

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) adalah sebuah wadah alternatif diluar pengadilan (non-litigasi) di dalam penyelesaian sengketa atau perkara di perbankan syariah dan lembaga keuangan syariah (LKS) lainnya. Keberadaan Basyarnas saat ini sangat dibutuhkan oleh umat Islam Indonesia, terlebih dengan semakin marak dan berkembangnya perusahaan perbankan dan keuangan syariah di Indonesia dewasa ini. Oleh karena itu, pertumbuhan ekonomi dan bisnis syariah yang pesat dan kompleks seperti saat ini pasti melahirkan berbagai macam bentuk kerjasama atau transaksi bisnis. Dengan semakin meningkatnya kerjasama bisnis tersebut akan mendorong terjadinya persengketaan bisnis yang lebih tinggi diantara para pihak yang terlibat didalamnya.

Sengketa merupakan fenomena yang tak terpisahkan dari kehidupan umat manusia. Potensi terjadinya sengketa atau perselisihan diantara umat manusia, senantiasa ada selama masih ada interaksi antara sesama manusia. Pada umumnya, sengketa terjadi karena penipuan dan ingkar janji. Ingkar janji itu sendiri dapat terjadi apabila pihak-pihak atau salah satu pihak tidak melakukan apa yang dijanjikan/disepakati untuk dilakukan, pihak-pihak atau salah satu pihak telah melaksanakan apa yang telah disepakati, akan tetapi pelaksanaannya “tidak sama persis” sebagaimana yang dijanjikan, dan pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan apa yang telah dijanjikan, tetapi terlambat menunaikan janji

serta pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.¹

Dalam kegiatan bisnis tentunya diharapkan akan mendatangkan keuntungan para pihak sesuai dengan asas kesepakatan. Namun demikian apa yang telah mereka sepakati, terkadang menimbulkan sengketa yang tentunya akan mendatangkan kerugian salah satu pihak. Untuk menegakkan hak-hak para pihak tersebut, maka terdapat dua jalan yang bisa ditempuh oleh para pihak, yaitu melalui jalur pengadilan atau melalui musyawarah. Tetapi ilmu hukum mempunyai alternatif lain yaitu melalui suatu lembaga yang dinamakan Arbitrase.²

Namundalammengantisipasisengketa-sengketa perdata yang akan terjadi, negaratelahmenerbitkanUU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (AAPS), yaitu undang-undang yang lahir guna menyelesaikan sengketa-sengketa perdatamelaluijalurlitigasi dan non litigasi, yakni di samping dapat diajukan ke peradilan umum juga terbuka kemungkinan diajukan melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa sebagai jalan alternatif yang bertujuan efisiensi waktu serta biaya atas proses peradilan umum yang dirasa memerlukan waktu yang lama sehingga menghabiskan biaya yang mahal, hal ini jugaberdasarkan Pasal 377 HIR (*Herzien Indonesis Reglement*) atau Reglemen Indonesia yang diperbaharui, atau Pasal 705 R.Bg (*Rechtglement Buitengewesten*), yang telah memberikan kemungkinan dan kebolehan bagi para pihak yang bersengketa untuk membawa dan menyelesaikan perkara yang timbul di luar jalur pengadilan apabila mereka menghendaknya.³

¹Lihat dalam Majalah Sharing: Inspirator Ekonomi dan Bisnis Syariah. 2011. “*Cara Islam Selesaikan Sengketa Ekonomi*”, edisi 53 Thn V Mei, h. 20.

²Munir Fuady, *Undang-Undang No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan APS* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hal.122.

³Sudargo Gautama, *Arbitrase Dagang Internasional*, (Bandung: Alumni, 1979), hal.1

Dalam UU No. 30 Tahun 1999 Pasal 1 angka 1 dinyatakan bahwa *“Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.”* Dalam hal ini undang-undang tersebut hanya mengakomodir permasalahan-permasalahan dalam ruang lingkup perdata umum mengenai dunia usaha, sengketa bisnis dan perdagangan konvensional saja, sehingga dalam undang-undang tersebut hanya ditetapkan pengadilan umum-lah yang memiliki kewenangan absolut dalam menyelesaikan sengketa secara litigasi terhadap putusan-putusan lembaga arbitrase, sedangkan dalam sengketa mengenai dunia usaha dan perdagangan dengan sistem ekonomi syariah yang saat ini sedang berkembang tidak terakomodir sama sekali, dikarenakan sistem ekonomi syariah yang dianggap masih baru berkembang.⁴

