

TESIS

**IMPLEMENTASI RESTORATIVE JUSTICE TERHADAP
WAKAF DI KECAMATAN JULOK KABUPATEN ACEH
TIMUR**



**Oleh :
IRWANSYAH
NIM: 5012020025**

Diajukan untuk Memenuhi Salah Satu Syarat
Penyusunan Tesis Pada Program Magister (S2)
Program Studi Hukum Ekonomi Syari'ah
Pascasarjana IAIN Langsa

**PASCASARJANA PROGRAM MAGISTER
INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI
LANGSA
2022**

**PERNYATAAN KEASLIAN
DAN BEBAS DARI PLAGIARISME**

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Irwansyah
NIM : 5012020025
Jenjang : Magister
Program Studi : Magister (S2) Hukum Ekonomi Syariah

Menyatakan bahwa naskah tesis ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya. Naskah tesis ini bebas dari plagiarisme. Jika di kemudian hari terbukti bahwa naskah tesis ini bukan karya saya sendiri atau terdapat plagiasi di dalamnya, maka saya siap ditindak sesuai dengan ketentuan yang berlaku.

Langsa, 10 Juni 2022
Saya yang menyatakan,

Irwansyah
NIM: 5012020025

PENGESAHAN

Tesis berjudul : IMPLEMENTASI RESTORATIVE JUSTICE
TERHADAP WAKAF DI KECAMATAN JULOK
KABUPATEN ACEH TIMUR

Nama : Irwansyah
NIM : 5012020025
Program Studi : Magister (S2) Hukum Ekonomi Syariah
Tanggal Ujian : 10 Juni 2021

Telah dapat diterima sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Magister Hukum

Langsa, 29 Juni 2022
Direktur,

Dr. Zulkarnaini, M.A

LEMBAR PENGESAHAN TESIS

**Tesis disusun untuk memenuhi salah satu syarat memperoleh gelar
Magister Hukum
di
Institut Agama Islam Negeri Langsa**

Oleh :

**IRWANSYAH
NIM. 5012020025**

Tanggal Ujian ; 29 Juni 2022
Periode Wisuda :

Disetujui oleh :

- | | |
|-------------------------------------|---------------------|
| 1. Dr. Iskandar Budiman, MCL | (Ketua) |
| | (.....) |
| 2. Mawardi, M.S.I | (Sekretaris) |
| | (.....) |
| 3. Dr. Zulkarnaini, MA | (Penguji) |
| | (.....) |
| 4. Dr. Zubir, MA | (Penguji) |
| | (.....) |
| 5. Dedy Suhery, SS, MS, Ph.D | (Penguji) |
| | (.....) |

Direktur Program Pascasarjana

Dr. Zulkarnaini, MA

NOTA DINAS PEMBIMBING

Kepada Yth,

Ketua Program Studi Magister (S2)
Hukum Ekonomi Syariah
Pascasarjana IAIN Langsa

Assalamu 'alaikum wr. wb.

Disampaikan dengan hormat, setelah melakukan bimbingan, arahan, dan koreksi terhadap penulisan tesis yang berjudul:

**IMPLEMENTASI RESTORATIVE JUSTICE TERHADAP WAKAF DI
KECAMATAN JULOK KABUPATEN ACEH TIMUR**

Yang ditulis oleh :

Nama : IRWANSYAH
NIM : 5012020025
Program Studi : Hukum Ekonomi Syariah

Saya berpendapat bahwa tesis tersebut sudah dapat diajukan kepada Program Studi Magister (S2) Hukum Ekonomi Syariah Pascasarjana IAIN Langsa untuk diujikan dalam rangka memperoleh gelar Magister Hukum.

Wassalamu'alaikum wr. wb.
Langsa, 10 Juni 2022
Pembimbing I

Dr. Iskandar Budiman, MCL

NOTA DINAS PEMBIMBING

Kepada Yth,

Ketua Program Studi Magister (S2)
Hukum Ekonomi Syariah
Pascasarjana IAIN Langsa

Assalamu 'alaikum wr. wb.

Disampaikan dengan hormat, setelah melakukan bimbingan, arahan, dan koreksi terhadap penulisan tesis yang berjudul:

**IMPLEMENTASI RESTORATIVE JUSTICE TERHADAP WAKAF DI
KECAMATAN JULOK KABUPATEN ACEH TIMUR**

Yang ditulis oleh :

Nama : IRWANSYAH
NIM : 5012020025
Program Studi : Hukum Ekonomi Syariah

Saya berpendapat bahwa tesis tersebut sudah dapat diajukan kepada Program Studi Magister (S2) Hukum Ekonomi Syariah Pascasarjana IAIN Langsa untuk diujikan dalam rangka memperoleh gelar Magister Hukum.

Wassalamu'alaikum wr. wb.
Langsa, 10 Juni 2022
Pembimbing II

Dedy Suhery, SS, MS, Ph.D

IMPLEMENTASI RESTORATIVE JUSTICE TERHADAP WAKAF DI KECAMATAN JULOK KABUPATEN ACEH TIMUR

IRWANSYAH

Abstrak

Restoratif Justice merupakan proses mediasi yang melibatkan banyak pihak melalui mekanisme penyelesaian sengketa alternative di luar pengadilan yang dipakai dalam kasus-kasus bisnis, lingkungan hidup, perburuhan, pertanahan, perumahan, dan sebagainya yang merupakan perwujudan tuntutan masyarakat atas penyelesaian sengketa yang cepat, efektif, dan efisien. Dalam permasalahan ini kasus wakaf yang bersengketa yaitu antara pihak mesjid dan ahli waris yang padahal sudah diberikan oleh si pewaris namun ahli waris tidak menyetujui apa yang sudah di wakafkan oleh si pewaris.

Untuk mengetahui kajian penelitian ini memfokuskan permasalahan pada, (1) mekanisme penyelesaian tanah wakaf melalui Restoratif Justice (2) Apa dampak dari penyelesaian wakaf melalui restoratif justice bagi masyarakat. (3) rekonstruksi restoratif justice terhadap penyelesaian wakaf di kabupaten aceh timur kecamatan julok.

Penelitian ini menggunakan metode yuridis normative dan yuridis empiris, penelitian dengan menggunakan yuridis normative yaitu penelitian dengan menggunakan Perundang-undangan, buku-buku, artikel, jurnal, karya ilmiah dan lainnya yang berhubungan dengan penelitian ini, sedangkan yuridis empiris merupakan penelitian dengan menggunakan data-data dilapangan, dokumen dan lainnya.

Mekanisme Penyelesaian Tanah Wakaf Melalui Restoratif Justice dengan memanggil perangkat desa, kepolisian dan seluruh elemen masyarakat agar dapat disaksikan antara kedua belah pihak yang berperkara dan tidak menghilangkan hak dari keduanya. Dampak dari penyelesaian Wakaf melalui Restoratif Justice yaitu menimbulkan pesan dan kesan serta penyelesaian kasus secara damai dalam permasalahan ini maka menimbulkan dampak yang baik dalam suatu permasalahan yang cukup efektif dan memiliki kesan yang baik. Hambatan dari konsep Restorative Justice yaitu ketidaktahuan masyarakat dalam proses mediasi dan adanya perselisihan pemahaman mengenai legalitas dari pada jalur restorative justice.

Dari hasil penelitian dapat disarankan (1) Disarankan kepada pemerintah agar dalam perkara restorative justice agar dapat memfasilitasi setiap permasalahan perkara yang diselesaikan diluar pengadilan dan para mediator untuk selalu dalam bimbingan pemerintah dan mempunyai sertifikat pelatihan. (2) Disarankan kepada pemerintah agar dalam hal penyelesaian diluar pengadilan untuk tetap memotivasi masyarakat dan memberikan dukungan penuh agar terciptanya keadaan yang baik diantara kedua belah pihak dan mengirimkan mediator yang ahli dibidangnya.

IMPLEMENTATION OF RESTORATIVE JUSTICE ON WAKF IN JULOK DISTRICT ACEH TIMUR REGENCY

IRWANSYAH

Abstract

Restorative Justice is a mediation process that involves many parties through alternative dispute resolution mechanisms outside the court which are used in business cases, the environment, labor, land, housing, and so on which are the embodiment of community demands for fast, effective, and effective dispute resolution. efficient. In this case, the disputed waqf case is between the mosque and the heirs, even though it has been given by the heir, but the heirs do not agree with what has been waqf by the heir.

To find out, this research study focuses on the problems of, (1) the mechanism of settlement of waqf land through Restorative Justice (2) What is the impact of the settlement of waqf through restorative justice for the community. (3) reconstruction of restorative justice for the settlement of waqf in East Aceh Regency, Julok District.

This research uses normative juridical and empirical juridical methods, research using juridical normative, namely research using legislation, books, articles, journals, scientific papers and others related to this research, while empirical juridical research is research using data- field data, documents and others..

The Mechanism of Settlement of Waqf Land Through Restorative Justice by summoning village officials, the police and all elements of society so that it can be witnessed between the two litigants and does not eliminate the rights of both. The impact of the settlement of Waqf through Restorative Justice is that it creates messages and impressions as well as a peaceful settlement of cases in this issue, so that it has a good impact in a problem that is quite effective, but in this case the settlement by Restorative Justice has a good impression. Reconstruction which is a renewal of the concept of Restorative Justice is a settlement of cases outside the court which has an important meaning and role to resolve disputes that exist in the community, the benefits of settlement through restorative justice here are low cost, efficient, transparent and can be seen by the public and does not eliminate the rights of the two disputing parties as in this waqf case.

From the results of the study, it can be suggested (1) It is recommended to the government that in restorative justive cases in order to facilitate any case problems that are resolved outside the court and mediators to always be under the guidance of the government and have a training certificate. (2) It is recommended to the government that in the case of an out-of-court settlement to continue to motivate the community and provide full support in order to create good conditions between the two parties and send mediators who are experts in their fields.

KATA PENGANTAR



Puji dan Syukur di ucapkan kehadiran Allah Yang Maha Kuasa, Atas berkat dan karunia Nya sehingga Tesis ini dapat diselesaikan dengan baik. Tesis yang Berjudul : Implementasi Restorative Justice Terhadap Wakaf Di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur.

Tesis ini dapat diselesaikan, tidak terlepas atas bantuan berbagai pihak, untuk itu dengan segala kerendahan hati kami sampaikan terima kasih yang sebesar- besarnya kepada :

1. Dr. Basri, MA, Selaku Rektor Institut Agama Islam Negeri Langsa.
2. Dr. H. Zulkarnaini, MA, Selaku Direktur Pascasarjana Institut Agama Islam Negeri Langsa.
3. Dr. Iskandar Budiman, MCL Selaku Pembimbing I yang telah banyak memberikan masukan serta kritikan sehingga tesis ini dapat terselesaikan.
4. Dedy Suhery, SS, MS, Ph.D, Selaku Pembimbing II yang telah banyak memberikan masukan dan luang waktu sehingga tesis ini dapat terselesaikan .
5. Seluruh Staf Magister Hukum Ekonomi Syariah Institut Agama Islam Negeri Langsa
6. Kepada Kedua Orang Tua saya Ayahanda Alm Muhammad Bin Ali semoga Allah memberikan keampunan dan diterima disisi Allah Swt dan Kepada Ibunda tercinta Syahya Ruliraini yang selalu memberikan do'a

dan semangat dalam setiap langkah guna menuntut ilmu, semoga selalu terjaga dalam keberkahannya.

7. Kepada Istri Tercinta saya Winda Silvia, Amd. Kep dan keluarga serta seluruh teman-teman saya yang selalu memberikan motivasi bagi saya.

Akhirnya kepada seluruh pihak yang telah banyak membantu dalam kelancaran proses penyelesaian Tesis ini, Saya Doakan semoga mendapat pahala dari Allah Swt. Semoga Tesis ini dapat menambah wawasan pengetahuan kita semua.

Langsa, April 2022
Penulis,

Irwansyah

DAFTAR ISI

PERNYATAAN KEASLIAN DAN BEBAS PLAGIARISME	i
LEMBAR PENGESAHAN DIREKTUR.....	ii
HALAMAN PERSETUJUAN TIM PENGUJI.....	iii
NOTA DINAS PEMBIMBING.....	iv
ABSTRAK	vi
KATA PENGANTAR.....	viii
DAFTAR ISI.....	x
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Batasan Masalah.....	5
C. Perumusan Masalah.....	5
D. Tujuan dan Manfaat Penelitian.....	6
E. Kerangka Teoritis	11
F. Metode Penelitian.....	12
G. Sistematika Pembahasan.....	18
BAB II LANDASAN TEORI	20
A. Restorative Justice	20
1. Pengertian Restorative Justice	20
2. Konsep Restorative Justice dalam penyelesaian perkara.....	23
B. Wakaf Dalam Hukum Islam	28
C. Macam-Macam Wakaf.....	33
D. Pandangan Wakaf Menurut Para Ulama.....	37
E. Penelitian Terdahulu	
F. Kerangka Teori	41
BAB III METODE PENELITIAN	54
A. Jenis Dan Waktu Penelitian.....	54
B. Metode Pendekatan.....	55
C. Teknik Pengumpulan Data	56
D. Populasi Dan Sampel	57
BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN.....	61

A. Gambaran Umum Tentang Penyelesaian Sengketa Melalui Restorative Justice	61
B. Mekanisme Penyelesaian Tanah Wakaf Melalui Restoratif Justice	66
C. Dampak Dari Penyelesaian Wakaf Melalui Restoratif Justice Bagi Masyarakat	72
D. Rekonstruksi Restoratif Justice Terhadap Penyelesaian Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur Kecamatan Julok	78
BAB V PENUTUP	88
A. Kesimpulan	88
B. Saran	89
DAFTAR PUSTAKA	90
LAMPIRAN.....	92

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Indonesia merupakan negara hukum yang pada hakikatnya kesemua permasalahan ada aturan hukum yang mengikat untuk perseorangan maupun kelompok.¹ Di Indonesia sendiri permasalahan hukum ditangani oleh kepolisian, kejaksaan, kehakiman, lembaga permasyarakatan dan advokat sebagai penegakan hukum yang mempunyai legalitas.²

Tugas yang diemban oleh aparat kepolisian tentunya tidak ringan, tugas utamanya menyangkut dengan menjaga ketertibandan keamanan masyarakat dalam melaksanakan norma hukum, norma agama, kesopanan, kesusilaan serta menjunjung tinggi hak asasi manusia (HAM). Provinsi Aceh merupakan salah satu bagian dari negara Indonesia dengan diberikan otonomi khusus untuk mengatur permasalahan dalam daerah sendiri.³

Provinsi Aceh sendiri memiliki penyelesaian kasus yang diatur melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintah Aceh, yang pada hakikatnya berada dibawah peraturan daerah di Provinsi Aceh. Konsep keadilan restoratif merupakan suatu proses yang melibatkan semua pihak yang terlibat

¹ Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, Hal. xiii

² Suteki, Kebijakan Tidak Menegakkan Hukum (*Non Enforcement of Law*) Demi Pemuliaan Keadilan Substansial, Pidato Pengukuhan, Disampaikan pada Penerimaan jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, di Semarang pada tanggal 4 Agustus 2010, Hal. 5-7

³ M. Yahya Harahap, 2000, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, Hal. 134

dalam suatu tindak pidana, maka untuk memecahkan masalah tersebut diperlukan implikasi dimasa yang akan datang.

