

BENTUK PENYELESAIAN SENGKETA DALAM HUKUM ISLAM DI LUAR PENGADILAN

Nurjalal

Fakultas Hukum Universitas Pahlawan Tuanku Tambusai
e-mail: nurjalal@yahoo.co.id

Abstrak

Penyelesaian sengketa dalam hukum islam di luar pengadilan adalah penyelesaian sengketa yang tidak berlandaskan hukum positif, tetapi berlandaskan hukum islam . Pengadilan sebagai the first and last resort dalam penyelesaian sengketa ternyata masih dipandang oleh sebagian kalangan hanya menghasilkan kesepakatan yang bersifat adversarial, belum mampu merangkul kepentingan bersama, cenderung menimbulkan masalah baru, lambat dalam penyelesaiannya, membutuhkan biaya yang mahal, tidak responsive, menimbulkan antagonisme di antara pihak yang bersengketa, serta banyak terjadi pelanggaran dalam pelaksanaannya. Hal ini dipandang kurang menguntungkan dalam duniai bisnis sehingga dibutuhkan institusi baru yang dipandang lebih efisien dan efektif. Sebagai solusinya, kemudian berkembanglah model penyelesaian sengketa non litigasi, yang dianggap lebih bisa mengakomodir kelemahan-kelemahan model litigasi dan memberikan jalan keluar yang lebih baik. Proses diluar litigasi dipandang lebih menghasilkan kesepakatan yang win-win solution, menjamin kerahasiaan sengketa para pihak, menghindari keterlambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif, menyelesaikan masalah secara komprehensif dalam kebersamaan, dan tetap menjaga hubungan baik. Tidak dipungkiri, selain alasan-alasan di atas, dasar pemikiran lahirnya model penyelesaian sengketa melalui jalur non litigasi seperti BAMUI yang pada akhirnya menjelma menjadi BASYARNAS.

Kata kunci: *Penyelesaian Sengketa, Hukum Islam, Diuar Pengadilan*

Abstract

Settlement of disputes in Islamic law outside the court is the resolution of disputes that are not based on positive law, but are based on Islamic law. The court as the first and last resort in resolving disputes was still seen by some as only producing adversarial agreements, not being able to embrace common interests, tending to create new problems, slow completion, costing expensive, not responsive, causing antagonism among parties to the dispute, and many violations occur in the implementation. This is seen as less profitable in the world of business so that new institutions are needed which are seen as more efficient and effective. As a solution, a non-litigation dispute resolution model is developed, which is considered more able to accommodate the weaknesses of the litigation model and provide a better solution. The process beyond litigation is seen as producing a win-win solution agreement, guaranteeing the confidentiality of the parties' disputes, avoiding delays caused by procedural and administrative matters, resolving problems comprehensively in togetherness, and maintaining good relations. It is undeniable, in addition to the reasons above, the rationale for the birth of a dispute resolution model through non-litigation channels such as BAMUI which eventually transformed into BASYARNAS.

Keywords: *Dispute Resolution, Islamic Law, Out Of Court*

1. PENDAHULUAN

Pengadilan adalah *the first and last resort* dalam penyelesaian sengketa ternyata masih dipandang oleh sebagian kalangan hanya menghasilkan kesepakatan yang bersifat *adversarial*, belum mampu merangkul kepentingan bersama, cenderung menimbulkan masalah baru, lambat dalam penyelesaiannya, membutuhkan biaya yang mahal, tidak responsive, menimbulkan *antagonisme* di antara pihak yang bersengketa, serta banyak terjadi

pelanggaran dalam pelaksanaannya. Dalam hal ini dipandang kurang menguntungkan dalam duniai bisnis sehingga dibutuhkan institusi baru yang dipandang lebih efisien dan efektif.