UU No. 30 Tahun 1999 memakai nama *“Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa”*, namun substansinya lebih banyak mengatur tentang lembaga arbitrase⁵ yang bersifat menyelesaikan sengketa ekonomi umum semata, sedangkan untuk lembaga arbitrase yang bersifat menyelesaikan sengketa ekonomi syaria’ah yang saat ini sedang berkembang tidak diatur secara jelas dalam undang-undang ini. Sehingga dapat dikatakan bahwa nama undang-undang ini (Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa) tidak mencerminkan isi dan tujuan dari undang-undang tersebut. Sehingga kedepannya pembentuk undang-undang lebih memperhatikan dalam merumuskan nama yang tepat sesuai dengan substansi yang diatur dalam pembaharuan undang-undang tersebut dimasa yang akan datang.

⁴Sudargo Gautama, *Arbitrase Dagang Internasional*, hal. 4

⁵Lihat juga dalam Pasal 59 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan bahwa arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan, yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh pihak yang bersengketa, dan dalam undang-undang ini tidak disebutkan jenis pengadilannya, dan hal ini berbeda dengan bunyi UU No.30 Tahun 1999 yang menyebutkan jenis peradilannya.

Di Indonesia terdapat beberapa lembaga arbitrase untuk menyelesaikan berbagai sengketa bisnis yang terjadi dalam lalu lintas perdagangan, antara lain BASYARNAS (Badan Arbitrase Syari'ah Nasional) yang menangani masalah-masalah yang terjadi dalam pelaksanaan kegiatan bisnis syari'ah, dan BANI (Badan Arbitrase Nasional Indonesia) yang khusus menyelesaikan sengketa bisnis non Islam atau non syari'ah.⁶ Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (BASYARNAS) adalah lembaga hakam (arbitrase syari'ah) satu-satunya di Indonesia yang berwenang memeriksa dan memutus sengketa muamalah yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa dan lain-lain. Semua fatwa Dewan Syari'ah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) perihal hubungan muamalah (perdata) senantiasa diakhiri dengan ketentuan: "Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah".⁷

Dalam penjelasan umum UU No. 30 Tahun 1999, tersirat pertimbangan filosofis pembentukan undang-undang ini, yaitu dalam rangka mengakomodir perkembangan dunia usaha dan lalu lintas di bidang perdagangan baik nasional maupun internasional serta perkembangan hukum pada umumnya. Bila ini yang menjadi dasar filosofis pembentukan UU No. 30 Tahun 1999, maka sebenarnya undang-undang ini belum sepenuhnya mengakomodir perkembangan hukum yang ada. Sebagaimana kita ketahui tentang penyusunan suatu undang-undang harus berlandaskan filosofis, sosiologis dan yuridis hal ini terdapat dalam UU No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.⁸

⁶ Arifin, Zaenal *Arbitrase Dalam Perspektif Hukum Islam*, dimuat dalam Majalah Himmah Vol. VII no. 18 Januari-April, 2006.

⁷ M. Husseyn Umar, Supriyani Kardono, *Hukum dan Lembaga Arbitrase di Indonesia*, (Jakarta: Komponen Hukum Ekonomi Elips Project, 1995), hal.2

⁸ Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Menurut Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto dalam pembentukan peraturan perundangan-undangan harus memperhatikan asas-asas peraturan perundang-undangan antara lain:

1. Undang-Undang tidak dapat berlaku surut.
2. Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat (asas undang-undang tidak bis diganggu gugat dan tetap berlaku selama undang-undang tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945 sebagai hukum tertinggi dalam suatu negara. Jika terdapat pertentangan antara substansi undang-undang dengan substansi UUD 1945 diperlukan adanya uji materi oleh lembaga yang diberikannya terhadap persoalan tersebut, baik legislatif sebagai pembuat undang-undang atau lembaga yudikatif sebagai penyelenggara kekuasaan kehakiman. Atas dengan kata lain, suatu undang-undang dapat direview jika bertentangan dengan hukum yang lebih tinggi dan keadilan sosial. Fungsi pengujian undang-undang itu tidak dapat lagi dihindari penerapannya dalam ketatanegaraan Indonesia sebab UUD 1945 menegaskan bahwa anat sistem bukan lagi supremasi parlemen melainkan supremasi konstitusi. Kemunculan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga tinggi negara yang khusus melakukan judicial review terhadap undang-undang tidak bertentangan dengan sistem ketatanegaraan yang dianut oleh Indonesia. Indikator pelanggaran sistem ketatanegaraan berada dalam UUD 1945 sebagai konstitusi suatu negara. Melalui Pasal 24C UUD 1945 Mahkamah Konstitusi mendapat kansandaran yang kuat. Hal

inimenunjukkanadanyadukungankonstitusiterhadapkeberadaansertatugasdanwewenangMahkamahKonstitusi)⁹;