Restoratif Justice merupakan proses mediasi yang melibatkan banyak pihak melalui mekanisme penyelesaian sengketa alternative di luar pengadilan yang dipakai dalam kasus-kasus bisnis, lingkungan hidup, perburuhan, pertanahan, perumahan, dan sebagainya yang merupakan perwujudan tuntutan masyarakat atas penyelesaian sengketa yang cepat, efektif, dan efisien.⁴

Prinsip mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga yang bersifat (*non intervensi*) dan tidak berpihak (*imparsial*) serta diterima kehadirannya oleh pihak-pihak yang bersengketa.⁵ Prinsip mediasi juga telah dikenal di Provinsi Aceh dengan mengikat pada peraturan daerah melalui Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat Penyelesaian Sengketa/Perselisihan Pasal 13 (1) Sengketa/perselisihan adat dan adat istiadat meliputi:

- a. perselisihan dalam rumah tangga;
- b. sengketa antara keluarga yang berkaitan dengan faraidh;
- c. perselisihan antar warga; d. khalwat meusum;
- d. perselisihan tentang hak milik;
- e. pencurian dalam keluarga (pencurian ringan);
- f. perselisihan harta sehareukat;
- g. pencurian ringan;
- h. pencurian ternak peliharaan;

⁴ Bambang Sutiyoso, 2008, *Hukum Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Gama Media, Yogyakarta. Hal 35

⁵ *Ibid*

- i. pelanggaran adat tentang ternak, pertanian, dan hutan;
- j. persengketaan di laut;
- k. persengketaan di pasar;
- l. penganiayaan ringan;
- m. pembakaran hutan (dalam skala kecil yang merugikan komunitas adat);
- n. pelecehan, fitnah, hasut, dan pencemaran nama baik;
- o. pencemaran lingkungan (skala ringan);
- p. ancaman mengancam (tergantung dari jenis ancaman); dan
- q. perselisihan-perselisihan lain yang melanggar adat dan adat istiadat.

Baru-baru ini di Kabupaten Aceh Timur tepatnya di Kecamatan Julok terjadi sengketa masalah wakaf, adapun kronologis kejadian Pada saat almarhum Abdullah Bin Dadeh mewakafkan tanah pada tahun 1990 Pada saat itu tidak membuat surat atau memecahkan surat dasar terhadap tanah yang di wakaf dan harta tanah yang ditinggalkan oleh almarhum, karena tanah yang di wakafkan sebagian dari hartanya diwakafkan untuk mesjid, maka surat dasar masih di pegang oleh ahli waris yaitu anaknya.

Pada tahun 1994 Abdullah Bin Dadeh meninggal dunia, sedangkan tanah yang di wakafkan untuk mesjid Al Qubra masih dengan surat keterangan yang di tuliskan di dalam buku kas mesjid pada saat. Almarhum Abdullah Bin Dadeh memiliki 3 orang anak yaitu 2 orang anak laki laki dan 1 orang anak perempuan, adapun anaknya tersebut yaitu Zulkifli Bin Abdullah, Maimun Bin Abdullah, Nazariah Binti Abdullah.

Pada tahun 2018 SDR Zulkifli Bin Abdullah melaporkan secara gugatan di pengadilan Negeri Aceh Timur secara perdata yang bahwa tanah milik almarhum Ayahnya yaitu Abdullah Bin Dadeh telah di kuasai oleh Mesjid Al Qubra yang berada di Kuta Binje Kec Julok Kab Aceh Timur, karena Ahli Waris masih memegang surat dasar terhadap tanah tersebut, namun oleh pengadilan negeri Aceh timur menolak atas gugatan SDR Zulkifli karena untuk menyelesaikan secara adat di desa Blang Pauh Sa Kecamatan Julok Kab Aceh Timur. Terhadap ahli waris atau anak dari Almarhum Abdullah Bin Dadeh yaitu SDR Maimun dan Sdri Nazariah telah menyetujuinya yang bahwa tanah tersebut di wakafkan untuk Mesjid Al Qubra oleh Almarhum Ayahnya.

Namun terhadap SDR ZULKIFLI selaku anak pertama tidak menyetujuinya dengan alasan tidak ada lagi akses jalan untuk masuk ke rumahnya apabila tanah tersebut di ambil alih untuk Mesjid, dan SDR Zulkfli masih memegang surat dasar atas tanah dan harta yang di tinggalkan oleh Almarhum ayahnya yaitu Abdullah Bin Dadeh. Maka dalam permasalahan ini pihak kepolisian bersama masyarakat dan seluruh perangkat gampong Desa Blang Pauh Sa Kecamatan Julok telah duduk pakat atas penyelesaian tanah wakaf Masjid Al Qubra.

Berdasarkan uraian diatas maka dalam hal ini penulis ingin meneliti lebih lanjut mengenai penyelesaian tanah wakaf yang berada di Kabupaten Aceh Timur Kecamatan Julok. Oleh karena karena itu sehingga dalam kasus ini penulis tertarik untuk meneliti lebih lanjut dengan karya ilmiah dalam bentuk Tesis dengan Judul

“Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Barang Wakaf Atau Pemberi Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur (Studi Kasus di Kecamatan Julok)”.

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana mekanisme penyelesaian tanah wakaf melalui restoratif justice di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur ?
2. Apa hambatan penyelesaian wakaf melalui restoratif justice bagi masyarakat di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur ?
3. Apa dampak dari penyelesaian wakaf melalui restoratif justice bagi masyarakat di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur ?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1) Tujuan Penelitian

Berdasarkan pada rumusan masalah tersebut, maka tujuan dari penelitian ini adalah :

- a) Untuk mengetahui mekanisme penyelesaian tanah wakaf melalui restoratif justice di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur.
- b) Untuk mengetahui hambatan penyelesaian wakaf melalui restoratif justice bagi masyarakat di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur.
- c) Untuk mengetahui dampak dari penyelesaian wakaf melalui restoratif justice bagi masyarakat di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur.

2) Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian ini diharapkan dapat memberi kegunaan baik secara teoritis maupun praktis.

1. Secara Teoritis.

Sebagai bahan untuk pengembangan wawasan dan kajian lebih lanjut bagi teoritis-teoritis yang ingin mengetahui dan memperdalam tentang masalah “Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Barang Wakaf Atau Pemberi Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur (studi kasus di kec Julok).”

2. Secara Praktis

Untuk memberikan sumbangan pemikiran serta menambah wawasan pengetahuan tentang wakaf dan sebagai informasi ilmiah khususnya masyarakat dan pemerintah Kabupaten Aceh Timur tentang “Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur kecamatan Julok.”

D. Kerangka Teoritis

Untuk mengulas dan memecah permasalahan diatas penulis dalam hal ini mengambil beberapa teori dan pendapat ahli hukum dan disiplin ilmu yang terkait sebagai kerangka pikir yang merupakan pendukung dalam membangun kerangka ilmiah dari permasalahan sengketa wakaf yang diselesaikan melalui restoratif justice.

Adapun teori yang digunakan adalah teori Restorastive Justive yaitu :

1. Keadilan Restoratif

Istilah restorative justice merupakan terminologi asing yang baru dikenal di Indonesia sejak era tahun 1960-an dengan istilah Keadilan Restoratif. Di beberapa negara maju keadilan restoratif bukan sekedar wacana

oleh para akademisi hukum pidana maupun kriminologi. Amerika Utara, Australia dan beberapa negara di Eropa keadilan restoratif telah diterapkan dalam tahap proses peradilan pidana yang konvensional, mulai dari tahap penyidikan, penuntutan, adjudikasi dan tahap eksekusi.⁶

PBB mendefinisikan keadilan restoratif sebagai *a way of responding to criminals behavior by balancing the needs of the community, the victims and the offender.*⁷ (Sebuah penyelesaian terhadap perilaku pidana dengan cara melaraskan kembali harmonisasi antara masyarakat, korban dan pelaku).

Miriam Liebman mendefinisikan keadilan restoratif sebagai berikut:⁸ *“Restorative justice has become the term generally used for an approach to criminal justice (and other justice systems such as a school disciplinary system) that emphasizes restoring the victim and community rather than punishing the offender”* (Keadilan restoratif telah menjadi suatu istilah yang sudah umum digunakan dalam pendekatan pemidanaan (sebagai sistem pemidanaan seperti sistem sekolah kedisiplinan) yang menekankan kepada konsep menempatkan kembali korban dan lingkungan kepada keadaan semula dibanding menghukum sang pelaku tindak pidana).

Menurut Eva Achjani Zulfa, keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitik beratkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa

⁶ Eriyantouw Wahid, 2009, *Keadilan Restoratif Dan Peradilan Konvensional Dalam Hukum Pidana*, Universitas Trisakti, Jakarta, Hal. 1

⁷ Anonimus, 2006, *Handbook on Restorative Justice Programme*, New York: United Nations, Hal. 6

⁸ Miriam Liebman, 2007, *Restorative justice: How It Works*, Jessica Kingsley Publishers, London, Hal. 27

tersisih dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini.⁹

Menurut Bagir Manan, secara umum pengertian keadilan restoratif adalah penataan kembali sistem pemidanaan yang lebih adil, baik bagi pelaku, korban maupun masyarakat.¹⁰

Berbagai definisi dari keadilan restoratif dapat diklasifikasikan ke dalam kelompok yang sempit dan luas. Definisi-definisi yang sempit mengutamakan makna pertemuan antar pihak yang berkepentingan dalam kejahatan dan periode sesudahnya, sedangkan definisi-definisi yang luas mengutamakan nilai-nilai keadilan restoratif. Kemudian lahir definisi-definisi yang menggabungkan keduanya dan salah satunya dirumuskan oleh Van Ness dari Canada sebagai berikut: “*Restorative justice is a theory of justice that emphasizes repairing the harm caused or revealed by criminal behavior. It is best accomplished through inclusive and cooperative process*” (Keadilan restoratif adalah teori keadilan yang mengutamakan pemulihan kerugian akibat perilaku jahat, dimana pemulihannya tuntas melalui proses yang inklusif dan kooperatif).¹¹

Berdasarkan definisi tersebut diatas, dapat dirumuskan bahwa keadilan restoratif merupakan suatu jalan untuk menyelesaikan kasus pidana yang melibatkan masyarakat, korban dan pelaku kejahatan dengan tujuan agar

⁹ Eva Achjani Zulfa, 2009, *Keadilan Restoratif*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, Hal. 65

¹⁰ Albert Aries, 2006, *Penyelesaian Perkara Pencurian Ringan dan Keadilan Restoratif*, Majalah Varia Peradilan, Tahun XX. No. 247, (Penerbit Ikatan Hakim Indonesia, Juni 2006).Hal. 3.

¹¹ Johnstone dan Van Ness, 2005, *The Meaning of Restorative Justice*, Makalah untuk Konferensi Lima Tahunan PBB ke-11, Workshop 2, Bangkok-Thailand, Hal. 2-3

tercapainya keadilan bagi seluruh pihak, sehingga diharapkan terciptanya keadaan yang sama seperti sebelum terjadinya kejahatan dan mencegah terjadinya kejahatan lebih lanjut.¹²

2. Pendekatan dan Prinsip Keadilan Restoratif

Van Ness, seperti yang dikutip oleh Mudzakkir, mengatakan bahwa keadilan restoratif dicirikan dengan beberapa preposisi, yaitu:

- a. Kejahatan adalah konflik antar individu yang mengakibatkan kerugian pada korban, masyarakat dan pelaku itu sendiri.
- b. Tujuan yang harus dicapai dari proses peradilan pidana adalah melakukan rekonsiliasi diantara pihak-pihak sambil memperbaiki kerugian yang ditimbulkan oleh kejahatan.
- c. Proses peradilan pidana harus dapat memfasilitasi partisipasi aktif para korban, pelanggar dan masyarakat. Tidak semestinya peradilan pidana didominasi oleh negara dengan mengesampingkan yang lainnya.¹³

Keadilan restoratif akan bertentangan dengan asas legalitas dan kepastian hukum (*recht zekerheid*). Hal ini karena keadilan restoratif tidak berfokus pada hukuman penjara, melainkan pada bagaimana perbaikan atau pemulihan keadaan korban pasca terjadinya suatu tindak pidana. Dalam hal ini, pelaku tindak pidana dapat diwajibkan untuk membayar ganti rugi, melakukan

¹² Amelinda Nurrahmah, 2012, Restorative Justice, http://m.kompasiana.com/amelindanurrahmah/restorative-justice_55101738813311ae33bc6294, diakses tanggal 10 Januari 2021

¹³ *Ibid*, Hal. 42.

kerja sosial, atau tindakan wajar lainnya yang diperintahkan oleh penegak hukum atau pengadilan.

Pendekatan keadilan restoratif dalam hukum pidana memiliki kekuatan yang mampu memulihkan hubungan antar pihak yang menjadi pelaku dan yang menjadi korban. Juga memiliki kekuatan untuk mencegah adanya permusuhan lebih mendalam antar para pihak dan mendorong rekonsiliasi antara pihak pelaku dan korban secara sukarela. Kekuatan lainnya ialah mendorong adanya partisipasi warga masyarakat lainnya, misalnya anggota keluarga atau tetangga serta menekankan pentingnya peran korban dalam suatu proses menuju keadilan.

Di sisi korban, keadilan restoratif memberi kekuatan untuk memberi kesempatan pada pelaku untuk mengungkapkan rasa penyesalan kepada korban dan lebih baik bila difasilitasi bertemu dalam pertemuan yang dilakukan secara profesional. Perspektif keadilan restoratif ini sebagai akibat adanya pergeseran hukum dari *lex talionis* atau *retributive justice* dengan menekankan pada upaya pemulihan (*restorative*). Dalam upaya pemulihan korban bilamana dengan pilihan pendekatan yang lebih *retributive* dan *legalistic* sulit untuk mengobati luka korban. Maka keadilan restoratif berupaya untuk menekankan tanggung jawab pelaku atas perilakunya yang menyebabkan kerugian orang lain.¹⁴

Di sisi bantuan hukum, secara umum tidak selalu tersedia atau kalaupun tersedia biaya pranata hukum tidak murah dan kesadaran akan peran para pihak sendiri dalam menentukan keputusan masih membutuhkan pengalaman dan

¹⁴ H. Siswanto Sunarso, 2014, *Viktimologi dalam sistem peradilan pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, Hal. 157

konsistensinya. Implikasi dari keadilan restoratif ini, diharapkan dapat berkurangnya jumlah orang yang masuk dalam proses peradilan pidana khususnya dalam lembaga pemasyarakatan, berkurangnya beban sistem peradilan pidana dan meningkatnya partisipasi publik dalam membantu penyelesaian kasus hukum.¹⁵

Adapun prinsip-prinsip keadilan restoratif menurut Adrinus Meliala adalah sebagai berikut:

- a. Menjadikan pelaku tindak pidana bertanggung jawab memperbaiki kerugian yang ditimbulkan akibat kesalahannya.
- b. Memberikan kesempatan kepada pelaku tindak pidana membuktikan kapasitas dan kualitasnya disamping mengatasi rasa bersalahnya secara konstruktif.
- c. Melibatkan korban, keluarga dan pihak-pihak lain dalam hal penyelesaian masalah.
- d. Menciptakan forum untuk bekerja sama dalam menyelesaikan masalah.
- e. Menetapkan hubungan langsung dan nyata antara perbuatan yang dianggap salah atau jahat dengan reaksi sosial yang formal.

E. Kajian Terdahulu

Berdasarkan informasi data yang ada dan penelusuran kepustakaan khususnya dilingkungan Pascasarjana Magister Hukum Ekonomi Syari'ah Institut

¹⁵ *Ibid*, Hal. 158.

Agama Islam Negeri Langsa penelitian yang berjudul “Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Barang Wakaf Atau Pemberi Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur (studi kasus di Kecamatan Julok)” sudah ada yang meneliti namun substansi dan pembahasannya berbeda. Abdul Rahman, Institut Agama Islam Negeri Metro, dengan judul penelitian “Penyelesaian Sengketa Tanah Wakaf (Studi Kasus di Kampung Haji Pemanggilan Kecamatan Anak Tuha Kabupaten Lampung Tengah)”. selanjutnya Feryza Preziliya Darawerti, Universitas Katolik Soegijapranata Makassar, dengan judul penelitian “Penyelesaian Sengketa Antar Nadzir Tanah Wakaf Di Kecamatan Larangan Kota Tangerang Banten (Studi Kasus Tanah Wakaf Masjid Al-Furqon Tangerang). selanjutnya Dahliana Hezadalina, Universitas Islam Indonesia, dengan judul penelitian “Proses Penyelesaian Pembatalan Akta Ikrar Wakaf Melalui Pengadilan Agama Medan”. Dengan demikian penelitian ini adalah sah dan asli serta dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.

