

JURNAL HUKUM ACARA PERDATA

---

# ADHAPER

---

Vol. 5, No. 1, Januari – Juni 2019

- **Buah Simalakama Pengaturan Prosedur Mediasi di Pengadilan terhadap Penyelesaian Kepailitan Ekonomi Syariah di Indonesia**  
*Sufiarina*

ISSN. 2442-9090

# ADHAPER

---

## DAFTAR ISI

<b>1. Simplifikasi Prosedur Beracara dengan Pemanfaatan Teknologi dalam Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Perdata</b> Faisal Luqman Hakim .....	1
<b>2. Pertimbangan Hakim dalam Mengabulkan Gugatan Ganti Rugi Immateriil pada Perkara Perbuatan Melawan Hukum (Analisis Putusan Kasasi No. 3215 K/PDT/2001)</b> Rai Mantili, Anita Afriana .....	19
<b>3. Buah Simalakama Pengaturan Prosedur Mediasi di Pengadilan terhadap Penyelesaian Kepailitan Ekonomi Syariah di Indonesia</b> Sufiarina .....	41
<b>4. Tuntutan atas Hak Sangkal Pemberi Kuasa Kepada Penerima Kuasa dalam Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Perdata (Antara Ancaman dan Pengejawantahan Hak Imunitas Profesi Advokat)</b> Heri Hartanto .....	59
<b>5. Pengaturan Pengajuan Gugatan oleh Otoritas Jasa Keuangan dalam Penyelesaian Sengketa Asuransi di Indonesia</b> Wetria Fauzi .....	75
<b>6. Dispensasi Perkawinan di Bawah Umur dalam Perspektif Hukum Islam dan Perundang-Undangan Bidang Perkawinan di Mahkamah Syar'iyah Lhokseumawe</b> Teuku Yudi Afrizal .....	93
<b>7. Hubungan Kemitraan dalam Sengketa Terkait Ketenagakerjaan</b> Rangga Sujud Widigda dan Aisyah Sharifa .....	113
<b>8. Analisis Yuridis terhadap Kewajiban Hakim Perdata dalam Menilai Kompetensinya Secara Otonom</b> Damian Agata Yuvens dan Rianty Hutabarat .....	133
<b>9. Penyelesaian Sengketa Hak atas Logo (Suatu Kajian <i>Overlapping</i> Hak Cipta dan Merek)</b> Mughtar A H Labetubun .....	151
<b>10. Kewenangan Pengadilan Agama dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah</b> Dhian Indah Astanti, B. Rini Heryanti, Subaidah Ratna Juita .....	167

# **BUAH SIMALAKAMA PENGATURAN PROSEDUR MEDIASI DI PENGADILAN TERHADAP PENYELESAIAN KEPAILITAN EKONOMI SYARIAH DI INDONESIA**

**Sufiarina**

sufiarina\_01@yahoo.com

Fakultas Hukum Universitas Tama Jagakarsa, Jakarta

## **ABSTRAK**

Kepailitan ekonomi syariah merupakan bagian dari perkara ekonomi syariah, berdasarkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 seharusnya menjadi kompetensi absolut Pengadilan Agama. Pengaturan prosedur mediasi di pengadilan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 Tahun 2008 menyebabkan kepailitan ekonomi syariah tidak dapat diproses di Pengadilan Agama, karena prosedur penyelesaian kepailitan tidak mengenal mediasi dan bersifat sumir, harus diberi putusan dalam waktu 60 hari. Perma No. 1 Tahun 2008 telah diganti dengan Perma No. 1 tahun 2016 dengan mengecualikan mediasi atas sengketa yang pemeriksaannya di persidangan ditentukan tenggang waktunya, sebagaimana halnya ketentuan kepailitan. Perlu dicari tahu imbas perubahan pengaturan prosedur mediasi bagi penyelesaian kepailitan ekonomi syariah dan bagaimana implikasi hukum penyelesaian kepailitan ekonomi syariah di Indonesia. Penelitian dilakukan secara yuridis normatif dengan pendekatan peraturan perundang-undangan, menggunakan asas-asas hukum, sinkronisasi hukum, perbandingan dan sejarah hukum. Didalami dengan teori kewenangan dan prinsip sita umum sebagai alat argumentasi hukum. Hasil yang diperoleh dengan diubahnya Perma No. 1 Tahun 2008 menjadi Perma No. 1 Tahun 2016, maka kepailitan ekonomi syariah dapat diselesaikan di Pengadilan Agama. Justru membawa peluang persinggungan kompetensi antara Pengadilan Agama dan Pengadilan Niaga dalam memutus kepailitan, karena debitur dapat dipailitkan oleh Pengadilan Agama dan dipailitkan kembali oleh Pengadilan Niaga.

**Kata Kunci:** *kepailitan ekonomi syariah, pengadilan agama, prosedur mediasi.*

## **ABSTRACT**

*Sharia bankruptcy is a part of sharia economic matters, based on Article 49 letter (i) Law No. 3 of 2006 should be the absolute competence of the Religious Courts. Arrangement of mediation procedures in court based on Supreme Court Regulation (Perma) No. 1 of 2008 caused sharia economic bankruptcy to not be processed in the Religious Court. Because bankruptcy settlement procedures do not recognize mediation and are summarized, decisions must be made within 60 days. Perma No. 1 of 2008 has been replaced with Perma No. 1 of 2016 by excluding the mediation of disputes whose hearings at the trial are determined by the deadline, as well as the bankruptcy provisions. It is necessary to find out the impact of changes in the regulation of mediation procedures for resolving sharia economic bankruptcy and how the legal implications of resolving sharia economic bankruptcy in Indonesia. The research was conducted in a normative juridical approach to legislation, using legal principles,*

*synchronizing laws, comparisons and legal history. It is explored with the theory of authority and the principle of seizure as a legal argument. The results obtained by changing Perma No. 1 of 2008 to Perma No. 1 of 2016 is that sharia economic bankruptcy can be settled in the Religious Court. There is an opportunity for the intersection of competence between the Religious Court and the Commercial Court in deciding bankruptcy, because the debtor can be bankrupted by the Religious Court and re-bankrupted by the Commercial Court.*

**Keywords:** *mediation procedures, religious court, sharia economic bankruptcy*

## LATAR BELAKANG

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha Negara.<sup>1</sup> Masing-masing lingkungan peradilan diberikan kewenangan tersendiri berdasarkan perundang-undangan yang mendasarinya.

Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.<sup>2</sup> Menurut hukum, ekonomi syariah menjadi kewenangan mutlak Pengadilan Agama.<sup>3</sup> Wewenang mutlak menyangkut pembagian kekuasaan antara badan-badan peradilan, dilihat dari macamnya pengadilan, menyangkut pemberian kekuasaan untuk mengadili.<sup>4</sup> Kepailitan ekonomi syariah mengandung unsur ekonomi syariah, sehingga menjadi bagian dari ekonomi syariah<sup>5</sup> yang seharusnya menjadi kewenangan mutlak dari Pengadilan Agama untuk memutuskannya.