Untuk solusinya, kemudian berkembanglah model penyelesaian sengketa non litigasi, yang dianggap lebih bisa mengakomodir kelemahan-kelemahan model litigasi dan memberikan jalan keluar yang lebih baik. Dalam Proses diluar litigasi dipandang lebih menghasilkan kesepakatan yang *win-win solution*, menjamin kerahasiaan sengketa para pihak, menghindari keterlambatan yang diakibatkan

karena hal prosedural dan administratif, menyelesaikan masalah secara komprehensif dalam kebersamaan, dan tetap menjaga hubungan baik. Tidak dipungkiri, selain alasan-alasan di atas, dasar pemikiran lahirnya model penyelesaian sengketa melalui jalur non litigasi seperti BAMUI yang pada akhirnya menjelma menjadi BASYARNAS, saat itu memang belum ada lembaga hukum yang mempunyai kewenangan absholut karena Peradilan umum tidak menggunakan perdata Islam (fikih muamalah) dalam hukum formil maupun materiilnya, sedangkan Peradilan Agama saat itu sebagaimana Pasal 49 ayat (1) UU No. 7/1989, kewenangannya masih terbatas mengenai perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaqah. Sehingga lahirnya model BASYARNAS saat itu seakan-akan sebagai payung hukum alternatif -jika tidak boleh dikatakan kondisi darurat-, ibarat pepatah: “tidak ada rotan akar pun jadi”. Sedangkan saat ini kewenangan Peradilan Agama sudah diperluas melalui UU No. 3 Tahun 2006 diantaranya adalah kewenangan mutlak mengadili perkara-perkara ekonomi syariah *included* perbankan syariah, tentu saja hal ini memberikan paradigma berbeda dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah dibandingkan sebelum adanya undang-undang tersebut.

Yang menjadi kendala hukum bagi penyelesaian sengketa perbankan syariah adalah hendak dibawa ke mana penyelesaiannya, karena Pengadilan Negeri tidak menggunakan syariah sebagai landasan hukum bagi penyelesaian perkara, sedangkan wewenang Pengadilan saat itu menurut UU No. 7 Tahun 1989 hanya terbatas mengadili perkara perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaqah. Sehingga kemudian untuk mengantisipasi kondisi darurat maka didirikan Badan Arbitrase Muamalah Indonesia (BAMUI) yang didirikan secara bersama oleh Kejaksaan Agung RI dan MUI, namun badan tersebut tidak bekerja efektif dan sengketa perdata di antara bank-bank syariah dengan para nasabah diselesaikan di Pengadilan Negeri.¹ Sampai saat ini penyelesaian sengketa perbankan syariah dapat dilakukan melalui dua model, yakni penyelesaian secara litigasi dan non litigasi. Pilihan penyelesaian sengketa non litigasi dapat dibagi dua, yaitu arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa. Dari beberapa model penyelesaian sengketa tersebut masing-masing memiliki kekurangan dan kelebihan.

Prinsip penegakan hukum hanya dilakukan oleh kekuasaan kehakiman (*judicial Power*) yang secara konstitusional lazim disebut badan yudikatif (Pasal 24 UUD 1945). Dengan demikian, maka yang berwenang memeriksa dan mengadili sengketa hanya badan peradilan yang bernaung di bawah kekuasaan kehakiman yang berpuncak di Mahkamah Agung. Pasal 2 UU No. 14 Tahun 1970 secara tegas menyatakan bahwa yang berwenang dan berfungsi melaksanakan peradilan hanya badan-badan peradilan yang dibentuk berdasarkan undang-undang. Diluar itu tidak dibenarkan karena tidak memenuhi syarat formal dan *official* serta bertentangan dengan prinsip *under the authority of law*. Namun berdasarkan Pasal 1851,1855,1858 KUHPdt, Penjelasan Pasal 3 UU No. 14 Tahun 1970 serta UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, maka terbuka kemungkinan para pihak menyelesaikan sengketa dengan menggunakan lembaga selain pengadilan (*non litigasi*), seperti arbitrase atau perdamaian (*islah*).²

2. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan Latar Belakang Di Atas Maka Masalah Yang Akan Dijawab Dalam Penulisan Adalah

1. Bagaimana Bentuk Penyelesaian Sengketa Dalam Hukum Islam Di Luar Pengadilan?
2. Bagaimanakah Ash-Shuluh Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Harta Bersama?