F. Metode Penelitian

1. Jenis dan Pendekatan Penelitian

Penelitian ini lebih bersifat pada penelitian empiris, meski demikian terlebih dahulu diawali oleh penelitian normatif . Hal tersebut disebabkan tujuan akhir yang ingin dicapai dari penelitian ini antara lain untuk mengetahui “Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur kecamatan Julok”. Penelitian hukum dapat diklasifikasikan kedalam 2 (dua) jenis, yaitu : penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris/sosiologis. Penelitian hukum normatif adalah penelitian yang

menggunakan data sekunder, sedangkan penelitian hukum empiris/sosiologis adalah penelitian hukum yang menggunakan data primer.¹⁶ Sedangkan penelitian hukum sosiologis merupakan penelitian dengan menggunakan teori-teori hukum dengan pendekatan dalam masyarakat.¹⁷

Hal yang sama juga dinyatakan oleh Soedjono Soekanto dan Sri Mamudji yang menggolongkan penelitian hukum ada 2 (dua) jenis, yaitu penelitian hukum normatif dan sosiologis/empiris.¹⁸

Data sekunder adalah data yang terdiri bahan hukum primer yaitu terdiri bahan-bahan hukum yang mengikat, terdiri dari Peraturan Perundang-undangan, yurisprudensi dan sebagainya, sedangkan data primer terdiri dari bahan hukum sekunder yang memberi penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti pendapat para sarjana, dokumen-dokumen dan lain-lainnya. Bahan hukum tertier yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, antara lain kamus, ensiklopedia dan sebagainya.¹⁹

2. Metode Pendekatan

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, dapat diidentifikasi bahwa permasalahan pokok dalam penelitian ini termasuk salah

¹⁶ Soemitro dan Ronny Hanitijo, 1988, *Metodologi penelitian Hukum dan Juri metri*, Jakarta, Ghalia Indonesia, Hlm. 10

¹⁷ Mukti Fajar Nur Dewata, Yulianto Achmad, 2019, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Cetakan ke V, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, Hlm 19

¹⁸ Soerjono Soekanto, dan Sri Mamudji, 1986, *Penelitian Hukum Normatif, suatu tinjauan singkat*, Jakarta, Raja Wali, Hlm. 15

¹⁹ Sudarsono, 2006, *Cara Penyelesaian Karya Ilmiah diBidang Hukum*, Edisi Revisi, Yogyakarta, PT. Mitra Kebijakan Tanah, Hlm. 37

satu yang di dalam merumuskan Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur kecamatan Julok.

Namun karena sasaran utama dalam penelitian ini pada masalah wakaf yaitu mengenai peranan Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur kecamatan Julok, maka pendekatannya terutama ditempuh lewat pendekatan yuridis normatif yang bertumpu pada data sekunder dan ditunjang dengan pendekatan yuridis historis dan yuridis komparatif.

Pendekatan yuridis normatif digunakan untuk mengetahui sejauh mana asas-asas hukum, sinkronisasi vertikal/horizontal, dan sistemik hukum diterapkan, yang bertumpu pada data sekunder. Data sekunder dalam bidang hukum dapat dibedakan menjadi tiga, yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.

Pendekatan historis dan pendekatan komparatif lebih berfungsi sebagai unsur penunjang. Pendekatan historis digunakan untuk melihat bagaimana sejarah hingga munculnya asas sifat melawan hukum materiel dalam hukum pidana sebagaimana dibahas dalam penelitian ini. Sedangkan pendekatan komparatif digunakan untuk membandingkan perumusan aka murabahah yang berlaku di berbagai perbankan syari'ah. Menurut Soerjono Soekanto, dalam penelitian hukum normatif perbandingan hukum merupakan suatu metode.²⁰

²⁰ Barda Nawawi Arief, 2008, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, Radja Grafindo Persada, Hlm. 8

Pendekatan komparatif juga dibutuhkan agar kita mampu mengembangkan hukum yang lebih baik, menurut Rene David dan Brierley, salah satu manfaat dan arti penting dari perbandingan hukum adalah dapat lebih baik memahami dan mengembangkan hukum nasional kita sendiri.²¹

Penggunaan bermacam-macam pendekatan yang demikian merupakan ciri penelitian masa kini yang menurut Sunaryati Hartono bahwa, banyak penelitian (termasuk penelitian hukum) tidak lagi dapat menggunakan hanya satu pendekatan atau metode penelitian. Akan tetapi, sering sudah dibutuhkan *kombinasi* dari berbagai metode penelitian untuk meneliti hanya satu fenomena sosial.

3. Sumber dan Teknik Pengumpulan data

a) Lokasi

Untuk memudahkan penelitian ini, maka akan ditentukan lokasi penelitian dimana lokasi tersebut dapat peneliti kunjungi melakukan penelitian. Penelitian ini dilakukan di Polsek Julok Kabupaten Aceh Timur.

b) Populasi

Populasi dalam suatu penelitian merupakan kumpulan individu atau objek yang merupakan sifat-sifat umum. Arikunto menjelaskan bahwa “populasi adalah keseluruhan subjek penelitian”.²² Sedangkan menurut Sugiyono populasi adalah “wilayah generalisasi yang terdiri dari atas objek atau subjek yang mempunyai kualitas dan karakteristik tertentu yang

²¹*Ibid*, Hlm.18

²²Arikunto, S. 2010, *Prosedur penelitian : Suatu Pendekatan Praktik*, (Edisi. Revisi). Jakarta : Rineka Cipta, Hlm. 173

ditetapkan oleh peneliti untuk dipelajari dan kemudian ditarik kesimpulan.²³

Maka dari penjelasan para ahli tersebut, penulis menetapkan populasi dalam penelitian ini adalah Anggota Kepolisian, Ahli Waris, Perangkat Gampong dan Masyarakat.

c) Sampel Penelitian

Dalam pengambilan sampel ini penulis mengambil sampel dengan menggunakan teknik *purposive sampling* dengan penentuan sampel dengan pertimbangan tertentu. Artinya setiap subjek yang diambil dari populasi dipilih dengan sengaja berdasarkan tujuan dan pertimbangan tertentu.

Adapun sampel dalam penelitian ini terdiri dari 2 (dua) orang Kepolisian, 2 (dua) orang perangkat gampong, 3 (tiga) orang ahli waris dan 2 (dua) orang masyarakat. Setiap sampel yang diambil dari populasi dipilih dengan sengaja berdasarkan tujuan dan pertimbangan penelitian.

4. Teknik Pengumpulan Data

Adapun sumber data primer yang dijadikan bahan penulisan dalam karya ilmiah ini adalah dengan melakukan *observasi* (pengamatan) langsung ke Polsek Julok Kabupaten Aceh Timur dan melakukan wawancara dengan anggota kepolisian dan Perangkat Gampong. Adapun responden yang diwawancara terdiri dari Masyarakat dan Ahli Waris.

Data yang di ambil dan di kumpulkan dalam penulisan Tesis ini melalui 2 (dua) cara yaitu :

²³ Sugiyono, 2010, *Metode Penelitian Pendidikan Pendekatan Kuantitatif, kualitatif, dan R&D*, Bandung: Alfabeta, Hlm. 85

1. Penelitian kepustakaan atau *library research* yaitu dengan cara membaca dan mempelajari peraturan Perundang-undangan, buku – buku, majalah hukum, surat kabar.
2. *Field Research* yaitu melalui penelitian lapangan dengan cara mempelajari kasus – kasus dan wawancara dengan informen dan responden yaitu 3 (tiga) orang pihak kepolisian dan Perangkat Gampong.

Cara-cara yang akan digunakan untuk mengumpulkan data dalam penyusunan tesis ini adalah: Studi Pustaka ini diperoleh dengan cara mempelajari peraturan perundang-undangan, buku-buku ilmiah, jurnal, majalah, surat kabar, berita televisi, dan bahan-bahan lain yang dapat dijadikan sebagai data yang mendukung penyusunan tesis ini.

Alat pengumpulan data yang digunakan penulis adalah menggunakan data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier.

Data sekunder yang diperoleh dari:

- a. Bahan hukum primer, terdiri dari Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat.
- b. Bahan hukum sekunder, yang diperoleh dari Buku, Dokumen-dokumen Hukum (salinan putusan), buku ilmiah, jurnal, majalah, surat kabar, televisi, internet, dan sumber lain yang berhubungan dengan tesis ini.

- c. Bahan hukum tersier, yang terdiri dari Kamus Hukum, Kamus Bahasa Indonesia, dan Bahasa lain yang berhubungan dengan tesis ini.

5. Analisis Data

Analisis data adalah proses pengorganisasian dan pengurutan data dalam pola, kategori, dan uraian dasar, sehingga akan dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja seperti yang disarankan oleh data.²⁴ Teknik analisis data adalah suatu uraian tentang cara-cara analisis, yaitu dengan kegiatan mengumpulkan data kemudian diadakan pengeditan terlebih dahulu, untuk selanjutnya dimanfaatkan sebagai bahan analisis yang sifatnya kualitatif. Penganalisisan data merupakan tahap yang paling penting dalam penelitian hukum ekonomi syariah.

Di dalam penelitian ini, maka pengolahan data pada hakekatnya merupakan kegiatan untuk mengadakan sistematisasi bahan-bahan hukum tertulis. Sistemasi berarti membuat klasifikasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis untuk memudahkan pekerjaan analisis dan konstruksi.²⁵

G. Sistematika Pembahasan

Untuk memudahkan pembahasan karya ilmiah ini, maka pembahasan dibagi dalam 5 (lima) bab yang terdiri atas :

Bab I adalah bab pendahuluan, dimana pada bagian ini akan diuraikan tentang Latar Belakang, Perumusan Masalah, Tujuan dan Manfaat Penelitian,

²⁴ Lexi J Moleong, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung; PT. Remaja Rosdakarya, Hlm. 183.

²⁵ Soerjono Soekanto, 2010, *Penelitian Hukum Normatif, suatu tinjauan singkat*, Hlm. 251.

Kerangka Teoritis, Kajian Terdahulu, Metode Penelitian yang digunakan untuk mengumpulkan data dan selanjutnya diakhir bab ini diuraikan mengenai sistematika pembahasan yang memuat isi tesis ini secara singkat.

Bab II merupakan pembahasan tentang mekanisme penyelesaian tanah wakaf melalui Restoratif Justice.

Bab III merupakan tentang metode penelitian yang berisikan jenis dan waktu penelitian lokasi dan waktu penelitian teknik pengumpulan data, populasi dan sampel.

Bab IV pembahasan yang berisikan gambaran umum tentang penyelesaian sengketa melalui restorative justice, mekanisme penyelesaian tanah wakaf melalui restoratif justice, dampak dari penyelesaian wakaf melalui restoratif justice bagi masyarakat, dan hambatan terhadap penyelesaian wakaf di kabupaten aceh timur kecamatan Julok.

Bab V merupakan penutup yang berisikan yang merupakan Kesimpulan dan Saran dari penelitian ini.

H. Rencana dan Jadwal Kerja Penelitian dan Penyusunan Tesis

No	Kegiatan	Waktu															
		Bulan Mei 2021				Bulan Juni 2021				Bulan Juli 2021				Bulan Agust 2021			
		Minggu				Minggu				Minggu				Minggu			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1.	Persiapan																
	a. Indentifikasi masalah	■	■														
	b. Penentuan judul		■	■													
	c. Penyusunan proposal			■	■												
	d. Pengurusan data pendukung			■	■												
2.	PengumpulanData pendukung					■	■	■	■								
3.	Penelitian									■	■	■	■				
4.	Analisa data													■	■	■	■
5.	Pembimbing dan penulisan	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■	■
6.	Tesis																■

BAB II

LANDASAN TEORI

A. *Restorative Justice*

1. Pengertian *Restorative Justice*

Umbreit dalam tulisannya menjelaskan bahwa :

*“Restorative justice is a “victim-centered response to crime that allows the victim, the offender, their families, and representatives of community to address the harm caused by the crime”.*²⁶

Keadilan *restorative* adalah sebuah “tanggapan terhadap tindak pidana yang berpusatkan pada korban yang mengizinkan korban, pelaku tindak pidana, keluarga-keluarga mereka, dan para perwakilan dari masyarakat untuk menangani kerusakan dan kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana”.²⁷

Terhadap pandangan tersebut Daly²⁸ mengatakan, bahwa konsep Umbreit tersebut memfokuskan kepada “memperbaiki kerusakan dan kerugian yang disebabkan oleh tindak pidana” yang harus ditunjang melalui konsep restitusi, yaitu “mengupayakan untuk memulihkan kerusakan dan kerugian yang diderita oleh pra korban tindak pidana dan memfasilitasi terjadinya perdamaian”

Dengan demikian tepatlah yang dikatakan oleh Tony Marshall bahwa sebenarnya keadilan *restorative* adalah suatu konsep penyelesaian suatu tindak

²⁶ Mark Umbreit, *Family Group Conferencing: Implications for Crime Victims, The Center for Restorative Justice, University of Minnesota*, http://www.ojp.usdoj/ovc/publications/infores/restorative_justices/9523-family_group/family3.html, 2001. Lihat: Mark M. Lanier dan Stuart Henry, *Essential Criminology*, Second Edition, Westview, Colorado, USA, 2004, Hlm. 332 dan 407-408

²⁷ Kathleen Daly, *Restorative Justice in Diverse and Unequal Societies, Law in Context 1:167-190*, 2000. Lihat : Mark M. Lanier dan Stuart Henry, *Essential Criminology*, Second Edition, Westview, Colorado, USA, 2004, Hlm., 332 dan 367

²⁸ *Ibid*

pidana tertentu yang melibatkan semua pihak yang berkepentingan untuk bersama-sama mencari pemecahan dan sekaligus mencari penyelesaian dalam menghadapi kejadian setelah timbulnya tindak pidana tersebut serta bagaimana mengatasi implikasinya di masa dating.²⁹

Menurut Wright, bahwa tujuan utama dari keadilan restoratif adalah pemulihan, sedangkan tujuan kedua adalah ganti rugi.³⁰ Hal ini berarti bahwa proses penanggulangan tindak pidana melalui pendekatan restoratif adalah suatu proses penyelesaian tindak pidana, yang bertujuan untuk memulihkan keadaan yang di dalamnya termasuk ganti rugi terhadap korban melalui cara-cara tertentu yang disepakati oleh para pihak yang terlibat di dalamnya.

Menurut UNODC, bahwa yang dimaksud dengan *restorative justice* adalah pendekatan untuk memecahkan masalah, dalam berbagai bentuknya, melibatkan korban, pelaku, jaringan sosial mereka, badan-badan peradilan dan masyarakat.³¹

Program keadilan restoratif didasarkan pada prinsip dasar bahwa perilaku kriminal tidak hanya melanggar hukum, tetapi juga melukai korban dan masyarakat. Setiap upaya untuk mengatasi konsekuensi dari perilaku criminal harus, bila memungkinkan, melibatkan pelaku serta pihak-pihak yang

²⁹ Sthepanie Coward-Yaskiw, *Restorative Justice: What Is It? Can It Work? What Do Women Think?*, Horizons 15 Spring), <http://web.infotrac.gale-group.com>; Lihat : Mark M. Lanier dan Stuart Henry, *Essential Criminology*, Second Edition, Westview, Colorado, USA, 2004, Hlm. 332 dan 365

³⁰ Tony Marshall, *Restorative Justice: An Overview*, London: Home Office Research Development and Statistic Directorate, 1999, Hal. 5, diakses dari website: <http://www.restorativejustice.org> pada tanggal 08 Desember 2017

³¹ UNODC, *Handbook on Restorative Justice Programmes. Criminal Justice Handbook Series*, (Vienna: UN New York, 2006), Hlm. 5

terluka, selain menyediakan yang dibutuhkan bagi korban dan pelaku berupa bantuan dan dukungan.³²

Sedangkan menurut Clifford Dorn, seorang sarjana terkemuka dari gerakan *restorative justice*, telah mendefinisikan *restorative justice* sebagai filosofi keadilan menekankan pentingnya dan keterkaitan pelaku, korban, masyarakat, dan pemerintah dalam kasus-kasus kejahatan dan kenakalan remaja.³³

Menurut Centre for Justice & Reconciliation (CJR) bahwa *restorative justice* adalah teori keadilan yang menekankan memperbaiki kerugian yang disebabkan oleh perilaku kriminal. Hal ini paling baik dilakukan ketika para pihak bersama-sama secara sadar bertemu untuk memutuskan bagaimana untuk melakukan hal ini. Hal ini dapat menyebabkan transformasi hubungan antar masyarakat.³⁴

Dari berbagai pendapat para ahli diatas maka peneliti dapat mendefinisikan bahwa *restorative justice* adalah pada prinsipnya merupakan suatu pendekatan yang dipakai untuk menyelesaikan masalah di luar pengadilan dengan mediasi atau musyawarah dalam mencapai suatu keadilan yang diharapkan oleh para pihak yaitu antara lain pelaku tindak pidana serta korban tindak pidana untuk mencari solusi terbaik yang disepakati oleh para pihak.

