

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Bank syariah merupakan salah satu bentuk dari perbankan nasional yang landasan operasionalnya berdasarkan syariat (hukum) Islam. Bank syariah beberapa tahun terakhir berkembang di lembaga bisnis keuangan yang melaksanakan kegiatan usahanya berdasarkan dengan prinsip-prinsip dasar ekonomi Islam. Tujuan Islam dalam bisnis bank syariah tidak hanya terfokus pada tujuan komersial yang tergambar pada pencapaian keuntungan semata, namun juga memberikankesejahteraan secara luas bagi masyarakat luas khususnya masyarakat Muslim. Kontribusi untuk turut serta dalam mewujudkan kesejahteraan masyarakat tersebut merupakan tujuan bank syariah dalam pelaksanaan fungsi sosialnya. Fungsi sosial yang dapat diwujudkan melalui aktifitas penghimpunan dan penyaluran hibah, wakaf, infak, zakat, dan sedekah.¹

Pertumbuhan ekonomi syariah mendapatkan sambutan luar biasa dari masyarakat Indonesia. Dalam Hal ini tentunya dibuktikan dengan semakin banyaknya lembaga keuangan syariah dan usaha mikro kecil menengah lainnya yang menggunakan nama Islam (syari'ah), dan tentunya masih banyak lagi kegiatan usaha yang bernafaskan Islam dalam menjalankan dan mengoperasikan lembaga keuangan tersebut.

¹Khaerul Umam, *Manajemen Perbankan Syariah*, CV Pustaka Setia, Bandung, hlm. 15-16.

Melihat data dari Bank Indonesia, tingkat pertumbuhan ekonomi syariah dapat dilihat dari jumlah lembaga bank syariah yang semakin berkembang pesat. Pada tahun 1989-1999 terdapat dua (2) Bank Umum Syariah (BUS), satu (1) Unit Usaha Syariah (UUS) dan 79 BPRS, sedangkan sampai tahun 2019 jumlah lembaga bank syariah lebih banyak lagi.²

Dalam pelaksanaannya, terkadang ada beberapa masalah atau konflik yang muncul antara lembaga keuangan dengan masyarakat (nasabah), maupun dengan sesama lembaga keuangan. Konflik dalam hal ini adalah kondisi dimana dua orang atau lebih menganggap benar dalam hal memperjuangkan tujuan mereka sendiri-sendiri yang tidak ada titik temudalam hal mengenai kebenaran tujuannya sendiri-sendiri.³

Perkembangan ekonomi syariah belakangan ini memang semakin berkembang terus dan diminati oleh masyarakat. Bahkan tidak hanyadari kalangan muslim saja, tetapi kalangan non-muslim juga sekarang banyak yang menarik bisnis ekonomi syariah sebagai alternatif dalam kegiatan perkonomian mereka. DiIndonesia dapat dikatakan ketinggalan dalam mengembangkan ekonomi syariah jika dibandingkan dengan negara yang berpenduduk Islam lainnya, seperti Malaysia, Brunei Darussalam, dan lain-lain.

Kebanyakanumat Islam di Indonesia menganut mazhab (*School of thought*) Syafi'i, seperti yang diikuti oleh umat Islam dan pemerintah

²Nevi Hesnita, "Politik Hukum Ekonomi Syari'ah di Indonesia", *Jurnal*, IAIN Ar-Raniry, 2012, hlm. 259-260.

³Zaeni Asyhadi, *Hukum Bisnis Prinsip dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm. 301-302.

Malaysia. Namun demikian, para ulama Indonesia menjalankan prinsip Syariah dibidang perbankan dengan hati-hati dan cenderung memiliki pendapat yang sama dengan para ulama Jawa Timur. Oleh sebab itu, akad yang dilakukan dalam mengoperasikan perbankan syariah merupakan akad-akad yang sudah mendapat persetujuan dari sebagian besar para ulama dengan dilakukan secara hati-hati, dan akad-akad yang masih mengakibatkan terjadinya pro kontra tidak digunakan dalam praktek.⁴

Istilah nasabah dalam perbankan adalah konsumen dari pelayanan jasa perbankan. hubungan nasabah dengan pelayanan jasa perbankan merupakan dua hal yang tidak dapat dipisahkan.⁵ Dilihat dari sisi pengelolaan dana, nasabah sebagai debitur. Sedangkan pada sisi penyaluran dana, bank sebagai kreditur.

Perkembangan zaman yang semakin maju dan canggih telah banyak merubah kehidupan bangsa Indonesia terutama di bidang hukum dan ekonomi syariah. Perkembangan hukum ekonomi syariah setiap hari, bulan bahkan setiap tahun dipaksa berkenalan dengan budaya-budaya baru yang belum pernah dikenal selama ini. Atau sudah pernah ada sejak zaman rasulullah, tetapi dirasakurang canggih/modern ketika dihadapkan dengan kehidupan masyarakat zaman sekarang. Semakin banyak usaha dan investasi, tidak lepas dengan masalah ekonomi yang semakin tinggi, tetapi juga terjadinya gesekan atau konflik antar masyarakat.

⁴Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, PT Rajagrafindo Persada, Jakarta, hlm. 205.

⁵Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, PT Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2003, hlm. 282.

Negara berkembang dan maju dimanapun tentu mempunyai tantangan, kritik yang akan di lontarkan oleh pencari keadilan adalah lembaga peradilan yang menyelesaikan sengketa masyarakat, apalagi dalam bidang perdagangan dan bisnis, sangat banyak dan beragam. Pada umumnya mereka melakukan kritik karena lambatnya proses peradilan, biayanya mahal, dan penyelesaiannya berbelit-belit. Menurut Tony Mc Adams "*law has becomes a huge American business arena for profit and the high cost of litigation can hinder the running of state companies*". Bahwamahalnya biaya perkara dan proses penyelesaiannya berbelit-belit membuat perekonomian di Amerika Serikat terhambat.⁶

Mediasi (*mediation*) yang berarti penyelesaian sengketa dengan menengahi. Sedangkan mediator adalah orang yang menjadi penengah dalam penyelesaian suatu sengketa. Menurut Tolberg dan Taylor sebagaimana yang dikutip Abdul Manan dalam bukunya bahwa mediasi adalah suatu proses dimana para pihak dengan bantuan seseorang atau beberapa orang secara sistematis menyelesaikan permasalahan yang disengketakan untuk mencari alternatif dan mencapai penyelesaian yang dapat mengakomodasi kebutuhan mereka. Sedangkan dalam kamus besar bahasa Indonesia disebutkan bahwa yang dimaksud dengan mediasi adalah proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan sebagai penasehat.⁷

⁶Nurnaningsih Amrina, *Mediasi (Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan)*, PT. RajaGrafindo Persada, 2011, Jakarta. Hlm. 1-2.

⁷W.J.S. Purwadarminto, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka : Jakarta, 1989.

Sedangkan mediator di dalam Sistem Peradilan Islam dikenal dengan istilah *hakam*. Sedangkan perdamaian dalam hukum Islam secara terminologis disebut dengan istilah *Islah* yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan. Dan menurut syara' adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua pihak yang saling bersengketa.⁸

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

Melihat produk hukum yang sudah ada telah lengkap untuk mengatur bisnis didalam perbankan. Bahkan perundang-undangan tersebut layaknya sebuah jalan tol yang penuh dengan rambu-rambu untuk mengatur bisnis perbankan. Perundang-undangan tersebut sebagai jaminan masyarakat bahwa mereka tidak akan dirugikan atas praktek-praktek bisnis perbankan di Indonesia. namun kenyataan prakteknya tidak seperti yang dikehendaki oleh undang-undang.

Banyak masyarakat yang dirugikan oleh para bankir di dalam menjalani mitra bisnis dengan perbankan. Tidak hanya nasabah yang

⁸As Sayyid Sabiq, *Fiqh As Sunnah Juz III*, Dar al Fikr : Beirut, 1977, hlm. 305.

memperoleh kredit (nasabah debitur) yang dirugikan, tetapi juga para penyimpan dana (nasabah kreditur), misalnya para nasabah tidak mengetahui adanya kegoncangan pada bank tempat mereka menyimpan dana. Sehingga nasabah kreditur tidak mempunyai kesempatan untuk mengamankan atau menarik dana mereka karena tidak mempunyai pengetahuan akan kegoncangan pada bank yang telah dipercayainya untuk mengelola uang.

Oleh karena itu, diwajibkan mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah bertujuan untuk : *pertama*, mencarikan solusi ke depan agar bisa diterima dan di jalankan kedua belah pihak yang bersengketa. *Kedua*, menegaskan kedua belah pihak agar dapat menerima hasil dari keputusan yang dihasilkan bersama. *Ketiga*, menghilangkan mosi tidak percayadan dampak negatif dari suatu konflik lainnya.

Beberapa batasan mediasi juga dikemukakan oleh beberapa ahli, di sampaikan Gary Goodpaster bahwa “Mediasi adalah negosiasi dalam proses penyelesaian masalah dimana pihak luar/mediator yang tidak memihak salah satu pihak (*Impartial*) yang netral bekerja dengan pihak agar dapat membantu mendapatkan suatu kesepakatan dan perjanjian yang mengikat kepada kedua belah pihak”.⁹

Menurut Christopher W. Moore bahwa “Mediasi adalah mengintervensi sebuah sengketa atau negosiasi oleh pihak ketiga yang dapat diterima kedua belah pihak yang bersangkutan, bukan merupakan bagian dari keluarga/kedekatan kedua belah pihak dan bersifat netral. Pihak ketiga

⁹M. Faisal Salam, *Penyelesaian Sengketa Bisnis secara Nasional dan Internasional*, Mandar Maju, Bandung. 2007. Hlm. 167-168.

(mediator) tidak berhak memutus perkara yang sedang ditangani. Dia hanya bertugas dalam membantu mencari solusi kedua belah pihak yang sedang bertikai agar bisa menghasilkan kata mufakat yang dapat diterima oleh kedua belah pihak dalam sebuah persengketaan”.¹⁰

Dalam Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah pasal 55 ayat (1) penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama. Maka dari itu, jelas bahwa Pengadilan Agama berhak untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah, tetapi dalam ayat (2) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad. Meskipun Pengadilan Agama berhak menyelesaikan sengketa perbankan syariah tetapi dalam ayat (2) memberikan kebebasan menyelesaikan sengketa perbankan syariah bisa dilakukan sesuai isi akad.

Melihat penjelasan di atas Berdasarkan pada kondisi dimaksud maka diperlukan sebuah lembaga penyelesaian sengketa alternatif (*alternatif dispute resolution*) yang mampu melaksanakan fungsi *dispute settlement* yang bersifat *win-win solution*, sehingga dapat lebih memuaskan kedua belah pihak yang bersengketa secara proporsional.

Salah satu alternatif penyelesaian sengketa yang dapat dipilih oleh para pihak adalah mediasi. Mediasi adalah proses penyelesaian Sengketa yang melibatkan mediator untuk membantu para pihak yang bersengketa guna

¹⁰*Ibid.* Hlm. 168-169.

mencapai penyelesaian dalam bentuk kesepakatan sukarela terhadap sebagian ataupun seluruh permasalahan yang disengketakan. Perlu ditekankan di sini bahwa mediator tidak mempunyai kewenangan untuk memutuskan suatu sengketa. Ia hanya boleh memberikan masukan-masukan berupa alternatif solusi bagi para pihak yang sedang bersengketa.

Dalam kepustakaan ditemukan banyak definisi tentang mediasi. Menurut Prof. Dr. Takdir Rahmadi, S.H., LL.M, 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 memutus. Pihak netral tersebut disebut mediator dengan tugas member bantuan prosedural dan substansial. Dengan demikian, dari definisi atau pengertian mediasi ini dapat diidentifikasi unsure-unsur esensial mediasi, yaitu:

- a. Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa melalui perundingan berdasarkan pendekatan mufakat atau consensus para pihak;
- b. Para pihak meminta bantuan pihak lain yang bersifat tidak memihak yang disebut mediator;
- c. Mediator tidak memiliki kewenangan memutus, tetapi hanya membantu para pihak yang bersengketa dalam mencari penyelesaian yang dapat diterima para pihak.¹¹

Khusus untuk perbankan mengenai mediasi ini diatur dalam Peraturan Bank Indonesia No.8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan yang

¹¹Takdir Rahmadi, *Mediasi (Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat)*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011. Hlm. 12-13.

kemudian diubah dengan Peraturan Bank Indonesia No. 10/1/PBI/2008. Mediasi Perbankan ini merupakan upaya lanjutan (fase 2) dari upaya penyelesaian pengaduan nasabah (fase 1) yang tidak terselesaikan secara internal oleh bank.¹² Dengan demikian sebelum menempuh proses mediasi terlebih dahulu pihak nasabah harus telah mengajukan pengaduan kepada bank yang bersangkutan dan ketika tidak menerima putusan dari lembaga pengaduan yang ada di internal bank, baru kemudian pihak nasabah diperkenankan untuk menyelesaikan sengketa dimaksud ke lembaga Mediasi Perbankan, yang untuk sementara ini dijalankan oleh Bank Indonesia (BI).

Penegasan adanya prinsip syariah dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 merupakan salah satu yang membedakan antara bank konvensional dengan bank syariah. Perbedaan lain yang menonjol adalah mengenai penyelesaian sengketa. Dalam perjalanan sejarah penyelesaian sengketa bank syariah mempunyai kompetensi untuk menanganinya yaitu melalui proses di luar pengadilan (non litigasi) antara lain: arbitrase, mediasi, negosiasi, rekonsiliasi dll. Sedangkan melalui lembaga peradilan umum dan peradilan agama yang seringkali disebut dengan litigasi.

Pada tahun 2016, Mahkamah Agung mengeluarkan lagi aturan tentang prosedur mediasi di pengadilan, Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 tahun 2016. PERMA tersebut secara otomatis menggantikan PERMA Nomor 1 tahun 2008. Dalam PERMA Nomor 1 tahun 2008 ditemukan beberapa masalah tentang ketidak efektifan mediasi. PERMA

¹²Khotibul Umam, Catatan Kritis Terhadap PBI no.10/1/PBI/2008 tentang mediasi perbankan sebagai alternatif penyelesaian sengketa dan rekomendasi dalam implementasinya ke depan. www.bi.go.id, tanggal akses 25 Juli 2015.

Nomor 1 tahun 2016 dimaksudkan supaya mediator non hakim di tugaskan di pengadilan agar bisa mempermudah,parapihak yang bersengketa untuk mencari keadilan.¹³

Kewenangan absolute Pengadilan Agama dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah seharusnya didukung oleh kesiapan lembaga atau institusi Pengadilan Agama dalam menjalankan fungsi dan kewenangannya tersebut, termasuk didalamnya kesiapan sumber daya manusia sebagai mediator baik mediator hakim maupun mediator non hakim yang harus memiliki skill dan pengetahuan yang memadai tentang ekonomi syariah.

