

**ANALISIS KOMPARASI KONSEP MEDIASI SEBAGAI ALTERNATIF
PENYELESAIAN SENGKETA DALAM KITAB UNDANG-UNDANG
PERDATA DAN KONSEP SYARI'AH DALAM KOMPILASI
HUKUM EKONOMI SYARI'AH**



SKRIPSI

*Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Guna Memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H)
Pada Program Studi Hukum Ekonomi Syariah Fakultas Agama Islam
Universitas Muhammadiyah Makassar*

Oleh

ADHEL MUKHTABARA

NIM : 105251109818

**PROGRAM STUDI HUKUM EKONOMI SYARIAH
FAKULTAS AGAMA ISLAM
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAKASSAR
1443 H/ 2022 M**

**ANALISIS KOMPARASI KONSEP MEDIASI SEBAGAI ALTERNATIF
PENYELESAIAN SENGKETA DALAM KITAB UNDANG-UNDANG
PERDATA DAN KONSEP SYARI'AH DALAM KOMPILASI
HUKUM EKONOMI SYARI'AH**

SKRIPSI

*Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Guna Memperoleh Gelar Sarjana Hukum (S.H)
Pada Program Studi Hukum Ekonomi Syariah Fakultas Agama Islam
Universitas Muhammadiyah Makassar*

Oleh

ADHEL MUKHTABARA

NIM : 105251109818

**PROGRAM STUDI HUKUM EKONOMI SYARIAH
FAKULTAS AGAMA ISLAM
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAKASSAR
1443 H/ 2022 M**



FAKULTAS AGAMA ISLAM

UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAKASSAR

Jl. Alauddin no.259 Iqra Lt. IV Telp.(0411) 866972 Fax 865 588 Makassar 90221

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

PENGESAHAN SKRIPSI

Skripsi Saudara Adhel Mukhtabara, NIM 105251109818 Yang berjudul “Analisis Komparasi Konsep Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kitab Undang-Undang Perdata Dan Konsep Syari’ah Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari’ah” telah di ujikan pada Hari senin, 08 Rajab 1444 H/30 Januari 2023 M. dihadapan Tim penguji dan dinyatakan telah dapat di terima dan disahkan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh Gelar Sarjana Hukum (SH) pada Fakultas Agama Islam Universitas Muhammadiyah Makassar

10 Rajab 1444 H

Makassar,

10 Februari 2023 M

Dewan Penguji :

Ketua : Dr. Ir. Muchlis Mappangaja, MP (.....*Muchlis*.....)

Sekretaris : Dr. St. Saleha Majid, S. Ag., M.H.I. (.....*Saleha*.....)

Anggota : Siti Walidah Mustamin, S.pd, M.Si. (.....*Siti*.....)

Ulil Amri, S.Sy., S.H., M.H. (.....*Ulil*.....)

Pembimbing 1 : Dr. Ir. Muchlis Mappangaja, MP (.....*Muchlis*.....)

Pembimbing 2 : Fakhruddin Mansyur, S.E.I.,M.E.I (.....*Fakhruddin*.....)

Disahkan Oleh:

Dekan FAI Unismuh Makassar



Amirah
Dr. Amirah Mawardi, S.Ag., M.Si.

NBM. 774 234



FAKULTAS AGAMA ISLAM

UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAKASSAR

Jl. Alauddin no.259 Iqra Lt. IV Telp.(0411) 866972 Fax 865 588 Makassar 90221

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

BERITA ACARA MUNAQASYAH

Dekan Fakultas Agama Islam Universitas Muhammadiyah Makassar telah mengadakan Sidang Munaqasyah pada : Hari/Tanggal : Senin, 08 Rajab 1444 H/30 Januari 2023 M. Tempat: Kampus Universitas Muhammadiyah Makassar, Jalan Sultan Alauddin No. 259 (Menara Iqra' Lantai 4) Makassar.

MEMUTUSKAN

Bahwa saudara (i)

Nama : Adhel Mukhtabara

NIM : 105251109818

Judul Skripsi : Analisis Komparasi Konsep Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Kitab Undang-Undang Perdata dan Konsep Syari'ah dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah.

Dinyatakan : **LULUS**

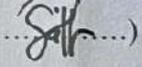
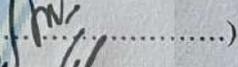
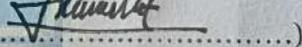
Ketua

Dr. Amirah Mawardi, S.Ag., M.Si.
NIDN. 0906077301

Sekretaris

Dr. M. Ilham Muchtar, Lc., MA.
NIDN. 0909107201

Dewan Penguji :

1. Dr. Ir. Muchlis Mappangaja, MP (.....)
2. Dr. St. Saleha Majid, S. Ag., M.H.I. (.....)
3. Siti Walidah Mustamin, S.pd, M.Si. (.....)
4. Ulil Amri, S.Sy., S.H., M.H. (.....)

Disahkan Oleh:



Dekan FAI Unismuh Makassar

Dr. Amirah Mawardi, S.Ag., M.Si.

NBM. 774 234

SURAT PERYATAAN

Saya yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : Adhel Mukhtabara
NIM : 105251109818
Jurusan : Hukum Ekonomi Syariah
Fakultas : Fakultas Agama Islam
Kelas : C

Dengan ini menyatakan hal sebagai berikut:

1. Mulai dari penyusunan proposal sampai selesai penyusunan skripsi ini, saya tidak dibuatkan oleh siapapun
2. Saya tidak melakukan penjiplakan (plagiat) dalam menyusun skripsi.
3. Apabila saya melanggar perjanjian seperti pada butir 1, 2, dan 3 saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan aturan yang berlaku.

Demikian perjanjian ini saya buat dengan penuh kesadaran.

Makassar, 04 Dzulqa'dah 1444 H
25 Mei 2023 M

Yang Membuat Pernyataan

Adhel Mukhtabara
NIM. 105251109818

ABSTRAK

Adhel mukhtabara, 105251109818. Analisis Komparasi Konsep Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kitab Undang-Undang Perdata Dan Konsep Syari'ah Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah. Dibimbing oleh Mukhlis Mappangaja dan Fakhruddin Mansyur.

Skripsi ini mengulas analisis komparasi antara konsep mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa dalam Kitab Undang-Undang Perdata dan konsep syariah dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. Penelitian ini bertujuan untuk memahami perbedaan, persamaan, serta potensi konvergensi antara dua sistem hukum ini dalam konteks penyelesaian sengketa.

Studi ini menggunakan metode deskriptif analitis untuk mengidentifikasi landasan hukum dan prinsip-prinsip yang mendasari konsep mediasi dalam kedua sistem hukum. Hasil penelitian menunjukkan bahwa meskipun ada perbedaan pendekatan dan akar filosofis yang berbeda, kedua sistem hukum mengakui pentingnya mediasi dalam menyelesaikan sengketa.

Kemudian, penelitian ini menganalisis tantangan dan peluang yang muncul dalam mengintegrasikan prinsip-prinsip mediasi antara hukum perdata dan hukum ekonomi syariah. Meskipun perbedaan konseptual tetap ada, ada potensi untuk menciptakan harmoni dan keselarasan dalam upaya mempromosikan penyelesaian sengketa yang lebih efektif dan adil.

Penelitian ini memberikan wawasan penting bagi praktisi hukum, akademisi, dan pembuat kebijakan dalam memahami dinamika antara hukum perdata dan hukum ekonomi syariah dalam konteks penyelesaian sengketa, serta potensi kontribusinya terhadap pengembangan sistem hukum yang lebih inklusif dan berkeadilan.

Kata Kunci : Mediasi, sistem hukum, berkeadilan

KATA PENGANTAR

Puji syukur kami panjatkan kehadirat Allah SWT, Tuhan Yang Maha Esa, yang telah memberikan rahmat dan hidayah-Nya sehingga kami dapat menyelesaikan skripsi ini dengan judul "Analisis Komparasi Konsep Mediasi sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Kitab Undang-Undang Perdata dan Konsep Syariah dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah."

Skripsi ini merupakan hasil dari perjalanan panjang dalam mengeksplorasi dua sistem hukum yang berbeda namun relevan dalam konteks penyelesaian sengketa, yaitu sistem hukum perdata dan hukum ekonomi syariah. Kami ingin mengucapkan terima kasih kepada banyak pihak yang telah memberikan dukungan, bimbingan, dan inspirasi selama penyusunan skripsi ini.

Pertama-tama, kami ingin mengucapkan terima kasih kepada dosen pembimbing kami yang telah memberikan arahan dan panduan berharga dalam menyelesaikan skripsi ini. Terima kasih atas kesabaran dan pemahaman dalam membimbing kami selama proses penelitian ini.

Kami juga ingin berterima kasih kepada teman-teman seangkatan yang selalu memberikan dukungan moral dan semangat kepada kami dalam menghadapi berbagai tantangan yang kami hadapi selama penulisan skripsi ini.

Selanjutnya, kami ingin mengucapkan terima kasih kepada keluarga kami yang selalu memberikan dukungan, doa, dan cinta dalam perjalanan akademik kami. Tanpa dukungan mereka, skripsi ini tidak akan menjadi kenyataan.

Akhirnya, kami ingin menyampaikan harapan besar bahwa skripsi ini dapat memberikan kontribusi yang bermanfaat bagi pembaca, praktisi hukum,

akademisi, dan semua yang tertarik dalam memahami perbandingan antara konsep mediasi dalam hukum perdata dan hukum ekonomi syariah. Semoga skripsi ini dapat menjadi bahan referensi yang berguna dalam memperkaya pemahaman tentang upaya penyelesaian sengketa yang efektif dan adil dalam konteks hukum di Indonesia.

Terima kasih dan selamat membaca.

(Adhel mukhtabara)



DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL	i
HALAMAN JUDUL	ii
PENGESAHAN SKRIPSI	iii
BERITA ACARA MUNAQASYAH	iv
SURAT PERNYATAAN	v
ABSTRAK	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	ix
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian	7
E. Metode Penelitian.....	8
1. Jenis Penelitian.....	8
2. Data dan Sumber Data	8
3. Teknik Pengumpulan Data.....	9
4. Teknik Analisis Data.....	10
BAB II TINJAUAN TEORITIS	11
A. Komparasi	11
B. Pengertian Mediasi.....	14
C. Sengketa Ekonomi Syariah	18
D. Hukum Perdata.....	23
E. Konsep Syariah	24
F. Kompilasi	25

BAB III ANALISIS KONSEP MEDIASI SEBAGAI ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA DALAM KITAB UNDANG-UNDANG PERDATA DAN KONSEP SYARI'AH DALAM KOMPILASI HUKUM EKONOMI SYARI'AH	27
1. Konsep Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kitab Undang-Undang Perdata	27
2. Konsep Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah	45
BAB IV ANALISIS KOMPARASI KONSEP MEDIASI SEBAGAI ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA DALAM KITAB UNDANG-UNDANG PERDATA DAN KONSEP SYARI'AH DALAM KOMPILASI HUKUM EKONOMI SYARI'AH.....	59
A. Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kitab Undang-Undang Perdata Dan Konsep Syari'ah Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah	59
1. Mediasi Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.....	60
2. Mediasi dalam Kitab Undang-Undang Perdata.....	65
BAB V PENUTUP	81
A. Kesimpulan	81
B. Saran.....	82
DAFTAR PUSTAKA	84

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Islam merupakan agama universal yang mengatur segala aspek kehidupan manusia baik kehidupan duniawi maupun urusan ukhrawi. Urusan ukhrawi memiliki dimensi antara makhluk dan Allah SWT (*hablu min al-Allah*) baik secara ibadah maupun muamalah, dan islam juga mengatur antara manusia dengan manusia (*hablu min al-nas*) dan hubungan ,manusia dengan alam sebagai mana yang telah termaktub dalam alQur'an Ibrahim ayat 32.

Ayat tersebut mengisyaratkan bagaimana Allah SWT memberikan kepada manusia untuk mengelola dengan baik potensi yang ada di alam guna memenuhi kebutuhan manusia di dunia ini.¹

Sedangkan dalam hukum positif harta lebih di kenal dengan sebutan benda sebagaimana yang kita temukan di dalam kompilasi ekonomi syariah pasal I ayat (9) harta di definisikan sebagai benda yang dapat dimiliki ,dikuasai,diusahakan,dan di alihkan, baik benda berwujud maupun tidak berwujud,baik bergerak maupun tidak bergerak, dan hak yang mempunyai nilai ekonomis.²

Status benda yang berupah tanah yang dapat di miliki secara sempurna adalah tanah kaum muslimmin yang di jadikan sebagai tempat tinggal dan tanah

¹ Departemen Agama RI.2010. *Al-quran dan Terjemahannya*. Cet.IV; Semarang: Toha Putra. hlm 350

² Wahbah Al-Zuhaily, *Fiqh al-Islām wa adillatuh*, Cetakan Kedua, Jilid IV, (Beirut: Dārl Al-Fikri, 1985), hlm. 44-55

memiliki bebas pakai.³ Kenyataan, dalam empat dekade terakhir, fenomena sengketa tanah yang muncul kepermukaan begitu luar biasa. Sengketa-sengketa itu terjadi antara masyarakat dengan pemerintah, masyarakat dengan investor, masyarakat dengan masyarakat sendiri, bahkan terjadi antara pemerintah dengan pemerintah. Sebagian besar permasalahan ini muncul akibat pembebasan tanah untuk kepentingan pembangunan infrastruktur, industri, perumahan, pariwisata, maupun perkebunan skala besar. Di luar Jawa misalnya, sengketa tanah terjadi antara masyarakat adat yang mempertahankan hak adat atas tanah dengan pemilik modal besar yang mendapatkan konsesi perusahaan hutan, pertambangan, termasuk didalamnya pertambangan minyak dan gas bumi, dan pengembangan agribisnis dengan pola PIR (Perkebunan Inti Rakyat).⁴

Sumber hukum bagi kitab undang-undang tentang hukum perdata adalah Pancasila dan UUD 1945. Nilai-nilai dalam Pancasila UUD 1945 pada prinsipnya telah diidentifikasi dalam pasal 6 undang-undang nomor 12 tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Asas-asas tersebut peraturan perundang-undangan tertentu dapat mengambil asas hukum lainnya sesuai dengan karakter subjek pengaturannya oleh karena itu dapat saja asas-asas hukum yang dikembangkan di adopsi dalam acara perdata.

Mengingat asas negara hukum Indonesia merupakan salah satu asas penting dari asas peradilan, maka asas tersebut tidak dapat di pisahkan dari asas-asas lainnya bahkan merupakan kesatuan yang saling berhubungan dan saling terkait dengan asas lainnya, yakni asas demokrasi, kekeluargaan,

³ Peraturan Mahkamah Agung No. 02 tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Syariah

⁴ Dosen tetap Hukum Agraria dan Ilmu Hukum di Fakultas Hukum Universitas Merdeka Pasuruan

keselarasan, keseimbangan, dan keserasian, peradilan bebas dan merdeka, musyawarah dan persamaandi hadapan hukum dan lain-lain.⁵

Istilah “perbandingan hukum” (bukan “hukum perbandingan”) itu sendiri telah jelas kiranya bahwa perbandingan hukum bukanlah hukum seperti hukum perdata., hukum pidana, hukum tata negara dan sebagainya. ⁶melainkan merupakan kegiatan memperbandingkan sistem hukum yang satu dengan sistem hukum yang lain. Yang dimaksudkan dengan memperbandingkan di sini ialah mencari dan mensinyalir perbedaan-perbedaan serta persamaan-persamaan dengan member penjelasannya dan meneliti bagaimana berfungsinya hukum dan bagaimanapemecahan yuridisnya di dalam praktek serta faktor-faktor non-hukum yang mana saja yang mempengaruhinya.

Penjelasannya hanya dapat diketahui dalam sejarah hukumnya, sehingga perbandingan hukum yang ilmiah memerlukan perbandingan sejarah hukum (van Apeldoorn, 1954: 330).⁷ Jadi membandingkan hokum bukanlah sekedar untuk mengumpulkan peraturan perundang-undangan saja dan mencari perbedaan serta persamaannya saja.akan tetapi Perhatian yang paling mendasar dalam perbandingan hukum ditujukan kepada pertanyaan sampai seberapa jauh peraturan perundang-undangan atau kaidah yang tidak tertulis itu dilaksanakan di dalam masyarakat. Untuk itu dicarilah perbedaan dan persamaan. Dari perbandingan hukum ini dapat diketahui bahwa di samping banyaknya perbedaan juga ada

⁵R,soepomo, hukum acara perdata pengadilan negeri,Cet, 17 (jakarta;Pradnyaparamita,2005)hal, 17-21.

⁶ Soerjono Soekanto, *Perbandingan hukum*, Penerbit(Bandung : Melati,1989), h.131

⁷ Sunarjati Hartono, *Kapita selekta perbandingan hukum*, (Bandung :PT Citra Aditya Bakti, 1988),h 54.

kesamaannya.⁸

Mediasi merupakan proses negosiasi penyelesaian masalah dimana suatu pihak luar, tidak berpihak, netral tidak bekerja bersama para pihak yang bersengketa untuk membantu mereka guna mencapai suatu kesepakatan hasil negosiasi yang memuaskan. Tidak seperti halnya dengan para hakim dan arbiter, mediator mempunyai wewenang untuk memutuskan sengketa antara para pihak, malahan para pihak memberi kuasa pada mediator untuk membantu mereka menyelesaikan problem diantara mereka.⁹

Mediasi merupakan tata cara berdasarkan "itikad baik" dimana para pihak yang bersengketa menyampaikan saran-saran melalui jalur yang bagaimana sengketa akan diselesaikan oleh mediator, karena mereka sendiri tidak mampu melakukannya. Melalui kebebasan ini dimungkinkan kepada mediator memberikan penyelesaian yang inovatif melalui suatu bentuk penyelesaian yang tidak dapat dilakukan oleh pengadilan, akan tetapi para pihak yang bersengketa memperoleh manfaat yang saling menguntungkan.

Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa diluar pengadilan, melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga yang bersikap netral (non-intervensi) dan tidak berpihak (impartial) kepada pihak-pihak yang bersengketa, serta diterima kehadirannya oleh pihak-pihak yang bersengketa, serta diterima kehadirannya oleh pihak-pihak yang bersengketa.