³² Rocky Mabun, *Restorative Justice Sebagai Sistem Pidana di Masa Depan*, <http://forumduniahukumblogku.wordpress.com>, diakses pada 08 Desember 2017

³³ Susan C. Hall, *Restorative Justice in the Islamic Penal Law. A Contribution to the Global System*, Duquesne University School of Law Research Paper, No. 2012-11, Hlm. 4

³⁴ Dvannes, *Restorative Justice Briefing Paper-2*, Centre for Justice & Reconciliation, November 2008, Hlm. 1.

Dalam hal ini *restorative justice* mengandung arti yaitu keadilan yang direstorasi atau dipulihkan. Masing masing pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana diberikan kesempatan untuk bermusyawarah, *restorative justice* menekankan pada kesejahteraan dan keadilan. Korban tindak pidana berhak menuntut ganti rugi kepada pelaku tindak pidana yaitu kerugian yang telah dideritanya, sedangkan pelaku tindak pidana wajib mengganti kerugian yang disebabkan olehnya kepada korban.

2. Konsep *Restorative Justice* Dalam Penyelesaian Perkara

Menurut Sarre:³⁵

..., restorative justice is concerned with rebuilding relationships after an offence, rather driving a wedge between offenders and their communities, which is the hallmark of modern criminal justice systems.

(Keadilan restorative berkaitan dengan bagaimana membangun kembali hubungan setelah terjadi suatu tindak pidana, bukannya membangun tembok pemisah antara para pelaku tindak pidana dengan masyarakat mereka, yang merupakan *hallmark* (tanda/karakteristik) dari sistem-sistem peradilan pidana modern).

Dari pendapat Sarre tersebut, peneliti mengambil kesimpulan bahwa konsep dasar pendekatan restoratif berupa tindakan untuk “membangun kembali hubungan yang rusak akibat tindak pidana” telah lama dikenal dan dipraktikkan di dalam hukum adat yang berlaku di Indonesia. Dengan

³⁵ Rick Sarre, *Restorative Justice: A Paradigm of Possibility*, dalam Martin D. Schwartz dan Suznne E. Hatty, eds., *Controversies in Critical Criminology*, 2003, Hal. 97-108. Lihat: Mark M. Lanier dan Stuart Henry, *Essential Criminology*, Second Edition, Westview, Colorado, USA, 2004, Hlm. 332 dan 400

perkataan lain dapat dinyatakan bahwa filosofi dasar tujuan pendekatan restorative, yaitu “memulihkan keadaan pada keadaan semula sebelum terjadinya konflik” adalah identik dengan filosofi “mengembalikan keseimbangan yang terganggu” yang terdapat dalam Hukum Adat Indonesia.

Burt Galaway dan Joe Hudson menyatakan bahwa konsep keadilan menurut konsep keadilan restorative, memiliki unsure-unsur yang sangat mendasar, yaitu³⁶ *pertama*, tindak pidana dipandang sebagai suatu konflik/pertentangan antara individu-individu yang mengakibatkan kerugian kepada para korban, masyarakat, dan para pelaku tindak pidana itu sendiri; *kedua*, tujuan dari proses (*criminal justice*) haruslah menciptakan perdamaian di dalam masyarakat dengan memperbaiki kerugian yang diakibatkan oleh konflik itu; *ketiga*, proses tersebut harus menunjang partisipasi aktif oleh para korban, pelaku dan masyarakat untuk menemukan pemecahan terhadap konflik yang bersangkutan.³⁷

Unsur-unsur yang mendasari pendekatan restoratif sebagaimana yang diutarakan oleh Burt Gallaway dan Joe Hudsob tersebut, member pemahaman bahwa korban sebagai pihak yang mengalami dampak kerugian atau kerusakan yang timbul akibat terjadinya suatu tindak pidana memiliki hak sepenuhnya untuk ikut serta dalam proses penyelesaian dan pemulihan tindak pidana tersebut.

³⁶ Burt Galaway dan Joe Hudson, *Criminal Justice, Restitution and Reconciliation (Criminal Justice) Penggantian Kerugian dan Perdamaian*. Monsey, NY: Criminal Justice Press, 1990 Hlm. 2, diakses dari wbsite <http://www.restorativejustice.org> pada tanggal 08 Desember 2017.

³⁷ Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Scottsdale, Pennsylvania Waterloo, Ontario; Herald Press, 1990, Hlm. 181. Diakses dari website <http://www.restorativejustice.org> pada tanggal 08 Desember 2017

Pemahaman tersebut membawa konsekuensi logis terhadap makna dan pengertian tindak pidana yang bukan lagi harus dipandang sebagai suatu perbuatan melanggar hukum yang harus diberi sanksi oleh Negara tetapi suatu perbuatan yang harus dipulihkan melalui ganti rugi atau jenis sanksi lain yang sifatnya menjauhi efek pemenjaraan.

a. Prinsip Penyelesaian yang Adil (*Due Process*)

Dalam setiap sistem peradilan pidana di seluruh Negara, kepada tersangka selalu diberikan hak untuk mengetahui terlebih dahulu tentang prosedur al-prosedural perlindungan tertetu ketika dihadapkan pada penuntutan atau penghukuman. Proses peradilan (*due process*) haruslah dianggap sebagai bentuk perlindungan untuk member keseimbangan bagi kekuasaan Negara untuk menahan, menuntut, dan melaksanakan hukuman dari suatu putusan penghukuman.³⁸

Dalam implementasinya, mekanisme proses pendekatan restorative menghendaki adanya keinginan untuk tetap member perlindungan bagi tersangka yang terkait dengan *due process*. Akan tetapi, karena dalam proses restorasi mengharuskan adanya pengakuan bersalah terlebih dahulu maka hal ini menimbulkan pertanyaan mengenai sampai sejauh mana persetujuan yang diberitahukan (*informed consent*) dan pelepasan hak suka rela (*wiver of rights*) dapat dipergunakan sebagai awal penyelesaian yang adil.³⁹

³⁸ Van Ness dan Strong, 1997, Hlm. 15, diakses dari website <http://www.restorativejustice.org> pada tanggal 08 Desember 2017

³⁹ Rufinus Hotmalana Hutauruk, 2013. *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*. Jakarta. Sinar Grafika. Hlm. 127

Menurut peneliti, konsep dasar penyelesaian melalui pendekatan restorative yang mengharuskan adanya pengakuan bersalah bagi pelaku adalah merupakan syarat untuk mendapatkan jalan keluar dilanjutkannya proses pemulihan dan sekaligus sebagai isyarat bahwa pelaku harus bertanggung jawab atas perbuatannya, karena sebuah pengakuan bersalah adalah bentuk lain dari suatu tanggung jawab.

b. Perlindungan yang Setara

Dalam proses penyelesaian tindak pidana melalui pendekatan restorative, keadilan harus timbul dari suatu proses saling memahami akan makna dan tujuan keadilan itu, tanpa memandang suku, jenis kelamin, agama, asal bangsa dan kedudukan sosial lainnya.⁴⁰

Terdapat keraguan tentang kemampuan sistem pendekatan restorative dalam menyelesaikan suatu masalah dan memberikan “rasa keadilan” diantara para partisipan yang berbeda-beda, karena dapat saja salah satu pihak mempunyai kelebihan kekuatan ekonomi, intelektual, politik atau bahkan fisik.⁴¹ Sehingga terjadi suatu ketidaksetaraan diantara para pihak yang berpartisipasi dalam suatu proses restoratif.

c. Hak-Hak Korban

Dalam penyelesaian masalah melalui pendekatan restoratif, hak-hak korban perlu mendapat perhatian karena korban adalah pihak yang berkepentingan yang seharusnya mempunyai kedudukan (hukum) dalam proses penyelesaiannya.

⁴⁰ *Ibid*

⁴¹ Wright, 1991, Hlm. 68, diakses dari website <http://www.restorativejustice.org> pada tanggal 08 Desember 2017

Pada sistem peradilan pidana pada umumnya, ditengarai bahwa korban tidak menerima perlindungan yang setara dari pemegang wewenang sistem peradilan pidana, sehingga kepentingan yang hakiki dari korban sering terabaikan dan walaupun itu ada hanya sekedar pemenuhan sistem administrasi atau manajemen peradilan pidana.⁴²

Menurut peneliti, bahwa pengakuan dalam pemberian kesempatan untuk member penjelasan atau keterangan yang berhubungan dengan kejadian yang dialami korban dalam proses persidangan belum mencerminkan adanya kedudukan yang sama di dalam hukum. Agar kedudukan hukum korban dapat menjadi setara dalam proses penyelesaian maka kepada korban harus juga diberikan hak-hak untuk memperoleh ganti rugi yang memadai atas derita yang dialaminya.

d. Proporsionalitas

Gagasan *fairness* di dalam sistem restoratif didasarkan pada consensus persetujuan yang memberikan pilihan alternatif dalam menyelesaikan masalah, sedangkan pengertian proporsionalitas adalah berkaitan dengan lingkup kesamaan sanksi-sanksi penderitaan yang harus dikenakan pada pelanggar yang melakukan pelanggaran. Dalam peradilan pidana pada umumnya, proporsionalitas dianggap telah terpenuhi bila telah memenuhi suatu perasaan keadilan retributive (keseimbangan timbale balik antara *punish* dan *reward*), sedangkan dalam pendekatan

⁴² Rufinus Hotmalana Hutauruk, 2013. *Penanggulangan Kejahatan Korporasi Melalui Pendekatan Restoratif Suatu Terobosan Hukum*. Jakarta. Sinar Grafika. Hlm. 127

restoratif dapat memberlakukan sanksi-sanksi yang tidak sebanding terhadap pelanggar yang melakukan pelanggaran yang sama.⁴³

e. Praduga Tak Bersalah

Dalam peradilan pidana pada umumnya, Negara memiliki beban pembuktian untuk membuktikan kesalahan tersangka. Sejak dan sampai beban pembuktian itu dilakukan, tersangka harus dianggap tidak bersalah. Berbeda halnya dalam proses restoratif, yang mensyaratkan suatu pengakuan bersalah merupakan syarat dilanjutkannya lingkaran penyelesaian.

Dalam proses-proses restoratif, hak-hak tersangka mengenai praduga tak bersalah dapat dikompromikan dengan cara yaitu tersangka memiliki hak untuk melakukan terminasi proses restorasi dan menolak proses pengakuan bahwa ia bersalah, dan selanjutnya memilih opsi proses formal dimana kesalahan harus dibuktikan,⁴⁴ atau tersangka dapat memperoleh hak untuk banding ke pengadilan dan semua perjanjian yang disepakati dalam proses restoratif dinyatakan tidak mempunyai kekuatan mengikat.

B. Wakaf Dalam Hukum Islam

1. Pengertian Wakaf

فُوق و (wakaf) bila dijamakan menjadi فُوقُ وُأ dan فُوق و , sedangkan kata kerja (fi'`il) adalah فُوقُ . Adapun penggunaankata kerja

⁴³ Warner, 1994, diakses dari website <http://www.restorativejustice.org> pada tanggal 08 Desember 2017

⁴⁴ *Ibid*

فَقْوًا menurut kitab Tadzkirah karya Allamah Al-Hilli, terbilang langka.

Menurut arti bahasanya, waqafa berarti menahan atau mencegah.

Kata “Wakaf” atau “Waqf” berasal dari bahasa Arab “Waqafa”. Asal kata “Waqafa” berarti “menahan” atau “berhenti” atau “diam di tempat” atau tetap berdiri”. Kata “Waqafa-Yuqifu-Waqfan” sama artinya dengan “Habasa-Yahbisu-Tahbisan”.⁴⁵

Menurut arti bahasanya, *waqafa* berarti menahan atau mencegah, misalnya و ا “saya menahan diri dari berjalan”.⁴⁶ Pengertian menghentikan ini. Jika dikaitkan dengan *waqaf* dalam istilah ilmu Tajwid, ialah tanda berhenti dalam bacaan Al-Qur’an. Begitu pula bila dihubungkan dalam masalah ibadah haji, yaitu *wuquf*, berarti berdiam diri atau bertahan di Arafah pada tanggal 9 Dzulhijjah.

Pengertian menghentikan ini. Jika dikaitkan dengan *waqaf* dalam istilah ilmu Tajwid, ialah tanda berhenti dalam bacaan Al-Qur’an. Begitu pula bila dihubungkan dalam masalah ibadah haji, yaitu *wuquf*, berarti berdiam diri atau bertahan di Arafah pada tanggal 9 Dzulhijjah.⁴⁷

Namun, maksud menghentikan, menahan atau wakaf di sini yang berkenaan dengan harta dalam pandangan hukum Islam, seiring disebut ibadah wakaf atau *habs*. Khusus istilah *habs* di sini, atau *ahbas* biasanya

⁴⁵ Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqhu al-Islami wa ‘Adillatuhu*, Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu’ashir, 2008, Hlm, 151

⁴⁶ Muhammad Jawad Mughniyah, *Fiqih Lima Mazhab*, Terj Masykur A.B, Afif Muhammad & Idrus Al-Kaff, Jakarta : Penerbit Lentera, 2007, Hlm. 635

⁴⁷ Muhammad Daud Ali, *Sistem Ekonomi Islam*, Jakarta: UI Press, 1988, cet 1, Hlm. 80

dipergunakan kalangan masyarakat di Afrika Utara yang bermazhab Maliki.

Menurut istilah *syara'*, menurut Muhammad Jawad Mughniyah dalam Fiqih Lima Mazhab mengatakan, wakaf adalah sejenis pemberian yang pelaksanaannya dilakukan dengan jalan menahan (pemilikan) asal (l), lalu menjadikan manfaatnya berlaku umum. Yang dimaksudkan dengan (l) ialah menahan barang yang diwakafkan itu agar tidak diwariskan, digunakan dalam bentuk dijual, dihibahkan, digadaikan, disewakan, dipinjamkan, dan sejenisnya. Sedangkan cara pemanfaatannya adalah dengan menggunakannya sesuai dengan kehendak pemberi wakaf tanpa imbalan.⁴⁸

Setiap manusia, terutama umat Islam tentunya ingin berinvestasi. Sementara investasi yang paling kekal dan bisa kita panen selamanya adalah wakaf. Hampir setiap umat Muslim di Indonesia berwakaf, baik berupa wakaf tanah, wakaf uang, dan lain sebagainya guna ingin mengamalkan amaliyah Rasulullah saw tentang wakaf yang manfaatnya akan terus-menerus mengalir, sekalipun pewakafnya telah meninggal. Mari kita telaah kembali materi fiqh tentang wakaf.

Wakaf secara etimologi (*lughawy*) bermakna *tahbis* atau *tasbil*, yaitu menahan atau menghentikan. Sedangkan secara terminologi (*syar'i*) adalah membekukan harta yang dapat dimanfaatkan dengan tetapnya wujud dari harta tersebut, serta tidak mentasharufkan fisik dari harta

⁴⁸ *Ibid*

tersebut. Dalam hal ini, wakaf bertujuan untuk disalurkan dalam hal kebaikan dan kemaslahatan umum sebagai ibadah kepada Allah SWT.

