

PENERAPAN PEMBUKTIAN DALAM PERSIDANGAN *ONLINE* DI

ARBITRASE SYARIAH

(Studi Kasus di BASYARNAS MUI Yogyakarta)

TESIS



Disusun Oleh:

Nama Mahasiswa : Muhamad Khoirul Wafa

NIM : 20912081

BKU : Hukum Bisnis

PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM MAGISTER

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

2023

HALAMAN PERSETUJUAN
PENERAPAN PEMBUKTIAN DALAM PERSIDANGAN *ONLINE* DI
ARBITRASE SYARIAH
(Studi Kasus di BASYARNAS MUI Yogyakarta)

TESIS

Disusun Oleh:

Nama Mahasiswa : **Muhamad Khoirul Wafa**

NIM : **20912081**

BKU : **Hukum Bisnis**

Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan
kepada Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis

Pembimbing,


Dr. Bambang Sutiyoso S.H., M.Hum.

Yogyakarta, 9 Mei 2023

Mengetahui

Ketua Program Studi Hukum Program Magister

Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia



Prof. Dr. Sefriani, S.H., M.Hum.

HALAMAN PENGESAHAN
PENERAPAN PEMBUKTIAN DALAM PERSIDANGAN *ONLINE* DI
ARBITRASE SYARIAH
(Studi Kasus di BASYARNAS MUI Yogyakarta)

TESIS

Disusun Oleh:

Nama Mahasiswa : Muhamad Khoirul Wafa

NIM : 20912081

BKU : Hukum Bisnis

Telah diujikan dihadapan **Tim Penguji** dalam Ujian Akhir/Tesis dan
dinyatakan **LULUS** pada **7 Juni 2023** Program **Magister (S-2) Ilmu Hukum**

Pembimbing



**Bambang Sutiyoso S.H.,
M.Hum.**

Penguji I



**Dr. Nurjihad, S.H.,
M.H.**

Penguji II



**Bagya Agung Prabowo,
S.H., M.Hum., Ph.D.**

Mengetahui

Ketua Program Studi Hukum Program Magister

Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia



Prof. Dr. Sefriani, S.H., M.Hum.

MOTTO

**"Seratus kegagalan tidak akan menjadi masalah, jika satu keberhasilan
dapat mengubah takdir dunia." - Arthur C. Clarke**

**"Hati yang ikhlas dan doa yang tulus adalah dua tentara yang tak
terkalahkan." - Ibn Taymiyyah**

HALAMAN PERSEMBAHAN

Kepada keluargaku yang tercinta, dan
Almamater Universitas Islam Indonesia, khususnya Program Studi Hukum
Program Magister Fakultas Hukum yang saya banggakan.

**SURAT PERNYATAAN
ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH/TUGAS AKHIR MAHASISWA
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

Bismillahirrohmanirrohim

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Muhamad Khoirul Wafa

NIM : 20912081

Adalah benar mahasiswa Program Studi Hukum Program Magister Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah melakukan Penulisan Tugas Akhir/Tesis dengan judul :

**PENERAPAN PEMBUKTIAN DALAM PERSIDANGAN ONLINE DI
ARBITRASE SYARIAH**

(Studi Kasus di BASYARNAS MUI Yogyakarta)

Tugas akhir/Tesis ini diajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Tesis yang diselenggarakan Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Sehubungan dengan hal tersebut dengan ini saya menyatakan:

- A. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya saya sendiri kecuali bagian-bagian tertentu yang telah diberikan keterangan pengutipan yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
- B. Bahwa meskipun secara prinsip milik atas karya ilmiah ini ada pada saya, namun demi kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan di lingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mendayagunakan karya ini.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan nomor 1) saya sanggup menerima sanksi sebagaimana yang telah ditentukan oleh Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenar- benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar dan tidak ada tekanan dalam bentuk apa pun dan oleh siapa pun.

Yogyakarta, 29 Mei 2023

Yang membuat pernyataan,



Muhamad Khoirul Wafa
NIM 20912081

KATA PENGANTAR

الرَّحِيمِ الرَّحْمَنُ اللَّهُ بِسْمِ

Assalamu'alaikum warahmatullahi wabarakatuh

Alhamdulillahirabbil'alamin. Segala puji dan syukur atas segala berkah, rahmat, karunia serta hidayahnya yang telah diberikan Allah SWT Yang Maha Pengasih dan Maha Penyayang. Sholawat serta salam senantiasa tercurahkan kepada Rasulullah Muhammad SAW. Doa dan dukungan orang-orang yang selalu ada berada di dekat hati penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan Tugas Akhir ini.

Tugas akhir yang berjudul “Penerapan Pembuktian dalam persidangan *Online* di Arbitrase Syariah (Studi Kasus di BASYARNAS MUI Yogyakarta)” ini disusun sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Walaupun banyak kesulitan dan hambatan yang tidak ringan telah penulis alami selama proses penyusunan tugas akhir ini, namun akhirnya di balik kesulitan tersebut atas kasih dan sayang-Nya sehingga ada kemudahan yang diberikan kepada penulis oleh Allah SWT. Tugas akhir ini dapat diselesaikan bukan hanya atas upaya penulis sendiri, namun juga atas kerja keras pembimbing, serta bantuan dan motivasi teman-teman yang sangat berharga dalam proses penulisan tugas akhir ini.

Penulis menyampaikan terima kasih kepada mereka yang memberikan perhatian dan bantuan dalam menyelesaikan tugas akhir ini:

1. Allah SWT yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang yang senantiasa memberikan perlindungan dan kemudahan dalam segala hal.
2. Bapak Drs. Agus Triyanta, M.A.,M.H., Ph.D selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
3. Prof. Dr. Sefriani, S.H., M.H. selaku Ketua Program Studi Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
4. Bapak Bambang Sutiyoso S.H., M.Hum. selaku dosen pembimbing tesis yang telah berkenan meluangkan waktunya untuk memberikan bimbingan, ilmu serta arahan yang konstruktif dengan penuh kesabaran, ketelitian dan kearifannya.
5. Seluruh dosen program studi Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia atas ilmu yang telah diajarkan kepada penulis.
6. Kedua orangtua penulis Ayahanda Magiyo dan Ibunda Sriyati yang selalu memberikan kasih sayang, doa, nasehat, kesabaran serta pengorbanan yang begitu luar biasa dalam hidup penulis.
7. Kepada kakak tercinta Badarudin , Andri Irawan, Siti Mustaghfiroh yang selalu memberikan kasih sayang, doa, nasehat, kesabaran yang begitu luar biasa dalam hidup penulis.
8. Kepada calon istriku tercinta Fatia Nur Rahmawati yang telah membantu dan memberikan semangat terhadap penulis.
9. Semua pihak yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu.

Penulis menyadari bahwa hasil penelitian ini masih jauh dari kata sempurna, dan pasti terdapat banyak kekurangan di dalamnya, oleh karena itu dengan

kerendahan hati penulis mengharapkan masukan, saran, dan kritik yang membangun dari para pembaca agar hasil penelitian ini dapat lebih bermanfaat dan dapat menambah pemahaman penulis dan pembaca dalam bidang hukum. Penulis ucapkan terimakasih dan permohonan maaf yang tulus kepada berbagai pihak yang telah membantu dan direpotkan penulis selama pengerjaan tugas akhir ini. Semoga kebaikan yang banyak diberikan kepada penulis dibalas oleh Allah SWT.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

Yogyakarta, 29 Mei 2023

Muhamad Khoirul Wafa , S.H

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	
HALAMAN PENGESAHAN.....	i
HALAMAN MOTTO.....	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	iii
HALAMAN PERNYATAAN.....	iv
KATA PENGANTAR	v
DAFTAR ISI	viii
DAFTAR TABEL	xi
ABSTRAK	xii
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	4
C. Tujuan Penelitian	4
D. Manfaat Penelitian	5
E. Orisinalitas Penelitian	5
F. Kerangka Teori	12
G. Metode Penelitian	17
H. Sistematika Penelitian	21

**BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG PEMBUKTIAN, KEPATUHAN
PARA PIHAK DAN PENYELESAIAN SENGKETA DALAM HUKUM
ACARA PERDATA DI BASYARNAS MUI YOGYAKARTA**

A. Tinjauan Umum tentang Pembuktian	23
1. Pengertian Pembuktiaan	23
2. Hukum Pembuktian	29
3. Teori Beban Pembuktian	32
4. Pembuktian <i>Online</i>	37
B. Tinjauan Umum tentang Kepatuhan Hukum	40
1. Pengertian Kepatuhan Hukum	40
2. Teori Kepatuhan Hukum	42
C. Tinjauan Umum tentang Penyelesaian Sengketa	43
1. Pengertian <i>Penyelesaian Sengketa</i>	44
2. Jenis <i>Penyelesaian Sengketa</i>	44
3. Konsep Arbitrase Syariah di Indonesia	56

**BAB III PENERAPAN PEMBUKTIAN DALAM PERSIDANGAN *ONLINE*
DI ARBITRASE SYARIAH DAN KEPATUHAN PARA PIHAK
ARBITRASE SYARIAH *ONLINE* TERKAIT PUTUSAN DI BASYARNAS
MUI YOGYAKARTA**

**A. Analisis Penerapan Pembuktian dalam Persidangan *Online*
Arbitrase Syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta 84**

**B. Analisis Kepatuhan Para Pihak Terkait Putusan Arbitrase
Syariah yang Berasas *Final and binding* yang Diajukan di
BASYARNAS MUI Yogyakarta 87**

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan 96

B. Saran 97

DAFTAR PUSTAKA 97



ABSTRAK

Berkembangnya bentuk bisnis di Indonesia, membawa konsekuensi lain bagi bisnis itu sendiri, yaitu harapan untuk dapat menyelesaikan setiap sengketa yang mungkin timbul, dengan cepat, murah dan sebaik-baiknya. Saat ini berkembang penyelesaian sengketa melalui arbitrase syariah secara *online*. Permasalahan utama yang ingin dijawab di penelitian ini adalah untuk mengkaji dan menganalisis tentang penerapan pembuktian dalam persidangan *online* arbitrase syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah *online* yang berasas *final and binding* yang diajukan di BASYARNAS MUI Yogyakarta. Metode penelitian yang digunakan adalah *juridis-empiris* yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan secara lapangan dan data sekunder sebagai bahan dasar untuk diteliti dengan cara mengadakan penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Hasil penelitian ini berupa pertama, penerapan pembuktian arbitrase syariah *online* di BASYARNAS MUI Yogyakarta dilakukan dengan kesepakatan para pihak yang mana para pihak memiliki kebebasan dalam hal pemilihan hukum dan forum sehingga sah menurut hukum. Peraturan yang mengatur bagaimana arbitrase syariah *online* itu dijalankan sendiri tidak diatur secara jelas dan rinci dalam peraturan-peraturan yang telah ada di Indonesia. Pengaturan penerapan arbitrase *online* apabila diserahkan kepada para pihak untuk mengaturnya sendiri, dikhawatirkan tidak ada standar yang baku tentang penerapan arbitrase syariah *online*. Kedua, kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah *online* yang berasas *final and binding* masih relatif tinggi berdasarkan kasus yang diselesaikan di BASYARNAS MUI Yogyakarta. Beberapa situasi di mana keputusan arbitrase syariah mungkin dapat ditinjau atau digugat jika terdapat pelanggaran prosedural serius atau kekeliruan hukum yang signifikan.

Kata Kunci: Pembuktian, Persidangan Arbitrase Syariah *Online*, *Final dan Binding*, Putusan Arbitrase Syariah

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Penyelesaian sengketa ekonomi syariah dapat diselesaikan melalui jalur litigasi dan non litigasi. Cara penyelesaian sengketa yang dilakukan dengan jalur litigasi yaitu melalui Pengadilan Agama sedangkan penyelesaian sengketa yang diselesaikan melalui jalur non litigasi ialah melalui Lembaga arbitrase syariah. Penyelesaian yang dilakukan melalui jalur arbitrase tersebut diatur pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya disebut Undang-Undang Arbitrase).

Negara melakukan upaya dengan mengimplementasikan lembaga arbitrase termasuk lembaga arbitrase syariah sebagai salah satu langkah mewujudkan perdamaian pada proses penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Indonesia. Undang-undang arbitrase tersebut menyatakan bahwa Negara memberikan pilihan alternatif penyelesaian kepada masyarakat dengan cara konsultasi, mediasi, negoisasi, konsiliasi, arbitrase maupun penilaian para ahli guna melakukan proses penyelesaian sengketa dalam bidang hukum ekonomi syariah¹. Artinya, masyarakat dapat menempuh jalur penyelesaian tersebut sesuai yang sudah diperjanjikan para pihak guna mencapai perdamaian.

Penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui arbitrase syariah *online* cukup menarik karena diselesaikan secara *online* untuk memudahkan para

¹ M. Nurul Irfan et al, "Peran Basyarnas Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Pandangan Pelaku Ekonomi Syariah di Jakarta," XI, No. 2, :146, 2017.

pihak tanpa terhalang waktu dan tempat. Arbitrase syariah *online* hampir sama dengan arbitrase konvensional. Perbedaannya arbitrase syariah *online* adalah pada proses pendaftaran perkara, pemilihan arbiter, pembuatan putusan, penyerahan dokumen, permusyawaratan arbiter, serta pemberitahuan akan adanya putusan dilakukan secara *online*. Selain itu pembahasan dalam arbitrase syariah *online* difokuskan pada pengaturan keabsahan perjanjian arbitrase syariah yang dibuat secara *online*, prosedur arbitrase syariah *online* dan putusan arbitrase syariah *online*.

Penerapan arbitrase *online* di Indonesia pada dasarnya telah memiliki pijakan, yaitu dalam Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, yang berbunyi:²

“penyelesaian sengketa disepakati melalui arbitrase terjadi dalam bentuk pertukaran surat, maka pengiriman *teleks, telegram, faksimile, e-mail* atau dalam bentuk sarana komunikasi lainnya, wajib disertai dengan suatu catatan penerimaan oleh para pihak.”

Peraturan yang mengatur bagaimana arbitrase syariah *online* itu dijalankan sendiri tidak diatur secara jelas dan rinci dalam peraturan-peraturan yang telah ada di Indonesia. Apabila pengaturan penerapan arbitrase syariah *online* diserahkan kepada para pihak untuk mengaturnya sendiri, dikhawatirkan tidak ada standar yang baku tentang penerapan arbitrase syariah *online*.

² Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa

Berdasarkan ketentuan Pasal 60 UU No. 30 tahun 1999, ditegaskan bahwa putusan arbitrase bersifat *final* dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak.³ UU No. 30 Tahun 1999 sudah secara jelas menyatakan bahwa putusan arbitrase bersifat *final and binding* yang mana secara teori, dapat dimaknai bahwa setelah adanya putusan arbitrase tidak ada upaya hukum lain yang dapat diajukan oleh pihak yang kalah, sedangkan pihak yang menang dapat melaksanakan eksekusi.

Pelaksanaanya tidak semudah itu, penegakan hukum terhadap putusan arbitrase tidak dapat dilaksanakan serta merta. Tidak dapat dipungkiri bahwa pada kenyataannya tidak semua putusan yang dihasilkan melalui arbitrase ini akan memberikan kepuasan kepada para pihak.⁴ Contohnya dalam putusan Nomor 555/Pdt.sus-Arbt/2021/PN.Jkt.Sel Membatalkan Putusan Arbitrase Badan Arbitrase Nasional Indonesia 43037/VI/ARB-BANI/2020 tanggal 03 Mei 2021 ; tidak memiliki kekuatan hukum mengikat dan menyembunyikan dokumen-dokumen yang bersifat menentukan dan ada tipu muslihat yang dilakukan oleh Termohon (Dahulu Pemohon Arbitrase) dalam pemeriksaan perkara. Putusan PN BATAM Nomor 153/Pdt.G/2022/PN Btm Membatalkan Putusan Badan Arbitrase Nasional, Nomor : 44030/V/ARB-BANI/2021, tanggal 21 April 2022, tidak memiliki kekuatan hukum karena terdapat unsur tipu muslihat dalam pemeriksaan sengketa dan setelah putusan ada beberapa dokumen yang bersifat menentukan disembunyikan oleh pihak lawan.

³ Pasal 60 UU No. 30 Tahun 1999.

⁴ Nazarkhan Yasin, *Mengenal Klaim Konstruksi & Penyelesaian Sengketa Konstruksi*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, hlm. 213.

Penulis tertarik untuk membahas terkait penerapan pembuktian dalam persidangan arbitrase syariah *online* di badan arbitrase syariah nasional (BASYARNAS) Yogyakarta dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah *online* yang berasas *Final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta)''.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah tersebut di atas, maka rumusan masalah dari penelitian ini adalah :

1. Bagaimana penerapan pembuktian dalam persidangan *online* arbitrase syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta?
2. Bagaimana kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah *online* yang berasas *final and binding* yang diajukan di BASYARNAS MUI Yogyakarta?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan uraian latar belakang masalah yang telah disebutkan sebelumnya, maka tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk mengkaji dan menganalisis penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta
2. Untuk mengkaji dan menganalisis kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah *online* yang berasas *Final and binding* yang diajukan di BASYARNAS MUI Yogyakarta

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dan kontribusi sebagai berikut:

1. Secara Teoritis

Secara teoritis penulis berharap tesis ini dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi semua pengembang ilmu pengetahuan dalam bidang hukum bisnis dalam memahami tentang penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah pada khususnya di BASYARNAS MUI Yogyakarta. Hasil penelitian ini juga diharapkan dapat memberi informasi keilmuan kepada semua pembaca yang ingin mengetahui tentang pembuktian dalam persidangan *online* dan kepatuhan para pihak terhadap putusan arbitrase yang berasas *final and binding*.

2. Secara Praktis

Sebagai salah satu bentuk referensi dan masukan bagi masyarakat, akademisi, praktisi, pelaku bisnis, dan pihak-pihak lain, tentang penerapan pembuktian persidangan *online* di dan kepatuhan para pihak terhadap putusan yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

E. Orisinalitas Penelitian

Penelitian ini berfokus berdasarkan penelusuran tentang “Penerapan prinsip pembuktian Arbitrase Syariah *Online* Melalui Badan Arbitrase syariah

Nasional Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) Yogyakarta sepengetahuan penulis penelitian ini belum dikaji secara mendalam oleh para penguji hukum, baik kajian yang bermuara pada tataran teoritis maupun praktis.

Penegasan tentang orisinalitas studi ini dimaksudkan untuk menghindari pengulangan atau duplikasi terhadap sebuah tema dan fokus kajian yang sama. Duplikasi atau pengulangan kajian seperti itu justru tidak akan memberikan sumbangan yang berarti bagi pengembangan ilmu hukum baik secara teoritis maupun praktik. Berdasarkan penelusuran yang telah dilakukan oleh penulis dari beberapa literatur, terdapat beberapa penelitian yang mengkaji mengenai penyelesaian sengketa bisnis melalui jalur arbitrase Syariah *online*, yaitu :

1. Alvin Fajrin Muniroh

Tesis Program Studi Magister Ilmu Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta tahun 2021, dengan judul “Penerapan Arbitrase *Online* Melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia”, dengan rumusan masalahnya adalah:⁵

- a. Bagaimana Penerapan Arbitrase *Online* Melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia?

⁵ Alvin Fajrin Muniroh, *Penerapan Arbitrase Online Melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia*, Tesis (Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta: Program Studi Ilmu Hukum, 2021).