Penyelesaian kepailitan tidak mengenal mediasi, bersifat sumir, serta harus telah mendapatkan putusan dalam waktu 60 hari sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (selanjutnya disebut Undang-Undang Kepailitan). Sedangkan penyelesaian perkara di Pengadilan Agama diwajibkan memenuhi prosedur mediasi dan menjadi tidak sesuai dengan mekanisme penyelesaian kepailitan yang pembuktian secara sumir dan putusan yang sudah diberikan dalam waktu 60 hari.

---

<sup>1</sup> Pasal 25 UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

<sup>2</sup> Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

<sup>3</sup> Perhatikan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

<sup>4</sup> Retnowulan Sutantio, Iskandar Oeripkartawinata, 1997, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung, h 11.

<sup>5</sup> Erna Wijayanti, "Penyelesaian Sengketa Kepailitan Menurut Hukum Perbankan Syariah", (2015), *Ahkam Jurnal UIN Jakarta*, Volume XV No. 1 Tahun 2015, diunduh pada tanggal 21 Mei 2018, <http://uinjkt.ac.id/index.php/ahkam/article/download/2855/2244>.

Sesuai dengan ketentuan hukumnya kepailitan ekonomi syariah seharusnya dengan putusan Pengadilan Agama. Tetapi justru beberapa perkara kepailitan dan atau penundaan kewajiban pembayaran utang (PKPU) ekonomi syariah diselesaikan di Pengadilan Niaga yang *nota bene* merupakan pengadilan khusus di lingkungan peradilan umum, antara lain; Perkara No 13/Pailit/2013/PN. Jkt.Pst, Perkara No 6/PKPU/2013/PN.Jkt-Pst, Perkara Nomor. 7/ PKPU/2013/PN. Jkt.Pst, Perkara No. 57/PKPU/2013/PN. Jkt-Pst, Perkara No. 20/PKPU/2014/ PN. Jkt.Pst.<sup>6</sup> Perkara dimaksud merupakan perkara ekonomi syariah yang seharusnya diselesaikan di Pengadilan Agama. Namun faktanya diputus oleh Pengadilan Niaga. Dari perspektif kedudukan serta lingkup penggolongannya eksistensi Pengadilan Niaga merupakan lingkungan peradilan umum. Pengadilan Niaga merupakan pengadilan khusus, sama halnya dengan pengadilan khusus lainnya dalam lingkungan peradilan umum.<sup>7</sup> Penyelesaian kepailitan dan PKPU ekonomi syariah oleh Pengadilan Niaga sebagai pengadilan khusus di lingkungan peradilan umum tidak sesuai dan tidak sinkron dengan rumusan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (selanjutnya disebut Undang-Undang Peradilan Agama).

Untuk itu dilakukan penelitian mendalam mengenai penyelesaian kepailitan ekonomi syariah yang dituangkan dalam bentuk artikel, dengan perumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana imbas pengaturan prosedur mediasi di pengadilan khususnya dalam penyelesaian kepailitan ekonomi syariah?
2. Bagaimana implikasi hukum penyelesaian kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama?

Penelitian dimulai dengan mengamati prosedur mediasi di pengadilan sebagai penghambat mekanisme kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama berdasarkan Pasal 2 ayat (3) Perma No. 1 tahun 2008. Penggantian Perma No. 1 Tahun 2008 menjadi Perma No. 1 Tahun 2016, pada Pasal 4 telah memungkinkan kepailitan ekonomi syariah diselesaikan di Pengadilan Agama. Namun justru membuka peluang kemungkinan adanya 2 (dua) kali putusan pailit karena ekonomi syariah berjalan beriringan dengan ekonomi nonsyariah (konvensional). Hasil yang diharapkan didapatnya sinkronisasi kewenangan pengadilan agama menyelesaikan sengketa ekonomi syariah dan kewenangan Pengadilan Niaga dalam memutus kepailitan dan PKPU termasuk ekonomi syariah.

---

<sup>6</sup> Ghansam Anand, Kukuh Leksono S. Aditya, Bagus Oktafian Abrianto, "Problematika Aplikasi Ekonomi Syariah Dalam Rezim Hukum Kepailitan Di Indonesia". Sept 2017 Volume 2 No. 1, *Jurnal Bina Mulia Hukum*, <http://jurnal.fh.unpad.ac.id/index.php/JBMH/article/download/58/59>, diunduh pada tanggal 21 Mei 2018.

<sup>7</sup> Lilik Mulyadi, 2010, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik*, Alumni, Bandung, h 3.

Untuk mengkajinya dilakukan penelitian yuridis normative,<sup>8</sup> yaitu penelitian hukum dengan cara meneliti data sekunder berupa bahan hukum primer, Pasal 2 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004, Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, Perma No. 1 Tahun 2008 dan Perma No. 1 Tahun 2016, dan bahan hukum sekunder dari berbagai buku dan artikel pada berbagai jurnal terkait kepailitan dan kewenangan pengadilan serta ekonomi syariah. Penelitian mencakup asas-asas hukum berupa asas penyitaan umum, asas *concurso creditorum*, sistematika hukum terkait kewenangan mengadili dan kepailitan ekonomi syariah, sinkronisasi horizontal antara Pasal 49 huruf (i) UU Peradilan Agama dengan Pasal 2 UU No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan, dan memperbandingkan penerapan Perma No. 1 Tahun 2008 dengan Perma No. 1 Tahun 2016.<sup>9</sup> Kajian ini meliputi keempat aspek tersebut. dengan pendekatan peraturan perundang-undangan,<sup>10</sup> dilaksanakan dengan menelaah regulasi terkait, sehingga didapat kesesuaian atau sinkronisasi.

## PEMBAHASAN

### **Imbas Pengaturan Prosedur Mediasi di Pengadilan dalam Penyelesaian Kepailitan Ekonomi Syariah**

Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa secara damai yang tepat, efektif, dan dapat membuka akses yang lebih luas kepada para pihak untuk memperoleh penyelesaian yang memuaskan serta berkeadilan.<sup>11</sup> Mediasi berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung hanya diperuntukan bagi proses penyelesaian sengketa secara litigasi di lingkungan peradilan umum maupun peradilan agama.

Setiap lingkungan peradilan mempunyai kewenangan tersendiri berdasarkan peraturan yang mendasarinya. Pengadilan mengadili menurut hukum, mempunyai makna sesuai dengan ketentuan hukumnya. Berdasarkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Peradilan Agama, ekonomi syariah merupakan kewenangan mutlak Pengadilan Agama. Kepailitan ekonomi syariah mempunyai unsur ekonomi syariah dan seharusnya menjadi kewenangan Pengadilan Agama.

Beracara di Pengadilan Agama terikat dengan kewajiban mediasi sebagaimana diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No.1 Tahun 2008 yang telah diganti dengan Perma No. 1 Tahun 2016. Menurut Bagir Manan, untuk mencapai penyelesaian masalah

---

<sup>8</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2009, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Grafindo Persada, Jakarta, h 14.

<sup>9</sup> Ibid

<sup>10</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2014, *Penelitian Hukum, Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, h 133

<sup>11</sup> Perhatikan bagian menimbang huruf a Perma No. 1 Tahun 2016.

atau sengketa hukum harus dibangun paradigma baru, yaitu mengubah paradigma mengadili menjadi paradigma menyelesaikan masalah atau sengketa hukum.<sup>12</sup> Paradigma penyelesaian masalah sebagaimana dimaksud Bagir Manan hanyalah sesuai untuk penyelesaian sengketa perdata seperti wanprestasi atau perbuatan melawan hukum, dimana pengadilan berperan sebagai *the last resort (ultimum remedium)*. Sedangkan untuk sengketa kepailitan penggunaan mekanisme penyelesaian sengketa justru tidak tepat karena harus dilakukan melalui paradigma mengadili.