Pihak ketiga tersebut disebut "mediator" atau "penengah" yang tugasnya

⁸Djaja S. Meliala, *Hukum di Amerika Serikat, suatu studi perbandingan*, (Bandung :Tarsito,1977),h.89

⁹M Fauzan, *Pokok-pokok Hukum Acara Perdata Peradilan di Indonesia*, (Cet. Ke-1. Jakarta: Kencana Prenada Media, 2005), h. 16.

hanya membantu pihak-pihak yang bersengketa dalam menyelesaikan masalahnya dan tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan. Dengan perkataan lain, mediator disini hanya bertindak sebagai fasilitator saja. Dengan mediasi diharapkan dicapai titik temu penyelesaian masalah atau sengketa yang dihadapi para pihak, yang selanjutnya akan dituangkan sebagai kesepakatan bersama pengambilan keputusan tidak berada ditangan mediator, tetapi ditangan para pihak yang bersengketa.

Sengketa adalah pertentangan, perselisihan, atau percekocokan yang terjadi antara pihak lainnya yang berkaitan dengan hak yang bernilai, baik berupa uang atau benda. Ahmad Ali berpendapat sengketa atau konflik merupakan setiap situasi di mana dua atau lebih pihak yang memperjuangkan tujuan-tujuan pokok tertentu dari masing-masing pihak, saling memberikan tekanandan satu sama lain gagal mencapai satu pendapat dan masing-masing pihak saling berusaha untuk memperjuangkan secara sadar tujuan-tujuan pokok mereka. dan sengketa ekonomi syariat dapat terjadi sebelum atau pasca perjanjian di sepakati, misalnya mengenai objek perjanjian, harga barang, dan isi perjanjian akad.¹⁰

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang merupakan ketentuan atau peraturan yang berkaitan dengan pribadi seseorang dengan orang lain, atau juga hukum sipil memiliki ruang lingkup yang luas dalam pengaturannya. Salah satu bidang hukum yang mengatur hubungan-hubungan antara individu-individu dalam masyarakat dengan sarana tertentu. Penggolongan dari hukum perdata yang ada saat ini antara lain meliputi: Hukum keluarga, hukum harta kekayaan, hukum

¹⁰ Anita D.A Kolopaking, *Asas Iktikad Baik dalam Penyelesaian Sengketa Kontrak Melalui Arbitrase*, (Bandung: PT Alumni, 2013), 10

kebendaan, hukum perikatan, dan hukum waris. Kajian kritis terhadap hukum perdata yang telah berlaku di Indonesia dengan menggunakan metode penelitian yuridis normatif, maka seharusnya yang dijadikan dasar pemikirannya ialah falsafah Pancasila. Hasil pembahasan sebagaimana diketahui bahwa Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum negara Indonesia. Hal yang demikian ini harus sesuai dengan falsafah Pancasila adalah merupakan jiwa perjuangan dari para pejuang bangsa, sebagai alat pemersatu, dari yang sebelumnya terkotak-kotak oleh suatu daerah/wilayah, ras, suku, golongan dan agama.¹¹

Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) adalah salah satu bentuk positivisasi hukum Islam dengan beberapa pengadaptasian terhadap konteks kekinian dalam lingkup Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Kehadiran KHES adalah kebutuhan yang sangat mendesak bagi ketersediaan sumber hukum terapan Peradilan Agama di bidang ekonomi syariah pasca lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Sehingga tidak ada alasan lagi bagi hakim untuk tidak menangani sengketa ekonomi syariah dengan dalih tidak ada peraturannya. Secara keseluruhan, KHES sudah dapat digunakan sebagai pedoman baku di lingkungan peradilan agama, tetapi masih banyak yang perlu dibenahi dan disempunakan, baik berkaitan dengan istilah-istilah maupun klausul-klausul dalam KHES itu sendiri yang tak sedikit masih multi interpretable, sehingga dikhawatirkan akan muncul ketidakpastian hukum akibat adanya klausul-klausul yang tidak jelas tersebut, oleh karena itu kritik dan penyempurnaan tersebut juga

¹¹ *KUHPer, Landasan Filosofis, Pancasila.*

harus dilakukan untuk mengkaji ulang istilah-istilah yang terdapat pada sistem ekonomi berbasis Islam.¹²

B. Rumusan Masalah

Adapun rumusan masalah pada penelitian ini adalah:

1. Bagaimana konsep mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa dalam kitab undang-undang hukum perdata dan hukum ekonomi syariah?
2. Bagaimana komparasi konsep mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa dalam kitab undang-undang hukum perdata dan konsep syariah melalui kompilasi hukum ekonomi syariah?

C. Tujuan penelitian

Berdasarkan latar belakang yang di uraikan di atas maka tujuan penelitian adalah:

1. untuk mengetahui komparasi antara kitab undang-undang perdata dengan konsep syariah dalam ruang lingkup sengketa ekonomi syariah
2. untuk mengetahui komprasi konsep persengketaan dalam konsep syariah melalui kompilasi hokum ekonomi syariah.

D. Manfaat penelitian

Hasil penelitian ini dapat memberikan manfaat bagi teoritis dan praktis sebagai berikut:

1. manfaat teoritis penelitian ini di harapkan menambah wawasan pustaka bagi para pembaca khususnya dalam hal pengembangan ilmu.
2. manfaat praktis menambah wawasan untuk berpikir dan sistematis dalam

¹² Nashihul Ibad Elhas.2012. *kompilasi hukum ekonomi syariah (khes)dalam tinjauan umum hukum islam. Jurnal Al-Tsaman.* h.62.

menghadapi permasalahan yang terjadi dan sebagai alat untuk mengimplementasikan syariat-syariat islam. Hasil penelitian ini dapat di jadikan pustaka pada penelitian selanjutnya.

E. Metodologi Penelitian

1. Jenis Penelitian

Dalam penelitian ini, penulis memanfaatkan jenis penelitian kepustakaan (Library Exploration). Karena pemeriksaan ini menganalisis sumber informasi dari bahan yang berlaku untuk judul eksplorasi yang terdapat dari sumber perpustakaan, seperti buku, majalah, laporan, catatan dan cerita yang dapat diverifikasi, buku referensi, dan lain-lain.

2. Data dan Sumber Data

Data merupakan sekumpulan informasi atau juga keterangan-keterangan dari suatu hal yang diperoleh dengan melalui pengamatan atau juga pencarian ke sumber-sumber tertentu. Data yang diperoleh namun belum diolah lebih lanjut dapat menjadi sebuah fakta atau anggapan.¹³

Adapun pengumpulan data penelitian ini diambil dari sumber data. Yang dimaksud sumber data dalam penelitian adalah subjek dari mana data dapat diperoleh. Apabila peneliti menggunakan dokumentasi, maka dokumen atau catatanlah yang menjadi sumber data, sedangkan isi catatan subjek penelitian atau variable penelitian.¹⁴

Dalam penulisan skripsi ini sumber data yang penulis gunakan yaitu :

¹³ Rahmadi, *Pengantar Metodologi Penelitian*, (Cet. I; Kalimantan Selatan: Antasari Press, 2011), h. 70.

¹⁴ Suharsimi Arikuntoro, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktik*, (Jakarta: Rieneka Cipta, 2006), h. 26.

a. Sumber Data Primer

Sumber data primer adalah sumber-sumber yang memberikan data secara langsung dari tangan pertama atau merupakan sumber asli.¹⁵ Dalam skripsi ini sumber primer yang dimaksud adalah buku tentang Mediasi dalam hukum perdata dan hukum ekonomi syariah seperti : buku Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, dan buku Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan hukum nasional*.

b. Sumber Data Sekunder

Sumber data sekunder adalah sumber-sumber yang diambil dari sumber yang lain yang tidak diperoleh dari sumber primer. Dalam skripsi ini sumber-sumber sekunder yang dimaksud adalah buku-buku lain yang berhubungan dengan permasalahan yang menjadi pokok bahasan skripsi ini. Antara lain :

c. Sumber Data Tersier

Data Tersier merupakan data penunjang dari kedua data diatas yakni data primer dan data sekunder. Data ini diperoleh melalui kamus, insiklopedia dan lain sebagainya yang masih ada keterkaitan dengan masalah yang diteliti.

3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang ditempuh penulis yaitu melakukan *riset* kepustakaan (*Library Research*) yaitu suatu analisis yang penulis gunakan dengan jalan membaca dan menelaah beberapa literatur karya ilmiah yang ada kaitannya dengan skripsi yang akan diteliti dengan menggunakan cara pengambilan data sebagai berikut :

¹⁵ Nasution, *Metode Research Penelitian Ilmiah*, Edisi I, (Cet. IV; Jakarta: Bumi Aksara, 2001), h. 150.

a. Kutipan Langsung

Kutipan secara langsung tanpa mengubah satu katapun dari kata-kata pengarang yang biasa disebut dengan *Quotasi*.

b. Kutipan Tidak Langsung

Mengutip seluruh isi bacaan dengan menggunakan kata-kata sipeneliti atau pembicara sendiri yang biasanya disebut dengan *Paraphrase*.

4. Teknik Analisis Data

Analisis data adalah proses mencari dan menyusun secara sistematis data yang diperoleh dari hasil wawancara, catatan lapangan, dan bahan-bahan lain yang mudah dipahami. Dengan demikian, temuannya dapat diinformasikan kepada orang lain.¹⁶

Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis isi (Content Analysis) yaitu penelitian yang bersifat pembahasan mendalam terhadap isi suatu informasi tertulis atau tercetak di media massa.

Analisis isi dapat digunakan untuk menganalisa semua bentuk komunikasi, baik surat kabar, berita radio, iklan televisi maupun semua bahan dokumentasi yang lainnya.¹⁷ Sedangkan kaitannya dengan pembahasan yaitu sebagai salah satu upaya penulis dalam memudahkan pemahaman dengan cara menganalisa kebenarannya melalui pendapat para ulama kemudian diambil makna dan intisari dari pendapat para ulama dengan penelitian ini.

¹⁶ Amir Hamzah, *Metode Penelitian Kepustakaan*, (Malang: CV Literasi Nusantara Abadi, 2020), h. 61.

¹⁷ Afifudin, dkk, *Metodeologi Penelitian Kualitatif*, (Bandung: Pustaka Setia, 2012), h. 165.

BAB II

TINJAUAN TEORITIS

A. Komparasi

1. Pengerian komparasi

Komparasi adalah penelitian yang dimaksudkan untuk mengetahui dan atau menguji perbedaan dua kelompok atau lebih. Penelitian komparasi juga adalah penelitian yang dilakukan untuk membandingkan suatu variabel (objek penelitian), antara subjek yang berbeda atau waktu yang berbeda dan menemukan hubungan sebab-akibatnya. Metode komparasi adalah suatu metode yang digunakan untuk membandingkan data-data yang ditarik ke dalam konklusi baru.

Komparasi sendiri dari bahasa inggris, yaitu *compare*, yang artinya membandingkan untuk menemukan persamaan dari kedua konsep atau lebih. Dengan menggunakan metode komparasi ini peneliti bermaksud untuk menarik sebuah konklusi dengan cara membandingkan ide-ide, pendapat-pendapat dan pengertian agar mengetahui persamaan dari ide dan perbedaan dari standar pelayanan minimal Bus Trans Jogja dan Peraturan Menteri 29 tahun 2015. Komparasi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai perbandingan komparasi adalah penyelidikan deskriptif yang berusaha mencari pemecahan melalui analisis tentang hubungan sebab akibat, yakni memilih faktor-faktor tertentu yang berhubungan dengan situasi atau fenomena yang diselidiki dan membandingkan satu faktor dengan faktor lain.¹⁸

¹⁸ Winarmo surakhmad. *pengantar pengetahuan ilmiah*. hal.84

2. Macam-macam penelitian komparasi

- a. Penelitian Non-hipotesis Dalam penelitian non-hepotesis peneliti mengadakan komparasi fenomena dengan standarnya. Oleh karena itu, sebelum memulai penelitian kancah, harus ditetapkan dahulu standarnya. Tentu saja penentuan standar ini harus dilakukan berdasarkan landasan yang kuat misalnya hukum, peraturan, hasil lokakarya, dan sebagainya. Selanjutnya standar ini dijadikan sejauh mana fenomena mencapai standar.
- b. Penelitian Berhipotesis Ditinjau dari analisis data, perbedaan antara penelitian non-hipotesis dengan penelitian berhipotesis terletak pada belum dan telah dirumuskannya kesimpulan sementara oleh peneliti. Dalam peneliti non-hipotesis, peneliti belum mempunyai ancer-ancer jawaban. Penelitian mulai dengan melakukan penelitiannya, akhirnya sampai pada suatu kesimpulan yang didasarkan atas data yang diperoleh setelah melalui proses analisis. Sebenarnya langkah bagi penelitian hipotesis pun sama seperti langkah penelitian non-hipotesis, sampai dengan analisis datanya. Setelah diperoleh angka akhir dari analisis barulah peneliti menengok kembali kepada hipotesis yang telah dirumuskannya.

3. Ciri-ciri dan Langkah-langkah Penelitian Komparasi

- a. Ciri-ciri Penelitian Komparasi Penelitian komparatif bersifat data dikumpulkan setelah semua kejadian yang dipersoalkan berlangsung (lewat). Peneliti mengambil satu atau lebih akibat (sebagai

dependent variables) dan menguji data itu dengan menelusuri kembali ke masa lampau untuk mencari sebab-sebab, saling hubungan dan maknanya.

b. Langkah-langkah pokok Penelitian Komparasi

- 1) Definisikan masalah.
- 2) Lakukan penelaahan kepustakaan.
- 3) Rumuskan hipotesis-hipotesis.
- 4) Rumuskan asumsi-asumsi yang mendasari hipotesis-hipotesis itu serta prosedur-prosedur yang akan digunakan.
- 5) Rancang cara pendekatannya:

c. Pilihlah subjek-subjek yang akan digunakan serta sumber-sumber yang relevan.

- 1) Pilihlah atau susunlah teknik yang akan digunakan untuk mengumpulkan data.
- 2) Tentukan kategori-kategori untuk mengklasifikasikan data yang jelas, sesuai dengan tujuan studi, dan dapat menunjukkan kesamaan atau saling hubungan.
- 3) Validasikan teknik untuk mengumpulkan data itu, dan interpretasikan hasilnya dalam cara yang jelas dan cermat.
- 4) Kumpulkan dan analisis data.
- 5) Susun laporannya.

B. Pengertian Mediasi

Kata ,mediasi, berasal dari bahasa Inggris ,mediation' yang artinya penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga sebagai penengah atau penyelesaian sengketa secara menengahi, adapun yang menengahinya dinamakan mediator atau orang yang menjadi penengah.¹⁹

Secara umum, dalam Kamus Besar Indonesia, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan mediasi adalah proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam menyelesaikan suatu perselisihan sebagai penasihat.²⁰ Sedangkan pengertian perdamaian menurut Hukum Positif sebagaimana dicantumkan dalam pasal 1851 KUH Perdata adalah suatu perjanjian dimana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara kemudian.²¹

Dikenal juga istilah Dading yaitu suatu persetujuan tertulis secara damai untuk menyelesaikan atau memberhentikan berlangsungnya terus suatu perkara.²² Dalam Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tidak ditemukan pengertian mediasi, namun hanya memberikan keterangan bahwa jika sengketa tidak mencapai kesepakatan maka sengketa bisa diselesaikan melalui penasehat ahli atau mediator.²³

Secara yuridis, pengertian mediasi hanya dapat dijumpai dalam PERMA

¹⁹ John, Echols, Hasan, Shadily, *Kamus Inggris Indonesia*, (Cet xxv. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003), h. 377.

²⁰ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka, 2000), h. 640.

²¹ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata* (Jakarta : Pradnya Paramita, 1985), 414.

²² Simorangkir dkk, *Kamus Hukum*, (cet ke 8. Jakarta : Sinar Grafika, 2004), h. 33.

²³ Bunyi pasal 6 ayat (3) UU No. 30 Tahun 1999 adalah ,Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2)‘.

Nomor 1 tahun 2008 dalam pasal 1 ayat 7, yang menyebutkan bahwa: “Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.”²⁴ Namun, meski tidak dijelaskan secara tersurat mengenai definisi mediasi, aturan mengenai mediasi juga bisa dijumpai dalam beberapa literatur lain seperti berikut:

3. Pasal 130 HIR / 154 Rgb

Ayat (1) “Apabila pada hari yang sudah ditentukan, kalau kedua belah pihak hadir dalam persidangan, maka pengadilan dengan perantara ketua sidang berusaha mendamaikan kedua belah pihak yang sedang bersengketa”.

Ayat (2) “Jika perdamaian tercapai pada waktu persidangan dilaksanakan, maka dibuat suatu akta perdamaian yang mana kedua belah pihak dihukum untuk melaksanakan perjanjian perdamaian itu akta perdamaian ini mengikat para pihak yang membuatnya dijalankan sebagai putusan biasa”.

4. Pasal 1851 KUH Perdata

“Perdamaian adalah suatu persetujuan dengan mana kedua belah pihak menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung, maupun mencegah terjadinya suatu perkara persetujuan ini tidak sah jika dibuat secara tertulis”.²⁵

Menurut Hukum Islam, secara etimologi perdamaian disebut dengan istilah *islah* (as-sulh) yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan antara dua pihak, adapun menurut Syara’ adalah suatu akad dengan

²⁴ Dalam pasal 1 ayat (6) perma Nomor 1 tahun 2008 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.

²⁵ Kitab Undang-undang Hukum Perdata, (Rhedbook Publisher, 2008), h. 420.

maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antar dua belah pihak yang saling bersengketa.²⁶

Pandangan tentang as-sulh dapat dianalisa sebagaimana firman Allah SWT dalam ayat-ayat berikut :

وَأِنْ طَافْتُمْ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فَاصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ أَحَدُهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَاصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ

Terjemahannya:

“Dan apabila ada dua golongan orang-orang mukmin berperang, maka damaikanlah antara keduanya. Jika salah satu dari keduanya berbuat zalim terhadap (golongan) yang lain, maka perangilah (golongan) yang berbuat zalim itu, sehingga golongan itu kembali kepada perintah Allah. Jika golongan itu telah kembali (kepada perintah Allah), maka damaikanlah antara keduanya dengan adil, dan berlakulah adil. Sungguh, Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil.” (QS. Al-Hujurat Ayat: 9)²⁷

إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ

Terjemahannya:

“Sesungguhnya orang-orang mukmin itu bersaudara, karena itu damaikanlah antara kedua saudaramu (yang berselisih) dan bertakwalah kepada Allah agar kamu mendapat rahmat”. (QS. Al-Hujurat Ayat: 10)²⁸

Prof. Dr. Takdir Rahmadi\ berpendapat bahwa mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua belah pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan

²⁶ Atabik Ali, Ahmad Zuhdi Muhdlor, *Kamus Kontemporer (Arab-Indonesia)*, (Yogyakarta: Multi Karya Grafika, 1999), h. 1188.

²⁷ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemah*, (Surabaya: PT. Surya Cipta Aksara, 1993), h. 947.