- b. Hambatan-hambatan Apakah yang Terjadi dalam Penerapan Arbitrase *Online* Melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia, dan Bagaimana Upaya Penyelesaiannya

Perbedaan dari penelitian tesis terdahulu ini dengan penulis yaitu membahas tentang Penerapan Arbitrase *Online* dan Hambatan-hambatannya dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia Melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) Sedangkan penulis meneliti tentang penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

2. Lalu Samsu Rizan, Nurjannah S, Yulias Erwin

Jurnal penelitian hukum universitas gresik volume 11 desember 2022, dengan judul “Analisis Yuridis Kedudukan dan Kepastian Hukum Alat Bukti Elektronik Dalam Pemeriksaan Perkara Perdata:⁶

- a. Bagaimanakah kedudukan dan kekuatan alat bukti elektronik dalam sistem pembuktian perkara perdata di Indonesia?
- b. Bagaimana urgensi mengenai aturan Alat bukti Elektronik dalam persidangan Hukum Acara perdata?

Perbedaan dari penelitian tesis terdahulu ini dengan penulis yaitu membahas tentang kepastian hukum alat bukti elektronik dalam pemeriksaan perkara perdata sedangkan penulis meneliti tentang

⁶ Lalu Samsu Rizan, Nurjannah S, Yulias Erwin Jurnal penelitian hukum universitas gresik volume 11 desember 2022, dengan judul “Analisis Yuridis Kedudukan dan Kepastian Hukum Alat Bukti Elektronik dalam Pemeriksaan Perkara Perdata”.

penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

3. Ani Yunita

Jurnal Hukum Progresif, vol. 9, no. 1, pp. 25-36, Fakultas Hukum, Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Indonesia tahun 2021 dengan judul “Efektifitas Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah melalui Badan Arbitrase Syariah Daerah Istimewa Yogyakarta, dengan rumusan masalahnya adalah⁷.

- a. Bagaimana kedudukan Badan Arbitrase Syariah Nasional di Indonesia?
- b. Bagaimana proses penyelesaian sengketa perbankan syariah di Badan Arbitrase Syariah Nasional?
- c. Bagaimana urgensi Badan Arbitrase Syariah Nasional dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah di Indonesia?

Berdasarkan rumusan masalah tersebut, dapat diketahui bahwa penelitian ini adalah penelitian yang berbeda dengan penelitian yang akan penulis lakukan, karena penelitian ini hanya membahas tentang kedudukan dan urgensi Badan Arbitrase Syariah Nasional dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah di Indonesia serta proses penyelesaian sengketa perbankan syariah melalui arbitrase Syariah berbeda dengan penelitian ini yang memfokuskan pada penerapan

⁷ Ani Yunita, “, *Efektifitas Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Melalui Badan Arbitrase Syariah Daerah Istimewa Yogyakarta*,” Fakultas Hukum, Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Hlm. 25–36.

pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

4. Kurnia Adelina

Skripsi Program Studi Ilmu Hukum, Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim, Pekanbaru, tahun 2020, dengan judul “Analisa Yuridis Terhadap Kontrak Digital pada E-commerce Ditinjau Dari Teori Pembuktian Dalam Hukum Acara Perdata”., dengan rumusan masalahnya adalah:⁸

- a. Bagaimana praktik *e-commerce* sebagai media penjualan *online* ?
- b. Bagaimana keabsahan suatu bukti dalam kontrak digital pada e-commerce di Indonesia berdasarkan teori pembuktian hukum acara perdata ?

Berdasarkan rumusan masalah tersebut, dapat diketahui bahwa penelitian ini adalah penelitian yang berbeda dengan penelitian yang akan penulis lakukan, karena penelitian ini hanya membahas tentang keabsahan suatu bukti dalam kontrak digital pada e-commerce di Indonesia berdasarkan teori pembuktian hukum acara perdata berbeda dengan penelitian ini yang memfokuskan pada penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

⁸ Kurnia adelina, skripsi program studi ilmu hukum, universitas islam negeri sultan syarif kasim, pekanbaru, tahun 2020

5. Intan Griya Purnamasari

Tesis Program Studi Magister Ilmu Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta tahun 2020, dengan judul “Keabsahan Pelaksanaan Eksekusi Arbitrase syariah dalam penyelesaian sengketa Perbankan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No.93/PUU-X/2012”, dengan rumusan masalahnya adalah:⁹

- a. Bagaimana mekanisme pelaksanaan eksekusi putusan BASYARNAS?
- b. Bagaimana keabsahan pelaksanaan eksekusi BASYARNAS yang didaftarkan di Pengadilan Negeri Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012?

Penelitian tesis terdahulu ini membahas tentang keabsahan pelaksanaan eksekusi arbitrase syariah pasca putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012 yang mana dalam penelitian ini penulis akan membahas tentang penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

No.	Nama Peneliti	Judul	Tahun	Persamaan	Perbedaan
1.	Alvin Fajrin Muniroh	Penerapan Arbitrase Online Melalui	2021	Penerapan Arbitrase Online	Peneliti membahas tentang penerapan

⁹ Intan Griya Purnamasari, Tesis Program Studi Magister Ilmu Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta tahun 2020

		Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia			prinsip pembuktian arbitrase syariah <i>online</i> dan kepatuhan para pihak dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah. melalui badan arbitrase syariah nasional Indonesia.
2.	Lalu Samsu Rizan, Nurjannah S, Yulias Erwin	Analisis Yuridis Kedudukan dan Kepastian Hukum Alat Bukti Elektronik dalam Pemeriksaan Perkara Perdata	2022	Kepastian hukum alat bukti elektronik	Peneliti membahas tentang penerapan pembuktian persidangan <i>online</i> arbitrase syariah dan kepatuhan para pihak dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta
3	Ani Yunita	Efektifitas Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah melalui Badan Arbitrase Syariah Daerah Istimewa Yogyakarta	2021	Penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui badan arbitrase syariah Daerah Istimewa Yogyakarta	Penelitian ini yang memfokuskan pada penerapan pembuktian arbitrase syariah <i>online</i> dan kepatuhan para pihak dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta
4.	Kurnia Adelia	Analisa Yuridis	2020	Pembuktian dalam	Penelitian ini yang

		terhadap Kontrak Digital pada <i>E-commerce</i> ditinjau dari Teori Pembuktian dalam Hukum Acara Perdata		persidangan <i>online</i>	memfokuskan pada penerapan pembuktian persidangan arbitrase syariah secara <i>online</i> dan kepatuhan para pihak dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta
5.	Intan Griya Purnamasari	Keabsahan Pelaksanaan Eksekusi Arbitrase syariah dalam penyelesaian sengketa Perbankan Pasca Putusan Mahkamah Kontitusi No.93/PUU-X/2012	2020	Putusan arbitrase yang berasas <i>final and binding</i>	Penelitian ini yang memfokuskan pada kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas <i>final and binding</i> dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di BASYARNAS MUI Yogyakarta

Tabel 1 : Orisinalitas Penelitian

Berdasarkan uraian - uraian di atas, maka penulisan penelitian tesis ini betul-betul orisinal, tidak terjadi adanya pengulangan atau duplikasi.

F. Kerangka Teori

1. Teori Pembuktian dalam KUHPERdata

Pembuktian merupakan faktor sangat penting, mengingat data elektronik belum terakomodasi dalam sistem hukum acara Indonesia, dan hukum material terkait. Penegakan hukum selama ini hanya melalui

analogi yang sebenarnya melanggar asas legalitas, yang berakibat tidak dimilikinya visi global dalam hukum positif di Indonesia. Pengertian pembuktian terkandung elemen-elemen sebagai berikut:

- a. Merupakan upaya untuk mencari kepastian tentang kebenaran suatu peristiwa, baik dalam kehidupan sehari-hari, dalam ilmu pengetahuan alam maupun dalam praktik peradilan (ilmu hukum).
- b. Pembuktian dalam ilmu hukum adalah pembuktian dalam arti yuridis. Pembuktian di sini merupakan suatu :
 - 1) proses untuk meyakinkan hakim terhadap kebenaran dalil-dalil yang dikemukakan para pihak yang berperkara dalam sidang pengadilan,
 - 2) didasarkan atas bukti-bukti yang diatur dalam undang-undang,
 - 3) merupakan dasar bagi hakim dalam rangka menjatuhkan putusan.

Hukum pembuktian perdata meliputi materil dan formal. Hukum pembuktian materil mengatur tentang dapat tidak diterimanya pembuktian dengan alat-alat bukti tertentu di persidangan (toelaatbaarheid, admissibility daripada alat-alat bukti), dan kekuatan pembuktian.²⁰ Sedangkan hukum pembuktian formal mengatur tentang cara mengadakan pembuktian. Tesis ini akan difokuskan pada hukum pembuktian materil khususnya dalam pembatalan putusan arbitrase.

2. Teori Kepatuhan Hukum

Menurut Soerjono, Salman, hakikat kepatuhan hukum memiliki 3 (tiga) faktor yang menyebabkan warga masyarakat mematuhi hukum, antara lain: *Compliance, Identification, Internalization*.

a. *Compliance*

“An overt acceptance induced by expectation of rewards and an attempt to avoid possible punishment – not by any conviction in the desirability of the enforced rule. Power of the influencing agent is based on „means-control” and, as a consequence, the influenced person conforms only under surveillance”.

Suatu kepatuhan yang didasarkan pada harapan akan suatu imbalan dan usaha untuk menghindari diri dari hukuman atau sanksi yang mungkin dikenakan apabila seseorang melanggar ketentuan hukum. Kepatuhan ini sama sekali tidak didasarkan pada suatu keyakinan pada tujuan kaidah hukum yang bersangkutan, dan lebih didasarkan pada pengendalian dari pemegang kekuasaan. Sebagai akibatnya, kepatuhan hukum akan ada apabila ada pengawasan yang ketat terhadap pelaksanaan kaidah-kaidah hukum tersebut.

b. *Identification*

“An acceptance of a rule not because of its intrinsic value and appeal but because of a person’s desire to maintain membership in a group or relationship with the agent. The source of power is the attractiveness of the relation which the

persons enjoy with the group or agent, and his conformity with the rule will be dependent upon the salience of these relationships.

Kepatuhan terhadap kaidah hukum terjadi bukan karena nilai intrinsiknya, akan tetapi agar keanggotaan kelompok tetap terjaga serta ada hubungan baik dengan mereka yang diberi wewenang untuk menerapkan kaidah hukum tersebut. Daya tarik untuk patuh adalah keuntungan yang diperoleh dari hubungan-hubungan tersebut, dengan demikian kepatuhan tergantung pada baik-buruk interaksi.

c. *Internalization*

“The acceptance by an individual of a rule or behavior because he finds its content intrinsically rewarding ... the content is congruent with a person’s values either because his values changed and adapted to the inevitable”.

Pada tahap ini seseorang mematuhi kaidah hukum karena secara intrinsik kepatuhan tadi mempunyai imbalan. Isi kaidah tersebut adalah sesuai dengan nilai-nilainya dari pribadi yang bersangkutan, atau karena Ia mengubah nilai-nilai semula dianutnya. Hasil dari proses tersebut adalah suatu konformitas yang didasarkan pada motivasi secara intrinsik. Titik sentral dari kekuatan proses ini adalah kepercayaan orang tadi terhadap tujuan dari kaidah-kaidah yang bersangkutan,

terlepas dari pengaruh atau nilai-nilainya terhadap kelompok atau pemegang kekuasaan maupun pengawasannya. Tahap ini merupakan derajat kepatuhan tertinggi, dimana ketaatan itu timbul karena hukum yang berlaku sesuai dengan nilai-nilai yang dianut¹⁰.

3. Teori Penyelesaian Sengketa

Pengertian sengketa menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut KBBI) adalah

- a. sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat; pertengkar; perbantahan.
- b. pertikaian; perselisihan.
- c. perkara (dalam pengadilan).¹¹

Menurut Nurnaningsih Amriani, sengketa merupakan perselisihan yang terjadi antara para pihak dalam perjanjian karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian tersebut.¹² Sedangkan menurut Takdir Rahmadi, sengketa adalah situasi dan kondisi dimana orang-orang saling mengalami perselisihan yang bersifat factual maupun perselisihan menurut persepsi mereka saja.¹³

¹⁰ Soekanto, Soerjono. 1986. *Pengantar Penelitian Hukum*. UI Press, Jakarta. Hal -10

¹¹ Pengertian berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI).

¹² Nurnaningsih Amriani. 2012. *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*. Jakarta. Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hlm. 13.

¹³ Takdir Rahmadi. 2017. *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*. Jakarta. Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hlm. 1.

Sengketa adalah kondisi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain, yang kemudian pihak tersebut menyampaikan ketidakpuasan tersebut kepada pihak kedua. Apabila suatu kondisi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadilah apa yang dinamakan sengketa tersebut. Konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan. Sehingga dengan kata lain telah terjadi wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak, karena tidak dipenuhinya kewajiban yang harus dilakukan atau dipenuhi namun kurang atau berlebihan yang akhirnya mengakibatkan pihak satunya dirugikan.¹⁴

Sengketa yang timbul antara para pihak harus diselesaikan agar tidak menimbulkan perselisihan yang berkepanjangan dan agar memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak. Secara garis besar bentuk penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui dua cara yaitu jalur litigasi maupun jalur non-litigasi.

G. Metode Penelitian

Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang dilakukan secara sistematis, metodologis, dan konsisten. Sistematis artinya penelitian dilakukan berdasarkan suatu sistem. Metodologis artinya sesuai dengan metode tertentu

¹⁴ Nurnaningsih Amriani. 2012. *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*. Jakarta. Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hal. 12.

atau cara tertentu. Konsisten artinya tidak adanya hal-hal yang bertentangan dalam suatu kerangka tertentu.¹⁵ Untuk mempermudah penulisan ini. Adapun metode penelitian yang dilakukan penulis adalah sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang dilakukan oleh penyusun adalah penelitian lapangan (*field research*),¹⁶ yakni dalam penelitian ini penulis menjadikan Badan Arbitrase syariah Nasional Indonesia Perwakilan Yogyakarta sebagai objek penelitian. Penyusun akan mengambil langsung dari lembaga tersebut.

2. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat *deskriptif-analitik*, yaitu penelitian yang bertujuan untuk menggambarkan suatu keadaan berupa fenomena, praktik dan kebiasaan sosial yang terjadi di dalam masyarakat.¹⁷ Kemudian dilakukan analitik terhadap pokok masalah yang sudah ditentukan.

3. Pendekatan Penelitian

Penelitian tesis ini penyusun menggunakan pendekatan *yuridis-empiris*, yaitu suatu penelitian yang menyangkut peraturan yang digunakan dalam penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah dan kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

¹⁵ Soejono Soekanto, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: UI Press, 2010), hlm. 42.

¹⁶ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, (Jakarta: Aneka Cipta, 1998), hlm. 11.

¹⁷ Kontjaraningrat, *Metode Penelitian Masyarakat*, (Jakarta: Gramedia, 1985), hlm. 19.

4. Lokasi Penelitian

Penelitian tesis ini penyusun menjadikan Badan Arbitrase Syariah Nasional MUI Yogyakarta sebagai lokasi atau objek penelitian.

5. Sumber Data

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini meliputi:

a. Data Primer

Data primer yaitu data yang diperoleh langsung dari sumber di lapangan.¹⁸ Data primer dalam penelitian ini digunakan untuk menentukan pemahaman yang jelas dan lengkap yang diperoleh dari hasil penelitian di lapangan secara langsung, yakni di Badan Arbitrase Syariah Nasional Yogyakarta. Data primer ini dihasilkan dari wawancara atau *interview*.

b. Data Sekunder

1) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan suatu bahan hukum yang memiliki otoritas (*autoritatif*).¹⁹ Bahan hukum primer yang akan digunakan dalam penelitian ini meliputi peraturan perundang-undangan dalam alternatif penyelesaian sengketa, yakni KUHPERDATA, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (*UU ITE*), *UU* No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun

¹⁸ Soejono Soekanto, *Pengantar Penelitian...*, hlm. 12.

¹⁹ H. Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 47.

2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik. Dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian.

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yang akan digunakan dalam penelitian ini terdiri dari berbagai hasil penelitian mengenai arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, buku teks yang memuat prinsip-prinsip dasar dalam ilmu hukum, jurnal, karya ilmiah, serta artikel-artikel yang memuat pandangan-pandangan ahli hukum yang berhubungan dengan objek kajian.

3) Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier merupakan bahan hukum yang memberikan penjelasan bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus dan ensiklopedia.

6. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah:

a. Wawancara

Data-data diperoleh dari melalui tanya jawab secara lisan dengan pihak terkait penerapan pembuktian dalam persidangan *online* di arbitrase syariah dan kepatuhan para

pihak terkait putusan arbitrase syariah yang berasas *final and binding* di BASYARNAS MUI Yogyakarta.

b. Kepustakaan dan Studi Dokumentasi

Teknik tersebut merupakan suatu model pengumpulan data dengan cara membaca atau mempelajari dari buku, peraturan perundang-undangan, dan sumber pustaka lainnya yang berhubungan dengan penelitian ini.

7. Metode Analisis Data

Analisis data yaitu proses penyederhanaan data dalam bentuk yang mudah dibaca dan diimplementasikan.³⁷ Penyusun menggunakan metode deskriptif analitis, selanjutnya penyusun melakukan analisis terhadap data yang telah diperoleh.

H. Sistematika Penulisan

Tulisan ini terdiri dari empat bab beserta sub-bab pada masing-masing bab. Sistematika dan kerangka penulisan masing-masing bab dari tulisan ini adalah:

1. Bab I: Pendahuluan. Bab ini berisi uraian latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, teori dan konsep yang akan digunakan untuk menganalisis penelitian, metode penelitian yang digunakan dan juga sistematika dan kerangka penulisan penelitian. Agar penelitian menjadi fokus dan terarah, maka batasan dari penelitian ini mengacu pada rumusan masalah yang telah dipaparkan pada bagian sebelumnya.

2. Bab II: Tinjauan Pustaka. Secara umum, bab ini berisi mengenai uraian dari teori dan konsep yang relevan dengan permasalahan penelitian. Teori dan konsep diperoleh melalui studi kepustakaan yang akan menjadi landasan teoritis dalam menganalisa permasalahan penelitian.
3. Bab III: Hasil Penelitian dan Pembahasan. Bab ini berisi mengenai hasil penelitian dan pembahasan, dalam arti lain adalah analisis data. Data-data yang telah didapatkan sebelumnya akan dianalisis menggunakan teori yang telah dipaparkan pada Bab II. Pembahasan mengacu pada rumusan masalah yang telah disebutkan dalam Bab I.
4. Bab IV: Penutup. Bab ini berisi mengenai kesimpulan menyeluruh dari pembahasan masalah yang terdapat dalam bab sebelumnya. Selain itu juga memuat saran yang dianggap perlu oleh penulis terkait dengan permasalahan yang diangkat oleh penelitian.
5. Daftar Pustaka.