Dilihat dari implementasinya atau praktik mediasi beberapa tahun terakhir di Pengadilan Negeri dan Pengadilan Agama Jawa Tengah belum berjalan efektif sesuai yang di harapkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016karenakebanyakan dari perkara ekonomi syariah yang berhasil di mediasi tidak sampai10%.Kondisi tersebut jelas sangat bertentangan dengan sistem penyelesaian sengketa sederhana, cepat dan murah sebagaimana diinginkan oleh PBI No. 10/1/PBI/2008 tentang Mediasi Perbankan. Proses penyelesaian sengketa yang sederhana, cepat dan biaya murah belum menjadi kenyataan.

Berdasarkan latar belakang masalah diatas, maka penulis mengambil judul disertasi: **“Rekonstruksi Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Yang Berbasis Nilai Keadilan (Studi di Pengadilan Agama Jawa Tengah)”**.

¹³Syahrizal Abbas. *Mediasi: Dalam Persepektif Hukum Syariah, Hukum Adat, Dan Hukum Nasional*,Kencana,Jakarta: 2009.hlm. 1-2.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan latar belakang rumusan masalah diatas, maka dapat diambil tiga pokok permasalahan sebagai berikut:

1. Mengapa Praktik Mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama Jawa Tengah belum dapat berjalan secara efektif?
2. Apa kelemahan-kelemahan praktik mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama Jawa Tengah saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama Jawa tengah yang berbasis nilai keadilan?

C. TUJUAN PENELITIAN

Tujuan Penelitian ini sebagaimana rumusan masalah di atas yaitu:

1. Untuk mengetahui efektifitas praktek mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama Jawa Tengah berbasis nilai keadilan.
2. Untuk menganalisis kelemahan-kelemahan Mediasi Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama Jawa Tengah yang berbasis nilai keadilan.
3. Untuk merekonstruksi praktek mediasi dalam menyelesaikan Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama Jawa Tengah yang berbasis nilai keadilan.

D. MANFAAT PENELITIAN

Manfaat penelitian disertasi ini yaitu sebagai berikut;

- 1) Manfaat Teoritis
 - a) Untuk bahan kajian dalam bidang mediasi terutama tentang penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama Jawa Tengah.
 - b) Untuk membangun teori baru mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama Jawa Tengah yang berbasis nilai keadilan.
- 2) Manfaat Praktis
 - a) Memberi masukan kepada Bank Indonesia yang terkait dengan praktik mediasi pada penyelesaian sengketa ekonomi syariah, apabila terjadi nasabah bermasalahan.
 - b) Sebagai rangsangan bagi komunitas ilmiah dalam meneliti dan memecahkan masalah yang berkaitan dengan mediasi yang tercantum dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 kemudian diubah dengan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016.

E. KERANGKA KONSEPTUAL

Kerangka konseptual disertasi ini yaitu sebagai berikut:

a. Mediasi

Mediasi merupakan salah satu alternative dalam menyelesaikan sengketa. mediasi adalah proses negosiasi untuk menyelesaikan masalah dengan pihak luar yang netral dan tidak memihak yang bisa bekerja dengan pihak yang bersengketa dalam membantu memecahkan masalah dalam menyelesaikan sengketa tersebut secara memuaskan bagi para pihak. Pihak ketiga yang membantu menyelesaikan sengketa tersebut namanya “mediator”. Pihak mediator hanya membantu mencari solusi dan tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil kebijakan/memutus masalah tersebut, melainkan hanya bertugas dalam membantu dan memecahkan masalah terhadap kedua belah pihak yang bersengketa tersebut. Pengalaman, kemampuan dan integritas dari pihak mediator tersebut diharapkan dapat mengefektifkan proses negosiasi di antara para pihak yang bersengketa.¹⁴

Menurut petunjuk teknis BPN RI Nomor 05/JUKNIS/D.V/2007 Tentang Mekanisme Pelaksanaan Mediasi menyatakan bahwa mediasi adalah proses penyelesaian masalah melalui negosiasi dengan bantuan pihak ketiga (mediator) yang netral. Netral yang dimaksud adalah bahwa seorang mediator tidak mempengaruhi para pihak dalam menentukan, menerima atau menolak alternative penyelesaian yang di tawarkan oleh masing-masing pihak.¹⁵

¹⁴Munir Fuady, *Arbitrase Nasional (Alternatif Penyelesaian Sengketa Bisnis)*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003. Hlm. 47.

¹⁵BPN RI Deputi Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan, *Petunjuk Teknis Tentang Mekanisme Pelaksanaan Mediasi*, bagian Umum, 2007.

Menurut Susanti Adi Nugroho, mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah di mana pihak-pihak ketiga yang tidak memihak, bekerjasama dengan para pihak yang bersengketa membantu memperoleh kesepakatan yang memuaskan.¹⁶

Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah dimana pihak luar yang tidak memihak (*impartial*) berkerjasama dengan pihak yang bersengketa untuk mencari kesepakatan bersama. Mediator tidak berwenang untuk memutus sengketa, melainkan hanya membantu para pihak untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang dikuasakan kepadanya.¹⁷

Peraturan Bank Indonesia No. 8/5/PBI/2006 angka 5 mendefinisikan pengertian mediasi adalah proses penyelesaian sengketa yang melibatkan mediator untuk membantu para pihak yang bersengketa guna mencapai penyelesaian dalam bentuk kesepakatan sukarela terhadap sebagian atau seluruh permasalahan yang disengketakan. Penjelasan tentang Mediasi Perbankan ini diatur dalam peraturan Bank Indonesia No. 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan dan telah diubah dengan Peraturan Bank Indonesia No. 10/1/PBI/2008 tentang Mediasi Perbankan.

Berikut ini adalah penjelasan tentang proses beracara pada mediasi perbankan.¹⁸

¹⁶Susanti Adi Nugroho, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Pertanahan*, Makalah, Jakarta, 2007. Hlm. 1.

¹⁷Abdul Ghofur Anshori, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari'ah (Analisis Konsep dan UU No. 21 Tahun 2008)*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2010, hlm. 39.

¹⁸Dewi Nurul Musjtari, *Penyelesaian Sengketa dalam Praktik Perbankan Syari'ah*, Parama Publishing, Yogyakarta, 2012, hlm. 195-197.

- 1) Pengajuan penyelesaian sengketa dalam rangka Mediasi Perbankan kepada Bank Indonesia dilakukan oleh nasabah atau perwakilan nasabah dengan memenuhi persyaratan sebagai berikut:
 - a) Diajukan secara tertulis disertai dengan dokumen pendukung yang memadai, antara lain bukti transaksi keuangan yang dilakukan nasabah.
 - b) Pernah diajukan upaya penyelesaiannya oleh nasabah kepada bank, dibuktikan dengan bukti penerimaan pengaduan dan atau surat hasil penyelesaian pengaduan yang dikeluarkan bank.
 - c) Sengketa yang diajukan tidak sedang dalam proses atau belum pernah diputus oleh lembaga arbitrase atau peradilan, atau belum terdapat kesepakatan yang difasilitasi oleh lembaga mediasi lainnya.
 - d) Sengketa yang diajukan merupakan sengketa keperdataan.
 - e) Sengketa yang diproses belum pernah diproses dalam mediasi perbankan yang difasilitasi oleh Bank Indonesia.
 - f) Pengajuan penyelesaian sengketa tidak melebihi 60 (enam puluh) hari kerja sejak tanggal surat hasil penyelesaian pengaduan yang disampaikan bank kepada nasabah.
- 2) Proses mediasi dilaksanakan setelah nasabah atau perwakilan nasabah dan bank menandatangani perjanjian mediasi (*agreement to mediate*) yang memuat:
 - a) Kesepakatan untuk memilih mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa.

- b) Persetujuan untuk patuh dan tunduk pada aturan mediasi yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.
- 3) Pelaksanaan proses mediasi sampai dengan ditandatanganinya Akta Kesepakatan dilakukan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja sejak nasabah atau perwakilan nasabah dan bank menandatangani perjanjian mediasi (*agreement to mediate*).
- 4) Jangka waktu proses mediasi tersebut dapat diperpanjang sampai dengan 30 (tiga puluh) hari kerja berikutnya berdasarkan kesepakatan nasabah atau nasabah dengan bank.
- 5) Bank wajib melaksanakan hasil penyelesaian sengketa perbankan antara nasabah dan bank yang telah disepakati dan dituangkan dalam akta kesepakatan. Akta Kesepakatan dapat memuat kesepakatan penuh atau kesepakatan sebagian atas hal yang dipersengketakan, ataupun pernyataan tidak dicapainya kesepakatan dalam proses mediasi. Bank wajib mempublikasikan adanya sarana alternatif penyelesaian sengketa di bidang perbankan dengan cara mediasi kepada nasabah. Publikasi dapat dilakukan melalui brosur, *leaflet*, pengumuman, dan atau media lainnya dan sekurang-kurangnya mencakup prosedur yang harus ditempuh nasabah untuk dapat mengajukan penyelesaian sengketa kepada Bank Indonesia.
- 6) Bank yang melanggar ketentuan PBI ini dikenakan sanksi administratif sesuai Pasal 5 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 10 Tahun

1998, berupa teguran tertulis. Pelanggaran di atas dapat diperhitungkan dalam komponen penilaian tingkat kesehatan bank.

Ciri-ciri pokok mediasi adalah pertama: mediator mengontrol proses negosiasi, kedua: mediator tidak membuat keputusan, mediator hanya memfasilitasi karena para pihak tidak merasa memiliki keputusan itu, tidak merasa masalahnya diselesaikan dengan cara yang diinginkannya. Mediasi itu semestinya win-win solution sehingga tidak ada banding dalam mediasi. Kesepakatan yang tercapai adalah kesepakatan yang mereka inginkan. Belum tentu yang dirasa baik oleh mediator juga dirasa baik oleh kedua belah pihak. contoh: ketika seseorang memiliki sengketa misalnya mengenai kerbau, dalam masalah tersebut sebenarnya bukan hanya masalah bagaimana membagi kerbau, tetapi harus dilihat dari mengapa sengketa itu bisa muncul, apakah ada masalah harga diri atau tidak, apa sejarahnya dan apa akar masalahnya? Dalam proses mediasi, mediator mencoba untuk menyelesaikan akar permasalahannya walaupun tidak secara keseluruhan. Kalau sampai terjadi sesuatu terhadap kesepakatan itu melanggar peraturan maka, mediatorlah yang akan disalahkan. Dalam mediasi para pihak di ajak untuk mendiskusikan masalah mereka dan mediator akan memfasilitasi para pihak.¹⁹

b. Penyelesaian sengketa ekonomi syariah

Kecenderungan naluri manusia yang berlebihan dalam mencintai harta terkadang membuat manusia lupa cara mendapatkannya, bisa jadi

¹⁹Nurul Hak, *Ekonomi Islam Hukum Bisnis Syariah (Mengupas Ekonomi Islam, Bank Islam, Bunga Uang dan Bagi Hasil, Wakaf Uang dan Sengketa Ekonomi Syariah)*, Teras, Yogyakarta, 2011. Hlm. 168.

didapatkan dengan cara yang haram dan mengesampingkan aspek kehalalannya. Perbuatan ini termasuk melanggar kaidah-kaidah syari'ah. Oleh karena itu, jika kegiatan ekonomi dengan maksud untuk mendapatkan harta dan tidak dipandu dengan kaidah-kaidah syari'ah, potensi terjadinya persengketaan menjadi sangat besar. Islam membenci orang-orang yang mencari harta dengan menghalalkan segala cara sehingga menimbulkan persengketaan. Persengketaan dalam konteks ekonomi, biasanya disebabkan oleh tidak terpenuhinya hak dan kewajiban. Dari sinilah muncul ketidakpuasan diantara para pihak yang berujung pada persengketaan.²⁰

Pada dasarnya, permasalahan ekonomi syari'ah atau yang biasa kita sebut dengan sengketa ekonomi syari'ah bisa diselesaikan melalui dua jalur, yaitu penyelesaian secara non litigasi dan litigasi.

1) Non Litigasi

Penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah secara non litigasi diatur dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Sedangkan penjelasan tentang alternatif penyelesaian sengketa terdapat dalam Pasal 1 Ayat 10 Undang-undang Nomor 3 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang menjelaskan bahwa:

“Alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati oleh

²⁰Juhaya S. Pradja, *Ekonomi Syariah*, Pustaka Setia, Bandung, 2012, hlm. 221-222.

para pihak, yakni penyelesaian di luar Pengadilan yakni dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian para ahli."²¹

Selain Undang-undang di atas, penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah secara non litigasi juga dijelaskan pada Pasal 55 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, yang menjelaskan bahwa:

- a) penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh Pengadilan dalam lingkungan Pengadilan Agama.
- b) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad.
- c) Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah.²²

Dalam penjelasan ayat 2 pasal tersebut menjelaskan bahwa:

"penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi akad" adalah upaya sebagai berikut:

- a. Musyawarah.
- b. Mediasi Perbankan.
- c. Melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) atau lembaga arbitrase lain.
- d. Melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum."²³

Negosiasi adalah *fact of life* atau keseharian. Setiap orang melakukan negosiasi sehari-hari, seperti mitra dagang dan kuasa hukum salah satu pihak yang bersengketa. Negosiasi adalah *basic of means* untuk mendapatkan apa yang diinginkan dari orang lain. Negosiasi adalah komunikasi dua arah yang dirancang untuk mencapai

²¹Lihat Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

²²Lihat Pasal 55 UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

²³Lihat penjelasan Pasal 55 ayat (2) UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

kesepakatan pada saat kedua belah pihak memiliki berbagai kepentingan yang sama maupun yang berbeda. Negosiasi merupakan sarana dari pihak-pihak yang bersengketa untuk mendiskusikan penyelesaiannya tanpa melibatkan pihak ketiga penengah, baik yang tidak berwenang mengambil keputusan (*mediasi*) maupun yang berwenang (*arbitrase* dan *litigasi*).²⁴

Jika pihak yang bersengketa tidak mampu merumuskan suatu kesepakatan dan pihak ketiga yang mengajukan usulan jalan keluar sebagai penyelesaian, proses ini disebut dengan konsiliasi. Proses penyelesaian model ini mengacu pada pola penyelesaian secara konsensus dimana pihak netral dapat berperan secara aktif maupun secara pasif. Pihak yang bersengketa harus menyatakan persetujuan atas usulan pihak ketiga tersebut dan menjadikannya sebagai kesepakatan dalam penyelesaian sengketa.²⁵

Penyelesaian sengketa di dalam lembaga keuangan, baik itu lembaga keuangan konvensional maupun lembaga keuangan syari'ah, terdapat beberapa lembaga yang dijadikan sebagai forum atau media dalam menyelesaikan permasalahan yang dihadapi, yakni lembaga pengaduan nasabah dan mediasi perbankan.