Ayat yang menjelaskan tentang wakaf antara lain termaktub di dalam QS. Ali Imran ayat 92:

لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّى تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ وَمَا تُنْفِقُوا مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ

“Kemudian jika mereka menyusukan (anak-anakmu) untukmu, maka berikanlah kepada mereka upahnya, dan musyawarahkanlah di antara kamu (segala sesuatu) dengan baik. Dan jika kamu menemui kesulitan, maka perempuan lain boleh menyusukan (anak itu) untuknya.” (QS. Al-Thalaq (65): 6)

Adapun hadis yang menjelaskan tentang wakaf diantaranya adalah hadis Umar bin al-Khattab ketika mewakafkan tanah di Khaibar.

عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ أَصَابَ أَرْضًا بِحَيْبَرَ فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَسْتَأْمِرُهُ فِيهَا فَقَالَ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِحَيْبَرَ لَمْ أَصِبْ مَالًا قَطُّ أَنْفَسَ عِنْدِي مِنْهُ فَمَا تَأْمُرُ بِهِ قَالَ إِنْ شِئْتَ حَبَسْتِ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتِ بِهَا قَالَ فَتَصَدَّقِ بِهَا عُمَرُ أَنَّهُ لَا يُبَاغُ وَلَا يُوهَبُ وَلَا يُورَثُ وَتَصَدَّقِ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ وَفِي الْفُرَبَى وَفِي الرَّقَابِ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَأَبْنِ السَّبِيلِ وَالضَّيْفِ لَا جُنَاحَ عَلَيَّ مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ وَيُطْعِمَ غَيْرَ مُتَمَوِّلٍ

“Dari Ibn Umar ra, bahwa Umar bin al-Khattab mendapatkan bagian tanah di Khaibar, kemudian ia menemui Nabi Muhammad saw untuk meminta arahan. Umar berkata: ‘Wahai Rasulullah saw, aku mendapatkan kekayaan berupa tanah yang sangat bagus, yang belum

pernah kudapatkan sebelumnya. Apa yang akan engkau sarankan kepadaku dengan kekayaan itu?’ Nabi bersabda: ‘Jika kamu mau, kau bisa mewakafkan pokoknya dan bersedekah dengannya.’ Lalu Umar menyedekahkan tanahnya dengan persyaratan tidak dijual, tidak dihibahkan, dan tidak diwariskan. Umar menyedekahkan tanahnya untuk orang-orang fakir, kerabat, untuk memerdekakan budak, sabilillah, ibn sabil, dan tamu. Tidak berdosa bagi orang yang mengurusinya jika mencari atau memberi makan darinya dengan cara yang baik dan tidak menimbun.” (HR. Bukhari)

Begitu juga, wakaf pun termasuk dalam kategori sedekah jariyah yang manfaatnya terus mengalir dan pahalanya melimpah bagi pewakafnya (*waqif*).

إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ أَوْ وَلَدٍ

صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ

“Ketika manusia meninggal, maka terputuslah amalnya kecuali tiga hal: sedekah jariyah, ilmu yang bermanfaat, dan anak shalih yang selalu mendoakannya.” (HR. Muslim)

Wakaf harus memenuhi syarat dan rukun sebagaimana *mu’amalah* lainnya. Adapun rukun wakaf antara lain sebagai berikut:

Pertama, Waqif adalah orang yang mewakafkan. Syaratnya antara lain:

1. *Shahah al-‘ibarah*, maksudnya *waqif* haruslah orang yang baligh, berakal dan merdeka.
2. *Ahliyah al-tabarru’*. Maka dalam hal ini orang yang *safih* (bodoh) tidak sah dalam melakukan wakaf, karena ia termasuk dari *mahjur ‘alaih* (orang yang penggunaan hartanya dibekukan).

Kedua, Mauquf‘alaih adalah sasaran/penerima wakaf. Ada kalanya *mauquf‘alaih* itu *mu’ayyan* (tertentu orangnya), misalnya: berwakaf untuk satu orang, yakni Umar atau *ghairu mu’ayyan* (tidak tertentu orangnya), misalnya: wakaf untuk kepentingan umum, seperti masjid. Syarat dari *mauquf ‘alaih* itu ada dua:

1. Tidak adanya tujuan maksiat
2. Dapat diserahkan terimakan.

Ketiga, Mauquf adalah barang yang diwakafkan. Syaratnya antara lain:

1. Berupa barang yang ditentukan (*‘ain mu’ayyanah*)
2. Dimiliki oleh *waqif* yang dapat dialihkan hak miliknya
3. Kemanfaatan dari *mauquf* akan terus wujud
4. Kemanfaatan barang bersifat mubah, bukan haram

Keempat, Sighat adalah lafal ketika mewakafkan. Disyaratkan adanya ungkapan secara lafal dan tidak diberikan tenggang waktu.

C. Macam – Macam Wakaf

Bila ditinjau dari segi peruntukan ditujukan kepada siapa wakaf itu, maka wakaf dapat dibagi menjadi 2 macam :

1. Wakaf ahli (khusus)

Wakaf ahli disebut juga wakaf keluarga atau wakaf khusus, yang dimaksud dengan wakaf ahli ialah wakaf yang ditujukan kepada orang-orang tertentu, seorang atau terbilang, baik keluarga wakif maupun oranglain. Wakaf untuk keluarga ini secara hukum Islam dibenarkan berdasarkan hadits Nabi yang diriwayatkan oleh Bukhari dan Muslim dari Anas bin Malik tentang adanya wakaf keluarga Abu Thalhah kepada kaum kerabatnya. Diujung hadits tersebut dinyatakan sebagai berikut :

Artinya : Aku telah mendengar ucapanmu tentang hal tersebut, saya berpendapat sebaiknya kamu memberikannya kepada keluarga terdekat. Maka Abu Thalhah membagikannya untuk para keluarga dan anak-anak pamannya.⁴⁹

Dalam satu sisi, wakaf ahli ini baik sekali, karena si wakif akan mendapat dua kebaikan, yaitu kebaikan dari amal ibadah wakafnya juga kebaikan silaturahmi dengan keluarga yang diberikan harta wakaf. Akan tetapi di sisi lain, wakaf ahli ini banyak disalahgunakan. Penyalahgunaan itu misalnya : (1) Menjadikan wakaf keluarga itu sebagai alat untuk menghindari pembagian atau pemecahan harta kekayaan pada ahli waris yang berhak menerimanya, setelah wakif meninggal dunia, dan (2) wakaf keluarga itu dijadikan alat untuk mengelakkan tuntutan

⁴⁹ Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, Hlm. 15

kreditor terhadap hutang-hutang yang dibuat oleh seseorang, sebelum ia mewakafkan hartanya itu.⁵⁰

Disamping itu masalah yang mungkin akan timbul dalam wakaf ahli ini adalah apabila orang-orang yang ditunjuk sudah tidak ada lagi yang mampu mempergunakan benda wakaf. Bila terjadi hal-hal tersebut maka benda wakaf itu dikembalikan kepada syarat umum wakaf bahwa wakaf tidak boleh dibatasi dengan waktu, dengan demikian meskipun orang-orang yang dinyatakan berhak memanfaatkan benda-benda wakaf telah punah, benda wakaf tersebut digunakan oleh keluarga yang lebih jauh atau bila tidak ada lagi digunakan oleh umum.⁵¹

Dalam perkembangannya, wakaf ahli mengalami kesulitan dalam pelaksanaannya sesuai dengan tujuan wakaf yang sesungguhnya. Oleh karena itu sudah selayaknya jenis wakaf ini ditinjau kembali untuk diperbaiki.

2. Wakaf Khairi (umum)

Wakaf Khairi ialah wakaf yang sejak semula ditujukan untuk kepentingan umum dan tidak ditujukan kepada orang-orang tertentu. Seperti wakaf untuk pembangunan masjid, sekolah, jembatan, rumah sakit, dan lain sebagainya. Wakaf jenis ini jauh lebih banyak manfaatnya dibandingkan dengan jenis wakaf ahli, karena tidak terbatasnya pihak-pihak yang ingin mengambil

⁵⁰ Muhammad Daud Ali, *Sistem Ekonomi Islam*, Jakarta: UI Press, 1988, cet 1, Hlm. 90

⁵¹ Hendi Sihendi, *Fiqh Muamalah*; Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002. Hlm.245

manfaat. Dan jenis wakaf inilah yang paling sesuai dengan tujuan perwakafan itu sendiri secara umum. Dengan demikian, benda-benda wakaf tersebut benar-benar terasa manfaatnya untuk kepentingan umum, tidak hanya untuk keluarga atau kerabat saja.⁵²

Selanjutnya bila ditinjau dari harta benda wakaf terbagi menjadi 2 macam :

1. Harta benda tidak bergerak.

Benda tidak bergerak ini seperti tanah, bangunan , pohon untuk diambil buahnya, sumur untuk diambil airnya. Benda-benda macam inilah yang sangat dianjurkan, karena mempunyai nilai jariah lebih lama. Ini sejalandengan praktek wakaf yang dilakukan oleh sahabat Umar bin Khattabatas tanah Khaibar atas perintah Rasulullah SAW.

2. Harta benda bergerak

- a. Hewan

Wakaf hewan ini tergolong dalam wakaf benda untuk diambil manfaatnya, seperti kuda yang digunakan mujahidin untuk berjihad. Atau bisa juga wakaf hewan sapi yang diberikan kepada pelajar untuk diminum air susunya.

- b. Senjata

⁵² Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, Loc-cit.Hal.16

Seperti wakaf perlengkapan perang yang dilakukan oleh Khalid bin Walid.

c. Buku Wakaf

Buku yang memiliki manfaat secara terus menerus sebaiknya diserahkan kepada pengelola perpustakaan, sehingga manfaat buku itu bersifat abadi selama buku tersebut masih baik dan bisa dimanfaatkan untuk kepentingan pengembangan ilmu pengetahuan.

d. Mushaf Wakaf mushaf ini memiliki kesamaan manfaat sebagaimana wakaf buku yang bersifat abadi selama mushaf itu tidak rusak.

e. Uang, saham, dan surat berharga lainnya.⁵³

D. Pandangan Wakaf Menurut Para Ulama

Pengertian wakaf menurut istilah, para ulama' berbeda pendapat dalam memberikan batasan mengenai wakaf. Perbedaan tersebut membawa akibat yang berbeda pada hukum yang ditimbulkan. Definisi wakaf menurut ahli fiqih adalah sebagai berikut :

a. Menurut Abu Hanifah

Wakaf adalah menahan suatu benda yang menurut hukum, tetap milik si *wakif* dalam rangka mempergunakan manfaatnya untuk kebajikan.

Berdasarkan definisi itu maka pemilikan harta wakaf tidak lepas dari si

⁵³ *Ibid.*, Hlm 1. 42-44

wakif, bahkan ia dibenarkan menariknya kembali dan ia boleh menjualnya.

Jika si *wakif* wafat, harta tersebut menjadi harta warisan buat ahli warisnya. Jadi yang timbul dari wakaf hanyalah “menyumbangkan manfaat.

Karena itu madzhab Hanafi mendefinisikan wakaf adalah : “Tidak melakukan suatu tindakan atas suatu benda, yang berstatus tetap sebagai hak milik, dengan menyedekahkan manfaatnya kepada suatu pihak

kebajikan (sosial), baik sekarang maupun akan datang”

b. Menurut Mazhab Maliki

Mazhab Maliki berpendapat bahwa wakaf itu tidak melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan *wakif*, namun wakaf tersebut mencegah *wakif* melakukan tindakan yang dapat melepaskan kepemilikannya atas harta tersebut kepada yang lain dan *wakif* berkewajiban menyedekahkan manfaatnya serta tidak boleh menarik kembali wakafnya.⁵⁴

Perbuatan si *wakif* menjadikan manfaat hartanya untuk digunakan oleh *mustahiq* (penerima wakaf), walaupun yang dimilikinya itu berbentuk upah, atau menjadikan hasilnya untuk dapat digunakan seperti mewakafkan uang.

⁵⁴ Hendi Sihendi, *Fiqh Muamalah*; Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002. Hlm. 151

Wakaf dilakukan dengan mengucapkan *lafadz* wakaf untuk masa tertentu sesuai dengan keinginan pemilik. Dengan kata lain, pemilik harta menahan benda itu dari penggunaan secara pemilikan, tetapi membolehkan pemanfaatan hasilnya untuk tujuan kebaikan, yaitu pemberian manfaat benda secara wajar sedangkan benda itu tetap menjadi milik si *wakif*. Perwakafan itu berlaku untuk suatu masa tertentu, dan karenanya tidak boleh disyaratkan sebagai wakaf kekal (selamanya).⁵⁵

c. Menurut Mazhab Syafi'i dan Ahmad bin Hambal

Syafi'i dan Hambal berpendapat bahwa wakaf adalah melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan wakif, setelah sempurna prosedur perwakafan. Wakif tidak boleh melakukan apa saja terhadap harta yang diwakafkan, seperti: perlakuan pemilik dengan cara pemilikannya kepada yang lain, baik dengan cara tukaran atau tidak. Jika wakif wafat, harta yang diwakafkan tersebut tidak dapat diwarisi oleh ahli warisnya.

Wakif menyalurkan manfaat harta yang diwakafkannya kepada mauquf 'alaih (yang diberikan wakaf) sebagai shadaqah yang mengikat, di mana wakif tidak dapat melarang penyaluran sumbangannya tersebut. Apabila wakif melarang, maka Qadli berhak memaksanya agar memberikannya kepada mauquf 'alaih.

⁵⁵ *Ibid*

Maka dari itu Mazhab Syafi'i mendefinisikan wakaf adalah: "Tidak melakukan suatu tindakan atas suatu benda, yang berstatus sebagai milik Allah SWT, dengan menyedekahkan manfaatnya kepada suatu kebajikan (sosial)".⁵⁶

Ahmad bin Hambal mengatakan wakaf terjadi karena dua hal. Pertama karena kebiasaan (perbuatan) bahwa dia itu dapat dikatakan mewakafkan hartanya. Seperti seorang mendirikan mesjid, kemudian mengizinkan orang shalat di dalamnya secara spontanitas bahwa ia telah mewakafkan hartanya itu menurut kebiasaan (*uruf*). Walaupun secara lisan tidak menyebutkannya, dapat dikatakan wakaf karena sudah kebiasaan. Kedua, dengan lisan baik dengan jelas (*sarih*) atau tidak. Atau ia memaknai kata-kata *habastu, wakaftu, sabaltu, tasadaqtu, abdadtu harramt*.

Bila menggunakan kalimat seperti ini ia harus mengiringinya dengan niat wakaf. Bila telah jelas seseorang mewakafkan hartanya, maka si wakif tidak mempunyai kekuasaan bertindak atas benda itu dan juga menurut Hambali tidak bisa menariknya kembali. Hambali menyatakan, benda yang diwakafkan itu harus benda yang dapat dijual, walaupun setelah jadi wakaf tidak boleh dijual dan benda yang kekal dzatnya karena wakaf bukan untuk waktu tertentu, tapi buat selama-lamanya.⁵⁷

d) Imam Taqiy ad-Din Abi Bakr

⁵⁶ *Ibid*, Hlm. 153

⁵⁷ *Ibid*

Artinya: “Dengan wakaf dimungkinkan adanya pengambilan manfaat beserta menahan dan menghentikan harta yang dapat diambil manfaatnya guna kepentingan kebaikan untuk mendekatkan diri kepada Allah”⁵⁸

e) Muhammad Jawad Mughniyah dalam bukunya *al-Ahwalus Syakhsiyah* menyebutkan bahwa wakaf adalah :“Suatu bentuk pemberian yang menghendaki penahanan asal harta dan mendermakan hasilnya pada jalan yang bermanfaat”⁵⁹

f) Sayyid Sabiq

Artinya: “Wakaf adalah menahan harta dan memberikan manfaatnya di jalan Allah”⁶⁰

Jadi dapat disimpulkan bahwa pengertian wakaf dalam syari’at Islam kalau dilihat dari perbuatan orang yang mewakafkan, wakaf ialah suatu perbuatan hukum dari seseorang yang dengan sengaja memisahkan/mengeluarkan harta bendanya untuk digunakan manfaatnya bagi keperluan di jalan Allah/ dalam jalan kebaikan.