BAB II

**TINJAUAN UMUM TENTANG PEMBUKTIAN DAN KEPATUHAN
PARA PIHAK DALAM HUKUM ACARA PERDATA DI BASYARNAS
MUI YOGYAKARTA**

A. Tinjauan Umum tentang Pembuktian dalam Hukum Acara Perdata

1. Pengertian Pembuktian

Pembuktian secara etimologi berasal dari bukti yang berarti sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa. Kata bukti jika mendapat awalan pe dan akhiran an maka berarti proses, perbuatan, cara membuktikan. Secara terminologi pembuktian berarti usaha menunjukkan benar atau salahnya si terdakwa dalam sidang pengadilan.²⁰

Pembuktian menurut istilah bahasa arab berasal dari kata “Al-Bayyinah” yang artinya “suatu yang menjelaskan”. Secara terminologi pembuktian berarti memberi keterangan dengan dalil hingga meyakinkan. Beberapa pakar hukum Indonesia memberikan berbagai macam pengertian mengenai pembuktian. Prof. Dr. Supomo, misalnya, dalam bukunya Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri menerangkan bahwa pembuktian mempunyai arti luas dan arti sempit (terbatas). Pembuktian berarti memperkuat kesimpulan hakim dengan syarat-syarat bukti yang

²⁰ Anshoruddin, *Hukum Pembuktian Menurut Hukum Acara Islam dan Hukum Positif* (Cet. I; Yogyakarta: Pustaka Pelajar Offset), Hlm. 25.

sah, sedangkan dalam arti terbatas pembuktian itu hanya diperlukan apabila yang dikemukakan oleh penggugat itu dibantah oleh tergugat.²¹

Supomo menyatakan bahwa pembuktian dalam arti luas tersebut menghasilkan konsekuensi untuk memperkuat keyakinan hakim semaksimal mungkin. Suatu pembuktian diharapkan dapat memberikan keyakinan hakim pada tingkat yang meyakinkan dan dihindarkan pemberian putusan apabila terdapat kondisi meragukan atau yang lebih rendah. Hal ini dikarenakan dalam pengambilan keputusan berdasar kondisi ragu ini dapat memungkinkan adanya penyelewengan. Rasulullah Saw. lebih cenderung mengharamkan atau menganjurkan meninggalkan perkara yang subhat.²²

Pembuktian baru diperlukan apabila yang dikemukakan oleh penggugat dibantah oleh tergugat, suatu pembuktian memerlukan adanya dalil. Ini berarti bahwa hal-hal kebenaran yang tidak dibantah oleh tergugat tidak perlu dibuktikan. R. Subekti dalam bukunya Hukum Pembuktian, membuktikan adalah meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan. Dalil dalam hukum islam dimaksudkan untuk mendudukan kebenaran pada kebenaran materil.²³

²¹ Sulaikin Lubis, THlm. Wismar 'Ain Marzuki, dan Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia* (Cet. II; Jakarta: Kencana, 2006), Hlm. 136.

²² *Ibid.*, Hlm. 136.

²³ *Ibid.*, Hlm. 137.

Peristiwa, diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut (Pasal 163 HIR (289 RBg) dan Pasal 1865 KUHPerdara). Sebab itu, pembuktian dapat diartikan sebagai upaya memberi kepastian dalam arti yuridis, memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim tentang kebenaran dari suatu peristiwa yang diajukan oleh pihak yang berperkara secara formil, artinya terbatas pada bukti-bukti yang diajukan dalam persidangan.²⁴

Hukum pembuktian dalam hukum acara perdata menduduki tempat yang sangat penting. Kita ketahui bahwa hukum acara atau hukum formil bertujuan hendak menegakkan dan mempertahankan hukum materil. Jadi secara formil hukum pembuktian itu mengatur cara bagaimana mengadakan pembuktian seperti terdapat di dalam RBg dan HIR. Sedangkan secara materil, hukum pembuktian itu mengatur dapat tidaknya diterima pembuktian dengan alat-alat bukti tertentu dipersidangan serta kekuatan pembuktian dari alat-alat bukti tersebut.

Pihak-pihak yang berperkara dapat mengemukakan peristiwa-peristiwa yang dapat dijadikan dasar untuk meneguhkan hak perdatanya atau untuk membantah hak perdata pihak lain dimuka persidangan. Peristiwa-peristiwa tersebut sudah tentu tidak cukup dikemukakan begitu saja, baik secara tertulis maupun lisan. Akan tetapi, harus diiringi atau disertai bukti-bukti yang sah menurut hukum agar dapat dipastikan

²⁴ Sophar Maru Hutagalung, *Praktik Peradilan Perdata: Teknis Menangani Perkara di Pengadilan* (Cet. I; Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2010), Hlm. 81.

kebenarannya. Dengan kata lain, peristiwa- peristiwa itu harus disertai pembuktian secara yuridis.

Pembuktian adalah penyajian alat- alat bukti yang sah menurut hukum kepada hakim yang memeriksa suatu perkara guna memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang dikemukakan. Pembuktian diperlukan dalam suatu perkara yang mengadili suatu sengketa di muka pengadilan maupun dalam perkara-perkara permohonan yang menghasilkan suatu penetapan.

Suatu proses perdata, salah satu tugas hakim adalah untuk menyelidiki apakah suatu hubungan hukum yang menjadi dasar gugatan benar-benar ada atau tidak. Adanya hubungan hukum inilah yang harus terbukti apabila penggugat menginginkan kemenangan dalam suatu perkara.

Penggugat tidak berhasil untuk membuktikan dalil-dalil yang menjadi dasar gugatannya, maka gugatannya tersebut akan ditolak, namun apabila sebaliknya maka gugatannya tersebut akan dikabulkan sesuai dengan penilaian dan pertimbangan majelis hakim. Semua dalil yang menjadi dasar gugatan harus dibuktikan kebenarannya, sebab dalil-dalil yang tidak disangkal, apalagi diakui sepenuhnya oleh pihak lawan tidak perlu dibuktikan lagi. Begitu pula dalam hal pembuktian tidak selalu pihak penggugat saja yang harus membuktikan dalilnya.

Hakim yang memeriksa perkara tersebut yang akan menentukan siapa diantarapihak-pihak yang berperkara yang diwajibkan memberikan bukti, apakah pihak penggugat atau pihak tergugat. Hakim sendiri yang menentukan pihak yang mana akan memikul beban pembuktian. Hakim berwenang membebankan kepada para pihak untuk mengajukan suatu pembuktian dengan cara yang seadil-adilnya.

Para pihak yang berperkara dan hakim yang memimpin pemeriksaan perkara dipersidangan harus mengindahkan ketentuan-ketentuan dalam hukum pembuktian yang mengatur tentang cara pembuktian, beban pembuktian, macam-macam alat bukti serta kekuatan alat-alat bukti tersebut, dan sebagainya.

Hukum pembuktian ini termuat dalam HIR (*Herziene Indonesische Reglement*) yang berlaku diwilayah Jawa dan Madura, Pasal 162 sampai dengan Pasal 177, *RBg (Rechtsreglement voor de Buitengewesten)* berlaku diluar wilayah Jawa dan Madura, Pasal 282 sampai dengan Pasal 314, Stb. 1867 No. 29 tentang kekuatan pembuktian akta di bawah tangan, dan BW (*Burgerlijk Wetboek*) atau KUHPerdara Buku IV Pasal 1865 sampai dengan Pasal 1945.

Sobhi Mahmasoni berpendapat bahwa membuktikan suatu perkara adalah mengajukan alasan dan memberikan dalil sampai kepada batas yang menyakinkan. Yang dimaksud meyakinkan adalah apa yang menjadi

ketetapan atau keputusan atas dasar penelitian dan dalil-dalil itu.²⁵ R. Subekti dalam hukum pembuktian, mendefinisikan pembuktian adalah menyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan.²⁶

R. Supomo menjelaskan bahwa pembuktian mempunyai dua arti, yaitu arti yang luas dan arti yang terbatas. Arti yang luas adalah membenarkan hubungan hukum, yaitu apabila hakim mengabulkan tuntutan penggugat, pengabulan ini mengandung arti bahwa hakim menarik kesimpulan bahwa apa yang dikemukakan oleh penggugat sebagai hubungan hukum antara penggugat dan tergugat adalah benar. Untuk itu membuktikan dalam arti yang luas berarti memperkuat kesimpulan hakim dengan syarat-syarat bukti yang sah. Dalam arti yang terbatas, pembuktian yang diperlukan apabila yang dikemukakan oleh penggugat itu dibantah oleh tergugat. Apa yang tidak dibantah tidak perlu dibuktikan. Dalam arti yang terbatas inilah orang mempersoalkan hal pembagian beban pembuktian.²⁷

Setelah menelaah beberapa pengertian pembuktian di atas, maka penulis dapat mengambil kesimpulan dalam hal pengertian pembuktian yaitu suatu proses yang mutlak ditempuh para pihak yang berperkara di pengadilan untuk meyakinkan hakim terhadap dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan di muka sidang pengadilan guna mencapai kepastian hukum.

²⁵ Anshoruddin, *op. cit.*, Hlm. 26.

²⁶ R. Subekti, *Hukum Pembuktian* (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 1999), Hlm. 1.

²⁷ Nashoruddin, *op. cit.*, Hlm. 27.

Tujuan pembuktian adalah untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa atau fakta yang diajukan itu benar-benar terjadi sehingga mendapatkan putusan hakim yang benar dan adil, tujuan pembuktian di atas yaitu memperoleh suatu kejelasan dan kepastian suatu peristiwa. Beban untuk membuktikan kebenaran dakwaan atau gugatan dalam hukum acara Islam, diletakkan di atas pundak pendakwa atau penggugat, diantara kaidah kulli (umum), bukti itu adalah untuk menetapkan sesuatu yang berlawanan dengan lahir, sedangkan sumpah dilakukan untuk mempertahankan hukum asal (kenyataan).

Rasulullah SAW menjelaskan masalah pembebanan pembuktian yang populer dalam perspektif hukum Islam adalah: "Pembuktian dibebankan pada penggugat dan sumpah kepada tergugat". Pembuktian dibebankan pada penggugat (affirmanti incumbit probatio), bahwa mendapatkan hukum yang sesuai petitum gugatannya, seorang penggugat harus mengemukakan bukti-bukti yang membenarkan dalil-dalil gugatannya.

2. Hukum Pembuktian

Hukum pembuktian (law of evidence) dalam perkara merupakan bagian yang sangat kompleks dalam proses investigasi. Keadaan kompleksitasnya makin rumit karena pembuktian berkaitan dengan kemampuan merekonstruksi kejadian atau peristiwa masa lalu (past event) sebagai suatu kebenaran (truth). Meskipun kebenaran yang dicari dan diwujudkan dalam proses peradilan perdata bukan kebenaran yang bersifat absolut (ultimate truth) tetapi bersifat kebenaran relatif atau

bahkan cukup bersifat kemungkinan (probable), namun untuk mencari kebenaran yang demikianpun tetap menghadapi kesulitan.²⁸ Kesulitan menemukan dan mewujudkan kebenaran terutama disebabkan beberapa faktor:²⁹

Pertama, faktor sistem adversarial (*adversarial system*). Sistem ini mengharuskan memberi hak yang sama kepada para pihak yang berperkara untuk saling mengajukan kebenaran masing-masing, serta mempunyai hak untuk saling membantah kebenaran yang diajukan pihak lawan sesuai dengan proses adversarial (*adversarial proceeding*).

Kedua, pada prinsipnya, kedudukan hakim dalam proses pembuktian, sesuai dengan sistem adversarial adalah lemah dan pasif. Tidak aktif mencari dan menemukan kebenaran di luar apa yang diajukan dan disampaikan para pihak dalam persidangan. Kedudukan hakim dalam proses perdata sesuai dengan sistem *adversarial* atau *kontentiosa* tidak boleh melangkah kearah sistem *inkuisitorial* (*inquisitorial system*). Hakim perdata dalam menjalankan fungsi mencari kebenaran, dihalangi oleh berbagai tembok pembatasan. Misalnya, tidak bebas memilih sesuatu apabila hakim dihadapkan dengan alat bukti yang sempurna dan mengikat (akta otentik, pengakuan atau sumpah). Dalam hal itu sekalipun kebenarannya diragukan hakim tidak punya kebebasan untuk menilainya.

²⁸ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata* (Cet. X; Jakarta: Sinar Grafika, 2010), Hlm. 496.

¹⁰ *Ibid.*, Hlm. 496-497.

²⁹ *Ibid.*, Hlm. 496-497.

Ketiga, mencari dan menemukan kebenaran semakin lemah dan sulit, disebabkan fakta dan bukti yang diajukan para pihak tidak dianalisis dan dinilai oleh ahli. Terkadang bukti keterangan yang disampaikan saksi penuh emosi atau prasangka yang berlebihan. Bahkan dalam kenyataan, kebenaran yang dikemukakan dalam alat bukti, sering mengandung dan melekat unsur:

- a) Dugaan dan prasangka
- b) Faktor kebohongan
- c) Unsur kepalsuan.

Akibat keadaan ini, dalam putusan yang dijatuhkan hakim tidak terkandung kebenaran hakiki, tetapi kebenaran yang mengandung prasangka, kebohongan dan kepalsuan. Sekedar upaya untuk menyaring dan mengontrol putusan yang mengandung kebenaran yang berisi kepalsuan dan kebohongan, hakim harus menolak alat bukti yang secara inheren tidak dipercaya (*inherently unreliable*) dan menyisihkan alat bukti yang tidak berharga (*eliminating worthless evidence*).

Untuk mencapai pembuktian yang maksimal maka perlu diketahui tentang prinsip umum pembuktian. Yang dimaksud prinsip umum pembuktian adalah landasan penerapan pembuktian. Semua pihak, termasuk hakim harus berpegang pada patokan yang digariskan prinsip yang dimaksud. Memang di samping itu masih terdapat lagi prinsip-prinsip khusus yang berlaku untuk setiap jenis alat bukti, sehingga harus juga dijadikan patokan dalam penerapan sistem pembuktian. Namun apa

yang dibicarakan dalam prinsip umum, merupakan ketentuan yang berlaku bagi sistem hukum pembuktian secara umum.

3. Teori Beban Pembuktian

Pembuktian dilakukan oleh para pihak bukan oleh hakim. Namun, hakim yang memerintahkan kepada para pihak untuk mengajukan alat-alat buktinya. Ada beberapa teori tentang beban pembuktian yang menjadi pedoman bagi hakim:³⁰

a. Teori Hukum Objektif

Teori ini mengajarkan bahwa seorang hakim harus melaksanakan peraturan hukum atas fakta-fakta untuk menemukan kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya.

b. Teori Hukum Acara dan Teori Kelayakan Kedua

Teori ini bermuara pada hasil yang sama yakni hakim seyogianya berdasarkan keputusan membagi beban pembuktian. Asas (*audit et alteram partem*) atau juga asas kedudukan *prosesuil* yang sama dari para pihak dimuka hakim merupakan asas pembagian beban pembuktian menurut teori ini. Hakim harus membagi beban pembuktian berdasarkan kesamaan kedudukan para pihak, dengan demikian hakim harus memberi beban kepada kedua belah pihak secara

³⁰ Krisna Harahap, *Hukum Acara Peradatan* (Bandung: Penerbit Grafitri, 2003), Hlm. 69.

seimbang dan adil sehingga kemungkinan menang antara para pihak adalah sama.

Undang-undang tidak mengatur sebaliknya, hakim bebas untuk menilai pembuktian. Jadi yang berwenang menilai pembuktian yang tidak lain merupakan penilaian suatu kenyataan adalah hakim, dan hanya *judex facti*. Terdapat 3 (tiga) buah teori bagi hakim di dalam menilai alat bukti yang diajukan oleh para pihak:

c. Teori Pembuktian Bebas

Teori ini menghendaki kebebasan yang seluas-luasnya bagi hakim, didalam menilai alat bukti. Hakim tidak terikat oleh suatu ketentuan hukum, atau setidaknya ikatan-ikatan oleh ketentuan hukum harus dibatasi seminimum mungkin. Menghendaki kebebasan yang luas berarti menaruh kepercayaan atas hakim untuk bersikap penuh rasa tanggung jawab, jujur, tidak memihak, bertindak dengan keahlian dan tidak terpengaruh oleh apapun dan oleh siapapun.³¹

d. Teori Pembuktian Negatif

Teori ini menginginkan adanya ketentuan-ketentuan yang mengikat, yang bersifat negatif. Ketentuan tersebut membatasi hakim dengan larangan untuk melakukan sesuatu yang berhubungan dengan pembuktian. Jadi hakim dilarang

³¹ Hari Sasangka, *op cit*, Hlm. 23.

dengan pengecualian. (Pasal 306 RBg/169 HIR, Pasal 1905 KUHPerdata).³²

Pasal 306 RBg/169 HIR: “Keterangan seorang saksi saja, dengan tidak ada suatu alat bukti lain, tidak dapat dipercayai di dalam hukum”. Pasal 1905 KUHPerdata: “Keterangan seorang saksi saja, tanpa suatu alat bukti lain, di muka pengadilan tidak boleh dipercaya”.

e. Teori Pembuktian Positif

Teori ini menghendaki adanya perintah kepada hakim. Disini hakim diwajibkan, tetapi dengan syarat. (Pasal 285 RBg/165 HIR, Pasal 1870 KUHPerdata).³³

Pasal 285 RBg/165 HIR: “Akta otentik, yaitu suatu surat yang dibuat menurut ketentuan undang-undang oleh atau di hadapan pejabat umum yang berkuasa untuk membuat surat itu, memberikan bukti yang cukup bagi kedua belah pihak dan ahli warisnya dan sekalian orang yang mendapat hak dari padanya, tentang segala hal yang tersebut di dalam surat itu, dan juga tentang yang tercantum dalam surat itu sebagai pemberitahuan saja, tetapi yang tersebut kemudian itu hanya sekedar diberitahukan itu langsung berhubung dengan pokok yang disebutkan dalam akta tersebut”.

³² *Ibid.*, Hlm. 23.

³³ *Ibid.*, Hlm. 23.

Pasal 1870 KUHPerdara: “Suatu akta otentik memberikan di antara para pihak beserta ahli waris-ahli warisnya atau orang-orang yang mendapat hak darimereka, suatu bukti yang sempurna tentang apa yang dimuat didalamnya”. Uraian di atas dapat diambil suatu kesimpulan bahwa hukum pembuktian terdiri dari:

- 1) Pembuktian formil, mengatur cara bagaimana mengadakan pembuktian seperti terdapat dalam RBg/HIR.
- 2) Pembuktian materil, mengatur dapat tidaknya diterima pembuktian dengan alat-alat bukti tertentu dipersidangan serta kekuatan pembuktian dari bukti itu.

Alat-alat bukti dalam hukum acara perdata, maka alat bukti tulisan atau surat merupakan alat bukti yang paling utama dalam perkara perdata. Berbeda dengan alat bukti dalam perkara pidana dimana alat bukti yang paling utama adalah keterangan saksi.³⁹

Suatu masalah yang sangat penting dalam hukum pembuktian adalah masalah pembagian beban pembuktian. Pembagian beban pembuktian itu harus adil dan tidak berat sebelah karena suatu pembagian beban pembuktian yang berat sebelah dapat menjerumuskan pihak yang menerima beban yang terlamapu berat, dalam jurang kekalahan.

Soal pembagian beban pembuktian ini dianggap sebagai suatu soal hukum atau soal yuridis, yang dapat diperjuangkan sampai tingkat kasasi di muka pengadilan kasasi, yaitu mahkamah agung. Melakukan pembagian beban pembuktian yang tidak adil dianggap sebagai suatu pelanggaran hukum atau undang-undang yang merupakan alasan bagi mahkamah agung untuk membatalkan putusan hakim atau pengadilan yang bersangkutan.³⁴

Sebagaimana yang terdapat dalam KUHPerdara Pasal 1865 yang berbunyi bahwa setiap orang yang mengaku mempunyai suatu hak, atau menunjuk suatu peristiwa untuk meneguhkan haknya itu atau untuk membantah suatu hak orang lain, wajib membuktikan adanya hak itu atau kejadian yang dikemukakan itu.³⁵

Pasal tersebut di atas sebenarnya memang bermaksud memberikan pedoman dalam hal pembagian beban pembuktian itu. Disebutkan bahwa barang siapa mempunyai sesuatu hak atau, guna membantah hak orang lain, menunjuk pada suatu peristiwa diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.

