

**QUO VADIS PENYELESAIAN PERKARA KEPAILITAN DAN  
PENUNDAAN KEWAJIBAN PEMBAYARAN UTANG (PKPU)  
PADA LEMBAGA KEUANGAN SYARIAH**

**Alvita Novanilia\*, Elza Syarief\*\*  
Program Magister Hukum, Fakultas Hukum UIB**

***Abstract***

*Normatively, based on the decision of the Constitutional Court No. 93/PUU/X/2012, the settlement of sharia economic disputes is the absolute competence of the Religious Courts, but at the empirical level it is still found that there are sharia economic disputes which are still decided by the Commercial Court (general), namely bankruptcy cases and PKPU based on contracts. sharia. This paper focuses on three things, first, what is the reason that the case is still under the authority of the Commercial Court, second, what are the legal consequences if the case is resolved through the Commercial Court and what are the legal arguments regarding the competence of the Religious Courts in bankruptcy cases and PKPU based on contracts. This research method is normative law by reviewing legal materials related to bankruptcy and PKPU. The analysis used is the synchronization of the norms of Law No. 37 of 2008 and PERMA No. 2 of 2008. From the results found the cause that the case is still being handled by the Commercial Court due to a conflict of norms between the Bankruptcy Law and PERMA regarding KHES which has not yet been settled, the existence of conditions the law on bankruptcy based on sharia contracts and the existence of KMA letter No. 32/SK/IV/2006 concerning the implementation instructions for book II. The legal consequences if the case is handled by the Commercial Court will be coercion on the substance of conventional economic law, the synchrony between settlement and contract and the concept of settlement prioritizing business and business principles rather than substantive justice. Based on the theory of authority and the principle of lex specialist, it is concluded that bankruptcy cases and PKPU based on sharia contracts are absolute competences of the Religious Courts. **Keywords: Competence, Authority Theory, Lex Specialist, Synchronization.***

**Abstrak**

Secara normatif, berdasarkan putusan MK No 93/PUU/X/2012 penyelesaian sengketa ekonomi syariah menjadi kompetensi absolut Pengadilan Agama, namun dalam tataran empiris masih ditemukan adanya sengketa ekonomi syariah lain yang masih diputus oleh Pengadilan Niaga (umum) yaitu perkara kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah. Tulisan ini difokuskan pada tiga hal, pertama, apa penyebab perkara tersebut masih

---

\* Alamat korespondensi: 1952009.alvita@uib.edu

\*\* Alamat korespondensi: elzasyarief@elzalaw.co.id

menjadi kewenangan Pengadilan Niaga, kedua, apa akibat hukum jika perkara tersebut diselesaikan melalui Pengadilan Niaga dan bagaimana argumentasi hukum tentang kompetensi Pengadilan Agama dalam perkara kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah. Metode penelitian ini bersifat *normative law* dengan mengkaji sekumpulan bahan hukum yang berhubungan dengan kepailitan dan PKPU. Adapun analisis yang digunakan adalah sinkronisasi terhadap norma UU No 37 tahun 2008 dan PERMA No 2 tahun 2008. Dari hasil penelitian ditemukan penyebab bahwa perkara tersebut masih ditangani Pengadilan Niaga karena adanya konflik norma antara UU Kepailitan dengan PERMA tentang KHES yang masih belum selesai pengaturannya, adanya kondisi kekosongan hukum tentang kepailitan berdasarkan akad syariah dan eksistensi surat KMA No 32/SK/IV/2006 tentang instruksi pelaksanaan buku II. Akibat hukum jika perkara tersebut ditangani oleh Pengadilan Niaga akan terjadi pemaksaan terhadap substansi hukum ekonomi syariah menjadi hukum ekonomi konvensional, tidak sinkronnya antara penyelesaian sengketa dengan akad dan konsep penyelesaian perkara lebih mengutamakan prinsip bisnis dan kelangsungan usaha dari pada keadilan substantif. Berdasarkan teori kewenangan dan asas *lex specialist* ditemukan kesimpulan bahwa perkara kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah mutlak menjadi kompetensi absolut Pengadilan Agama.

**Kata Kunci:** Kompetensi, Teori Kewenangan, *Lex Specialist*, Sinkronisasi.

#### A. Latar Belakang Masalah

Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau bentuk-bentuk lainnya untuk meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Guna mencapai tujuan tersebut pelaksanaan pembangunan harus senantiasa memperhatikan keserasian, keselarasan dan keseimbangan berbagai unsur pembangunan, termasuk dibidang ekonomi dan keuangan. Sektor perbankan memiliki posisi strategis sebagai lembaga intermediasi (*financial intermediary*) untuk menunjang kelancaran perekonomian.<sup>1</sup>

Bank syariah sebagai subbagian dari sistem perbankan di Indonesia yang berada dibawah naungan BI secara yuridis dan hirarkis tentunya tunduk pada aturan perbankan umum termasuk segala aturan yang menyangkut kebijakan moneter (makro) yang bersinggungan dengan perbankan secara keseluruhan. Perbedaan utamanya dengan bank konvensional adalah terletak pada sistem bagi hasil (*lost profit and sharing*),

---

<sup>1</sup> Johannes Ibrahim, Pengimpasan Pinjaman (Kompensasi) dan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Kredit Bank, (Bandung : PT.Bandung Utomo, 2003), h. 56.