²⁴Suyud Margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) & ARBITRASE Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor Selatan, 2004, hlm. 49.

²⁵Abdul Ghofur Anshori, *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syari'ah (Analisis Konsep dan UU No. 21 Tahun 2008)*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2010, hlm.40-41.

F. KERANGKA TEORI

Dalam rangka memberi arahan Penelitian disertasi ini, peneliti mencoba mengacu kepada beberapa teori yaitu menggunakan teori yang terbagi dalam *Grand theory* (teori utama), *middle theory* (teori tengah), dan *applied theory* (teori pelaksana).

Grand theory (teori utama) adalah teori yang memiliki cakupan luas sebagai dasar analisis bagi hasil-hasil penelitian. Dalam penelitian ini yang digunakan sebagai *grand theory* (teori utama) adalah teori keadilan, baik maupun teori keadilan menurut filosof barat, teori keadilan menurut Hukum Islam, serta teori tentang negara hukum dan negara kesejahteraan.

Middle theory (teori tengah) adalah teori yang memiliki cakupan lebih sempit dari *grand theory* (teori utama). Dan yang akan digunakan sebagai *middle theory* (teori tengah) dalam penelitian ini adalah teori konflik.

Applied theory (teori aplikasi) adalah teori yang memiliki cakupan khusus dan pembahasannya pada tataran praktis. Yang akan digunakan sebagai *applied theory* (teori aplikasi) dalam penelitian ini adalah teori kemaslahatandan teori Hukum progresif.

1. *Grand Theory* (Teori Utama)

Grand Theory (Teori Utama) yang digunakan oleh penulis adalah Teori Keadilan. Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum selain kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Hakekat hukum bertumpu pada ide keadilan dan kekuatan moral. Ide keadilan tidak pernah lepas dari

kaitannya dengan hukum, sebab membicarakan hukum, secara jelas atau samar-samar senantiasa merupakan pembicaraan tentang keadilan pula.²⁶

Konsep adil dapat dirunut dari pengertian asalnya dalam bahasa, karena substansi keadilan memang bermula dari pengertiannya dalam bahasa. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, bahwa keadilan merupakan adjektiva yang menjelaskan nomina atau pronomina yang memiliki tiga arti. Yaitu Adil ialah berarti : 1. tidak berat sebelah; tidak memihak. 2. berpihak kepada yang benar; berpegang pada kebenaran. 3. sepatutnya; tidak sewenang-wenang.²⁷ Keadilan ialah sifat (perbuatan, perlakuan dan sebagainya) yang adil.²⁸

Kata yang memiliki makna yang sama atau sekurang-kurangnya dekat dengan kata adil di dalam bahasa Inggris adalah *just* atau *justice*. *Just* artinya *fair or morally right*. *Justice* memiliki tiga dari lima arti berikut ini. *Pertama; artinya behaviour or treatment that is fair and morally correct. Kedua; the system of laws which judges or punishes people. Ketiga; someone who judges in a court of law.*²⁹

a. Teori Keadilan menurut filosof barat

Berbagai teori keadilan telah muncul sejak berabad-abad yang lalu. Berbagai pandangan mengenai keadilan banyak diungkapkan oleh para pakar dari berbagai generasi. Menurut Plato, keadilan dapat

²⁶Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, 1982. hlm. 45.

²⁷Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *op.cit.*, hlm. 7.

²⁸*Ibid.*

²⁹Cambridge Learner's Dictionary, 2007:393, dalam Ahmad Fadlil Sumadi, 2012, *Hukum Dan Keadilan Sosial, Materi Perkuliahan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung*, Tanpa Penerbit, Jakarta, hlm. 5.

terwujud apabila Negara dipimpin oleh para aristocrat (filusuf). Negara yang dipimpin oleh penguasa yang cerdas, pandai, dan bijaksana akan melahirkan keadilan yang sempurna. Oleh karena itu, tanpa hukum sekalipun, jika Negara dipimpin oleh para aristocrat, maka akan tercipta keadilan bagi masyarakat. Namun dengan tidak dipimpinnya Negara oleh para aristocrat, keadilan tidak mungkin dapat diwujudkan tanpa adanya hukum. Dalam kondisi inilah menurut Plato, hukum dibutuhkan sebagai sarana untuk menghadirkan keadilan dalam kondisi ketidakadilan.³⁰

Ada beberapa pengertian keadilan menurut Aristoteles, diantaranya.³¹

1) Keadilan berbasis kesamaan

Keadilan ini bermula dari prinsip bahwa mengikat semua orang, sehingga keadilan yang hendak dicapai oleh hukum dipahami dalam pengertian kesamaan. Kesamaan ini ada dua, yaitu kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Keadilan numerik ini berprinsip pada persamaan derajat bagi setiap orang di depan hukum, sedangkan kesamaan proporsional adalah memberikan setiap orang apa yang menjadi haknya.

2) Keadilan distributif.

Keadilan distributif ini identik dengan keadilan proporsional.

³⁰Bernard, dkk, *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta, Genta Publishing, 2010. Hlm. 40-41

³¹*Ibid*, Hlm 45.46

Keadilan distributif berpangkal pada pemberian hak sesuai dengan besar kecilnya jasa. Jadi keadilan tidak didasarkan pada kesamaan, melainkan proporsionalitas, misalnya seorang profesor yang bekerja pada instansi tertentu tentu berhak atas gaji yang lebih besar dibanding dengan seseorang yang hanya lulusan SLTA yang bekerja pada instansi yang sama.

3) Keadilan Korektif.

Fokus pada keadilan ini adalah pembetulan sesuatu yang salah, misalnya terjadi suatu kesalahan yang berdampak kerugian pada orang lain, maka harus diberikan kompensasi bagi yang dirugikan tersebut. Jadi keadilan korektif ini merupakan standart umum untuk memulihkan akibat dari suatu kesalahan.

Thomas Aquinas membagi keadilan menjadi dua, yaitu keadilan umum dan keadilan khusus. Keadilan umum adalah keadilan yang dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan yang harus ditunaikan demi kepentingan umum. Sedangkan keadilan khusus adalah keadilan atas dasar persamaan atau proporsionalitas. Keadilan khusus ini dibagi lagi menjadi tiga, yaitu keadilan distributif (*justitia distributiva*), keadilan komulatif (*justitia commutativa*), dan keadilan vindikatif (*justitia vindicativa*). Keadilan distributif adalah keadilan yang diterapkan pada lapangan hukum publik. Keadilan komulatif adalah keadilan yang mempersamakan antara prestasi dengan kontra

prestasi. Sedangkan keadilan vindikatif adalah keadilan dalam menjatuhkan hukuman atau ganti rugi dalam tindak pidana.³²

Konsep keadilan Thomas Aquinas ini tidak jauh berbeda dengan konsep yang telah dikemukakan Aristoteles sebelumnya. Kemiripan konsep keadilan diantara keduanya bermula dari konsepsi moral.

Sedangkan menurut Hans Kelsen, suatu tata social adalah tata yang adil. Pandangan ini bermakna bahwa tata tersebut mengatur perbuatan manusia dengan tata cara yang dapat memberikan kebahagiaan bagi seluruh masyarakat. Keadilan adalah kebahagiaan social yang tidak dapat ditemukan oleh manusia sebagai individu dan berusaha untuk dicarinya dalam masyarakat. Oleh karena itu dapat dikatakan bahwa kerinduan manusia kepada keadilan pada hakekatnya adalah kerinduan terhadap kebahagiaan. Keadilan ini hanya dapat diperoleh dari tatanan.

Menurut Kelsen, tatanan hukum yang dapat memberikan keadilan adalah tatanan hukum yang positif, yang dapat bekerja secara sistematis.³³ Dengan demikian, keadilan menurut Kelsen ini merupakan keadilan yang sudah tertuang dalam tatanan yang dipositifkan.

Senada dengan Kelsen, Thomas Hobbes berpandangan bahwa keadilan sama dengan hukum positif yang dibuat oleh penguasa.

Pandangan ini mengandung konsekuensi bahwa norma hukum positif

³²Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama, 1995. Hlm. 156-157

³³Anton F Susanto, *Dekonstruksi Hukum :Eksplorasi Teks dan Model Pembacaan*, Yogyakarta, Genta Publishing, 2010. Hlm. 89.

adalah satu-satunya alat untuk menilai baik-buruk, adil-tidak adil. Sebagai legitimasi dari penguasa. Hobbes mengeluarkan teori kontrak sosial yang menyatakan bahwa masyarakat telah melakukan kesepakatan/ kontrak untuk menyerahkan kedaulatannya kepada penguasa. Tidak jauh berbeda dengan Hobbes, Immanuel Kant memperkenalkan konsepnya dengan keadilan kontraktual. Sebagaimana Hobbes, Kant juga berpandangan bahwa sebagai dasar pembentukan hukum disebabkan oleh rawannya hak pribadi untuk dilanggar. Namun bedanya, jika menurut Hobbes yang berdaulat adalah kekuasaan, maka Kant berpendapat bahwa yang berdaulat adalah hukum dan keadilan. Secara singkatnya, prinsip keadilan Kant ini dapat dirumuskan bahwa seseorang bebas untuk berekspresi dan melakukan tindakan apapun, asalkan tidak mengganggu hak orang lain.³⁴

Teori-teori Hukum Alam sejak Socrates hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan “*the search for justice*”³⁵ Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran.

Aristoteles menekankan perlunya dilakukan pembedaan antara vonis yang mendasarkan keadilan pada sifat kasus dan yang didasarkan

³⁴ Andrea Ata Ujan, *Filsafat Hukum : Membangun Hukum, Membela Keadilan*, Yogyakarta, Kanisius, 2009. Hlm. 45-46.

³⁵ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum dalam lintasan sejarah*, Cet. VIII, Kanisius, Yogyakarta, 1995. hlm. 196.

pada watak manusia yang umum dan lazim, dengan vonis yang berlandaskan pandangan tertentu dari komunitas hukum tertentu. Perbedaan ini jangan dicampuradukkan dengan perbedaan antara hukum positif yang ditetapkan dalam undang-undang dan hukum adat. Karena, berdasarkan perbedaan Aristoteles, dua penilaian yang terakhir itu dapat menjadi sumber pertimbangan yang hanya mengacu pada komunitas tertentu, sedangkan keputusan serupa yang lain, kendati diwujudkan dalam bentuk perundang-undangan, tetap merupakan hukum alam jika bisa didapatkan dari fitrah umum manusia.³⁶

Menurut John Rawls dalam bukunya *a theory of justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung.

Istilah perbedaan sosial-ekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan otoritas. Sementara itu, *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas. Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus.

³⁶*Ibid.*, hlm. 26-27.

John Rawls menegaskan, bahwa³⁷ program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu :

Pertama; memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang.

Kedua; mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.

Prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal:

Pertama; melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan.

Kedua; setiap aturan harus memosisikan diri sebagai pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

³⁷John Rawls, 1973, *A Theory of Justice*, London, Oxford University press, yang sudah diterjemahkan dalam bahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006, *Teori Keadilan*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar.

Sifat dasar manusia adalah berkeinginan untuk mempertahankan hidup dan mengejar kehidupan yang lebih baik. Kebahagiaan hidup, akan dapat tercapai apabila didasarkan atas keseimbangan, baik itu antara manusia dengan manusia, manusia dengan alamnya, manusia secara kelompok (bangsa dengan bangsa) dan manusia dengan Tuhannya.

Soejono Koesoemo Sisworo menambahkan tentang teori keadilan, yaitu keadilan ontologis, sebagai berikut :³⁸ keadilan ialah keseimbangan batiniah dan lahiriah yang memberikan kemungkinan dan perlindungan atas kehadiran dan perkembangan kebenaran, yang beriklim toleransi dan kebebasan. Di samping keadilan ontologis sebagaimana di atas, Soejono Koesoemo Sisworo juga mengemukakan batasan kebenaran ontologis, yaitu kebenaran ialah hubungan persesuaian yang serasi antara proposisi dengan kenyataan yang dipertimbangkan dalam tingkat terakhir dengan hati nurani. Adapun makna dan fungsi kebenaran dan keadilan bagi dan dalam putusan peradilan adalah bercorak *indrovert*, yakni seharusnya menjadi sifat yang melekat dalam putusan termaksud dan bercorak *ekstravert*, yaitu merupakan ukuran / kriteria bagi putusan³⁹ Kebenaran dan keadilan adalah nilai-nilai luhur dan mutlak percikan keagungan dari Tuhan Yang Maha Kuasa.

³⁸Soejono Koesoemo Sisworo, *Beberapa Pemikiran Tentang Filsafat Hukum*, FH UNDIP, Semarang, tanpa tahun. hlm.55.

³⁹*Ibid.*, hlm. 55-56

Lily Rasjidi mengemukakan pendapatnya, bahwa⁴⁰ hukum itu merupakan sesuatu yang abstrak, tetapi mempunyai nilai-nilai yang harus dijunjung tinggi dan dihormati, hal ini senada dengan salah satu dari arti hukum, yaitu sebagai jalinan nilai-nilai dari konsepsi-konsepsi yang abstrak tentang apa yang dianggap baik dan buruk.

Tujuan negara Indonesia yang termuat pada alenia Keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 ialah :

1. Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia;
2. Mewujudkan kesejahteraan umum;
3. Mencerdaskan kehidupan bangsa; dan
4. Ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Penulis mempunyai dasar yang jelas untuk membedakan antara keadilan obyektif dan keadilan teistis. Keadilan obyektif ialah diperkuat lagi oleh tindakan religius kepatuhan kepada Allah. Bidang keadilan obyektif universal, manusia diperlakukan secara sama dan memikul tanggung jawab yang sama untuk menjawab bimbingan universal. Lagi pula, tanggung jawab moral *asasiah* semua manusia pada tingkat bimbingan universal inilah yang membuatnya masuk akal untuk mengatakan, bahwa Al-Quran menunjukkan sesuatu yang sama dengan pemikiran barat tentang hukum natural, yang merupakan sumber

⁴⁰Lily Rasjidi dan B. Arief Sidharta, *Filsafat Hukum, Madzhab dan Refleksinya*, Remaja Rasdakarya, Bandung, 2004, hlm. 26.,

keadilan positif dalam masyarakat yang berdasarkan persetujuan yang tak diucapkan atau oleh tindakan resmi. Oleh karena Al-Quran mengakui keadilan teistis dan keadilan obyektif, maka untuk mengistilahkannya keadilan natural dalam arti yang dipakai oleh Aristoteles, yaitu suatu produk dari kekuatan natural bukan dari kekuatan sosial.