3. Undang-Undang yang dibuat oleh penguasa lebih tinggi mempunyai kedudukan yang tinggi pula (*Lex superiori derogat legi inferiori*);
4. Undang-Undang yang bersifat khusus akan mengesampingkan atau melumpuhkan undang-undang yang bersifat umum (*Lex specialis derogat legi generalis*);
5. Undang-Undang yang baru mengalahkan atau melumpuhkan undang-undang yang lama (*Lex posteriori derogat legi priori*);
6. Undang-Undang merupakan sarana maksimal bagi kesejahteraan spiritual masyarakat maupun individu, melalui pembaharuan atau pelestarian.¹⁰

Dalam membentuk peraturan perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik meliputi:

- a. Kejelasan tujuan;
- b. Kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat;
- c. Kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan;
- d. Dapat dilaksanakan;
- e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan;
- f. Kejelasan rumusan; dan keterbukaan.¹¹

⁹ UUD 1945 Pasal 24C ayat (1): “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap undang-undang Dasar, memutuskan sengketa kewenangannya lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutuskan pembubaran partai politik, dan memutuskan perselisihan tentang hasil pemilihan umum”. (diambil dari buku Teori Negara Hukum Modern oleh Munir Fuady).

¹⁰ Ellydar Chaidir & Sudi Fahmi, *Hukum Perbandingan Konstitusi*, (Yogyakarta, Total Media: 2010), hal. 73-74.

¹¹ Pasal 5 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Dalam hukum terdapat suatu asas penting yang dikenal dengan *lex specialis derogat legi generalis*. Secara sederhana hal ini berarti aturan yang bersifat khusus (*specialis*) mengesampingkan aturan yang bersifat umum (*generalis*), maka aturan yang bersifat umum itu tidak lagi sebagai hukum ketika telah ada aturan yang bersifat khusus. Dengan kata lain, aturan yang khusus itulah sebagai hukum yang valid, dan mempunyai kekuatan mengikat untuk diterapkan terhadap peristiwa-peristiwa konkrit.¹²

Ada beberapa prinsip yang harus diperhatikan dalam asas *lex specialis derogat legi generalis*, yaitu:

1. Ketentuan-ketentuan yang didapati dalam aturan hukum umum tetap berlaku, kecuali yang diatur khusus dalam aturan hukum khusus tersebut;
2. Ketentuan-ketentuan *lex specialis* harus sederajat dengan ketentuan-ketentuan *lex generalis* (undang-undang dengan undang-undang).

Berdasarkan analisa pendapatparapakarhukum diatas, bahwa dalam hal hierarki yang setara/sederajat tidak boleh melahirkan kerancuan bahkan kegaduhan hukum (*legal disorder*) sehingga kita dapat memilah dan menempatkan undang-undang sesuai dengan “ruh” yang dimaksud dalam undang-undang tersebut, sehingga asas hukum *lex specialis derogat legi generalis* dapat berjalan. Hal inilah yang terjadi antara UU No. 30 Tahun 1999 secara horizontal dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan secara vertikal dengan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai titik tolak dari seluruh undang-undang yang diterapkan di NKRI. Hal ini bertolak belakang dengan “*The Principles of Legality*” yang dirumuskan Fuller, dimana undang-undang seharusnya tidak saling bertentangan antara satu dengan yang lainnya.¹³

Analisa sementara penulis mengenai asas *lex specialis derogat legi generalis* jika diterapkan sesuai dengan amanah UU No. 30 Tahun 1999 tentang

¹² Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1999), hal. 144.