Pasal 163 HIR/283 RBg mengatakan, setiap orang yang mendalilkan bahwa ia mempunyai suatu hak atau guna

³⁴ R. Subekti, *op. cit.*, Hlm. 15.

³⁵ Solahuddin, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Acara Pidana dan Perdata* (Cet. III; Jakarta: Transmedia Pustaka, 2009), Hlm. 571

meneguhkan haknya sendiri maupun membantah hak orang lain, menunjuk pada suatu diwajibkan membuktikan adanya hak atau peristiwa tersebut.³⁶

Berdasarkan ketentuan di atas, maka beban pembuktian harus dilakukan dengan adil dan tidak berat sebelah, karena suatu pembagian beban pembuktian yang berat sebelah berarti secara mutlak menjerumuskan pihak yang menerima beban yang terlampau berat dalam jurang kekalahan. Ketentuan tersebut yang perlu dibuktikan tidak hanya peristiwa saja, melainkan juga suatu hak.³⁷ Hakim harus bertindak arif dan bijaksana serta tidak boleh berat sebelah dalam soal menjatuhkan beban pembuktian. Semua peristiwa dan kejadian nyata harus diperhatikan secara seksama oleh hakim tersebut.³⁸

4. Pembuktian *Online*

Pembuktian *online* mengacu pada prinsip-prinsip dan praktik yang terkait dengan pengumpulan, presentasi, dan penilaian bukti dalam konteks *online*. Dengan adanya perkembangan teknologi dan penggunaan platform daring dalam proses hukum, termasuk arbitrase, ada beberapa hal yang perlu dipertimbangkan dalam pembuktian *online*. Berikut adalah beberapa teori yang relevan dalam pembuktian *online*:³⁹

³⁶ Makarao Taufik. Moh, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Rineka Cipta, 2009), Hlm. 95.

³⁷ *Ibid*

³⁸ Makarao Taufik. Moh, *op. cit.*, h . 96.

³⁹ Bambang Indra Gunawan, jurnal hukum universitas potensi utama medan, *penerapan email sebagai bukti elektronik dalam sengketa hukum perdata di indonesia*, 2022

Asas keterbukaan dan transparansi: Prinsip ini mengharuskan proses pembuktian *online* dilakukan secara terbuka dan transparan untuk memastikan keadilan dan kesetaraan akses bagi semua pihak yang terlibat. Platform *online* harus menyediakan akses yang memadai untuk pihak-pihak yang terlibat dan memungkinkan mereka untuk menyajikan bukti-bukti dan argumen dengan jelas.

Prinsip autentisitas dan integritas bukti elektronik: Pembuktian *online* harus memastikan bahwa dalam bukti elektronik yang disajikan adalah asli, tidak diubah, dan memiliki integritas yang terjaga. Prinsip ini melibatkan penerapan tindakan keamanan teknis untuk mencegah perubahan atau manipulasi bukti elektronik, serta memastikan keabsahan dan keaslian bukti tersebut.

Pembuktian digital: dalam konteks *online*, seringkali diperlukan penilaian bukti digital, seperti dokumen elektronik, email, pesan teks, atau rekaman audio/video. Pembuktian digital melibatkan penggunaan metode dan teknik yang relevan untuk mengumpulkan, memvalidasi, dan menafsirkan bukti-bukti digital ini agar dapat diterima oleh arbiter atau majelis arbiter.

Perlindungan *privasi* dan keamanan data: dalam pembuktian *online*, penting untuk memastikan bahwa privasi dan keamanan data terjaga. Pihak-pihak yang terlibat harus mengambil langkah-langkah untuk

melindungi informasi pribadi dan rahasia perdagangan yang terkandung dalam bukti-bukti elektronik, serta mematuhi undang-undang perlindungan data yang berlaku.

Pertimbangan hukum dan keadilan: Meskipun proses pembuktian dilakukan secara *online*, prinsip-prinsip hukum dan keadilan tetap menjadi dasar dalam menilai dan memutuskan keberlakuan bukti. Keputusan arbitrase atau proses hukum lainnya harus didasarkan pada pertimbangan yang adil dan proporsional, serta memperhatikan prinsip-prinsip hukum yang berlaku.

Teori pembuktian *online* masih berkembang seiring dengan kemajuan teknologi dan penggunaan platform daring. Oleh karena itu, dalam praktiknya, mungkin ada aturan dan panduan yang ditetapkan oleh lembaga arbitrase atau otoritas hukum terkait yang perlu diikuti dalam pembuktian *online*.

Eksistensi dari lahirnya UU ITE No. 11 tahun 2008 dan Perubahannya UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE membuat ruang secara hukum pengakuan atas bukti-bukti elektronik terkait hubungan lintas hukum keperdataan di Indonesia yang saat ini berlaku dan berlangsung sehingga pembuktian dalam hukum positif hukum acara perdata di Indonesia tidak hanya dilihat secara limitatif pada KUHperdata (BW), RBg dan HIR sebagai sebuah ketentuan hukum yang mengatur tentang hukum pembuktian. Pembuktian atas informasi elektronik dan data elektronik tidak dan belum diatur secara tegas dalam Hukum positif

acara perdata maupun acara pidana tetapi bukti elektronik itu masuk dan mempengaruhi hukum pembuktian berdasar ketentuan UU ITE hal ini menunjukkan bahwa UU ITE memiliki konvergensi dengan pembuktian hukum acara pidana dan perdata

B. Tinjauan Umum tentang Kepatuhan Hukum

1. Pengertian Kepatuhan Hukum

Instrumen hukum merupakan alat untuk mengatur tingkah laku masyarakat dalam mengatur pergaulan hidup. Secara sosiologis hukum mengandung berbagai unsur antara lain rencana-rencana tindakan atau perilaku, kondisi dan situasi tertentu.

Definisi hukum umumnya telah banyak dikemukakan oleh para ahli dengan pendapatnya masing-masing, seperti menurut Abdul Manan: “Hukum adalah suatu rangkaian peraturan yang menguasai tingkah laku dan perbuatan tertentu dari manusia dalam hidup bermasyarakat. Hukum itu sendiri mempunyai ciri yang tetap yakni hukum merupakan suatu organ peraturan-peraturan abstrak, hukum untuk mengatur kepentingan-kepentingan manusia, siapa saja yang melanggar hukum akan dikenakan sanksi sesuai dengan apa yang telah ditentukan”.⁴⁰

Amin, seorang ahli hukum juga mengemukakan pendapatnya sebagai berikut: “Hukum adalah kumpulan-kumpulan peraturan-peraturan yang terdiri dari norma dan sanksi-sanksi itu disebut hukum dan tujuan hukum

⁴⁰ Abdul Mannan, *Aspek-aspek Pengubah Hukum*, (Jakarta:Kencana, 2006), Hlm. 2.

itu adalah mengadakan ketatatertiban dalam pergaulan manusia, sehingga keamanan dan ketertiban terpelihara”.⁴¹

Berbagai definisi para ahli tersebut diatas memperoleh kesimpulan bahwa pada dasarnya hukum adalah segala peraturan yang didalamnya berisi peraturan-peraturan yang wajib ditaati oleh semua orang dan terdapat sanksi yang tegas didalamnya bagi yang melanggar. Ketaatan adalah sikap patuh pada aturan yang berlaku. Bukan disebabkan oleh adanya sanksi yang tegas atau hadirnya aparat negara, misalnya polisi. Kepatuhan adalah sikap yang muncul dari dorongan tanggung jawab kamu sebagai warga negara yang baik.

Kepatuhan Hukum adalah kesadaran kemanfaatan hukum yang melahirkan bentuk “kesetiaan” masyarakat terhadap nilai-nilai hukum yang diberlakukan dalam hidup bersama yang diwujudkan dalam bentuk perilaku yang senyatanya patuh terhadap nilai-nilai hukum itu sendiri yang dapat dilihat dan dirasakan oleh semua anggota masyarakat.”.⁴²

Kesadaran hukum sebenarnya merupakan kesadaran atau nilai-nilai yang terdapat di dalam diri manusia tentang hukum yang ada atau tentang hukum yang diharapkan ada. Sebenarnya yang ditekankan adalah nilai-nilai tentang fungsi hukum dan bukan suatu penilaian hukum terhadap kejadian-kejaidan yang konkrit dalam masyarakat yang bersangkutan.⁴³

⁴¹ . Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia* (Jakarta:Balai Pustaka, 1992), Hlm. 11.

⁴² Soekanto, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum* (Jakarta:CV.Rajawali), Hlm. 152.

⁴³ Soerjono Soekanto, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum* (Jakarta:CV.Rajawali), Hlm. 152.

2. Teori Kepatuhan Hukum

Soerjono mengartikan hakikat kepatuhan hukum memiliki 3 (tiga) faktor yang menyebabkan warga masyarakat mematuhi hukum, antara lain:⁴⁴

Compliance, bentuk kepatuhan hukum masyarakat yang disebabkan karena adanya sanksi bagi pelanggar aturan tersebut, sehingga tujuan dari kepatuhan hanya untuk terhindar dari sanksi hukum yang ada.

Identification, bentuk kepatuhan hukum masyarakat yang disebabkan karena untuk mempertahankan hubungan yang menyenangkan dengan orang atau kelompok lain.

Internalization, bentuk kepatuhan hukum masyarakat di karenakan masyarakat mengetahui tujuan dan fungsi dari kaidah hukum tersebut, sehingga menyebabkan masyarakat patuh terhadap peraturan tersebut.

Kita dapat mengidentifikasi seberapa efektifnya suatu peraturan perundang-undangan dengan mengetahui ketiga jenis ketaatan ini. Semakin banyak warga masyarakat yang menaati suatu undang-undang hanya dengan ketaatan yang bersifat *compliance* atau *identification*, berarti kualitas keefektifan aturan undang-undang itu masih rendah, sebaliknya semakin banyak warga masyarakat yang menaati suatu aturan tinggi kualitas keefektifan aturan atau undang-undang itu. .

⁴⁴ Soerjono Soekanto, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum* (Jakarta:CV.Rajawali), Hlm. 157.

C. Tinjauan tentang Penyelesaian Sengketa

1. Pengertian Sengketa

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (selanjutnya disebut KBBI), pengertian sengketa adalah

- a. sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat; pertengkaran; perbantahan.
- b. pertikaian; perselisihan.
- c. perkara (dalam pengadilan).⁴⁵

Nurnaningsih Amriani berpendapat bahwasanya sengketa merupakan perselisihan yang terjadi antara para pihak dalam perjanjian karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian tersebut.⁴⁶ Sedangkan menurut Takdir Rahmadi, sengketa adalah situasi dan kondisi dimana orang-orang saling mengalami perselisihan yang bersifat factual maupun perselisihan menurut persepsi mereka saja.⁴⁷

Sengketa adalah kondisi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain, yang kemudian pihak tersebut menyampaikan ketidakpuasan tersebut kepada pihak kedua. Apabila suatu kondisi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadilah apa yang dinamakan sengketa tersebut. Konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para

⁴⁵ Pengertian berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI).

⁴⁶ Nurnaningsih Amriani. 2012. *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*. Jakarta. Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hlm. 13.

⁴⁷ Takdir Rahmadi. 2017. *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*. Jakarta. Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hlm. 1.

pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan. Sehingga dengan kata lain telah terjadi wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak, karena tidak dipenuhinya kewajiban yang harus dilakukan atau dipenuhi namun kurang atau berlebihan yang akhirnya mengakibatkan pihak satunya dirugikan.⁴⁸

Sengketa yang timbul antara para pihak harus diselesaikan agar tidak menimbulkan perselisihan yang berkepanjangan dan agar memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi para pihak. Secara garis besar bentuk penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui dua cara yaitu jalur litigasi maupun jalur non-litigasi.

2. Jenis Penyelesaian Sengketa

Pada dasarnya penyelesaian sengketa dapat dan biasanya dilakukan menggunakan dengan dua cara yaitu penyelesaian sengketa melalui Lembaga litigasi (melalui pengadilan) dan penyelesaian sengketa melalui non-litigasi (di luar pengadilan).

a. Penyelesaian Sengketa Secara Litigasi

Peraturan perundang-undangan tidak ada yang memberikan definisi mengenai litigasi, namun dapat dilihat di dalam Pasal 6 ayat 1 UU 30/1999 tentang Arbitrase yang pada intinya mengatakan bahwa sengketa dalam bidang perdata dapat diselesaikan para pihak melalui

⁴⁸ Nurnaningsih Amriani. 2012. *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*. Jakarta. Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hal. 12.

alternatif penyelesaian sengketa yang dilandasi itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.⁴⁹ Sehingga dapat disimpulkan bahwa litigasi merupakan proses menyelesaikan perselisihan hukum di pengadilan yang mana setiap pihak bersengketa memiliki hak dan kewajiban yang sama baik untuk mengajukan gugatan maupun membantah gugatan melalui jawaban.⁵⁰

Penyelesaian sengketa secara litigasi merupakan upaya penyelesaian sengketa melalui Lembaga pengadilan. Frans Hendra Winarta dalam bukunya yang berjudul Hukum Penyelesaian Sengketa mengatakan bahwa litigasi merupakan penyelesaian sengketa secara konvensional dalam dunia bisnis seperti dalam bidang perdagangan, perbankan, proyek pertambangan, minyak dan gas, energi, infrastruktur, dan sebagainya. Proses litigasi menempatkan para pihak saling berlawanan satu sama lain. Selain itu, penyelesaian sengketa secara litigasi merupakan sarana akhir (*ultimum remedium*) setelah upaya-upaya alternatif penyelesaian sengketa tidak membuahkan hasil.⁵¹

⁴⁹ Bunyi Pasal 6 ayat (1), “Sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian sengketa secara litigasi di Pengadilan Negeri.

⁵⁰ Yessi Nadia, *Penyelesaian Sengketa Litigasi dan Non-Litigasi (Tinjauan Terhadap Mediasidalam Pengadilan sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan)*, https://www.academia.edu/29831296/Penyelesaian_Sengketa_Litigasi_dan_Non-Litigasi_Tinjauan_terhadap_Mediasi_dalam_Pengadilan_sebagai_Alternatif, diakses tanggal 26 Februari 2023.

⁵¹ Frans Hendra Winarta. 2012. *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesiadan Internasional*. Jakarta. Penerbit : Sinar Grafika. Hlm. 1 dan 2.

Penyelesaian sengketa melalui litigasi memiliki kelebihan dan kekurangan. Proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan menghasilkan suatu keputusan yang bersifat adversarial yang belum mampu merangkul kepentingan bersama karena menghasilkan suatu putusan *win-lose solution*. Sehingga pasti akan ada pihak yang menang pihak satunya akan kalah, akibatnya ada yang merasa puas dan ada yang tidak sehingga dapat menimbulkan suatu persoalan baru di antara para pihak yang bersengketa. Belum lagi proses penyelesaian sengketa yang lambat, waktu yang lama dan biaya yang tidak tentu sehingga dapat relative lebih mahal. Proses yang lama tersebut selain karena banyaknya perkara yang harus diselesaikan tidak sebanding dengan jumlah pegawai dalam pengadilan, juga karena terdapat tingkatan upaya hukum yang bisa ditempuh para pihak sebagaimana dijamin oleh peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia yaitu mulai tingkat pertama di Pengadilan Negeri, Banding di Pengadilan Tinggi, Kasasi di Mahkamah Agung dan yang terakhir Peninjauan Kembali sebagai upaya hukum terakhir. Sehingga tidak tercapai asas pengadilan cepat, sederhana dan biaya ringan.

b. Penyelesaian Sengketa Secara Non-Litigasi

Rachmadi Usman mengatakan bahwa selain melalui litigasi (pengadilan), penyelesaian sengketa juga dapat diselesaikan melalui jalur non-litigasi (di luar pengadilan), yang biasanya disebut dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) di Amerika, di Indonesia

biasanya disebut dengan Alternatif Penyelesaian Sengketa (selanjutnya disebut APS).⁵²

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan (di Indonesia dikenal dengan nama APS) telah memiliki landasan hukum yang diatur dalam UU 30/1999 tentang Arbitrase. Prakteknya penyelesaian sengketa di luar pengadilan merupakan nilai-nilai budaya, kebiasaan atau adat masyarakat Indonesia dan hal ini sejalan dengan cita-cita masyarakat Indonesia sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Cara penyelesaian tersebut adalah dengan musyawarah dan mufakat untuk mengambil keputusan. Konsep ADR di Indonesia tentu saja dapat dengan mudah diterima oleh masyarakat Indonesia.⁵³

Pembahasan mengenai APS semakin ramai dibicarakan dan perlu dikembangkan sehingga dapat mengatasi kemacetan dan penumpukan perkara di Pengadilan. Istilah APS merupakan penyebutan yang diberikan untuk pengelompokan penyelesaian sengketa melalui proses negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase. Ada yang mengartikan APS sebagai *Alternative to Litigation* yang mana seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan, termasuk arbitrase merupakan bagian dari APS. Pasal 1 Angka (10) UU 30/1999 tentang Arbitrase merumuskan bahwa APS sendiri

⁵² Rachmadi Usmani. 2012. *Mediasi di Pengadilan : Dalam Teori dan Praktik*. Jakarta. Penerbit : Sinar Grafika. Hal. 8.

⁵³ Rika Lestari. *Perbandingan Hukum Penyelesaian Sengketa Secara Mediasi di Pengadilan dan di Luar Pengadilan di Indonesia*. Jurnal Ilmu Hukum. Vol. 3 No. 2. Hal. 219.

merupakan Lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak yakni penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.⁵⁴ APS sebagai *Alternative to Adjudication* meliputi penyelesaian sengketa yang bersifat konsensus atau kooperatif.⁵⁵

Perkembangan dan pemberlakuan khususnya di Indonesia terdapat 6 (enam) APS diuraikan sebagai berikut⁵⁶:

1) Konsultasi

Penjelasan tentang konsultasi tidak ada dalam UU 30/1999 tentang Pasar Modal mengenai makna maupun pengertian. Namun apabila melihat dalam *Black's Law Dictionary* dapat kita ketahui bahwa yang dimaksud dengan konsultasi adalah :

“*Act of consulting or conferring; e.g. patient with doctor, client with lawyer. Deliberation of persons on some subject*”.⁵⁷

Rumusan tersebut dapat diketahui bahwa pada prinsipnya konsultasi merupakan suatu tindakan yang bersifat personal antara satu pihak tertentu yang disebut dengan klien dengan

⁵⁴ Pasal 1 Angka (10) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

⁵⁵ Rika Lestari. *Perbandingan Hukum Penyelesaian Sengketa Secara Mediasi di Pengadilan dan di Luar Pengadilan di Indonesia*. Jurnal Ilmu Hukum. Vol. 3 No. 2. Hal. 219 dan 220.

⁵⁶ Riski Abdriana Yuriani. 2013. *Upaya Pengadilan Negeri Yogyakarta dalam Menyelesaikan Sengketa Melalui Mediasi*. Skripsi. Fakultas Ilmu Sosial. Universitas Negeri Yogyakarta. Hal. 21- 24.

