

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Tinjauan tentang Mediasi**

##### **1. Pengertian Mediasi**

Secara etimologi, istilah mediasi berasal dari bahasa latin, *mediare* yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjukkan pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak. ‘Berada di tengah’ juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Mediator harus mamapu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.<sup>12</sup>

Penjelasan mediasi dari sisi kebahasaan (etimologi) lebih menekankan pada keberadaan pihak ketiga yang menjembatani para pihak bersengketa untuk menyelesaikan perselisihannya. Mediator berada pada posisi di tengah dan netral antara para pihak yang bersengketa, dan mengupayakan menemukan sejumlah kesepakatan sehingga mencapai hasil yang memuaskan para pihak yang bersengketa.

---

<sup>12</sup> Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Jakarta : Kencana, 2011, hlm. 2.

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata mediasi diberi arti sebagai proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan sebagai penasihat. Pengertian yang diberikan Kamus Besar Bahasa Indonesia mengandung tiga unsur penting. Pertama, mediasi merupakan proses penyelesaian perselisihan atau sengketa yang terjadi antara dua pihak atau lebih. Kedua, pihak yang terlibat dalam penyelesaian sengketa adalah pihak-pihak yang berasal dari luar pihak yang bersengketa. Ketiga, pihak yang terlibat dalam penyelesaian sengketa tersebut bertindak sebagai penasihat dan tidak memiliki kewenangan apa-apa dalam pengambilan keputusan. Pengertian mediasi secara terminologi dapat dilihat dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator. Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus dan memaksakan sebuah penyelesaian. Tetapi, banyak para ahli juga mengungkapkan pengertian mediasi di antaranya Prof. Takdir Rahmadi yang mengatakan bahwa mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak

memiliki kewenangan memutus.<sup>13</sup> Pihak mediator tersebut disebut mediator dengan tugas memberikan bantuan prosedural dan substansial.

Dengan demikian, dari definisi atau pengertian mediasi ini dapat diidentifikasi unsur-unsur esensial mediasi, yaitu:

- 1) Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa melalui perundingan berdasarkan pendekatan mufakat atau konsensus para pihak;
- 2) Para pihak meminta bantuan pihak lain yang bersifat tidak memihak yaitu mediator;
- 3) Mediator tidak memiliki kewenangan memutus, tetapi hanya membantu para pihak yang bersengketa dalam mencari penyelesaian yang dapat diterima para pihak.

Mediasi sebagai suatu mekanisme alternatif penyelesaian sengketa menawarkan suatu mekanisme penyelesaian yang cepat. Mediasi yang pada awalnya merupakan mekanisme penyelesaian diluar pengadilan saat ini semakin berkembang yaitu mediasi tidak hanya dilakukan diluar pengadilan akan tetapi juga dapat dilakukan di dalam pengadilan. Mediasi baik yang dilakukan di dalam pengadilan maupun di luar pengadilan di Indonesia mempunyai ciri khas tersendiri, sehingga patut untuk dapat diketahui dimana perbedaan dan persamaanya.

---

<sup>13</sup> Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Jakarta : RajaGrafindo, 2010, hlm. 12 10

Di Indonesia prosedur mediasi di dalam pengadilan pertama kali dijamin keberadaannya dalam hukum di Indonesia pada tahun 2003 melalui Peraturan Mahkamah Agung No. 02/2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Peraturan ini kemudian direvisi dengan Peraturan Mahkamah Agung No. 01/2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dan diubah melalui Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Berdasarkan peraturan tersebut, sengketa lingkungan keperdataan termasuk sengketa yang apabila diajukan ke pengadilan wajib melalui prosedur mediasi. Apabila kesepakatan tidak tercapai dalam proses tersebut, maka penyelesaian sengketa dapat dilanjutkan ke proses litigasi. Sesuai Perma No.1 Tahun 2016, dalam setiap proses gugatan hakim harus mendorong para pihak untuk melakukan mediasi karena apabila hal tersebut diabaikan maka putusannya batal demi hukum.

Untuk pelaksanaan tugas sebagai fasilitator maupun mediator kepada Hakim yang bersangkutan diberi waktu paling lama 3 (tiga) bulan, dan dapat diperpanjang apabila ada alasan untuk itu dengan persetujuan Ketua Pengadilan Negeri. Persetujuan para pihak dituangkan dalam persetujuan tertulis dan ditandatangani, kemudian dibuatkan Akte Perdamaian (*dading*), agar dengan Akte Perdamaian itu para pihak dihukum untuk menepati apa yang disepakati atau disetujui bersama. Keberhasilan penyelesaian perkara melalui perdamaian, dapat dijadikan bahan penilaian (*reward*) bagi hakim yang menjadi fasilitator/mediator. Namun SEMA tersebut dapat dikatakan tidak berhasil, karena pada hakekatnya

hakim bukan mediator yang baik dan ada keengganan hakim melakukan proses mediasi.

Mediasi mendapat kedudukan penting dalam Perma No. 1 Tahun 2016, karena proses mediasi merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari proses berperkara di pengadilan. Hakim wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi. Bila hakim melanggar atau enggan menerapkan prosedur mediasi, maka putusan hakim tersebut batal demi hukum. Oleh karenanya, hakim dalam mempertimbangkan putusannya wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan.

Dalam ketentuan Pasal 4 Perma No. 1 Tahun 2016 menentukan bahwa, “perkara yang dapat diupayakan melalui mediasi adalah kecuali perkara yang diselesaikan melalui pengadilan niaga, pengadilan hubungan industrial, keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, dan keberatan atas putusan Komisi Persaingan Usaha, semua sengketa perdata yang diajukan ke Pengadilan tingkat pertama wajib lebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui perdamaian dengan bantuan mediator.”