3. PEMBAHASAN

A. PENYELESAIAN SENGKETA DILUAR PENGADILAN MENURUT HUKUM ISLAM

1. ARBITRASE

Dalam perspektif hukum islamIslam arbitrase dapat disepadankan dengan istilah *tahkim*. *Tahkim* berasal dari kata *hakkama*, secara etimologis berarti menjadikan seseorang sebagai pencegah suatu sengketa. Pengertian tersebut erat kaitannya dengan pengertian menurut terminologisnya.⁴ Lembaga ini telah dikenal sejak zaman pra

¹Asmuni M. Thaher, *Kendala-kendala Seputar Eksistensi Perbankan Syariah di Indonesia*, MSI-UII.Net-3/9/2004.

²Karnaen Perwataatmaja, dkk., *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, (Jakarta:Prenada Media), 2005, hal. 288. 4 A. Rahmat Rosyadi, *Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, (Bandung:Citra Aditya Bakti), 2002, hal. 43.

Islam. Pada masa itu, meskipun belum terdapat sistem peradilan yang terorganisir, setiap ada perselisihan mengenai hak milik, waris dan hak-hak lainnya yang seringkali diselesaikan melalui bantuan juru damai atau wasit yang ditunjuk oleh masing-masing pihak yang berselisih.³

Gagasan pendirian lembaga arbitrase Islam di Indonesia, berawal dengan bertemunya para pakar, cendekiawan muslim, praktisi hukum, para kyai dan ulama untuk bertukar pikiran tentang perlunya lembaga arbitrase Islam di Indonesia. Pertemuan ini dimotori Dewan Pimpinan MUI pada tanggal 22 April 1992. Setelah mengadakan beberapa kali rapat dan setelah diadakan beberapa kali penyempurnaan terhadap rancangan struktur organisasi dan prosedur beracara akhirnya pada tanggal 23 Oktober 1993 telah diresmikan Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI),⁶ sekarang telah berganti nama menjadi Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) yang diputuskan dalam Rakernas MUI tahun 2002. Perubahan bentuk dan pengurus BAMUI dituangkan dalam SK MUI No. Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal 24 Desember 2003 sebagai lembaga arbiter yang menangani penyelesaian perselisihan sengketa di bidang ekonomi syariah.

2. Kedudukan BASYARNAS Ditinjau Dari Segi Tata Hukum Indonesia

Dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman Pasal 10 ayat (1) menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara. Namun demikian, di dalam Penjelasan Pasal 3 ayat (1) undang-undang tersebut disebutkan antara lain, bahwa: "Penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui arbitrase tetap diperbolehkan, akan tetapi putusan arbiter hanya mempunyai kekuatan eksekutorial setelah memperoleh izin atau perintah untuk eksekusi (*executoir*) dari pengadilan" Selama

ini yang dipakai sebagai dasar pemeriksaan arbitrase di Indonesia adalah Pasal 615 sampai dengan Pasal 651 Reglemen Acara Perdata (*Reglement op de Rechtvordering*, Staatsblad 1847:52) dan Pasal 377 Reglemen Indonesia yang diperbaharui (*Het Herziene Indonesisch Reglement*, Staatsblad 1941:44) dan Pasal 705 Reglemen Acara untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (*Rechtsreglement Buitengewesten*, Staatsblad 1927:227). Dengan diberlakukannya UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, melalui Pasal 81 undang-undang tersebut secara tegas mencabut ketiga macam ketentuan tersebut terhitung sejak tanggal diundangkannya. Maka berarti segala ketentuan yang berhubungan dengan arbitrase, termasuk putusan arbitrase asing tunduk pada ketentuan UU No. 30 Tahun 1999, meskipun secara *lex specialis* ketentuan yang berhubungan dengan (pelaksanaan) arbitrase asing telah diatur dalam UU No. 5 Tahun 1968 yang merupakan pengesahan atas persetujuan atas Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan Antar-Negara dan Warga Negara Asing mengenai penanaman modal (*International Centre for the Settlement of Investment Disputes (ICSID) Convention*), Keputusan Presiden Nomor 34 Tahun 1981 tentang Pengesahan New York Convention 1958 dan Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1990.⁴ Menurut pendapat H.M. Thahir Azhari, bahwa kehadiran Arbitrase Islam (BASYARNAS pen.) di Indonesia merupakan suatu *condition sine qua non*, secara yuridis formal kedudukan BASYARNAS dalam Tata Hukum Indonesia memiliki landasan hukum yang kokoh.⁵

3. Kewenangan BASYARNAS

BASYARNAS sebagai lembaga permanen yang didirikan oleh Majelis Ulama Indonesia berfungsi menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa muamalat yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa. Pendirian lembaga ini awalnya dikaitkan dengan berdirinya Bank Muamalat Indonesia dan Bank

³NJ. Coulson, *a History of Islamic Law*, (Edinburg: University Press), 1991, hal. 10). ⁶ Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembaga-lembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, (Jakarta:Raja Grafindo Persada), 2004, hal. 167.

