nomor 7 tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006

4) Petitum Gugatan

Mohon agar pengadilan memutus ikatan perkawinan antara penggugat dan tergugat karena perceraian

5) Kompetensi Mengadili Cerai Gugat

Pengertian kompetensi adalah pengadilan mana yang berwenang memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara. Ada dua macam kompetensi yaitu Kompetensi Relatif dan Kompetensi Absolut. Pengertian Kompetensi Relatif adalah kewenangan mengadili perkara oleh pengadilan berdasarkan wilayah hukum (*distribution of authority*) sesuai yurisdiksi pengadilan. Pengertian kompetensi absolut adalah pembagian kewenangan mengadili perkara oleh pengadilan berdasarkan wewenang pembagian tugas (*artribution of authority*). Misalnya pengadilan agama wewenangnya adalah mengadili perkara-perkara perdata agama (dan tidak termasuk perkara pidana Islam) pada tingkat pertama. Dalam hal ini Pengadilan Agama mana yang berwenang memeriksa perkara cerai gugat diatur dalam Pasal 73 UU No. 7 Tahun 1989 dan UU Nomor 3 Tahun 2006. Gugatan cerai gugat diajukan kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman *penggugat*.

Ketentuan dalam Pasal 73 UU No. 7 Tahun 1989, UU Nomor 3 Tahun 2006 merupakan kebalikan dari Pasal 118 HIR/142 RBg yang menetapkan gugatan diajukan di tempat tinggal tergugat. Kalau dalam Pasal 118 HIR gugatan diajukan di tempat tinggal **tergugat maka menurut Pasal 73 UU PA gugatan diajukan di tempat tinggal **Penggugat** khusus untuk cerai gugat** Adapun tujuannya untuk mempermudah pihak istri untuk menuntut perceraian dari suami ditinjau dari segi waktu, dana dan perjalanan terutama dalam hal suami pergi meninggalkan tempat kediaman bersama. kecuali

- 1) Gugatan diajukan pada pengadilan agama tempat kediaman tergugat (suami) **apabila** istri (penggugat) pergi meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin suami.
- 2) Gugatan diajukan kepada pengadilan agama di tempat kediaman tergugat dalam hal istri bertempat kediaman di luar negeri.
- 3) Gugatan diajukan pada Pengadilan Agama atau PA Jakarta Pusat, apabila suami isteri bertempat kediaman di luar negeri.

- **Akibat hukum Perceraian**

Hampir sama dengan akibat hukum perceraian persepektif Islam maka suatu perceraian menurut undang-undang mempunyai akibat hukum terhadap :

- a Pemeliharaan anak
- b Biaya pemeliharaan anak
- c Nafkah istri, mut'ah.
- d Harta bersama

- **Akibat perceraian terhadap anak menurut Pasal 41 UU Nomor 1 Tahun 1974**

- a) Orang tua tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya demi kepentingan si anak, bila ada perselisihan mengenai penguasaan anak memberikan keputusannya
- b) Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak apabila faktanya si bapak tidak sanggup membiayainya maka pengadilan dapat menetapkan ibu ikut bertanggung jawab
- c) Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya pada bekas isteri dari ibu

- **Akibat Perceraian menurut Pasal 156 Kompilasi Hukum Islam**

- a. Anak yang belum *mumayis* berhak mendapat hadhanah dari ibunya kecuali ibunya telah meninggal dunia maka kedudukannya digantikan oleh :
- b. Perempuan dalam garis lurus dari pihak ibu
- c. Perempuan dalam garis lurus ke atas dari pihak ayah
- d. Saudara perempuan dari anak yang bersangkutan
- e. Perempuan kerabat sedarah menurut garis samping dari pihak ibu
- f. Saudara perempuan kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah
- g. Anak yang sudah *mumayiz* berhak untuk mendapatkan hadhanah dari pihak dari ayah atau ibunya