¹³ Fuller dalam Burhan Ashshofa, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2004), hal.6

Arbitrase sudah jelas pembagian kewenangannya secara absolut antara 2 (dua) badan arbiter ini, yakni jika terjadi sengketa ekonomi/sengketa bisnis konvensional atau umum, maka yang menyelesaikannya adalah Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) yang secara otomatis Peradilan Umum yang memiliki kewenangan untuk mengeksekusi putusannya, dan jika terjadi sengketa dalam ekonomi syariah maka yang menyelesaikannya adalah Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) dan yang memiliki kewenangan untuk mengeksekusi putusannya adalah Peradilan Agama, hal ini penulis pahami berdasarkan Pasal 1338 KUHPerdatayang berbunyi bahwa semua persetujuan yang dibuat berdasarkan undang-undang, berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Sehingga dalam hal ini, para pihak yang telah melakukan transaksi dengan sistem syariah (dalam hal kasus perdata), maka secara otomatis berdasarkan asas hukum *lex specialis derogat legi generalis* ini jika terjadi sengketa, maka secara non litigasi menjadi kewenangan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS), dan secara litigasi juga menjadi kewenangan Peradilan Agama, dan mengenai kewenangan eksekusi putusan BASYARNAS juga otomatis menjadi kewenangan Peradilan Agama.

Permasalahan tersebut di atas sangat penting dan menarik bagi penulis untuk melakukan penelitian. Menurut pengetahuan penulis permasalahan ini belum ada yang meneliti, walaupun ada namun tidak sama persis terhadap topik yang penulis teliti. Adapun judul dalam penelitian ini adalah “**PENERAPAN ASAS LEX SPECIALIS DEROGATE LEGI GENERALIS TENTANG EKSEKUSI PUTUSAN BASYARNAS DALAM SENGKETA EKONOMI SYARIAH**”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah sebagaimana dikemukakan diatas, maka dapat dirumuskan dua (2) masalah pokok, sebagai berikut:

1. Bagaimanarelevansiasashukum*lexspecialis derogate legigeneralis*atasUU No.30Tahun 1999 tentangArbitrasedanAlternatifPenyelesaianSengketa dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah?
2. Bagaimana relevansi asas hukum *lex specialis derogat legi generalis* atas UU No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa terhadap kewenangan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah untuk mengetahui dan memahami secara mendalam mengenai relevansiasashukum*lexspecialis derogate legigeneralis*atasUU No.30 Tahun 1999 tentangArbitrasedanAlternatifPenyelesaianSengketa dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah yang menjadikewenangan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) secara non litigasi yang diberikan undang-undang yang melatarbelakangi kewenangan Peradilan Agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah yang dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS).

Manfat dari penelitian ini untuk menguatkan kedudukan dan kewenangan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) secara non litigasi dan kewenangan Badan Peradilan Agama sesuai yang diberikan undang-undang dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah yang diselesaikan melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS).

D. Definisi Operasional

Dalam rangka menghindari pemahaman ganda tentang judul penelitian ini maka penulis perlu mengemukakan definisi operasional sebagai berikut:

1. Penyelesaian sengketa adalah usaha pihak atau pihak-pihak yang bersengketa secara sungguh-sungguh untuk mengakhiri sengketa, sedang sengketa adalah adanya pihak yang merasa dirugikan telah menyatakan tidak puas kepada pihak yang dianggap sebagai penyebab kerugian atau kepada pihak lain. Adapun yang dimaksud dengan penyelesaian sengketa dalam penelitian ini adalah penyelesaian sengketa dalam perkara ekonomi syariah.
2. Ekonomi syariah adalah kegiatan usaha yang dilakukan berdasarkan prinsip-prinsip syariah, seperti: bank syariah, lembaga mikro keuangan syariah, asuransi syariah, reasuransi syariah, reksadana syariah, obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, pegadaian syariah, dana pensiun lembaga keuangan syariah, dan bisnis syariah. Adapun yang dimaksud dengan ekonomi syariah dalam penelitian ini adalah ajaran ekonomi Islam yang melandasi kegiatan ekonomi terkait lembaga-lembaga keuangan syariah yang ada di Indonesia, khususnya yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama.
3. Arbitrase Syariah adalah badan yang dipilih oleh para pihak untuk menyelesaikan suatu sengketa ekonomi syariah di luar peradilan atau non litigasi yang didasarkan pada perjanjian arbitrase syariah yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Adapun yang dimaksud dengan arbitrase syariah dalam penelitian ini adalah lembaga penyelesaian sengketa non litigasi yang dibentuk oleh UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.
4. Peradilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam yang dilaksanakan oleh Pengadilan Agama dan Pengadilan Tinggi Agama

yang merupakan salah satu penyelenggara kekuasaan kehakiman di bawah Mahkamah Agung sesuai dengan Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Adapun yang dimaksud dengan kewenangan Peradilan Agama dalam penelitian ini adalah kewenangan Peradilan Agama setelah diterbitkan Undang-Undang No. 3 tahun 2006 yang memberikan kewenangan dalam memutuskan sengketa ekonomi syariah dalam perkara perdata.