adanya Dewan Pengawas Syariah (DSN) dan lembaga penyelesaian sengketa melalui Basyarnas dan Pengadilan Agama.<sup>2</sup>

Sengketa biasanya terjadi karena adanya suatu perbedaan dan atau pertentangan antara dua pihak atau lebih. Dalam industri perbankan sering kali terjadi sengketa antara bank dan nasabah yang terkait dengan produk bank, terutama dalam sektor pembiayaan/kredit (*lending*). Pihak nasabah sebagai debitor tidak selamanya mampu menjaga komitmen dalam melakukan pembayaran utang kepada bank sebagai pihak kreditor. Sebenarnya kesepakatan antara nasabah dan bank telah tertuang dalam suatu perjanjian atau akad notaris yang ditandatangani kedua belah pihak, sehingga tak jarang nasabah sebagai debitor dipailitkan oleh bank karena gagal bayar atas utangnya. Sebagaimana halnya dengan bank konvensional, maka sengketa antara nasabah dan bank yang terkait dengan kepailitan dan penundaan kewajiban pembayaran utang sangat mungkin juga terjadi pada perbankan syariah.

Pasca lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 093/PUU-X/2012, *quo vadis* tentang dualisme kewenangan penyelesaian sengketa ekonomi syariah telah berakhir. Peradilan Agama secara legal konstitusional menjadi satu-satunya institusi yang berwenang menyelesaikan sengketa ekonomi syariah melalui jalur litigasi.<sup>3</sup> Namun kewenangan ini tidak sepenuhnya berjalan, masih ada sengketa ekonomi syariah lain yang penyelesaiannya diputus oleh Pengadilan Niaga dalam lingkup Peradilan Umum yaitu sengketa kepailitan dan PKPU (Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang) pada lembaga keuangan syariah.

Secara normatif, seharusnya pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 tanggal 29 Agustus 2013, tidak lagi dimungkinkan penyelesaian sengketa lembaga keuangan syariah secara litigasi melalui Pengadilan Niaga dalam lingkup Peradilan Umum. Semua jenis sengketa lembaga keuangan syariah seharusnya sudah menjadi kewenangan absolut Pengadilan Agama untuk mengadilinya termasuk sengketa kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah.<sup>4</sup>

## B. Perumusan Masalah

1. Apa penyebab perkara kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah masih ditangani oleh Pengadilan Niaga?

---

<sup>2</sup> Ali Hasan, "Menjawab Keraguan Umat Islam Terhadap Bank Syariah". (Jakarta: Pusat Komunikasi Ekonomi Syariah, 2007), h. 57.

<sup>3</sup> Amran Sudi, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Teori dan Ekonomi*, (Jakarta : Penerbit Kencana, 2017), h. 329.

<sup>4</sup> Berdasarkan data yang penulis telusuri dari aplikasi SIPP Mahkamah Agung pada hari senin, 26 Mei 2020, hingga saat ini, ada sebanyak 8 perkara Kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah yang mengajukan Kasasi dan PK ke Mahkamah Agung, 20 perkara yang masuk ke PN Jakarta Pusat ([siip.pn-jakartapusat.go.id/list\\_perkara/search](http://siip.pn-jakartapusat.go.id/list_perkara/search)), 7 perkara di PN Semarang ([siip.pn-semarangkota.go.id/list\\_perkara/search](http://siip.pn-semarangkota.go.id/list_perkara/search)) dan 2 perkara di PN Medan ([siip.pn-medankota.go.id/list\\_perkara/search](http://siip.pn-medankota.go.id/list_perkara/search)).

2. Apa akibat hukum jika perkara tersebut ditangani oleh Pengadilan Niaga?
3. Bagaimana argumentasi hukum (*legal reasoning*) mengenai kompetensi Pengadilan Agama dalam perkara kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah?

**C. Hasil Penelitian dan Pembahasan**

**1. Kepailitan dan PKPU Dalam Perspektif Hukum Perdata di Indonesia**

Pada bulan Juli 1997 terjadi krisis moneter di Indonesia yang diawali dengan melemahnya nilai tukar rupiah terhadap mata uang dolar AS. Hal itu mengakibatkan utang-utang para pengusaha Indonesia dalam valuta asing terutama terhadap kreditor luar negeri menjadi membengkak, sehingga mengakibatkan banyak debitor yang tidak mampu membayar utang-utangnya. Disamping itu, kredit macet diperbankan dalam negeri juga makin membumbung tinggi luar biasa. Mengingat upaya restrukturisasi utang masih belum dapat diharapkan akan berhasil baik sedangkan upaya melalui kepailitan dengan menggunakan *faillissements verordening* yang berlaku sangat lambat prosesnya, maka para kreditor khususnya kreditor luar negeri menghendaki agar peraturan kepailitan Indonesia yaitu *faillissements verordening* secepatnya diganti atau diubah. IMF sebagai pemberi utang berpendapat bahwa disamping upaya penyelesaian kredit-kredit macet perbankan Indonesia, upaya mengatasi krisis moneter Indonesia juga tidak terlepas dari keharusan penyelesaian utang-utang luar negeri dari pengusaha Indonesia. Oleh karena itu IMF mendesak pemerintah, agar segera mengubah peraturan kepailitan yang berlaku yaitu *faillissements verordening*.<sup>5</sup>

Sebagai hasil desakan IMF tersebut, akhirnya pemerintah menerbitkan Perpu Nomor 1 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang tentang Kepailitan yang menambah dan mengubah peraturan kepailitan sebelumnya yaitu *faillissements verordening*. Setelah diterbitkannya Perpu kepailitan pada tanggal 22 April 1998, maka 5 bulan kemudian Perpu kepailitan diajukan ke DPR dan pada tanggal 9 September 1998 Perpu tersebut disahkan menjadi Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1998 dan sekarang berubah menjadi UU Nomor 37 Tahun 2004.