⁵⁷ *Black's Law Dictionary*.

satu pihak lain yang merupakan pihak konsultan yang memberikan pendapatnya kepada klien tersebut untuk memenuhi keperluan dan kebutuhan kliennya tersebut. Klien dapat menggunakan pendapat yang telah diberikan ataupun memilih untuk tidak menggunakan adalah bebas, karena tidak terdapat rumusan yang menyatakan sifat “keterikatan” atau “kewajiban” dalam melakukan konsultasi.⁵⁸

Konsultasi berarti sebagai bentuk pranata APS, peran dari konsultasi dalam menyelesaikan sengketa atau perselisihan hanyalah sebatas memberikan pendapat (hukum) saja sebagaimana permintaan klien. Keputusan penyelesaian sengketa akan diambil sendiri oleh para pihak yang bersengketa, meskipun adakalanya pihak konsultan juga diberikan kesempatan untuk merumuskan bentuk-bentuk penyelesaian sengketa yang dikehendaki oleh para pihak yang bersengketa tersebut.

2) Negosiasi

Istilah negosiasi tercantum dalam Pasal 1 Angka (1) UU 30/1999 tentang Arbitrase yaitu sebagai salah satu APS. Pengertian negosiasi tidak diatur secara eksplisit dalam Undang-Undang, namun dapat dilihat dalam Pasal 6 ayat (2) UU

⁵⁸ Sri Hajati, Sri Winarsi, dkk. *Buku Ajar Politik Hukum Pertanahan*. Surabaya. Penerbit :Airlangga University Press. Hal. 429.

30/1999 tentang Arbitrase bahwa pada dasarnya para pihak dapat dan berhak untuk menyelesaikan sendiri sengketa yang timbul dalam pertemuan langsung dan hasil kesepakatan tersebut dituangkan dalam bentuk tertulis yang disetujui para pihak. Selain dari ketentuan tersebut tidak diatur lebih lanjut mengenai “negosiasi” sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa oleh para pihak.

Kutipan Ficher dan Ury dikutip oleh Nurnaningsih Amriani, negosiasi merupakan komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda.⁵⁹ Hal ini selaras dengan apa yang diungkapkan oleh Susanti Adi Nugroho bahwa negosiasi adalah proses tawar-menawar untuk mencapai kesepakatan dengan pihak lain melalui proses interaksi, komunikasi yang dinamis dengan tujuan untuk mendapatkan penyelesaian atau jalan keluar dari permasalahan yang sedang dihadapi oleh kedua belah pihak.⁶⁰

3) Mediasi

Pasal 1 angka (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (selanjutnya disebut PERMA 1/2016) bahwa mediasi

⁵⁹ Nurnaningsih Amriani. 2012. *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*. Jakarta. Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hal. 23.

⁶⁰ Susanti Adi Nugroho. 2009. *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Jakarta. Penerbit : Telaga Ilmu Indonesia. Hal. 21.

merupakan cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh Mediator.⁶¹

Pengaturan mediasi dapat ditemukan dalam ketentuan Pasal 6 ayat (3), (4), dan (5) UU 30/1999 tentang Arbitrase bahwa terhadap sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui negosiasi, maka penyelesaian sengketa diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator. Mediasi pada dasarnya adalah negosiasi yang melibatkan pihak ketiga yang memiliki keahlian mengenai prosedur mediasi yang efektif, sehingga dapat membantu dalam situasi konflik untuk mengkoordinasikan aktivitas mereka sehingga dapat lebih efektif dalam proses tawar menawar. Mediasi juga dapat diartikan sebagai upaya penyelesaian sengketa para pihak dengan kesepakatan bersama melalui mediator yang bersikap netral dan tidak membuat keputusan atau kesimpulan bagi para pihak tetapi menunjang sebagai fasilitator untuk terlaksananya dialog antar pihak dengan suasana keterbukaan, kejujuran dan tukar pendapat untuk tercapainya mufakat.

4) Konsiliasi

⁶¹ Pasal 1 angka (1) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Pengertian mengenai konsiliasi tidak diatur secara eksplisit dalam UU 30/1999 tentang Arbitrase. Namun penyebutan konsiliasi sebagai salah satu Lembaga alternatif penyelesaian sengketa dapat ditemukan dalam ketentuan Pasal 1 angka (10) dan Alinea ke-9 (Sembilan) dalam penjelasan umum.

Black's Law Dictionary memberikan pengertian konsiliasi yaitu⁶²:

"Conciliation is the adjustment and settlement of a dispute in a friendly, unantagonistic manner used in courts before trial with a view towards avoiding trial and in a labor disputes before arbitration". "Court of Conciliation is a court which proposes terms of adjustment, so as to avoid litigation".

Konsiliasi merupakan lanjutan dari mediasi. Mediator berubah fungsi menjadi konsiliator, dalam hal ini konsiliator menjalankan fungsi yang lebih aktif dalam mencari bentuk-bentuk penyelesaian sengketa dan menawarkannya kepada para pihak apabila para pihak dapat menyetujui, solusi yang dibuat konsiliator akan menjadi *resolution*. Kesepakatan yang terjadi akan bersifat final dan mengikat para pihak. Apabila pihak yang bersengketa tidak mampu merumuskan suatu kesepakatan dan pihak ketiga mengajukan usulan jalan keluar dari sengketa.

⁶² Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani. 2000. *Seri Hukum Bisnis : Hukum Arbitrase*. Jakarta.
Penerbit : PT. Raja Grafindo Persada. Hlm. 36.

Konsiliasi memiliki kesamaan dengan mediasi, kedua cara ini melibatkan pihak ketiga untuk menyelesaikan sengketa secara damai.⁶³

5) Penilaian Ahli

Sebagaimana dapat diambil kesimpulan atas pengertian Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Pasal 1 Angka (10) bahwa Penilaian Ahli merupakan salah satu cara menyelesaikan sengketa di luar pengadilan.⁶⁴ Penilaian ahli merupakan cara penyelesaian sengketa oleh para pihak dengan meminta pendapat atau penilaian ahli terhadap perselisihan yang sedang terjadi.

Bahwa ternyata arbitrase dalam suatu bentuk kelembagaan tidak hanya bertugas untuk menyelesaikan perbedaan atau perselisihan pendapat maupun sengketa yang terjadi di antara parapihak dalam suatu perjanjian pokok, melainkan juga dapat memberikan konsultasi dalam bentuk opini atau pendapat hukum atas permintaan dari setiap pihak yang memerlukannya tidak terbatas pada para pihak dalam perjanjian. Pemberian opini atau pendapat (hukum) tersebut dapat merupakan suatu masukan bagi para pihak dalam menyusun atau membuat perjanjian yang akan mengatur hak-hak dan kewajiban para pihak dalam perjanjian, maupun dalam memberikan penafsiran

⁶³ Sri Hajati, *Op.cit.* hal. 434.

⁶⁴ Lihat dalam Pasal 1 Angka (1), Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah Lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

ataupun pendapat terhadap salah satu atau lebih ketentuan dalam perjanjian yang telah dibuat oleh para pihak untuk memperjelas pelaksanaannya.⁶⁵

6) Arbitrase

Landasan hukum mengenai arbitrase dapat dilihat dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia. Arbitrase diatur dalam Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (selanjutnya disebut UU 48/2009 tentang Kekuasaan Kehakiman) bahwa arbitrase merupakan cara penyelesaian sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.⁶⁶

Pasal 1 ayat (1) UU 30/1999 tentang Arbitrase menjelaskan bahwa arbitrase adalah cara penyelesaian sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Arbitrase digunakan untuk mengantisipasi perselisihan yang mungkin terjadi maupun yang sedang mengalami perselisihan yang tidak dapat diselesaikan secara negosiasi atau konsultasi maupun melalui pihak ketiga serta untuk menghindari penyelesaian sengketa melalui Lembaga peradilan yang selama

⁶⁵ Sri Hajati, *Loc.cit.*

⁶⁶ Pasal 59 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

ini dirasakan memerlukan waktu yang lama.

Peraturan Badan Arbitrase Pasar Modal Indonesia Nomor : 04/BAPMI/12.2014 tentang Peraturan dan Acara Arbitrase yang selanjutnya disingkat Peraturan BAPMI, tepatnya diatur pada Pasal 1 Huruf (a) bahwa arbitrase merupakan cara penyelesaian sengketa perdata di luar pengadilan umum yang diselenggarakan di BAPMI dengan menggunakan Peraturan dan Acara ini yang didasarkan pada Perjanjian Arbitrase.

Terdapat dua aliran ADR, yang *pertama* adalah pendapat bahwa arbitrase terpisah dari alternatif penyelesaian sengketa dan aliran yang *kedua* berpendapat bahwa arbitrase merupakan pula alternatif penyelesaian sengketa. UU 30/1999 tentang Arbitrase menganut aliran kombinasi dari kedua aliran tersebut diatas (*combination of processes*). Arbitrase dapat berdiri sendiri, di samping dapat merupakan bagian dari alternatif penyelesaian sengketa.⁶⁷

Lembaga arbitrase mempunyai kelebihan dibandingkan dengan Lembaga peradilan. Kelebihan tersebut antara lain⁶⁸ :

- a) Dijamin kerahasiaan sengketa para pihak sehingga citra yang sudah dibangun tidak terpengaruh karena sifat privat penyelesaian sengketa;

⁶⁷ Sudargo Gautama. 2001. *Prospek dan Pelaksanaan Arbitrase di Indonesia : Penyelesaian Sengketa Secara Alternatif (ADR)*. Bandung, Penerbit PT. Citra Aditya Bakti. Hal. 122.

⁶⁸ Penjelasan atas UU 30/1999 tentang Arbitrase bagian Umum.

- b) Dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal procedural dan administrative, karena sidang dapat langsung dilaksanakan ketika persyaratan sudah dipenuhi para pihak;
- c) Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur, dan adil;
- d) Para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase; dan
- e) Putusan arbitrase merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan, karena putusan arbitrase memiliki sifat final dan binding.

Meskipun demikian kebenaran tersebut relative, sebab di negara-negara tertentu proses peradilan dapat lebih cepat dari pada proses arbitrase. Karena satu-satunya kelebihan arbitrase terhadap pengadilan adalah sifat kerahasiannya karena keputusannya tidak dipublikasikan.⁶⁹

3. Konsep Arbitrase Syariah di Indonesia

⁶⁹ Dalam UU 30/1999 tentang Arbitrase tidak hanya mengatur perihal pelaksanaan arbitrase saja, juga mengatur Alternatif Penyelesaian Sengketa sebagai Lembaga penyelesaian beda pendapat atau sengketa melalui prosedur yang disepakati para pihak, dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.

a. Pengertian Arbitrase Syariah

Pada dasarnya sengketa bisnis dapat timbul kapan saja dan dimana saja diantara pihak-pihak yang terlibat dalam kegiatan bisnis. Timbulnya sengketa dalam kegiatan bisnis, menjadikan para pihak yang bersengketa dapat menuntut pemecahan dan penyelesaian sengketa yang cepat dan tepat. Pada pihak yang terlibat dalam sengketa bisnis dapat secara bebas memilih cara penyelesaian dan hukum yang akan dipergunakan sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati di dalam kontrak. Pilihan untuk menyelesaikan sengketa tersebut diserahkan sepenuhnya kepada keinginan dari masing-masing pihak. Terdapat dua acara penyelesaian sengketa bisnis, yakni dengan membawa sengketa tersebut ke pengadilan yang selanjutnya disebut dengan litigasi atau menyelesaikan sengketa tersebut di luar pengadilan yang selanjutnya disebut nonlitigasi.⁷⁰

Litigasi merupakan proses penyelesaian sengketa di pengadilan, dimana semua pihak yang bersengketa saling berhadapan satu sama lain untuk mempertahankan hak-haknya di muka pengadilan. Hasil akhir dari suatu penyelesaian sengketa melalui litigasi adalah putusan yang menyatakan win-lose solution.⁷¹ Penyelesaian sengketa melalui non litigasi adalah

⁷⁰ Rizki Faza Rinanda dkk, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Syariah Melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas)*, Vol 1 No. 2, 2018, Pactum Law Journal, Hlm.. 146.

⁷¹ Nurnaningsih Amriani, *Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, (Jakarta:Raja Grafindo Persada, 2012), Hlm.. 35.

penyelesaian sengketa yang dilaksanakan di luar pengadilan. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan bersifat tertutup untuk umum (closed door session) dan kerahasiaan para pihak terjamin, proses beracara lebih cepat dan efisien. Proses penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini menghindari kelambatan yang diakibatkan procedural dan administrative sebagaimana beracara di pengadilan umum dan memiliki win-win solution. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini dinamakan Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS).⁷²

Cara penyelesaian sengketa bisnis syariah didasarkan pada kebebasan dari para pihak terkait. Para pihak dapat menempuh cara penyelesaian sengketa melalui pengadilan ataupun di luar pengadilan. Sebagaimana ketentuan Pasal 58 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan dapat berbentuk arbitrase ataupun alternatif penyelesaian sengketa yang meliputi konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi serta penilaian ahli. Adanya berbagai bentuk penyelesaian konflik dan sengketa di luar pengadilan tersebut telah dikemukakan oleh Marc Galanter.⁷³

⁷² Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Internasional dan Nasional*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2012), Hlm.. 99.

⁷³ March Galanter, *Justice of Legal Pluralism*, tahun 1981, Hlm.. 63, menuliskan bahwa: "Just as health is not found in hospitals or knowledge in schools, so justice is not primarily to be found in official justice-dispensing institutions. People experience justice (and injustice) not only (or usually) in forums sponsored by the state but at the primary institutional locations of their activity home, neighbourhood, workplace, business deal and so on (including a variety of

Para pelaku kegiatan ekonomi/bisnis syariah cenderung memilih mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan pertimbangan akan mendapatkan penyelesaian lebih murah dan cepat daripada menggunakan penyelesaian melalui jalur pengadilan. Krisis lembaga peradilan juga memberi alasan tersendiri bagi para pihak untuk memilih mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan.⁷⁴ Adanya arbitrase syariah sebagai sarana penyelesaian sengketa di luar pengadilan, merupakan alternatif jawaban dari hambatan penyelesaian sengketa melalui peradilan tersebut.⁷⁵

Pengertian arbitrase jika dihubungkan dengan konsep arbitrase menurut Islam adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak-pihak yang bersengketa dengan berdasarkan prinsip-prinsip syariah. Secara umum arbitrase dan arbitrase syariah memiliki banyak kesamaan, hanya prinsip dasar yang dijadikan pijakan yang berbeda. Prinsip dasar arbitrase syariah berpijak dari prinsip syariah. Arbitrase syariah mulai mengemuka dilatarbelakangi dengan kenyataan

specialized remedial settings embedded in this location.), sebagaimana dikutip dalam Khoirul Anwar, *Peran Pengadilan dalam Arbitrase Syariah*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2018), Hlm.. 9.

⁷⁴ Dalam kadar yang berbeda hamper semua pengadilan di dunia mengalami krisis dalam menjalankan tugasnya menyelesaikan perkara secara efektif, efisien, dan imparsial. Baca : Adi Sulistiono, *Mengembangkan Paradigma Non-Litigasi Di Indonesia*, Universitas Sebelas Maret Press. Cetakan 1, Surakarta, tahun 2007, Hlm.. 443, sebagaimana dikutip dalam *Ibid*.

⁷⁵ Khoirul Anwar, *Peran Pengadilan Dalam Arbitrase Syariah*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2018), Hlm.. 11.

bahwa dunia berkembang secara universal dan global sehingga jika masyarakat dihadapkan dengan konflik dan sengketa, disitulah masyarakat memulai mengetahui bentuk-bentuk penyelesaian sengketa yang sama, menguntungkan dan memberi rasa aman dan juga keadilan para pihak atau dengan istilah yang dikenal sebagai win-win solution.⁷⁶

Rachmadi Usman mengartikan arbitrase merupakan salah satu cara penyelesaian sengketa di luar peradilan umum yang didasarkan atas perjanjian tertulis dari pihak yang berbeda pendapat di samping cara lainnya dilakukan melalui konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.⁷⁷ Adapun, menurut Prof. R. Subekti, arbitrase berasal dari bahasa latin arbitrase yang berarti kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijaksanaan. Dikaitkannya arbitrase dengan kebijaksanaan itu adalah dapat menimbulkan kesan bahwa seolah-olah seorang arbiter atau suatu majelis arbitrase dalam menyelesaikan suatu sengketa tidak mengindahkan norma hukum lagi dan menyadarkan pemutusan sengketa terbut hanya terpusat di kebijaksanaan saja. Hal tersebut keliru, karena arbiter atau majelis tersebut juga menerapkan

⁷⁶ Gunawan Widjaya dan Ahmad Yni, *Hukum Arbitrase*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2000), Hlm.. 1, baca: Priyatna Abdurrasyid, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta: PT Fikahati Anesta, 2000), Hlm.. Ii, sebagaimana di kutip dalam Khoirul Anwar, *Peran Pengadilan Dalam Arbitrase Syariah*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2018), Hlm.. 81.

⁷⁷ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di luar Pengadilan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), Hlm.. 110.

hukum seperti apa yang dilakukan oleh hakim atau pengadilan.⁷⁸

M.N. Purwosutjipto mengartikan bahwa arbitrase dengan kata lain perwasitan adalah suatu peradilan perdamaian, dimana semua pihak menyetujui agar perselisihan yang terjadi tentang hak pribadi yang dapat dikuasai sepenuhnya, diperiksa dan diadili oleh hakim yang tidak memihak, yang ditunjuk oleh para pihak itu sendiri dan putusannya berlaku mengikat bagi kedua belah pihak yang bersengketa.⁷⁹

Undang-Undang Arbitrase yang menyatakan bahwa, “Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak yang bersengketa”.⁸⁰ Arbitrase didasarkan pada perjanjian arbitrase dimana adanya kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam perjanjian sebagaimana telah dibuat oleh pihak-pihaknya baik itu sebelum adanya suatu sengketa atau setelah adanya sengketa.⁸¹

⁷⁸ R. Subekti, *Arbitrase Perdagangan*, (Bandung: Angkasa Offset, 1981), Hlm.. 1, sebagaimana dikutip dalam Grace Henni Tampongangoy, *Arbitrase Merupakan Upaya Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Dagang Internasional*, Lex et Societatis, Vol. III/No. 1/Jan-Mar/2015, Hlm.. 161.

⁷⁹ M.N. Purwosutjipto, *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia, Buku Kedelapan, Perwasitan, Kepailitan dan Penundaan Pembayaran*, (Jakarta: Djambatan, 1992), Hlm.. 1, sebagaimana dikutip dalam Luh Putu Sudini dkk, *Eksistensi Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) Dalam Penyelesaian Sengketa Perusahaan*, Jurnal Notariil, Vol. 2, No. 2, November 2017, 141-148, Hlm.. 143.

⁸⁰ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

⁸¹ Pasal 1 angka 3 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Arbitrase dilakukan dengan menghadirkan pihak ketiga atau biasa disebut sebagai arbiter yang mempunyai kewenangan dari para pihak untuk menyelesaikan sengketanya, sehingga arbiter mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan yang didasarkan atas sifat *final and binding*. Adanya perjanjian tertulis yang telah disepakati oleh pihak-pihaknya telah menghapuskan hak para pihak untuk dapat mengajukan sengketanya sebagaimana telah termaktub dalam perjanjian arbitrase ke pengadilan.⁸² Hal-hal tersebut telah di atur secara detail di dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Abdul Manan,⁸³ mengartikan bahwa arbitrase dalam perspektif Islam dapat disamakan dengan istilah tahkim. Tahkim berasal dari kata hakkama-yuhakkimu-tahkiman. Secara etimologi tahkim berarti menjadikan seseorang sebagai pencegah suatu sengketa. Sehingga secara umum tahkim memiliki pengertian yang sama dengan arbitrase yang dikenal saat ini, yakni pengangkatan seseorang atau lebih sebagai penengah dari dua orang yang berbeda pendapat, guna menyelesaikan perselisihan mereka secara damai. Pihak penengah yang menyelesaikan perselisihan tersebut

⁸² Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2012), Hlm. 37.