5. *Asas lex specialis derogat lex generalis* adalah salah satu asas hukum yang mengandung makna bahwa aturan hukum yang khusus akan mengesampingkan aturan hukum yang umum, dan ketentuan-ketentuan *lex specialis* harus berada dalam lingkungan hukum (*rezim*) yang sama dengan *lex generalis*.

E. Kegunaan Penelitian

1. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat, baik secara teoritis maupun praktis. Secara teoritis dengan adanya penelitian ini dapat menambah wawasan dan pengetahuan tentang legalitas atau kedudukan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) di dalam UU No. 30 Tahun 1999 sehingga BASYARNAS memiliki kewenangan untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syariah secara non litigasi. Sehingga hasil penelitian ini kiranya dapat menjadi dasar hukum untuk melakukan judicial review di Mahkamah Konstitusi atau revisi atas Undang-Undang No.30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan APS.
2. Secara praktis dengan adanya penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran kepada praktisi khususnya bagi para pelaku ekonomi syariah, praktisi hukum, arbiter syariah dan para hakim yang akan melaksanakan tugasnya dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah, khususnya mengenai legalitas atau dasar hukum kewenangan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) dalam menyelesaikan sengketa ekonomi

syariah dan kewenangan penyelesaian terhadap putusan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS).

3. Dengan adanya penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan pemahaman mengenai asas-asas hukum yang berlaku terhadap perundang-undangan di negara Indonesia, sehingga tidak terjadi tumpang tindih antara satu undang-undang dengan undang-undang yang lain, yang mengakibatkan terjadinya legaldisorder (kegaduhan) hukum dalam masyarakat

F. Kajian Pustaka

Dari penelusuran yang penulis lakukan, terdapat beberapa penelitian terdahulu yang topik pembahasannya terkait dengan penyelesaian sengketa ekonomi syariah, di antaranya:

1. Harun Mulawarman, yang menulis tesis berjudul “Kewenangan Peradilan Agama Dalam Menyelesaikan Sengketa Ekonomi Syariah (Berdasarkan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006)” dalam pembahasannya difokuskan pada pengkajian bagaimana kesiapan lembaga Peradilan Agama dalam menyelesaikan sengketa Perbankan Syariah, baik dari kesiapan sumber daya manusia (hakim) maupun kesiapan dari segi perangkat hukum yang akan digunakannya.
2. Listyo Budi Santoso, yang menulis tesis berjudul “Kewenangan Peradilan Agama Dalam Menyelesaikan Sengketa Ekonomi Syariah (Berdasarkan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006)” dalam pembahasannya difokuskan pada pengkajian bagaimana kewenangan dan prosedur Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah serta hambatan-hambatan yang muncul dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah dan cara mengatasinya.

3. Vinny Arviani Variza, yang menulis tesis yang berjudul “Kekuatan Mengikat Putusan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) Dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di Semarang-Jawa Tengah”, dalam pembahasannya difokuskan pada pengkajian tentang kekuatan mengikat putusan Badan Arbitrase Syariah Nasional dalam menyelesaikan sengketa perbankan syariah di Semarang, Provinsi Jawa Tengah.
4. Nurul Hakim, yang menulis tesis yang berjudul “Efektifitas Pelaksanaan Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Hubungannya dengan Lembaga Peradilan”, dalam pembahasannya difokuskan pada pengkajian tentang efektifitas pelaksanaan UU No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sehingga dapat ditentukan matra-matra yang diperlukan untuk penerapan undang-undang tentang arbitrase tersebut sehingga menjadi lebih baik serta hubungannya dengan lembaga peradilan.