²⁸ Ibid, h. 948.

memutus.²⁹ Pihak netral tersebut disebut mediator dengan tugas memberikan bantuan prosedural dan substansial. Istilah mediasi juga dipopulerkan oleh para akademisi dewasa ini.

Garry Goopaster yang dinukil oleh Dr. Syahril Abbas memberikan definisi mediasi sebagai proses negosiasi dimana pihak luar yang tidak memihak bekerjasama dengan pihak-pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh perjanjian dan kesepakatan yang memuaskan.³⁰

Beberapa unsur penting dalam mediasi anatar lain sebagai berikut:

1. Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan.
2. Mediator terlibat dan diterima para pihak yang bersengketa di dalam perundingan.
3. Mediator bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian.
4. Mediator tidak mempunyai kewenangan membuat keputusan selama perundingan berlangsung.
5. Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.³¹

²⁹ Takdir, Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010), h. 12.

³⁰ Syahril, Abbas, *Mediasi (Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional)*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009), h. 5.

³¹ Suyut Margono, *ADR dan Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, (Bogor. PT. Graha Indonesia, 2000), h. 59.

C. Sengketa Ekonomi Syariah

1. Pengertian Sengketa Ekonomi Syariah

Pada dasarnya, kegiatan ekonomi adalah kegiatan yang berkaitan dengan masalah harta dan benda, dengan kata lain kegiatan ekonomi adalah kegiatan manusia untuk mencapai kemakmuran hidupnya. Kegiatan ekonomi bisa terjalin apabila terjadi transaksi antara satu pelaku ekonomi dengan pelaku ekonomi lainnya. Namun dalam pelaksanaan transaksi tersebut terkadang menimbulkan sengketa dikemudian hari.

Secara etimologi, menurut KBBI, sengketa adalah sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat, pertengkaran, perbantahan, atau perselisihan. Adapun secara terminologi, sengketa adalah pertentangan antara dua pihak atau lebih yang berawal dari persepsi yang berbeda tentang suatu kepentingan atau hak milik yang dapat menimbulkan akibat hukum bagi keduanya dan dapat diberikan sanksi hukum terhadap salah satu diantara keduanya.

Secara garis besar, sengketa ekonomi syariah dapat diklasifikasikan menjadi 3 (tiga), yaitu:

- a. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan syariah dengan nasabahnya;
- b. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan syariah.
- c. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara orang-orang yang beragama Islam, yang mana akad perjanjiannya disebutkan dengan tegas bahwa kegiatan usaha yang dilakukan adalah berdasarkan prinsip-prinsip

syariah.³²

2. Penyebab sengketa ekonomi syariah

Terjadinya suatu sengketa ekonomi syariah di sebabkan oleh dua pihak, baik perorangan atau badan hukum yang melakukan akad atau wanprestasi atau perbuatan melawan hukum sehingga mengakibatkan pihak lainnya merasa dirugikan. Pada umumnya, sengketa muncul karena adanya penipuan atau ingkar janji oleh salah satu pihak tidak melakukan apa yang disepakati dalam perjanjian (akad).³³ Di antara factor penyebab lazim terjadinya sengketa ekonomi syariat adalah;

- a. proses terbentuknya akad di sebabkan pada ketidaksepemahaman dalam proses bisnis karena terjebak pada orientasi keuntungan, adanya karakter coba-coba atau akrena adanya ketidakmampuan mengenali mitra bisnis, dan mungkin tidak adanya legal cover;
- b. akad kontrak sulit di laksanakan karena pihak kurang cermat atau kurang hati-hati dalam melakukan perundingan, pendahuluan.
- c. salah satu pihak menemukan fakta bahwa syarat-syaratnya suatu akad, tidak terpenuhi sehingga menuntut pembatalan akad.³⁴

3. Sumber Hukum Dalam Menyelesaikan Sengketa Ekonomi Syariah

Sumber hukum adalah segala apa saja yang menimbulkan aturan-aturan yang mempunyai kekuatan yang bersifat memaksa, yakni aturan-aturan yang

³² Husni Kamal.2019. *Al.mashaadir vol. no. 1.analisi penyelesaian sengketa ekonomi syariah pasca putusan MK No. 93/PUU-X/2021*.hal.4

³³ Amran Suadi. 2018. *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah, Penemuan dan Kaidah Hukum.Cet.I; Jakarata : Prenadamedia Group*. h. 30-31.

³⁴ *Ibid.* h. 31.

kalau dilanggar mengakibatkan sanksi yang tegas dan nyata.³⁵ Sumber hukum segala sesuatu yang melahirkan hukum. Sumber hukum dapat pula disebut sebagai asal muasal hukum. Adapun Sumber Hukum ekonomi syariah adalah sumber hukum formil dan sumber hukum materil. Berikut ini, sumber hukum yang dapat digunakan dasar hukum untuk menyelesaikan sengketa ekonomi syariah;

a. Sumber Hukum Acara (Hukum Formil)

Sumber hukum formil adalah pembicaraan ilmu hukum, bukan pembicaraan filsafat hukum. Sumber hukum formil atau bentuk-bentuk dimana kita dapat menemukan atau mengenal hukum yang berlaku sebagai hukum positif di suatu Negara.³⁶ Sumber hukum formil memiliki bentuk yang berlaku secara umum dan telah diketahui atau berlaku umum. Hukum Acara yang berlaku di Pengadilan Agama untuk mengadili sengketa ekonomi syaria'ah adalah Hukum Acara yang berlaku dan dipergunakan pada lingkungan Peradilan Umum. Ketentuan ini sesuai dengan ketentuan Pasal 54 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006.³⁷

b. Sumber Hukum Materiil

Sumber hukum materiil adalah sumber darimana hukum berasal atau

³⁵ Wibowo T Tunardy. 2020. Sumber-sumber Hukum Materil dan Hukum Formil. Jurnal Hukum. No. 3. h. 1.

³⁶ Suparman Usman, *Hukum Islam : Asas-asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001), 31.

³⁷ Berlaku asas hukum "lex specialis derogat lex generalis" artinya peraturan yang khusus mengesampingkan peraturan yang umum

sumber tempat materi hukum diambil.³⁸ Sumber hukum materiil merupakan sumber yang dilihat dari segi isinya dan sumber hukum inilah yang menjadi faktor yang membantu pembentukan hukum. Biasanya yang menjadi sumber-sumber hukum materiil adalah aneka gejala yang ada dalam kehidupan masyarakat, baik yang telah menjelma menjadi peristiwa maupun yang belum menjelma menjadi peristiwa.

Pembicaraan sumber hukum materiil merupakan salah satu bidang kajian filsafat hukum. Sumber-sumber hukum yang sah dan diakui secara umum, khususnya di bidang bisnis adalah isi perjanjian, undang-undang, yudisprudensi, kebiasaan, perjanjian internasional, dan ilmu pengetahuan. Adapun bagi lingkungan pengadilan agama, sumber-sumber hukum yang terpenting untuk dijadikan dasar dalam mengadili perkaraperkara ekonomi syariah setelah Al-quran dan As-Sunnah sebagai sumber utama, antara lain adalah:

Peraturan Perundang-Undangan beserta Peraturan Pemerintah yang menyertainya yang berhubungan dengan ekonomi syariah, yaitu sebagai berikut: UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan; UU No. 3 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia; UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah; UU No. 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan; UU No. 19 Tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara.³⁹

4. Penyelesaian Sengketa Melalui Nonlitigasi

³⁸ Lia Riesta Dewi, Memahami Hukum Dalam Pengantar Ilmu Hukum, (Serang: Dinas Pendidikan Provinsi Banten, 2012), 86.

³⁹ Taufiq, Sumber Hukum Ekonomi Syari'ah, Makalah yang disampaikan pada acara Semiloka Syari'ah, Hotel GrenAlia Jakarta, tanggal 20 November 2006, 6

Penyelesaian sengketa melalui lembaga nonlitigasi merupakan proses penyelesaian sengketa diluar pengadilan. Melalui lembaga ini para pihak dapat menghasilkan kesepakatan yang bersifat “win-win solution”, dijamin kerahasiaan sengketa para pihak, dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif, Menyelesaikan masalah secara komprehensif dalam kebersamaan dan tetap menjaga hubungan baik. Salah satu kelebihan lembaga Nonlitigasi ini adalah sifat kerahasiannya yang terjaga, karena proses persidangan dan bahkan hasil keputusannya pun tidak dipublikasikan.⁴⁰

5. Penyelesaian Sengketa Melalui Litigas

Litigasi merupakan proses gugatan atas suatu konflik yang diritualisasikan untuk menggantikan konflik sesungguhnya, dimana para pihak memberikan kepada seorang pengambil keputusan dua pilihan yang bertentangan. Lembaga litigasi merupakan sistem penyelesaian sengketa melalui peradilan. Penyelesaian sengketa melalui litigasi ini diatur dalam UU 48/2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.³⁰ Menurut ketentuan pasal 10 ayat (1) undang-undang Nomor 14 tahun 1970 jo undang-undang nomor 35 tahun 1999 jo undang-undang nomor 4 tahun 2004 jo undang-undang nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman secara eksplisit menyebutkan bahwa di Indonesia ada 4 Lingkungan lembaga peradilan yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan TUN.⁴¹

Seperti diketahui salah satu asas hukum acara perdata adalah ”hakim wajib

⁴⁰Diana Kusumasari. Lingkup Kewenangan Pengadilan Niaga. Website [http:// www.hukumonline.com/](http://www.hukumonline.com/) (diakses pada tanggal 25-11-2016 pukul 21:45 WIB).

⁴¹Dewi Nurul, Penyelesaian Sengketa Dalam Praktik Perbankan Syariah, (Yogyakarta: Nuha Medika, 2012), 219.

mengadili setiap perkara yang diajukan kepadanya”.⁸⁰ Asas ini bersumber dari ketentuan Pasal 16 (1) dan (2) UU No. 4 Tahun 2004 yang menyatakan bahwa :

- a. Pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus sesuatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.
- b. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) tidak menutup kemungkinan untuk usaha penyelesaian perkara perdata secara perdamaian.⁴²

D. Hukum Perdata

pada dasarnya menurut isinya hukum dapat dibedakan menjadi dua macam yaitu hukum public dan hukum privat (hukum perdata). Kata perdata berasal dari kata pradoto (bahasa Jawa kuno) yang berarti bertengkar atau berselisih, sehingga secara *litterlij* dapat dikatakan bahwa hukum perdata berarti hukum pertengkar atau hukum perselisihan. Namun para pakar memberikan pengertian hukum perdata sebagai berikut:

Sri soedewi majchoen sofwan; “hukum perdata ialah hukum yang mengatur kepentingan antara warga Negara yang satu dengan warga Negara yang lain,”.

Soekarno mertokusumo mengartikan hukum perdata sebagai berikut; “hukum antar perorangan yang mengatur hak dan kewajiban orang perorangan yang satu terhadap yang lain dalam hubungan kekeluargaan dan dalam pergaulan masyarakat, pelaksanaannya masing-masing pihak,”

⁴²Maftuk hatusolikhah , Rusyid, Riba Dan Penyelesaian Sengketa Dalam Perbankan Syariah, (Yogyakarta: Politea Press, 2008), 10.

Padahal dalam bidang ilmu hukum, kita mengenal subjek hukum, bukan hanya orang tetapi juga badan hukum. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa hukum perdata adalah keseluruhan kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan antara subjek hukum yang satu dengan subjek hukum yang lainnya dalam kekeluargaan dan pergaulan masyarakat.

Hukum perdata tertulis dalam kitab undang-undang hukum perdata, sedangkan yang tidak tertulis ialah hukum adat. Hubungan hukum perdata tertulis dan tidak tertulis terletak pada pasal 1339 KUHP perdata dan pasal 1347 KUHP perdata. Hukum perdata juga dapat dibedakan dalam arti materiil dan dalam arti formil. Hukum perdata dalam arti formil adalah hukum acara perdata, hukum materiil mengatur tentang hak dan kewajiban sedangkan hukum formil mengatur bagaimana cara menjalankan dan mempertahankan hak dan kewajiban itu.⁴³

E. Konsep Syariah

Syariah adalah kata syari'ah berasal dari kata syara'a kata menurut ar-razi dalam bukunya mukhtar-us shihab, syariat atau di tulis dengan syariah secara harfiah adalah jalan ke sumber (mata) air yakni jalan lurus yang harus di ikuti oleh setiap muslim.⁴⁴ syariah merupakan jalan hidup muslim, ketetapan-ketetapan Allah dan ketentuan-ketentuan rasul-nya, baik berupa larangan mau berupa perintah, meliputi seluruh aspek kehidupan manusia. Hal ini juga di singgung dalam firman Allah swt dalam Q.S. An-nisa ayat 59 yang artinya;

⁴³ Salim H,S.2002. *Pengantar Hukum Perdata tertulis (BW)*. Sinar Grafika. Jakarta,.hlm.1

⁴⁴ J-HES.desember2018.memahami konsep syariah,fikhi,hukum,dan ushul fikhi.hal.130

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولَى الْأَمْرِ
 مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ
 تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا

Terjemahannya:

“wahai orang-orang beriman! Taatilah Allah dan taatilah rasul(Muhammad) dan ulil amri (pemimpin) di antara kamu, kemudian jika kamu berselisih paham maka kembalikanlah kepada Allah (Al-Qur;an) dan rasulnya (sunnahnya), jika kamu beriman kepada Allah dan hari akhir, yang demikian itu lebih utama bagimu dan lebih baik akibatnya.” (Q.S. An-nisa ayat: 59)

F. Kompilasi

Istilah “kompilasi” dalam khazanah kepustakaan ilmu hukum di indonesia secara relatif masi belum banyak dibahas,terutama bila dibandingkan dengan “kondifikasi” yang telah dikenal luas dikalangan masyarakat.dalam kamus bahsa indonesia terdapat uraian tentang makna kompilasi. Begitu piula KHI yang di tetapkan dalam tahun1991 tidak pernah menyebut secara tegas makna kompilasi maupun KHI.dalam bahasa latin di temukan kata *compilatio* dengan arti “kumpulan” atau” susunan” terdiri dari kutipan-kutipan, buku-buku lain.

Keterangan tersebut dapat memberikan makna secara harfiah, tetapi dapat member petunjuk kompilasi merupakan suatu perbuatan atau tindakan perhimpunan berbagai bahan, karangan, maupun informasi untuk di susun ke dalam suatu buku secara teratur. Begitu pula dengan kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) yang mencakup dalam urusan ekonomi dalam konsep syariah mulai dari tata cara bermuamalah akad-akadnya dan tata cara penyelesaian sengketa apabla terjadi hal-hal yang melanggar norma-norma kesepakatan, dan begitu pula dalam buku kompilasi islam yang mencakup urusan wakaf,warisan

(tanah, harta, benda dll) ,perkawinan dan perceraian Dalam hal ini juga di atur undang-undag perdata.⁴⁵



⁴⁵ Muhammad arifin. Hukum islam di indonesia kajian atas keberadaan peradilan Agama dan kompilasi hukum islam. Tesis.PPS-USU. Medan.hal.161.

BAB III

**ANALISIS KONSEP MEDIASI SEBAGAI ALTERNATIF
PENYELESAIAN SENGKETA DALAM KITAB UNDANG-UNDANG
PERDATA DAN KONSEP SYARI'AH DALAM KOMPILASI HUKUM
EKONOMI SYARI'AH**

A. Konsep Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kitab Undang-Undang Perdata

Di Indonesia, bila dilihat secara mendalam, tata cara penyelesaian sengketa secara damai telah lama dan biasa dipakai oleh masyarakat Indonesia. Hal ini dapat dilihat dari hukum adat yang menempatkan kepala adat sebagai penengah dan memberi putusan adat bagi sengketa diantaraarganya.

Terlebih pada tahun 1945, tata cara ini secara resmi menjadi salah satu falsafah negara dari bangsa Indonesia yang tercermin dalam asas musyawarah untuk mufakat.

Mediasi atau alternatif penyelesaian sengketa di Indonesia adalah merupakan culture (budaya) bangsa Indonesia sendiri. Baik dalam masyarakat tradisional maupun sebagai dasar negara pancasila yang dikenal istilah musyawarah untuk mufakat. Seluruh suku bangsa di Indonesia pasti mengenal makna dari istilah tersebut, walaupun penyebutannya berbeda, akan tetapi mempunyai makna yang sama. dalam klausula-klausula suatu kontrak atau perjanjian, pada bagian penyelesaian sengketa selalu diikuti dengan kata-kata "kalau terjadi sengketa atau perselisihan akan diselesaikan dengan cara musyawarah dan apabila tidak tercapai suatu kesepakatan akan diselesaikan di

Pengadilan Negeri”.⁴⁶

Walaupun dalam masyarakat tradisional di Indonesia mediasi telah diterapkan dalam menyelesaikan konflik-konflik tradisional, namun pengembangan konsep dan teori penyelesaian sengketa secara kooperatif justru banyak berkembang di negara-negara yang masyarakatnya tidak memiliki akar penyelesaian konflik secara kooperatif.

Terdapat dua bentuk mediasi, bila ditinjau dari waktu pelaksanaannya. Pertama yang dilakukan di luar sistem peradilan dan yang dilakukan dalam sistem peradilan. Sistem hukum Indonesia (dalam hal ini MA) lebih memilih bagian yang kedua yaitu mediasi dalam sistem peradilan atau court annexed mediation atau lebih dikenal court annexed dispute resolution.⁴⁷

Untuk saat ini, pemberlakuan mediasi dalam sistem peradilan di Indonesia didasarkan pada Perma Nomor 1 Tahun 2008 yang menetapkan mediasi sebagai bagian dari hukum acara dalam perkara perdata, sehingga suatu putusan akan menjadi batal demi hukum manakala tidak melalui proses mediasi (Perma Pasal 2). Meskipun tidak dapat dibandingkan dengan Undang-Undang, Perma ini dipandang sebagai kemajuan dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang masih menganggap mediasi sebagai penyelesaian sengketa di luar pengadilan, (Pasal 1 butir 10). Sedangkan tujuan utama dari pengintegrasian mediasi dalam proses beracara di peradilan adalah tidak lain untuk mengurangi tunggakan perkara di MA yang semakin meningkat dari tahun ke tahun.

⁴⁶ Mahkamah Agung RI, *Mediasi dan Perdamaian, mimeo*, (tt: tp, 2004), H. 15.

⁴⁷ Suyud Margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) & arbitrase proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2000), h. 23-33.