⁸³ Abdul Manan, “*Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah, Sebuah Kewenangan Baru Pengadilan Agama*”, Makalah dalam Ahmad Mujahidin, *Prosedur Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Indonesia*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), Hlm.. 153, sebagaimana dikutip dalam Khoirul Anwar, *Op.Cit.*, Hlm.. 82.

adalah Hakam.⁸⁴ Sebagaimana sumber hukum yang mengharuskan adanya lembaga arbitrase Islam Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) yaitu Al-Qur'an sebagai sumber hukum Islam pertama. Dalam hal ini keharusan dan keberadaan lembaga arbitrase Islam terdapat dalam Al-Qur'an yakni: Surat An-Nisa ayat 35.⁸⁵

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا
إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۚ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

“Dan jika kamu khawatir terjadi persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang juru damai dari keluarga laki-laki dan seorang juru damai dari keluarga perempuan. Jika keduanya (juru damai itu) bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sungguh, Allah Maha Mengetahui, Mahateliti”

Surat Al-Hujurat ayat 10:⁸⁶

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

⁸⁴ Muhammad Ashri dkk, Hukum Internasional dan Hukum Islam tentang Sengketa dan Perdamaian, Cetakan pertama (Jakarta: Gramedia, 2013), Hlm.. 334-335, sebagaimana dikutip dalam Khoirul Anwar, Op.Cit., Hlm.. 82

⁸⁵ QS An-Nisa ayat 35.

⁸⁶ Q.S Al-Hujurat ayat 10.

Berdasarkan kedua ayat diatas, dapat disimpulkan bahwa Lembaga hakam dalam perspektif hukum Islam atau Badan Arbitrase dalam perspektif hukum positif adalah suatu kebutuhan yang berguna untuk menyelesaikan sengketa umat dimanapun berada ukhuwah Islamiyah tetap harus terjaga secara utuh. Selain sumber hukum Islam Al-Qur'an, yang mengharuskan adanya lembaga arbitrase Islam yakni As-Sunnah/al-Hadist. Sebagaimana dikutip dalam Hadist yang diriwayatkan Abu Hurairah Radhiyallahu anhu, Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa sallam bersabda, bahwasanya:

الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحْلَا حَرَامًا

“Berdamai dengan sesama muslimin itu diperbolehkan kecuali perdamaian yang menghalalkan suatu yang haram atau mengharamkan suatu yang halal. Dan kaum Muslimin harus memenuhi syarat-syarat yang telah mereka sepakati kecuali syarat yang mengharamkan suatu yang halal atau menghalalkan suatu yang haram.”

Selain itu, para ahli juga memberikan persamaan antara hakam dengan arbiter.⁸⁷ Menurut Wahab al-Zulhaili pengertian arbitrase adalah sebagai berikut;

⁸⁷ Noel J. Coulson, *Hukum Islam dalam Perspektif Sejarah*, edisi terjemahan Hamid Ahmad, Cetakan pertama, (Jakarta: P3M, 1987), Hlm.. 265, sebagaimana dikutip dalam Khoirul Anwar, *Op.Cit.*, Hlm.. 82.

“Pengertian arbitrase dalam fiqh adalah kesepakatan yang terjadi diantara dua pihak atau lebih yang bersengketa untuk mengajukan konflik yang terjadi diantara mereka kepada pihak ketiga untuk dapat memberikan keputusan hukum kepadanya. Sedangkan menurut kelompok ahli hukum Islam dari Mazhab Hanafiah, pengertian arbitrase adalah memisahkan persengketaan atau menetapkan hukum di antara manusia dengan ucapan yang mengikat kedua belah pihak yang bersumber dari pihak yang memiliki kekuasaan secara umum”.⁸⁸

Berdasarkan hal-hal diatas semakin menambah keidentikan antara konsep arbitrase dan konsep tahkim yang mana dapat dikategorikan sebagai penyelesaian sengketa di luar pengadilan negara dengan wasit atau pihak ketiga dan sifat putusannya final dan mengikat tanpa adanya upaya hukum lagi.⁸⁹ Arbitrase di Indonesia tunduk pada pedoman-pedoman yang digariskan dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dimana Pasal 5 UU AAPS menerangkan bahwa sengketa yang dapat diselesaikan hanya

⁸⁸ Lihat: Said Agil Husein Munawar, *Pelaksanaan Arbitrase di Dunia Islam, Dalam Arbitrase Islam di Indonesia*, cetakan pertama, BAMUI & BMI, Jakarta, 1994, Hlm.. 48-49, sebagaimana dikutip dalam dalam Khoirul Anwar, *op.cit.*, Hlm.. 82-83.

⁸⁹ Andria Luhur Prakoso, *Tinjauan Terhadap Arbitrase Syariah Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa di Bidang Perbankan Syariah*, *Jurisprudence*, Vol. 7 No. 1 Juni 2017, Hlm.. 61.

sengketa di bidang perdagangan dan terhadapnya dapat diupayakan perdamaian.⁹⁰

Mengenai arbitrase syariah, di Indonesia memang belum ada aturan khusus yang mengatur sehingga secara prinsip juga harus tetap tunduk pada pedoman-pedoman dalam UU AAPS sebagai umbrella act di bidang arbitrase. Lembaga arbitrase adhoc dalam UU AAPS dapat dibentuk khusus untuk penyelesaian perkara-perkara tertentu dan lembaga arbitrase institusional yang sudah eksis terbentuk sehingga secara praktik muncul berbagai jenis lembaga arbitrase yang berkuat khusus di berbagai bidang-bidang tertentu misalnya bidang pasar modal, hubungan industrial, lingkungan hidup, dan lain-lain termasuk juga dibidang syariah. Kesemuanya itu secara normatif tidak melanggar aturan yang ada di UU AAPS.⁹¹

Arbitrase syariah di Indonesia disebut sebagai perkembangan dari tahkim yang telah ada atau dikenal dalam hukum Islam. Eksistensi arbitrase syariah memang hanya dikhususkan untuk menyelesaikan sengketa dibidang muamalah yang dilakukan melalui prosedur syariah. Dengan demikian, arbitrase syariah hanya menangani dan menyelesaikan sengketa yang muncul atas

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ *Ibid.*

akad⁹² yang telah dibuat berdasarkan prinsip-prinsip syariah. Meskipun sifatnya hanyalah sektoral, tetapi arbitrase syariah tetap merupakan bagian dari arbitrase nasional di Indonesia.

b. Pengaturan Arbitrase Syariah dalam Hukum Positif di Indonesia

1) Arbitrase Syariah dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Berkaitan dengan bidang hukum muamalah, ketentuan syariat Islam dapat dilakukan secara lengkap dengan cara ditransformasikannya ke dalam hukum positif nasional. Melalui jalur ini, ketentuan hukum Islam yang memerlukan kekuasaan negara untuk eksekusinya mendapatkan suatu jaminan konstitusional. Menurut Hartono Mardjono, syariat Islam yang terkandung dalam muamalah terbuka untuk dapat dilaksanakan oleh semua pihak yang mempunyai keinginan melaksanakannya melalui asas kebebasan berkontrak yang termaktub dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata).⁹³

Sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 KUHPerdata menyatakan bahwa: “Semua persetujuan yang dibuat sesuai

⁹² Istilah akad dalam Bahasa arab dikatakan sebagai “perjanjian” dalam hukum positif di Indonesia. Syamsul Anwar menyebutkan bahwa akad sebagai pertemuan ijab Kabul sebagai pernyataan kehendak kedua belah pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum. Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah: Studi tentang Teori Akad dalam Fiqh Muamalah*, (Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2007), Hlm.. 68, sebagaimana dikutip dalam Ibid., Hlm.. 62.

⁹³ Hartono Mardjono, *Menegakkan Syariat Islam dalam Konteks Keindonesiaan*, (Bandung: Mizan, 1997), Hlm.. 28, sebagaimana dikutip dalam Muhammad Arifin, *op.cit.*, Hlm.. 292.

dengan undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang. Persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.”⁹⁴

Asas kebebasan berkontrak yang berlaku dalam sistem hukum perdata Indonesia menjadi pintu masuk bagi penunjukan arbitrase syariah untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah yang menjadi bagian dari bidang muamalah.⁹⁵

Arbitrase Syariah dalam Undang-Undang No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Kelembagaan dan rincian substansi hukum arbitrase di Indonesia diwujudkan dengan diterbitkannya UUAAPS 1999 yang kelahirannya didasarkan atas Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 Ketentuan- Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (UUKK 1970) yang telah berubah menjadi Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 (UUKK1999). Kemudian perubahan kembali terjadi menjadi Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 hingga pada akhirnya menjadi Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 (UUKK 2009) tentang Kekuasaan Kehakiman.⁹⁶

UUAAPS 1999 tidak dimaksud memberikan pengaturan secara khusus kepada arbitrase syariah, melainkan hanya

⁹⁴ Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁹⁵ Muhammad Arifin, *op.cit.*, Hlm.. 292.

⁹⁶ *Ibid.* Hlm.. 295.

mengatur kelembagaan dan proses beracara secara umum atas penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase. UUAAPS 1999 adalah payung hukum bagi keberadaan arbitrase, termasuk yang bercirikan syariah. UUAAPS 1999 akan dijadikan pedoman utama bagi forum arbitrase institusional dan arbitrase adhoc, sebagai payung hukum peraturan arbitrase di Indonesia. Dalam hal ini, arbitrase institusional yang berstatus permanen, yakni BASYARNAS MUI akan diimplementasikan ke dalam Peraturan prosedur untuk dapat diterapkan dalam hal praktis dengan tetap memerhatikan karakter kekhususan yang melekat pada arbitrase berdasarkan Islam.⁹⁷

Hal tersebut sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 angka 1 UUAAPS 1999, yang menyatakan bahwa, “Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.⁹⁸

Dengan demikian, UUAAPS tetap dijadikan pedoman dalam penyelesaian sengketa melalui forum arbitrase syariah. Selain itu, prosedur penyelesaiannya tetap mengikuti mekanisme ketentuan hukum perdata di Indonesia. Berdasarkan hal

⁹⁷ Gatot Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006), Hlm.. 27, sebagaimana dikutip dalam Muhammad Arifin, *op.cit.*, Hlm..296.

⁹⁸ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

tersebut, maka dapat dipahami bahwa pengaturan arbitrase syariah adalah tersirat sebagaimana dinyatakan sebagai mekanisme arbitrase di dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

2) Arbitrase Syariah dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

Lahirnya Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (UUPS) telah memperkuat validitas arbitrase syariah sebagai salah satu bentuk penyelesaian sengketa perbankan syariah di luar lembaga peradilan.⁹⁹ Dalam hal pengaturannya adalah sebagaimana termaktub dalam Pasal 55 ayat (1), (2) dan (3). Pasal 55 ayat (1) UU. No. 21 Tahun 2008 menyatakan bahwa; “Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama”.¹⁰⁰ Pasal 55 ayat (2) menyatakan bahwa; “Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad”.¹⁰¹ Pasal 55 ayat (3) menyatakan bahwa; “Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah”.¹⁰²

⁹⁹ Muhammad Arifin, *op.cit.*, Hlm.. 292.

¹⁰⁰ Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan SyariahHlm.

¹⁰¹ Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan SyariahHlm.

¹⁰² Pasal 55 ayat (3) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan SyariahHlm.

Hal tersebut diperjelas dengan hadirnya penjelasan Pasal 55 ayat 2 yang menyatakan bahwa, yang dimaksud dengan penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad adalah upaya dalam hal sebagai berikut; musyawarah, mediasi perbankan, BASYARNAS MUI atau lembaga arbitrase lain dan peradilan umum.¹⁰³ Dengan demikian, apabila timbul suatu sengketa dikemudian hari, maka dapat diselesaikan melalui mekanisme yang telah disepakati para pihaknya sebagaimana termaktub dalam Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Perbankan Syariah. Penjelasan diatas telah membuktikan bahwa validitas arbitrase syariah telah diatur di dalam Undang-Undang Perbankan Syariah. Penjelasan diatas telah membuktikan bahwa pengaturan arbitrase syariah dalam hukum positif telah diakui sebagaimana termaktub di dalam Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

3) Arbitrase Syariah dalam Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Pengaturan arbitrase juga diatur di dalam Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Hal tersebut sebagaimana terdapat di dalam Pasal 58 UU. No. 48 Tahun 2009 yang menyatakan bahwa, “Upaya penyelesaian

¹⁰³ Penjelasan Pasal 55 ayat (2) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa”.¹⁰⁴ Pengaturan tersebut kembali diperkuat dengan hadirnya Pasal 59 ayat (1) yang menyatakan bahwa, “Arbitrase merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.¹⁰⁵ Sebagaimana termaktub dalam Penjelasan Pasal 59 ayat (1) adalah yang dimaksud dengan arbitrase di dalam ketentuan tersebut ialah termasuk juga dengan arbitrase syariah.¹⁰⁶

Penyelesaian sengketa perdata yang dilakukan di luar pengadilan dalam mekanisme arbitrase juga termasuk dalam arbitrase syariah. Hal tersebut menjelaskan bahwa, adanya persamaan arti antara arbitrase dan arbitrase syariah di dalam menyelesaikan sengketa perdata yang putusannya bersifat *final and binding* kepada para pihak yang menyepakatinya. Validitas pengaturan arbitrase syariah telah diakui dalam hukum positif sebagaimana termaktub dalam Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹⁰⁴ Pasal 58 Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹⁰⁵ Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹⁰⁶ Penjelasan Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

4) Arbitrase Syariah dalam Peraturan Mahkamah Agung No. 14 tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah

Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 14 tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah. Dalam hal ini, Mahkamah Agung bermaksud memberikan jalan keluar khususnya dalam pelaksanaan putusan arbitrase syariah. Hal tersebut dikarenakan terdapat ambiguitas di dalam melaksanakan eksekusi putusan arbitrase syariah. Sebagaimana termaktub dalam Pasal 13 ayat (2) Perma No. 14 Tahun 2016 yang menyatakan bahwa “Pelaksanaan putusan arbitrase syariah dan pembatalannya, dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan agama”.¹⁰⁷

Hadirnya Pasal 13 ayat 2 dimana terkait dengan tata cara atau mekanisme yang digunakan adalah mengacu pada pedoman awal yakni Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.¹⁰⁸ Dengan demikian, dapat dipahami bahwa pengaturan pelaksanaan putusan arbitrase syariah validitasnya telah diakui sebagaimana termaktub dalam Peraturan Mahkamah

¹⁰⁷ Pasal 13 ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung No. 14 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah

¹⁰⁸ Pasal 13 ayat (3) Peraturan Mahkamah Agung No. 14 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah

Agung No. 14 .Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah.

- 5) Arbitrase Syariah *Online* dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang- undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

Kehadiran Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang- undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) sebagai bentuk penegasan diakuinya transaksi elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan serta dapat dipergunakannya transkrip elektronik sebagai bentuk alat bukti dipengadilan memberikan pengaruh yang cukup besar terhadap perkembangan hubungan keperdataan yang berlangsung saat ini.

Pembuktian dalam transaksi elektronik yaitu dengan diberlakukannya UU ITE maka terdapat suatu pengaturan yang baru mengenai alat-alat bukti dokumen elektronik. Pasal 5 ayat 1 UU ITE¹⁰⁹ ditentukan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah. Pasal 5 ayat 2 UU ITE ditentukan bahwa informasi elektronik atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat 1 merupakan

¹⁰⁹ Pasal 5 Undang- undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

perluasan alat bukti yang sah dan sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia.

UU ITE telah menentukan bahwa dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan suatu alat bukti yang sah dan merupakan perluasan alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang telah berlaku di Indonesia, sehingga dapat digunakan sebagai alat bukti di muka persidangan.

c. Asas *Final and binding* dalam Putusan Arbitrase

1) Pengertian Asas Hukum

Dalam pembentukan peraturan hukum, tidak bisa terlepas dari asas hukum, karena asas hukum adalah landasan utama dalam pembentukan hukum juga disebut titik tolak dalam pembentukan dan interpretasi undang-undang tersebut, hal itu ditegaskan oleh Satjipto Rahardjo.¹¹⁰

Asas hukum merupakan dasar yang sangat penting dalam pembentukan dari peraturan hukum. Olehnya itu, asas-asas hukum yang berlaku dapat menjadi cerminan suatu penegakan hukum (law enforchment). Berikut adalah definisi tentang asas hukum dari beberapa pakar hukum, diantaranya sebagai berikut:⁹⁵

¹¹⁰ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum Legal Theory dan Teori Peradilan Judicialprudence*, Kencana, Makassar, 2007, Hlm. 76

a) Satjipto Rahardjo

Asas hukum adalah jiwanya peraturan hukum, karena itu merupakan dasar lahirnya peraturan hukum, asas hukum adalah ratio legisnya peraturan hukum.

b) J.J.H. Bruggink

Asas hukum adalah kaidah yang berpengaruh terhadap kaidah perilaku, karena asas hukum memainkan peranan pada interpretasi terhadap aturan hukum dan dengan itu menentukan wilayah penerapan kaidah hukum.

c) Utrecht

Asas hukum adalah dasar dari peraturan-peraturan hukum yang mengkualifikasikan beberapa peraturan hukum sehingga peraturan-peraturan hukum itu bersama-sama merupakan suatu lembaga hukum.

d) Eikema Hommes

Asas hukum tidak boleh dianggap sebagai norma-norma hukum yang konkret, akan tetapi perlu dipandang sebagai dasar-dasar umum atau petunjuk bagi hukum yang berlaku. Pembentukan hukum praktis perlu berorientasi pada asas hukum tersebut.

Beberapa definisi di atas, menurut hemat Penulis, asas hukum merupakan suatu dasar bagi lahirnya suatu

peraturan hukum konkrit. Hal tersebut dikarenakan, asas hukum merupakan landasan yang paling luas lahirnya suatu peraturan hukum. Asas hukum tidak akan habis kekuatannya dengan melahirkan suatu peraturan hukum melainkan akan terus ada dan akan melahirkan peraturan-peraturan selanjutnya.¹¹¹

2) Pengertian Putusan *Final and binding*

Berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia, frase “*final*” dan “mengikat” memiliki makna tersendiri. Frase “*final*” berarti tahapan (babak) terakhir dari rangkaian pemeriksaan (pekerjaan, pertandingan), sedangkan frase “mengikat” berarti menguatkan (mencengkam). Bertolak dari arti harfiah ini, maka frase “*final*” dan “mengikat” memiliki arti yang saling terkait, artinya akhir dari suatu proses pemeriksaan, telah memiliki kekuatan mengeratkan atau menyatukan semua kehendak dan tidak dapat dibantah lagi.¹¹²

Terdapat dua jenis putusan akhir yaitu putusan yang telah berkekuatan hukum tetap dan putusan yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap. Putusan yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap adalah putusan yang menurut ketentuan undang-undang masih terbuka kesempatan untuk menggunakan upaya

¹¹¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2000, Hlm.. 45

¹¹² Kamus Besar Bahasa Indonesia

hukum melawan putusan itu, misalnya perlawanan (verzet), banding, atau kasasi. Sedangkan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap adalah putusan yang menurut ketentuan undang-undang tidak ada kesempatan lagi untuk menggunakan upaya hukum biasa (perlawanan (verzet), banding, atau kasasi) melawan putusan itu. Jadi putusan itu tidak dapat lagi diganggu gugat.¹¹³ Mengenai ketentuan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap Pasal 180 HIR hanya menyebutkan adanya suatu putusan yang telah mempunyai kekuatan tetap.