Dari beberapa tulisan mengenai penyelesaian sengketa ekonomi syariah, sepengetahuan penulis belum ada yang secara khusus membahas tentang relevansi asas hukum *lex specialis derogat legi generalis* terhadap Undang-Undang No.30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan korelasinya dengan legalitas Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah secara non litigasi. Sehubungan dengan itu, penulis juga akan berusaha mengkaji bahan-bahan pustaka yang berhubungan dengan kewenangan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) yang diatur dalam UU No. 30 Tahun 1999, sehingga dalam hal ini penulis akan menelaah lebih dalam mengenai asas-asas hukum yang salah satunya adalah *lex specialis derogat legi generalis* terhadap Undang-Undang No.30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

G. Landasan Teoritis

Dalam suatu hubungan bisnis atau perjanjian, selalu ada kemungkinan timbulnya sengketa. Sengketa yang perlu diantisipasi adalah mengenai bagaimana cara melaksanakan klausul-klausul perjanjian, apa isi perjanjian ataupun disebabkan hal lainnya. Dan untuk menyelesaikan sengketa ada beberapa cara yang bisa dipilih, yaitu melalui negosiasi, mediasi, pengadilan dan arbitrase.

Pengertian arbitrase termuat dalam Pasal 1 angka (8) UU No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yaitu “Lembaga Arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu, lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa.”

Dan dalam Pasal 5 Undang-Undang No.30 Tahun 1999 disebutkan bahwa ”Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanyalah sengketa di bidang perdagangan dan hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.” Dengan demikian arbitrase tidak dapat diterapkan untuk masalah-masalah dalam lingkup hukum keluarga. Arbitrase hanya dapat diterapkan untuk masalah-masalah perniagaan.

Dalam hal ini, penulis memahami bahwa sengketa perniagaan dan perdagangan yang dimaksud dalam UU No. 30 Tahun 1999 adalah sengketa dalam bidang ekonomi umum atau konvensional semata, sehingga ketentuan di dalam undang-undang tersebut seluruhnya diakomodir oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) sepenuhnya dan sudah tentu secara tidak langsung hal tersebut bermuara ke Peradilan Umum. Namun saat ini seiring perkembangan sistem ekonomi syariah, dimana ekonomi syariah mulai berkembang bukan saja dalam hal perbankan syariah, akan tetapi sudah berkembang pesat masuk kedalam bidang perdagangan dan perniagaan berbasis ekonomi syariah, dan secara signifikan hal tersebut berpotensi terjadinya sengketa. Pemahaman penulis

berdasarkan Pasal 61 Undang-Undang No.30 Tahun 1999 yang berbunyi “bahwa dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase (termasuk juga arbitrase syariah) secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Negeri, atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa, disinilah menurut penulis kelemahan Undang-Undang No.30 Tahun 1999 yang bertolakbelakang dengan asas *lex specialis derogat legi generalis* yang menjadisyaratdalam pembentukansuatuperaturanperundang-undangan yang baik.

H. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Dalam tulisan ini, metode yang digunakan adalah metode penulisan yuridis normatif, yaitu cara penulisan yang didasarkan pada analisis terhadap beberapa asas hukum dan teori hukum serta peraturan anperundang-undangan yang sesuai dan berkaitan dengan permasalahan dalam tulisan ini, dengan tidak menghilangkan kejadian-kejadian yang terjadi di lapangan. Penelitian hukum yuridis normatif ini adalah suatu prosedur dan cara penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum dari sistem normatif.¹⁴

Sedangkan pendekatan masalah yang digunakan dalam penulisan Tesis ini adalah terdiri dari 2 (dua) pendekatan yakni pendekatan perundang-undangan (*statute approach*)

¹⁴Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayu Media Publishing, Malang, 2006), hal.57

dan pendekatan konseptual (conceptual approach)¹⁵. Pendekatan perundang-undangan (statute approach) digunakan untuk meneliti peraturan perundang-undangan yang dalam penormannya masih terdapat kekurangan atau malah menyuburkan praktek penyimpangan dalam pembentukan undang-undang. Pendekatan konseptual (conceptual approach) dipakai untuk memahami konsep-konsep yang berkaitan dengan pembentukan undang-undang di Indonesia.