Pola penyelesaian sengketa melalui mediasi dalam khazanah hukum Indonesia merupakan bagian dari pola penyelesaian melalui jalur alternatif.⁴⁸ Mediasi diartikan sebagai penyelesaian sengketa melalui proses perundingan para pihak dengan dibantu mediator, yaitu pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.⁴⁹

Proses mediasi sebagai penyelesaian sengketa alternatif, juga dapat dilakukan di pengadilan atau yang dikenal dengan mediasi pengadilan. Mengenai hal ini diatur dalam peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan sebagaimana telah dicabut dengan PERMA No. 01 Tahun 2008. Salah satu pertimbangan diintrodukirnya mediasi di pengadilan adalah karena mediasi merupakan salah satu instrumen aktif mengatasi kemungkinan penumpukan perkara di pengadilan sehingga proses penyelesaian sengketa akan lebih cepat dan murah serta dapat memberikan akses kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keadilan atau penyelesaian yang memuaskan atas sengketa yang dihadapi.⁵⁰

Pada dasarnya mediasi sesuai yang diatur dalam Buku ke-3 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata adalah merupakan salah satu bentuk perikatan, mediasi yang juga dikenal dengan sebutan perdamaian ini pengertiannya terumus di dalam Pasal 1851 KUH Perdata yang bunyi selengkapnya sebagai berikut: “perdamaian

⁴⁸ Khotibul Umam, *Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, (Cet-1. Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010), h. 24.

⁴⁹ *Ibid*, hal. 38

⁵⁰ *Ibid*

adalah suatu persetujuan yang berisi bahwa dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, kedua belah pihak mengakhiri suatu perkara yang sedang diperiksa pengadilan ataupun mencegah timbulnya suatu perkara, persetujuan ini hanya mempunyai kekuatan hukum, bila dibuat secara tertulis.”⁵¹

a. Penyelesaian Sengketa Perdata Melalui Mediasi di Luar Pengadilan

Menurut Penjelasan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, hal-hal penting yang diatur dalam undang-undang ini pada huruf (f): Pengaturan umum mengenai arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Mengenai penyelesaian sengketa di luar pengadilan dasar hukumnya diatur dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.⁵²

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Bab XII, mengenai Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan, sebagaimana diatur dalam Pasal 58 menyatakan: “Upaya penyelesaian sengketa perdata dapat dilakukan di luar pengadilan negara melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa⁵³ dan selanjutnya Pasal 59 menyatakan pada ayat:

- 1) Arbitrase merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.
- 2) Putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak.

⁵¹ Edi As' Adi, *Hukum Acara Perdata Dalam Perspektif Mediasi, (ADR) di Indonesia*, (Cet I. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2012), h. 3.

⁵² Penjelasan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

⁵³ Pasal 58 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

- 3) Dalam hal para pihak tidak melaksanakan putusan arbitrase secara sukarela, putusan dilaksanakan berdasarkan perintah ketua pengadilan negeri atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa.⁵⁴

Penjelasan Pasal 59 ayat (1): Yang dimaksud dengan “arbitrase” dalam ketentuan ini termasuk juga arbitrase syariah.⁵⁵ Pasal 60 menyatakan pada ayat:

- 1) Alternatif penyelesaian sengketa merupakan lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.
- 2) Penyelesaian sengketa melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hasilnya dituangkan dalam kesepakatan tertulis.
- 3) Kesepakatan secara tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (2) bersifat final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan itikad baik.⁵⁶

Pasal 61 menyatakan: Ketentuan mengenai arbitrase dan penyelesaian sengketa di luar pengadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58, Pasal 59, dan Pasal 60 diatur dalam undang-undang.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Pasal 2 menyatakan: Undang-undang ini

⁵⁴ Pasal 59 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

⁵⁵ Penjelasan Pasal 59 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

⁵⁶ Pasal 60 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

mengatur penyelesaian sengketa atau beda pendapat antar para pihak dalam suatu hubungan hukum tertentu yang telah mengadakan perjanjian arbitrase yang secara tegas menyatakan bahwa semua sengketa atau beda pendapat yang timbul atau yang mungkin timbul dari hubungan hukum tersebut akan diselesaikan dengan cara arbitrase atau melalui alternatif penyelesaian sengketa. Pasal 3: Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase.⁵⁷ Pasal 4 menyatakan pada ayat:

- 1) Dalam hal para pihak telah menyetujui bahwa sengketa di antara mereka akan diselesaikan melalui arbitrase dan para pihak telah memberikan wewenang, maka arbiter berwenang menentukan dalam putusannya mengenai hak dan kewajiban para pihak jika hal ini tidak diatur dalam perjanjian mereka.
- 2) Persetujuan untuk menyelesaikan sengketa melalui arbitrase sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dimuat dalam suatu dokumen yang ditandatangani oleh para pihak.
- 3) Dalam hal disepakati penyelesaian sengketa melalui arbitrase terjadi dalam bentuk pertukaran surat, maka pengiriman teleks, telegram, faksimili, e-mail atau dalam bentuk sarana komunikasi lainnya, wajib disertai dengan suatu catatan penerimaan oleh para pihak.

Pasal 5 menyatakan pada ayat:

- 1) Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa

⁵⁷ Pasal 2 dan 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa.

- 2) Sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian.⁵⁸

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Bab II Alternatif Penyelesaian Sengketa. Pasal 6 ayat:

- 1) Sengketa atau beda pendapat perdata dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.
- 2) Penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.
- 3) Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui

⁵⁸ Pasal 5 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

seorang mediator.

- 4) Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator tidak berhasil mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi sebuah lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator.
- 5) Setelah penunjukan mediator oleh lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa, dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari usaha mediasi harus sudah dapat dimulai.
- 6) Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediasi sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) dengan memegang teguh kerahasiaan, dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh semua pihak yang terkait.
- 7) Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan itikad baik serta wajib didaftarkan di Pengadilan Negeri dalam waktu paling lama 30 (tigapuluh) hari sejak penandatanganan.
- 8) Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (7) wajib selesai dilaksanakan

dalam waktu paling lama 30(tiga puluh) hari sejak pendaftaran.

- 9) Apabila usaha perdamaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) sampai dengan ayat (6) tidak dapat dicapai, maka para pihak berdasarkan kesepakatan secara tertulis dapat mengajukan usaha penyelesaiannya melalui lembaga arbitrase atau arbitrase ad-hoc.

Menurut Penjelasan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam Bab II diatur mengenai alternatif penyelesaian sengketa melalui cara musyawarah para pihak yang bersengketa. Alternatif Penyelesaian Sengketa (Alternative Dispute Resolution atau ADR) adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.⁵⁹

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan (ADR) bagi bangsa Indonesia merupakan hal yang menjadi falsafah bangsa Indonesia sejak dahulu kala, hanya penamaannya tidak memakai kalimat penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Penyelesaian sengketa merupakan falsafah nenek moyang bangsa Indonesia yang telah berkembang ditengah-tengah masyarakat, misalnya masyarakat antar daerah yang bertikai lebih mengutamakan penyelesaiannya dalam bentuk musyawarah. Musyawarah ini telah diangkat kepermukaan oleh pendiri bangsa Indonesia dengan mencantumkannya dalam UUD 1945.⁶⁰

⁵⁹ Penjelasan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

⁶⁰ Supriadi, *Hukum Lingkungan di Indonesia Sebuah Pengantar*, (Cet II. Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 213.

b. Penyelesaian Sengketa Perdata Melalui Mediasi di Pengadilan

1) Dasar Pertimbangan Diberlakukannya Peraturan Mahkamah Agung

Nomor : 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan

Dasar pertimbangan diberlakukannya Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, adalah:

- a) Bahwa mediasi merupakan salah satu proses penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan murah, serta dapat memberikan akses yang lebih besar kepada para pihak menemukan penyelesaian yang memuaskan dan memenuhi rasa keadilan.
- b) Bahwa pengintegrasian mediasi ke dalam proses beracara di pengadilan dapat menjadi salah satu instrumen efektif mengatasi masalah penumpukan perkara di pengadilan serta memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa di samping proses pengadilan yang bersifat memutus (ajudikatif).
- c) Bahwa hukum acara yang berlaku, baik Pasal 130 HIR maupun Pasal 154 RBg, mendorong para pihak untuk menempuh proses perdamaian yang dapat diintensifkan dengan cara mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di Pengadilan Negeri.
- d) Bahwa sambil menunggu peraturan perundang-undangan dan memperhatikan wewenang Mahkamah Agung dalam mengatur

acara peradilan yang belum cukup diatur oleh peraturan perundang-undangan, maka demi kepastian, ketertiban, dan kelancaran dalam proses mendamaikan para pihak untuk menyelesaikan suatu sengketa perdata, dipandang perlu menetapkan suatu Peraturan Mahkamah Agung.

- e) Bahwa setelah dilakukan evaluasi terhadap pelaksanaan Prosedur Mediasi di Pengadilan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 2 Tahun 2003 ternyata ditemukan beberapa permasalahan yang bersumber dari Peraturan Mahkamah Agung tersebut, sehingga Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2003 perlu direvisi dengan maksud untuk lebih mendayagunakan mediasi yang terkait dengan proses berperkara di Pengadilan.⁶¹

2) Ruang lingkup dan Kekuatan Berlaku PERMA

Pasal 2 menyatakan: Ruang lingkup dan Kekuatan Berlaku Perma, adalah:

- a) Peraturan Mahkamah Agung ini hanya berlaku untuk mediasi yang terkait dengan proses berperkara di Pengadilan.
- b) Setiap hakim, mediator dan para pihak wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi yang diatur dalam Peraturan ini.
- c) Tidak menempuh prosedur mediasi berdasarkan peraturan ini

⁶¹ Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Bagian “Menimbang”

merupakan pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 130 HIR dan atau Pasal 154 Rbg yang mengakibatkan putusan batal demi hukum.

d) Hakim dalam pertimbangan putusan perkara wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan.⁶²

3) Jenis Perkara Yang Dimediasi

Pasal 4 mengenai Jenis Perkara Yang Dimediasi, dinyatakan pada ayat:

- a) Kecuali perkara yang diselesaikan melalui prosedur pengadilan niaga, pengadilan hubungan industrial,
- b) Keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, dan keberatan atas putusan Komisi,
- c) pengawas Persaingan Usaha, semua sengketa perdata yang diajukan ke Pengadilan Tingkat Pertama wajib lebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui perdamaian dengan bantuan mediator.⁶³

4) Sertifikasi Mediator

5) Tempat Penyelenggaraan Mediasi

Pasal 20 menyatakan pada ayat:

⁶² Pasal 2 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

⁶³ Pasal 3 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

- a) Mediasi dapat diselenggarakan di salah satu ruang Pengadilan Tingkat Pertama atau di tempat lain yang disepakati oleh para pihak.
- b) Mediator hakim tidak boleh menyelenggarakan mediasi di luar Pengadilan.
- c) Penyelenggaraan mediasi di salah satu ruang Pengadilan Tingkat Pertama tidak dikenakan biaya.
- d) Jika para pihak memilih penyelenggaraan mediasi di tempat lain, pembiayaan dibebankan kepada para pihak berdasarkan kesepakatan.⁶⁴

6) Pedoman Perilaku Mediator dan Insentif

7) Prosedur Mediasi Di Pengadilan

Prosedur mediasi adalah ketentuan-ketentuan tentang tahapan dan tata cara atau langkah-langkah melaksanakan atau menyelenggarakan sesuatu. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2008 mengatur tahapan dan tata cara penggunaan mediasi dalam tiga konteks. Konteks pertama, penggunaan mediasi pada awal persidangan sebagai penguatan upaya perdamaian berdasarkan Pasal 130 HIR dan 154 Rbg. Konteks kedua, penggunaan mediasi setelah upaya mediasi awal gagal dan perkara telah memasuki tahap pemeriksaan oleh hakim. Konteks ketiga, penguatan hasil mediasi di luar pengadilan oleh hakim, namun sebagian besar ketentuan-ketentuan dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun

⁶⁴ Pasal 20 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

2008 lebih berkaitan dengan penggunaan mediasi dalam konteks pertama.

8) Tahap Proses Mediasi

Pasal 13: Penyerahan Resume Perkara dan Lama Waktu Proses Mediasi, dinyatakan:

- a) Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak menunjuk mediator yang disepakati, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada satu sama lain dan kepada mediator.
- b) Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari kerja setelah para pihak gagal memilih mediator, masing-masing pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada hakim mediator yang ditunjuk.
- c) Proses mediasi berlangsung paling lama 40 (empat puluh) hari kerja sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis hakim sebagaimana dimaksud dalam pasal 11 ayat (5) dan (6).
- d) Atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu mediasi dapat diperpanjang paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak berakhir masa 40 (empat puluh) hari sebagaimana dimaksud dalam ayat 3:
- e) Jangka waktu proses mediasi tidak termasuk jangka waktu pemeriksaan perkara.
- f) Jika diperlukan dan atas dasar kesepakatan para pihak, mediasi

dapat dilakukan secara jarak jauh dengan menggunakan alat komunikasi.⁶⁵

9) Proses Mediasi Yang Menghasilkan Kesepakatan

Akhir proses mediasi menghasilkan dua kemungkinan yaitu para pihak mencapai kesepakatan perdamaian atau gagal mencapai kesepakatan perdamaian. Jika para pihak berhasil mencapai kesepakatan perdamaian, Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 mewajibkan para pihak untuk:

- a) merumuskan kesepakatan perdamaian secara tertulis dan menandatangani;
- b) menyatakan persetujuan secara tertulis atas kesepakatan perdamaian jika dalam proses mediasi para pihak diwakili oleh kuasa hukum;
- c) menghadap kembali kepada hakim pada hari sidang yang ditentukan untuk memberitahukan kesepakatan perdamaian.⁶⁶

10) Proses Mediasi Yang Gagal Menghasilkan Kesepakatan Perdamaian

Mediasi adalah proses negosiasi penyelesaian sengketa atau pemecahan masalah di mana pihak-pihak ketiga yang tidak memihak (impartial) bekerjasama dengan para pihak yang bersengketa membantu memperoleh kesepakatan perjanjian yang memuaskan.⁶⁷

⁶⁵ Pasal 13 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

⁶⁶ Ibid, hal. 187 (Pasal 17 ayat (1), (2) dan (4)).

⁶⁷ Susanti Adi Nugroho, *Proses Penyelesaian Sengketa Konsumen Ditinjau Dari Hukum Acara Serta Kendala Implementasinya*, (Cet 1. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008), h. 109.

Mediator tidak mempunyai wewenang untuk memutuskan sengketa. Mediator hanya membantu para pihak untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang diserahkan kepadanya. Dalam sengketa di mana salah satu pihak lebih kuat dan cenderung menunjukkan kekuasaannya, pihak ketiga memegang peranan penting untuk menyetarakannya. Kesepakatan dapat tercapai dengan mediasi, jika pihak yang bersengketa berhasil mencapai saling pengertian dan bersama-sama merumuskan penyelesaian sengketa dengan arahan konkret dari mediator.⁶⁸

11) Prosedur Pengulangan Mediasi

Setelah kegagalan upaya mediasi pada tahap sebelum proses pemeriksaan perkara, peluang bagi para pihak untuk menempuh lagi mediasi atau upaya perdamaian tidak tertutup sama sekali. Bahkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 mengandung semangat untuk terus memberikan peluang bagi penyelesaian sengketa secara perdamaian pada tiap tahapan pemeriksaan perkara setelah kegagalan mediasi pada tahap awal. Semangat ini tercermin dalam Pasal 18 ayat (3) yang berbunyi: “Pada tiap tahapan pemeriksaan perkara, hakim pemeriksa perkara tetap berwenang untuk mendorong atau mengusahakan perdamaian hingga sebelum pengucapan putusan.” Upaya perdamaian setelah perkara memasuki tahap pemeriksaan di pengadilan Tingkat Pertama berlangsung dalam waktu paling lama empat belas hari kerja sejak para pihak menyampaikan keinginan berdamai kepada hakim pemeriksa

⁶⁸ *Ibid*, hal. 109

dan dimediasi langsung oleh hakim pemeriksa perkara. Jadi para pihak tidak lagi memiliki hak otonom untuk memilih mediator dalam mediasi atau perdamaian atas perkara yang telah memasuki tahap pemeriksaan.⁶⁹

12) Kesepakatan Di Luar Pengadilan

Pada dasarnya PERMA No. 1 Tahun 2008 memuat ketentuan-ketentuan tentang pelaksanaan mediasi di pengadilan, tetapi PERMA ini juga memuat ketentuan yang menghubungkan antara praktik mediasi di luar pengadilan yang menghasilkan kesepakatan. Pasal 23 ayat (1), (2) dan (3) PERMA No. 1 Tahun 2008 mengatur sebuah prosedur hukum untuk memperoleh akta perdamaian dari pengadilan Tingkat Pertama atas kesepakatan perdamaian di luar pengadilan. Prosedur adalah dengan cara mengajukan gugatan yang dilampiri oleh naskah atau dokumen kesepakatan perdamaian dan kesepakatan perdamaian itu merupakan hasil perundingan para pihak dengan dimediasi atau dibantu oleh mediator bersertifikat. Pengajuan gugatan tentunya adalah pihak yang dalam sengketa itu mengalami kerugian. Pengaturan untuk memperoleh akta perdamaian bagi kesepakatan perdamaian di luar pengadilan dengan pengajuan gugatan mungkin dapat dipandang agak aneh.⁷⁰

Bagaimana sebuah sengketa yang pada dasarnya telah dapat diselesaikan secara perdamaian, tetapi kemudian salah satu pihak mengajukan gugatan kepada pihak lawannya yang telah berdamai dengan dirinya, akan tetapi jika melihat keadaan empiris bahwa tidak semua orang

⁶⁹ *Ibid*, hal.191.