Perma No. 1 Tahun 2016 memberikan peluang perdamaian bagi para pihak bukan hanya untuk tingkat pertama, tetapi juga untuk tingkat banding, kasasi dan peninjauan kembali. Dalam ketentuan Pasal 34 disebutkan bahwa, para pihak atas dasar kesepakatan mereka dapat menempuh upaya perdamaian terhadap perkara yang sedang diproses banding, kasasi atau peninjauan kembali atau terhadap

perkara yang sedang diperiksa pada tingkat banding, kasasi dan peninjauan kembali sepanjang perkara itu belum diputus. Para pihak untuk menempuh perdamaian wajib disampaikan secara tertulis kepada ketua pengadilan tingkat pertama yang mengadili, dan ketua pengadilan tingkat pertama segera memberitahukan kepada ketua pengadilan tingkat banding yang berwenang, atau ketua Mahkamah Agung tentang kehendak para pihak untuk menempuh perdamaian. Majelis hakim pemeriksa tingkat banding, kasasi atau peninjauan kembali wajib menunda pemeriksaan perkara selama 14 (empat belas) hari kerja, sejak menerima pemberitahuan tentang kehendak para pihak untuk menempuh perdamaian.

Perdamaian terhadap perkara dalam proses banding, kasasi atau peninjauan kembali dilaksanakan di pengadilan yang mengadili perkara tersebut pada tingkat pertama atau di tempat lain atas persetujuan para pihak. Para pihak melalui ketua pengadilan tingkat pertama dapat mengajukan kesepakatan perdamaian secara tertulis kepada majelis hakim tingkat banding, kasasi atau peninjauan kembali untuk dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian. Akta perdamaian ditandatangani oleh majelis hakim banding, kasasi, atau peninjauan kembali dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari kerja sejak dicatat dalam register induk perkara.

Dalam fase mediasi di pengadilan, para pihak dengan di dorong oleh hakim harus memanfaatkan secara maksimal mediasi tersebut. Akan tetapi dalam praktek seringkali hal tersebut tidak dimaksimalkan. Terdapat beberapa faktor yang

menyebabkan para pihak dalam sengketa tidak memanfaatkan mediasi didalam pengadilan secara sungguh-sungguh yaitu pertama sikap skeptis dari para pihak terhadap perdamaian yang dilakukan dalam proses mediasi yang terintegrasi dengan pengadilan, kedua adanya rasa gensi dan ingin menang sendiri, ketiga para pihak menganggap proses mediasi hanya formalitas belaka dan yang kelima bahwa para pihak dan hakim menganggap bahwa proses mediasi hanya membuang waktu.

Jika mediasi di Pengadilan dimanfaatkan dengan maksimal oleh para pihak yang bersengketa maka akan sangat membantu dalam percepatan penyelesaian sengketa lingkungan hidup karena sengketa dapat diselesaikan tanpa harus melalui tahapan-tahapan menurut hukum acara dan dengan demikian maka perbaikan kepada lingkungan dan korban dapat segera dilakukan.

## **2. Tujuan dan Manfaat Mediasi**

Mediasi merupakan salah satu bentuk dari alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Tujuan dilakukan mediasi adalah menyelesaikan sengketa antara para pihak dengan melibatkan pihak ketiga yang netral dan imparial. Mediasi dapat mengantarkan para pihak pada perwujudan kesepakatan damai yang permanen dan lestari, mengingat penyelesaian sengketa melalui mediasi menempatkan kedua belah pihak pada posisi yang sama, tidak ada pihak yang dimenangkan atau pihak yang dikalahkan (*win-win solution*). Dalam mediasi para pihak yang bersengketa pro aktif dan

memiliki kewenangan penuh dalam pengambilan keputusan. Mediator tidak memiliki kewenangan dalam pengambilan keputusan, tetapi ia hanya membantu para pihak dalam menjaga proses mediasi guna mewujudkan kesepakatan damai mereka.

Penyelesaian sengketa melalui jalur mediasi sangat dirasakan manfaatnya, karena para pihak telah mencapai kesepakatan yang mengakhiri persengketaan mereka secara adil dan saling menguntungkan. Bahkan dalam mediasi yang gagal pun, dimana para pihak belum mencapai kesepakatan, sebenarnya juga telah dirasakan manfaatnya. Kesiapan para pihak bertemu dalam suatu proses mediasi, paling tidak telah mampu mengklarifikasikan akar persengketaan dan mempersempit perselisihan di antara mereka. Hal ini menunjukkan adanya keinginan para pihak untuk menyelesaikan sengketa, namun mereka belum menemukan format tepat yang dapat disepakati oleh kedua belah pihak. Penyelesaian sengketa memang sulit dilakukan, namun bukan berarti tidak mungkin diwujudkan dalam kenyataan. Modal utama penyelesaian sengketa adalah keinginan dan i'tikad baik para pihak dalam mengakhiri persengketaan mereka. Keinginan dan i'tikad baik ini, kadang-kadang memerlukan bantuan pihak ketiga dalam perwujudannya. Mediasi merupakan salah satu bentuk penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga.

Mediasi dapat memberikan sejumlah keuntungan antara lain:



- 1) Mediasi diharapkan dapat menyelesaikan sengketa secara cepat dan relatif murah dibandingkan dengan membawa perselisihan tersebut ke pengadilan atau ke lembaga arbitrase.
- 2) Mediasi akan memfokuskan perhatian para pihak pada kepentingan mereka secara nyata dan pada kebutuhan emosi atau psikologis mereka, sehingga mediasi bukan hanya tertuju pada hak-hak hukumnya.
- 3) Mediasi memberikan kesempatan para pihak untuk berpartisipasi secara langsung dan secara informal dalam menyelesaikan perselisihan mereka.
- 4) Mediasi memberikan para pihak kemampuan untuk melakukan kontrol terhadap proses dan hasilnya.
- 5) Mediasi dapat mengubah hasil, yang dalam litigasi dan arbitrase sulit diprediksi, dengan suatu kepastian melalui suatu konsensus.
- 6) Mediasi memberikan hasil yang tahan uji dan akan mampu menciptakan saling pengertian yang lebih baik di antara para pihak yang bersengketa karena mereka sendiri yang memutuskannya.
- 7) Mediasi mampu menghilangkan konflik atau permusuhan yang hampir selalu mengiringi setiap putusan yang bersifat memaksa yang dijatuhkan oleh hakim di pengadilan atau arbiter pada lembaga arbitrase.
- 8) Penyelenggaraan proses mediasi tidak diatur secara rinci dalam peraturan perundang-undangan sehingga para pihak memiliki keluwesan atau keleluasaan dan tidak terperangkap dalam bentuk-bentuk formalism, seperti halnya dalam proses litigasi. Dengan melihat proses yang

demikian, mediasi lebih bias menarik bagi para pihak sengketa untuk membahas dan mendudukkan masalah yang lebih substansial dan tidak terjebak pada perdebatan teknis hukum.