Aristoteles menyamakan keadilan *Ilahiah* dengan keadilan natural. Para ulama' fiqih berpendapat, bahwa keadilan *Ilahiah* merupakan tujuan akhir dari wahyu Islam, yang diungkapkan dalam bentuk awalnya dalam hukum-hukum Islam yang suci (*syari`ah*).⁴¹

Keadilan dalam filsafat hukum menjadi landasan utama yang harus diwujudkan melalui hukum yang ada. Aristoteles menegaskan, bahwa keadilan sebagai inti dari filsafat hukumnya. Baginya, keadilan dipahami dalam pengertian kesamaan, yaitu antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik ialah mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Kesamaan proporsional ialah memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya.

Setelah penulis menguraikan sebagaimana tersebut diatas, maka dapat penulis simpulkan, bahwa dalam *Grand Theory* (Teori Utama) ini, penulis menggunakan Teori Keadilan, yaitu Teori Keadilan Distributif dan Teori Keadilan Prinsipel Difference. Yakni Keadilan

⁴¹Mumtaz Ahmad, *op.cit.*, hlm. 157-162.

Distributif menurut Aristoteles dan Keadilan Prinsipel Difference menurut John Rawls.

Teori Keadilan Distributif adalah memberikan jatah kepada setiap orang berdasarkan jasanya atau memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya berdasarkan kepada azas keseimbangan, atau memberikan hak kepada setiap orang berdasarkan prestasinya, atau melindungi pihak yang berprestasi atau pihak yang kuat. Teori Keadilan Prinsipel Difference adalah memberikan manfaat yang paling besar kepada orang yang paling kurang beruntung agar mendapat kesejahteraan, atau memberikan jatah kepada pihak yang tidak berprestasi atau yang lemah agar mendapat kesejahteraan, atau melindungi pihak yang tidak berprestasi atau yang lemah agar mendapat kesejahteraan.

b. Teori Keadilan menurut Islam

Islam, pada zaman dahulu berupa teks atau wahyu Tuhan, lalu wahyu diturunkan untuk pegangan hidup bermasyarakat agar menjadi tuntunan dalam hidup bermasyarakat agar sesuai dengan aturan, nilai, dan etika yang telah digariskan oleh Allah SWT. Aturan, nilai dan etika menjadi sesuatu yang fundamental untuk segala aktifitas umat manusia. Keadilan berasal dari kata ‘adil’, yang apabila dilihat dari asal katanya yaitu *al-‘adl*. Dalam hal ini kata *al-‘adl* sinonim dengan kata *inshaf*, yang dapat berarti “sadar”, yakni sadar dalam mengambil

keputusan/sikap yang tepat.⁴²Kata *al-'adl* lawan kata dari zalim (*al-zhulm*) dan kejahatan (*al-jur*).⁴³Kata *al-'adl* juga berarti ungkapan tentang perkara (perbuatan) yang pertengahan antara dua sisi yang melampaui batas (*al-ifrath*). Dalam terminologi yang dibuat oleh para ahli Hukum Islam, *al-'adl* dalam pengertian subyek (orang) yang berbuat adil. berarti orang yang menghindari perbuatan tidak baik dan selalu melakukan perbuatan yang baik, serta menghindari perbuatan yang jelek.⁴⁴ Dalam versi lain kata *al-'adl* berarti *al-adalah*, yakni berdiri tegak dan konsisten, yakni condong kepada kebenaran. Dalam pengertian syariat adil adalah ungkapan tentang konsistensi dalam menjalankan kebenaran agamanya.⁴⁵ Jadi secara literal, arti adil dalam bahasa Arab klasik adalah suatu kombinasi dari moral dan nilai-nilai sosial yang menunjukkan arti berbuat baik (*fairness*), keseimbangan (*balance*), kesederhanaan (*temperance*), dan kejujuran (*straightforwardness*).⁴⁶

Dalam Islam keadilan yang tertinggi adalah keadilan Ilahi yang mutlak, meskipun mekanisme persidangannya tidak terlalu berbeda dengan prinsip keadilan di dunia. Keadilan Ilahi itu dijelaskan oleh Al Qur'an, dibuktikan dengan catatan amal yang diperoleh malaikat Raqib

⁴²Nurcholish Madjid, *Islam Doktrin dan Peradaban : Sebuah telaah Kritis tentang Masalah Keimanan, Kemanusiaan, dan kemodernan*, Yayasan Wakaf Paramadina, Jakarta, 1992.hlm. 512

⁴³Al-Munjid fi al-Lughah wa al-'Alam, *Dar al Masyriq*,Beirut, 1998.hlm. 491

⁴⁴Ahmad Ali MD, *Keadilan Hukum Bagi Orang Miskin*, Jurnal Mimbar Hukum dan Keadilan, Edisi No. 75, 2012, hlm. 132

⁴⁵Al-Jurjani, al-Ta'rifat, *Dar al Kutub al Ilmiyah*, Beirut, 2003, hlm. 150

⁴⁶Majid Khadduri, *The Islamic Conception of Justice*, USA : The Johns Hopkins University,1984.hlm. 8

dan Atid. Amal manusia akan ditimbang dan manusia akan disuruh membaca sendiri amal-amalnya, sedangkan mulut manusia dikunci, dan anggota tubuh yang lain menjadi saksi, sehingga tidak ada kebohongan. Demikian pula keadilan di dunia. Alat-alat bukti yang digunakan demi untuk menegakkan keadilan adalah saksi, sumpah, bukti tertulis, dan lain-lain.⁴⁷

Keadilan dalam Islam dijelaskan dalam Al Qur'an, yakni kata "amanat" sebagai jamak dari "amanaha", terdiri dari segala bentuk amanah yang harus dilaksanakan oleh umat, dan yang paling utama adalah kebenaran, dan seseorang tidak boleh menghakimi melebihi batas yang ditentukan dalam firman Allah.⁴⁸

Keadilan menurut Islam berasal dari jantung penerapan syariat, dan bukan teori yang otonom diluar hukum-hukum syariat.⁴⁹ Keadilan universal Islam tidaklah temporer dan mengalami perubahan., yang mengalami perubahan dan dinamika sesuai situasi dan kondisi (konteks) ruang dan waktu adalah hukum-hukum yang bersifat cabang (*furu'*), karena hukum-hukum semacam ini tidaklah dijadikan tujuan, sebab yang dijadikan tujuan dari hukum-hukum tersebut adalah pencapaian realisasi keadilan syar'i, dan tidak ada nilai penalaran ijtihad jika bukan penalaran yang sah secara syara', yaitu pendapat /

⁴⁷Hasbi Ash-Shiddiqie dikutip dalam Beni Ahmad Saebani, *Sosiologi Hukum*, Pustaka Setia, Bandung, 2000.hlm. 198-199

⁴⁸Muhammad Muslehudin, *Philosophy of Islamic Law and The Orientalist; a Comparative Study of Islamic Legal System*, Markazi Makatab Islami, Delhi, 1985. Hlm. 101-102

⁴⁹Wahbah al Zuhaili, *al-Fiqh Islam wa Adillatuhu*, Dar al Fikr Juz IX, Beirut, 2009.Hlm.

putusan hukum yang murni, terhindar dari hawa nafsu (kepentingan) individual dan syahwat yang menafikan tujuan syara' yang universal dalam mewujudkan perdamaian dan kebaikan.⁵⁰

Keadilan memiliki arti yang mencakup kebaikan, tetapi di dalam ajaran Islam keadilan adalah sesuatu yang manusiawi, melakukan perbuatan-perbuatan baik bahkan dimana mereka tidak dituntut secara pasti oleh keadilan. Keadilan dibangun dengan menghapuskan segala penyebab ketidakadilan.⁵¹ Dengan demikian, apabila keadilan dihubungkan dengan kata hukum sehingga menjadi keadilan hukum (*legal justice*), maka berarti keadilan adalah suatu putusan hukum yang diputuskan oleh hakim terhadap para pencari keadilan (*justisia belen*), berdasarkan kebenaran kepada yang mencari keadilan.⁵²

Adapun standar keadilan dalam Islam didasarkan pada norma-norma baik dan buruk yang didukung oleh wahyu dan prinsip-prinsip hukum yang fundamental. Keadilan dalam Islam adalah perpaduan yang baik antara hukum dan moralitas. Dengan demikian, yang dimaksud keadilan dalam Islam adalah harmonisasi antara kebebasan individu dan kepentingan masyarakat. Kebebasan individu tidak sama sekali dihancurkan oleh Islam tetapi dikontrol demi kepentingan masyarakat yang terdiri dari individu itu sendiri, dan karenanya juga kepentingannya yang sah dilindungi. Disinilah hukum memainkan

⁵⁰*Ibid*, hlm. 412

⁵¹Muhammad Muslehudin, *Op. Cit.*, hlm. 102

⁵²Ahmad Ali MD, *Op.Cit.*, hlm. 135

peran yang penting dalam mendamaikan kepentingan pribadi dengan kepentingan masyarakat dan bukan sebaliknya. Individu diperbolehkan mengembangkan hak pribadinya dengan syarat tidak mengganggu kepentingan masyarakat. Dengan begitu, perselisihan dapat diakhiri dan tuntutan keadilan dapat dipenuhi.⁵³

Keadilan adalah cita-cita sosial dan tujuan hukum, meskipun ide tentang keadilan tidak pernah objektif. Keadilan selalu bersifat subjektif, tidak terkecuali dalam hukum. Karena itulah, putusan hakim berlaku hanya bersifat lahir saja, tidak berlaku secara batin, yakni yang halal di sisi Allah bukanlah putusan yang diputuskan hakim, tetapi putusan yang sesuai dengan kebenaran.⁵⁴ Dan untuk dapat mendekati keadilan sesuai dengan keadilan ilahiyah, maka hakim sebagai pihak yang ditugaskan untuk mewujudkan keadilan, haruslah selalu menjaga dirinya untuk senantiasa dekat dengan Allah SWT, sehingga nantinya putusan yang dijatuhkan oleh hakim telah secara transendental didasarkan kepada keadilan Ilahiyah.⁵⁵ Jadi eksistensi keadilan selalu ada di dua tempat, yakni keadilan manusiawi yang sifatnya subyektif dan relatif dan keadilan ilahiyah yang sifatnya obyektif dan mutlak, kebenarannya bukan karena adanya subyek yang

⁵³*Ibid*, hlm. 106

⁵⁴ Wahbah al Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 405

⁵⁵ Di Indonesia setiap putusan hakim wajib ada irah-irah (kalimat pembuka), "Demi Keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa". Dan apabila suatu putusan hakim tidak memuat irah-irah tersebut, maka putusan hakim menjadi batal demi hukum. Ini artinya bahwa putusan hakim haruslah sedapat mungkin mendekati *keadilan ilahiyah*.

membenarkannya, karena ada tidaknya kebenaran obyektif hanya bergantung pada obyeknya dan bukan subyeknya.⁵⁶

Menegakkan hukum merupakan harapan bagi semua masyarakat, tetapi menegakkan hukum demi rasa keadilan bukan terletak pada undang-undang atau teks-teks hukum semata, melainkan penegak hukum yang amanah dan dapat dipercaya yaitu penegak hukum, seperti pengacara/advokat, polisi, jaksa penuntut umum, dan hakim. Oleh karenanya, diantara tugas hakim adalah memutus pihak-pihak yang berbuat dzalimat atau tindakan mengganggu kenyamanan orang lain, serta menolong pihak-pihak yang teraniaya dan menyampaikan hak kepada setiap yang berhak.⁵⁷ Inilah hukum yang harus ditegakkan secara adil, namun hukum tidak akan berlaku adil jika ada yang membelinya meskipun mahal, namun hukum akan menjadi adil dan murah ketika para penegak hukum tidak mau berlaku jujur dan amanah dalam menjalankan profesinya.⁵⁸

2. *Middle Theory* (Teori Menengah)

Kekerasan dan konflik adalah lawan kata dari perdamaian. Konflik, lawannya adalah perdamaian, sebuah relasi adanya kontradiksi (*contradiction*), perilaku (*behaviour*), antara sikap (*attitude*). (Johan Galtung (2003: 161) mempunyai istilah konflik segi tiga, yaitu masalah konflik yang bermula dari fenomena sosial atau ketidakcocokan tujuan

⁵⁶Beni Ahmad Saebani, *Op.Cit.*, hlm. 166

⁵⁷Wahbah al Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 402

⁵⁸Al Jurjawi, *Hikmat al Tasyri' wa Falsafatuhu*, Dar al Fikr Juz II, Beirut, 2007, hlm. 102-

yang dirasakan kedua individu maupun kelompok. Resolusi konflik yaitu: pertama yang dikenal dengan istilah negative peace dan resolusi konflik, kedua dan ketiga menyatakan bahwa konflik terjadi karena ketidakcocokan antara nilai sosial dan struktur sosial. Berdasarkan resolusi konflik tersebut juga ada ikhtiar dalam mewujudkan bentuk keharmonisan, damai dan tentram dalam realita kehidupan sosial. Karena watak konflik yg intrinsik tidak mungkin dihindarkan dalam perubahan sosial, oleh karena itu, usaha dalam menghadapi konflik harus terus dilakukan dilakukan agar dapat terwujud sebuah situasi yang damai, aman dalam kehidupan bermasyarakat. Sesuatu yang akan terwujud ketika sebuah konflik bisa ditransformasikan secara kreatif tanpa adanya kekerasan. Resolusi konflik merupakan istilah yang komprehensif dan mengimplikasikan bahwa pokok utama sumber konflik telah diketahui dan ditransformasikan.