⁷⁰ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011), h. 194

yang telah mengikat perjanjian dengan pihak lainnya bersedia menaati perjanjian itu, maka pengaturan ini memiliki dasar rasional. Mengapa tetap diperlukan syarat melalui pengajuan gugatan padahal para pihak telah berdamai karena pengadilan terikat pada aturan prosedural dalam sistem hukum Indonesia bahwa pengadilan hanya dapat menjalankan fungsinya atas dasar adanya gugatan untuk sengketa-sengketa dan adanya permohonan untuk masalah hukum yang bukan sengketa, misalnya adopsi anak. Mengapa diisyaratkan mediator yang bersertifikat untuk mendorong peningkatan kualitas jasa melalui pendidikan atau pelatihan mediasi memiliki pengetahuan dan keterampilan mediator, sehingga ia tidak akan mengubah proses mediasi yang sifatnya mufakat dan berdasarkan otonomi para pihak menjadi proses yang memutus seperti halnya arbitrase.⁷¹

Dengan prosedur ini, perancang PERMA No 1 Tahun 2008 bermaksud untuk mendorong pihak-pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan sengketa mereka di luar pengadilan melalui upaya damai yang dimediasi. Dengan prosedur yang diatur dalam Pasal 23 ayat (1), (2) dan (3) perancang PERMA No. 1 Tahun 1008 juga memberikan sebuah prosedur hukum bagi pihak-pihak yang berhasil menyelesaikan sengketa secara perdamaian di luar pengadilan, tetapi masih memiliki kekhawatiran, bahwa jika salah satu pihak tidak menepati janji kesepakatan damai itu, maka upaya hukum yang dapat ditempuhnya adalah dengan melakukan gugatan wanprestasi karena kesepakatan damai tanpa akta perdamaian dari

⁷¹ *Ibid*, hal. 194.

pengadilan berstatus sebagai perjanjian saja. Tentu pengajuan gugatan wan prestasi ini harus mengikuti semua acara gugatan perdata yang sudah pasti akan memakan waktu dan biaya. Dengan pengaturan Pasal 23 PERMA No. 1 Tahun 2008, para pihak yang berdamai di luar pengadilan memperoleh sebuah penyelesaian prosedural.⁷²

Diharapkan para pihak yang bermaksud menyelesaikan sengketa perdata dapat memanfaatkan sebaik-baiknya sarana mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa dengan itikad baik dan menepati janji untuk melaksanakan kesepakatan perdamaian yang telah disepakati, sehingga upaya hukum yang telah dilakukan oleh mediator untuk menyelesaikan sengketa perdata dari para pihak dapat memberikan manfaat, keadilan dan kepastian hukum.

B. Konsep Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah

Islam sangat menekankan perdamaian kepada siapapun yang berkonflik, firman Allah:

وَأِنْ طَافَتَا مِنْ الْمُؤْمِنِينَ أَفْتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ

Terjemahannya:

“Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! Tapi kalau yang satu melanggar perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar

⁷² Ibid, hal. 195

perjanjian itu kamu perang sampai surut kembali pada perintah Allah. Kalau dia telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu berlaku adil; sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil.” (QS. Al-Hujurat Ayat: 9)

Keadilan merupakan salah satu kebutuhan dalam hidup manusia yang umumnya diakui di semua tempat di dunia ini. Apabila keadilan kemudian dikukuhkan kedalam sebuah institusi yang bernama hukum, maka hukum itu harus mampu menjadi saluran agar keadilan itu dapat diselenggarakan secara seksama di tengah masyarakat. Dalam konteks ini tugas hakim paling berat adalah menjawab kebutuhan manusia akan keadilan tersebut selain melakukan pendekatan kedua belah pihak untuk merumuskan sendiri apa yang mereka kehendaki dan upaya ini dapat dilakukan pada tahap perdamaian.⁷³ Penyelesaian sengketa melalui jalur litigasi adalah jalan terakhir, akan lebih baik jika itu tidak dilalui. Oleh karenanya Islam menerapkan prosedur penyelesaian sengketa alternatif diluar pengadilan, diantaranya konsep ash-shulh, al-ibrâ’, al-ishlâh, al-tahkîm, dan al-‘afw.⁷⁴

Mediasi dengan pengertian di atas sepadandengan konsep at-tahkîm (selanjutnya disebut tahkîm) dalam hukum Islam. Secara umum, tahkîm adalah kesepakatan para pihak yang bersengketa untuk menyerahkan putusan sengketa tersebut kepada pihak ketiga (hakam). Pengertian ini sama dengan pengertian mediasi di atas, sebagai salah satu prosedur penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan melibatkan pihak ketiga sebagai penengah.⁷⁵ Akan tetapi

⁷³ Lailatu Arofah, “perdamaian dan bentuk lembaga damai di pengadilan agama sebuah tawaran alternatif”, *Mimbar Hukum*, No. 63, hlm. 43.

⁷⁴ Shafwat Ewad Kablu, *Qadha’us-sulh wa Atsaruh fi Inha’ilKhushumat fisy- Syari’ah al-Islamiyah Dirasah Muqaranah*, <http://sjsudan.org/index.php?a=a&lang=ar/> diakses pada 20/1/2023

⁷⁵ H. M. Ishom El-Saha, *Arbitrase Syari’ah*, (Tangsel: Pustaka MMC, 2012), h. 4.

memiliki perbedaan yang cukup mendasar jika dibandingkan dengan mediasi yang sudah terintegrasi ke dalam proses di lembaga peradilan seperti di Indonesia.

Lain halnya dengan istilah lain yang telah penulis sebut di atas; *Shulh* merupakan akad atau perjanjian perdamaian yang langsung dilaksanakan oleh para pihak tanpa melibatkan hakam (*wasit*) sebagai penengah; *ibrâ'* adalah penghapusan tanggungan secara total oleh pihak pemegang hak; *ishlâh* lebih dipahami sebagai bagian inti dari proses *tahkîm*, bukan sebagai lembaga penyelesaian sengketa; sementara *'afw* adalah penyelesaian sengketa dengan cara meminta dan memberi maaf dari para pihak yang bersengketa dan menjadi bagian dari perdamaian.⁷⁶ Atas dasar itu penulis memfokuskan pembahasan pada *tahkîm* sebagai konsep mediasi dalam hukum Islam.

a. Tahkim

1) Pengertian Tahkim

Secara bahasa *tahkîm* merupakan derivasi dari akar kata hukum yang memiliki arti dasar hukum. Setelah diderivasikan *tahkîm* memiliki arti “menjadikan seseorang sebagai juru hukum (*hakam*)”.⁷⁷ 14Al-Allamah Ibnu Mandzhur menjelaskan arti kalimat *wa hakkamuhu bainahum* memiliki makna *amaruhu an yahkuma* (mereka meminta dia untuk mengambil keputusan hukum di antara mereka).⁷⁸ Pengertian *tahkîm* secara etimologis di atas erat kaitannya dengan pengertian

⁷⁶ Op. Cit. Shafwat Ewad Kablu, *Qadha'us-sulh...*

⁷⁷ *Majma' Al-Lughah Al-Arabiyah, Al-Mu'jam al-Wasith*, (Kairo, Syirkah al-I'lanat asy-Syarqiyah, 1985) juz I, h. 197.

⁷⁸ Al-Allamah Ibnu Mandzhur, *Lisan Al-Arab*, (Kairo, Dar al-Hadits, 2003), jilid II, h. 541.

terminologisnya. Secara terminologi, takhîm dapat diartikan dengan bersandarnya dua orang yang bertikai (bersengketa) kepada seorang yang mereka ridhoi keputusannya untuk menyelesaikan pertikaian mereka (para pihak).⁷⁹

Menurut Majallah al-Ahkâm al-‘Adliyyah (Kitab Undang-Undang Hukum Dinasty Islam Othman), takhîm adalah pengangkatan seseorang (di luar Qâdhi) menjadi juru hukum oleh para pihak yang bersengketa atas dasar sukarela untuk memutuskan sengketa tersebut. Juru hukum tersebut dinamakan hakam atau muhakkam.⁸⁰ Dalam pandangan Wahbah Az-Zuhaili, takhîm ialah penyerahan keputusan hukum oleh para pihak kepada pihak lain untuk memutus pertentangan yang terjadi diantara mereka sesuai hukum syara’.⁸¹

Menurut Syekh Muhammed Irfat adDasuqi, takhîm adalah proses pengambilan hukum yang dilakukan oleh pihak netral (hakam) yang cakap hukum, muslim, dan sudah dewasa, bukan sebagai kuasa Qâdhi, untuk memberi keputusan bagi para pihak yang bersengketa dalam hal sengketanya.⁸² Sementara menurut Al-Mawardi, takhîm diartikan dengan pengangkatan seorang hakam dari kalangan rakyat biasa oleh dua pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan sengketanya, di suatu daerah yang terdapat seorang qâdhi maupun daerah yang tidak terdapat seorang qâdhi.

⁷⁹ Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Ekonomi Islam*, (Jakarta: sinar Grafika, 2000), h. 186.

⁸⁰ Al-Majallah al-‘Adliyah, pasal 1790

⁸¹ Wahbah Az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*, (Beirut: Dar al-Fikr, 2003), juz VIII, h. 365.

⁸² Muhammed Irfat ad-Dasuqi, *Hasyiyah ad-Dasuqi ala Syarhil Kabir*, (Beirut: Dar al-Fikr, tt), juz XVII, h. 18.

Ketika Sahabat Umar Bin Khattab ra. berselisih dengan Sahabat Ubay Bin Ka'ab ra., mereka berdua meminta keputusan hukum pada Sahabat Zaid Bin Tsabit ra.⁸³

Berdasarkan definisi yang dikemukakan oleh para pakar hukum Islam (Fuqaha') itu dapat digarisbawahi, bahwa tahkîm adalah bentuk penyelesaian hukum di luar jalur peradilan formal dengan cara mengangkat seorang hakim/muhakkam, di luar hukum pidana. Tahkîm kedudukannya lebih rendah dari pengadilan, karena keputusan yang dihasilkan forum ini hanya mengikat para pihak yang mengajukan dan hanya pada permasalahan yang di sengkatakan saja.⁸⁴

2) Dasar Hukum Tahkim

Dalil yang mendasari disyariatkannya tahkîm sangat kuat. Bahkan ada yang level kekuatannya bersifat pasti dan tidak bisa diperdebatkan lagi (qath'i). Berikut ini dalil-dalil dimaksud:

a) Al-Qur'an

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا وَحَكَمًا
مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ
عَلِيمًا خَبِيرًا

Terjemahannya:

“Dan jika kamu khawatir ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakim dari keluarga laki-laki dan seorang

⁸³ Al-Mawardi, al-Hawi al-Kabir, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 1994), juz XVI, h. 325.

⁸⁴ Muhammed al-Babaruti, al-Inayah Syarh al-Hidayah, (www.al-islam.com), juz X, h. 295

hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.” (QS. An-Nisa Ayat: 35)

Dua ayat yang bersifat khusus di atas, dikukuhkan oleh ayat yang bersifat umum dalam QS. Al-Hujurat ayat 10:

إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ

Terjemahannya:

“Sesungguhnya orang-orang mukmin itu bersaudara, karena itu damaikanlah antara kedua saudaramu (yang berselisih) dan bertakwalah kepada Allah agar kamu mendapat rahmat.” (QS. Al-Hujurat ayat: 10)

Ayat ini menegaskan, secara umum, kewajiban ishlâh atau memediasi para pihak yang bersengketa.

b) Hadits

“Perdamaian dibolehkan di antara umat Islam, kecuali perdamaian yang menghalalkan perkara haram atau mengharamkan perkara hala” (HR. Ibnu Hibbân).

Tahkîm adalah salahsatu bentuk perdamaian melalui musyawarah yang di tengahi oleh seorang hakam. Hadits di atas masih bersifat umum, mencakup perdamaian dalam bentuk akad perjanjian damai tanpa melibatkan hakam atau mediator (shulh) maupun perdamaian dengan menggunakan peran pihak ketiga sebagai penengah (tahkîm).

Selain daripada hadits Qauli di atas, ada juga hadits Taqrîri :

“Diriwayatkan bahwa Abi Syuraih melapor kepada Rasulullah, bahwa kaumnya telah berselisih dalam suatu perkara, lalu mereka datang kepadanya (Abi Syuraih), dan dia pun memutuskan perkara mereka. Putusan itu diterima oleh kedua belah pihak. Mendengar

itu Nabi berkata: “alangkah baiknya ini”. (HR. Al-Nasa’i)

Hadits kedua ini menggambarkan bahwa Rasulullah saw. mengakui prosedur tahkîm yang dilaksanakan dan dilaporkan oleh Abi Syuraih. Pengakuan Nabi sebagaimana dalam hadits tersebut merupakan ketetapan hukum dibolehkannya tahkîm.

c) Ijma’

Adapun ijma’ sebagai sumber hukum Islam ketiga juga telah memperkuat keberadaan lembaga tahkîm sebagai alternatif penyelesaian sengketa dalam berbagai aspek kehidupan. Wahbah Zuhaili menyatakan ijma’ tahkîm ini telah terjadi sejak generasi Sahabat.⁸⁵ Sumber hukum ijma’ ini merupakan sumber hukum yang bersifat pasti, final, dan tidak bisa diperdebatkan lagi (Qath’i) sebagai mana penulis singgung di muka. Oleh karena itu, menurut Muhammed Az-Zuhaili, persoalan sengketa dan peradilan sudah bukan lagi soal teori, tapi lebih merupakan soal bagaimana aplikasinya dalam ranah realitas kehidupan sebagai institusi yang menegakkan keadilan, melindungi hak-hak masyarakat, dan memberikan efek jera kepada para pelaku pelanggaran hukum.⁸⁶

d) Ruang Lingkup Tahkîm

Ruang lingkup tahkîm sangat luas. Saking luasnya banyak ulama yang membuat batasan dengan menyebut apa yang tidak masuk dalam lingkungannya.⁸⁷ Ahmed ash-Shawi coba mengelompokkan cakupan tahkîm

⁸⁵ Op. Cit. Wahbah Zuhaili, al-Fiqh..... juz VIII, h. 365.

⁸⁶ Muhammed az-Zuhaili, at-Tandzhim al-Qadha’i fil-Fiqh al-Islami, (Damaskus: Dar al-Fikr, 2002) h. 10.

⁸⁷ Op. Cit. H. M. Ishom El-Saha, Arbitrase..... hlm, 7

kedalam bagian-bagian berikut ini; at-tahkîm fi mâl (tahkîm dalam hal benda berharga), meliputi soal piutang, jual-beli, sewa, dll; at-tahkîm fi jarah (tahkîm dalam hal tindakan yang melukai badan) mencakup segala bentuk luka; at-tahkîm fi munakahah (tahkîm dalam urusan pernikahan).

Tahkîm tidak bisa dilaksanakan dalam hal hukuman hadd (hukuman mati, jilid maupun rajam), sumpah li'ân (sumpah menafikan anak), menentukan garis nasab, menjatuhkan talak, membatalkan pernikahan, memerdekakan budak, menentukan sifat idiot atau normalnya seseorang, sengketa orang yang sedang pergi entah kemana (dalam hal harta, istri maupun hidup-matinya), dan menentukan sah dan tidaknya suatu akad. Lebih jauh Ash-Showi menjelaskan kenapa tahkîm tidak bisa dijalankan dalam kasus-kasus di atas, karena semua kasus tersebutnya bisa diputuskan oleh hakim pengadilan dalam lembaga peradilan formal, disana ada kaitan hak orang lain di luar para pihak yang bersengketa, baik hak Allah seperti hadd, hukuman mati, merdekanya seorang budak, dan talak, maupun hak sesama manusia seperti li'ân terkait dengan hak anak, dan nasab terkait dengan hak waris dll.⁸⁸

b. Syarat-Syarat Tahkîm

Unsur pokok tahkîm adalah para pihak yang bersengketa, kesepakatan para pihak untuk menghindari peradilan dalam menyelesaikan sengketa dan kesepakatan menyelesaikannya melalui tahkîm, hakam (mediator) yang menjadi penengah para pihak dalam menyelesaikan

⁸⁸ Ahmed Ash-Showi, *Hasyiyah Ash-Showi ala Syarh ash-Shoghîr*, (www.al-islam.com), juz IX, h. 315

sengketa mereka, dan sengketa itu sendiri.⁸⁹ Masing-masing unsur harus memenuhi syarat agar takhîm bisa dilaksanakan dan memiliki kekuatan hukum. Menurut Al-Mawardi, keputusan yang lahir dari forum takhîm akan memiliki kekuatan hukum untuk bisa dieksekusi bila memenuhi empat syarat:

- 1) Hakamnya adalah orang yang memiliki kemampuan ijtihad atau menguasai sumber sengketa dengan segala aspeknya jika syarat ini tidak terpenuhi keputusan yang dihasilkan batal demi hukum.
- 2) Keberadaan hakam harus disepakati para pihak secara sukarela, kerelaan ini harus terus ada sampai proses pengambilan keputusan
- 3) Perkara yang disengketakan merupakan perkara tertentu. Kaitannya dengan hal ini, Al-Mawardi menyebutkan ada perkara yang bisa di-takhîm-kan yaitu hak-hak kebendaan, akad pertukaran, dan perkara yang bisa di laksanakan 'afw dan ibrâ'. Ada perkara yang tidak bisa di-takhîm-kan yaitu perkara yang secara khusus hanya bisa diputuskan oleh qâdhi (hakim peradilan formal) dengan paksa. Dan ada pula perkara yang masih diperdebatkan bisa dan tidaknya dimasukkan dalam obyek takhîm, yaitu, nikah, li'ân, qadzaf, dan qishâsh.
- 4) Syarat yang terkait dengan mengikat atau tidaknya keputusan

⁸⁹ Husain Musa Raghîb, *dalam mausu'ah al-Iqtishad al-Islami fil-Masharif wan-Nuqud wal-Aswaq al-Maliyah*, (Kairo: Dar as-Salam, 2009), jilid V, h. 344.

hakam bagi para pihak. Ada tiga pendapat menyikapi hal ini, ketiga pendapat ini bersumber dari Imam Syâfi'i; pertama, keputusan itu tidak mengikat kecuali ada kesepakatan para pihak untuk mengikatkan diri dengan putusan tsb. Pasca keluarnya putusan, logikanya adalah apa yang diawali dengan pilihan bebas diakhiri dengan pilihan bebas pula. Pendapat ini muncul dalam buku ikhtilâf al-'irâqiyin. Kedua, keputusan hakam mengikat para pihak dan keterikatan ini tidak tergantung pada sikap para pihak pasca keluarnya putusan. Ini merupakan pendapat mayoritas kalangan Madzhab Syafi'iyah. Pendapat ini didasarkan pada Hadits Nabi "barang siapa memberi putusan kepada dua orang yang telah saling merelakan (dihakimi olehnya) kemudian ia tidak adil kepada keduanya, maka ia terkena laknat Allah". Ancaman yang ada dalam Hadits tersebut menunjukkan bahwa keputusan juru hukum tersebut mengikat. Dan ketiga, pilihan jalur tahkîm yang diambil para pihak memiliki implikasi keterikatan hukum dengan terlaksananya tahkîm tersebut. Artinya ketika putusan telah diambil putusan itu mengikat para pihak, dan ketika belum diambil statusnya masih digantung pada pilihan para pihak. Nah, jika setelah keluarnya putusan para pihak masih tetap memiliki hak pilih, itu artinya tahkîm menjadi sia-sia.⁹⁰

⁹⁰ Op. Cit. Al-Mawardi, al-Hawi..... juz XIX, h. 325

c. Prinsip-Prinsip Tahkîm

- 1) Tahkîm adalah akad yang tidak mengikat semua pihak. Para pihak boleh mengundurkan diri selagi belum dimulainya pengambilan keputusan. Hakam juga boleh menarik diri selama putusan belum keluar, hakam tidak boleh mewakilkan kepada orang lain tanpa seizin para pihak, mengingat kerelaan mereka ada pada sosok hakam itu.
- 2) Tidak dibolehkan tahkîm dalam perkara yang menjadi hak Allah seperti hadd, tidak pula dalam perkara yang ketetapan hukumnya selalu terkait dengan ketetapan hukum atau kekosongan hukum yang dinisbatkan pada pihak lain diluar para pihak yang bersengketa di luar jangkauan wilayah hukum tahkîm seperti li'ân, karena li'ân terkait dengan hak anak. Tidak pula dalam perkara yang hanya ada dalam kekuasaan peradilan. Jika hakam tetap memproses perkara yang tidak boleh masuk dalam ranah tahkîm, maka keputusannya dianggap batal dan tidak bisa dieksekusi.
- 3) Seorang hakam disyaratkan memenuhi syarat-syarat kehakiman.
- 4) Pada dasarnya, eksekusi putusan tahkîm bersifat sukarela. Jika salah satu pihak yang bersengketa keberatan, maka putusan itu dibawa ke lembaga pengadilan untuk dieksekusi oleh pengadilan, pengadilan tidak boleh membatalkan putusan tersebut selama tidak ditemukan kecurangan nyata atau ketidaksesuaiannya dengan syari'ah.
- 5) Jika belum ada peradilan Islam Internasional, maka dibolehkan bagi

negara atau organisasi Islam berperkara di peradilan konvensional untuk mencapai tujuan yang dibolehkan oleh syari'ah.