- 9) Pada umumnya mediasi diselenggarakan secara tertutup atau rahasia. Artinya bahwa hanya para pihak dan mediator yang menghadiri proses mediasi, sedangkan pihak lain tidak diperkenankan untuk menghadiri sidang-sidang mediasi. Kerahasiaan ini menjadi daya tarik bagi pihak yang berperkara sehingga masalah yang mendera pihak berperkara tidak terpublikasikan. Sebaliknya dalam sidang-sidang pengadilan terbuka untuk umum, masalah yang mendera pihak berperkara bias dengan mudah terpublikasikan.
- 10) Dalam proses mediasi, pihak materil atau principal dapat secara langsung berperan serta dalam melakukan perundingan dan tawar-menawar untuk penyelesaian perkara tanpa harus diwakili kuasa hukum masing-masing. Karena prosedur mediasi sangat luwes dan para pihak yang tidak memiliki latar belakang pendidikan hukum dapat berperan serta dalam proses mediasi. Hal ini menjadi daya tarik bagi pihak yang bersengketa karena mediasi tidak mengharuskan teknik-teknik hukum, bahasa-bahasa hukum yang lazim digunakan di kalangan ahli hukum.
- 11) Para pihak melalui proses mediasi dapat membahas berbagai aspek atau sisi dari perselisihan mereka, tidak hanya aspek hukum, tetapi juga aspek-aspek lainnya. Mediasi lebih memungkinkan mengena sasaran yang lebih

luas dan dalam penyelesaian perkara, karena perundingan yang terjadi tidak dibatasi oleh prosedur peradilan.

- 12) Sesuai sifatnya yang konsensual atau mufakat dan kolaboratif, mediasi dapat menghasilkan penyelesaian menang-menang bagi para pihak (win-wins solution). Dalam hal ini tidak ada pihak yang dikalahkan atau (win-lose solution). Dan terakhir keenam, mediasi merupakan proses penyelesaian sengketa yang relative murah dan tidak memakan waktu jika dibandingkan dalam proses persidangan.<sup>10</sup>

Sedangkan kelemahan-kelemahan dalam mediasi sebagai penyelesaian sengketa adalah;

1. Bahwa mediasi hanya dapat diselenggarakan secara efektif jika para pihak memiliki kemauan atau keinginan untuk menyelesaikan sengketa secara consensus. Jika hanya salah satu pihak saja maka mediasi tidak akan pernah terjadi.
2. pihak yang tidak beritikad baik dapat memanfaatkan waktu proses mediasi sebagai taktik untuk mengulur-ulur waktu penyelesaian sengketa, misalnya tidak mematuhi jadwal pertemuan mediasi.
3. beberapa jenis kasus mungkin tidak dapat dimediasi, terutama kasus-kasus yang bersifat ideologis dan nilai dasar yang tidak menyediakan ruang bagi pihak untuk melakukan kompromi-kompromi.
4. Mediasi dibatasi hanya pada kasus-kasus yang bersifat privat dan tidak dalam ranah hukum pidana. Artinya lingkup mediasi dibatasi oleh

peraturan dan perundang-undangan yang berlaku. Pada beberapa kasus, seperti sengketa hak, atau kepemilikan atau penguasaan sesuatu maka kasus tersebut harus diputuskan oleh hakim.

Tujuan dilakukan mediasi adalah menyelesaikan sengketa antara pihak bersengketa dengan pihak ketiga yang netral dan imparial. Mediasi dapat mengantarkan para pihak pada perwujudan kesepakatan damai yang permanen dan lestari, mengingat penyelesaian sengketa melalui mediasi menempatkan kedua belah pihak pada posisi yang sama dan tidak ada pihak yang dikalahkan seperti posisi (win-lose solution).

Dengan keunggulan penyelesaian hukum di atas para pihak yang bersengketa memiliki wilayah yang lebih luas dalam pembahasan perkara dan pro aktif dalam penyelesaian perkara.

Manfaat dari mediasi adalah dapat tercapainya kesepakatan yang mengakhiri persengketaan secara adil dan saling menguntungkan. Bahkan dalam mediasi yang gagal pun, di mana para pihak belum mencapai kesepakatan, sebenarnya juga telah dirasakan manfaatnya. Kesiapan para pihak bertemu dalam suatu proses mediasi, paling tidak telah mampu mengklarifikasikan akar persengketaan dan mempersempit perselisihan diantara para pihak.