Proses kepailitan tidak dapat diterapkan di luar pengadilan (nonlitigasi). Debitor tidak dapat menyatakan dirinya pailit, begitu juga kreditor tidak dapat menyatakan debitornya pailit. Kepailitan hanyalah dapat terjadi dengan putusan pengadilan. Berarti ketentuan kepailitan dengan putusan pengadilan berupa aturan yang bersifat memaksa. Dengan demikian tidak akan ada kepailitan bilamana tidak ada putusan pengadilan yang menyatakan debitor tertentu pailit.

Hukum formal kepailitan tidak mengenal mediasi namun langsung ke pokok perkara dengan pembuktian secara sumir. Cukup dengan fakta terbuktinya keadaan ada minimal dua kreditor dan salah satu utang telah jatuh tempo dan belum terbayarkan secara lunas, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Kepailitan, maka permohonan pailit harus diputuskan diterima. Berbeda halnya dengan hukum acara penyelesaian sengketa secara umum, maka untuk putusan atas permohonan pailit harus sudah diberikan keputusan paling lambat dalam waktu 60 (enam puluh) hari kalender setelah permohonan. Dengan kronologis formal; Panitera menyampaikan permohonan pernyataan pailit kepada ketua pengadilan paling lambat 2 (dua) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.<sup>13</sup> Dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan, pengadilan mempelajari permohonan dan menetapkan hari sidang.<sup>14</sup> Sidang pemeriksaan atas permohonan pernyataan pailit diselenggarakan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan.<sup>15</sup> Atas permohonan debitor dan berdasarkan alasan yang cukup, pengadilan dapat menunda penyelenggaraan sidang sampai dengan paling lambat 25 (dua puluh lima) hari setelah tanggal permohonan didaftarkan. Putusan pengadilan atas permohonan pernyataan pailit harus diucapkan paling lambat 60 (enam puluh) hari setelah tanggal permohonan pernyataan pailit didaftarkan.<sup>16</sup> Undang-undang Kepailitan telah membatasi sedemikian rupa jangka waktu pemeriksaan permohonan pailit.

---

<sup>12</sup> Bagir Manan, 2005, *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*, FH UII Press Yogyakarta, h 25.

<sup>13</sup> Perhatikan Pasal 6 ayat (4) UU No. 37 Tahun 2004.

<sup>14</sup> Perhatikan Pasal 6 ayat (5) UU No. 37 Tahun 2004.

<sup>15</sup> Perhatikan Pasal 6 ayat (6) UU No. 37 Tahun 2004.

<sup>16</sup> Perhatikan Pasal 8 ayat (5) UU No. 37 Tahun 2004.

Bahwa pemeriksaan kepailitan paling lama telah dilaksanakan dalam waktu 25 (dua puluh lima) hari setelah permohonan didaftarkan.

Prosedur penyelesaian kepailitan tidak mengenal mediasi, bersifat sumir, serta harus telah mendapatkan putusan dalam waktu 60 hari. Sedangkan penyelesaian perkara di Pengadilan Agama berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2008 dengan kewajiban memenuhi prosedur mediasi yang tidak sesuai dengan prosedur penyelesaian kepailitan.

Setelah perluasan kewenangan Pengadilan Agama melalui Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Peradilan Agama, pengaturan prosedur mediasi di pengadilan berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2008 dan saat ini telah diganti dengan Perma No. 1 Tahun 2016. Bahasan ini hanya sekedar kajian sejarah dan perbandingan hukum terhadap pelaksanaan kepailitan ekonomi syariah.

#### **a. Penyelesaian Kepailitan Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama Pada Masa Berlakunya Perma No.1 Tahun 2008**

Perma No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, ditetapkan pada tanggal 31 Juli 2008, setelah adanya perluasan kewenangan Pengadilan Agama berdasarkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Peradilan Agama, yang ditetapkan pada tahun 2006. Pelaksanaan hukum formal kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama, menjadi tidak dapat dioperasionalkan karena adanya ketentuan Pasal 2 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2008 yang menyatakan; “Tidak menempuh prosedur mediasi berdasarkan prosedur ini merupakan pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 130 HIR dan/atau Pasal 154 R.Bg yang mengakibatkan putusan batal demi hukum”.<sup>17</sup>

Ditambah lagi adanya ketentuan berdasarkan Pasal 4 Perma No.1 Tahun 2008 bahwa; “...semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan tingkat pertama wajib lebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui perdamaian dengan bantuan mediator”. Frasa “semua sengketa perdata” dalam rumusan Pasal 4 Perma No. 1 Tahun 2008 mengakibatkan tidak satupun sengketa perdata yang lolos dari prosedur mediasi, termasuk proses permohonan kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama. Mekanisme mediasi di pengadilan adalah langkah awal yang harus dan wajib ditempuh bagi setiap perkara perdata yang dimintakan penyelesaian melalui pengadilan tingkat pertama di lingkungan peradilan umum maupun peradilan agama.

Rumusan ketentuan Pasal 2 ayat (3) dan Pasal 4 Perma No. 1 Tahun 2008 menyebabkan prosedur kepailitan ekonomi syariah tidak dapat dioperasionalkan di Pengadilan Agama.

---

<sup>17</sup> Perhatikan Pasal 2 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2008.

Disebabkan adanya kontradiksi pemeriksaan kepailitan yang bersifat sumir dan harus diputus dalam jangka waktu paling lama 60 (enam puluh) hari, dengan kewajiban memenuhi prosedur mediasi yang dapat menghabiskan waktu maksimal 54 hari.

Sejatinya pemeriksaan perkara kepailitan di Pengadilan Niaga memang dikecualikan dari kewajiban mediasi berdasarkan Pasal 4 Perma No. 1 tahun 2008. Sedangkan untuk semua perkara dalam pemeriksaan pertama di Pengadilan Agama wajib diupayakan mediasi. Frasa “semua perkara” berarti tidak satupun perkara yang lolos dari prosedur mediasi dalam pemeriksaan di Pengadilan Agama. Semua perkara yang diperiksa di tingkat pertama pada Pengadilan Agama selalu dimulai dengan prosedur mediasi. Bahkan secara tegas dinyatakan tidak menempuh prosedur mediasi di Pengadilan Agama menyebabkan putusan batal demi hukum. Sementara jangka waktu mediasi yang disediakan oleh Perma No.1 tahun 2008 juga relatif cukup panjang, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 13 ayat (3).<sup>18</sup> Jangka waktu 40 (empat puluh) hari untuk pelaksanaan mediasi setelah pemilihan mediator, atau setelah penunjukan mediator oleh majelis, dan bahkan dapat diperpanjang 14 (empat belas) hari, yang berarti telah menyita waktu kurang lebih 54 (lima puluh empat) hari, di luar proses pemilihan atau penunjukan mediator. Padahal jangka waktu yang hampir sama menurut Pasal 8 ayat (5) Undang-Undang Kepailitan justru seharusnya sudah mendapatkan putusan pernyataan penerimaan atau penolakan pailit. Prosedur mediasi di pengadilan yang diwajibkan dengan ancaman kebatalan menjadikan penyelesaian kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama menjadi tidak dapat dioperasionalkan.