Pengaturan secara khusus tentang kepailitan di Indonesia, diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU). Dalam UU Kepailitan disebutkan dalam Pasal 1 Ayat (1), kepailitan adalah sita umum atas kekayaan debitor pailit yang pengurusan dan

---

<sup>5</sup> Sutan Remy Syahdeni, Hukum Kepailitan, (Jakarta : PT. Pustaka Utama Grafiti, Cet. II, 2004), h. 30.

pemberesannya dilakukan oleh kurator dibawah pengawasan hakim pengawas sebagaimana diatur dalam undang-undang. Pengertian pailit yang disebutkan dalam Pasal 1 Angka 1 UUK memberikan rumusan bahwa pernyataan pailit merupakan suatu putusan pengadilan, ini menunjukkan bahwa sebelum adanya putusan pernyataan pailit oleh pengadilan, seorang debitor tidak dapat dinyatakan dalam keadaan pailit. Setelah adanya pengumuman putusan pailit maka berlakulah ketentuan pasal 1131 KUH Perdata.

Hukum kepailitan yang diatur oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menganut prinsip persaingan usaha dimana undang-undang tidak memandang keadaan debitor itu solven atau insolven, asalkan memenuhi beberapa persyaratan yaitu debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, maka keadaan itu secara kumulatif dapat dinyatakan pailit oleh Hakim Niaga. Oleh karena perkara kepailitan dan PKPU ini bersifat *voluntair*, maka target penyelesaian perkara diminimalisir waktunya,<sup>6</sup> hal ini bertujuan untuk memperlancar prinsip persaingan usaha dan bisnis yang sedang berlangsung.

Sedangkan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) merupakan alternatif penyelesaian utang untuk menghindari kepailitan. Menurut Munir Fuady<sup>7</sup> Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) ini adalah suatu periode waktu tertentu yang diberikan oleh undang-undang melalui putusan Pengadilan Niaga, dimana dalam periode waktu tersebut kepada kreditor dan debitor diberikan kesepakatan untuk memusyawarahkan cara-cara pembayaran utang-utangnya dengan memberikan rencana perdamaian (*composition plan*) terhadap seluruh atau sebagian utangnya itu, termasuk apabila perlu utangnya tersebut. Dengan demikian Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU) merupakan semacam moratorium atau dikenal dengan legal moratorium.

Permohonan PKPU dapat diajukan oleh kreditor maupun debitor kepada Pengadilan Niaga. Permohonan PKPU dapat diajukan sebelum ada permohonan pailit yang diajukan oleh debitor maupun kreditor atau dapat juga diajukan setelah adanya permohonan pailit asal diajukan paling lambat pada saat sidang pertama pemeriksaan permohonan pernyataan pailit. Namun jika permohonan pailit dan PKPU diajukan pada saat yang bersamaan maka permohonan PKPU yang akan diperiksa terlebih dahulu. Berdasarkan pengertian di atas, maka dapat dibedakan bahwa dalam kepailitan, harta debitor akan digunakan untuk membayar semua utang-utangnya yang sudah

---

<sup>6</sup> Batas waktu penyelesaian permohonan Kepailitan adalah 60 hari dan PKPU adalah 45 hari (waktu sementara) dan 240 hari (waktu permanen).

<sup>7</sup> Munir Fuady, Hukum Pailit, (Bandung : Citra Aditya Bhakti, 2002), h. 8

dicocokkan, sedangkan dalam PKPU, harta debitor akan dikelola sehingga menghasilkan dan dapat digunakan untuk membayar utang-utang debitor.

**2. Titik Singgung Kewenangan Mengadili Antara Pengadilan Niaga dan Pengadilan Agama Dalam Perkara Kepailitan dan PKPU Berdasarkan Akad Syariah.**

Mengenai persinggungan kewenangan yang terjadi antara Pengadilan Niaga dan Pengadilan Agama dalam memeriksa dan mengadili perkara kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah sebenarnya terletak pada ranah tercampurnya wilayah hukum perdata umum (konvensional) ke ranah hukum perdata khusus yang menggunakan prinsip hukum ekonomi syariah, akibatnya ekspansi penerapan hukum perdata umum ke wilayah hukum ekonomi syariah menimbulkan unsur ketidakpastian hukum. Selama ini, kepailitan yang diterapkan adalah dalam perspektif umum yaitu semua individu atau korporasi yang mengalami kepailitan sehingga tidak membedakan apakah kepailitan itu konvensional ataukah diikat dengan akad-akad ekonomi syariah dalam kontraknya. Sedangkan dalam perspektif hukum ekonomi syariah itu sendiri, kepailitan yang terjadi pada lembaga keuangan syariah ataupun individu yang melakukan perjanjian dengan akad ekonomi syariah dipandang sebagai bagian dari bentuk “sengketa” yang menjadi yurisdiksi Pengadilan Agama dalam pengertian umum Pasal 49 Huruf (i) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama. Mengutip pendapatnya M. Natsir Asnawi bahwa sepanjang tidak dijelaskan detail atau rinciannya maka pemaknaan kata “sengketa” harus tetap dalam pemaknaan secara umum yaitu melingkupi segala bentuk sengketa yang telah dan mungkin terjadi dalam bidang ekonomi syariah.<sup>8</sup>