- h. Apabila pemegang hadhanah tidak dapat menjamin keselamatan si anak jasmani dan rohani meskipun nafkah dan hadhanah telah dicukupi pengadilan agama dapat memindahkan hadhanah kepada kerabat lain yang mempunyai hadhanah juga
- i. Semua biaya hadhanah dan nafkah akan menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, minimal anak tersebut dewasa dan dapat menentukan sendiri kehendaknya.
- j. Bilamana terjadi perselisihan mengenai hadhanah dan nafkah anak, Pengadilan Agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c), dan (d).
- k. Pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak-anak yang tidak turut padanya

Apabila hak pengasuhan diproses di pengadilan melalui surat gugatan yang diajukan oleh penggugat terhadap tergugat yang menguasai si anak dan tergugat dikalahkan di persidangan maka putusan hakim yang memenangkan penggugat dan sudah *in kracht* langsung dapat dimintakan eksekusi pada ketua pengadilan dan dilaksanakan oleh juru sita pengadilan. Hanya saja jurusita pengadilan tidak melakukannya seperti eksekusi barang atau harta benda karena yang dieksekusi adalah anak manusia. Jadi dapat digunakan pendekatan yang manusiawi atau dapat dimintakan bantuan Komnas perlindungan anak. Untuk hal ini menurut Pasal 196 dan 197 HIR tidak dapat dilakukan karena pasal tersebut untuk sita barang. Teknis yang digunakan hanya memberi pilihan

hukum mau ikut ayah atau ibunya bila anak tersebut sudah mumayis. Bila belum mumayiz barulah dapat dilakukan eksekusi putusan. Prose ini memakan waktu yang panjang dan lama.

- Akibat hukum perceraian terhadap harta bersama.

Bila perkawinan berakhir karena perceraian maka harta bersama diatur menurut hukumnya masing-masing yaitu hukum adat, hukum Islam dan hukum yang berlaku lainnya (PASAL 37 UU NO.1 TAHUN 1974). Sedangkan menurut Pasal 157 KHI harta bersama dapat dibagi menjadi “fifty-fifty” yaitu 50% untuk suami dan 50% untuk isteri. Ketetapan KHI ini tidak mencerminkan jiwa keislaman yang diusung oleh KHI sebagai hukum terapan dari umat yang beragama Islam dengan memberikan dualisme hukum bagi para pihak dalam pembagian harta bersama. Apabila ia orang beragama Islam maka terapkan hukum Islam. Ketidakadilan terlihat dengan pembagian fifty-fifty ya kalau suami yang bekerja mencari nafkah maka harta suami adalah hak isteri karena beban kewajibannya sebagai imam dalam rumah tangga, tetapi bila si suami adalah pengangguran dimana isteri bekerjamaka tidak adil bila pembagian fifty-fifty. Untuk itu menurut penulis harus dipikirkan ulang tentang pembagian separoh-separoh ini.

1.7 Umpan Balik

Bandingkan jawaban saudara dengan uraian pada bab I di atas kemudian jawaban yang benar diujikan /dimasukkan pada rumus di bawah ini:

Tingkat penguasaan= $\frac{\text{Jawaban yang benar}}{\text{Jumlah soal}} \times 100\%$

Jumlah soal

1.8 Arti tingkat penguasaan yang anda dapat

90-100%=sangat baik

80-89%=baik

70-79%=sedang

-69%=kurang

Apabila tercapai tingkat penguasaan 80% lebih berarti pekerjaan saudara adalah Bagus. Anda dapat meneruskan pada kegiatan belajar berikutnya. Tetapi bila nilai anda di bawah 80% maka anda harus mengulangi kegiatan belajar ini terutama pada sub bagian yang anda belum menguasai

Glosari

A

Aduwu= konflik,sengketa

Additional claim=tambahan tuntutan

Acta van vergelijkeheid=akta perdamaian

Aanmaning=peringatan

B

Bloot Affirmatif=bersifat menguatkan

D

Dercente=hasil pemeriksaan di lokasi kejadian

Darderverzet=perlawanan pihak ketiga

Dhihar= punggung ibu(kiasan)