⁴Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, *Hukum Arbitrase*, (Jakarta:PT. Raja Grafindo Persada), 2000, Cet. I hal. v-vi.

⁵*Op.Cit.* A. Rahmat Rosyadi, hal. 117.

Perkreditan Rakyat Syariah. Disamping itu badan ini dapat memberikan suatu rekomendasi atau pendapat hukum (*binding advice*), yaitu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu persoalan tertentu yang berkenaan dengan pelaksanaan perjanjian” yang sudah barang tentu atas permintaan para pihak yang mengadakan perjanjian untuk diselesaikan.⁶ Apabila jalur arbitrase tidak dapat menyelesaikan perselisihan, maka lembaga peradilan adalah jalan terakhir sebagai pemutus perkara tersebut. Hakim harus memperhatikan rujukan yang berasal dari arbiter yang sebelumnya telah menangani kasus tersebut sebagai bahan pertimbangan dan untuk menghindari lamanya proses penyelesaian.

4. Manfaat dan Kekurangan BASYARNAS

BASYARNAS memiliki manfaat-manfaat, diantaranya: 1). Memberikan kepercayaan kepada para pihak, karena penyelesaiannya secara terhormat dan bertanggung jawab; 2). Para pihak menaruh kepercayaan yang besar pada arbiter, karena ditangani oleh orang-orang yang ahli dibidangnya (*expertise*); 3). Proses pengambilan putusnya cepat, dengan tidak melalui prosedur yang berbelit-belit serta dengan biaya yang murah; 4). Para pihak menyerahkan penyelesaian persengketaannya secara sukarela kepada orang-orang (badan) yang dipercaya, sehingga para pihak juga secara sukarela akan melaksanakan putusan arbiter sebagai konsekuensi atas kesepakatan mereka mengangkat arbiter, karena hakekat kesepakatan itu mengandung janji dan setiap janji itu harus ditepati; 5). Di dalam proses arbitrase pada hakekatnya terkandung perdamaian dan musyawarah. Sedangkan musyawarah dan perdamaian merupakan keinginan nurani setiap orang; 6). Khusus untuk kepentingan Muamalat Islam dan transaksi melalui Bank Muamalat Indonesia maupun BPR Islam, Arbitrase Muamalat (BASYARNAS pen.) akan memberi peluang bagi berlakunya hukum Islam sebagai pedoman penyelesaian perkara, karena di dalam setiap kontrak terdapat klausul diberlakukannya penyelesaian melalui BASYARNAS.

Disamping manfaat-manfaat di atas juga terdapat beberapa kelemahan. Apabila melihat perkembangan BASYARNAS yang belum maksimal untuk mengimbangi pesatnya perkembangan lembaga keuangan syariah di Indonesia, sebaiknya BASYARNAS melakukan perapihan manajemen dan SDM yang ada. Apabila dibandingkan dengan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan Badan Arbitrase Pasar Modal Indonesia (BAPMI) yang relative baru berdiri, maka BASYARNAS masih harus berbenah diri. Untuk dapat menjadi lembaga yang dipercaya masyarakat, maka harus mempunyai *performance* yang baik, mempunyai gedung yang representative, administrasi yang baik, kesekretariatan yang selalu siap melayani para pihak yang bersengketa, dan arbiter yang mampu membantu penyelesaian persengketaan mereka secara baik dan memuaskan. Kondisi intern yang baik tersebut akan bertambah baik apabila didukung dengan *law enforcement* dari pemerintah tentang putusan yang *final and binding* dalam penyelesaian sengketa di arbitrase.