Di sisi lain, persinggungan kewenangan itu juga terjadi akibat perluasan kompetensi Pengadilan Agama ke ranah hukum publik dalam konteks hukum ekonomi syariah. Asas personalitas keislaman bukan lagi dipahami sebagai individu muslim *an sich*, namun sudah ditafsiri sebagai personalitas non-muslim atau badan hukum konvensional yang dengan suka rela menundukkan dirinya dan mengikatkan perjanjian kontraknya berdasarkan akad-akad ekonomi syariah. Perluasan kompetensi Pengadilan Agama ke ranah hukum ekonomi syariah telah menembus batas wilayah hukum perdata umum yang selama ini masih menjadi hukum panutan bagi masyarakat Indonesia sehingga potensi tercampurnya wilayah hukum perdata umum dengan hukum ekonomi syariah semakin terlihat jelas.

---

<sup>8</sup> OM. Natsir Asnawi, Hukum Acara Perdata, Teori, Praktik dan PERMASalahannya di Peradilan Umum dan Peradilan Agama, (Yogyakarta: UII Press, Cet. I, 2016), h. 54.



Dengan demikian, maka titik singgung mengadili dalam perkara kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah terletak pada terjadinya persentuhan kewenangan antara Pengadilan Niaga dan Pengadilan Agama, dimana dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 mengharuskan penyelesaian perkara kepailitan dan PKPU diputus oleh Pengadilan Niaga dengan tidak membedakan antara kepailitan pada lembaga keuangan konvensional dengan lembaga keuangan syariah, sedangkan berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 mengamanatkan penyelesaian sengketa ekonomi syariah kepada Pengadilan Agama dan frasa kata sengketa ekonomi syariah dalam Undang-Undang dimaksud adalah segala jenis sengketa keperdataan lainnya dalam lapangan ekonomi syariah, termasuk dalam hal ini sengketa kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah.

### **3. Penyebab Perkara Kepailitan dan PKPU Berdasarkan Akad Syariah Masih Menjadi Kompetensi Pengadilan Niaga**

Ada beberapa faktor yang menjadi penyebab perkara kepailitan dan PKPU masih menjadi kewenangan Pengadilan Niaga diantaranya sebagai berikut:

- a. Adanya Konflik Norma Dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 dan PERMA Nomor 2 Tahun 2008

Dalam ketentuan Pasal 300 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU menyebutkan: "Pengadilan sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-Undang ini, selain memeriksa dan memutus permohonan pernyataan Pailit dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang, berwenang pula memeriksa dan memutus perkara lain di bidang perniagaan yang penetapannya dilakukan dengan Undang-Undang".

Pengadilan dalam pasal diatas adalah Pengadilan Niaga dalam lingkungan Peradilan Umum sebagaimana termuat sebelumnya dalam Pasal 1 Ayat 7 Undang-Undang ini. Kata pengadilan dalam pasal tersebut, secara implisit menunjuk kepada Pengadilan Niaga, karena secara historis, pembentukan Pengadilan Niaga adalah dalam rangka untuk mempercepat proses penyelesaian pembayaran utang-piutang debitor yang memerlukan proses sederhana dan cepat serta menumbuhkan kepercayaan para investor luar negeri.

Undang-Undang Kepailitan Nomor 37 Tahun 2004 tidak membedakan antara kepailitan yang terjadi pada lembaga keuangan konvensional dan lembaga keuangan syariah karena pada waktu undang-undang itu lahir, pertumbuhan lembaga keuangan yang menggunakan prinsip syariah masih belum mengalami peningkatan yang

signifikan. Keadaan inilah yang sampai sekarang masih tetap dipertahankan dan sengaja didiamkan meskipun lembaga keuangan syariah setiap tahunnya mengalami penambahan aset pertahunnya.<sup>9</sup>

Kontradiksi ini terjadi ketika kita membaca ketentuan PERMA Nomor 2 Tahun 2008 tentang KHES. Dalam Pasal 5 Ayat 2 berbunyi: “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”.

Seluruh kata-kata pengadilan dalam PERMA tersebut harus dibaca Pengadilan/Mahkamah Syariah dalam lingkungan Peradilan Agama, sebagaimana merujuk bunyi Pasal 1 Ayat 8 ketentuan PERMA ini.<sup>10</sup>

PERMA Nomor 2 Tahun 2008 lahir dalam rangka merespons lahirnya amanah Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama yang memberikan amanah kepada Pengadilan Agama untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syariah. Oleh karena hukum materiil yang menjadi pedoman dalam penanganan ekonomi syariah masih belum ada saat itu, maka PERMA ini berfungsi sebagai pengisi kekosongan hukum. Semua ketentuan yang termaktub dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2008 tentang KHES adalah menyangkut perihal hukum materiil ekonomi syariah. Adapun lembaga peradilan yang menanganinya seluruhnya harus dibaca Pengadilan Agama/Mahkamah Syariah.