Dalam kaitan dengan keuntungan mediasi, para pihak dapat mempertanyakan pada diri mereka masing-masing apakah mereka dapat hidup dengan hasil yang dicapai melalui mediasi (meskipun mengecewakan atau

lebih buruk daripada hal yang diharapkan). Bila direnungkan lebih dalam bahwa hasil kesepakatan yang diperoleh melalui jalur mediasi jauh lebih baik lagi, bila dibandingkan dengan para pihak terus-menerus berada dalam persengketaan yang tidak pernah selesai, meskipun kesepakatan tersebut tidak seluruhnya mengakomodasikan keinginan para pihak. Pernyataan win-win solution pada mediasi, umumnya datang bukan dari istilah penyelesaian itu sendiri, tetapi dari kenyataan bahwa hasil penyelesaian memungkinkan kedua belah pihak meletakkan perselisihan di belakang mereka. Pertemuan secara terpisah dengan para pihak dapat lebih meyakinkan pihak yang lemah akan posisi mereka, sehingga mediator dapat berupaya mengatasinya melalui saran dan pendekatan yang dapat melancarkan proses penyelesaian sengketa. Proses mediasi dan keahlian mediator menjadi sangat penting dalam kaitannya dengan pencegahan dan penyalahgunaan kekuasaan.<sup>14</sup>

### **3. Unsur-Unsur Mediasi**

Berawal dari ketidakpuasan akan proses pengadilan yang memakan waktu relatif lama, biaya yang mahal, dan rasa ketidakpuasan pihak yang merasa sebagai pihak yang kalah, dikembangkan mediasi sebagai salah satu

---

<sup>14</sup> Syahrizal Abbas, Op.Cit, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011, hlm.27

cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Penerapan mediasi diberbagai negara secara umum mengandung unsur-unsur<sup>15</sup>:

- 1) Sebuah proses sengketa berdasarkan perundingan .
- 2) Adanya pihak ketiga yang bersifat netral yang disebut sebagai mediator (penengah) terlibat dan diterima oleh para pihak yang bersengketa di dalam perundingan itu.
- 3) Mediator tersebut bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian atas masalah-masalah sengketa
- 4) Mediator tidak mempunyai kewenangan membuat putusan selama proses perundingan berlangsung Mempunyai tujuan untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima para pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.

Prinsip-Prinsip Mediasi dalam berbagai literatur ditemukan sejumlah prinsip mediasi. Prinsip dasar (*basic principle*) adalah landasan filosofis dari diselenggarakannya kegiatan mediasi. Prinsip atau filosofi ini merupakan kerangka kerja yang harus diketahui oleh mediator, sehingga dalam menjalankan mediasi tidak keluar dari arah filosofi yang melatarbelakangi lahirnya institusi mediasi.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Gayuh Arya Hardika, *Quo Vadis Pengadilan Hubungan Industrial Indonesia*, Trade Union Right Centre, 2004 hlm 14

<sup>16</sup> John Michael Hoynes, Cretchen L. Haynes dan Larry Sun Fang, *Mediation: Positive Conflict Management*, New York: SUNY Press, 2004, hlm. 16

David spenser dan Michael Brogan merujuk pada pandangan Ruth Carlton tentang lima prinsip dasar mediasi. Lima prinsip ini dikenal dengan lima dasar filsafat mediasi. Kelima prinsip tersebut adalah; prinsip kerahasiaan (*confidentiality*), prinsip sukarela (*volunteer*), prinsip pemberdayaan (*empowerment*), prinsip netralitas (*neutrality*), dan prinsip solusi yang unik (*a unique solution*). Prinsip pertama mediasi adalah kerahasiaan atau confidentiality. Kerahasiaan yang dimaksudkan disini adalah bahwa segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan pihak-pihak yang bersengketa tidak boleh disiarkan kepada publik atau pers oleh masing-masing pihak. Demikian juga sang mediator harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut, serta sebaiknya menghancurkan seluruh dokumen diakhir sesi yang ia lakukan. Mediator juga tidak dapat dipanggil sebagai saksi di pengadilan dalam kasus yang ia prakarsai penyelesaiannya melalui mediasi. Masing-masing pihak yang bertikai diharapkan saling menghormati kerahasiaan tiap-tiap isu dan kepentingan masingmasing pihak. Jaminan ini harus diberikan masing-masing pihak, sehingga mereka dapat mengungkapkan masalahnya secara langsung dan terbuka. Hal ini penting untuk menemukan kebutuhan dan kepentingan mereka secara nyata. Prinsip kedua, volunteer (sukarela). Masing-masing pihak yang bertikai datang ke mediasi atas keingina dan kemauan mereka sendiri secara sukarela dan tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak-pihak lain atau pihak luar. Prinsip kesukarelaan ini dibangun atas dasar bahwa orang akan mau bekerja sama

untuk menemukan jalan keluar dari persengketaan mereka, bila mereka datang ke tempat perundingan atas pilihan mereka sendiri. Prinsip ketiga, pemberdayaan atau empowerment.

Prinsip ini didasarkan pada asumsi bahwa orang yang mau datang ke mediasi sebenarnya mempunyai kemampuan untuk menegosiasikan masalah mereka sendiri dan dapat mencapai kesepakatan yang mereka inginkan. Kemampuan mereka dalam hal ini harus diakui dan dihargai, dan oleh karena itu setiap solusi dan jalan penyelesaiannya sebaiknya tidak dipaksakan dari luar. Penyelesaian sengketa harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak, karena hal itu akan lebih memungkinkan para pihak untuk menerima solusinya. Prinsip keempat, netralitas (*neutrality*). Dalam konteks ini, peran seorang mediator hanya memfasilitasi prosesnya saja, dan isinya tetap menjadi milik para pihak yang bersengketa. Mediator hanyalah berwenang mengontrol proses berjalan atau tidaknya mediasi. Dalam mediasi, seorang mediator tidak bertindak layaknya seorang hakim atau juri yang memutuskan salah atau benarnya salah satu pihak atau mendukung pendapat dari salah satunya, atau memaksakan pendapat dan penyelesaiannya kepada kedua belah pihak. Prinsip kelima, solusi yang unik (*a unique solution*). Bahwasannya solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dapat dihasilkan dari proses kreativitas. Oleh karena itu, hasil mediasi akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak, yang terkait erat dengan konsep pemberdayaan masing-masing pihak.