Konflik memang merupakan suatu warna kehidupan dan perkembangan manusia dengan berbagai macam karakteristik yang beragam. Manusia sebagai makhluk sosial tidak bisa hidup sendiri tanpa bantuan satu sama lainnya, manusia memiliki perbedaan strata sosial dan ekonomi, sistem hukum, bangsa, suku, agama, kepercayaan, aliran politik, serta budaya dan tujuan hidupnya. Dalam sejarah umat manusia, perbedaan inilah yang selalu menimbulkan konflik.⁵⁹ Konflik adalah pergesekan

⁵⁹Wirawan, *Konflik dan Manajemen Konflik : Teori, Aplikasi, dan Penelitian*, (Jakarta : Salemba Humanika, 2013), hlm. 1.

antara kedua pihak atau lebih mengenai objek konflik, dengan perilaku dan komunikasi konflik yang menghasilkan keluaran konflik.⁶⁰

Terdapat berbagai macam bentuk konflik sebagaimana yang dikemukakan oleh Dahrendorf, di antaranya perbedaan kepentingan nyata, kelompok kepentingan dan kelompok semu yang dapat memicu timbulnya konflik sosial. Pada intinya dalam kondisi yang tidak ideal sangat berpengaruh dalam proses terjadinya konflik sosial. Bagaimanapun, konflik dapat memberikan sumbangan terhadap integrasi dan sebaliknya integrasi dapat pula melahirkan konflik.⁶¹

Apabila muncul suatu konflik antara dua pihak, maka diperlukan bantuan pihak ketiga untuk membantu mencari solusi. Pihak ketiga dapat muncul dalam berbagai bentuk, misalnya sebagai suatu badan, berupa rapat umum, atau seseorang yang memiliki keahlian khusus yang memiliki gelar di bidang hukum. Munculnya hukum berkaitan dengan suatu bentuk penyelesaian konflik yang bersifat netral dan tidak memihak. Jelas terlihat adanya hubungan yang erat antara hukum dengan konflik. Oleh karena pada masyarakat manapun tidak mungkin mengelakkan terjadinya konflik, maka salah satu bentuk penyelesaiannya adalah melalui pengadilan.

Setiap aktor mempunyai tujuan dalam situasi di mana norma-norma mengarahkannya dalam memilih alternatif cara dan alat untuk mencapai tujuan. Sehingga norma dan nilai sangat mempengaruhi aktor dalam memilih dan menentukan tujuan serta alternatif untuk mencapai tujuan.

⁶⁰*Ibid.* Hlm. 5

⁶¹*Ibid.* hlm. 40

Kemampuan menetapkan pilihan tersebut sangat tergantung pada kemampuan aktor untuk memilih. Menurut Talcott Parsons, kemampuan ini disebut sebagai *volunterism*. Konsep *volunterism* Parsons menyatakan bahwa manusia sebagai aktor merupakan pelaku aktif dan kreatif serta mempunyai kemampuan menilai dan memilih dari alternatif tindakan. Sehingga dalam menetapkan pilihan terhadap penyelesaian sengketa yang dialaminya dibatasi oleh nilai, norma dan ide abstrak yang mempengaruhi, tetapi setidaknya ia mempunyai kemauan bebas dalam memilih berbagai alternatif tindakan.

Cara-cara yang ditempuh untuk menyelesaikan sengketa antara lain dibahas oleh S. Roberts⁶² yang mengemukakan tentang upaya-upaya seperti :

- a. Penggunaan kekerasan, yaitu langsung antar pribadi.
- b. Melalui upacara atau ritual, misalnya upacara adat.
- c. Mempermalukan, biasanya dengan sindiran/kiasan.
- d. Melalui makhluk-makhluk supernatural, misalnya dengan sampah atau *magic*.
- e. Pengucilan.
- f. Melalui pembicaraan, yang dapat terdiri dari :
 1. Membicarakan langsung (negosiasi)
 2. Pembicaraan tidak langsung atau dengan bantuan pihak ketiga, baik yang bertindak sebagai penengah atau penasehat (peradilan/penegak

⁶²Simon Roberts, *Order and Dispute: An Introduction to Legal Anthropology*, Harmondsworth: Penguin Books. 1979. hlm. 57-59.

hukum atau perantara/*go between*) maupun sebagai pihak yang ikut menyelesaikan (*arbitrasi/arbitration* dan *peradilan/adjudicator*).

P. H. Gulliver dan L. Nader,⁶³ secara khusus membahas penyelesaian sengketa dengan menekankan pada :

- a. Hasil yang diperoleh, dengan membedakan antara pola *compromise vs decision* (kompromi vs keputusan) atau *negotiation vs adjudication* (negosiasi / kesepakatan vs keputusan / vonis hakim) (menurut Gulliver)
- b. Para pihak yang terlibat atau pada model keputusan, yaitu (L. Nader mengikuti pola Aubert) :
 1. Hanya menyangkut dua pihak yang berkepentingan (pola *dyadic* atau *bargain model*).
 2. Dengan melibatkan pihak ketiga (pola *triadic* atau *court model*).

Apabila dua orang atau dua pihak bersengketa mengenai sesuatu hal atau sesuatu kepentingan, kemudian mereka mencari penyelesaian melalui institusi hukum di luar pengadilan, artinya pihak-pihak bersangkutan memiliki persepsi tertentu terhadap institusi hukum itu. Di samping karena keyakinannya, tuntutan serta dorongan kepentingan, masih terdapat faktor-faktor lain, seperti harapan dan juga penilaian positif terhadap institusi yang dipilih tersebut. Faktor budaya hukum juga ikut mempengaruhi persepsi masyarakat untuk menentukan pilihan terhadap bentuk penyelesaian perselisihan, dikaitkan oleh teori konflik untuk menjawab permasalahannya yaitu Teori-teori konflik pada umumnya

⁶³Laura Nader, *Law in Culture and Society*, Aldine Publishing Company, Chicago, 1969. hlm. 88-89.

memusatkan perhatiannya terhadap pengenalan dan penganalisisan kehadiran konflik dalam kehidupan sosial, penyebabnya dan bentuknya, serta akibatnya dalam menimbulkan perubahan sosial. Dapat dikatakan bahwa, teori konflik merupakan teori terpenting pada saat ini, oleh karena penekanannya pada kenyataan sosial di tingkat struktur sosial dibandingkan di tingkat individual, antarpribadi atau budaya. Sehingga konflik yang terjadi antara seorang warga Muslim dan warga Kristen di Maluku, ditengarai bukanlah merupakan cerminan kebencian pribadi antara mereka, melainkan lebih sebagai cerminan *ketidaksesuaian atau oposisi antara kepentingan-kepentingan* mereka seperti yang ditentukan oleh posisi mereka dalam masing-masing kelompok agama mereka.

Selain menggunakan teori struktural fungsional dari Talcot Parsons, pada penelitian ini juga menggunakan teori konflik yang dikemukakan oleh Dahrendorf, teori konflik yang dikemukakan oleh Ralf Dahrendorf sering disebut teori konflik dialektik, Dahrendorf menyatakan masyarakat memiliki dua wajah, yakni konflik dan konsensus.⁶⁴Selanjutnya Dahrendorf menyatakan adanya hubungan antara konflik dan perubahan, yaitu bahwa konflik berfungsi untuk menciptakan perubahan dan perkembangan.⁶⁵

Selain menggunakan teori-teori konflik, penelitian ini juga menggunakan teori sistem sebagai pisau analisis dalam memecahkan permasalahan sengketa perbankan syariah, keberadaan sistem hukum

⁶⁴Ralf Dahrendorf dalam Bernard Raho, 2007, *Teori Sosiologi Modern*, Prestasi Pustakaraya, Jakarta, hlm. 77

⁶⁵*Ibid.* hlm. 78

dalam masyarakat dimaksudkan untuk memberikan atau menciptakan suasana kondusif bagi kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Namun demikian dalam tataran praksis, keberadaan sistem hukum juga menjadi faktor yang berpotensi menjadi salah satu sumber konflik dalam masyarakat. Oleh karena itu, ketika suatu sistem hukum masuk atau dipaksakan masuk dalam suatu habitat masyarakat dengan latar belakang budaya yang berbeda dengan nilai-nilai dan kepentingan yang dibawa oleh sistem hukum tersebut, maka dalam masyarakat tersebut telah timbul potensi konflik. Tak pelak, kemungkinan munculnya turbulensi hukum, yaitu kesimpangsiuran bahasa, ungkapan, dan keputusan hukum, yang mengaburkan kebenaran dan menciptakan ketidakpastian hukum, menjadi potensial untuk lahir.

Kajian tentang konflik dilihat dari perspektif budaya hukum, secara konseptual budaya hukum adalah keseluruhan faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh tempatnya yang logis dalam kerangka budaya milik masyarakat umum, yang tidak sekedar himpunan fragmen-fragmen tingkah laku dan pemikiran saling terlepas akan tetapi diartikan sebagai keseluruhan nilai sosial yang berhubungan dengan hukum berikut sikap yang mempengaruhi hukum. Budaya hukum ini dilatarbelakangi oleh pengetahuan dan pengalaman pribadi, sehingga seseorang dapat menyetujui, menolak, atau mendiamkan peristiwa-peristiwa hukum yang terjadi. Sehingga tindakan masyarakat untuk

melakukan pilihan dalam penyelesaian konflik dipengaruhi oleh budaya hukum.

3. *Applied Theory* (Teori Aplikasi atau Teori Terapan).

a. Teori Kemaslahatan

Tujuan hukum adalah untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia. Demikian juga hukum Islam disyariatkan untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia.

Kata kemaslahatan berasal dari bahasa Arab *masalahah*. Kata *masalahah* yang dalam bahasa Indonesia dikenal dengan masalah, berasal dari bahasa Arab, yaitu *masalahah*. Kata *masalahah* secara etimologi sebagaimana menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, bahwa kata *masalahah* berarti sesuatu yang mendatangkan kebaikan (keselamatan dan lain sebagainya); faedah; guna. Adapun Kemaslahatan ialah berarti kegunaan; kebaikan; manfaat; kepentingan.⁶⁶ *Maslahah* merupakan bentuk *masdar* (*adverd*) dari *fi'il* (*verb*) *salaha*. Dengan demikian, maka terlihat, bahwa kata *masalahah* dan kata manfaat yang juga berasal dari bahasa Arab mempunyai makna atau arti yang sama. Menurut Imam Al-Ghazali (450-505H.), bahwa pada dasarnya (secara bahasa atau *'urf*), kata *al-maslahah* menunjuk pengertian meraih manfaat atau menghindarkan kemadharatan (bahaya).⁶⁷

⁶⁶Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *op.cit.*, hlm. 634.

⁶⁷Redaksinya adalah "am ma mashlahatu fi 'ibaratini fil ashli 'an jalb manfaat au daf'i". Abu Hamid Muhammad Ibn Muhammad Al-Ghazali, Tanpa tahun, Mustasfa min 'ilmi al ushul, Juz I, Al-Kutub Al-Ilmiyah, Beirut, hlm 286.

Muhammad Mustafa Syalabi menjelaskan, bahwa *al-maslahah* adalah sesuatu yang bentuknya yang sempurna, ditinjau dari segi peruntukan sesuatu tersebut. Misalnya, keadaan *maslahah* pada pena adalah untuk menulis. Di samping itu, akibat dari suatu perbuatan yang melahirkan *maslahah* juga disebut dengan *maslahah*. Dalam hal ini, pemakaian kata *al-maslahah* dalam perbuatan tersebut bersifat *majaz*.⁶⁸

Secara terminologi, para ulama mendefinisikan *al-maslahah* sebagai berikut, bahwa : Menurut Imam Al-Ghazali,⁶⁹ bahwa pada dasarnya *al-maslahah* adalah suatu gambaran meraih manfaat atau menghindarkan kemadharatan. Akan tetapi, bukan itu yang dimaksudkan beliau, sebab meraih manfaat dan menghindarkan kemadharatan adalah tujuan dari kemaslahatan manusia dalam mencapai maksudnya. Yang dimaksudkan oleh beliau, bahwa *al-maslahah* adalah memelihara tujuan-tujuan syara'.

Uraian Imam Al-Ghazali tersebut dapat dipahami, bahwa *al-maslahah* dalam pengertian *syar'i* ialah meraih manfaat dan menolak kemadharatan dalam rangka memelihara tujuan *syara'*, yaitu memelihara agama, memelihara jiwa, memelihara akal, memelihara keturunan, dan memelihara harta. Menggunakan perkataan lain, bahwa upaya meraih manfaat atau menolak kemadharatan yang semata-mata demi kepentingan duniawi tanpa mempertimbangkan tujuan syara'.

⁶⁸Muhammad Mustafa Syalabi, *Ta'lim al-Ahkam, Dar Al-Nahdah Al-Arabiyah*, Beirut, 1981. hlm. 278.

⁶⁹Imam Al-Ghazali, *op.cit.*, Juz I, hlm. 286.

Apabila bertentangan dengannya, maka tidak dapat disebut dengan *al-maslahah*, tetapi merupakan *mafsadah*. Imam Al-Ghazali berkata, bahwa “semua yang mengandung pemeliharaan tujuan *syara'* yang lima ini merupakan *al-maslahah* dan semua yang mengabaikan tujuan ini merupakan *mafsadah*”. Adapun menolak yang mengabaikannya itu justru merupakan *al-maslahah*.⁷⁰ Salah satu konsep penting dan fundamental yang menjadi pokok bahasan dalam filsafat hukum Islam adalah konsep *maqasidut tasyri'* atau *maqasidusy syariah* yang menegaskan, bahwa hukum Islam disyariatkan untuk mewujudkan dan memelihara maslahat umat manusia.

Konsep ini telah diakui oleh para ulama dan oleh karena itu mereka memformulasikan suatu kaidah yang cukup populer, yaitu "Di mana ada maslahat, di sana terdapat hukum Allah."⁷¹ Teori masalah di sini menurut Masdar F. Mas'udi sama dengan teori keadilan sosial dalam istilah filsafat hukum.⁷² Seorang pemikir Islam yang bernama Imam Asy-Syatiby banyak menjelaskan tentang teori *al-mashlahah* (kemaslahatan) dalam karyanya *Al-muwafaqat* melalui konsep *maqasidusy syari'ah* (tujuan hukum syara'). Syari'at Islam bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan umum (*mashlahah al-'ammah*) dengan cara menjadikan aturan hukum syari'ah yang paling utama dan

⁷⁰ Juhaya S. Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Cetakan ke I, Pustaka Setia, Bandung, 2011. hlm. 155.

⁷¹ Muhammad Sa'id Ramdan al-Buti, *Dawabit al-Maslahah fi as-Syariah al-Islamiyah*, Mu'assasah ar-Risalah, Beirut, 1977. hlm. 12.