b. Adanya Kondisi “*Legal Loophole*” Tentang Hukum Kepailitan Syariah

Sejak lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, pengaturan tentang kepailitan berdasarkan akad syariah belum dirancang hingga sekarang. Kemungkinan faktor utamanya karena perkara kepailitan dan PKPU adalah perkara yang jarang

---

<sup>9</sup> 1Berdasar data OJK per Januari 2018, total aset bank syariah mencapai Rp. 285,397 triliun. Jumlah bank syariah sebanyak 13 bank dan 1.824 kantor. Selain itu ada 2.586 ATM. Sementara total aset unit usaha bank syariah sebesar Rp. 128, 789 trilun, terdiri dari bank umum konvensional yang memiliki Unit Usaha Syariah (UUS). 346 kantor UUS serta dilayani 144 ATM ditambah lagi dengan 167 bank pembiayaan rakyat syariah. Diakses dari [www.ojk.go.id](http://www.ojk.go.id) pada hari senin 26 Juli 2018.

<sup>10</sup> Bunyi Teks asli “Pengadilan adalah Pengadilan/Mahkamah Syariah dalam lingkungan Peradilan Agama”. Lihat Buku Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, h. 1.



muncul ke permukaan dan tidak sebanyak perkara perdata umum.

Ketika pembahasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Pengadilan Agama, semua anggota Panja perumus Undang-Undang di DPR menerima secara aklamasi eksistensi undang-undang tersebut. Sayangnya dalam pasal 49 huruf (i) tentang bagian penjelasan kata “ekonomi syariah”<sup>11</sup> hanya menyebut sampai poin (k) saja dan tidak memasukkan poin Kepailitan Syariah sebagai bagian dari sengketa ekonomi syariah.

Menurut Amran Suadi (Ketua Kamar Agama) ketika kondisi pembahasan Undang-Undang Peradilan Agama waktu itu, para *stakeholder* dan petinggi Peradilan Agama sengaja tidak memasukkan poin kepailitan berdasarkan akad syariah sebagai bagian dari sengketa ekonomi syariah, hal ini merupakan upaya politik hukum agar positivisasi hukum ekonomi Islam ke ranah hukum nasional tidak terlihat represif dan radikal serta perlu proses yang matang agar bisa diterima publik. Yang menjadi *entry point* saat itu adalah menggolkan kewenangan Peradilan Agama dalam menangani sengketa ekonomi syariah agar tidak terjadi tarik ulur kepentingan politik.<sup>12</sup>

Adanya suatu kondisi kekosongan hukum atau legal *loophole* dalam sistem hukum di Indonesia dimana belum terdapat pengaturan yang pasti tentang proses ataupun prosedur pailit bagi lembaga keuangan syariah, sehingga sengketa kepailitan berdasarkan akad syariah diselesaikan dengan regulasi kepailitan konvensional. Peraturan kepailitan berdasarkan akad syariah dalam regulasi Indonesia hanya ada dalam PERMA Nomor 2 Tahun 2008 tentang KHES dan itupun hanya beberapa pasal yang membicarakannya. Menurut penulis, ketiadaan regulasi setingkat undang-undang yang mengatur tentang kepailitan berdasarkan akad syariah inilah yang menyebabkan kewenangan mengadili dalam perkara

---

<sup>11</sup> Yang dimaksud dengan "ekonomi syaria'ah" adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syaria'ah, antara lain meliputi : a. bank syaria'ah, b. lembaga keuangan mikro syaria'ah, c. asuransi syaria'ah, d. reasuransi syaria'ah, e. reksa dana syaria'ah, f. obligasi syaria'ah dan surat berharga berjangka menengah syaria'ah, g. sekuritas syaria'ah, h. pembiayaan syaria'ah, i. pegadaian syaria'ah, j. dana pensiun lembaga keuangan syaria'ah, dan k. bisnis syaria'ah.

<sup>12</sup> Pertanyaan Penulis kepada Ketua Kamar Agama pada acara “Seminar Kebijakan Pengembangan Ekonomi Syariah dan Sosialisasi Peraturan Mahkamah Agung R.I. Nomor 14 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah” yang diselenggarakan di Swiss Belhotel Danum Palangkaraya tanggal 5 Oktober 2017.

kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah masih berada pada lingkup Pengadilan Niaga.

- c. Adanya Surat Keputusan KMA Nomor 32/SK/IV/2006 Perihal Penyelesaian Kepailitan Diselesaikan Melalui Pengadilan Niaga

Surat keputusan KMA pada dasarnya adalah surat keputusan yang ditujukan kepada seluruh aparatur peradilan dibawahnya baik yang menyangkut teknis yudisial maupun nonteknis yudisial untuk melakukan sebuah tindakan hukum. Surat ini berbentuk instruksi yang bersifat imperatif dan harus dipatuhi oleh semua aparat peradilan. Surat keputusan Ketua Mahkamah Agung (KMA) biasanya lahir berdasarkan rapat Pokja yang dilakukan sebelumnya oleh kamar-kamar<sup>13</sup> di Mahkamah Agung dan menghasilkan beberapa rumusan.

#### **4. Akibat Hukum Perkara Kepailitan Berdasarkan Akad Syariah Diselesaikan Melalui Pengadilan Niaga**

Diantara akibat hukum penanganan perkara kepailitan berdasarkan akad syariah oleh Pengadilan Niaga adalah pertama akan berdampak sistemik terhadap aplikasi hukum materiil yang digunakan. Ditinjau dari perspektif kepailitan syariah di Indonesia ada suatu kecenderungan untuk mengubah esensi utang secara syariah menjadi utang-piutang secara konvensional.<sup>14</sup> Hal ini menimbulkan kesan pemaksaan terhadap substansi hukum ekonomi syariah agar menjadi hukum ekonomi konvensional.