Diperberat lagi dengan ketentuan Pasal 2 ayat (3) Perma No.1 Tahun 2008, bahwa tanpa pemenuhan kewajiban mediasi mengakibatkan putusan batal demi hukum. Tidak menerapkan prosedur mediasi dalam kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama, dapat dilawan dan berimplikasi pada “salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku”. Hakikat salah menerapkan hukum dapat diartikan secara sederhana adalah salah menerapkan ketentuan hukum formal/hukum acara maupun hukum materilnya.<sup>19</sup> Di samping itu dalam doktrin hukum acara perdata, kelalaian memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian dengan batalnya putusan. Menurut Lilik Mulyadi diistilahkan dengan melalaikan persyaratan formal (formalitas), sehingga diancam pula dengan kebatalan formal (*formele nietigheid* atau *formele nulliteit*).<sup>20</sup> Menurut Soedirjo,<sup>21</sup>

<sup>18</sup> Proses mediasi berlangsung paling lama 40 (empat puluh) hari kerja sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis hakim Pasal 13 ayat (3). Atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu mediasi dapat diperpanjang paling lama 14 (empat belas) hari kerja, sejak berakhir masa 40 (empat puluh) hari. Pasal 13 ayat (4) Perma No.1 Tahun 2008.

<sup>19</sup> Lilik Mulyadi, 2010, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik (dilengkapi Putusan-Putusan Pengadilan Niaga)*, Alumni, Bandung, h 200.

<sup>20</sup> Ibid.

<sup>21</sup> Soedirjo, 1983, *Kasasi dalam Perkara Perdata*, Akademika Pressindo, Jakarta, h 65-66.

bilamana persyaratan formal (formalitas) yang tidak dipenuhi oleh hakim dalam melakukan tugas peradilan merupakan alasan bagi Mahkamah Agung untuk menyatakan batal perbuatan hakim itu.

Adanya kontradiksi antara kewajiban mediasi di Pengadilan Agama dengan prosedur kepailitan yang tidak mengenal mediasi dan keterbatasan jangka waktu putusan pernyataan pailit, menyebabkan kepailitan ekonomi syariah dimasa berlakunya Perma No. 1 Tahun 2008 tidak dapat diselesaikan di Pengadilan Agama. Lagi pula berdasarkan Pasal 2 ayat (3) Perma No.1 Tahun 2008, bilamana prosedur mediasi tidak dipenuhi maka putusan diancam batal demi hukum. Dengan kewajiban mediasi, maka hakim dalam pertimbangan putusan wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan.<sup>22</sup> Sedangkan berdasarkan Pasal 8 ayat (5) Undang-Undang Kepailitan, jangka waktu dalam penyelesaian dan memutus kepailitan telah diatur secara ketat. Dengan demikian semasa berlakunya Peraturan Mahkamah Agung (Perma) No. 1 Tahun 2008, hukum formal kepailitan terhadap ekonomi syariah di Pengadilan Agama tidaklah dapat dioperasionalkan. Sedangkan Pengadilan Niaga sebagai pengadilan khusus di lingkungan peradilan umum yang memutus kepailitan ekonomi konvensional memang dikecualikan dari kewajiban mediasi.<sup>23</sup>

#### **b. Penyelesaian Kepailitan Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama di Era Perma No. 1 Tahun 2016**

Saat ini prosedur mediasi di pengadilan berdasarkan pada Perma No.1 Tahun 2016, sekaligus menyatakan Perma No. 1 Tahun 2008 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku. Prosedur mediasi di pengadilan berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2016, ditetapkan berlaku tanggal 3 Februari 2016. Prosedur mediasi dalam ketentuan ini diberlakukan dalam proses berperkara di pengadilan baik dalam lingkungan peradilan umum maupun peradilan agama. Sedangkan pengadilan di luar lingkungan peradilan umum maupun peradilan agama dapat menerapkan mediasi sepanjang dimungkinkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>24</sup>

Rumusan ketentuan Pasal 4 Perma No.1 tahun 2016 bahwa; “Semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan termasuk perkara perlawanan (*verzet*) atas putusan verstek dan perlawanan pihak berperkara (*partij verzet*) maupun pihak ketiga (*derden verzet*), terhadap pelaksanaan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, wajib terlebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui mediasi, kecuali ditentukan lain berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung.

<sup>22</sup> Syahrizal Abbas 2009, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, h 311.

<sup>23</sup> Perhatikan Pasal 4 Perma No.1 Tahun 2008.

<sup>24</sup> Perhatikan Pasal 2 ayat (1), (2) Perma No. 1 Tahun 2016.

Kewajiban memenuhi ketentuan prosedur mediasi justru diperluas oleh Perma No.1 Tahun 2016. Keberlakuan prosedur mediasi tidak hanya untuk pemeriksaan sengketa perdata di tingkat pertama, namun juga pemeriksaan perkara perlawanan atas putusan verstek dan perlawanan pihak berperkara maupun pihak ketiga terhadap pelaksanaan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, dan dibuka peluang penggunaan mediasi di di luar lingkungan peradilan umum dan peradilan agama sepanjang dimungkinkan menurut hukum.

Pasal 4 Perma No.1 Tahun 2016 juga mengemukakan sengketa yang dikecualikan dari kewajiban memenuhi prosedur mediasi di pengadilan, yang diatur pula secara lebih rinci<sup>25</sup> yakni antara lain:

- a. Sengketa yang pemeriksaannya di persidangan ditentukan tenggang waktu penyelesaiannya, meliputi antara lain:
  - 1) Sengketa yang diselesaikan melalui prosedur Pengadilan Niaga;
  - 2) Sengketa yang diselesaikan melalui prosedur Pengadilan Hubungan Industrial;
  - 3) Keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha;
  - 4) Keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen;
  - 5) Permohonan pembatalan putusan arbitrase;
  - 6) Keberatan atas putusan Komisi Informasi;
  - 7) Penyelesaian perselisihan partai politik;
  - 8) Sengketa yang diselesaikan melalui tata cara gugatan sederhana;
  - 9) Sengketa lain yang pemeriksaannya di persidangan ditentukan jangka waktu penyelesaiannya dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.
- b. Sengketa yang pemeriksaannya dilakukan tanpa hadirnya penggugat atau tergugat yang telah dipanggil secara patut;
- c. Gugatan balik (rekonvensi) dan masuknya pihak ketiga dalam suatu perkara (intervensi);
- d. Sengketa mengenai pencegahan, penolakan, pembatalan dan pengesahan perkawinan.
- e. Sengketa yang diajukan ke Pengadilan setelah diupayakan penyelesaian di luar pengadilan melalui mediasi dengan bantuan mediator bersertifikat yang terdaftar di pengadilan setempat tetapi dinyatakan tidak berhasil berdasarkan pernyataan yang ditandatangani oleh para pihak dan mediator bersertipikat.