#### 4. Para Pihak Dalam Mediasi

Dalam proses mediasi kehadiran dan partisipasi para pihak memegang peranan penting dan menentukan berjalan tidaknya proses mediasi ke depan. Misalnya para pihak adalah sebuah perusahaan swasta atau instansi pemerintah, maka seharusnya yang mewakilinya adalah pegawai senior dengan kewenangan penuh untuk bernegosiasi dan menyelesaikan perselisihan. Dalam kasus di mana pihak tidak mungkin atau tidak praktis bagi otoritas puncak untuk hadir dalam mediasi, misalnya menteri yang memimpin departemen atau *Chief Executive Officer* (CEO) sebuah perusahaan multinasional, maka wakil mereka harus diberikan kewenangan yang layak untuk membuat sebuah komitmen yang secara bertanggung jawab diharapkan dapat disetujui oleh pembuat keputusan akhir. Tentang diperlukannya penasihat bagi para pihak, hal itu adalah masalah masing-masing pihak. Setiap pihak bebas membawa siapa pun yang diharapkan dapat mendukung, membantu, menasihati atau berbicara untuk itu. Dalam perselisihan yang masih sederhana, satu atau kedua belah pihak mungkin lebih suka menangani diskusi mereka sendiri dengan pengarah mediator yang netral dengan atau tanpa kehadiran seorang teman atau pembantu lainnya. Untuk perselisihan yang kompleks, kedua belah pihak biasanya mengharapkan penasihat profesional seperti pengacara, akuntan, atau ahli tertentu, yang dapat membantu pencapaian perselisihan. Penasihat profesional diikutsertakan oleh “kliennya” bertujuan untuk memberikan nasihat dan dukungan kepadanya. Dalam praktik, penasehat profesional kadang-kadang bertindak sebagai juru bicara pada

tahap tertentu atau pada aspek tertentu atau bahkan untuk keseluruhan perselisihan

## itu. **B. Sengketa Ekonomi Syariah**

### **1. Pengertian Sengketa Ekonomi Syariah**

Pada dasarnya, kegiatan ekonomi adalah kegiatan yang berkaitan dengan masalah harta dan benda.<sup>17</sup> 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.<sup>18</sup> Adapun secara istilah, 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.<sup>19</sup>

Selanjutnya, ekonomi syariah (*Islamic Economics*) diartikan sebagai ilmu yang mempelajari tata kehidupan masyarakat dalam memenuhi kebutuhan hidupnya untuk mencapai ridha Allah,<sup>20</sup> dengan kata lain merupakan perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip

---

<sup>17</sup> Juhaya s. Pradja, 2012. *Ekonomi Syariah* Bandung: Pustaka Setia., cet kesatu, hlm. 221.

<sup>18</sup> Editor, "Sengketa", dalam <http://kbbi.web.id/sengketa>, diakses tanggal 18 Januari 2017.

<sup>19</sup> Editor, "pengertian sengketa ekonomi", dalam <http://bangbenzz.blogspot.co.id/2010/06/pengertian-sengketa-ekonomi.html> diakses tanggal 18 Januari 2017.

<sup>20</sup> Sarkaniputra, 2005. *Adil dan Ihsan dalam Perspektif Ekonomi Islam*, Jakarta P3EI UIN Syarif Hidayatullah, hlm 41.

syariah,<sup>21</sup> atau juga dapat diartikan sebagai suatu sistem ekonomi yang didasarkan pada ajaran dan nilai-nilai Islam.<sup>22</sup>

Berdasarkan pengertian di atas, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa yang dimaksud dengan sengketa ekonomi syariah adalah suatu pertentangan antara dua pihak atau lebih pelaku ekonomi yang kegiatan usahanya yang dilaksanakan menurut prinsip-prinsip dan asas hukum ekonomi syariah yang disebabkan 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.

Dalam perbuatan atau kegiatan usaha itu tentunya tidak selalu berjalan mulus seperti yang diinginkan oleh pelaku usaha. Walaupun telah diatur oleh undang-undang, atau telah diadakan perjanjian antara pelaku usaha, yang telah disepakati. Meskipun pada awalnya tidak ada itikad untuk melakukan penyimpangan dari kesepakatan, pada tahap berikutnya ada saja penyebab terjadinya penyimpangan. Apabila terjadi adanya penyimpangan dalam pelaksanaan kegiatan ekonomi syariah, maka ini menjadi sebuah sengketa ekonomi syariah.

Terjadinya sengketa ini pada umumnya, karena adanya penipuan atau ingkar janji oleh pihak-pihak, atau salah satu pihak tidak melakukan apa yang

---

<sup>21</sup> Komisi Yudisial Republik Indonesia, *Proceeding, Pelatihan Tematik Ekonomi Syariah Bagi Hakim Pengadilan Agama*, Jakarta: t.pn. 2013, Cetakan Pertama, hlm. xi.

<sup>22</sup> Mustafa Edwin Nasution, dkk, 2006. *Pengenalan Eksklusif Ekonomi Islam*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group., cetakan pertama, hlm. 11.

dijanjikan/disepakati untuk dilakukan. Pihak- pihak atau salah satu pihak telah melaksanakan apa yang disepakati akan tetapi tidak sama persis sebagaimana yang dijanjikan. Pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan apa yang dijanjikan, tetapi terlambat, dan pihak-pihak atau salah satu pihak melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan. Sehingga tindakan-tindakan tersebut menimbulkan salah satu pihak merasa dirugikan.<sup>23</sup>

Pasal 1338 ayat 1 KUHPerdara dinyatakan apabila seseorang atau badan hukum telah melakukan akad syariah dengan pihak lain, maka antara pihak tersebut telah terjalinnya perikatan. Oleh karena itu, menurut hukum perdata, kesepakatan yang telah disetujui para pihak tersebut akan mengikat sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Dengan demikian, terjadinya suatu sengketa ekonomi syariah disebabkan oleh dua pihak baik perorangan atau badan hukum yang melakukan akad atau perjanjian dengan prinsip syariah yang salah satu pihak melakukan wanprestasi dan atau melakukan perbuatan melawan hukum sehingga mengakibatkan pihak yang lainnya merasa dirugikan.