E. Kerangka Teori

a. Teori Mediasi

Kata "*mediasi*" berasal dari bahasa Inggris, "*mediation*" yang artinya penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga sebagai

⁵⁸ Taqiyuddin Abi Bakr, *Kifayah al Akhyar*, Juz 1, Mesir: Dar al-Kitab al-Araby, t.th, Hlm. 319

⁵⁹ Muhammad Jawad Mughniyah, 2005, *al-Ahwal al-Syakhsiyah*, dikutip oleh Abdul Halim, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jakarta: Ciputat Press, Hlm. 9

⁶⁰ Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, Juz 3, Beirut: Darul Kutub, t.th., Hlm. 378

penengah atau penyelesaian sengketa secara menengahi, yang menengahinya dinamakan mediator atau orang yang menjadi penengah.⁶¹

Secara etimologi mediasi berasal dari bahasa latin, *mediare* yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjuk pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak. Berada di tengah' juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Mediator harus mamapu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.⁶²

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

Secara umum, dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan *mediasi* adalah proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam menyelesaikan suatu perselisihan sebagai penasehat.⁶³

Dalam kamus hukum mediasi kenal juga dengan istilah *dading* yaitu suatu

⁶¹ Joni Emirzon, 2001, *Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, Arbitrase)*, Jakarta: PT.Gramedai Pustaka Utama, Hlm. 69

⁶² Syahrizal Abbas, 2011, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Jakarta : Kencana, Hlm. 2.

⁶³ Anonimous, 2008, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, Hlm. 640

persetujuan tertulis secara damai untuk menyelesaikan atau memberhentikan berlangsungnya terus suatu perkara.⁶⁴

Pengertian mediasi secara terminologi dapat dilihat dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator. Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus dan memaksakan sebuah penyelesaian. Tetapi, banyak para ahli juga mengungkapkan pengertian mediasi di antaranya Takdir Rahmadi yang mengatakan bahwa mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutus.⁶⁵

Mediasi secara etimologi berasal dari bahasa latin, *mediare* yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjuk pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak. Berada di tengah' juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama,

⁶⁴ Simorangkir dkk, 2004, *Kamus Hukum*, Cet ke 8, Jakarta : Sinar Grafika, Hlm. 33

⁶⁵ Takdir Rahmadi, 2010, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Jakarta: RajaGrafindo, Hlm. 12

sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.⁶⁶

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

Menurut Laurence Boulle,

“mediation is a decision making process in wich the parties are assisted by a mediator, the mediator attempt to improve the process of decision making and to assist the parties the reach an out come to wich of them can assent”.⁶⁷

“Dapat diartikan mediasi adalah pengambilan keputusan Proses dimana pihak dibantu oleh mediator, mediator berusaha memperbaiki proses pengambilan keputusan dan Untuk membantu para pihak mencapai tujuan yang bisa mereka dapatkan persetujuan”

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

- 1) Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa melalui perundingan berdasarkan pendekatan mufakat atau konsensus para pihak;
- 2) Para pihak meminta bantuan pihak lain yang bersifat tidak memihak yaitu mediator;

⁶⁶ Syahrizal Abbas, 2011, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Jakarta : Kencana, Hlm. 2.

⁶⁷ Laurence Boulle, 1996, *Mediation: Principle, process, practice* ,Sydney: Butterworths, Hlm.1

- 3) Mediator tidak memiliki kewenangan memutus, tetapi hanya membantu para pihak yang bersengketa dalam mencari penyelesaian yang dapat diterima para pihak..⁶⁸

Beberapa unsur penting dalam mediasi antara lain sebagai berikut:

1. Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan
2. Mediator terlibat dan diterima para pihak yang bersengketa didalam perundingan
3. Mediator bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian.
4. Mediator tidak mempunyai kewenangan membuat keputusan selama perundingan berlangsung.
5. Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa..⁶⁹

Mediasi merupakan salah satu bentuk penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga. Mediasi dapat memberikan sejumlah keuntungan antara lain:

- 1) Mediasi diharapkan dapat menyelesaikan sengketa secara cepat dan relatif murah dibandingkan dengan membawa perselisihan tersebut ke pengadilan atau ke lembaga arbitrase.

⁶⁸ Eddy Junaidi, 2011, *Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Medik*, Jakarta:Pt. Raja Grafindo Persada, Hlm. 15.

⁶⁹ Suyut Margono, 2000, *ADR dan Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Bogor: PT.Graha Indonesia, hlm. 59.

- 2) Mediasi akan memfokuskan perhatian para pihak pada kepentingan mereka secara nyata dan pada kebutuhan emosi atau psikologis mereka, sehingga mediasi bukan hanya tertuju pada hak-hak hukumnya.
- 3) Mediasi memberikan kesempatan para pihak untuk berpartisipasi secara langsung dan secara informal dalam menyelesaikan perselisihan mereka.
- 4) Mediasi memberikan para pihak kemampuan untuk melakukan kontrol terhadap proses dan hasilnya.
- 5) Mediasi dapat mengubah hasil, yang dalam litigasi dan arbitrase sulit diprediksi, dengan suatu kepastian melalui suatu konsensus.
- 6) Mediasi memberikan hasil yang tahan uji dan akan mampu menciptakan saling pengertian yang lebih baik di antara para pihak yang bersengketa karena mereka sendiri yang memutuskannya.
- 7) Mediasi mampu menghilangkan konflik atau permusuhan yang hampir selalu mengiringi setiap putusan yang bersifat memaksa yang dijatuhkan oleh hakim di pengadilan atau arbiter pada lembaga arbitrase.

Dalam kaitan dengan keuntungan mediasi, para pihak dapat mempertanyakan pada diri mereka masing-masing apakah mereka dapat hidup dengan hasil yang dicapai melalui mediasi (meskipun mengecewakan atau lebih buruk dari pada hal yang diharapkan. Bila direnungkan lebih dalam bahwa hasil kesepakatan yang diperoleh melalui jalur mediasi jauh lebih baik lagi, bila dibandingkan dengan para pihak

terus-menerus berada dalam persengketaan yang tidak pernah selesai, meskipun kesepakatan tersebut tidak seluruhnya mengakomodasikan keinginan para pihak. Pernyataan *win-win solution* pada mediasi, umumnya datang bukan dari istilah penyelesaian itu sendiri, tetapi dari kenyataan bahwa hasil penyelesaian memungkinkan kedua belah pihak meletakkan perselisihan di belakang mereka

Pertemuan secara terpisah dengan para pihak dapat lebih meyakinkan pihak yang lemah akan posisi mereka, sehingga mediator dapat berupaya mengatasinya melalui saran dan pendekatan yang dapat melancarkan proses penyelesaian sengketa. Proses mediasi dan keahlian mediator menjadi sangat penting dalam kaitannya dengan pencegahan dan penyalahgunaan kekuasaan.⁷⁰

Dalam berbagai literatur ditemukan sejumlah prinsip mediasi. Prinsip dasar (*basic principle*) adalah landasan filosofis dari diselenggarakannya kegiatan mediasi. Prinsip atau filosofi ini merupakan kerangka kerja yang harus diketehauhi oleh mediator, sehingga dalam menjalankan mediasi tidak keluar dari arah filosofi yang melatarbelakangi lahirnya institusi mediasi⁷¹. David spenser dan Michael Brogan merujuk pada pandangan Ruth Carlton tentang lima prinsip dasar mediasi. Lima prinsip ini dikenal dengan lima dasar filsafat mediasi. Kelima prinsip tersebut adalah; prinsip kerahasiaan (*confidentiality*), prinsip sukarela

⁷⁰ Syahrizal Abbas, 2011, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Jakarta : Kencana, Hlm. 27.

⁷¹ John Michael Hoynes, Cretchen L. Haynes dan Larry Sun Fang, 2004, *Mediation: Positive Conflict Management*, New York: SUNY Press, Hlm.16

(*volunteer*), prinsip pemberdayaan (*empowerment*), prinsip netralitas (*neutrality*), dan prinsip solusi yang unik (*a unique solution*).

Prinsip pertama mediasi adalah kerahasiaan atau *confidentiality*. Kerahasiaan yang dimaksudkan disini adalah bahwa segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan pihak-pihak yang bersengketa tidak boleh disiarkan kepada publik atau pers oleh masing-masing pihak. Demikian juga sang mediator harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut, serta sebaiknya menghancurkan seluruh dokumen diakhir sesi yang ia lakukan.

Mediator juga tidak dapat dipanggil sebagai saksi di pengadilan dalam kasus yang ia prakarsai penyelesaiannya melalui mediasi. Masing-masing pihak yang bertikai diharapkan saling menghormati kerahasiaan tiap-tiap isu dan kepentingan masing-masing pihak. Jaminan ini harus diberikan masing-masing pihak, sehingga mereka dapat mengungkapkan masalahnya secara langsung dan terbuka. Hal ini penting untuk menemukan kebutuhan dan kepentingan mereka secara nyata.

Prinsip kedua, *volunteer* (sukarela). Masing-masing pihak yang bertikai datang ke mediasi atas keinginan dan kemauan mereka sendiri secara sukarela dan tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak-pihak lain atau pihak luar. Prinsip kesukarelaan ini dibangun atas dasar bahwa orang akan mau bekerja sama untuk menemukan jalan keluar dari persengketaan mereka, bila mereka datang ke tempat perundingan atas pilihan mereka sendiri.

Prinsip ketiga, pemberdayaan atau *empowerment*. Prinsip ini didasarkan pada asumsi bahwa orang yang mau datang ke mediasi sebenarnya mempunyai kemampuan untuk menegosiasikan masalah mereka sendiri dan dapat mencapai kesepakatan yang mereka inginkan. Kemampuan mereka dalam hal ini harus diakui dan dihargai, dan oleh karena itu setiap solusi dan jalan penyelesaiannya sebaiknya tidak dipaksakan dari luar. Penyelesaian sengketa harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak, karena hal itu akan lebih memungkinkan para pihak untuk menerima solusinya.

Prinsip keempat, netralitas (*neutrality*). Dalam konteks ini, peran seorang mediator hanya memfasilitasi prosesnya saja, dan isinya tetap menjadi milik para pihak yang bersengketa. Mediator hanyalah berwenang mengontrol proses berjalan atau tidaknya mediasi. Dalam mediasi, seorang mediator tidak bertindak layaknya seorang hakim atau juri yang memutuskan salah atau benarnya salah satu pihak atau mendukung pendapat dari salah satunya, atau memaksakan pendapat dan penyelesaiannya kepada kedua belah pihak.

Prinsip kelima, solusi yang unik (*a unique solution*). Bahwasannya solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dapat dihasilkan dari proses kreativitas. Oleh karena itu, hasil mediasi akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak, yang terkait erat dengan konsep pemberdayaan masing-masing pihak

b. Teori *Restorative Justice*

Lahirnya Prinsip *Restorative Justice* yaitu keadilan hukum dalam arti memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan. Hal tersebut sesuai dengan Aristoteles mengawali teorinya dengan menyebut kebaikan yang berintikan kebahagiaan. Inilah etika Aristoteles yang terdalem dari eksistensi kemanusiaan. Tujuan hidup manusia itu untuk mencapai kebahagiaan dalam arti material dan spiritual bagi semua orang. Untuk dapat mencapai kebahagiaan ini menurut Aristoteles, harus dipenuhi tiga hal yaitu:

- (1) manusia harus memiliki harta secukupnya agar hidupnya terpelihara;
- (2) persahabatan, karena menurut ia, persahabatan suatu alat yang terbaik untuk mencapai kebahagiaan; dan
- (3) keadilan, keadilan dilihat dari dua segi, pertama keadilan dalam arti pembagian barang-barang yang seimbang, relatif sama menurut keadaan masing-masing, dan kedua, adalah keadilan hukum dalam arti memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan.⁷²

Program keadilan restoratif didasarkan juga pada pemikiran bahwa pihak yang berkonflik harus juga turut serta terlibat aktif dalam menyelesaikan dan mengurangi konsekuensi negatif. *Restorative Justice* juga didasarkan, dalam beberapa kasus, pada keinginan untuk kembali ke pengambilan keputusan dari masyarakat setempat. Pendekatan-pendekatan ini juga dilihat sebagai sarana untuk mendorong ekspresi damai konflik, untuk

⁷² Hutagalung Toga, 1990, *Peranan Hukum Dan Keadilan Dalam Pembangunan Masyarakat Yang Sejahtera*, Cet 1, Bandung : Armico, Hlm. 119

mempromosikan toleransi dan inklusivitas, membangun penghargaan atas keragaman dan menerapkan praktik masyarakat yang bertanggung jawab.⁷³

Sehingga di berbagai negara ketidakpuasan dan frustrasi dengan sistem peradilan formal atau kepentingan dalam melestarikan dan memperkuat hukum adat serta praktik peradilan tradisional telah menyebabkan panggilan untuk respon alternatif untuk kejahatan dan kekacauan sosial.

Dengan demikian prinsip *Restorative Justice* timbul karena tidak adanya kepuasan dari suatu proses sistem peradilan pidana yang telah ada, dimana dirasakan kurang memenuhi apa yang dibutuhkan oleh masyarakat, karena dalam suatu proses sistem peradilan pidana pihak-pihak yang berkonflik tidak dilibatkan melainkan hanya melibatkan antara pelaku dengan negara. Korban dan masyarakat tidak dilibatkan dalam penyelesaian konflik, berbeda dengan prinsip *Restorative Justice* dimana korban dengan masyarakat pun ikut dilibatkan dalam penyelesaian konflik.

Menurut Tony Marshall

“Restorative Justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implications for the future.” atau “Restorative Justice adalah sebuah proses dimana semua pihak yang memiliki saham dalam pelanggaran tertentu berkumpul untuk menyelesaikan secara kolektif bagaimana menghadapi akibat dari pelanggaran tersebut dan implikasinya terhadap masa depan”.⁷⁴

Sedangkan menurut Marlina:

“Prinsip *Restorative Justice*, proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku

⁷³ United Nations Office On Drugs and Crime, 2006, *Handbook on Restorative Justice Programmes*, New York : United Nation, Hlm. 5.

⁷⁴ Jhon Braithwaite, 2002, *Restorative Justice & Responsive Regulation*, New York: Oxford University Press, Hlm. 11.

(tersangka) bersama-sama duduk dalam satu pertemuan untuk bersama-sama berbicara.”⁷⁵

Di Indonesia perkara pidana diselesaikan melalui sistem peradilan pidana. Sistem peradilan pidana menurut Mardjono Reksodiputro adalah sistem dalam suatu masyarakat untuk menanggulangi kejahatan. Tujuan sistem peradilan pidana yaitu:

1. Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan
2. Menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan salah dikenakan pidana, serta
3. Mengupayakan agar mereka yang telah melakukan tindak pidana tidak akan mengulangnya kembali
4. Namun demikian jika dihubungkan dengan sejarah timbulnya prinsip *Restorative Justice*, maka sistem peradilan pidana tidak dapat berjalan seperti yang diharapkan, karena gagal memberi ruang yang cukup pada kepentingan para calon korban dan para calon terdakwa, dengan kata lain sistem peradilan pidana konvensional sekarang ini di berbagai Negara di dunia kerap menimbulkan ketidakpuasan dan kekecewaan.⁷⁶

Menurut Eva Achjani Zulfa: “Paradigma yang dibangun dalam sistem peradilan pidana saat ini menentukan bagaimana negara harus memainkan peranannya berdasarkan kewenangan yang dimilikinya, negara memiliki

⁷⁵ Marlina, 2009, *Peradilan Pidana Anak Di Indonesia: Pengembangan konsep Diversi dan Restorative Justice*, Cetakan Pertama, Bandung :Refika Aditama, Hlm.180

⁷⁶ Eriyantouw Wahid, 2009, *Keadilan Restoratif Dan Peradilan Konvensional Dalam Hukum Pidana*, Jakarta : Universitas Trisaksi, Hlm. 43.

otoritas untuk mengatur warga negara melalui organ-organnya.”⁷⁷ Masih menurut Eva, bahwa dasar dari pandangan ini menempatkan Negara sebagai pemegang hak menetapkan sejumlah norma yang berlaku dalam hukum pidana (*ius punale*) dan hak memidana (*ius puniendi*) sebagai bentuk penanganan suatu tindak pidana yang terjadi dalam masyarakat.⁷⁸ Namun demikian, penggunaan lembaga hukum pidana sebagai alat penanganan konflik menempatkan dirinya sebagai mekanisme terakhir yang dimana lembaga lain tidak dapat menjalankan fungsinya untuk menangani konflik yang terjadi, dengan demikian hukum pidana bersifat *ultimum remedium*.