Ketentuan pengecualian berlakunya prosedur mediasi ini, tidaklah bersifat limitatif sebagaimana dikemukakan Pasal 4 Perma No. 1 Tahun 2016, namun masih terbuka kesempatan untuk tidak melaksanakan prosedur mediasi bagi sengketa lainnya, karena Pasal 4 ini hanya

---

<sup>25</sup> Perhatikan Pasal 4 Perma No. 1 Tahun 2016.

mengemukakan pilihan antara lain. Sehingga masih membuka peluang bagi sengketa lainnya untuk tidak melaksanakan prosedur mediasi dalam penyelesaiannya.

Pengaturan jangka waktu penyelesaian kepailitan termasuk kepailitan ekonomi syariah telah diatur secara ketat. Dengan demikian berdasarkan pengaturan pengecualian pemenuhan prosedur mediasi sebagaimana tercantum dalam Pasal 4 ayat (2) huruf (a) angka 9 Perma No. 1 Tahun 2016, maka secara prosedural kepailitan ekonomi syariah sebagai salah satu kewenangan Pengadilan Agama berdasarkan Pasal 49 huruf (i) telah dapat dioperasionalkan. Dengan demikian sejak berlakunya Perma No.1 Tahun 2016 ini, prosedur penyelesaian kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama semestinya sudah dapat dilaksanakan tanpa ada lagi ancaman kebatalan dan lewatnya jangka waktu memutus kepailitan. Karena Perma No. 1 Tahun 2016 dengan terang dan jelas telah mengecualikan dan tidak mewajibkan prosedur mediasi bagi sengketa yang pemeriksaan di persidangan telah ditentukan jangka waktu penyelesaian berdasarkan peraturan perundang-undangan.<sup>26</sup> Pemeriksaan perkara kepailitan, sangat tegas dibatasi jangka waktu pemeriksaannya sebagaimana tertera dalam Pasal 6 ayat (4), (5), (6) dan (7) serta Pasal 8 ayat (5) Undang-Undang Kepailitan. Dengan demikian berdasarkan Perma No.1 Tahun 2016, prosedur penyelesaian kepailitan ekonomi syariah dapatlah diajukan dan diputuskan oleh Pengadilan Agama sesuai dengan kompetensi absolutnya, tanpa melalui prosedur mediasi, meskipun dioperasionalkan di Pengadilan Agama.

Berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2016, permohonan pernyataan pailit debitor ekonomi syariah di Pengadilan Agama telah dapat dioperasionalkan. Meskipun demikian perlu diperhatikan bahwa Pengadilan Agama mempunyai kewenangan bersifat khusus dengan asas personalitas keislaman.<sup>27</sup> Sehingga permohonan kepailitan yang dapat dioperasionalkan di Pengadilan Agama hanyalah terbatas dalam hubungan antara debitor dan para kreditornya yang berlandaskan pada transaksi dengan basis ekonomi syariah semata.

## **Implikasi Hukum Penyelesaian Kepailitan Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama**

### **a. Sita Umum dalam Kepailitan**

Kepailitan diartikan sebagai sita umum atas semua kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan pemberesannya dilakukan oleh kurator di bawah pengawasan hakim pengawas.<sup>28</sup> Sita umum dalam kepailitan mencakup seluruh kekayaan debitor untuk kepentingan para kreditornya, yang mempunyai tujuan pembagian kekayaan debitor oleh kurator kepada semua kreditor dengan memperhatikan hak mereka masing-masing. Secara tersirat tujuan dari

---

<sup>26</sup> Perhatikan Pasal 4 ayat (2) huruf (a) angka (9) Perma No. 1 tahun 2008.

<sup>27</sup> Perhatikan Pasal 1 angka (1) UU No. 50 Tahun 2009

<sup>28</sup> Perhatikan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 37 Tahun 2004

kepailitan adalah untuk melakukan proses likuidasi yang lebih cepat terhadap harta kekayaan debitor yang akan dinyatakan pailit.<sup>29</sup>

Sitaan terhadap seluruh harta kekayaan debitor disebut pula sebagai eksekusi kolektif (*collective execution*).<sup>30</sup> Kepailitan merupakan proses hukum dimana debitor yang mempunyai kesulitan keuangan, dipaksa melaksanakan pembayaran utangnya kepada para kreditor melalui fasilitas pernyataan pailit oleh pengadilan. Dengan adanya putusan pernyataan pailit oleh pengadilan, harta debitor pailit dapat disita dan digunakan untuk membayar kembali seluruh utang debitor secara adil dan merata serta seimbang. Kepailitan sebagai eksekusi massal yang ditetapkan dengan keputusan hakim, yang berlaku serta merta dengan melakukan penyitaan umum atas semua harta debitor yang dinyatakan pailit, baik yang ada pada waktu pernyataan pailit, maupun yang diperoleh selama kepailitan berlangsung, untuk kepentingan semua kreditor, yang dilakukan dengan pengawasan pihak yang berwajib.<sup>31</sup>

Kepailitan merupakan salah satu alternatif jalan keluar untuk pemberesan utang bagi debitor yang sudah tidak mempunyai kemampuan lagi untuk membayar utang-utangnya.<sup>32</sup> Sularto mengartikan kepailitan sebagai usaha bersama untuk mendapatkan pembayaran bagi semua kreditor secara adil dan tertib agar semua kreditor mendapat pembayaran menurut besar kecilnya piutang masing-masing dengan tidak berebutan.<sup>33</sup> Kepailitan tidak membebaskan seseorang yang dinyatakan pailit dari kewajiban untuk membayar utang-utangnya.<sup>34</sup>

Prinsip utama dari kepailitan adalah diperlukannya dua atau lebih pihak kreditor (*concursum creditorum*). Dalam penyelesaian kepailitan, tersangkut kepentingan debitor itu sendiri, maupun kepentingan para kreditornya. Dengan adanya putusan pernyataan pailit, diharapkan harta benda debitor pailit dapat digunakan untuk membayar kembali seluruh utang debitor secara adil dan merata serta seimbang.<sup>35</sup>

Kepailitan bukanlah merupakan sengketa utang-piutang. Tidak dalam rangka mempersoalkan ada atau tidaknya utang piutang. Kepailitan adalah upaya hukum agar tagihan para kreditor yang tidak terbayarkan oleh debitor dimintakan upaya paksa melalui bantuan hakim di pengadilan. Dengan demikian kepailitan hanyalah semata-mata dengan putusan

<sup>29</sup> Ivida Dewi Amrih Suci dan Herowati Peosoko, 2011 *Hak Kreditor Separatis Dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Pailit*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, h 64.

<sup>30</sup> Thomas H. Jackson, "Avoiding Powers in Bankruptcy", 36 Stan. Law, Rev 725 Februari 1984 h 732-734, dalam Siti Anisah, 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan Di Indonesia*, Yogyakarta, Total Media, Cetakan Kedua, h 2.

<sup>31</sup> Retnowulan, 1996 *Kapita Selektia Hukum Ekonomi dan Perbankan*, Seri Varia Yustisia, h 85

<sup>32</sup> J. Andi Hartanto, 2015, *Hukum Jaminan Dalam Kepailitan, Hak Kreditor Separatis dalam Pembagian Hasil Penjualan Benda Jaminan Debitor Pailit*, Laksbang Justisia, Surabaya, h 60

<sup>33</sup> Sularto, "Perlindungan Hukum Kreditor Separatis Dalam Kepailitan", *Mimbar Hukum*, Volume 24. Nomor 2, h 247.