Prinsip di atas sesuai dengan keputusan muktamar Konsul Fikih Islam dunia pasal P9/8/95 yang dilaksanakan di Abu Dhabi, UEA, pada tanggal 1 – 6 April 1995.⁹¹

d. Perbedaan Antara Tahkîm dan Shulh

Shulh secara etimologis diartikan dengan qath'un-niza' (memotong persengketaan). Adapun menurut arti terminologisnya, shulh adalah suatu akad yang diadakan untuk menghilangkan pertentangan. Dengan kata lain, shulh, sebagaimana definisi dari kalangan Madzhab Hambaliyah, adalah perjanjian untuk mencapai perdamaian antara pihak yang bertentangan.⁹²

Rukun shulh menurut mayoritas ulama adalah mushalih (para pihak), ijab-kabul, mushalah 'anh (obyek sengketa), dan mushalah 'alaih (benda atau nilai pengganti damai).

Shulhakan menghasilkan klausul perdamaian. Kesepakatan yang dicapai dalam shulh sangat beragam, tergantung pada keinginan para pihak. Dari ragam inti kesepakatan itu akan menarik akad shulh dan memasukkannya kedalam beberapa akad; ada yang semakna dengan akad jual-beli, akad hibah, akad sewa, akad peminjaman, akad ibra' (pembebasan seluruh beban) atau al-hathithah (pembebasan sebagian beban), dan akad salam.⁹³ Akad shulh yang telah bergeser makna menjadi akad lain harus mengikuti ketentuan hukum akad-akad lain tersebut.

⁹¹ *Op. Cit.* Dalam Wahbah Az-Zuhaili, al-Fiqh..... juz VII, h. 168.

⁹² *Ibid.* Juz VI, h. 168.

⁹³ *Ibid.* h. 176.

Dari pemaparan singkat di atas, akad shulh dapat dibedakan dari tahkîm dalam beberapa hal berikut:

- 1) Shulh secara lebih dini menghentikan perselisihan dan menghentikan seluruh tahapannya karena dilakukan langsung oleh para pihak dan selesai tanpa melibatkan pihak ketiga. Berbeda dengan tahkîm, ia menjadi bagian dalam tahapan penyelesaian sengketa.⁹⁴
- 2) Hasil keputusan forum tahkîm merupakan putusan hukum resmi, sementara shulh menghasilkan akad berdasarkan sukarela dari para pihak⁹⁵.
- 3) Dalam shulhi usaha dari salah satu pihak atau keduanya untuk menurunkan haknya (tanazul) sebagai langkah kompromistis. Adapun tahkîm tidak ada unsur seperti itu.⁹⁶
- 4) Tahkîm meniscayakan keterlibatan pihak ketiga yang netral sebagai penengah yang bertugas memandu penyelesaian perkara, sementara shulh adalah hubungan akad dengan mana para pihak merupakan pelaku langsung akad tersebut, tanpa kehadiran pihak ketiga.
- 5) Forum tahkîm lebih mendekati lembaga pengadilan. Sedangkan shulh merupakan akad perjanjian yang diawali oleh perselisihan.

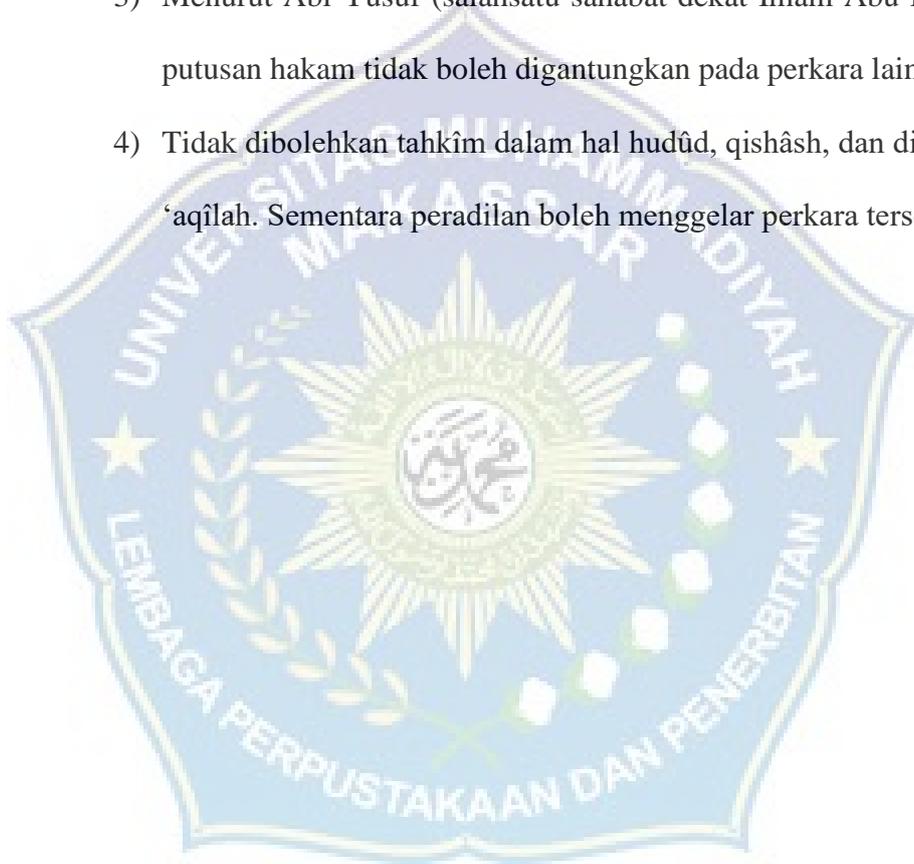
e. Perbedaan Antara Putusan Hakam Dan Putusan Hakim

⁹⁴ *Op. Cit.* Shafwat Ewad Kablu, Qadha'us-sulh....h. 6.

⁹⁵ *Ibid*

⁹⁶ *Ibid*

- 1) Hakam tidak boleh mengeluarkan putusan yang terkait dengan orang yang pergi tanpa kabar (ghâ'ib), sementara putusan hakim bisa mengeluarkan putusan tersebut.
- 2) Keberadaan Hakam harus disetujui oleh para pihak dengan sukarela, beda halnya dengan hakim.
- 3) Menurut Abi Yusuf (salahsatu sahabat dekat Imam Abu Hanifah), putusan hakam tidak boleh digantungkan pada perkara lain.
- 4) Tidak dibolehkan tahkîm dalam hal hudûd, qishâsh, dan diyât 'alal-'aqîlah. Sementara peradilan boleh menggelar perkara tersebut.



BAB IV

ANALISIS KOMPARASI KONSEP MEDIASI SEBAGAI ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA DALAM KITAB UNDANG-UNDANG PERDATA DAN KONSEP SYARI'AH DALAM KOMPILASI HUKUM EKONOMI SYARI'AH

A. Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Dalam Kitab Undang- Undang Perdata Dan Konsep Syari'ah Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah

Mediasi saat ini merupakan satu-satunya cara ampuh untuk bisa menyelesaikan perkara dengan biaya murah dan proses yang tidak memakan banyak waktu dan tenaga. Karena dalam proses mediasi yang diutamakan adalah rasa kekeluargaan antar pihak berperkara. Berbeda dengan proses peradilan yang masing-masing pihak membuktikan bahwa dirinyalah yang paling benar dan menyalahkan pihak lainnya. Di dalam proses mediasi masing-masing pihak boleh dan bisa mengatakan atau mengajukan apa yang menjadi keinginannya kepada Mediator sebagai pihak penengah untuk menyelesaikan kasus persengketaan.

Tidak hanya itu, di dalam proses mediasi, toleransi dan rasa keadilan sangat bisa tercapai. Karena kondisi dari proses mediasi yang sengaja dibuat dan direncanakan agar setiap pihak yang berperkara merasa nyaman untuk menyampaikan keinginannya masing-masing sembari juga memperhatikan dan memberikan pihak lain untuk mengungkapkan hal yang sama, yakni keinginan masing-masing pihak yang sedang berperkara.

Penyelesaian sengketa melalui perdamaian jauh lebih efektif dan efisien.

Itu sebabnya pada masa sekarang ini, berkembang berbagai cara penyelesaian sengketa (settlement method) di luar pengadilan, yang dikenal dengan Alternative Dispute Resolution (ADR), dalam berbagai bentuk seperti:⁹⁷

Mediasi (mediation) melalui sistem kompromi (compromise) di antara para pihak, sedang pihak ketiga yang bertindak sebagai mediator hanya sebagai penolong (helper), dan fasilitator.

Konsiliasi (consiliation) melalui konsiliator (consiliator), yakni pihak ketiga yang bertindak sebagai konsiliator berperan merumuskan perdamaian (konsiliasi), tetapi keputusan tetap di tangan para pihak.

Expert determination, yakni menunjuk seorang ahli memberi penyelesaian yang menentukan. Oleh karena itu keputusan yang diambilnya mengikat kepada para pihak.

Mini trial, yakni para pihak sepakat menunjuk seorang advisor yang akan bertindak memberi opini kepada kedua belah pihak. Opini diberikan advisor setelah mendengar permasalahan sengketa dari kedua belah pihak. Opini berisi kelemahan dan kelebihan masing-masing pihak, serta memberi pendapat bagaimana cara penyelesaian yang harus ditempuh para pihak.

1. Mediasi Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

a. Pengertian dan Dasar Hukum

Mediasi (perdamaian) dalam hukum Islam disebut dengan istilah *Islāh* yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu perkara.

Menurut syara adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu

⁹⁷ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata; Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, (, cet. 7. Jakarta: Sinar Grafika, 2008), h. 236.

perperkaraan antara dua pihak yang saling berperkara.⁹⁸

Islāh merupakan sebab untuk mencegah suatu perselisihan dan memutuskan suatu pertentangan dan pertikaian. Pertentangan itu apabila berkepanjangan akan mendatangkan kehancuran, untuk itu maka *Islāh* mencegah hal-hal yang menyebabkan kehancuran dan menghilangkan hal-hal yang membangkitkan fitnah dan pertentangan dan yang menimbulkan sebab-sebab serta menguatkannya adalah persatuan dan persetujuan, hal itu merupakan suatu kebaikan yang dianjurkan oleh syara.⁹⁹

Perdamaian juga diartikan sebagai perhentian permusuhan. Adapun menurut hukum positif sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 1851 KUHP Perdata adalah suatu perjanjian dengan kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara.¹⁰⁰

Dikenal juga dengan istilah dading yaitu suatu persetujuan tertulis atau surat penetapan yang dibuat secara damai untuk menyelesaikan atau memberhentikan berlangsungnya terus suatu perkara.¹⁰¹

Definisi tersebut dapat dipahami bahwa tujuan sebuah perdamaian adalah untuk mengakhiri suatu perkara yang sedang berjalan atau mencegah timbulnya suatu perkara. Dasar hukum perdamaian menurut

⁹⁸ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz. III (Beirut: Dar Al Fikr, 1977), h. 305.

⁹⁹ Alauddin at-Tharablisi, *Muin al Hukkam, fi Ma yataradadu baina al-Khasamaini min al Ahkam*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 123.

¹⁰⁰ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1989), h. 2.

¹⁰¹ Simorangkir dkk, *Kamus Hukum*, (Cet. VII. Jakarta: Sinar Grafika, 2004), h. 3.

hukum Islam adalah sebagaimana firman Allah Q.S. Al-Hujurat/49:10.

إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ

Terjemahannya:

“*Sesungguhnya orang-orang mukmin itu bersaudara, karena itu damaikanlah antara kedua saudaramu (yang berselisih) dan bertakwalah kepada Allah agar kamu mendapat rahmat.*” (Q.S. Al-Hujurat ayat:10)

Sejalan juga dengan firman Allah dalam Q.S. al-Baqarah/2:224.

وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ أَنْ تَبَرُّوا وَتَتَّقُوا وَتُصْلِحُوا بَيْنَ النَّاسِ وَاللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ

Terjemahannya:

“*Dan janganlah kamu jadikan (nama) Allah dalam sumpahmu sebagai penghalang untuk berbuat kebajikan, bertakwa dan menciptakan kedamaian di antara manusia. Allah Maha Mendengar, Maha Mengetahui.*” (Q.S. al-Baqarah ayat: 224)

Hukum positif melihat perdamaian (*Islāh*) secara substansial, sama dengan apa yang dipraktikkan hukum Islam. Perdamaian dalam perkara perdata, lazim dipastikan di Pengadilan Agama dan Pengadilan Negeri dengan beberapa pertimbangan fundamental, antara lain:

Pertama, undang-undang Mahkamah Agung mempersyaratkan perdamaian melalui institusi mediasi di luar pengadilan, sebelum memasuki pokok perkara. Jika sudah masuk pada pokok perkara sekalipun, upaya perdamaian terus dilakukan sampai kapan pun, sepanjang para pihak menghendaknya, maka hakim berkewajiban menerimanya.¹⁰²

¹⁰² Said Agil Husain Al-Munawar, *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial*, (Cet. I; Jakarta: Penamadani, 2004), h. 65.

Kedua, berdasarkan ketentuan-ketentuan HIR (*Het Inlandsch Reglement*) dan RBg (*Rechtsreglement Buitengewesten*), yakni hukum acara yang berlaku di Indonesia, penyelesaian setiap perkara perdata harus diawali dengan upaya hakim untuk mendamaikan kedua bela pihak, dengan demikian, konsep mendamaikan (*Islāh*) khususnya dalam perkara perdata berdasarkan hukum syariat itu sudah menjadi hukum positif (nasional).¹⁰³

Alquran dan hadis memberikan panduan moral dan batasan sikap seorang hakim dalam menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya, karena kedudukan hakim sangat strategis dalam penegakan hukum Allah. Alquran menyebutkan sejumlah sikap yang mesti dimiliki seorang hakim (*qadi*) seperti takwa, amanah, jujur, ikhlas, berpengetahuan luas mengenai hukum Allah dan bertanggung jawab dalam penegakan keadilan.¹⁰⁴

Alquran dan hadis Nabi Muhammad menawarkan proses penyelesaian perkara di pengadilan melalui dua cara yaitu pembuktian fakta hukum (*adjudikasi*), dan penyelesaian melalui *islah* (*mediasi*). Penyelesaian perkara melalui proses pembuktian fakta hukum (*adjudikasi*) dilakukan dengan perjuangan sejumlah alat bukti oleh para pihak dalam menuntut dan mempertahankan haknya dihadapan pengadilan. Sesuai dengan hadis Nabi saw.

Terjemahannya :

“Sesungguhnya alat bukti dibebankan kepada penggugat,

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ Abdul Manan, *Etika Hakim dalam Penyelegaraan Peradilan, Suatu Kajian dalam Sistem Peradilan Islam*, (Cet. I; Jakarta: Kencana, 2007), h. 23.

sedangkan sumpah kepada pihak yang tergugat”

Pengajuan alat-alat bukti ini dimaksudkan untuk membuktikan siapa yang berhak dan berwenang terhadap sesuatu dan siapa yang tidak berhak dan berwenang terhadap sesuatu. Melalui alat bukti akan terungkap dengan jelas duduk perkara dan pihak mana yang mendapat hak sesuai dengan hukum Allah. Bukti adalah standar ukur (norma) bagi hakim dalam memutuskan perkara. Siapa yang memiliki bukti yang kuat, maka dialah yang akan memenangkan perkara di pengadilan. Hakim akan memutuskan berdasarkan bukti-bukti yang kuat diajukan para pihak kepadanya.¹⁰⁵ Tetapi apabila kesepakatan damai (*islah*) masih bisa dicapai, maka itu lebih baik dibandingkan dengan putusan yang memenangkan salah satu pihak sesuai dengan pembuktian yang diujukannya. Karena bagaimanapun adilnya suatu putusan akan masih dianggap belum adil bagi pihak yang kalah. Sebaliknya, bagaimanapun zalimnya putusan yang dijatuhkan, akan dianggap dan dirasakan adil oleh pihak yang menang. Lain halnya dengan perdamaian. Hasil perdamaian yang tulus berdasarkan kesepakatan dan kesadaran bersama dari pihak yang berperkara, terbebas dari kualifikasi “menang” dan “kalah”. Mereka sama-sama menang dan sama-sama kalah, sehingga kedua belah pihak pulih dalam suasana rukun dan persaudaraan.

Kesepakatan damai (*islah*) di pengadilan tidak hanya dapat diterapkan di pengadilan, tetapi juga di luar pengadilan sebagai alternatif penyelesaian perkara. Dalam *islah* keberadaan pihak ketiga amat penting,

¹⁰⁵ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, (Cet. I; Jakarta: Pustaka Media Group, 2009), h. 158.

guna menjembatani para pihak yang berperkara. Para pihak pada umumnya memerlukan bantuan pihak lain untuk mencari solusi tepat bagi penyelesaian perkara mereka. Pihak ketiga amat berperan melakukan mediasi, arbitrase, fasilitasi, dan negosiasi di antara para pihak yang berperkara.