⁷⁷ Eva Achjani Zulfa, 2011, *Restorative Justice Dan Peradilan Pro-Korban, Reparasi dan Kompensasi Korban Dalam Restorative Justice*, Jakarta: Kerjasama antara Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban Dengan Departemen Kriminologi FISIP UI, Hlm. 27

⁷⁸ *Ibid*, Hlm. 28.

BAB III

METODE PENELITIAN

A. Jenis Dan Waktu Penelitian

Penelitian ini lebih bersifat pada penelitian empiris, meski demikian terlebih dahulu diawali oleh penelitian normatif . Hal tersebut disebabkan tujuan akhir yang ingin dicapai dari penelitian ini antara lain untuk mengetahui “Rekontruksi Restorative Justice Terhadap Barang Wakaf Atau Pemberi Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur (Studi Kasus di Kecamatan Julok). Penelitian hukum dapat diklasifikan kedalam 2 (dua) jenis, yaitu : penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris/sosiologis. Penelitian hukum normatif adalah penelitian yang menggunakan data sekunder, sedangkan penelitian hukum empiris/sosiologis adalah penelitian hukum yang menggunakan data primer.⁷⁹

Hal yang sama juga dinyatakan oleh Soedjono Soekanto dan Sri Mamudji yang menggolongkan penelitian hukum ada 2 (dua) jenis, yaitu penelitian hukum normatif dan sosiologis/empiris.⁸⁰

Data sekunder adalah data yang terdiri bahan hukum primer yaitu terdiri bahan-bahan hukum yang mengikat, terdiri dari Peraturan Perundang-undangan, yurisprudensi dan sebagainya, sedangkan data primer terdiri dari bahan hukum sekunder yang memberi penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti pendapat para sarjana, dokumen-dokumen dan lain-lainnya.

⁷⁹ Soemitro dan Ronny Hanitijo, *Metodologi penelitian Hukum dan Juri metri*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1988, Hlm. 10

⁸⁰ Soerjono Soekanto, dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif, suatu tinjauan singkat*, Jakarta, Raja Wali, 1986, Hlm. 15

Bahan hukum tertier yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, antara lain kamus, dan sebagainya.⁸¹

1. Metode Pendekatan

Berdasarkan perumusan masalah dan tujuan penelitian, dapat diidentifikasi bahwa permasalahan pokok dalam penelitian ini termasuk salah satu yang di dalam merumuskan rekonstruksi *restorative justice* terhadap barang wakaf atau pemberi wakaf di Kabupaten Aceh Timur.

Namun karena sasaran utama dalam penelitian ini pada wakaf yaitu mengenai kebijakan simpan pinjam koperasi dalam menetapkan dan merumuskan rekonstruksi *restorative justice* terhadap barang wakaf atau pemberi wakaf, maka pendekatannya terutama ditempuh lewat pendekatan yuridis normatif yang bertumpu pada data sekunder dan ditunjang dengan pendekatan yuridis empiris.

Pendekatan yuridis normatif digunakan untuk mengetahui sejauh mana asas-asas hukum, sinkronisasi vertikal/horizontal, dan sistemik hukum diterapkan, yang bertumpu pada data sekunder. Data sekunder dalam bidang hukum dapat dibedakan menjadi tiga, yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.

Pendekatan historis dan pendekatan komparatif lebih berfungsi sebagai unsur penunjang. Pendekatan historis digunakan untuk melihat bagaimana sejarah hingga munculnya asas sifat melawan hukum materiel dalam hukum sebagaimana dibahas dalam penelitian ini. Sedangkan

⁸¹ Sudarsono, *Cara Penyelesaian Karya Ilmiah di Bidang Hukum*, Edisi Revisi, Yogyakarta, PT. Mitra Kebijakan Tanah, 2006, Hal. 37

pendekatan komparatif digunakan untuk membandingkan perumusan rekonstruksi restorative justice terhadap barang wakaf atau pemberi wakaf. Menurut Soerjono Soekanto, dalam penelitian hukum normatif perbandingan hukum merupakan suatu metode.⁸²

Pendekatan komparatif juga dibutuhkan agar kita mampu mengembangkan hukum yang lebih baik, menurut Rene David dan Brierley, salah satu manfaat dan arti penting dari perbandingan hukum adalah dapat lebih baik memahami dan mengembangkan hukum nasional kita sendiri.⁸³

Penggunaan bermacam-macam pendekatan yang demikian merupakan ciri penelitian masa kini yang menurut Sunaryati Hartono bahwa, banyak penelitian (termasuk penelitian hukum) tidak lagi dapat menggunakan hanya satu pendekatan atau metode penelitian. Akan tetapi, sering sudah dibutuhkan *kombinasi* dari berbagai metode penelitian untuk meneliti hanya satu fenomena sosial.

2. Sumber dan Teknik Pengumpulan data

g) Lokasi

Untuk memudahkan penelitian ini, maka akan ditentukan lokasi penelitian dimana lokasi tersebut dapat peneliti kunjungi melakukan penelitian. Penelitian ini dilakukan di Gampong Blang Pauh Sa Kecamatan Julok Kabupaten Aceh timur.

⁸²Barda Nawawi Arief, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, Radja Grafindo Persada, 2008, Hlm. 8

⁸³*Ibid*, Hlm.18

h) Populasi

Populasi dalam suatu penelitian merupakan kumpulan individu atau objek yang merupakan sifat-sifat umum. Arikunto menjelaskan bahwa “populasi adalah keseluruhan subjek penelitian”.⁸⁴ Sedangkan menurut Sugiyono populasi adalah “wilayah generalisasi yang terdiri dari atas objek atau subjek yang mempunyai kualitas dan karakteristik tertentu yang ditetapkan oleh peneliti untuk dipelajari dan kemudian ditarik kesimpulan.”⁸⁵ Maka dari penjelasan para ahli tersebut, penulis menetapkan populasi dalam penelitian ini adalah Geuchik, Imum, Perangkat Desa, Ahli Waris, Panitia Mesjid dan Kepolisian.

i) Sampel Penelitian

Penarikan atau pembuatan sampel sari populasi untuk mewakili populasi disebabkan untuk mengangkat kesimpulan penelitian sebagai suatu yang berlaku bagi populasi. Arikunto menjelaskan bahwa sampel adalah sebagian atau mewakili populasi yang diteliti.⁸⁶

Adapun sampel dalam penelitian ini terdiri dari 3 (tiga) orang Kasus wakaf dan 2 (orang) orang ahli waris. Adapun teknik pengambilan sampel menggunakan *purposive sampling* dengan cara penentuan sampel dengan

⁸⁴ Arikunto, S. *Prosedur penelitian : Suatu Pendekatan Praktik*, (Edisi. Revisi). Jakarta : Rineka Cipta, 2010, Hlm. 173

⁸⁵ Sugiyono, *Metode Penelitian Pendidikan Pendekatan Kuantitatif, kualitatif, dan R&D*, Bandung: Alfabeta, 2010, Hlm. 85

⁸⁶ Arikunto, S. *Prosedur penelitian : Suatu Pendekatan Praktik*, (Edisi. Revisi). Jakarta : Rineka Cipta, 2010, Hlm. 173

pertimbangan tertentu, setiap sampel yang diambil dari populasi dipilih dengan sengaja berdasarkan tujuan dan pertimbangan penelitian.

3. Teknik Pengumpulan Data

Adapun teknik pengumpulan data dengan cara *observasi* (pengamatan) langsung ke lapangan dengan melakukan wawancara kepada responden dan informan. Adapun responden yang diwawancara adalah : Ahli Waris dan Pengurus Mesjid.

Teknik pengumpulan data dilakukan dengan 2 (dua) cara yaitu :

1. Kepustakaan atau *library research* yaitu dengan cara membaca dan mempelajari peraturan Perundang-undangan, buku – buku, majalah hukum, yang berhubungan dengan tema penelitian yaitu buku karangan R.T. Sutantya Rahardja Hardhikusuma, dengan judul Rekontruksi Restorative Justice dalam Penyelesaian Wakaf.
2. *Field Research* yaitu melalui penelitian lapangan dengan cara mempelajari kasus – kasus dan wawancara dengan informen dan responden yaitu 3 (tiga) Pengurus Mesjid dan 2 (dua) orang pengurus mesjid.

Cara-cara yang akan digunakan untuk mengumpulkan data dalam penyusunan tesis ini adalah: Studi Pustaka yang diperoleh dengan cara mempelajari peraturan perundang-undangan, buku-buku ilmiah, jurnal, majalah, surat kabar, berita televisi, dan bahan-bahan lain yang dapat dijadikan sebagai data yang mendukung penyusunan tesis ini.

Alat pengumpulan data yang digunakan penulis adalah angket dan wawancara serta perekam data.

Adapun data sekunder yang diperoleh dari:

- a. Bahan hukum primer, terdiri dari Perundang-Undangan.
- b. Bahan hukum sekunder, yang diperoleh dari Undang-undang, Dokumen-dokumen Hukum (salinan putusan) tentang penyelesaian pembeli yang beritikad baik, buku ilmiah, jurnal, majalah, surat kabar, televisi, internet, dan sumber lain yang berhubungan dengan tesis ini.
- c. Bahan hukum tersier, yang terdiri dari Kamus Hukum, Kamus Bahasa Indonesia, dan Bahasa lain yang berhubungan dengan tesis ini.

4. Analisis Data

Analisis data adalah proses pengorganisasian dan pengurutan data dalam pola, kategori, dan uraian dasar, sehingga akan dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja seperti yang disarankan oleh data.⁸⁷ Teknik analisis data adalah suatu uraian tentang cara-cara analisis, yaitu dengan kegiatan mengumpulkan data kemudian diadakan pengeditan terlebih dahulu, untuk selanjutnya dimanfaatkan sebagai bahan analisis yang sifatnya kualitatif. Penelitian kualitatif adalah penelitian yang bermaksud untuk memahami fenomena tentang apa yang dialami oleh subjek penelitian misalnya perilaku, persepsi, motivasi, tindakan, dll secara holistik, dan dengan cara analisis dalam bentuk kata-kata dan bahasa, pada suatu konteks khusus yang alamiah dan dengan memanfaatkan berbagai metode alamiah.

⁸⁷ Lexi J Moleong, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung; PT. Remaja Rosdakarya, Hlm. 183.

Penganalisisan data merupakan tahap yang paling penting dalam penelitian hukum normatif.

Di dalam penelitian hukum normatif, maka pengolahan data pada hakekatnya merupakan kegiatan untuk mengadakan sistematisasi bahan-bahan hukum tertulis. Sistemasi berarti membuat klasifikasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis untuk memudahkan pekerjaan analisis dan konstruksi.⁸⁸

⁸⁸Soekanto, Soerjono, 2006, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta: PT Raja Grafindo Perdsada, Hlm. 251.

BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Gambaran Umum Tentang Penyelesaian Sengketa Melalui Restorative Justice

Prinsip keadilan restoratif (*restorative justice*) adalah salah satu prinsip penegakan hukum dalam penyelesaian perkara yang dapat dijadikan instrument pemulihan dan sudah dilaksanakan oleh Mahkamah Agung dalam bentuk pemberlakuan kebijakan (peraturan Mahkamah Agung dan Surat Edaran Mahkamah Agung), namun pelaksanaannya dalam system peradilan pidana Indonesia masih belum optimal.

Adapun Peraturan Mahkamah Agung dan Surat Edaran Mahkamah Agung tersebut adalah:

1. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2012 tentang penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda dalam KUHP
2. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam system Peradilan Pidana Anak
3. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman mengadili perkara perempuan berhadapan dengan hukum
4. Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 2010 tentang Penempatan Penyalahgunaan, Korban Penyalahgunaan dan Pecandu Narkotika ke dalam Lembaga Rahabilitasi Medis dan Rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial.

5. Surat edaran ketua mahkamah agung republic Indonesia nomor 3 tahun 2011 tentang penempatan korban penyalahgunaan narkoba di dalam lembaga rehabilitasi medis dan rehabilitasi social.
6. Surat keputusan bersama ketua makmah agung republic Indonesia jaksa agung republic Indonesia, kepala kepolisian Negara republic indoensia, menteri hukum dan hak asasi manusia republic Indonesia, menteri social republic Indonesia, dan menteri Negara pemberdayaan perempuan dan perlindungan anak republic Indonesia nomor 166A/KMA?SKB/XII/2009, 148A/A/JA/12/2009, B/45/XII/2009, M.HH-08 Hm.03.02 Tahun 2009, 10/PRS-s/KPTS/2009, 02/Men.PP dan Pa/XII/2009 tentang penanganan anak yang berhadapan dengan hukum.
7. Nota kesepakatan bersama ketua mahkamah agung republic Indonesia, menteri hukum dan hak asasi manusia republic Indonesia, Nomor 131/KMA/SKB/X/2012, Nomor M.HH-07.HM.03.02 Tahun 2012, Nomor KEP-06/E/EJP/10/2012, Nomor B/39/X/2012 tanggal 17 Oktober 2012 tentang pelaksanaan penerapan penyesuaian batasan tindak pidana ringsn dan jumlah denda, acara pemeriksaan cepat serta penerapan keadilan restoratif (*restorative justice*).
8. Peraturan bersama ketua mahkamah agung republic Indonesia, menteri hukum dan hak asasi manusia republic Indonesia, menteri kesehatan republic Indonesia, menteri social republic Indonesia, jaksa agung republic Indonesia, kepala kepolisian Negara republic Indonesia, kepala badan narkoba nasional republic Indonesia nomor 01/PB/MA/III/2014, Nomor Per-005/A/JA.03/2014

Nommor 1 Tahun 2014, Nomor Perber/01/III/2014/BNN tentang penanganan Pecandu Narkotika dan korban penyalahgunaan Narkotika ke Dalam Lembaga Rehabilitasi.

Keadilan restorative (*restorative justice*) merupakan alternative penyelesaian perkara yang dalam mekanisme tata cara peradilan pidana berfokus pada pembedaan yang diubah menjadi proses dialog dan mediasi yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang adil dan seimbang bagi pihak korban maupun pelaku dengan mengedepankan pemulihan kembali pada keadaan semul, dan mengembalikan pola hubungan baik dalam masyarakat.

Prinsip dasar keadilan restorative (*restorative justice*) adalah adanya pemulihan kepada korban yang menderita akibat kejahatan dengan memberikan ganti rugi kepada korban, perdamaian, pelaku melakukan kerja social maupun kesepakatan-kesepakatan lainnya. Hukum yang adil didalam keadilan restorative (*restorative justice*) tentunya tidak berat sebelah, tidak memihak, tidak sewenang-wenang, dan hanya berpihak pada kebenaran sesuai aturan perundang-undangan yang berlaku serta mempertimbangkan kesetaraan hak kompensasi dan keseimbangan dalam setiap aspek kehidupan.

Pelaku memiliki kesempatan terlibat dalam pemulihan keadaan (restorasi), masyarakat berperan untuk melestarikan perdamaian, dan pengadilan berperan untuk menjaga ketertiban umum. Penyelesaian perkara melalui *restorative justice* merupakan suatu penyelesaian diluar pengadilan yang oleh hal ini penyelesaian

tersebut dapat dimanfaatkan secara efektif oleh berbagai pihak agar semua kendala yang terjadi dalam permasalahan dapat teratasi dan dapat diterima dengan baik.