## **2. Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Indonesia**

Bila melakukan suatu kontrak/akad dalam ekonomi syariah dengan melakukan suatu transaksi dengan pihak lain dan yang telah ditandatangani bersama, maka biasanya selalu ada suatu klausul dalam pasal tersendiri yang

---

<sup>23</sup> Richard Burton Simatupang, 2003. *Aspek Hukum dalam Bisnis*. Rineka Cipta, Jakarta. hlm. 41.

mengatakan cara bagaimana melakukan suatu penyelesaian atas suatu perselisihan atau sengketa yang timbul setelahnya. Penyelesaian sengketa tersebut dalam sistem hukum disebut dengan penegakan hukum.

Pada prinsipnya penegakan hukum hanya dilakukan oleh kekuasaan kehakiman (*Judicial Power*) yang secara konstitusional lazim disebut badan yudikatif. Oleh karena itu, lembaga yang berwenang memeriksa, mengadili, dan menyelesaikan sengketa hanya badan peradilan yang bernaung di bawah kekuasaan kehakiman yang berpuncak di Mahkamah Agung. Diluar itu tidak dibenarkan karena tidak memenuhi syarat formal dan official serta bertentangan dengan prinsip *under the authority of law*.<sup>24</sup> Akan tetapi berdasarkan Pasal 1851,1855,1858 KUH Perdata, Pasal 58 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman serta Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, maka terbuka kemungkinan para pihak menyelesaikan sengketa dengan menggunakan lembaga selain pengadilan (non litigasi), seperti arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.

Secara umum penyelesaian sengketa dapat memilih diselesaikan melalui dua jalur, yaitu jalur non litigasi (*non litigation effort*) dan jalur litigasi (*litigation effort*). Jalur non litigasi artinya penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang umumnya juga dinamakan dengan *Alternative Dispute*

---

<sup>24</sup> Karnaen Perwataatmaja, dkk., 2005. *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, Prenada Media, Jakarta, hal. 288.

*Resolution (ADR)*. sedangkan litigasi berarti penyelesaian sengketa diselesaikan melalui jalur pengadilan. Maka jika para pihak dalam penyelesaiannya ingin melalui jalur litigasi maka berdasarkan Pasal 49 UUPA menyatakan bahwa perkara ekonomi syariah sudah menjadi kewenangan absolut Pengadilan Agama.

Opsi mana yang dipilih para pihak tergantung pada kesepakatan yang tertuang dalam akad sebelumnya. Jika para pihak penyelesaian sengketa membuat klausula melalui lembaga atau badan arbitrase, maka penyelesaian sengketa akan dibawa ke lembaga atau badan arbitrase. Kesepakatan pemilihan lembaga arbitrase itu bisa dilakukan sebelum timbul sengketa (*pactum de compromittendo*) maupun setelah timbul sengketa (*acta compromis*).

Namun sekarang, opsi penyelesaian salah satu sengketa ekonomi syariah khususnya berupa sengketa perbankan syariah yang sebelumnya menurut pasal 55 ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah bisa memilih opsi melalui Pengadilan Negeri atau Badan Arbitrase telah dihapuskan dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor: 93/PUU-X/2012. tertanggal 29 Agustus 2013. Akan tetapi, untuk sengketa ekonomi syariah lainnya masih berlaku *choice of forum*.

Berikut ini proses penyelesaian perkara ekonomi syariah yang dapat dijadikan pilihan oleh para pihak dalam penyelesaian sengketa sesuai dengan kesepakatan para pihak pencari keadilan:

**a. Penyelesaian sengketa melalui jalur di luar Pengadilan (*Non-Litigation Effort*)**

Menurut Suyud Margono, kecenderungan memilih *Alternatif Dispute Resolution (ADR)* oleh masyarakat dewasa ini didasarkan atas pertimbangan bahwa para pihak kurang percaya pada sistem pengadilan dan pada saat yang sama sudah dipahaminya keuntungan mempergunakan penyelesaian sengketa di luar pengadilan dibandingkan dengan penyelesaian sengketa di Pengadilan, sehingga masyarakat pelaku bisnis lebih suka mencari alternatif lain dalam upaya menyelesaikan berbagai sengketa bisnisnya yakni dengan jalan arbitrase atau jalan alternatif penyelesaian sengketa.<sup>25</sup> Berdasarkan pembagiannya, *Alternatif Dispute Resolution (ADR)* dibagi menjadi dua bagian, yaitu:

1) Alternatif Penyelesaian Sengketa melalui Lembaga Perdamaian

Pemikiran kebutuhan akan lembaga *al-shulhu* (perdamaian) pada zaman modern ini tentunya bukanlah suatu wacana dan cita-cita yang masih utopis, melainkan sudah masuk ke wilayah praktis. Hal ini dapat dilihat dengan marak dan populernya *Alternative Dispute Resolution (ADR)*. Untuk konteks Indonesia, perdamaian telah didukung keberadaannya dalam hukum positif yakni Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

---

<sup>25</sup> Suyud Margono, 2000. *ADR (Alternative Dispute Resolution) & Arbitrase: Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 85.

Pasal 60 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah 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.

Dengan adanya pengaturan secara positif mengenai perdamaian, maka segala hal yang berkaitan dengan perdamaian baik yang masih dalam bentuk upaya, proses teknis pelaksanaan hingga pelaksanaan putusan dengan sendirinya telah sepenuhnya didukung oleh negara. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dapat dikatakan sebagai wujud yang paling riil dan lebih spesifik dalam upaya negara mengaplikasikan dan mensosialisasikan institusi perdamaian dalam sengketa bisnis.

Dengan demikian penyelesaian sengketa dengan cara alternatif penyelesaian sengketa merupakan alternatif yang menguntungkan. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang mengatur tentang penyelesaian sengketa di luar Pengadilan (ADR) menerangkan bahwa ADR melalui alternatif penyelesaian sengketa merupakan penyelesaian sengketa melalui konsultasi, mediasi, negosiasi, konsiliasi, atau penilaian ahli. Hasilnya harus dalam bentuk tulisan yang disepakati dan kedudukannya bersifat final dan memaksa (*binding*).