Sosialisasi keberadaan lembaga ini masih terbatas, menurut penulis upaya sosialisasi dalam rangka penyebarluasan informasi dan meningkatkan pemahaman mengenai arbitrase syariah dapat dilakukan secara kontinyu yang melibatkan banker, alim ulama, tokoh masyarakat, pengusaha, akademisi dan masyarakat secara umum. Keterbatasan Jaringan kantor BASYARNAS di daerah hal ini juga menjadi kelemahan karena BASYARNAS baru beroperasi di Jakarta, pengembangan jaringan kantor BASYARNAS diperlukan dalam rangka perluasan jangkauan pelayanan kepada masyarakat.

5. Alternatif Penyelesaian Sengketa

Pada ilmu terminologi Islam dikenal dengan *Ash-Shulhu*, yang berarti memutus pertengkaran atau perselisihan. Dalam pengertian syariat *ash-shulhu* adalah suatu jenis akad (perjanjian) untuk mengakhiri perlawanan (sengketa) antara 2 (dua) orang yang bersengketa.⁷ Alternatif penyelesaian

⁶Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, (Bandung:PT. Citra Aditya Bakti), 2002, hal. 105.

⁷Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah (Terjemahan Jilid 13)*, (Bandung:PT. Al-Ma'arif), 1997, hal. 189.

sengketa hanya diatur dalam satu pasal, yakni Pasal 6 Undang-Undang No.30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian sengketa yang menjelaskan tentang mekanisme penyelesaian sengketa. Sengketa atau beda pendapat dalam bidang perdata Islam dapat diselesaikan oleh para pihak melalui Alternative Penyelesaian Sengketa yang didasarkan pada iktikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi.

Apabila sengketa tersebut tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seseorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator. Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator tidak berhasil juga mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi lembaga Alternative Penyelesaian Sengketa untuk menunjuk seorang mediator. Setelah penunjukan mediator oleh lembaga Alternative Penyelesaian Sengketa, dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari usaha mediasi harus sudah dapat dimulai. Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediator tersebut dengan memegang teguh kerahasiaan, dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh kedua belah pihak yang terkait. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan iktikad baik serta wajib didaftarkan di Pengadilan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak penandatanganan. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat tersebut wajib selesai dilaksanakan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak penandatanganan.

Tidak sama seperti arbiter atau hakim, seorang mediator tidak membuat keputusan mengenai sengketa yang terjadi tetapi hanya membantu para pihak untuk mencapai tujuan mereka dan menemukan pemecahan masalah dengan hasil *win-win solution*.⁸ Tidak ada pihak yang kalah atau yang menang, semua

sengketa diselesaikan dengan cara kekeluargaan, sehingga hasil keputusan mediasi tentunya merupakan konsensus kedua belah pihak. Pemerintah telah mengakomodasi kebutuhan terhadap mediasi dengan mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Kecenderungan memilih Alternatif Penyelesaian Sengketa (*Alternative Dispute Resolution*) oleh masyarakat dewasa ini didasarkan pada :

1. Kurang percayanya pada sistem pengadilan dan pada saat yang sama kurang dipahaminya keuntungan atau kelebihan sistem arbitrase di banding pengadilan, sehingga masyarakat pelaku bisnis lebih mencari alternative lain dalam upaya menyelesaikan perbedaan-perbedaan pendapat atau sengketa-sengketa bisnisnya;
2. Kepercayaan masyarakat terhadap lembaga arbitrase mulai menurun yang disebabkan banyaknya klausul-klausul arbitrase yang tidak berdiri sendiri, melainkan mengikuti dengan klausul kemungkinan pengajuan sengketa ke pengadilan jika putusan arbitrasenya tidak berhasil diselesaikan;⁹

Model yang dikembangkan oleh Alternatif Penyelesaian Sengketa memang cukup ideal dalam hal konsep, namun dalam prakteknya juga tidak menutup kemungkinan terdapat kesulitan jika masing-masing pihak tidak ada kesepakatan atau wanprestasi karena kesepakatan yang dibuat oleh para pihak dengan perantara mediator tidak mempunyai kekuatan eksekutorial. Apabila jalur arbitrase dan alternative penyelesaian sengketa tidak dapat menyelesaikan perselisihan, maka lembaga peradilan atau jalur litigasi adalah gawang terakhir sebagai pemutus perkara.