Perubahan esensi dari hubungan hukum demikian tampak dari unsur syarat mengajukan permohonan kepailitan dalam Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yakni adanya kreditor dan debitor. Setiap sengketa kepailitan berdasarkan akad syariah yang terjadi selalu menimbulkan upaya paksa untuk memunculkan istilah kreditor dan debitor, padahal para pihak tersebut (kreditor dan debitor) tidak ada dalam setiap pembiayaan syariah, dalam pembiayaan syariah hanya dikenal hubungan kemitraan, yaitu pihak yang satu membantu pihak yang lain, yang dibiayai membantu yang membiayai dan

---

<sup>13</sup> Sejak tahun 2011 melalui Keputusan No. 142/KMA/SK/IX/2011 tahun 2011, Ketua Mahkamah Agung telah memberlakukan sebuah kebijakan pemberlakuan sistem kamar pada Mahkamah Agung. Dengan sistem kamar ini hakim agung dikelompokkan ke dalam lima kamar yaitu Kamar perdata, pidana, agama, tata usaha Negara dan militer dan setiap kamar diketuai oleh seorang ketua Kamar yang disebut TUA KA.

<sup>14</sup> Konsep Utang dalam UU Kepailitan mengarah kepada praktik bunga yang harus dibayar setelah jatuh tempo (lihat pasal 1 ayat 6 UUK-PKPU), hal ini bertentangan dengan konsep "Dayn" hutang dalam Islam yang mengharamkan praktik pengambilan bunga di setiap transaksi serta memberikan kelonggaran dalam setiap pembayaran utang (lihat fatwa MUI No 04/DSNMUI/IV/2000) tentang Murabahah.

sebaliknya, tidak ada pengambilan keuntungan secara tidak adil dalam setiap pembiayaan syariah. Akibat diajukannya perkara kepailitan berdasarkan akad syariah ke Pengadilan Niaga, maka potensi tercampur-aduknya konsep hukum pembiayaan syariah dengan konsep utang-piutang konvensional pasti akan terjadi.<sup>15</sup>

Kedua, akibat lain dari ditanganinya perkara kepailitan pada lembaga keuangan syariah oleh Pengadilan Niaga adalah akan terjadinya ketidaksinkronan antara akad dengan penyelesaian sengketa. Secara filosofis, sub dan difsub perbankan syariah didominasi oleh istilah-istilah bisnis Islam, seperti *murabahah*, *musyawarah*, *mudharabah*, *qardh*, *hiwalah*, *ijarah*, *kafalah* dan lain sebagainya. Oleh sebab itu, merupakan hal yang benar dan tepat apabila penyelesaian perkara perbankan syariah dilakukan dalam lingkungan peradilan yang secara substantif membidangi hal-hal yang terkait dengan nilai-nilai syariat Islam. Apabila diserahkan pada sistem peradilan yang tidak menerapkan aturan-aturan syariah, yang akan muncul adalah ketidaksinkronan antara praktik akad dengan penyelesaian sengketa. Akad dilakukan di dalam sistem syariah, sementara penyelesaiannya dilakukan dalam lingkungan peradilan yang tidak menggunakan aturan dan asas-asas syariah.<sup>16</sup>

Dampak hukum ketiga yaitu, hukum kepailitan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 menganut prinsip kelangsungan usaha dimana undang-undang ini tidak memperhatikan sama sekali kesehatan keuangan debitor itu solven atau insolven, asalkan memenuhi beberapa persyaratan yaitu debitor yang mempunyai dua atau lebih kreditor dan tidak membayar lunas sedikitnya satu utang yang telah jatuh waktu dan dapat ditagih, maka keadaan itu secara kumulatif dapat dinyatakan pailit oleh Hakim Niaga. Ketentuan ini sangat kontradiktif dengan konsep kepailitan dalam Islam. Istilah solven atau insolven dalam kerangka kajian hukum kepailitan Islam dikenal dengan sehat atau tidaknya debitor. Kesehatan ini tentunya bisa dipahami dari segi fisik atau keuangannya. Dalam kitab *Bidayatul Mujtahid*, Ibnu Rusyd memaknai kata sehat ini sebagai kesehatan fisik dan jiwa, karena debitor yang memiliki utang dan dalam keadaan sakit (bukan dibuat-buat) tidak harus ditagih utangnya namun diberikan batas toleransi waktu/perpanjangan untuk melunasi utangnya sehingga dia sehat dan bisa kembali beraktivitas.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> Ghansam Anam, dkk, *Problematika Aplikasi Ekonomi Syariah Dalam Rezim Hukum Kepailitan di Indonesia*, Jurnal Bina Mulia Hukum, Vol. 2, (2017), h. 70.

<sup>16</sup> Tim, *Babak Baru Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Majalah Peradilan Agama, Edisi 3, Des 2013-Feb 2014, h. 40.

<sup>17</sup> Dian Asriani Lubis, *Kepailitan Menurut Ibnu Rusyd dan Perbandingannya Dengan Hukum Kepailitan di Indonesia*, Jurnal Hukum Islam, Vol. XIII, No. 2, Nopember (2013), h. 272.