## 2) Arbitrase (*Tahkim*) melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas)

Biasanya dalam kontrak bisnis sudah disepakati dalam kontrak yang dibuatnya untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi dikemudian hari di antara mereka. Usaha penyelesaian sengketa dapat diserahkan kepada forum-forum tertentu sesuai dengan kesepakatan. Ada yang langsung ke lembaga Pengadilan atau ada juga melalui lembaga di luar Pengadilan yaitu arbitrase (*choice of forum/choice of jurisdiction*). Di samping itu, dalam klausul yang dibuat oleh para pihak ditentukan pula hukum mana yang disepakati untuk dipergunakan apabila dikemudian hari terjadi sengketa di antara mereka (*choice of law*).

Dasar hukum pemberlakuan arbitrase dalam penyelesaian sengketa dalam bidang bisnis adalah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang mulai diberlakukan pada tanggal 12 Agustus 1999. adapun ketentuan-ketentuan mengenai syarat-syarat perjanjian atau klausul arbitrase mengikuti ketentuan syarat sebagaimana umumnya perjanjian yaitu syarat subyektif dan syarat-syarat obyektif yang dipahami dalam Pasal 1320 KUHPerdara, maupun syarat subyektif dan syarat obyektif yang tersebut dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Hal ini didasarkan bahwa arbitrase itu merupakan kesepakatan yang diperjanjikan dalam suatu kontrak bisnis dan sekaligus menjadi bagian dari seluruh topik yang diperjanjikan oleh para pihak tersebut.

Lembaga arbitrase untuk menyelesaikan berbagai sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa yang berada di Indonesia diantaranya adalah Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) yang khusus menyelesaikan sengketa bisnis konvensional (sektor perdagangan, industry, dan keuangan). Selain BANI, ada juga Badan Arbitrase Pasar Modal Indonesia (BAPMI) yang khusus menyelesaikan sengketa mengenai pasar modal di Indonesia. Kemudian juga ada Basyarnas yang merupakan lembaga Arbitrase yang berperan menyelesaikan sengketa antara pihak-pihak yang melakukan akad dalam ekonomi syariah. Oleh karena itu, lembaga atau badan arbitrase yang khusus menangani sengketa ekonomi syariah di Indonesia adalah Basyarnas.

Putusan yang dikeluarkan oleh badan atau lembaga arbitrase bersifat final dan memiliki kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak (*binding*). Apabila putusan badan Arbitrase tidak dilaksanakan secara sukarela, maka dapat mengajukan permohonan penetapan eksekusi. Untuk melakukan eksekusi atas putusan tersebut, penetapan eksekusinya diberikan oleh Pengadilan Negeri setempat.

Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI) adalah cikal bakal lahirnya Basyarnas. Lembaga ini didirikan berdasarkan SK MUI Nomor: Kep-392/MUI/V/1992, bersamaan dengan pendirian Bank Muamalat Indonesia (BMI) tahun 1992. Tujuan BAMUI ini adalah untuk menangani sengketa

antara nasabah dengan bank syariah pertama tersebut (BMI). Kemudian pada tahun 2003, beberapa bank syariah dan atau Unit Usaha Syariah (UUS) pun lahir sehingga BAMUI dirubah menjadi Badan Basyarnas. Perubahan tersebut berdasarkan SK MUI Nomor: Kep-09/MUI/XII/2003 tertanggal 24 Desember 2003. Basyarnas ini merupakan satu-satunya badan hukum otonom yang dimiliki Majelis Ulama Indonesia.<sup>26</sup>

Basyarnas adalah lembaga arbitrase satu-satunya di Indonesia yang berwenang memeriksa dan memutus sengketa muamalah (ekonomi syariah) yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa dan lain-lain. Semua fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) perihal hubungan muamalah (*perdata*) senantiasa diakhiri dengan ketentuan: “Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara keduanya, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah”.<sup>27</sup>

Untuk proses penyelesaian sengketa ekonomi syariah, apabila dalam akta perjanjian ada klausul bahwa apabila terjadi sengketa antara kedua belah pihak, maka penyelesaian sengketa melalui Basyarnas. Berikut ini prosedur penyelesaian sengketa berdasarkan ketentuan Basyarnas, yaitu sebagai berikut:

---

<sup>26</sup> Editor, “Mengurai Benang Kusut Badan Arbitrase Syariah Nasional”, dalam <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol15990/mengurai-benang-kusut-badan-Arbitrase-syariah-nasional>. Diakses pada 21 Januari 2017.

<sup>27</sup> Lihat Fatwa No. 05 tentang Jual Beli Saham, Fatwa No. 06 tentang Jual Beli Istishna', Fatwa No. 07 tentang Pembiayaan Mudharabah, Fatwa No. 08 tentang Pembiayaan Musyarakah, dan seterusnya

- a) Para pihak mengajukan permohonan ke Basyarnas yang memuat identitas lengkap, posita, dan petitum yang dijelaskan secara sistematis layaknya surat gugatan permohonan ke Pengadilan Agama. Kemudian disertai lampiran akta perjanjian yang memuat klausul arbitrase. Jika dilakukan oleh kuasa hukum maka dilampirkan pula surat kuasanya. Apabila persyaratan permohonan telah lengkap, maka ketua Basyarnas segera menetapkan dan menunjuk Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis yang akan memeriksa dan memutus sengketa.
- b) Kemudian salinan surat permohonan harus sudah disampaikan kepada termohon selambat-lambatnya 8 (delapan) hari sesudah penetapan Arbiter. Kemudian Arbiter memberitahukan kepada Termohon disertai perintah menanggapi permohonan dengan dibutnya jawaban secara tertulis selambat-lambatnya 21 hari.
- c) Pemeriksaan persidangan Arbitase dilakukan ditempat kedudukan Basyarnas, kecuali apabila ada persetujuan yang lain dari kedua belah pihak, maka pemeriksaan dapat dilakukan ditempat lain. Selama proses dan pada setiap tahap pemeriksaan berlangsung Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis harus memberi kesempatan yang sepenuhnya kepada para pihak untuk membela dan mempertahankan kepentingan yang disengketakannya. Tahap pemeriksaan dimulai dengan tahap tanya jawab menjawab (*replik duplik*), pembuktian dan putusan dilakukan berdasarkan kebijakan Arbiter Tunggal dan Arbiter Majelis.