B. ASH-SHULUH SEBAGAI ALTERNATIF PENYELESAIAN SENGKETA HARTA BERSAMA

Didalam perkawinan dan perceraian merupakan suatu hal yang sangat urgen dalam kehidupan manusia, itu sebabnya hukum Islam menaruh perhatian yang cukup signifikan

⁸Karnaen Perwataatmadja dkk., *Op.Cit.*, hal. 292.

⁹Suyud Margono, *ADR dan Arbitrase (Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum)*, (Jakarta:Ghalia Indonesia), 2000, hal. 82

terhadap kedua hal tersebut. Hal ini bisa terlihat apabila kita mengkaji hukum Islam diatas, niscaya akan kita temukan kedua hal tadi menjadi salah satu objek pembahasan hukum Islam. Perceraian tidak bisa dipisahkan dari perkawinan, tak ada perceraian tanpa diawali perkawinan.

Perkawinan adalah suatu ikatan lahir dan bathin antara seorang laki- laki dan seorang wanita untuk membina rumah tangga yang *sakinah, mawaddah warahmah* . Namun pada saat tujuan itu tidak tercapai, maka perceraian merupakan jalan keluar (*way out*) terakhir yang mesti ditempuh. Perceraian tidak dapat dilakukan kecuali telah ada alasan-alasan yang dibenarkan oleh agama dan undang-undang Dalam hukum Islam, alasan-alasan perceraian itu mengalami perkembangan sesuai dengan setting sosial yang melingkupi hukum tersebut.

Jika suami-isteri yang akan bercerai berperkara mengenai harta gono-gini ke Pengadilan Agama, maka ada ketentuan khusus yang diberlakukan. Dalam Kompilasi Hukum Islam pasal 97 ada ketentuan bahwa janda atau duda cerai hidup masing-masing berhak mendapat seperdua (bagian 50 %) dari harta bersama, sepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan.¹⁰

Tetapi jika suami-isteri tersebut tidak berperkara di Pengadilan Agama, yaitu melakukan musyawarah sendiri, maka harta gono-gini sebenarnya dapat dibagi menurut cara lain. Yaitu dibagi atas dasar kesepakatan dan kerelaan dari kedua pihak (suami-istri) yang bercerai. Atau dibagi menurut persentase masing-masing pihak jika diketahui jumlahnya. Jadi, ketentuan pasal 97 dalam Kompilasi Hukum Islam bukanlah ketentuan yang sifatnya wajib secara syar'i. Sebab tidak ada nash dalam Al-Qur'an dan Al-Hadits yang menerangkan bahwa pembagiannya harus seperti itu, yakni suami dan isteri masing-masing mendapatkan setengah (50 %). Tidak ada aturan mengenai harta bersama dalam perkawinan.

Ini menunjukkan bahwa aturan pembagian gono gini yang berlaku di Indonesia (pembagian fifty-fifty) bukanlah ketentuan yang sifatnya wajib menurut syara'. Ketentuan dalam Kompilasi Hukum Islam tersebut (pembagian fifty-fifty) hukumnya secara syar'i tidak wajib, melainkan mubah (boleh). Lalu ketentuan mubah ini diadopsi dan ditetapkan menjadi sebuah pasal

yang bersifat mengikat. Jadi pembagian fifty-fifty itu sebenarnya hanya satu pilihan, dari sekian pilihan yang ada mengenai cara pembagian harta gono-gini. Bukan satu-satunya pilihan yang tidak boleh menempuh cara pembagian lain.