<sup>34</sup> Rahayu Hartini, *BUMN Persero, 2017, Konsep Keuangan Negara dan Hukum Kepailitan di Indonesia*, Setara Press, Malang, h 141.

<sup>35</sup> Penjelasan Umum UU No. 37 Tahun 2004 alinea 11.

pengadilan. Prinsipnya utang haruslah dibayar. Masalah dalam kepailitan adalah debitor yang berada dalam keadaan tidak atau berhenti membayar utangnya dan mempunyai lebih dari satu kreditor dimana salah satu utang sudah matang untuk ditagih.

Ketidakmampuan tersebut harus disertai dengan suatu tindakan nyata untuk mengajukan, baik yang dilakukan secara sukarela oleh debitor sendiri, maupun atas permintaan pihak ketiga, permohonan pernyataan pailit ke pengadilan. Maksud dari pengajuan permohonan sebagai bentuk pemenuhan asas “publisitas” dari keadaan tidak mampu debitor. Tanpa ada permohonan ke pengadilan, maka pihak ketiga yang berkepentingan tidak akan pernah tahu keadaan tidak mampu si debitor. Keadaan ini kemudian akan diperkuat dengan putusan pernyataan pailit oleh hakim pengadilan, baik yang merupakan putusan yang mengabulkan ataupun menolak permohonan kepailitan yang diajukan.<sup>36</sup>

Permohonan pailit dapat diartikan sebagai upaya pertama (*primum remedium*) bagi pemenuhan piutang para kreditor. Pernyataan pailit haruslah dengan putusan pengadilan, berarti tidak ada kepailitan bilamana tidak ada pernyataan pailit berdasarkan putusan pengadilan. Ada dua hal penting sebelum prosedur eksekusi kolektif dilaksanakan. Pertama, debitor dalam keadaan benar-benar berhenti membayar utang-utangnya (*insolven*) secara tetap. Kedua terdapat banyak kreditor, aktual maupun potensial.<sup>37</sup> Artinya jika harta kekayaan debitor cukup untuk membayar kepada semua kreditornya, maka tidak perlu peraturan yang melindungi kreditor dari kreditor lainnya. Sebaliknya apabila hanya terdapat kreditor tunggal, maka tidak dibutuhkan peraturan kepailitan untuk melindungi diri debitor. Kepailitan semata-mata diadakan untuk melaksanakan dua ketentuan dalam KUHPerdara yang merupakan soko guru dari masyarakat yang beradab bahwa utang wajib dibayar,<sup>38</sup> yaitu Pasal 1131 dan Pasal 1132.

#### **b. Debitor Mempunyai Kreditor Syariah dan juga Kreditor Konvensional**

Ekonomi syariah beraspek bisnis, yang berpeluang menimbulkan utang piutang yang harus dibayarkan dan dilunasi. Dalam perspektif Islam pembayaran utang merupakan hal

<sup>36</sup> Ahmad Yani dan Gunawan Wijaya, 2004, *Seri Hukum Bisnis, Kepailitan*, Rajawali Pers, Jakarta, h 12.

<sup>37</sup> Charles J Tabb, *Bankruptcy Anthology*, Cincinnati Ohio: Anderson Publishing Co, 2002, hlm 5-6, dalam Siti Anisah 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan Di Indonesia*, Yogyakarta, Total Media, Cetakan Kedua, h 3.

<sup>38</sup> Fred. B.G. Tumbuan, *Konsep Dasar dan Aspek Hukum Kepailitan*, Prosiding Rangkaian Lokakarya Terbatas Masalah-Masalah Kepailitan dan Wawasan Hukum Bisnis Lainnya, Emmy Yuhassarie, (ed) 2005, *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Kerjasama antara Badan Reserse Kriminal Polri dan Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta, h 75.

yang penting.<sup>39</sup> Bahkan seseorang yang menanggukhan pembayaran utang termasuk ke dalam orang yang aniaya atau melakukan perbuatan bengis, seperti penindasan.<sup>40</sup>

Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) sebagai hukum materil di Pengadilan Agama menggunakan istilah taflis untuk pailit. Kata taflis/pailit dalam KHES dapat ditemukan dalam Pasal 1 angka (6)<sup>41</sup>, Pasal 2 ayat (2)<sup>42</sup> dan juga ditemukan dalam Pasal 5 ayat (2)<sup>43</sup>. Dari ketentuan pasal dimaksud KHES hanya mengenal kepailitan yang ditujukan kepada badan usaha baik yang berbadan hukum maupun yang tidak berbadan hukum. Meskipun demikian dapat ditentukan ekonomi syariah tidaklah asing dengan istilah pailit.

Undang-Undang Peradilan Agama melalui Pasal 49 huruf (i) telah menetapkan bahwa ekonomi syariah sebagai kewenangan mutlak dari Pengadilan Agama. Kewenangan ini berdasarkan pada ketentuan undang-undang yang mendasari lembaga peradilan agama. Berarti penyelesaian sengketa ekonomi syariah secara litigasi hanyalah semata-mata menjadi kewenangan Pengadilan Agama. Kewenangan ini telah pula diperkuat dan tidak dapat lagi diperdebatkan serta telah final berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor. 93/PUU-X/2012, tertanggal 29 Agustus 2013.

Menurut Ahmad Mujahidin<sup>44</sup> ketentuan yang melekat pada asas personalitas keislaman bagi pihak yang berperkara di Pengadilan Agama adalah sebagai berikut:

- 1) Para pihak yang bersengketa harus sama-sama beragama Islam;
- 2) Perkara perdata yang disengketakan mengenai perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakar, infak, sedekah dan ekonomi syariah.
- 3) Hubungan hukum yang melandasi berdasarkan hukum Islam, oleh karena itu acara penyelesaiannya berdasarkan hukum Islam.

Perlu disadari bahwa yang tunduk dan dapat ditundukkan pada kekuasaan peradilan agama adalah mereka yang beragama Islam, mengenai perkara-perkara tertentu yang diatur dengan undang-undang. Salah satu perkara tertentu yang diatur dengan undang-undang dan ditetapkan menjadi kewenangan Pengadilan Agama adalah ekonomi syariah. Kepailitan ekonomi syariah

<sup>39</sup> Dari Abu Hurairah, Rasulullah bersabda; "Seandainya aku mempunyai emas sebesar Gunung Uhud, niscaya aku tidak akan bahagia karena tidak akan lebih dari tiga hari lamanya kecuali yang akan aku pergunakan untuk membayar utang", Rahman I. Doi, 2002, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (syariah)*, Rajawali Press, Jakarta, h 491.

<sup>40</sup> Dari Abu Hurairah, Rasulullah bersabda; "Menanggukhan dalam membayar utang oleh orang kaya itu adalah aniaya", Ahim Abdurahim, 2001, *Dalil-dalil Naqli Seri Ekonomi Islam*. UPEE Yogyakarta, h 44.