## 5. Membangun Argumentasi Hukum (*Legal Reasoning*) Dengan Pendekatan Azas *Lex Specialist* dan Teori Kewenangan

Untuk menentukan bagaimana kompetensi Pengadilan Agama dalam mengadili perkara kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah, maka penulis akan melakukan sinkronisasi berdasarkan asas *lex specialist derogate legi generali* dan harmonisasi berdasarkan teori kewenangan.

### a. Sinkronisasi Berdasarkan Asas *Lex Specialist Derogate Legi Generali*

Asas *lex specialist derogate legi generali* adalah asas penafsiran hukum yang menyatakan bahwa ketentuan yang bersifat khusus mengesampingkan ketentuan yang bersifat umum. Adapun kaitannya dengan PERMA Nomor 2 Tahun 2008 ditinjau dari segi fungsinya adalah sebagai peraturan yang bersifat khusus terhadap segala peraturan umum mengenai ekonomi syariah dan segala hal ihwal yang bersinggungan dengan lembaga keuangan yang menggunakan akad-akad syariah.. Asas *lex specialist derogate legi generali* adalah asas penafsiran hukum yang menyatakan bahwa ketentuan yang bersifat khusus mengesampingkan ketentuan yang bersifat umum. Adapun kaitannya dengan PERMA Nomor 2 Tahun 2008 ditinjau dari segi fungsinya adalah sebagai peraturan yang bersifat khusus terhadap segala peraturan umum mengenai ekonomi syariah dan segala hal ihwal yang bersinggungan dengan lembaga keuangan yang menggunakan akad-akad syariah. Keberadaan PERMA ini lahir untuk merespons amanat Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama yang memberikan kewenangan absolut kepada Pengadilan Agama untuk mengadili dan menyelesaikan sengketa ekonomi syariah karena praktik ekonomi syariah adalah merupakan hal yang baru dalam praktik-praktik lembaga keuangan di Indonesia dalam kurun waktu undang-undang itu dibuat. Keumuman kata pailit dan PKPU pada lembaga keuangan konvensional dalam pasal tersebut tidak selamanya bisa diresepsi sampai sekarang karena sifat keumuman tersebut menjadi terbatas dengan adanya *lex specialis* (pengkhususan) dengan lahirnya beberapa lembaga keuangan syariah. Lahirnya lembaga keuangan syariah mereduksi eksistensi lembaga keuangan konvensional yang memiliki konten prosedur hukum penyelesaian sengketa tersendiri yang berbeda dengan konvensional, dimana penyelesaian sengketanya diselesaikan berdasarkan prinsip-prinsip syariah.

Di sini terlihat jelas akan eksistensi PERMA Nomor 2 Tahun 2008 yang tercantum dalam Pasal 7 Ayat 2 sebagai *lex specialis* (aturan khusus) yang secara implisit mengesampingkan aturan umum Pasal 300 Ayat 1 Undang-Undang Kepailitan dalam penyelesaian sengketa kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah dengan memberikan kompetensi kepada Pengadilan Agama untuk mengadilinya sesuai amanat Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Adapun yang menjadi problem selanjutnya, apakah kedudukan PERMA bisa menjadi *lex specialist* dari aturan undang-undang? Penulis sependapat dengan Jimly Asshidqie<sup>18</sup> yang memasukkan peraturan MA (PERMA) sebagai peraturan yang bersifat khusus sehingga tunduk pada prinsip *lex specialist derogate legi generali* dan menurut penulis sepanjang tidak adanya undang-undang yang mengatur tentang kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan yang menggunakan prinsip syariah, maka PERMA Nomor 2 Tahun 2008 berfungsi sebagai pengisi kekosongan hukum untuk menentukan kompetensi absolut Pengadilan Agama dalam perkara kepailitan dan PKPU berdasarkan akad syariah.

Pemberian kewenangan kepada Pengadilan Niaga dalam pemeriksaan materi kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan yang menggunakan prinsip syariah merupakan sikap inkonstitusional serta bertentangan dengan amanah Undang-Undang Dasar 1945 yang memberikan jaminan kebebasan kepada setiap pemeluk agama untuk menjalankan ajaran agamanya masing-masing. Penundukan terhadap hukum ekonomi syariah bagi umat Islam ataupun lembaga keuangan yang menggunakan prinsip syariah adalah merupakan hak dasar dan kebebasan yang harus dihormati. Adalah merupakan sebuah anomali jika sengketa kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah diputus berdasarkan hukum ekonomi konvensional, bukan hukum ekonomi syariah.

b. Harmonisasi Berdasarkan Teori Kewenangan

Dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006, Peradilan Agama diberikan penambahan kewenangan untuk menyelesaikan perkara-perkara ekonomi syariah. Dalam penjelasan Pasal 49 huruf (i) tersebut yang dimaksud dengan “ekonomi syariah” adalah perbuatan

---

<sup>18</sup> Jimly Asshidqie, *Konstitusi dan Konstitualisme*, h. 278-279

atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah.

Terbitnya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 memunculkan beberapa norma baru dan juga jaminan kepastian hukum sebagaimana yang diamanatkan oleh Pasal 28 Ayat (1) Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 terutama dalam hal penyelesaian sengketa perbankan syariah itu sendiri. Penyelesaian sengketa perbankan syariah merupakan kewenangan absolut (mutlak) Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama sebagaimana yang diamanatkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Penyelesaian sengketa perbankan syariah maupun lembaga keuangan syariah secara litigasi termasuk di dalamnya sengketa kepailitan dan PKPU harus dibaca menjadi kewenangan absolut Pengadilan/Mahkamah Syariah dalam lingkungan Peradilan Agama sebagaimana yang diamanatkan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006.