⁷² Masdar F. Mas'udi, "Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah" *Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an* No.3, Vol. VI Th. 1995. hlm. 97

sekaligus menjadi *shalihah li kulli zaman wa makan* (kompatibel dengan kebutuhan ruang dan waktunya) untuk sebuah kehidupan manusia yang adil, bermartabat dan bermaslahat.

b. Teori Hukum Progresif

Gagasan hukum progresif berawal dari masalah penegakkan hukum di pengadilan yang merupakan representasi dari penegakan hukum dinilai banyak memberikan putusan-putusan yang tidak mencerminkan keadilan. Kegagalan pengadilan dalam mewujudkan tujuan tersebut mengakibatkan semakin meningkatkan ketidakpercayaan dan derasnya arus penentangan dari masyarakat terhadap lembaga tersebut. Banyaknya kasus menunjukkan bahwa hukum di Indonesia dapat digambarkan seperti pisau dapur yang tajam ke bawah namun tumpul di atas, artinya terhadap orang kecil (*the poor*) hukum sangat represif, sedangkan kepada orang besar (*the have*) hukum cenderung memihak. Kondisi ini menunjukkan bahwa hukum sudah mengalami kebuntuan legalitas formalnya, sehingga mendorong untuk memunculkan keadilan substansif. Kebuntuan ini merupakan akibat dari sikap penegak hukum yang sangat legalistik-formalistik yang kaku, prosedural, dan anti dengan *inisiasi rule breaking*. Bagaimanapun hukum tertulis tidak akan dapat mengikuti perubahan masyarakat karena hukum tertulis sangat kaku dan perubahan masyarakat berjalan sangat cepat. Disinilah kemudian pentingnya peran hakim untuk mengisi kekosongan-kekosongan akibat ketertinggalan hukum dari

perubahan masyarakat, karena apabila tidak akan mengakibatkan ketegangan.⁷⁴

Dalam menghadapi problematik ini Satjipto Rahardjo memunculkan gagasan hukum progresif. Hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan jaman, mampu menjawab problematika yang berkembang dalam masyarakat, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya aparat penegak hukum sendiri. Gagasan ini muncul sebagai respon atas paradigma positivistik yang membuat ambruknya hukum.⁷⁵

Tokoh yang melahirkan teori hukum progresif ini adalah Satjipto Rahardjo, teori ini berawal dari keprihatinan beliau terhadap kepurukan hukum di Indonesia, beberapa kritiknya yang sering dilontarkan baik berupa wacana lisan maupun tulisan antara lain dikatakan bahwa :

“Hukum itu sudah cacat sejak dilahirkan, hal ini sejatinya adalah sebuah tragedi hukum. Masyarakat diatur hukum yang penuh cacat, karena ketidakmampuannya untuk merumuskan secara tepat hal-hal yang ada dalam masyarakat. Akibatnya masyarakat diatur oleh hukum yang sudah cacat sejak lahir.”⁷⁶

Progresif adalah kata yang berasal dari bahasa asing (Inggris) yang asal katanya adalah *progress* yang artinya kemajuan. Hukum Progresif berarti hukum yang bersifat maju. Istilah hukum progresif,

⁷⁴Suryono Sukanto, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006. Hlm 21-23.

⁷⁵Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta: Hlm.ix-x

⁷⁶Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Uki Press, Jakarta, 2006. Hlm.iv

diperkenalkan oleh Satjipto Rahardjo, yang dilandasi asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia. Satjipto Rahardjo merasa prihatin dengan rendahnya kontribusi ilmu hukum dalam mencerahkan bangsa Indonesia, dalam mengatasi krisis, termasuk krisis dalam bidang hukum itu sendiri.

Adapun pengertian hukum progresif, adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praksis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut di dasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.⁷⁷

Pengertian sebagaimana dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo tersebut berarti hukum progresif adalah serangkaian tindakan yang radikal, dengan mengubah sistem hukum (termasuk merubah peraturan-peraturan hukum bila perlu) agar hukum lebih berguna, terutama dalam mengangkat harga diri serta menjamin kebahagiaan dan kesejahteraan manusia. Secara lebih sederhana hukum progresif adalah hukum yang melakukan pembebasan, baik dalam cara berpikir maupun bertindak dalam hukum, sehingga mampu membiarkan hukum itu mengalir saja untuk menuntaskan tugasnya mengabdikan kepada manusia dan kemanusiaan. Jadi tidak ada rekayasa atau keberpihakan dalam

⁷⁷ *Ibid*, hlm. 154

menegakkan hukum. Sebab menurutnya, hukum bertujuan untuk menciptakan keadilan dan kesejahteraan bagi semua rakyat.

Satjipto Rahardjo mencoba menyoroiti kondisi di atas ke dalam situasi ilmu-ilmu sosial, termasuk ilmu hukum, meski tidak sedramatis dalam ilmu fisika, tetapi pada dasarnya terjadi perubahan yang fenomenal mengenai hukum yang di rumuskannya dengan kalimat dari yang sederhana menjadi rumit dan dari yang terkotak-kotak menjadi satu kesatuan. Inilah yang disebutnya sebagai pandangan holistik dalam ilmu (hukum). Pandangan holistik tersebut memberikan kesadaran visioner bahwa sesuatu dalam tatanan tertentu memiliki bagian yang saling berkaitan baik dengan bagian lainnya atau dengan keseluruhannya.

Hukum progresif bermakna hukum yang peduli terhadap kemanusiaan sehingga bukan sebatas dogmatis belaka. Secara spesifik hukum progresif antara lain bisa disebut sebagai hukum yang pro rakyat dan hukum yang berkeadilan. Konsep hukum progresif adalah hukum tidak ada untuk kepentingannya sendiri, melainkan untuk suatu tujuan yang berada di luar dirinya. Oleh karena itu, hukum progresif meninggalkan tradisi *analytical jurisprudence* atau *rechtsdogmatiek*. Aliran-aliran tersebut hanya melihat ke dalam hukum dan membicarakan serta melakukan analisis ke dalam, khususnya hukum sebagai suatu bangunan peraturan yang dinilai sebagai sistematis dan logis. Hukum progresif bersifat responsif yang mana

dalam responsif ini hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri.

Kehadiran hukum dikaitkan pada tujuan sosialnya, maka hukum progresif juga dekat dengan *sociological jurisprudence* dari Roscoe Pound. Hukum progresif juga mengundang kritik terhadap sistem hukum yang liberal, karena hukum Indonesia pun turut mewarisi sistem tersebut. Satu moment perubahan yang monumental terjadi pada saat hukum pra modern menjadi modern. Disebut demikian karena hukum modern bergeser dari tempatnya sebagai institusi pencari keadilan menjadi institusi publik yang birokratis. Hukum yang mengikuti kehadiran hukum modern harus menjalani suatu perombakan total untuk disusun kembali menjadi institusi yang rasional dan birokratis. Akibatnya hanya peraturan yang dibuat oleh legislatiflah yang sah yang disebut sebagai hukum. Progresifisme hukum mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Asumsi yang mendasari progresifisme hukum adalah pertama hukum ada untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri, kedua hukum selalu berada pada status *law in the making* dan tidak bersifat final, ketiga hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan.

Berdasar asumsi-asumsi di atas maka kriteria hukum progresif adalah:

1. Mempunyai tujuan besar berupa kesejahteraan dan kebahagiaan manusia.
2. Memuat kandungan moral kemanusiaan yang sangat kuat.
3. Hukum progresif adalah hukum yang membebaskan meliputi dimensi yang amat luas yang tidak hanya bergerak pada ranah praktik melainkan juga teori.
4. Bersifat kritis dan fungsional.

Hukum progresif bertolak dari pandangan bahwa hukum harus diingat sebagai suatu ilmu, oleh karenanya hukum tidak hanya dianggap selesai setelah tersusun sebagai peraturan perundang-undangan dengan kalimat yang telah tertata rapi dan sistematis, akan tetapi hukum harus selalu mengalami proses pemaknaan sebagai sebuah pendewasaan atau pematangan, sehingga dengan proses itulah hukum dapat menunjukkan jati dirinya sebagai sebuah ilmu, yaitu selalu berproses untuk mencari kebenaran.⁷⁸

Fungsi hukum dan lembaga hukum dalam masyarakat, Satjipto Rahardjo mengemukakan bahwa :

Pengkajian terhadap hukum dari sudut studi hukum dan masyarakat, selalu ingin menegaskan fungsi apa yang sesungguhnya dijalankan oleh hokum atau lembaga hokum itu di dalam masyarakat.

...penegasan mengenai fungsi ini tidak hanya dilihat dari sudut ketentuan hokum yang mengaturnya, melainkan juga dari apa yang ditentukan oleh masyarakat sendiri mengenainya.⁷⁹

⁷⁸Ari Wibowo, *Mewujudkan Keadilan Melalui Penerapan Hukum Progresif, dalam Mahrus Ali (Editor), Membumikan Hukum Progresif*, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2013. Hlm. 7.

⁷⁹Satjipto Rahardjo, *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan*, Cetakan ke-dua, Alumni, Bandung, 1980. Hlm.105-106.

Hukum merupakan mekanisme yang mengintegrasikan kekuatan-kekuatan dan proses-proses dalam masyarakat, dengan demikian maka pengadilan pastilah merupakan lembaga yang menjadi pendukung utama dari mekanisme itu, karena dalam lembaga inilah nantinya sengketa-sengketa yang terdapat dalam masyarakat tersebut akan diselesaikan, agar tidak terjadi pertentangan yang membahayakan keamanan dan ketertiban masyarakat.⁸⁰

Hukum progresif juga mengundang kritik terhadap sistem hukum yang liberal, karena hukum Indonesia pun turut mewarisi sistem tersebut. Satu moment perubahan yang monumental terjadi pada saat hukum pra modern menjadi modern. Disebut demikian karena hukum modern bergeser dari tempatnya sebagai institusi pencari keadilan menjadi institusi publik yang birokratis. Hukum yang mengikuti kehadiran hukum modern harus menjalani suatu perombakan total untuk disusun kembali menjadi institusi yang rasional dan birokratis. Akibatnya hanya peraturan yang dibuat oleh legislatiflah yang sah yang disebut sebagai hukum.⁸¹

Progresifisme hukum mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Asumsi yang mendasari progresifisme hukum adalah pertama hukum ada untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri, kedua hukum selalu berada

⁸⁰*Ibid*, Hlm. 106.

⁸¹Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Surakarta: Muhammadiyah Press University, 2004. hlm. 20

pada status *law in the making* dan tidak bersifat final, ketiga hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan.⁸²

Hukum progresif dimulai dari suatu asumsi dasar, hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum tersebut tidak mencerminkan hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia.⁸³

Menurut Bagir Manan, rumusan undang-undang yang bersifat umum, tidak pernah menampung secara pasti setiap peristiwa hukum.⁸⁴ Hukum bukanlah sesuatu skema yang final (*finie scheme*), namun terus bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia.⁸⁵ Dalam perspektif hukum progresif, menolak rasionalitas di atas segalanya. Tujuan lebih besar dari hukum adalah keadilan dan kebahagiaan. Kebahagiaan inilah yang ditempatkan di atas segalanya.⁸⁶ Karakteristik dari hukum progresif menurut Satjipto Raharjo, yaitu:⁸⁷

- a. Hukum ada untuk mengabdikan kepada masyarakat.
- b. Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final

⁸²*Ibid.*

⁸³Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009. hlm. 1.

⁸⁴Bagir Manan, *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2005. hlm. 209.

⁸⁵*Ibid.* hlm. VII

⁸⁶*Ibid.* hlm. 12

⁸⁷Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif* Jakarta, Sinar Grafika, 2010. Hlm. 46

sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.

- c. Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan

Sehingga tujuan hukum untuk terciptanya suatu keadilan akan sulit terwujud atau setidaknya-tidaknya masih ada cela hukum yang dapat membuat proses penegakan hukum menjadi terhambat. Menyikapi kondisi ini maka teori hukum progresif yang digagas oleh Satjipto Rahardjo dapat dijadikan landasan berpijak untuk menjawab problematika.

Teori hukum progresif ini termasuk dalam kelompok Applied Theory (Teori Terapan), dimana konsep-konsep yang ada dalam teori hukum progresif tersebut dapat dijadikan dasar analisa terhadap bahan dan fakta hukum guna mendeskripsi jawaban atas permasalahan yang ketiga, yaitu tentang rekonstruksi akad pembiayaan mudharabah agar berbasis nilai keadilan.

G. KERANGKA PEMIKIRAN

Kerangka pemikiran penulis dilatarbelakangi masih banyaknya kasus-kasus mediasi pada penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama masih belum berjalan efektif, masih banyak penyelesaian sengketa ekonomi syariah yang diselesaikan melalui litigasi. Kondisi tersebut jelas ini sangat bertentangan dengan sistem penyelesaian sengketa yang cepat dan

biaya murah sebagaimana diinginkan oleh Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016. Proses penyelesaian sengketa yang cepat dan biaya murah belum menjadi kenyataan. Ini yang perlu diteliti lebih lanjut untuk mengetahui sejauh mana praktek mediasi yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