Suatu putusan itu dapat dikatakan telah mempunyai kekuatan hukum tetap apabila di dalam putusan mengandung arti suatu wujud hubungan hukum yang tetap dan pasti antara pihak yang berperkara sebab hubungan hukum tersebut harus ditaati dan harus dipenuhi oleh pihak tergugat.

Abdul kadir Muhammad berpendapat bahwa:¹¹⁴ “Putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap adalah putusan yang menurut ketentuan undang-undang tidak ada kesempatan lagi untuk menggunakan upaya hukum biasa untuk melawan putusan tersebut, sedang putusan yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap adalah putusan yang menurut ketentuan undang-undang masih terbuka kesempatan untuk menggunakan

¹¹³ Muhammad Abdul Kadir, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, cet. V, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992, Hlm.. 147-175

¹¹⁴ *Ibid.*, Hlm.. 174

upaya hukum untuk melawan putusan tersebut misalnya verzet, banding dan kasasi.”

d. Arbitrase Syariah dalam Perspektif Hukum Islam

1) Konsep Arbitrase Syariah dalam Perspektif Islam Hukum Islam

Arbitrase dalam literatur sejarah hukum Islam lebih identik dengan istilah tahkim atau hakam. Istilah ini secara literal berarti mengangkat sebagai wasit atau juru damai.¹¹⁵ Sedangkan secara terminologi definisi yang dikemukakan Salam Madzkur. Menurutnya, tahkim atau hakam adalah pengangkatan seorang atau lebih sebagai wasit atau juru damai oleh dua orang atau lebih yang bersengketa, guna menyelesaikan perkara yang mereka perselisihkan secara damai.¹¹⁶

Lembaga ini telah dikenal sejak zaman pra Islam. Pada masa itu, meskipun belum terdapat sistem peradilan yang terorganisir, setiap ada perselisihan mengenai hak milik waris dan hak-hak lainnya seringkali diselesaikan melalui bantuan juru damai atau wasit yang ditunjuk oleh masing-masing pihak yang berselisih.¹¹⁷

Islam sebagai agama yang memiliki ajaran yang lengkap dalam perkembangan tradisinya telah mengenal pranata

¹¹⁵ Mahdani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syaria*’ah, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, Hlm.. 69

¹¹⁶ Mahdani, *Penyelesaian Sengketa Bisnis Syaria*’ah, Mimbar Hukum Volume 22, Nomor 2, Juni 2010, Hlm.. 298-310

¹¹⁷ A. Rahmat Rosyadi, *Arbitrase Dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Citra Aditya Bakti, 2002, Hlm.. 43

penyelesaian sengketa dalam bentuk badan hukum yang sama pengertiannya dengan arbitrase. Hakam itu sendiri bersumber dari syari‘at Islam yang putusannya didasarkan pada islah dengan sifat peradilannya yang mudah, cepat, murah adil, final, dan mengikat.

2) Dasar Hukum Arbitrase dalam Hukum Islam

Sumber hukum mengenai arbitrase dalam Islam yaitu bersumber dari Al-Qur‘an dan As-Sunnah. Dalam Al-Qur‘an sebagai sumber hukum Islam pertama. Perintah Allah SWT tentang keharusan dan keberadaan Arbitrase terdapat dalam Al-Qur‘an :

Surat Al-Hujarat : 9 artinya:

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

“Jika 2 (dua) golongan yang beriman bertengkar, damaikanlah mereka. Tetapi jika salah satu dari 2 (dua) golongan berlaku aniaya terhadap orang lain, maka perangilah orang yang menganiaya sampai kembali kepada perintah Allah Swt. Apabila ia telah kembali, damaikanlah keduanya dengan adil dan bertindaklah benar. Sesungguhnya Allah Swt sangat menyukai orang-orang yang berlaku adil.”

Surat An-Nisa: 35 artinya

وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

“Dan jika kamu khawatir akan terjadi persengketaan antara keduanya (suami-istri), maka kirimlah seorang hakam (Arbiter) dari keluarga perempuan dan dari keluarga laki-laki. Jika kedua orang hakam itu mengadakan perbaikan (perdamaian) niscaya Allah Swt akan memberi taufik kepada suami-istri itu. Sesungguhnya Allah SWT Maha Mengetahui dan Mengenal.”

Sumber Hukum Islam kedua, yang mengharuskan adanya Lembaga Arbitrase Islam, yaitu As-Sunnah/al-Hadist. Banyak kejadian dan peristiwa yang dialami oleh Rasulullah Saw sebagai Arbiter dalam menyelesaikan sengketa umat dan mendamaikan para pihak yang berselisih. Di antara para perawi hadist, yaitu At-Tirmizi, Ibnu Majah, Al-Hakim dan Ibnu-Hibbah, telah meriwayatkan bahwa:¹¹⁸ *“Rasullah Saw telah bersabda, perjanjian di antara orang-orang muslim itu boleh, kecuali perjanjian menghalalkan yang haram dari mengharamkan yang halal. At-Tarmizi dalam hal ini menambahkan mumalah orang-orang muslim itu berdasarkan syarat-syarat mereka”*

Bukhari dan Muslim meriwayatkan dari Abu Hurairah, bahwa:¹¹⁹ *“Rasullah Saw bersabda, ada seorang laki-laki membeli pekarangan dari seseorang. Orang yang membeli tanah pekarangan tersebut menemukan sebuah guci yang berisikan*

¹¹⁸ Sayid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, Jilid 13, Al-Ma‘arif, Bandung, 1997, Hlm.. 190

¹¹⁹ Fatur Rahman, *Hadist-hadist tentang Peradilan Agama*, Cet 1, Bulan Bintang, Jakarta, 1997.

emas. Kata orang yang membeli pekarangan, ambillah esmasmu yang ada pada saya, aku hanya membeli dari padamu tanahnya dan tidak membeli emasnya. Jawab orang memiliki tanah, aku telah menjual kepadamu tanah dan barang-barang yang terdapat didalamnya. Kedua orang itu lalu bertahkim (mengangkat arbiter) kepada seseorang. Kata orang yang diangkat menjadi 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 anak perempuan. Kata Arbiter labih 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) ”.

Peristiwa lembaga tahkim (arbitrase) secara eksplisit dinyatakan oleh Rasulullah Saw melalui dialognya dengan Abu Syureih secara singkat dapat diungkapkan sebagai berikut:¹²⁰ Abu Syureih berkata pada Nabi bahwa rakyatnya bila sedang terjadi persengketaan di antara mereka selalu mendatangi Abu Syurieh untuk bertahkim mencari penyelesaian secara sukarela di antara mereka dengan menyejukkan hati mereka hingga oleh kedua belah pihak dengan perasaan lega. Kemudian Rasulullah Saw memberikan reaksi/ jawaban alangkah baiknya hal itu. Dengan

¹²⁰ BAMUI, *Arbitrase Islam di Indonesia*, BAMUI/MAI, Jakarta, 1994, Hlm.. 45

kata lain, jawaban Rasulullah Saw dapat diartikan sebagai persetujuan.¹²¹

Keberadaan lembaga arbitrase sangat dianjurkan oleh Allah SWT dan Rasulullah SAW untuk mencapai kesepakatan dalam suatu perselisihan atau sengketa di berbagai bidang kehidupan, termasuk di dalamnya sengketa bisnis para pihak. Hal demikian dimaksudkan agar umat terhindar dari pertengkaran dan perselisihan yang dapat berakibat melemahnya persatuan dan kesatuan ukhawah islamiyah. Konsep Islam dalam menata umat agar senantiasa tenteram ialah dengan mengedepankan pelaksanaan kewajiban daripada penuntutan hak, sehingga diharapkan perdamaian dapat terwujud dan berbagai persengketaan dapat dihindari.¹²²

¹²¹<https://media.neliti.com/media/publications/36986-ID-arbitrase-islam-dalam-perspektif-islam-dan-hukum-positif.pdf> diakses pada tanggal 19 Oktober 2022

¹²² A. Rahmat Rosyadi, *op.cit.*, Hlm.. 45-46

BAB III

**PENERAPAN PEMBUKTIAN DALAM PERSIDANGAN *ONLINE* DI
ARBITRASE SYARIAH DAN KEPATUHAN PARA PIHAK ARBITRASE
SYARIAH *ONLINE* TERKAIT PUTUSAN DI BASYARNAS MUI
YOGYAKARTA**

A. Penerapan Pembuktian dalam Persidangan *Online* yang Berlaku dalam Arbitrase *Online* di Basyaranas Yogyakarta

Arbitrase merupakan suatu cara penyelesaian sengketa diluar lembaga peradilan berdasarkan perjanjian diantara para pihak yang bersengketa dengan bantuan arbiter sebagai pihak ketiga yang netral yang dipilih oleh para pihak atau oleh suatu lembaga arbitrase yang mana putusannya bersifat *final and binding*.¹²³

Penyelenggaraan arbitrase *online* dimungkinkan asalkan ada kesepakatan terlebih dahulu. Berkaitan dengan pembuktian dalam proses penyelesaian arbitrase *online* adalah diselenggarakan berdasarkan dalam hukum acara perdata. Dengan demikian, arbiter yang memeriksa dan mengadili sengketa *online* di Indonesia juga terikat pada ketentuan KUHPerdata dan HIR.¹²⁴

Menurut Pasal 1866 KUHPerdata, yang termasuk dalam alat bukti adalah:

1. Bukti tulisan

¹²³ Moch. Basarah, *Prosedur Alternatif Penyelesaian Sengketa, Arbitrase Tradisional dan Modern (Online)*, Genta Publishing, Bandung, 2011, hlm. 119.

¹²⁴ Pasal 37 ayat (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

2. Bukti dengan saksi-saksi
3. Persangkaan-persangkaan
4. Pengakuan
5. Sumpah

Pemeriksaan dan pembuktian dalam arbitrase *online* ternyata berbeda dengan pemeriksaan dan pembuktian dalam arbitrase konvensional karena dilakukan tanpa adanya tatap muka secara langsung. Dalam pemeriksaan alat bukti yang berbentuk dokumen dilakukan melalui email yang dikirimkan oleh para pihak yang bersengketa pada arbiter.

Bukti-bukti yang tidak berbentuk digital, maka dapat dikirimkan melalui paket pos melalui paket pos kepada arbiter, walaupun cara ini jarang dilakukan mengingat sengketa yang terjadi pada umumnya merupakan sengketa yang terjadi dari transaksi *online*.

pemeriksaan alat-alat bukti lain seperti saksi, pengakuan dan sumpah dapat dilakukan melalui media *video-conferencing*, sehingga pemeriksaan saksi dapat dilakukan tanpa adanya pertemuan secara langsung. Pemeriksaan dan pembuktian dalam proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase *online* dapat dilakukan berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam KUHPdata, dan dalam pembuktian alat bukti yang berbentuk dokumen elektronik pemeriksaannya dilakukan secara digital berdasarkan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 jo Undang- undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) sebagai bentuk penegasan diakuinya transaksi

elektronik dalam lalu lintas hubungan keperdataan serta dapat dipergunakannya transkrip elektronik sebagai bentuk alat bukti di persidangan.

Berdasarkan hasil wawancara penulis dengan narasumber bapak Agus Triyanta selaku ketua BASYARNAS MUI Yogyakarta¹²⁵ arbitrase *online* telah diterapkan di Indonesia, karena akan lebih hemat tenaga dan tidak harus head to head, hanya saja di Indonesia belum ada regulasi yang mengatur secara spesifik terkait arbitrase *online* dan pelaksanaan arbitrase *online* berdasarkan kesepakatan para pihak yang bersengketa di arbitrase.

Berdasarkan uraian diatas menurut penulis Penerapan pembuktian persidangan *online* di arbitrase syariah *online* di BASYARNAS MUI Yogyakarta Pada dasarnya memiliki pijakan, yaitu dalam Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, yang berbunyi: “Dalam hal disepakati penyelesaian sengketa melalui arbitrase terjadi dalam bentuk pertukaran surat, maka pengiriman teleks, telegram, faksimile, e-mail atau dalam bentuk sarana komunikasi lainnya, wajib disertai dengan suatu catatan penerimaan oleh para pihak.”

Namun, peraturan yang mengatur bagaimana arbitrase syariah *online* itu dijalankan sendiri tidak diatur secara jelas dan rinci dalam peraturan-peraturan yang telah ada di Indonesia. Apabila pengaturan penerapan arbitrase *online* diserahkan kepada para pihak untuk mengaturnya sendiri,

¹²⁵ Wawancara penulis dengan narasumber Bapak Agus Triyanta ketua BASYARNAS MUI Yogyakarta, di Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

dikhawatirkan tidak ada standar yang baku tentang penerapan arbitrase syariah *online*.

B. Kepatuhan Para Pihak terkait Putusan Arbitrase *Online* di BASYARNAS MUI Yogyakarta

BASYARNAS MUI merupakan lembaga independen di bawah mui yang berfungsi sebagai salah satu lembaga alternatif penyelesaian sengketa bisnis syariah secara non litigasi. BASYARNAS adalah satu-satunya lembaga arbitrase islam di Indonesia. Secara formal, eksistensi lembaga ini mempunyai dasar hukum yang kuat dalam struktur hukum indonesia. undang-undang di Indonesia memberikan peluang bagi para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan sengketa ke lembaga independen di luar pengadilan. hal ini diatur secara tegas dalam undang-undang no. 30 tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa dan undang- undang no. 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman menyatakan bahwa: “upaya penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.”

Menurut pasal 1 butir 1 undang-undang no. 30 tahun 1999 arbitrase adalah: cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. berdasarkan definisi tersebut di atas dapat dipahami bahwa suatu sengketa dapat diselesaikan melalui arbitrase apabila para pihak yang bersengketa sepakat bersama-sama terhadap pilihan tersebut dan menuangkan kesepakatan itu secara tertulis. ketika para pihak yang bersengketa telah

sepakat menyelesaikan sengketanya melalui arbitrase, maka mereka secara sadar telah melepaskan haknya untuk membawa sengketa mereka ke lembaga peradilan, sehingga menjadi kewenangan absolut BASYARNAS MUI untuk menyelesaikan perkara tersebut.

Putusan arbitrase badan arbitrase syariah nasional (BASYARNAS) bersifat *final dan binding* (mengikat) para pihak yang bersengketa. ketentuan putusan arbitrase *final dan binding* diatur dalam pasal 17 ayat (2), pasal 45 ayat (2), pasal 53 dan pasal 60 undang-undang no. 30 tahun 1999 dan juga terdapat dalam pasal 59 ayat (2) undang-undang nomor 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman. salah satu ketentuan bunyi pasal tersebut, sebagai berikut:

“Putusan arbitrase bersifat *final* dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak”.¹²⁶ “Putusan arbitrase merupakan putusan *final* dan dengan demikian tidak dapat diajukan banding, kasasi atau peninjauan kembali”.¹²⁷

“Maka dalam proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak terbuka upaya hukum banding, kasasi maupun peninjauan kembali”.¹²⁸ Kemudian hal yang sama juga diatur dalam pasal 25 ayat (1) peraturan prosedur BASYARNAS MUI yang menyatakan, sebagai berikut: “Putusan BASYARNAS MUI yang sudah ditandatangani oleh arbiter tunggal atau arbiter majelis bersifat *final* dan mengikat (*final and binding*) bagi para pihak yang bersengketa, dan wajib ditaati serta dilaksanakan secara sukarela”.

¹²⁶ Pasal 60 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

¹²⁷ Penjelasan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

¹²⁸ Ketentuan Umum dalam Penjelasan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

Putusan BASYARNAS MUI bersifat *final dan binding* bagi para pihak yang bersengketa, artinya putusan akhir yang tidak dapat dilakukan perlawanan atau upaya hukum apapun baik upaya banding, kasasi maupun peninjauan kembali dan para pihak wajib mentaati putusan tersebut secara sukarela. *Final* berarti tahapan atau babak terakhir dari rangkaian pemeriksaan (pekerjaan, pertandingan).¹²⁹ Sedangkan *binding* (mengikat) berarti menguatkan (mencengkram), sesuatu yang harus ditepati atau perjanjian yang mengharuskan kedua belah pihak menepatinya dengan sungguh- sungguh.¹³⁰ Sifat *final dan binding* dapat diartikan bahwa dari putusan BASYARNAS MUI adalah putusan akhir yang mengikat para pihak serta tidak ada lagi upaya hukum, baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa.

Upaya hukum merupakan suatu upaya perlawanan salah satu pihak (tergugat dan penggugat maupun pihak ketiga) terhadap putusan hakim karena dianggap terdapat kekeliruan dalam suatu putusan. upaya hukum terbagi menjadi dua, yaitu upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa. upaya hukum biasa terdiri dari verzet, banding dan kasasi. Sedangkan upaya hukum luar biasa terdiri dari peninjauan kembali maupun perlawanan pihak ketiga (*deden verzet*).¹³¹

Putusan BASYARNAS MUI bersifat *final dan binding* dikarenakan lembaga BASYARNAS MUI merupakan suatu lembaga penyelesaian

¹²⁹ Dendy Sugono, dkk, *Kamus Bahasa Indonesia* (Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 2008), hlm. 414-415.

¹³⁰ *Ibid.*, hlm. 571

¹³¹ Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik pada Peradilan Agama*, (Yogyakarta: UII Press (anggota IKAPI), 2009), hlm. 127

sengketa bisnis syariah pada tingkat pertama dan terakhir yang berdiri sendiri berbeda dengan lembaga peradilan litigasi (pengadilan negeri maupun pengadilan agama) yaitu lembaga yang bersifat vertikal. Artinya ada tingkatan-tingkatan yang berupa pengadilan negeri/agama berkedudukan di kabupaten/kota, pengadilan tinggi negeri/agama berkedudukan di provinsi dan pengadilan tingkat kasasi (mahkamah agung) yang berkedudukan di pusat ibukota negara (jakarta). Jadi kalau pengadilan negeri/agama mengeluarkan suatu putusan, maka masih bisa dilakukan upaya hukum pada lembaga peradilan yang lebih tinggi yaitu dengan cara banding, kasasi maupun sampai pada peninjauan kembali. hal ini sangat berbeda dengan lembaga arbitrase dalam hal ini BASYARNAS MUI tanpa ada jenjang- jenjang tingkatan, sehingga putusannya bersifat *final dan binding* serta tidak ada lagi upaya hukum baik itu upaya hukum banding, kasasi maupun peninjauan kembali.