2. Mediasi dalam Kitab Undang-Undang Perdata

a. Pengertian dan Dasar Hukum

Secara etimologi, istilah mediasi berasal dari bahasa latin, *mediare* yang berarti berada ditegah. Makna ini menunjukkan pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan perkara antara para pihak. “Berada di tengah” juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan perkara.¹⁰⁶ Mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang berperkara secara adil dan sama, sehingga membutuhkan kepercayaan dari para pihak yang berperkara.¹⁰⁷

Secara terminologi, mediasi proses pengambilan keputusan yang dilakukan oleh para pihak dengan dibantu oleh pihak ketiga sebagai mediator.¹⁰⁸ Pasal 1 ayat 7 menyebutkan bahwa mediasi adalah cara penyelesaian perkara melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Marwan & Jimmy, *Kamus Hukum*, (Cet. I; Surabaya: Reality Publisher, 2009), h. 426-427.

¹⁰⁷ Syahrizal Abbas, *op. cit.*, h. 1-2.

¹⁰⁸ *Ibid.*, h. 4.

¹⁰⁹ Mahkamah Agung RI., Perma RI No. 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Pasal 1 ayat (7).

Secara luas mediasi diartikan sebagai penyelesaian perkara yang dilakukan baik oleh pihak ketiga, di luar sistem peradilan maupun di dalam sistem peradilan, yang dilaksanakan di luar sistem peradilan ialah: mediasi, arbitrase, dan lainnya.¹¹⁰

Pengaturan mengenai mediasi dapat kita temukan dalam ketentuan Pasal 6 ayat 3, 4, dan 5 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Perkara adalah merupakan suatu proses sebagai kelanjutan gagalannya negosiasi yang dilakukan para pihak menurut ketentuan Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Perkara.¹¹¹

Dasar hukum mediasi merupakan salah satu dari sistem ADR di Indonesia adalah dasar negara Indonesia yaitu Pancasila di mana dalam filosofinya tersirat bahwa asas penyelesaian perkara adalah musyawarah untuk mufakat. Hal tersebut juga tersirat dalam Undang-Undang Dasar RI Tahun 1945. Hukum tertulis lainnya yang mengatur tentang mediasi adalah UU RI No. 14 Tahun 1970 jo UU RI No. 4 Tahun 2004 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman mengenai penyelesaian perkara perdata di luar pengadilan atas dasar perdamaian. Pasal 130 HIR dan Pasal 154 RBg, UU RI No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Perkara, yang lebih mempertegas keberadaan lembaga mediasi sebagai alternatif penyelesaian perkara. Pada Pasal 1 ayat 10 dinyatakan: “Alternatif penyelesaian perkara adalah lembaga penyelesaian

¹¹⁰ Mahkamah Agung RI., “*Mediasi dan Perdamaian*,” 2004, h. 11.

¹¹¹ Gunawan Widjaja, *Alternatif Penyelesaian Perkara*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada 2005), h. 90.

perkara melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian perkara di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.¹¹² UU RI No. 7 tahun 1989 jo UU RI Tahun 2006 jo UU RI No. 50 Tahun 2009 tentang Pengadilan Agama, SEMA RI No. 01 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Lembaga Damai, UU RI No. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Perma RI No. 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS).

b. Proses Mediasi

Adapun tahapan-tahapan dalam melaksanakan mediasi sebagai berikut:

1) Persiapan

Suatu mediasi dibutuhkan pendalaman yang cukup oleh seorang mediator terhadap apa yang menjadi pokok perkara para pihak yang akan dibicarakan dalam mediasi tersebut. Mediator biasanya juga mengkonsultasikan dengan para pihak tentang tempat dan waktu mediasi, identitas pihak yang akan hadir, durasi waktu dan sebagainya.

Di samping itu, dalam tahap persiapan mediasi seorang mediator harus memahami perannya dalam suatu mediasi. Peran mediator dalam suatu mediasi adalah sebagai berikut:

- a) Mengontrol proses dan menegakkan aturan dasar dalam mediasi.

¹¹² Mahkamah Agung RI., "Mediasi dan Perdamaian," 2004, op. cit., h. 17-18.

- b) Menumbuhkan dan mempertahankan kepercayaan di antara para pihak.
- c) Mendorong suasana komunikasi yang baik antara para pihak.
- d) Membantu para pihak dalam menghadapi situasi dan kenyataan.
- e) Menghindari proses mediasi bila sudah tidak produktif lagi.¹¹³

2) Pelaksanaan Mediasi

a) Sambutan Mediator

Mediasi diawali dengan sambutan mediator, sambutan tersebut biasanya berisi:

- (1) Menyakinkan para pihak yang masih ragu tentang manfaat mediasi.
- (2) Menerangkan peran mediator dan para pihak.
- (3) Menerangkan tata tertib mediasi.
- (4) Menerangkan bahwa para pihak tersebut mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan.
- (5) Menerangkan bahwa mediator tidak berpihak pada salah satu peserta mediasi.
- (6) Mengajak para pihak untuk taat pada tata-tertib mediasi.¹¹⁴

Terkait sambutan seorang mediator harus dihindari kata-kata yang menunjukkan keberpihakan, menghina atau menyatakan ketidaksetujuan terhadap salah satu pihak.

¹¹³ Mahkamah Agung RI., *Lingkungan Peradilan Agama*, "Suara Uldilag," Edisi II (1 Juni 2003), h. 55-56.

¹¹⁴ *Ibid.*

b) Presentasi para pihak

Para pihak mempersentasikan concern mereka terhadap mediasi, presentasi ini biasa dimulai oleh penggugat, akan tetapi ini bukan harga mati dalam kondisi tertentu dapat dibalik. Presentasi ini biasanya para pihak langsung mengemukakan konsep mereka tentang perdamaian.¹¹⁵

c) Identifikasi masalah

Suatu peranan penting seorang mediator adalah mengidentifikasi masalah-masalah yang dikemukakan dalam presentasi para pihak. Pertama, mengidentifikasi masalah yang telah disepakati para pihak dan tidak perlu didiskusikan lagi. Kedua, mengidentifikasi masalah-masalah yang belum disepakati. Masalah yang belum disepakati tersebut diidentifikasi dan diurutkan, sehingga tersusun suatu daftar persoalan yang masih diperselisihkan untuk menjadi agenda perundingan berikutnya.¹¹⁶

d) Negosiasi

Alokasi waktu yang terbesar dalam mediasi biasanya terjadi pada tahap negosiasi, karena dalam negosiasi dan dua model yang sering diterapkan. Pertama, para pihak berbicara langsung satu sama lain, mediator hanya berperan untuk menjaga urutan bicara, mencatat kesepahaman dan terkadang mengintervensi membantu proses komunikasi. Kedua, mediator mengatur seluruh arah pembicaraan, mengajukan pertanyaan kepada para pihak dan terkadang memberikan

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ *Ibid.*

tawaran solusi. Kedua model tersebut dengan berbagai variasinya dalam penerapannya tergantung kondisi para pihak, bila komunikasi para pihak berjalan dengan baik model pertama dapat diterapkan, tetapi dalam situasi para pihak tetap pada pendirian masing-masing yang berbeda, maka model kedua diterapkan.¹¹⁷

e) Pertemuan terpisah (Kaukus)

Bila diperlukan mediator mengadakan pertemuan terpisah dengan masing-masing pihak, pertemuan semacam ini biasanya diadakan untuk menggali hal-hal yang belum diungkapkan terhadap pointers yang belum disepakati dalam negosiasi atau yang menemui jalan buntu, sehingga apa yang menjadi alasan dan kekhawatiran masing-masing dapat digali untuk dicarikan jalan keluarnya sampai tercapai suatu kesepakatan. Pertemuan terpisah juga diadakan apabila ada pihak yang kuat mempunyai posisi tawar lemah atau menyangkut private confidential, terutama dalam hukum keluarga, sehingga tidak bisa dikemukakan dihadapan orang banyak. Bila mediator mengandalkan pertemuan terpisah dengan satu pihak, maka ia juga harus melakukan hal yang sama dengan pihak lain agar tidak menimbulkan kecurigaan pihak lain yang akan merusak kepercayaan para pihak terhadap mediator.¹¹⁸

f) Membuat kesepakatan

Setelah mengadakan pertemuan terpisah, para pihak dikumpulkan lagi untuk mengadakan negosiasi akhir dan menyelesaikan beberapa hal

¹¹⁷ *Ibid.* h. 57.

¹¹⁸ *Ibid.*

dengan lebih detail. Kemudian seluruh kesepakatan tersebut dituangkan dalam bentuk akta yang ditanda tangani oleh para pihak yang berperkara.¹¹⁹

g) Penutup

Penutupan mediasi biasanya mediator memberikan kata penutup. Sesi ini mediator memberikan commend kepada para pihak atas apa yang telah mereka capai, menyakinkan mereka bahwa hasil tersebut merupakan keputusan terbaik mereka menyerahkan untuk melaksanakan kesepakatan dengan baik.¹²⁰ Setelah kesepakatan tersebut ditanda tangani, mediator melapor kepada Majelis Hakim dan Majelis Hakim menetapkan persidangan untuk membacakan putusan yang menghukum para pihak untuk mentaati kesepakatan tersebut.¹²¹

3) Pengangkatan Mediator

Beberapa karekteristik umum terdapat dalam mediation situations yang merupakan ciri-ciri mediasi, yakni sebagai berikut:

- a) Disetujui oleh para pihak yang berperkara.
- b) Tidak mempunyai hubungan keluarga atau semenda sampai dengan derajat kedua dengan salah satu pihak yang berperkara.
- c) Tidak memiliki hubungan kerja dengan salah satu pihak yang berperkara.
- d) Tidak mempunyai kepentingan finansial atau kepentingan lain terhadap kesepakatan para pihak; dan

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ *Ibid.*

¹²¹ *Ibid.* h. 57-58.

- e) Tidak memiliki kepentingan terhadap proses perundingan maupun hasilnya.¹²²

Penyebutan kriteria atau persyaratan sebagai mediator secara terperinci menjadi sangat penting (kerusial) karena dalam Perma RI No. 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan hal itu tidak diatur. Oleh karena itu, kriteria atau persyaratan di atas sangat bermanfaat dan dapat digunakan sebagai acuan bagi pengangkatan mediator dalam berbagai kasus.

Seorang calon mediator dianggap memiliki benturan kepentingan atau hubungan afiliasi jika yang bersangkutan, baik secara langsung maupun tidak langsung, memenuhi kriteria sebagai berikut:

- a) memiliki perbedaan kepentingan ekonomis terhadap permasalahan yang sedang menjadi perkara;
- b) memiliki hubungan kerja yang bersifat jangka pendek, termasuk 180 hari sesudahnya, sejak berakhirnya hubungan kerja yang bersifat jangka pendek tersebut;
- c) memiliki hubungan kerja jangka panjang dengan salah satu pihak yang berperkara atau beda pendapat sampai dengan jangka waktu 180 hari, setelah berakhirnya hubungan kerja jangka panjang yang bersifat umum.¹²³

Selanjutnya, jika proses mediasi dilakukan melalui pengadilan, mediator dapat berasal dari kalangan hakim dan bukan hakim yang

¹²² Hamid Sarong, “*Mediasi dan Arbitrase Tantangan Kurikulum Fakultas Syariah dan Hukum,*” artikel (Sabtu, 20 Maret 2010), h. 8.

¹²³ *Ibid.*, h. 9.

memiliki sertifikat sebagai mediator, yang dimaksud dengan sertifikat mediator, menurut Pasal 1 ayat 10 Perma RI No. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, adalah dokumen yang menyatakan bahwa seseorang telah mengikuti pelatihan atau pendidikan mediasi yang dikeluarkan oleh lembaga yang diakreditasi oleh Mahkamah Agung.¹²⁴

Disebutkan Pasal 6 ayat (3) Setiap pengadilan wajib memiliki daftar mediator beserta riwayat hidup dan pengalaman kerja mediator dan mengevaluasi daftar tersebut setiap tahun.¹²⁵

Kaitannya dengan praktik, mediator sangat membutuhkan kemampuan personal yang memungkinkannya berhubungan secara menyenangkan dengan masing-masing pihak. Kemampuan pribadi yang terpenting adalah sifat tidak menghakimi, yaitu dalam kaitannya dengan cara berpikir masing-masing pihak, serta kesiapannya untuk memahami dengan empati pandangan para pihak. Mediator perlu memahami dan memberikan reaksi positif (meskipun tidak berarti setuju) atas persepsi masing-masing pihak dengan tujuan membangun hubungan baik dan kepercayaan. Jika para pihak sudah percaya kepada mediator dalam proses mediasi, mediator akan lebih mampu membawa mereka ke arah consensus, dan titik penyelesaian yang saling menguntungkan.¹²⁶

Bekal berbagai kemampuan yang dimilikinya, mediator diharapkan mampu melaksanakan perannya untuk menganalisis dan mendiagnosis

¹²⁴ *Ibid.*

¹²⁵ Mahkamah Agung RI., Perma No. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Pasal (6).

¹²⁶ Mahkamah Agung RI., Lingkungan Peradilan Agama, "Suara Uldilag," op. cit. h. 10.

suatu perkara tertentu. Ia kemudian mendesain serta mengendalikan proses mediasi untuk menuntun para pihak mencapai suatu kesepakatan yang sehat. Ia menjadi motifator untuk mendorong lahirnya suasana yang konstruktif bagi diskusi. Dalam kaitan itu, mediator berperan membantu para pihak dalam pertukaran informasi dan proses tawar-menawar.

Beberapa peranan penting yang harus dilakukan mediator antara lain adalah sebagai berikut:

- (1) melakukan diagnosi konflik;
- (2) mengidentifikasi masalah serta kepentingan-kepentingan kritis para pihak;
- (3) menyusun agenda;
- (4) memperlancar dan mengendalikan komunikasi;
- (5) mengajar para pihak dalam proses dan keterampilan tawar-menawar;
- (6) membantu para pihak mengumpulkan informasi penting, dan menciptakan pilihan-pilihan untuk memudahkan penyelesaian masalah.¹²⁷

Sebagai pihak netral yang melayani kedua belah pihak, mediator berperan melakukan interaksi dengan para pihak baik secara bersama atau secara individu, dan membawa mereka pada tiga tahap sebagai berikut:

- (a) memfokuskan pada upaya membuka komunikasi di antara para pihak;

¹²⁷ Hamid Sarong, op. cit., h. 10.

- (b) memanfaatkan komunikasi tersebut untuk menjembatani atau menciptakan saling pengertian di antara para pihak (berdasarkan persepsi mereka atas perselisihan tersebut dan kekuatan serta kelemahan masing-masing; dan
- (c) memfokuskan pada munculnya penyelesaian.

Tahap pertama dan kedua, yaitu membangun komunikasi dan menciptakan saling pengertian, harus selalu diarahkan untuk memungkinkan para pihak mendiskusikan perselisihan mereka dan melakukan tukar pandangan, sehingga masing-masing lebih memahami persoalannya sendiri dan yang lebih penting, mengetahui cara pandang pihak lain. Mengetahui cara pandang orang lain tentu dapat memudahkan melakukan negosiasi.

Tugas mediator adalah mengarahkan dan memfasilitasi lancarnya komunikasi dan membantu para pihak agar memperoleh pengertian tentang perselisihan secara keseluruhan sehingga memungkinkan setiap pihak membuat penilaian yang objektif. Bantuan dan bimbingan mediator, para pihak bergerak ke arah negosiasi penyelesaian perkara mereka. Mereka tentu saja akan mempertimbangkan untung-rugi berperkara, manfaat serta pertarungan martabatnya.

Kaitannya dalam praktek, terdapat kecenderungan bahwa mediator menjelaskan mediasi dan peranan mediator. Bahkan untuk proses mediasi di pengadilan. Pasal 3: ayat (1) Hakim wajib memberikan penjelasan

kepada para pihak tentang prosedur dan biaya mediasi.¹²⁸

Hal ini untuk memperkuat betapa penting mediasi. Tentu saja ada hal lain yang perlu dipertimbangkan yaitu antara para pihak haruslah ada kesetaraan (kaffah) agar penjelasan-penjelasan yang diberikan dipahami secara serentak dengan bahasa yang sama. Karena para pihaklah yang menentukan dalam memperoleh penyelesaian perkara mereka.¹²⁹

Meskipun salah satu atau kedua belah pihak sudah mengetahui cara kerja mediasi dan peranan yang harus dilakukan mediator, akan sangat bermanfaat apabila mediator menjelaskan semuanya di hadapan kedua belah pihak dalam sebuah pertemuan. Penjelasan itu terutama berkaitan dengan identitas dan pengalaman mediator, sifat netral mediator, proses mediasi, mekanisme pelaksanaannya, kerahasiaannya, dan hasil-hasil dari mediasi. Tidak mungkin ada rahasia yang disembunyikan untuk menekan salah satu pihak yang berperkara. Semua hal yang berkenaan dengan mediasi disampaikan secara transparan.¹³⁰

4) Tempat dan Biaya Mediasi

Tempat dan biaya mediasi merupakan unsur penting yang mendukung terlaksananya mediasi. Tempat yang dimaksud adalah lokasi mediasi diseleggarakan. Kenyamanan tempat penyeleggaran perundingan mediasi akan memengaruhi para pihak untuk membuat kesepakatan-kesepakatan mediasi. Jika salah satu pihak merasakan tidak nyaman

¹²⁸ Mahkamah Agung RI., Perma RI No. 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Pasal (3).

¹²⁹ Kaffah berarti seimbang, sepadan, dan serasi. Tapi dalam hal ini yang dimaksud kaffah setara pada segi tingkat pemahaman dari penjelasan yang diberikan oleh mediator.

¹³⁰ Hamid Sarong, op. cit., h. 11.

dengan satu tempat, maka ia dapat memilih tempat lain. Para pihak tidak nyaman jika perkara mereka diketahui oleh banyak orang, sehingga melahirkan perasaan yang tidak respek terhadap proses mediasi. Bila hal itu terjadi dapat mengancam gagalnya mediasi. Oleh karenanya, penentuan tempat mediasi harus benar-benar disetujui bersama oleh para pihak yang berperkara. Mediator hanya dapat menawarkan tempat mediasi, tetapi ia tidak dapat memaksakan kehendaknya untuk suatu tempat tertentu bagi mediasi.¹³¹

Pasal 15 Perma RI No. 2 Tahun 2003 tentang Pemberdayaan Penerapan Lembaga Damai memberikan keluasaan untuk para pihak dalam menentukan tempat mediasi di dalam salah satu ruangan pengadilan tingkat pertama atau tempat lain yang disepakati oleh para pihak. Penggunaan tempat untuk perundingan mediasi, kelihatannya harus jelas karena keterangan tempat harus disebutkan secara jelas dalam kesepakatan akhir tertulis yang ditandatangani oleh kedua belah pihak. Pemanfaatan ruang tempat, meja-meja perundingan diluar sidang boleh saja berpindah-pindah, sesuai dengan kenyamanan para pihak, Pemindahan dari satu tempat ketempat yang lainpun dapat saja dilakukan dengan kesepakatan kedua belah pihak. Meskipun terjadi pemindahan tempat, namun dalam kesepakatan akhir harus dicantumkan nama suatu tempat di mana perundingan mediasi dilakukan. Pemilihan tempat ini mediator mengikuti apa yang disepakati oleh para pihak yang berperkara.¹³²

¹³¹ Syahrizal Abbas, op. cit., h. 331.