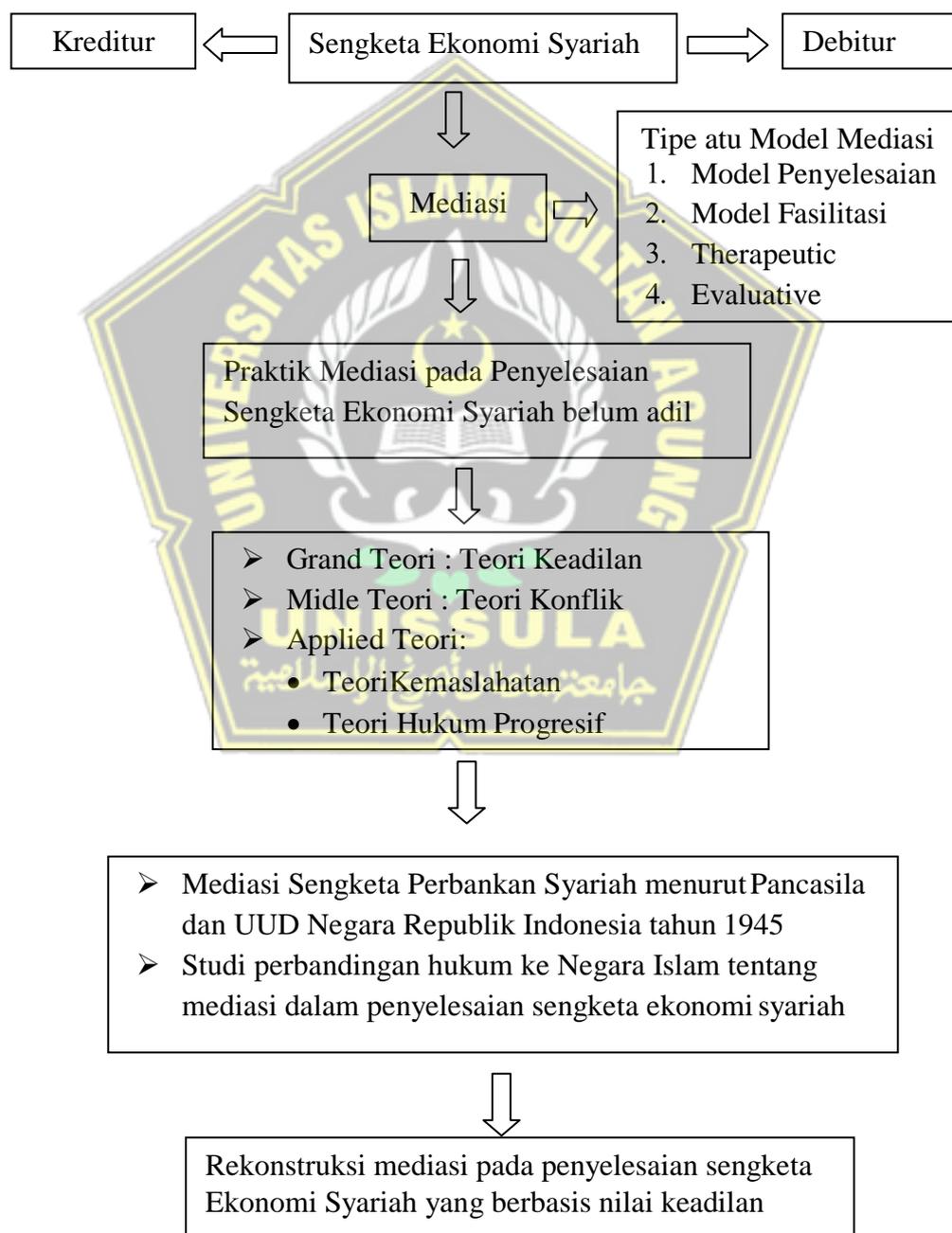
Mediasi berasal dari bahasa Inggris *mediation* yang berarti penyelesaian sengketa dengan menengahi. Sedangkan mediator adalah orang yang menjadi penengah dalam penyelesaian suatu sengketa. Menurut Tolberg dan Taylor sebagaimana yang dikutip Abdul Manan dalam bukunya bahwa mediasi adalah suatu proses dimana para pihak dengan bantuan seseorang atau beberapa orang secara sistematis menyelesaikan permasalahan yang disengketakan untuk mencari alternatif dan mencapai penyelesaian yang dapat mengakomodasi kebutuhan mereka. Sedangkan dalam kamus besar bahasa Indonesia disebutkan bahwa yang dimaksud dengan mediasi adalah proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam menyelesaikan suatu perselisihan sebagai penasehat.

Sedangkan mediator di dalam Sistem Peradilan Islam dikenal dengan istilah *hakam*. Sedangkan perdamaian dalam hukum Islam secara terminologis disebut dengan istilah *Islah* yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan. Dan menurut syara' adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua pihak yang saling bersengketa.

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

Oleh karena itu, tujuan dilaksanakan mediasi dalam penyelesaian suatu sengketa antara lain : *pertama*, menghasilkan suatu kesepakatan ke depan yang dapat diterima dan di jalankan oleh para pihak yang bersengketa. *Kedua*, mempersiapkan para pihak yang bersengketa untuk menerima konsekuensi dari keputusan-keputusan yang mereka buat. *Ketiga*, mengurangi kekhawatiran dan dampak negatif lainnya dari suatu konflik dengan cara membantu pihak yang bersengketa untuk mencapai penyelesaian secara konsesus. Apabila mediasi dapat dilaksanakan maka akan dapat menyelesaikan konflik jangka panjang. Adapun tabel kerangka pemikiran disertasi sebagai berikut:

TABEL KERANGKA PEMIKIRAN DISERTASI
 REKONTRUKSI MEDIASI DALAM PENYELESAIAN
 SENGKETA EKONOMI SYARIAH YANG BERBASIS NILAI KEADILAN



H. METODE PENELITIAN

Penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan-aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi⁸⁸. Sedangkan Metode Penelitian hukum merupakan ilmu tentang cara melakukan penelitian hukum dengan teratur (sistematis)⁸⁹.

Metode penelitian sebagai suatu sarana yang penting untuk menemukan, mengembangkan, serta menguji suatu pengetahuan. Untuk itu sebelum melakukan penelitian, penulis terlebih dahulu menentukan metode yang akan dipergunakan. Dalam metode penelitian ini, penulis akan menjelaskan sebagai berikut:

a) Paradigma Penelitian

Paradigma merupakan pola atau model tentang bagaimana sesuatu distruktur (bagian dan hubungannya) atau bagaimana bagian-bagian berfungsi (perilaku yang di dalamnya ada konteks khusus atau dimensi waktu). Kuhn (1962 dalam *'The Structure of Scientific Revolutions'* mendefinisikan 'paradigma ilmiah' sebagai contoh yang diterima tentang praktek ilmiah sebenarnya, contoh-contoh termasuk hukum, teori, aplikasi, dan instrumentasi secara bersama-sama yang menyediakan model

⁸⁸Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta, 2005, hlm. 35.

⁸⁹Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004.Hlm. 57

yang darinya muncul tradisi yang koheren dari penelitian ilmiah. Penelitian yang pelaksanaannya didasarkan pada paradigma bersama berkomitmen untuk menggunakan *aturan* dan *standar praktek* ilmiah yang *sama*.⁹⁰

Paradigma penelitian merupakan kerangka berpikir yang menjelaskan bagaimana cara pandang peneliti terhadap fakta kehidupan sosial dan perlakuan peneliti terhadap ilmu atau teori. Paradigma penelitian juga menjelaskan bagaimana peneliti memahami suatu masalah, serta kriteria pengujian sebagai landasan untuk menjawab masalah penelitian⁹¹. Lincoln dan Guba membedakan paradigma dalam ilmu pengetahuan secara umum dalam dua kelompok, yaitu paradigma positivisme (*positivist*) dan alamiah (*naturalist*). Ada perbedaan dalam paradigma dapat terjadi karena: perbedaan pandangan filosofis, konsekuensi logis dari perbedaan teori yang digunakan dan sifat metodologi yang digunakan untuk mencapai kebenaran.

Paradigma yang digunakan dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme, karena penelitian ini dimaksudkan untuk menghasilkan suatu rekonstruksi pemikiran atau gagasan serta teori baru dalam hal praktek mediasi pada penyelesaian sengketa ekonomi syariah di perbankan syariah kabupaten kudus. Gagasan atau teori baru ini dibangun dari perspektif hukum ekonomi syariah, karena sebagian besar masyarakat Indonesia adalah pemeluk agama Islam, sehingga hukum ekonomi syariah

⁹⁰Lexy J. Moleong, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Edisi Revisi, PT. Remaja Rosdakarya, Bandung, 2009. Hlm. 49.

⁹¹Guba & Lincoln, 1988, hlm. 89

adalah bagian dari hukum tertulis di Indonesia. Dengan adanya gagasan atau teori baru dari perspektif hukum ekonomi syariah tersebut, tentunya diharapkan ke depan praktek mediasi terhadap nasabah dan bank syariah sesuai dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang mediasi perbankan yang kemudian diubah dengan Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/1/PBI/2008.

Fokus kegiatan penelitiannya adalah metode wawancara dan Pengamatan.

b) Pendekatan Penelitian

Karena permasalahan yang diangkat dalam rencana penelitian (proposal) ini antara lain bersifat *socio legal*, maka pendekatan utama yang dipakai adalah pendekatan *socio legal (socio legal approach)*, dalam konteks ini institusi hukum tidak dipahami sebagai entitas normatif, melainkan akan dipandang sebagai bagian dari keseluruhan sistem sosial yang berada dalam kondisi saling terkait dengan variabel sosial yang lain, dengan demikian fokus penelitian ini adalah membuat deskripsi tentang realitas sosial dan hukum, serta berusaha memahami dan menjelaskan logika keterhubungan logis antara keduanya.⁹²

Dalam pemaknaan kembali tersebut peneliti memfokuskan pada konteks atau sosial setting, geografis, ekonomi, politik, sosial dan budaya yang berkembang dan berpengaruh. Kegiatan re-interpretasi ini dilakukan dengan cara membandingkan data yang berasal dari berbagai

⁹²Satjipto Rahardjo, Hukum, *Masyarakat dan Pembangunan*, Alumni, Bandung, 1976.hlm.

sumber, baik yang diperoleh dari studi dokumen/pustaka maupun hasil observasi, dan wawancara. Langkah ini dimaksudkan untuk menemukan pemahaman yang benar dan konperhensif tentang hal-hal yang menjadi fokus penelitian.

Setelah dilakukan re-interpretasi data kemudian dilakukan evaluasi yang dikaitkan dan dimaknai berdasarkan pemikiran hukum progresif. Langkah evaluasi ini dilakukan untuk mengetahui apakah tugas dan kewenangan penegak hukum telah diimplementasikan dalam rekonstruksi mindset aparat penegak hukum dalam penanganan kasus sengketa perbankan syariah yang berbasis nilai keadilan.

c) Sifat Penelitian

Sifat penelitian dalam disertasi ini deskriptif analitis yang memberikan gambaran secara sistematis terhadap obyek yang akan diteliti.⁹³ karena penelitian yang akan dilakukan ini ditujukan untuk mencari atau menemukan data-data yang dibutuhkan untuk menjawab permasalahan, yang kemudian akan dijabarkan atau dijelaskan atau dipaparkan untuk memberikan gambaran yang komprehensif dan holistik tentang jawaban atas permasalahan yang dibahas.

Penelitian ini bermaksud memberikan gambaran *existing condition* penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama. Inventarisasi dan evaluasi materi dikaji dari perspektif pemberlakuan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016.

⁹³Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta, PT. Raja Grafindo, 2005, halaman 35

d) Sumber Data

Data yang diperlukan dalam penelitian ini berupa data primer, data sekunder dan tertier.

a. Data Primer yang terdiri dari:

Data primer diperoleh dari hasil wawancara langsung dengan pihak yang terkait sehubungan penulisan disertasi ini seperti Mediator, bank syariah di kabupaten Kudus, nasabah bank syariah yang bersengketa.

b. Data Sekunder yang terdiri dari::

- 1) Buku teks, Laporan Penelitian, Jurnal (terbitan berkala), tulisan di surat kabar (media massa), khususnya mengenai mediasi pada penyelesaian sengketa perbankan syariah serta Makalah yang mengulas tentang Ekonomi Syariah dan Mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah.
- 2) Kitab Undang-undang Hukum Perdata
- 3) UU No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.
- 4) UU No. 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.
- 5) Peraturan BI No. 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum yang melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syari'ah.

- 6) Peraturan BI No.6/9/PBI/DPM Tahun 2004 tentang Penyisihan Penghapusan Aktifa Produktif bagi Bank Perkreditan Rakyat Syari'ah.
 - 7) Peraturan BI No. 3/9/PBI/2003 tentang Penyisihan Penghapusan Aktifa Produktif bagi Bank Syari'ah.
 - 8) Surat Edaran BI No. 6/9/DPM Tahun 2004 tentang Tata Cara Pemberian Fasilitas Pembiayaan Jangka Pendek bagi Bank Syari'ah.
 - 9) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/34/Kep/Dir tentang Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syari'ah.
 - 10) Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/36/Kep/Dir tentang Perkreditan Rakyat Berdasarkan Prinsip Syari'ah.
 - 11) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.
 - 12) Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan
- c. Data Tertier yang terdiri dari:
- 1) Kamus hukum tentang penjelasan istilah-istilah hukum belanda Indonesia.
 - 2) Kamus yang berkaitan dengan perbankan syariah.
 - 3) Kamus bahasa Indonesia.
- e) Metode pengumpulan data

Dalam penelitian ini metode pengumpulan data, untuk mendapatkan dan mengumpulkan data penelitian adalah peneliti sendiri. Untuk mendukung pengumpulan data tersebut, peneliti akan melakukan kegiatan pengumpulan data dengan menggunakan instrumen antara lain:

a. Wawancara (*Interview*)⁹⁴

Pengumpulan data dengan mengadakan wawancara secara langsung (*interview*) menggunakan daftar pertanyaan yang bersifat terbuka di mana wawancara tersebut dilakukan terhadap pihak-pihak (*responden*) yang telah ditentukan sebelumnya dengan menggunakan teknik *purposive sampling* dengan dasar pertimbangan tertentu yaitu dapat memberikan penjelasan berkaitan dengan permasalahan dalam penelitian. Narasumber yang dilakukan wawancara antara lain nasabah yang bermasalah, perbankan syariah, mediator hakim dan mediator non hakim.

b. Pengamatan (*Observasi*)

Observasi adalah pengumpulan data secara langsung terhadap objek penelitian untuk memperoleh data yang benar dan objektif.

Teknik ini dilakukan melalui kegiatan mencatat peristiwa-peristiwa penyelesaian sengketa melalui mediasi yang berlangsung di

⁹⁴Menurut Amanda Coffey, interview sangat cocok untuk menggali data kualitatif khususnya untuk ilmu-ilmu sosial (termasuk hukum yang sempat dimasukkan sebagai ilmu humaniora). Ia mengatakan : “*Interviewing is perhaps the most common social science research method. Interviews can generate life and oral histories, narratives, and information about current experiences and opinions*”. Lihat Amanda Coffey, *Reconceptualizing Social Policy: Sociological Perspective on Contemporary Social Policy*, Open University Press, McGraw-Hill Education, Berkshire-England, 2004, hlm.120.

lokasi penelitian. Observasi terutama dilakukan terhadap mediator, bank-bank syariah di Kudus dan nasabah yang bermasalah.

c. Pengumpulan Data Kepustakaan (Library Research)

Dalam penelitian ini penulis memperoleh data melalui jalan membaca berbagai buku, jurnal, perundang-undangan, peraturan-peraturan dan literature lainnya yang mempunyai keterkaitan dengan materi pembahasan.

f) Analisis Data

Analisis data merupakan hal yang sangat penting untuk menemukan jawaban atas pertanyaan terhadap rumusan masalah serta hal-hal yang diperoleh sebelum analisis suatu penelitian. Dalam melakukan analisa data, serangkaian data yang ada tersusun secara sistematis menurut pengelompokannya terhadap data kemudian diuraikan dan dianalisis secara induktif kualitatif, yaitu dengan memberikan data kenyataan yang didapatkan dari lapangan, lalu diuraikan berupa kalimat per kalimat dari pokok masalah yang ada dan disusun secara sistematis dan dihubungkan dengan teori-teori dan kaidah-kaidah hukum dari study kepustakaan sehingga diperoleh jawaban atas masalah yang dirumuskan.

Data yang telah terkumpul lalu diolah terus dianalisis dengan menggunakan analisis induktif yaitu prosesnya dimulai dari premis-premis yang berupa putusan hukum untuk menemukan hukum suatu kasus nyata di lapangan.