Pelaksanaan putusan BASYARNAS MUI, sama dengan aturan yang berlaku dalam badan arbitrase nasional Indonesia yang diatur dalam pasal 59-64 undang-undang nomor 30 tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa. Ketua pengadilan negeri dan pengadilan agama tidak diperkenankan memeriksa alasan atau pertimbangan dari putusan yang sudah ditetapkan BASYARNAS MUI. Kewenangan memeriksa yang dimiliki ketua pengadilan negeri atau pengadilan agama hanya terbatas pada pemeriksaan secara formal terhadap putusan BASYARNAS MUI yang dijatuhkan oleh arbiter atau majelis arbitrase. Berdasarkan pasal 62 uu no.30 tahun 1999, sebelum memberi perintah pelaksanaan, ketua pengadilan memeriksa dahulu

apakah putusan arbitrase memenuhi pasal 4 dan pasal 5. Bila tidak memenuhi, maka ketua pengadilan agama dapat menolak permohonan pendaftaran putusan BASYARNAS MUI dan terhadap penolakan itu tidak ada upaya hukum apapun.

Walaupun putusan BASYARNAS MUI bersifat *final dan binding*, akan tetapi putusan BASYARNAS MUI dapat dibatalkan dengan mengajukan pembatalan putusan ke pengadilan agama paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase kepada panitera pengadilan agama. Sebagaimana diatur dalam pasal 70, 71 dan 72 undang-undang nomor 30 tahun 1999 yang menyatakan bahwa: “terhadap putusan arbitrase para pihak dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut diduga mengandung unsur-unsur sebagai berikut:

1. Surat atau dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan, setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu.
2. Setelah putusan diambil ditemukan dokumen yang bersifat menentukan yang disembunyikan oleh pihak lawan.
3. Putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa”.¹³² “

Permohonan pembatalan putusan arbitrase harus diajukan secara tertulis dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak hari penyerahan dan pendaftaran putusan arbitrase kepada panitera pengadilan negeri.”¹³³

¹³² Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Pasal 70.

¹³³ *Ibid.*, Pasal 71.

Unsur-unsur yang termuat dalam pasal 70 sebagaimana dinyatakan dalam ketentuan tersebut adalah sebagai suatu bentuk perlindungan hukum dan pencarian keadilan bagi para pihak yang terlibat dalam proses arbitrase yang memiliki dugaan bahwa putusan yang telah dijatuhkan oleh arbiter atau majelis arbiter tersebut mengandung unsur pemalsuan, penyembunyian fakta atau dokumen dan adanya unsur tipu muslihat. Kemudian, pasal berikutnya menyatakan: “Permohonan pembatalan putusan arbitrase harus diajukan kepada ketua pengadilan negeri”.¹³⁴ “Apabila permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dikabulkan, ketua pengadilan negeri menentukan lebih lanjut akibat pembatalan seluruhnya atau sebagian putusan arbitrase”.¹³⁵

Berdasarkan pasal di atas, pengadilan negeri (khusus perkara ekonomi syariah menjadi wewenang pengadilan agama) diberi kewenangan untuk memeriksa permohonan pembatalan putusan arbitrase dengan alasan-alasan serta bukti-bukti yang disangkakan mengandung unsur-unsur pada pasal 70 tersebut. Apabila pengadilan menyatakan bahwa alasan-alasan tersebut terbukti atau tidak terbukti, maka putusan pengadilan ini dapat digunakan sebagai dasar pertimbangan bagi hakim untuk mengabulkan atau menolak permohonan tersebut.

Di satu sisi kita melihat bahwa putusan BASYARNAS MUI bersifat *final dan binding* sementara di sisi lain putusan BASYARNAS MUI dapat dilakukan upaya pembatalan putusan melalui pengadilan negeri. Hal ini

¹³⁴ *Ibid.*, Pasal 72 Ayat 1.

¹³⁵ *Ibid.*, Pasal 72 Ayat 2.

seolah-olah bahwa putusan BASYARNAS MUI tidak bersifat *final dan binding* namun masih bisa dilakukan upaya hukum untuk pembatalan putusan melalui pengadilan agama. Sementara apabila kita melihat pengertian *final dan binding* suatu putusan justru bahwa putusan BASYARNAS MUI tersebut merupakan suatu putusan yang benar-benar *final* atau akhir dari semua rangkaian pemeriksaan yang telah ditetapkan oleh arbiter (hakam) dalam suatu peristiwa sengketa yang memiliki kekuatan mengikat para pihak dan tertutup upaya hukum (tidak dapat dibantah lagi).

Bapak Suryadi¹³⁶ mengatakan bahwa, putusan BASYARNAS MUI merupakan suatu putusan bersifat *final dan binding* yang semu, karena putusan BASYARNAS MUI tidak langsung bisa dieksekusi oleh lembaga BASYARNAS MUI itu sendiri dan masih memerlukan persetujuan dari lembaga pengadilan litigasi untuk mengeksekusinya. Selain itu, putusan BASYARNAS MUI masih dapat dilakukan pembatalan putusan melalui pengadilan agama oleh salah satu pihak yang tidak terima atas putusan yang diputus oleh arbiter (hakam) BASYARNAS MUI.

Alasan pembatalan putusan arbitrase sama dengan alasan upaya hukum peninjauan kembali, artinya masih ada upaya hukum yang bisa dilakukan ketika salah satu pihak tidak menerima putusan arbitrase melalui pembatalan putusan dengan membuat alasan sesuai dengan pasal 70 tersebut. Apabila menginginkan putusan arbitrase atau dalam hal ini BASYARNAS MUI betul-betul bersifat *final dan binding* maka pembatalan putusan itu seharusnya

¹³⁶ Hasil wawancara Penulis dengan arbiter BASYARNAS MUI perwakilan Yogyakarta.

ditiadakan atau bisa diganti dengan perbaikan putusan apabila terbukti terdapat surat atau dokumen yang diakui palsu atau dinyatakan palsu, telah ditemukan dokumen yang disembunyikan oleh pihak lawan dan dari hasil tipu muslihat.

Alasan-alasan tersebut juga harus diajukan ke lembaga arbitrase itu sendiri badan arbitrase syariah nasional (BASYARNAS MUI), kemudian ketua arbitrase tersebut bisa membentuk panitia ad hoc atau diserahkan kembali kepada hakim arbiter (majelis arbiter) yang menangani sengketa tersebut. Karena selain prosesnya (perbaikan putusan) cepat dan rahasia, juga arbiter (hakam) lebih mengetahui bentuk perkara, alasan-alasan, bukti-bukti maupun saksi dari sengketa tersebut. Setelah perbaikan, barulah putusan tersebut didaftarkan kepengadilan untuk mendapatkan kepastian hukum atau hak eksekutorial apabila salah satu pihak tidak mematuhi atau tidak menjalankan putusan tersebut.

Sehingga menurut penulis kepatuhan para pihak yang bersengketa terhadap putusan BASYARNAS MUI harus dilakukan secara sukarela karena putusan BASYARNAS MUI bersifat *final* dan *binding* namun para pihak yang merasa tidak puas terhadap putusan tersebut dapat mengajukan permohonan pembatalan apabila putusan tersebut mengandung unsur surat dokumen yang diajukan dalam pemeriksaan setelah putusan dijatuhkan, diakui palsu atau dinyatakan palsu; ditemukan dokumen yang bersifat menentukan, yang disembunyikan oleh pihak; serta putusan diambil dari hasil tipu muslihat yang diakui oleh salah satu pihak dalam pemeriksaan sengketa. Jika ada upaya salah

satu pihak untuk tidak menjalankan putusan BASYARNAS MUI maka dapat diajukan eksekusi terhadap putusan BASYARNAS MUI melalui Pengadilan Agama.

Sejak tahun 2017 - 2023 ada 4 permohonan yang masuk di BASYARNAS MUI Yogyakarta untuk dilaksanakan penyelesaian sengketa dengan hasil, 2 selesai di mediasi dan 2 lagi selesai di putusan sidang arbitrase di BASYARNAS MUI Yogyakarta.¹³⁷ Berdasarkan data diatas penulis menyimpulkan bahwasannya terkait kepatuhan para pihak terkait *final and binding* terhadap putusan arbitrase syariah di BASYARNAS MUI tidak dapat disimpulkan karena minimnya kasus yang diselesaikan. Terkait kepatuhan para pihak terhadap asas *final and binding* dalam arbitrase syariah memiliki signifikansi yang sama dengan arbitrase pada umumnya. Dalam konteks arbitrase syariah, asas *final and binding* mengacu pada keputusan arbiter atau majelis arbiter yang bersifat akhir dan mengikat para pihak yang terlibat, sesuai dengan prinsip-prinsip hukum syariah.

Para pihak dalam arbitrase syariah diharapkan untuk mematuhi keputusan yang bersifat *final and binding* sesuai dengan prinsip-prinsip hukum syariah. Namun, seperti dalam arbitrase pada umumnya, ada beberapa situasi di mana keputusan arbitrase syariah mungkin dapat ditinjau atau digugat jika terdapat pelanggaran prosedural serius atau kekeliruan hukum yang signifikan.

¹³⁷ Hasil wawancara dengan ketua Basyarnas DIY, 2023

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan analisis yang telah penulis lakukan, maka kesimpulan penulis adalah sebagai berikut:

1. Penerapan pembuktian arbitrase syariah *online* di BASYARNAS MUI Yogyakarta dilakukan dengan kesepakatan para pihak yang mana para pihak memiliki kebebasan dalam hal pemilihan hukum dan forum sehingga sah menurut hukum. Namun, peraturan yang mengatur bagaimana arbitrase syariah *online* itu dijalankan sendiri tidak diatur secara jelas dan rinci dalam peraturan-peraturan yang telah ada di Indonesia. Apabila pengaturan penerapan arbitrase *online* diserahkan kepada para pihak untuk mengaturnya sendiri, dikhawatirkan tidak ada standar yang baku tentang penerapan arbitrase syariah *online*.
2. Kepatuhan para pihak terkait putusan arbitrase syariah *online* yang berasas *final and binding* yang diajukan di BASYARNAS MUI Yogyakarta masih relatif tinggi berdasarkan kasus yang diselesaikan. Namun, seperti dalam arbitrase pada umumnya, ada beberapa situasi di mana keputusan arbitrase syariah mungkin dapat ditinjau atau digugat jika terdapat pelanggaran prosedural serius atau kekeliruan hukum yang signifikan.

B. Saran

Berdasarkan analisis yang telah Penulis lakukan, maka saran Penulis sebagai berikut:

1. Sebaiknya dibuat peraturan yang mengatur secara jelas tentang tata cara persidangan *online* arbitrase syariah di BASYARNAS MUI sebagaimana peraturan yang dibuat oleh badan arbitrase nasional Indonesia (BANI) tentang peraturan dan prosedur arbitrase.
2. Sebaiknya perlu adanya revisi terhadap Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. khususnya dalam Pasal 70 tentang pembatalan putusan arbitrase agar lebih terciptanya kepatuhan para pihak terhadap putusan arbitrase yang berasas *final and binding* karena pada ketentuan Pasal 70 putusan arbitrase memberikan kerancuan terhadap sifat *final and binding*.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Ali, Achmad dan Wiwie Heryani. 2012. *Menjelajahi Kajian Empiris terhadap Hukum Cetakan Pertama*. Jakarta: Jakarta Kencana.

Arief, Sidharta. 2008. *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*. Bandung: PT Refika Aditama.

Asyhadie, Zaeni dan Arief Rahman. 2013. *Pengantar Ilmu Hukum Cetakan Kedua*. Bandung: Nuansa Cendikia.

Cakrawala, Andi Julia. 2015. *Penerapan Konsep Hukum Arbitrase Online di Indonesia*. Yogyakarta: Rangkang Education

Fajar, Mukti dan Yulianto Ahnad. 2010. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Yogyakarta: Pusataka Pelajar.

Frank, Jerome. 2013. *Law and Modern Mind*, diterjemahkan oleh Rahmani Astuti. Bandung: Nuansa Cendekia.

Josef Sembiring, Jimmy. 2011. *Cara Menyelesaikan Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi & Arbitrase)*. Jakarta: Visimedia.

Katsh, Rifkin Janet. 2011. *Online Dispute Resolution: Resolving Conclict in Cyberspace*. Dikutip dari Moch Basarah, *Prosedur Alternatif Penyelesaian Sengketa Arbitrase Tradisional Dan Modern (Online)*. Yogyakarta: Genta Publishing.

Made Widyana, I. 2014. *Alternatif Penyelesaian Sengketa dan Arbitrase*. Jakarta : Fikahati Aneska.

Mahdani. 2009. *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syari'ah*. Jakarta: Sinar Grafika.

Mangesti, Yovita A & Bernard L. 2014. *Tanya Moralitas Hukum*. Yogyakarta: Genta Publishing.

Mappong, Zainuddin. 2010. *Eksekusi Putusan Serta Merta (Proses Gugatan Dan Cara Membuat Putusan Serta Pelaksanaan Eksekusi Dalam Perkara Perdata)*. Malang: Tunggal Mandiri Publishing.

- Margono, Suyud. 2004. *ADR (Alternative Dispute Resolution) & Arbitrase, Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*. Bogor: Ghalia Indonesia.
- Martitah. 2013. *Mahkamah Konstitusi dari Negative Legislature ke Positive Legislature*. Jakarta : Konpress.
- Mahfud, Moh MD. 2011. *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*. Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada.
- Munir, Fuady. 2005. *Pengantar Hukum Bisnis (Menata Bisnis Modern di Era Global)*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Nasution, Johan. 2008. *Metode Penelitian Ilmu Hukum*. Bandung: Mandar Maju.
- Prasetyo, Teguh. 2015. *Keadilan Bermartabat*. Bandung: Nusa Media.
- Rahmad Rosyadi, A. 2002. *Arbitrase Dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Rahman, Fatur. 1997. *Hadist-hadist Tentang Peradilan Agama Cetakan 1*. Jakarta: Bulan Bintang.
- Rajagukguk, Erman. 2000. *Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*. Jakarta: Chandra Pratama.
- Rato, Dominikus. 2010. *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*. Yogyakarta: Laksbang Pressindo.
- Rawls, John. 2006. *A Theory Of Justice*. London: Oxford University Press 1973 yang sudah diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo (*Teori Keadilan*). Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Siburian, Paustinus. 2004. *Arbitrase Online (Alternatif Penyelesaian SengketaPerdagangan Secara Elektronik)*. Jakarta: Djambatan.
- Soehatyo, Bohar. 1989. *Menyiapkan Penelitian dan Penulisan Karya Ilmiah (Skripsi-Tesis)*. Bandung: Tarsito.
- Soekanto, Soejono & Mamudji, Sri. 2001. *Penelitian Hukum Normatif (Suatu Tinjauan Singkat)*. Rajawali Pers: Jakarta.
- Soekamto, Soerjono. 2014. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UniversitasIndonesia.

- Soemartono, Gatot. 2006. *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka
- Subekti. 1981. *Arbitrase Perdagangan*. Bandung: Binacipta.
- Sudarto, H dan Zacni Asyhadie. 2004. *Mengenal Arbitrase Salah Satu Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis Cetakan ke 2*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Sudiarto dan Zaeni Asyhadie. 2004. *Mengenal Arbitrase (Salah Satu Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Suleman Batubara dan Orunton Purba. 2013. *Arbitrase Internasional, Arbitrase Internasional, Raih Akse Sukses*. Jakarta: Penebar Swadaya Grup.
- Suparman, Eman. 2012. *Arbitrase & Dilema Penegakkan Keadilan*. Jakarta : Fikahati Aneska.
- Susantio, Retnowulan. 1997. *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*. Bandung: Mandar Maju.
- Susanto, Nur Agus. 2014. *Dimensi Aksiologis Dari Putusan Kasus “ST” Kajian Putusan Peninjauan Kembali Nomor 97 PK/Pid.Sus/2012, Jurnal Yudisial, Vol. 7 No. 3*.
- Sutiarso, Cicut. 2011. *Pelaksanaan Putusan Arbitrase Dalam Sengketa Bisnis*. Jakarta: Obor Indonesia.
- Sutiyoso, Bambang. 2008. *Hukum Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*. Yogyakarta: Gama Media.
- Sutiyoso, Bambang. 2004. *Penyelesaian Sengketa Bisnis Melalui Online Dispute Resolution Dan Pemberlakuannya Di Indonesia*. Yogyakarta: Rajawali.
- Sutiyoso, Bambang. 2006. *Penyelesaian Sengketa Bisnis*. Yogyakarta: Citra Media.
- Tanya, Bernard L, dik. 2007. *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan VII*. Yogyakarta: Jejak.
- Usman, Rachmadi. 2002. *Hukum Arbitrase*. Pustaka Jakarta: Gramedia.
- W. Head, John. 1997. *Pengantar Hukum Ekonomi Proyek ELIPS*. Jakarta: Perpustakaan Nasional.

Widagdo, Singgih. 2011. *“Analisis Yuridis terhadap Undang-undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara dari Aspek Hukum Bisnis” Tesis, Program Magister Hukum*. Yogyakarta: Universitas Gadjah Mada.

Peraturan Perundang-undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

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

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Surat Keputusan Nomor 20.015/V/SK-BANI/HU tentang Peraturan dan Prosedur Penyelenggaraan Arbitrase secara Elektronik.

Jurnal, Laporan Penelitian

Ahmadi. 2016 . *“Kontroversi Penerapan Hukum : Telaah Sintesa Hukum Represif, Hukum Otonom, dan Hukum Responsif”*. Jurnal Al-‘Adl (Vol. 9 No. 1).

Bahri, Syamz Eliaz. 2017. *“Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Melalui BASYARNAS Ditinjau Dari Asas Kepastian Hukum, Keadilan Dan Kemanfaatan”*. Jurnal Tamwil III No.1.

Dewi, Santi. 2006. *“Penyelesaian Sengketa Melalui Arbitrase Online”*. Tesis Program Studi Ilmu Hukum Universitas Airlangga, Surabaya.

Irfan, M. Nurul et al. 2017. *“Peran BASYARNAS Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah (Studi Pandangan Pelaku Ekonomi Syariah Di Jakarta”*. Al Manahij, XI, No. 2.

Muniroh, Alvin Fajrin. 2021. *Penerapan Arbitrase Online Melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dalam Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia*. Tesis Program Studi Ilmu Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.

Sari, Indah. 2019. "*Arbitrase Sebagai Forum Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*". Jurnal Imiah Hukum Dirgantara, 9, No.2.

Sutiyoso, Bambang. 2008. "*Penyelesaian Sengketa Bisnis melalui Online Dispute Resolution dan Pemberlakuannya di Indonesia*". Mimbar Hukum, No. 2 Vol. 20.

Uzma, Ummi. 2014. "*Pelaksanaan Atau Eksekusi Putusan Badan Arbitrase Syariah Nasional Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) Sebagai Kewenangan Pengadilan Agama*". Jurnal Hukum Dan Pembangunan Tahun Ke-44". No.3.

Vikarin, Keke Audia. 2020. "*Eksistensi Arbitrase Online Sebagai Model Penyelesaian Sengketa E-Commerce Di Beberapa Negara*". Jurnal Privat Law, No.1 Vol.VIII.

Esther van den Heuvel. *Online Dispute Resolution as A Solution to Cross-Border E-Disputes: An Introduction to ODR*.
<http://www.oecd.org/internet/consumer/1878940.pdf>,

ASEAN. 2015. *The ASEAN Strategic Strategic Action Plan for Consumer Protection (ASAPCP) 2016-2025: Meeting the Challenge of People-Centered ASEAN Beyond*. <https://asean.org/storage/2012/05/ASAPCP-UPLOADING-11Nov16-Final.pdf>,

Sree Khresna Bharadwaj H. 2017. "*A Comparative Analysis of Online Dispute Resolution Platforms*". American Journal of Operations Management and Information Systems 2.

Rizki Faza Rinanda, Wati Rahmi Ria, Yulia. 2018. *Penyelesain Sengketa Bisnis Syariah Melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS)*. Pactum Law Journal.