2. Bahan Hukum

Bahan hukum merupakan bahasan yang akan dijadikan acuan atau pijakan dalam penulisan Tesis ini. Adapun yang menjadi bahan hukum dalam penulisan Tesis ini terdiri dari 3 (tiga) bagian, yakni bahan hukum primer, sekunder dan tersier yang dapat diuraikan sebagai berikut:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat otoritatif artinya mempunyai otoritas¹⁶. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer¹⁷. Adapun bahan hukum sekunder yang

¹⁵ Untuk lebih jelasnya tentang macam-macam pendekatan dalam penelitian hukum normative, dan bandingkan Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji. 2005. *Penelitian Hukum Normatif*, Prenada Media, Cet. I, h. 93-137, dan Johnny Ibrahim, *Ibid*, h. 299-321.

¹⁶ Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 2006), hal. 141.

¹⁷ Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*, h. 13

digunakan untuk memberikan penjelasan mengenai materi yang terdapat dalam bahan hukum primer berasal dari beberapa literature, jurnal-jurnal hukum, karangan ilmiah dan buku-buku lain yang berkaitan langsung dengan tema Tesis ini.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder¹⁸. Bahan hukum ini sebagai alat bantu dalam tulisan ini, adapun bahan hukum tersier ini dapat berupa kamus-kamus hukum yang berkaitan langsung dengan Tesis ini.

3. Analisis Bahan Hukum

Metode analisis yang digunakan dalam penulisan Tesis ini adalah metode induksi, yakni yang mengkaji dari hal-hal yang bersifat khusus untuk menghasilkan kesimpulan yang bersifat umum, dan kemudian bahan hukum tersebut dianalisis secara kualitatif yang pada akhirnya dapat memberikan jawaban atas permasalahan yang akan diteliti.

4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan data (bahan hukum), penulis melakukan dengan cara library research, yaitu melakukan penelitian terhadap bahan-bahan

¹⁸Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*, h.52

hukum yang ada relevansinya dengan masalah yang diteliti ini, selanjutnya dihimpun dan diinventarisasi sebelum dijadikan acuan dalam penulisan ini.

5. Teknik Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum

Setelah bahan hukum yang dihimpun diolah dengan langkah-langkah normatif, yaitu dengan menggunakan metode komparatif terhadap undang-undang, peraturan-peraturan serta asas-asas hukum yang berkaitan dengan aspek kewenangan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) yang terdapat dalam Undang-Undang No.30 Tahun 1999. Kemudian bahan hukum tersebut dianalisis secara kualitatif yang pada akhirnya dapat memberikan jawaban atas permasalahan yang akan diteliti.

I. Sistematika Penulisan

Penulisan tesis ini disusun sistematikanya ke dalam enam bab. Keenam bab tersebut diurutkan berdasar alur berfikir secara utuh dan menyeluruh sebagai satu kesatuan pembahasan, yaitu:

Bab I, berupa pendahuluan yang memuat tentang latar belakang masalah yang menjadi dasar timbulnya permasalahan. Agar permasalahan yang timbul menjadi jelas, maka pembahasan selanjutnya adalah perumusan masalah. Untuk memperoleh data-data yang dapat diolah untuk dianalisis dalam rangka menjawab permasalahan, maka pembahasan selanjutnya adalah uraian mengenai tujuan dan manfaat penelitian. Setelah itu diuraikan pula tentang definisi operasional, kegunaan penelitian, kajian penelitian, landasan teoritis dan metodologi penelitian. Kemudian untuk menggambarkan isi dari tesis ini akan diuraikan dalam sistematika penulisan.

Bab II, berupa kerangka teoritis yang memuat kajian historis lembaga arbitrase di Indonesia, unsur, objek dan jenis-jenis Arbitrase, Efektifitas Arbitrase

dibandingkan Litigasi, terakhir membahas tentang hubungan arbitrase dengan badan peradilan

Bab III, berupa kerangka teoritis yang memuat tentang pengertian asas hukum dalam peraturan perundang-undangan, fungsiasas-asas hukum dan teori hukum secara umum, pemanfaatan teori hukum dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, pemanfaatan asas-asas hukum dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.

Bab IV, berupa pembahasan yang menguraikan hasil analisis tentang kewenangan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dalam menyelesaikan sengketa ekonomi konvensional dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah menurut UU No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, bagaimana relevansi asas hukum *lex specialis derogat legi generalis* terhadap UU No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa terhadap sengketa ekonomi syariah yang menjadi kewenangan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS).

Bab V, Penutup, dan dalam bab ini penulis akan memberikan kesimpulan beserta saran terhadap hal-hal yang berkaitan dengan pembahasan dan hasil penelitian yang di dapat.