A. SISTEMATIKA PENULISAN

Hasil penelitian dan penyusunan disertasi ini nantinya akan kita susun yang terdiri dari 6 bab, yaitu sebagai berikut :

Bab I Pendahuluan, berisi tentang: latar belakang masalah, permasalahan, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka konseptual, kerangka teoritis: teori keadilan sebagai *grand theory* (teori utama), teori konflik sebagai *middle theory* (teori tengah), teori kemaslahatan dan teori hukum progresif merupakan *applied theory* (teori aplikasi atau teori terapan), kerangka pemikiran disertasi, metode penelitian, sistematika penulisan disertasi, keaslian/orisinalitas penelitian disertasi.

Bab II Tentang tinjauan pustaka mengenai tinjauan tentang rekonstruksi, pengertian mediasi, sejarah pemikiran ekonomi syariah, peran mediator dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama, tempat dan hasil mediasi, keputusan pelaksanaan mediasi dalam litigasi dan kesepakatan di luar pengadilan, mediasi dalam sengketa muamalah, arti dan fungsi bank, pembiayaan bermasalah, penyelesaian pembiayaan bermasalah, mediasi dalam syariah Islam, landasan hukum mediasi, pola dan konsep mediasi syariah, mediasi dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah.

Bab III Mendeskripsikan hasil penelitian lapangan tentang praktik mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Tinggi Jawa Tengah, keuntungan mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah, kecenderungan bank syariah dalam

penyelesaian sengketa, penyelesaian sengketa ekonomi syariah berdasarkan hukum Islam, penyelesaian sengketa ekonomi syariah melalui lembaga peradilan.

Bab IV Mendeskripsikan hasil penelitian dilapangan tentang kelemahan-kelemahan penyelesaian sengketa ekonomi syariah, tugas mediator dalam penyelesaian sengketa, penyelesaian sengketa ekonomi syariah, memilih penyelesaian sengketa alternatif, sebab-sebab timbulnya permasalahan dalam praktik perbankan syariah, permasalahan yang timbul dalam praktik perbankan syariah, kelemahan sistem peradilan, kelemahan penerapan PERMA Nomor 1 Tahun 2016.

Bab V Mendeskripsikan hasil penelitian dilapangan tentang mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah yang berbasis nilai-nilai Al-Qur'an dan Al-Hadits, mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah yang berbasis nilai Pancasila dan UUD 1945, perkembangan mediasi di beberapa Negara, rekonstruksi PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang mediasi di Pengadilan.

Bab VI Merupakan bab penutup yaitu bab yang berisi tentang kesimpulan hasil penelitian, saran-saran yang relevan, rekomendasi, dan implikasi kajian disertasi.

B. ORIGINALITAS DISERTASI

Berdasarkan penelusuran literatur yang dilakukan penulis di beberapa perpustakaan, sampai dengan disertasi ini ditulis, penulis tidak

menemukan hasil penelitian maupun disertasi sebelumnya dengan tema seperti yang penulis teliti yaitu “REKONSTRUKSI MEDIASI DALAM PENYELESAIAN SENGKETA EKONOMI SYARIAH YANG BERBASIS NILAI KEADILAN (Studi di Pengadilan Agama Jawa Tengah)” judul ini adalah asli dan belum ada yang meneliti untuk mendapatkan gelar akademik doktor di perguruan tinggi mana saja. Serta penelitian ini adalah benar-benar gagasan sendiri, karya penulis sendiri dengan dibantu arahan dan bimbingan dari Promotor dan Co Promotor.

Namun demikian terdapat beberapa kajian yang berkenaan dengan mediasi, yaitu:

TABEL

**Penelitian Terdahulu Tentang Mediasi
Dan Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah**

No	Penulis Disertasi	Judul Disertasi	Kesimpulan Disertasi	Kebaruan Disertasi Promovendus
1	Dr. I Made Sukadana. SH. MH (Universitas Brawijaya)	Mediasi dalam Sistem Peradilan Perdata Indonesia dalam Rangka Mewujudkan Proses Peradilan yang Sederhana, Cepat, dan Biaya Ringan	Penemuan Hasil penelitian yang dilakukan oleh I Made Sukadana pada pokoknya adalah: 1. Mediasi dalam penyelesaian sengketa perdata yang terintegrasi ke acara peradilan adalah "keadilan", yaitu memenuhi keinginan	Kebaharuan penelitian yang dilakukan oleh promovendus, maka dapat dilihat secara keseluruhan dari tujuan disertasi promovendus, yaitu:

			<p>kedua pihak, tidak ada yang merasa dikalahkan apalagi direndahkan. Kedua pihak merasa dihormati sehingga memenuhi esensi ego manusia yang paling dalam yaitu kejayaan (glorio) untuk selalu ingin dihormati.</p> <p>2. Terintegrasinya mediasi ke proses atau acara peradilan memperkuat fungsi pokok peradilan yang bersifat ajudikasi. Mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa di luar peradilan menurut UU No. 30 Tahun 1999 sangat bermanfaat digunakan dalam proses peradilan. Sebagai cara yang terintegrasi ke acara peradilan, mediasi memiliki keunggulan spesifik yaitu mampu menghasilkan putusan tanpa menyisakan masalah, bersifat final dan mengikat, bertitel eksekutorial, mewujudkan</p>	<p>1. Untuk mengetahui efektifitas praktek mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama berbasis nilai keadilan</p> <p>2. Untuk menganalisis kelemahan-kelemahan Mediasi Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah di Pengadilan Agama yang berbasis nilai keadilan</p> <p>3. Untuk mekonstruksi praktek mediasidalam menyelesaikan Ekonomi</p>
--	--	--	---	--

			<p>proses peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan.</p> <p>3. Pengembangan mediasi sebagai upaya penyelesaian sengketa perdata dalam jalur peradilan secara sederhana, cepat, dan biaya ringan, maka perlu dilakukan rekonseptualisasi mediasi dalam UU No. 30 Tahun 1999 oleh lembaga Legislatif.</p>	<p>Syariah di Pengadilan Agama yang berbasis nilai keadilan.</p>
2.	<p>Dr. Pujiyono, S.H., M.H. (Universitas Sebelas Maret)</p>	<p>Memberdayakan mediasi perbankan sebagai model penyelesaian sengketa antara bank syariah dengan nasabah berdasarkan prinsip keadilan</p>	<p>Penemuan Hasil penelitian yang dilakukan oleh Pujiyonopada pokoknya adalah:</p> <p>1. Pemberdayaan lembaga mediasi perbankan sangat dibutuhkan bagi penyelesaian sengketa antara bank syariah dan nasabah. Hal ini disebabkan karena model mediasi perbankan merupakan model yang dibutuhkan dalam praktik perbankan syariah untuk menyelesaikan sengketa</p>	

			<p>antara nasabah dan bank syariah.</p> <p>2. Pelaksanaan mediasi di DIMP BI mengalami dua hambatan yakni hambatan substansi dan operasional.</p> <p>3. Langkah-langkah yang harus dilakukan untuk memberdayakan model mediasi sebagai model penyelesaian sengketa antara nasabah dan bank syariah sehingga menjadi lebih ideal, lebih dipercaya, efisien dan mencerminkan rasa keadilan kedua belah pihak meliputi langkah substansi dan operasional.</p>	
3.	Yayah Yarotul Salamah (Universitas Indonesia)	Mediasi dalam proses beracara di Pengadilan: Studi Mengenai Mediasi di Pengadilan Negeri Proyek Percontohan Mahkamah Agung RI	<p>Penemuan Hasil penelitian yang dilakukan oleh Yayah Yarotul Salamah pada pokoknya adalah:</p> <p>1. Pengintegrasian Mediasi Dalam Proses Beracara Di Pengadilan Tidak Sulit Dilaksanakan Karena Disamping Hukum Acara Perdata Di Indonesia Berdasarkan Pasal 130</p>	

			<p>HIR Telah Memberikan Celah Bagi Terintegrasinya Mediasi Dalam Proses Beracara Di Pengadilan Negeri.</p> <p>2. Sedikitnya Ada Tiga Faktor Yang Mempengaruhi Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi Di Pengadilan Negeri Proyek Percontohan MA RI Dapat Berhasil. Salah Satu Faktor Penting Adalah Para Pihak Yang Bersengketa Beritikad Baik.</p> <p>3. Gagal Atau Tidak Berhasilnya Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi Di Pengadilan, Salah Satunya Dipengaruhi Oleh Adanya Para Pihak Itu Sendiri Yang Tidak Mau Damai. Sdari Segi Budaya Hukum (Legal Culture) Ini, Para Pihak Yang Bersengketa Di Pengadilan Masih Belum Memahami Maksud, Tujuan Mediasi Dan</p>	
--	--	--	--	--

			<p>Teknik-Teknik Melakukan Penyelesaian Sengketa Melalui Proses Mediasi Dengan Baik.</p> <p>4. Walaupun Tingkat Keberhasilan Pelaksanaan Mediasi di pengadilan Negeri proyek percontohan dan yang bukan proyek percontohan masih rendah, namun mediasi di pengadilan masih memberikan harapan.</p>	
4.	Surya Perdana (Universitas Sumatra Utara Medan)	<p>Mediasi Merupakan Salah Satu Cara Penyelesaian Perselisihan Pemutusan Hubungan Kerja pada Perusahaan di Sumatera Utara</p>	<p>Penemuan Hasil penelitian yang dilakukan oleh Surya Perdana pada pokoknya adalah:</p> <p>1. Tenaga kerja dan pengusaha memilih mediasi sebagai penyelesaian sengketa pemutusan hubungan kerja karena keunggulan dari proses penyelesaian yang umumnya relatif lebih cepat (<i>quick</i>) dapat diwujudkan dalam satu atau dua bulan. Hanya dibutuhkan dua kali atau</p>	

			<p>paling banyak tiga kali pertemuan. Biaya relatif murah (<i>inexpensive</i>) karena mediator sudah mendapat tunjangan fungsional dari pemerintah. Bersifat rahasia (<i>confidential</i>) tidak boleh diliput dan tidak dipublikasikan.</p> <p>2. Mediator dalam bidang Ketenagakerjaan secara umum harus memiliki keahlian (<i>Mediator Skills</i>) sebagai seorang mediator yaitu, melakukan komunikasi non verbal (<i>non-verbal communication</i>), pendengar aktif (<i>active listening</i>), keahlian menghadiri (<i>attending skills</i>), keahlian mengikuti (<i>following skills</i>), keahlian merefleksi (<i>reflecting skills</i>), penyusunan ulang kalimat (<i>refraining</i>) dan membuat pertanyaan (<i>questioning</i>).</p> <p>3. Melalui studi yang telah dilakukan terungkap</p>	
--	--	--	---	--

			<p>bahwa penyelesaian sengketa pemutusan hubungan kerja melalui mediasi dapat dikatakan merupakan pilihan utama bagi para tenaga kerja.</p>	
5.	<p>Agus Nurudin (Universitas Diponegoro Semarang)</p>	<p>Pendayagunaan Mediasi dalam Menyelesaikan Sengketa Perdata di Pengadilan Negeri Kota Semarang</p>	<p>Penemuan Hasil penelitian yang dilakukan oleh Agus Nurudin pada pokoknya adalah:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Faktor-faktor yang menyebabkan penyelesaian sengketa perdata dengan mendayagunakan mediasi di Pengadilan Negeri Semarang Kota Semarang sebagaimana diatur di dalam PERMA No. 1/2008 belum sesuai dengan asas peradilan sederhana, cepat, biaya ringan. 2. Kendala-kendala yang dihadapi oleh lembaga mediasi dalam penyelesaian sengketa perdata di Pengadilan Negeri Adalah sebagai berikut: 	

			<p>a. Kendala Internal. Ini terdiri dari faktor hakim mediator dan faktor sarana prasarana.</p> <p>b. Kendala Eksternal. Yaitu para pihak yang berperkara tidak bersedia hadir dalam sidang mediasi dan cenderung menyerahkan saja kepada advokat sebagai kuasa hukumnya. Dan advokat sebagai kuasa hukum kurang tranparan terhadap kliennya tentang manfaat penyelesaian sengketa dengan sidang mediasi.</p> <p>c. Model kelembagaan mediasi di pengadilan agar lebih berdayaguna dalam membantu menyelesaikan sengketa perdata adalah sebagai berikut: model pra yudisial dalam penyelesaian sengketa perdata. Dengan model ini posisi tawar</p>	
--	--	--	--	--

			<p>menawar para pihak yang bersengketa seimbang, tidak ada yang merasa dipojokkan sebagaimana kalau mediasi di dalam proses persidangan. Pada model ini belum ada istilah menggugat dan tergugat. Mediasi prismatic berbasis pada sistem kearifan nasional yaitu musyawarah (<i>konsensus</i>).</p>	
6.	Siti Amanah, (Universitas Sultan Agung) Semarang	Konstruksi Ideal Kelembagaan Pengadilan Agama Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Yang Berbasis Nilai Keadilan	<p>Penemuan Hasil penelitian yang dilakukan oleh Siti Amanah pada pokoknya adalah:</p> <p>1. Peradilan Agama merupakan produk legislasi yang memberikan kompetensi kepada Peradilan Agama dalam menyelesaikan perkara ekonomi syariah. Undang-undang tersebut dapat dikatakan telah mampu mengakomodir</p>	

			<p>perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat Indonesia, khususnya masyarakat Muslim,</p> <p>2. Kendala yang dihadapi kelembagaan pengadilan agama dalam penyelesaian ekonomi syariah adalah Faktor penegak hukum, yang dimaksud dengan faktor penegak hukum dalam hal ini adalah Hakim pada Pengadilan Agama yang tampak belum efektif dikarenakan jumlah hakim yang belum bersertifikasi ekonomi syariah masih kurang, sehingga merupakan kendala bagi Pengadilan Agama dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah.</p> <p>3. Rekonstruksi nilai kelembagaan Pengadilan Agama dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah yang berbasis nilai keadilan adalah untuk mewujudkan</p>	
--	--	--	--	--

			putusan sengketa ekonomi syariah yang kompeten, berkualitas dan adil.	
--	--	--	---	--

Berdasarkan tabel penelitian sebelumnya di atas, maka penelitian disertasi dengan judul “Rekonstruksi Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Yang Berbasis Nilai Keadilan (Studi di Pengadilan Agama Jawa tengah)”, adalah jelas-jelas murni dari gagasan penulis dan belum pernah dilakukan penelitian oleh peneliti lain sebelumnya.

Maka dari itu, penulis terdorong untuk berkontribusi pemikiran tentang mediasi dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama, khususnya di Peradilan Agama Jawa Tengah.