<sup>41</sup> Muwalla adalah seseorang yang belum cakup melakukan perbuatan hukum, atau badan usaha yang dinyatakan taflis/pailit berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

<sup>42</sup> Badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum, dapat melakukan perbuatan hukum dalam hal tidak dinyatakan taflis/pailit berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

<sup>43</sup> Dalam hal badan hukum terbukti tidak mampu lagi berprestasi sehingga menghadapi kepailitan, atau tidak mampu membayar utang dan meminta permohonan penundaan kewajiban pembayaran utang, maka pengadilan dapat menetapkan kurator atau pengurus bagi badan hukum tersebut atas permohonan pihak yang berkepentingan.

<sup>44</sup> Ahmad Mujahidin, 2012, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama*, Ghalia Indonesia, Bogor, h 35.

mempunyai unsur ekonomi syariah, maka berdasarkan hukum, kepailitan ekonomi syariah menjadi kewenangan absolut Pengadilan Agama untuk memeriksa dan memutusnya.

Kepailitan merupakan sita umum dan memerlukan terpenuhinya prinsip dua piutang atau lebih (*concursum creditorum*). Dalam lalu lintas ekonomi, masyarakat muslim tidaklah selamanya mendasarkan hubungan hukum mereka dengan ekonomi syariah. Transaksi ekonomi syariah berjalan beriringan dan berdampingan dengan transaksi ekonomi konvensional dalam berbagai kegiatan bisnis. Transaksi ekonomi syariah adalah pilihan bagi masyarakat muslim yang tidak ingin bersinggungan dengan riba sebagai urusan yang terlarang dan harus di jauhi. Meskipun demikian tidaklah seluruh masyarakat muslim anti dengan ekonomi konvensional.

Dalam Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Peradilan Agama secara eksplisit ekonomi syariah telah ditetapkan menjadi kompetensi absolut peradilan agama. Peradilan agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu<sup>45</sup> yang diatur dalam undang-undang. Pengadilan Agama mempunyai kewenangan bersifat khusus dengan asas personalitas keislaman<sup>46</sup>. Berarti yang tunduk dan dapat ditundukkan pada kekuasaan peradilan agama adalah mereka yang beragama Islam, mengenai perkara-perkara tertentu yang diatur dengan undang-undang.

Karena ekonomi syariah berjalan beriringan dengan ekonomi konvensional, maka si berutang dapat mempunyai utang dengan basis syariah dan juga mempunyai utang dengan basis konvensional. Adanya *concursum creditorum* diantara piutang syariah dan piutang konvensional menyebabkan persinggungan kompetensi antara Pengadilan Agama dan Pengadilan Niaga sehingga mengancam prinsip kepailitan sebagai sita umum.

Jikalau permohonan pailit ditujukan kepada Pengadilan Agama, maka yang dimohonkan pailit tentunya debitur dengan latar belakang transaksi ekonomi syariah yang mempunyai beberapa kreditor (*concursum creditorum*) juga dengan basis transaksi ekonomi syariah. Harusnya ada jaminan dan dapat dipastikan bahwa debitur yang dipailitkan di Pengadilan Agama oleh kreditor/para kreditor juga dengan basis ekonomi syariah. Sebab jika diantara *concursum creditorum* ada kreditor dengan basis transaksi selain ekonomi syariah seperti transaksi konvensional, maka debitur tersebut selain dapat dimohonkan pailit di Pengadilan

---

<sup>45</sup> Frasa “perkara tertentu” merupakan hasil perubahan terhadap frasa “perkara perdata tertentu”, sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1989. Jaenal Aripin, et.al, 2012, *130 Tahun Peradilan Agama dari Serambi Masjid ke Serambi Dunia*, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia, h 136. Perhatikan pula kewenangan Mahkamah Syar’iyah di Aceh yang merupakan pengembangan Pengadilan Agama dan mempunyai kewenangan menyelesaikan perkara pidana berdasarkan syariat Islam. Perkara tertentu meliputi bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, sadaqah dan ekonomi syariah

<sup>46</sup> Perhatikan Pasal 1 angka (1) UU No. 50 Tahun 2009

Agama juga dapat dimohonkan pailit di Pengadilan Niaga di lingkungan peradilan umum. Kondisi ini membuka peluang adanya lebih dari satu kali kepailitan dan bertentangan dengan asas penyitaan umum. Keberadaan kreditor yang berbeda latar belakang transaksi dapat saja dijadikan eksepsi karena diantara para kreditor ada yang berlandaskan pada transaksi ekonomi konvensional, maka Pengadilan Agama tidak mempunyai kewenangan untuk mengadilinya. Kewenangan untuk memeriksa dan memutusnya dinyatakan sebagai kewenangan Pengadilan Niaga dalam lingkungan peradilan umum.

Mengingat kepailitan sebagai sita umum atau eksekusi massal. Andai di antara para kreditor terdapat perbauran atau pencampuran antara transaksi berbasis ekonomi syariah dan berbasis ekonomi konvensional, ada peluang debitor dua kali dipailitkan. Dipailitkan oleh Pengadilan Agama dan juga dipailitkan oleh Pengadilan Niaga. Dan bahkan dapat dijadikan eksepsi bahwa Pengadilan Agama tidak berwenang mengadili karena di antara para kreditor terdapat kreditor dengan transaksi konvensional sehingga kewenangan ada di Pengadilan Niaga.

Untuk mengatasinya diperlukan pembaharuan pengaturan “aturan main” kewenangan pengadilan agama dalam menyelesaikan ekonomi syariah. Terkait prosedur penyelesaian kepailitan ekonomi syariah secara tegas dinyatakan tidak termasuk kewenangan Pengadilan Agama. Kewenangan penyelesaian kepailitan dan PKPU tetap merupakan kewenangan Pengadilan Niaga termasuk ekonomi syariah.

Adanya *concursum creditorum* diantara piutang syariah dan piutang konvensional menyebabkan terjadinya perebutan sita umum, mengakibatkan persinggungan kompetensi untuk mempailitkan baik pada Pengadilan Agama maupun Pengadilan Niaga sehingga mengancam prinsip kepailitan sebagai sita umum. Pengaturan prosedur mediasi di pengadilan terhadap penyelesaian kepailitan ekonomi syariah ibarat buah simalakama. Prosedur mediasi yang diatur berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2008 mengakibatkan kepailitan ekonomi syariah tidak dapat diterapkan di Pengadilan Agama. Sedangkan pengaturan prosedur mediasi berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2016 telah memungkinkan penyelesaian kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama, sepanjang adanya kepastian bahwa para kreditor semuanya dengan latar belakang transaksi ekonomi syariah. Sayangnya ekonomi syariah tidaklah berjalan sendiri di lingkungan masyarakat muslim. Masyarakat muslim juga tidak semuanya anti dengan transaksi ekonomi konvensional.

Materi hukum yang sesuai dengan prosedur penyelesaian kepailitan agar tidak menimbulkan ancaman pada kepastian hukum dalam pelaksanaan penyitaan umum diperlukan penyelesaian dan diputus hanya di Pengadilan Niaga semata. Secara praktik hukum sudah berjalan namun masih diperlukan penguatan dari sisi perundang-undangan. Perundang-undangan yang

dimaksud adalah kewenangan absolut Pengadilan Agama, setidaknya pada bagian penjelasan agar dinyatakan bahwa kewenangan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan ekonomi syariah hanya terbatas dalam sengketa wanprestasi atau sengketa perbuatan melawan hukum saja.