Maka dari itu, seperti yang telah disampaikan di atas, penyelesaian sengketa harta gono gini dapat dilakukan di luar Pengadilan Agama berdasarkan musyawarah dengan menempuh jalan perdamaian (*ash-shuluh*). Dalam hal ini dapat diterapkan sabda Rasulullah SAW : *"Perdamaian adalah boleh [dilakukan] di antara kaum muslimin, kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram."* (HR. Al-Hakim, Abu Dawud, Ibnu Hibban, dan At-Tirmidzi).¹¹

Shulh adalah akad diantara dua pihak yang berperkara untuk memecahkan perselisihan. *"Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya , dan perdamaian itu lebih baik..."* (An Nisa 128)

Hadits ini telah membolehkan adanya perdamaian (*ash-shuluh*), yaitu suatu akad (perjanjian) untuk menyelesaikan persengketaan. Dalam salah satu penerapannya, perdamaian dapat dilaksanakan di antara suami-isteri yang bersengketa. Dengan melakukan perdamaian ini, *pembagian harta gono gini dapat dilakukan atas dasar kesepakatan dan kerelaan dari kedua pihak (suami-istri) yang bercerai*. Misalnya, suami isteri sepakat membagi harta dengan persentase suami mendapat sepertiga, sedangkan isteri mendapat dua pertiga. Atau sebaliknya misalkan suami mendapatkan dua pertiga sedang isteri mendapat sepertiga. Atau persentase lainnya sepanjang telah disepakati dalam perdamaian. Jadi, tidak wajib masing-masing mendapat setengah, tetapi masing-masing mendapatkan bagian sesuai dengan kesepakatan yang terjadi dalam perdamaian.

C. SUMBER-SUMBER HUKUM PENYELESAIAN SENGKETA DI LUAR PENGADILAN MENURUT HUKUM ISLAM

Adapun Sumber Hukum Materil dari penyelesaian sengketa keluarga di luar pengadilan adalah sebagai berikut :

1. Al-Qur'an, terdapat dalam (QS An-Nisaa` : 32), (An Nisa 128), (An Nisa. ayat 126).

¹⁰ Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Gema Insani Press, 1994, hlm. 106. 77-78. Perjanjian perkawinan adalah perjanjian yang disepakati suami isteri ketika mengadakan akad nikah yang dipersaksikan oleh petugas dari KUA

¹¹Imam Ash-Shan'ani

2. UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa
3. Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
4. Kompilasi Hukum Islam

4. KESIMPULAN DAN SARAN

1. Kesimpulan

Berdasarkan uraian diatas maka dapat disimpulkan bahwa sengketa ekonomi dan keluarga yang terjadi, lebih sering menggunakan jalur non-litigasi. Hal ini karena dengan ketentuan syari'ah jelas-jelas tidak dimiliki oleh pengadilan umum, terlepas dari kelebihan dan kekurangan lembaga tersebut, dengan sosialisasi yang baik maka cara damai akan lebih diminati oleh semua kalangan masyarakat.

2. Saran

Dengan adanya lembaga penyelesaian sengketa diluar litigasi, diharapkan mampu memberikan hasil yang lebih baik dari jalur litigasi. Hal ini sangat erat kaitannya dengan persatuan dan kesatuan bangsa. Dengan sosialisasi yang baik, diharapkan kedepannya lembaga BASYARNAS dan APS lebih digunakan oleh masyarakat dan ini sangat mengurangi tingkat korupsi di lembaga peradilan umum.

5. DAFTAR PUSTAKA

- Ariyanto dkk., *Tak Sekadar Menangani Kawin Cerai (Kolom Hukum)*, Trust Majalah Berita ekonomi dan Bisnis Edisi 27 Tahun IV, 17-23 April 2006.
- NJ. Coulson, *a History of Islamic Law*, Edinburg University Press, 1991.
- Abdul Manan, *Beberapa Masalah Hukum dalam Praktek Ekonomi Syariah*, Makalah Diklat Calon Hakim Angkatan-2 di Banten, 2007.
- Suyud Margono, *ADR dan Arbitrase (Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum)*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2000.
- Abdul Gani Abdullah, *Pengantar Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, Jakarta : Gema Insani Press

- Karnaen Perwataatmaja, dkk. *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media, 2005.
- A. Rahmat Rosyadi, *Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002
- Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah (Terjemahan Jilid 13)*, Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1997.
- Suhartono, *Prospek Legislasi Fikih Muamalah Dalam Sistem Hukum Nasional*, www.Badilag.net diakses tgl. 31-10-2007
- Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembaga-lembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004.
- Rachmat Syafe'i, *Tinjauan Yuridis Terhadap Perbankan syariah*, <http://www.pikiran-rakyat.com/cetak/2005/0305/21/0802.htm>