Pengadilan Niaga berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 hanya berkompeten mengadili perkara kepailitan dan PKPU pada lingkup lembaga keuangan konvensional, dan norma hukumnya belum mampu menjangkau sengketa kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah. Karena secara konstitusi semua sengketa ekonomi syariah termasuk di dalamnya sengketa kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah adalah menjadi yurisdiksi absolut Peradilan Agama. Hukum yang terkandung dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 berisi konten prosedur dan teknis pemeriksaan kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan konvensional yang mengacu pada hukum perdata umum sehingga belum menjangkau materi dan substansi hukum kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan yang menggunakan prinsip hukum ekonomi syariah.

Dengan terbitnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 telah memberikan batas kewenangan baru antara Pengadilan Umum (Niaga) dan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa ekonomi syariah. Segala sengketa akad-akad ekonomi syariah dan segala penyelesaiannya harus diputus dan diselesaikan secara linier.



Berdasarkan teori batas kewenangan diatas, seharusnya Pengadilan Niaga tidak berwenang memutus dan mengadili perkara kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah, karena dasar hukum yang dijadikan pedoman dalam mengadili adalah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 yang secara substantif hanya terbatas pada konteks hukum lembaga keuangan konvensional (hukum perdata) dan belum menjangkau ranah hukum lembaga keuangan syariah. Lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan diperkuat dengan Putusan MK Nomor 93/PUU-X/2012 telah memberikan batas penyelesaian antara sengketa ekonomi konvensional dengan ekonomi syariah.<sup>19</sup>

#### D. Kesimpulan

Perkara kepailitan dan PKPU yang lahir berdasarkan akad syariah adalah mutlak menjadi kompetensi Pengadilan Agama. Hal ini didasarkan pada dua argumentasi yaitu *lex specialist* dan teori kewenangan. Keberadaan PERMA No 2 Tahun 2008 mengesampingkan ketentuan UU Kepailitan yang norma hukumnya belum menjangkau substansi hukum ekonomi syariah. Berdasarkan teori kewenangan jelas adanya batas kewenangan mengadili. UU Kepailitan hanya berkompentensi mengadili perkara kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan konvensional sedangkan UU Peradilan Agama mengadili segala sengketa ekonomi syariah termasuk kepailitan dan PKPU pada lembaga keuangan syariah.

---

<sup>19</sup> Bunyi teks asli “Kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini maka hukum acara yang berlaku adalah Hukum Acara Perdata” Lihat Pasal 299 Undang-Undang No 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan PKPU.

**DAFTAR PUSTAKA**

- Anand, G., Aditya, K. L. S., & Abrianto, B. O. (2017). Problematika Aplikasi Ekonomi Syariah Dalam Rezim Hukum Kepailitan Di Indonesia. *Jurnal Bina Mulia Hukum*, 2(1), 67-79.
- Asnawi, M. N. (2016). *Hukum Acara Perdata, Teori, Praktik dan Permasalahannya di Peradilan Umum dan Peradilan Agama*. UII Press.
- Asshiddiqie, J. (2005). *Konstitusi dan Konstitualisme Indonesia*. Konstitusi Press.
- Hosen, N., & Ali, H. (2007). *Menjawab Keraguan Umat Islam Terhadap Bank Syariah*. Pusat Komunikasi Ekonomi Syariah.
- Ibrahim, J. (2003). *Pengimpasan Pinjaman (Kompensasi) dan Asas Kebebasan Berkontrak dalam Perjanjian Kredit Bank*. Utomo.
- Indonesia. (1945). *Legislasi dan Peraturan Undang-Undang Dasar 1945*.
- Indonesia. (1985). *Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Kekuasaan Kehakiman*.
- Indonesia. (2004). *Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan dan PKPU Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*.
- Indonesia. (2004). *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman*.
- Indonesia. (2006). *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama*.

- Indonesia. (2009). *Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman*.
- Keluarga Besar Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung RI. (2013, December). Babak Baru Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syari'ah. *Badilag.Mahkamahagung.Go.Id.* [http://www.pta-jambi.go.id/attachments/article/1319/Majalah\\_PA\\_Edisi\\_3\\_Des2013.pdf](http://www.pta-jambi.go.id/attachments/article/1319/Majalah_PA_Edisi_3_Des2013.pdf)
- Lubis, D. A. (2013). Kepailitan Menurut Ibnu Rusyd dan Perbandingannya dengan Hukum Kepailitan Indonesia. *Hukum Islam*, 13(2), 257-274.
- Mahkamah Agung Republik Indonesia. (2009). *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan dalam Empat Lingkungan Peradilan (Buku II)*. Direktorat Jenderal Badan Peradilan Umum Mahkamah Agung Republik Indonesia.
- Majelis Ulama Indonesia. (2000). *Fatwa MUI Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah*.
- Soekanto, S. (2007). *Pengantar Penelitian Hukum*. UI Press.
- Suadi, A. (2017). *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Teori dan Praktik*. Kencana.
- Yani, A., & Widjaja, G. (2002). *Seri Hukum Bisnis Kepailitan*. Raja Grafindo Persada.