- d) Dalam jawabannya, paling lambat pada hari sidang pertama pemeriksaan, pemohon dapat mengajukan suatu tuntutan balasan terhadap bantahan yang diajukan termohon, pemohon dapat mengajukan jawaban yang dibarengi dengan tambahan tuntutan asal hal tersebut mempunyai hubungan dengan pokok yang disengketakan serta termasuk dalam yurisdiksi Basyarnas, dalam hal ini baik Arbiter Tunggal maupun Arbiter Majelis terlebih dahulu mengusahan tercapainya perdamaian, apabila hal tersebut berhasil, maka Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan membuatkan akta perdamaian dan mewajibkan kedua pihak untuk mentaati perdamaian tersebut. Dan sebaliknya apabila cara tersebut tidak berhasil, maka Arbiter Tunggal atau Arbiter Majelis akan meneruskan pemeriksaan sengketa yang dimohon. Dalam hal diteruskan para pihak dipersilahkan untuk memberikan argumentasi dan pendirian masing- masing serta mengajukan bukti- bukti yang dianggap perlu untuk mengatakannya. Sseluruh pemeriksaan dilakukan secara tertutup sesuai dengan asas arbitrase yang tertutup.
- e) Putusan diambil dan diputuskan dalam suatu sidang yang dihadiri oleh kedua belah pihak. Bila para pihak telah dipanggil tetapi tidak hadir, maka putusan tetap diucapkan. Seluruh proses pemeriksaan sampai diucapkannya putusan akan diselesaikan selambat- lambatnya sebelum jangka waktu 6 (enam) bulan habis terhitung sejak dipanggil pertama kali untuk menghadiri sidang pertama.

Walaupun putusan Arbitrase tersebut bersifat final,<sup>28</sup> namun peraturan prosedur Basyarnas memberikan kemungkinan kepada salah satu pihak untuk mengajukan secara tertulis permintaan pembatalan putusan Arbitrase tersebut yang disampaikan kepada Sekretaris Basyarnas dan tembusan kepada pihak lawan sebagai pemberitahuan pembatalan putusan paling lambat dalam waktu 60 (enam puluh) hari dari tanggal putusan itu diterima, kecuali mengenai alasan penyelewengan hal tersebut berlaku paling lama 3 (tiga) tahun sejak putusan dijatuhkan.

**b. Penyelesaian sengketa melalui jalur Pengadilan (*Litigation Effort*)**

Dalam konteks ekonomi syariah, sengketa yang tidak dapat diselesaikan baik melalui *sulhu* (*perdamaian*) maupun secara tahkim (*arbitrase*) dapat diselesaikan melalui lembaga Peradilan. Menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman, secara eksplisit menyebutkan bahwa di Indonesia ada 4 lingkungan lembaga peradilan yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara.

Lembaga Peradilan Agama melalui Pasal 49 UUPA telah menetapkan hal-hal yang menjadi kewenangan lembaga Peradilan Agama. Adapun tugas dan wewenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara tertentu bagi yang beragama Islam dalam bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat,

---

<sup>28</sup> Pasal 60 Undang-Undang tentang Arbitrase.

infaq, shadaqah dan ekonomi syariah. Dalam penjelasan Undang-undang ini disebutkan bahwa yang dimaksud dengan ekonomi syariah adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah yang meliputi bank syariah, asuransi syariah, reasuransi syariah, reksadana syariah, obligasi syariah dan surat-surat berharga berjangka menengah syariah, sekuritas syariah, pembiayaan syariah, pergadaian syariah, dan dana pensiun, lembaga keuangan syariah, dan lembaga keuangan mikro syariah yang tumbuh dan berkembang di Indonesia.

Dalam hal penyelesaian sengketa bisnis yang dilaksanakan atas prinsip-prinsip syariah melalui mekanisme litigasi Pengadilan Agama terdapat beberapa kendala, antara lain belum tersedianya hukum materil baik yang berupa Undang-undang maupun Kompilasi sebagai pegangan para hakim dalam memutus perkara. Di samping itu, masih banyak para aparat hukum yang belum mengerti tentang ekonomi syariah atau hukum bisnis Islam. Dalam hal yang menyangkut bidang sengketa, belum tersedianya lembaga penyidik khusus yang berkompeten dan menguasai hukum syariah. Pemilihan lembaga Peradilan Agama dalam menyelesaikan sengketa bisnis (*ekonomi*) syariah merupakan pilihan yang tepat dan bijaksana. Hal ini akan dicapai keselarasan antara hukum materil yang berlandaskan prinsip-prinsip Islam dengan lembaga peradilan Agama yang merupakan representasi lembaga Peradilan Islam, dan juga selaras dengan para aparat hukumnya yang beragama Islam serta telah menguasai hukum Islam.

Prosedur yang dilalui dalam penyelesaian sengketa melalui Pengadilan Agama adalah sebagai berikut : a) Pihak yang bersengketa mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama; b) Pemanggilan para pihak untuk sidang pertama dan dimediasi terlebih dahulu; c) Apabila mediasi tidak berhasil, pada sidang kedua pembacaan gugatan; d) Sidang ketiga pembacaan jawaban oleh Tergugat; e) Sidang keempat replik dan duplik; f) Sidang selanjutnya pemeriksaan alat-alat bukti; g) Musyawarah majelis hakim; h) Pembacaan Putusan.

Setelah para pihak menerima salinan putusan dari pengadilan agama, apabila ada salah satu pihak merasa tidak puas dengan putusan tingkat pertama di Pengadilan Agama, maka dalam jangka 14 hari boleh diajukan upaya hukum banding ke Pengadilan Tinggi Agama.