E

Expertise= saksi ahli

Eigenrichting= main hakim sendiri

G

Geen belang geen actie=perkara tidak mengandung sengketa

H

Hadhinah=pengasuh

Hadhanah=hak pengasuhan

I

Ila'= sumpah suami

In kracht van gewesjde=telah mempunyai kekuatan hukum

K

Kortgeding=pemeriksaan kilat

Khulu'=melepas

L

Li'an= sumpah , kutukan atas kasus perzinahan tanpa saksi

N

Niet Ont van verklaard(NO)=tuntutan perlawanan tidak dapat diterima

O

Obscuur Libel= tuntutan kabur atau tidak jelas

P

Preseden=putusan yang merugikan

Q

Qadli=hakim

R

Resiprositas=azas saling mengakui

Rechtmuynie=tuntutan balasan

S

Swos translator=penerjemah di bawah sumpah

T

Tahkim=arbitrase

V

Voorwardelijke verbintenis=perjanjian bersyarat

Verzet=perlawanan atas versteek

Versteek=putusan yang diambil tanpa hadirnya tergugat di persidangan

DAFTAR PUSTAKA

Alqur'an dan terjemahnya, Semarang:Toha Putra

Abdulkadir Muhammad. *Hukum Perdata Indonesia*.Bandung: PT Citra Adytia, 1993

-----, *Hukum Acara perdata Indonesia*. Bandung: PT.Citra
Adytia, 2000

Alam, Syaiful. *Hukum Acara Peradilan Agama*. Bandar Lampung: Bahan ajar, 1999

A. Rasyid, H.Roihan.*Hukum Acara Peradilan Agama*.Jakarta: Radja Grafindo
Persada,1998

Amnawaty. *Hukum dan Hukum Islam*. Bandar Lampung: Universitas Lampung, 2009

Mustofa, Wildan Suyuthi. *Acara Perdata Peradilan Agama*. Jakarta
Mahkamah agung Republik Indonesia, 2002

Prodjodikoro, Wirjono. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Jakarta: Sumur Bandung,
1980.

Sabiq, Sayyid. *Fikih Sunnah, terjemah*. Bandung: TT Suadi, Amran, ,2018. *Penyelesaian
Sengketa Ekonomi Syariah*, Jakarta: Prenadamedia

Toar, Agnes, dkk. 1995, *Tinjauan Penyelesaian Sengketa. Dalam seri dasar
hukum ekonomi. Arbitrase di Indonesia*. Ghalia Indonesia. Jakarta.

Widjaya. Gunawan & Ahmad Yani, 2000, *Hukum Arbitrase*. Jakarta:PT. Radja Grafindo Persada.

Yasin, Hazarkhan, 2004, *Mengenai Klaim Konstruksi dan Penyelesaian Sengketa Konstruksi*. Jakarta: Gramedia.

Subekti. *Hukum Acara Perdata* . Bandung: Bina Cipta, 1977.

Saleh, wantjik. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1977..

Tresna, R. *Komentar atas HIR* Jakarta: Pradnya Paramita, 1972

Zein, Satria Effendi, 1994. *Arbitrase Islam Di Indonesia*. Jakarta:

Bank Muamalat

Republik Indonesia, UUD 45.

-----, UU Nomor 3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009 tentang perubahan atas Agama Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989,

-----, Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 jo UU Nomor 35 Tahun 1999 jo UU No 3 Tahun 2004 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman

-----, UU No 7/1989 jo UU No 3 tahun 2006 jo UU No. 50 tahun 2009

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 1 Tahun 2002 tentang Lembaga Damai

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 1 Tahun 2002 tentang Nebis in Idem

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 4 Tahun 2001 tentang Putusan Serta Merta

Mahkamah Agung RI, SEMA Nomor 3 Tahun 2000 tentang Putusan serta Merta

<http://legalitas.org> : HIR, RBg dan KHI