Suatu aturan hukum akan benar dan adil apabila dibuat dengan cara-cara yang benar dan materi muatannya sesuai dengan kesadaran hukum dan memberi sebesar-besarnya manfaat bagi kepentingan orang perorangan dan masyarakat banyak pada umumnya.<sup>47</sup> Lebih lanjut dikatakan Bagir Manan; “Suatu aturan hukum akan tidak benar dan tidak adil apabila hanya dibuat untuk kepentingan kekuasaan belaka dan mengandung kesewenang-wenangan, tetapi perlu juga mendapat perhatian, bahwa suatu hukum dapat menjadi tidak benar dan tidak adil, apabila mempunyai jarak begitu jauh dengan kesadaran dan kenyataan sosial yang berlaku, sehingga rakyat merasa asing atau terasing dari aturan hukum tersebut.”<sup>48</sup>

## **PENUTUP**

### **Kesimpulan**

1. Kepailitan ekonomi syariah semasa Perma No. 1 Tahun 2008 tidak dapat dioperasionalkan penyelesaiannya di Pengadilan Agama, karena terbentur dengan kewajiban mediasi dan juga menghalangi memberikan putusan dalam waktu 60 hari. Sedangkan penyelesaian kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama di era Perma No. 1 tahun 2016 telah dapat dioperasionalkan, sepanjang ada jaminan bahwa debitor pailit hanya mempunyai para kreditor dengan basis ekonomi syariah.
2. Implikasi hukum penyelesaian kepailitan ekonomi syariah di Pengadilan Agama membawa peluang terjadinya penetapan kepailitan lebih dari sekali dan bertentangan dengan prinsip penyitaan umum bilamana para kreditor tidak seluruhnya dengan basis ekonomi syariah. Kreditor atau para kreditor dengan basis transaksi syariah akan mengajukan kepailitan di Pengadilan Agama dan kreditor atau para kreditor dengan basis transaksi konvensional mengajukan pula debitor tersebut di Pengadilan Niaga.

### **Saran**

1. Mengingat kepailitan sebagai penyitaan umum, seharusnya penyelesaian kepailitan dijadikan satu pintu di Pengadilan Niaga dengan memperbaharui pengaturan kewenangan absolut Pengadilan Agama bagi ekonomi syariah hanya sebatas perkara wanprestasi atau perbuatan melawan hukum saja.

---

47 Bagir Manan, Op-cit, h 9.

48 Bagir Manan, Ibid, h 9.

2. Diharapkan revisi atas rumusan kewenangan absolut Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah terbatas sepanjang mengenai sengketa wanprestasi dan sengketa perbuatan melawan hukum. Setidaknya pada bagian penjelasan Pasal 49 huruf (i) UU No. 3 Tahun 2006 perlu ditambahkan keterangan sepanjang menyangkut wanprestasi atau perbuatan melawan hukum.

## DAFTAR BACAAN

### Buku

- Abbas, Syahrizal. 2009, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta.
- Abdurahim, Ahim. 2001 *Dalil-dalil Naqli Seri Ekonomi Islam*. UPEE Yogyakarta.
- Anisah, Siti. 2008, *Perlindungan Kepentingan Kreditor dan Debitor Dalam Hukum Kepailitan Di Indonesia*, Cetakan Kedua, Yogyakarta, Total Media.
- Aripin, Jaenal. et.al, 2012, *130 Tahun Peradilan Agama dari Serambi Masjid ke Serambi Dunia*, Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia.
- Dewi Amrih Suci, Ivida. dan Peosoko, Herowati. 2011 *Hak Kreditor Separatis Dalam Mengeksekusi Benda Jaminan Debitor Pailit*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta.
- Hartanto, J. Andi. 2011, *Hukum Jaminan Dalam Kepailitan, Hak Kreditor Separatis dalam Pembagian Hasil Penjualan Benda Jaminan Debitor Pailit*, Laksbang Justisia, Surabaya.
- Hartini, Rahayu. 2017, *BUMN Persero, Konsep Keuangan Negara dan Hukum Kepailitan di Indonesia*, Setara Press, Malang.
- I. Doi, Rahman. 2002, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (syariah)*, Rajawali Press, Jakarta.
- Jackson, Thomas H. "Avoiding Powers in Bankruptcy", 36 Stan. Law, Rev 725 Februari 1984.
- J Tabb, Charles. 2002, *Bankruptcy Anthology*, Cincinnati Ohio: Anderson Publishing Co.
- Manan, Bagir. 2005, *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*, FH UII Press Yogyakarta,
- Marzuki, Peter Mahmud. 2014, *Penelitian Hukum, Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta.
- Mulyadi, Lilik. 2010, *Perkara Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) Teori dan Praktik (dilengkapi Putusan-Putusan Pengadilan Niaga)*, Alumni, Bandung.

Sutantio, Retnowulan, 1996 *Kapita Selekta Hukum Ekonomi dan Perbankan*, Seri Varia Yustisia.

Soedirjo, 1983, *Kasasi dalam Perkara Perdata*, Akademika Pressindo, Jakarta.

Soekanto, Soerjono. dan Mamudji, Sri. 2009, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Grafindo Persada, Jakarta.

Sutantio, Retnowulan. dan Oeripkartawinata, Iskandar. 1997, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Mandar Maju, Bandung,

Tumbuan, Fred. B.G. *Konsep Dasar dan Aspek Hukum Kepailitan*, Prosiding Rangkaian Lokakarya Terbatas Masalah-Masalah Kepailitan dan Wawasan Hukum Bisnis Lainnya, Emmy Yuhassarie, (ed) 2005, *Kepailitan dan Transfer Aset Secara Melawan Hukum*, Kerjama antara Badan Reserse Kriminal Polri dan Pusat Pengkajian Hukum, Jakarta.

Yani, Ahmad. dan Wijaya, Gunawan. 2004, *Seri Hukum Bisnis, Kepailitan*, Rajawali Pers, Jakarta.

### **Jurnal**

Anand, Ghansam. dan Leksono S, Kukuh. Aditya, Abrianto, Bagus Oktafian. “*Problematika Aplikasi Ekonomi Syariah Dalam ezim Hukum Kepailitan Di Indonesia*”. Sept 2017 Volume 2 No. 1, *Jurnal Bina Mulia Hukum*, <http://jurnal.fh.unpad.ac.id/index.php/JBMH/article/download/58/59>

Sularto, *Perlindungan Hukum Kreditor Sepratais Dalam Kepailitan*, *Mimbar Hukum*, Volume 24. Nomor 2.

Wijayanti, Erna. *Penyelesaian Sengketa Kepailitan Menurut Hukum Perbankan Syariah*, *Ahkam Jurnal UIN Jakarta*, Volume XV No. 1 Tahun 2015, diunduh pada tanggal 21 Mei 2018, <http://uinjkt.ac.id/index.php/ahkam/article/download/2855/2244>

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 dan Perubahan Kedua dengan Undang-Undang No. 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama.

Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 yang telah dicabut dan diganti dengan Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan.

Peraturan Mahkamah Agung No. 2 tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 93/PUU-X/2012 tertanggal 29 Agustus 2013.