¹³² *Ibid.*, h. 331-332.

Biaya mediasi adalah biaya yang dikeluarkan selama berlangsungnya proses mediasi. Biaya mediasi biasanya dikeluarkan bersama oleh kedua belah pihak yang berperkara, namun dalam praktik kadang-kadang juga ditemukan biaya mediasi dikeluarkan oleh salah satu pihak, dan disetujui oleh pihak yang lain. Biaya mediasi ini diperuntukkan oleh biaya jasa mediator, bahan-bahan yang diperlukan dalam proses mediasi seperti fotocopy, dokumen, biaya tempat atau biaya yang mendatangkan para ahli dan berbagai biaya lainnya yang bersifat insidental.¹³³

Bila tempat mediasi digunakan pada salah satu ruang pengadilan tingkat pertama, maka para pihak yang berperkara tidak perlu membayarkan sewanya, tetapi jika para pihak menunjuk tempat lain sebagai tempat penyelenggaraan mediasi, maka biaya dan sewa tempat harus dikeluarkan oleh para pihak. Demikian pula untuk biaya jasa mediator harus dibayarkan pula oleh para pihak, namun jumlah dan waktu pembayarannya sangat tergantung kepada kesepakatan mediator dengan para pihak. Jika mediator adalah hakim, maka para pihak tidak dipungut biaya apa pun, sedangkan mediator yang berasal dari bukan hakim, maka para pihak harus membayar jasa-jasanya, kecuali para pihak yang tidak mampu akan dibayarkan oleh negara.

Pembayaran jasa mediator dapat dibayar pada awal dimulainya mediasi, saat sedang berjalan atau pada saat akhir dari proses mediasi,

¹³³ *Ibid.*

terutama untuk mendatangkan para ahli dalam proses mediasi. Jelasnya mekanisme pembayaran untuk seluruh proses mediasi sangat tergantung kesepakatan-kesepakatan para pihak dan kesepakatan mediator dengan para pihak. Jumlah dan kapan pembayaran biaya mediasi dilakukan para pihak juga sangat tergantung pada situasi dan kondisi serta kesepakatan bersama.¹³⁴

5) Upaya Perdamaian

Berdasarkan hukum acara yang berlaku, upaya perdamaian di pengadilan selalu dilakukan di tiap kali persidangan. Bahkan, pada sidang pertama, suami istri harus hadir secara pribadi, tidak boleh diwakilkan. Hakim sebelum memeriksa perkara lebih lanjut wajib berusaha mendamaikannya, dengan memberi nasihat.¹³⁵

Mahkamah Agung belakangan ini terus melakukan upaya agar penyelesaian perkara perdata dapat dilakukan melalui perdamaian. Pada masa jabatan Ketua Mahkamah Agung. Bagir Manan dalam berbagai kesempatan sering menyatakan bahwa sebaiknya penyelesaian perkara pada pengadilan dilakukan oleh yang berperkara itu sendiri secara damai, atau dengan bantuan tokoh masyarakat, tokoh agama dan lembaga-lembaga kemasyarakatan yang ada.

Hakim-hakim Agung, hakim-hakim pengadilan di bawahnya dan para pejabat pengadilan beberapa kali melakukan studi khusus tentang mediasi, ke negara-negara lain seperti ke Australia, Jepang, Amerika

¹³⁴ Syahrizal Abbas, op. cit., h. 333.

¹³⁵ Mahkamah Agung RI., UU RI No 7/1989 jo UU RI No 3/2006 tentang Peradilan Agama Pasal 82, HIR Pasal 130 dan RBg Pasal 154.

Serikat atau ke negara-negara Eropa. Suatu hal yang sangat menarik adalah bahwa ada kecenderungan kesamaan di dunia ini bahwa perkara-perkara perdata agar diselesaikan melalui perdamaian, apalagi yang menyangkut anak dan keluarga.



BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutuskan. Mediasi (perdamaian) dalam hukum Islam disebut dengan istilah *Islāh* yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu perkara. Menurut syara adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu perkara antara dua pihak yang saling berperkara. Dalam menyelesaikan suatu sengketa, Alquran dan hadis menawarkan kepada umatnya di pengadilan dengan dua cara, yaitu pembuktian fakta hukum (adjudikasi), dan penyelesaian melalui perdamaian (*islāh*). Menurut PERMA No. 2 Tahun 2003, yang dimaksud dengan mediasi adalah proses penyelesaian sengketa di pengadilan melalui perundingan antara pihak yang berperkara dengan dibantu oleh mediator yang memiliki kedudukan dan fungsi sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (*imparsial*) dan sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (*imparsial*) dan sebagai pembantu atau alternatif penyelesaian sengketa yang terbaik dan saling menguntungkan kepada para pihak. Pada prinsipnya, ada 2 jenis mediasi, yaitu di luar dan di dalam pengadilan. Mediasi yang berada di dalam pengadilan diatur oleh PERMA ini. Namun ada juga mediasi di luar pengadilan di mana mediasi yang dilakukan di luar pengadilan diatur dalam UU No. 30 Tahun 1999 atau UU arbitrase yang tertulis secara jelas di dalam Pasal 6 ayat 1 s/d 9.

Penerapan mediasi di pengadilan dalam proses penyelesaian sengketa perdata sejalan dengan hukum Islam, di mana sesuai dengan firman Allah swt yang telah penulis paparkan di bab-bab sebelumnya. Sehingga di dalam kitab undang-undang perdata membuatkan perma yang mengatur jalannya media dalam 2 undang-undang, yaitu PERMA No. 2 Tahun 2003, yang dimaksud dengan mediasi adalah proses penyelesaian sengketa di pengadilan melalui perundingan antara pihak yang berperkara dengan dibantu oleh mediator yang memiliki kedudukan dan fungsi sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (imparsial) dan sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (imparsial) dan sebagai pembantu atau alternatif penyelesaian sengketa yang terbaik dan saling menguntungkan kepada para pihak. Dan ada juga mediasi di luar pengadilan di mana mediasi yang dilakukan di luar pengadilan diatur dalam UU No. 30 Tahun 1999 atau UU arbitrase yang tertulis secara jelas di dalam Pasal 6 ayat 1 s/d 9.

B. Saran

Sosialisasi Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, jadi pemerintah harus memberikan penjelasan mengenai makna dan tujuan mediasi, sehingga masyarakat akan sadar akan tersebut, dimana tujuan mediasi adalah untuk mendamaikan para pihak- pihak yang berperkara, walaupun tidak bisa berdamai mediasi mengupayakan solusi- solusi terbaik untuk para pihak.

Kepada Mahkamah Agung sebagai lembaga tertinggi peradilan di Indonesia, agar lebih banyak meningkatkan mutu pelatihan mediasi dan kewajiban

seluruh hakim mengikuti pelatihan mediasi, karna masih ada beberapa hakim di Pengadilan belum memiliki kemampuan yang mumpuni dalam hal mediator dan sebagian besar belum memiliki sertifikat mediator.



DAFTAR PUSTAKA

- Abbas, Syahrizal. 2009. *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*. Jakarta: Pustaka Media Group.
- Afifudin, dkk. 2012. *Metodeologi Penelitian Kualitatif*. Bandung: Pustaka Setia.
- Ad-Dasuqi, Muhammed Irfat. Hasyiyah ad-Dasuqi ala Syarhil Kabir. Beirut: Dar al-Fikr, tt), juz XVII.
- Al-Arabiyyah, Majma' Al-Lughah. 1985. *Al-Mu'jam al-Wasith*. Kairo: Syirkah al-I'lanat asy-Syarqiyah.
- Al-Babaruti, Muhammed. *al-Inayah Syarh al-Hidayah*. (www.al-islam.com), juz X, h.
- Al-Mawardi. *al-Hawi al-Kabir*. 1994. Beirut: Dar al-Kutub alIlmiyah. juz XVI.
- Al-Munawar, Said Agil Husain. 2004. *Hukum Islam dan Pluralitas Sosial*. Jakarta: Penamadani.
- Al-quran dan Terjemahannya* Departemen Agama RI.2010. Cet.IV; Semarang: Toha Putra.
- Al-Zuhaili, Wahbah. 1985. *Fiqh al-Islām wa adillatuh*. Beirut: Dārl Al-Fikri.
- Arifin, Muhammad, *Hukum islam di indonesia kajian atas keberadaan peradilan Agama dan kompilasi hukum islam*. Tesis.PPS-USU. Medan.
- Arikuntoro, Suharsimi. 2006. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktik*. Jakarta: Rieneka Cipta.
- Arofah, Lailatu. “perdamaian dan bentuk lembaga damai di pengadilan agama sebuah tawaran alternatif”, *Mimbar Hukum*, No. 63.
- As'Adi, Edi. 2012. *Hukum Acara Perdata Dalam Perspektif Mediasi, (ADR) di Indonesia*. Yogyakarta: Graha Ilmu.
- At-Tharablisi, Alauddin. *Muin al Hukkam, fi Ma yataradadu baina al-Khasamaini min al Ahkam*. Beirut: Dar al-Fikr, t.th.
- Az-Zuhaili, Wahbah. 2003. *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*. Beirut: Dar al-Fikr.
- Bunyi pasal 6 ayat (3) UU No. 30 Tahun 1999 adalah ,Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2)‘.

- Dewi, Lia Riesta. 2012. *Memahami Hukum Dalam Pengantar Ilmu Hukum*, Serang: Dinas Pendidikan Provinsi Banten.
- Echols, John dan Hasan Shadily. 2003. *Kamus Inggris Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.
- Elhas, Nashihul Ibad. 2012. *kompilasi hukum ekonomi syariah (khes)dalam tinjauan umum hukum islam. Jurnal Al-Tsaman*.
- El-Saha, H. M. Ishom. 2012. *Arbitrase Syari'ah*. Tangsel: Pustaka MMC.
- Hamzah, Amir. 2020. *Metode Penelitian Kepustakaan*. Malang: CV Literasi Nusantara Abadi.
- Harahap, M. Yahya. 2008. *Hukum Acara Perdata; Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Hartono, Sunarjati. 1988. *Kapita Selekta Perbandingan Hukum*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Hatusolikhah, Maftuk. 2008. *Rusyd, Riba Dan Penyelesaian Sengketa Dalam Perbankan Syariah*. Yogyakarta: Politea Press.
- HS, Salim. 2002. *Pengantar Hukum Perdata tertulis (BW)*. Jakarta: Sinar Grafika.
- J-HES.desember2018.*memahami konsep syariah,fikhi,hukum,dan ushul fikhi*.
- Kamal, Husni. 2019. *Al.mashaadir vol. no. 1.analisi penyelesaian sengketa ekonomi syariah pasca putusan MK No. 93/PUU-X/2021*.
- Kolopaking, Anita D.A. 2013. *Asas Iktikad Baik dalam Penyelesaian Sengketa Kontrak Melalui Arbitrase*. Bandung: PT Alumni.
- KUHPer, Landasan Filosofis, Pancasila*.
- Kusumasari, Diana. *Lingkup Kewenangan Pengadilan Niaga*. Website[http:// www.hukumonline.com/](http://www.hukumonline.com/) (diakses pada tanggal 25-11-2016 pukul 21:45 WIB).
- Lubis, Suhrawardi K. 2000. *Hukum Ekonomi Islam*. Jakarta: sinar Grafika.
- Mahkamah Agung RI. 2004. *Mediasi dan Perdamaian*, mimeo.
- Manan, Abdul. 2007. *Etika Hakim dalam Penyelegaraan Peradilan, Suatu Kajian dalam Sistem Peradilan Islam*. Jakarta: Kencana.

- Mandzhur, Al-Allamah Ibnu. 2003. *Lisan Al-Arab*. Kairo: Dar al-Hadits.
- Margono, Suyud. 2000. *ADR (Alternative Dispute Resolution) & arbitrase proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Marwan & Jimmy. 2009. *Kamus Hukum*. Surabaya: Reality Publisher.
- Meliala, Djaja S. 1977. *Hukum Di Amerika Serikat, Suatu Studi Perbandingan*, Bandung: Tarsito.
- Nasution. 2001. *Metode Research Penelitian Ilmiah*. Jakarta: Bumi Aksara.
- Nugroho, Susanti Adi. 2008. *Proses Penyelesaian Sengketa Konsumen Ditinjau Dari Hukum Acara Serta Kendala Implementasinya*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Nurul, Dewi. 2012. *Penyelesaian Sengketa Dalam Praktik Perbankan Syariah*, Yogyakarta: Nuha Medika.
- Peraturan Mahkamah Agung No. 02 tahun 2008 *tentang Kompilasi Hukum Syariah*.
- Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor : 01 Tahun 2008 *tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Bagian "Menimbang"*
- Raghib, Husain Musa. 2009. *Mausu'ah Al-Iqtishad Al-Islami Fil-Masharif Wan-Nuqud Wal-Aswaq Al-Maliyah*. Kairo: Dar as-Salam.
- Rahmadi. 2011. *Pengantar Metodologi Penelitian*. Kalimantan Selatan: Antasari Press.
- Rahmadi, Takdir. 2011. *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Sabiq, Sayyid. 1997. *Fiqh al-Sunnah, Juz. III*. Beirut: Dar Al Fikr.
- Sarong, Hamid "Mediasi dan Arbitrase Tantangan Kurikulum Fakultas Syariah dan Hukum," artikel (Sabtu, 20 Maret 2010)
- Shafwat Ewad Kablu, Qadha'us-sulh wa Atsaruh fi Inha'ilKhushumat fisy-Syari'ah al-Islamiyah Dirasah Muqaranah, <http://sjsudan.org/index.php?a=a&lang=ar/> diakses pada 20/1/2023
- Simorangkir dkk. 2004. *Kamus Hukum*. Jakarta : Sinar Grafika.

- Soekanto, Soerjono. 1989. *Perbandingan Hukum*. Bandung: Melati.
- Soepomo, R. 2005. *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negri*. Jakarta: Pradnyaparamita.
- Suadi, Amran. 2018. *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah, Penemuan dan Kaidah Hukum*. Jakarta: Prenadamedia Group.
- Subekti dan Tjitrosudibio. 1985. *Kitab Undang-undang Hukum Perdata*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Supriadi. 2008. *Hukum Lingkungan di Indonesia Sebuah Pengantar*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Taufiq. Sumber Hukum Ekonomi Syari'ah, *Makalah yang disampaikan pada acara Semiloka Syari'ah, Hotel GrenAlia Jakarta, tanggal 20 November 2006*.
- Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa. 2000. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta : Balai Pustaka.
- Tunardy, Wibowo T. 2020. *Sumber-sumber Hukum Materil dan Hukum Formil*. Jurnal Hukum.
- Umam, Khotibul. 2010. *Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa pasal 1 ayat 10.
- Usman, Suparman. 2001. *Hukum Islam : Asas-asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*. Jakarta: Gaya Media Pratama.
- Widjaja, Gunawan. 2005. *Alternatif Penyelesaian Perkara*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.



MAJELIS PENDIDIKAN TINGGI PIMPINAN PUSAT MUHAMMADIYAH
UNIVERSITAS MUHAMMADIYAH MAKASSAR
UPT PERPUSTAKAAN DAN PENERBITAN

Alamat Kantor: Jl. Sultan Alauddin No.259 Makassar 90221 Tlp (0411) 866972,881593, Fax (0411) 865588

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

SURAT KETERANGAN BEBAS PLAGIAT

UPT Perpustakaan dan Penerbitan Universitas Muhammadiyah Makassar,
Menerangkan bahwa mahasiswa yang tersebut namanya di bawah ini:

Nama : Adhel Mukhtabara
Nim : 105251109818
Program Studi : Hukum Ekonomi Syariah

Dengan nilai:

No	Bab	Nilai	Ambang Batas
1	Bab 1	6 %	10 %
2	Bab 2	8 %	25 %
3	Bab 3	2 %	10 %
4	Bab 4	4 %	10 %
5	Bab 5	3 %	5 %

Dinyatakan telah lulus cek plagiat yang diadakan oleh UPT- Perpustakaan dan Penerbitan Universitas Muhammadiyah Makassar Menggunakan Aplikasi Turnitin.

Demikian surat keterangan ini diberikan kepada yang bersangkutan untuk dipergunakan seperlunya.

Makassar, 30 Desember 2022

Mengetahui

Kepala UPT- Perpustakaan dan Penerbitan,



6%

SIMILARITY INDEX

6%

INTERNET SOURCES

0%

PUBLICATIONS

0%

STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES



1

michaelmankapelkapoyos.blogspot.com

Internet Source

3%

2

online-masters-degrees.org

Internet Source

2%

3

pogentertainment.wordpress.com

Internet Source

2%

Exclude quotes On

Exclude matches 2%

Exclude bibliography On

ORIGINALITY REPORT

8%

SIMILARITY INDEX



2%

PUBLICATIONS

0%

STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1

journal.uninpad.ac.id
Internet Source

2%

2

pt.scribd.com
Internet Source

2%

3

sekoniarihchani.wordpress.com
Internet Source

2%

4

univamedan.ac.id
Internet Source

2%

Exclude quotes On

Exclude bibliography On

Exclude matches < 2%

ORIGINALITY REPORT

2%
SIMILARITY INDEX



0%
PUBLICATIONS

0%
STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1 123doc.com
Internet S



2%

Exclude quotes On
Exclude bibliography On

Exclude matches On



ORIGINALITY REPORT

4%

SIMILARITY INDEX

4%

INTERNET SOURCES

0%

PUBLICATIONS

0%

STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1

id.123dok.com

Internet Source

2%

2

www.neliti.com

Internet Source

2%



Exclude quotes

Exclude bibliography

Exclude matches

< 2%

ORIGINALITY REPORT

3%
SIMILARITY INDEX



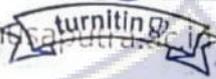
3%
INTERNET SOURCES

0%
PUBLICATIONS

0%
STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1
abdinusa.net
Internet Source



3%

Exclude quotes On
Exclude bibliography On

Exclude matches