Berbagai definisi dari keadilan restoratif dapat diklasifikasikan kedalam kelompok yang sempit dan luas. Definisi-definisi yang sempit mengutamakan makna pertemuan antar pihak yang berkepentingan dalam kejahatan dan periode sesudahnya, sedangkan definisi-definisi yang luas mengutamakan nilai-nilai keadilan restoratif. Kemudian lahir definisi-definisi yang menggabungkan keduanya dan salah satunya dirumuskan oleh Van Ness dari Canada sebagai berikut: *“Restorative justice is a theory of justice that emphasizes repairing the harm caused or revealed by criminal behavior. It is best accomplished through inclusive and cooperative process”* (Keadilan restoratif adalah teori keadilan yang mengutamakan pemulihan kerugian akibat perilaku jahat, dimana pemulihannya tuntas melalui proses yang inklusif dan kooperatif).⁸⁹

Keadilan restoratif dalam hukum pidana memiliki kekuatan yang mampu memulihkan hubungan antar pihak yang menjadi pelaku dan yang menjadi korban. Juga memiliki kekuatan untuk mencegah adanya permusuhan lebih mendalam antar para pihak dan mendorong rekonsiliasi antara pihak pelaku dan korban secara sukarela. Kekuatan lainnya ialah mendorong adanya partisipasi warga masyarakat lainnya, misalnya anggota keluarga atau tetangga serta menekankan pentingnya peran korban dalam suatu proses menuju keadilan.

⁸⁹ Johnstone dan Van Ness, 2005, *The Meaning of Restorative Justice*, Makalah untuk Konferensi Lima Tahunan PBB ke-11, Workshop 2, Bangkok-Thailand, Hlm. 2-3

Di sisi korban, keadilan restoratif memberi kekuatan untuk memberi kesempatan pada pelaku untuk mengungkapkan rasa penyesalan kepada korban dan lebih baik bila difasilitasi bertemu dalam pertemuan yang dilakukan secara profesional. Perspektif keadilan restoratif ini sebagai akibat adanya pergeseran hukum dari *lex talionis* atau *retributive justice* dengan menekankan pada upaya pemulihan (*restorative*). Dalam upaya pemulihan korban bilamana dengan pilihan pendekatan yang lebih retributive dan legalistic sulit untuk mengobati luka korban. Maka keadilan *restorative* berupaya untuk menekankan tanggung jawab pelaku atas perilakunya yang menyebabkan kerugian orang lain.⁹⁰

Di sisi bantuan hukum, secara umum tidak selalu tersedia atau kalaupun tersedia biaya pranata hukum tidak murah dan kesadaran akan peranpara pihak sendiri dalam menentukan keputusan masih membutuhkan pengalaman dan konsistensinya. Implikasi dari keadilan restoratif ini, diharapkan dapat berkurangnya jumlah orang yang masuk dalam proses peradilan pidana khususnya dalam lembaga pemasyarakatan, berkurangnya beban sistem peradilan pidana dan meningkatnya partisipasi publik dalam membantu penyelesaian kasus hukum.⁹¹

Proses pendekatan keadilan restoratif dilakukan dengan suatu kebijakan sehingga terwujud suatu pengalihan proses penyelesaian tindak pidana keluar proses pengadilan pidana dan diselesaikan melalui proses musyawarah. Penyelesaian melalui musyawarah sebetulnya bukan hal baru bagi Indonesia, bahkan hukum adat di Indonesia tidak membedakan penyelesaian perkara pidana

⁹⁰ Siswanto Sunarso. H, *Viktimologi dalam sistem peradilan pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, Hlm. 157

⁹¹ *Ibid*, Hlm. 158.

dan perdata, semua perkara dapat diselesaikan secara musyawarah dengan tujuan untuk mendapatkan keseimbangan atau pemulihan keadaan.⁹²

Restorative justice timbul karena adanya ketidakpuasan dengan sistem peradilan pidana yang telah ada, yang mana tidak dapat melibatkan pihak-pihak yang berkonflik, melainkan hanya antara negara dan pelaku. Korban maupun masyarakat setempat tidak dilibatkan dalam penyelesaian konflik, berbeda dengan sistem *restorative justice* dimana korban dan masyarakat dilibatkan sebagai pihak untuk menyelesaikan konflik.

Restorative Justice pada prinsipnya merupakan suatu falsafah (pedoman dasar) dalam proses perdamaian di luar peradilan dengan menggunakan cara mediasi atau musyawarah dalam mencapai suatu keadilan yang diharapkan oleh para pihak yang terlibat dalam hukum pidana tersebut yaitu pelaku tindak pidana dan korban tindak pidana untuk mencari solusi terbaik yang disetujui dan disepakati oleh para pihak. *Restorative Justice* dikatakan sebagai pedoman dasar dalam mencapai keadilan yang dilakukan oleh para pihak diluar peradilan karena merupakan proses perdamaian dari pelaku tindak pidana dan korban yang timbulnya akibat, yaitu korban atau kerugian dari perbuatan pidana tersebut.

B. Mekanisme Penyelesaian Tanah Wakaf Melalui Restoratif Justice

Konsep sulh (perdamaian) sebagaimana yang tersebut dalam berbagai kitab fiqh merupakan satu doktrin utama hukum Islam dalam bidang muamalah untuk menyelesaikan suatu sengketa, dan ini sudah merupakan *conditio sine quo*

⁹² Arief, Barda Nawawi. *Batas-batas Kemampuan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*, Makalah Seminar Nasional Pendekatan Non Penal Dalam Penanggulangan Kejahatan, Graha Santika Hotel, Semarang, 2 September 1996. Hlm. 2

non dalam kehidupan masyarakat manapun, karena pada hakekatnya perdamaian bukanlah suatu pranata positif belaka, melainkan lebih berupa fitrah dari manusia. Segenap manusia menginginkan seluruh aspek kehidupannya nyaman, tidak ada yang mengganggu, tidak ingin dimusuhi, ingin damai dan tenteram dalam segala aspek kehidupan. Dengan demikian institusi perdamaian adalah bagian dari kehidupan manusia.

Dasar hukum penyelesaian sengketa di luar Pengadilan dapat disampaikan sebagai berikut:

- 1) Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 berbunyi:
“Semua peradilan di seluruh wilayah Republik Indonesia adalah Peradilan Negara dan ditetapkan dengan undang-undang”. Penjelasan Pasal 3 ayat (1) : Pasal ini mengandung arti, bahwa di samping Peradilan Negara, tidak diperkenankan lagi adanya peradilan-peradilan yang dilakukan oleh bukan Badan Peradilan Negara. Penyelesaian perkara di luar Pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui wasit (arbitrase) tetap diperbolehkan.
- 2) Pasal 1851 KUHPerdara menyatakan : “Perdamaian adalah suatu perjanjian dengan mana kedua belah pihak, dengan menyerahkan, Penyelesaian Sengketa Wakaf dalam Hukum Positif. Menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung ataupun mencegah timbulnya suatu perkara. Persetujuan ini tidaklah sah, melainkan jika dibuat secara tertulis”
- 3) Pasal 1855 KUHPerdara:

“Setiap perdamaian hanya mengakhiri perselisihan-perselisihan yang termaktub didalamnya, baik para pihak merumuskan maksud mereka dalam perkara khusus atau umum, maupun maksud itu dapat disimpulkan sebagai akibat mutlak satu-satunya dari apa yang dituliskan”

4) Pasal 1858 KUHPerdara :

“Segala perdamaian mempunyai diantara para pihak suatu kekuatan seperti suatu putusan hakim dalam tingkat yang penghabisan. Tidak dapatlah perdamaian itu dibantah dengan alasan klekhilafan mengenai hukum atau dengan alasan bahwa salah satu pihak dirugikan”

5) Alternatif penyelesaian sengketa hanya diatur dalam satu pasal yakni Pasal 6 Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Berbicara tentang mediasi, yang penting adalah bahwa dalam mediasi itu terdapat keterlibatan pihak ketiga yang independent untuk memberikan fasilitas dari mediasi. Dengan kata lain mediasi adalah negosiasi antara kedua belah pihak yang dibantu pihak ketiga yang bersifat netral.

Penyelesaian perkara secara mediasi di Pengadilan berbeda dengan penyelesaian perkara melalui arbitrase dan lain-lain. Arbitrase menurut Subekti⁹³ diartikan sebagai berikut: “Arbitrase adalah penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para halim berdasarkan persetujuan bahwa para pihak akan tunduk pada atau mentaati keputusan yang diberikan oleh hakim atau

⁹³ Subekti, 2002, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Intermasa, Hlm 32

para hakim mereka pilih atau tunjuk tersebut”. Menurut Pasal 1 angka 1 UU No. 30 Tahun 1999 mengartikan arbitrase sebagai berikut: “Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada Perjanjian Arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.

Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah, di mana para pihak yang tidak memihak bekerja sama dengan pihak yang bersengketa untuk mencari kesepakatan bersama. Pihak luar tersebut disebut dengan mediator, yang tidak berwenang untuk memutus sengketa, tetapi hanya membantu para pihak untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang dikuasakan kepadanya.⁹⁴.

Tata cara dan prosedur penyelesaian sengketa perwakafan Pasal 62 UU No. 41/2004 (BAB VII Pasal 62 Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf) menjelaskan sebagai berikut:

- 1) Penyelesaian sengketa perwakafan ditempuh melalui musyawarah untuk mencapai mufakat
- 2) Apabila penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berhasil, sengketa dapat diselesaikan melalui mediasi, arbitrase, atau pengadilan.

Mediasi menurut Takdir Rahmadi dalam bukunya *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, yang dimaksud dengan mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak yang netral yang tidak

⁹⁴ Khotibul Umam, 2016, *Perbankan Syariah Dasar-Dasar Dan Perkembangan Di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, Hlm. 10

memiliki kewenangan memutus. Pihak netral tersebut disebut mediator dengan tugas memberikan bantuan prosedural dan substansial.⁹⁵

Pasal 62 UU No. 41/2004 menjelaskan bahwa dalam menyelesaikan permasalahan terhadap harta benda wakaf agar terlebih dahulu mengutamakan Penyelesaian Sengketa Wakaf dalam Hukum Positif sikap musyawarah untuk mencapai mufakat. Apabila dengan cara musyawarah untuk mencapai mufakat tidak berhasil dilakukan, dapat diselesaikan melalui mediasi maupun arbitrase. Jika ketiga cara tersebut juga tidak berhasil dilakukan, maka cara terakhir yang harus ditempuh adalah melalui jalur pengadilan (*litigation*). Berdasarkan setelah pemberlakuan UU No.3/2006 tentang perubahan atas UU No. 7/1989 tentang kekuasaan mutlak (*absolut competence*) Peradilan Agama bahwa perkara perdata antara orang yang beragama Islam, dalam hal ini masalah yang berkaitan dengan praktik perwakafan harus diselesaikan di Pengadilan Agama.

Mekanisme penyelesaian wakaf tersebut harus juga berdasarkan rasa keadilan yang menjadi dambaan masyarakat, bahkan semua umat manusia. Di dalam membangun kehidupan bermasyarakat memang sering terjadi benturan antar individu dengan kelompok, kelompok dengan kelompok dan sebaliknya yang menyebabkan timbulnya sengketa/delik-delik hukum, bahkan tidak jarang menimbulkan konflik-konflik yang besar yang menyebabkan perlunya lembaga peradilan adat.

Proses penyelesaian melalui *restorative justice* juga tentunya dengan memakai hukum adat Aceh sehingga dalam hal ini menjadi titik temu

⁹⁵ Rahmadi, Takdir, 2010, *Mediasi: Penyelesaian sengketa melalui pendekatan mufakat*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, Hlm. 12

permasalahan dan tidak membuang adat dari istiadat masyarakat tersebut, dengan tujuan agar proses penyelesaian ini dapat teratasi dan dimengerti oleh banyak pihak.

Pelaksanaan peradilan adat yang dewasa ini didukung oleh sejumlah peraturan perundang-undangan, dengan kata lain payung hukum pemberdayaan lembaga-lembaga adat dan hukum adat sangat memadai. Di dalam berbagai peraturan tersebut dinyatakan secara tegas bahwa penguatan hukum adat dan peradilan adat harus dimulai dari gampong dan mukim. Pada dasarnya sama, majelis adat di setiap daerah di Aceh tetap memiliki dasar hukum daerah masing-masing yang disebut dengan Qanun Kabupaten/Kota, yang dibuat berdasarkan Qanun Provinsi Aceh tentang Adat, tunduk kepada peraturan perundang-undangan.

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, Pasal 62 Ayat (1) menyatakan bahwa “Penyelesaian sengketa perwakafan ditempuh melalui musyawarah untuk mencapai mufakat”. Ayat (2) “apabila penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berhasil, sengketa dapat diselesaikan melalui mediasi, arbitrase, atau pengadilan”

Dari hal diatas maka dalam permasalahan ini juga aparat penegak hukum harus melalui mekanisme yang berdasarkan perundang-undangan agar tidak salah langkah dalam mengambil kebijakan dan suatu penyelesaian permasalahan hukum antara kedua belah pihak, maka mekanisme seperti ini tidak boleh ditinggal dalam proses penyelesaian sengketa dalam kasus wakaf tersebut, agar tujuan dan

cita-cita perdamaian dari pada kedua belah pihak dapat berjalan seperti yang diinginkan.

C. Dampak Dari Penyelesaian Wakaf Melalui Restoratif Justice Bagi Masyarakat

Keberhasilan integrasi mediasi penal sebagai bagian dari sistem peradilan pidana sangat bergantung dengan reintegrative shaming tersebut karena mediasi penal menitikberatkan penanganan konflik pada kesadaran individu dan sosial. Untuk itu perlu diupayakan agar stigmatisasi rasa malu ini dapat menjadi bagian dari budaya hukum masyarakat Indonesia.

Upaya tersebut dapat dilakukan melalui program-program khusus sebagai rekayasa sosial yang diciptakan oleh aparat penegak hukum. Di samping menunjang keberhasilan integrasi model mediasi penal dengan sistem peradilan pidana dalam penanganan konflik, stigmatisasi rasa malu ini juga dapat menjadi upaya preventif dalam menjegah terjadinya kejahatan.

Penyelesaian wakaf melalui *Restoratif Justice* dalam penyelesaian ini yaitu antara Ahli waris dan pihak panitia Masjid menyelesaikan permasalahan tersebut dengan cara damai dan hal ini diselesaikan dengan mengundang perangkat desa, kepolisian serta tokoh masyarakat lainnya yang hasilnya dimenangkan oleh pihak panitia masjid.⁹⁶

Dari hasil penyelesaian permasalahan tanah wakaf tersebut melalui system restorative justice telah menemukan titik temu antara ahli waris dan panitia masjid

⁹⁶ Wawancara dengan Abdullah Imum Gampong Nurul Hasan Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur, pada tanggal 11 Oktober 2021

sempat menjadi konflik oleh ahli waris namun berkat kerjasama Tim dari berbagai elemen untuk mrngungkapkan permasalahan yang terjadi antara ahli waris dan panitia Masjid.⁹⁷

Pentingnya penyelesaian *Restorative Justice* dalam penyelesaian tersebut untuk mengungkapkan kejadian yang dapat menambahkan wawasan bagi aparat gampong serta masyarakat yang dalam hal ini bersengketa dalam proses penyelesaian perkara namun dalam hal ini Prinsip dari pada keadilan *Restorative Justice* juga tidak menghilangkan hak dari pada kedua belah pihak.⁹⁸

Dampak dari penyelesaian Wakaf melalui *Restoratif Justice* yaitu menimbulkan pesan dan kesan serta penyelesaian kasus secara damai dalam permasalahan ini maka menimbulkan dampak yang baik dalam suatu permasalahan yang cukup efektif namun dalam hal ini penyelesaian secara *Restorative Justice* memiliki kesan yang baik.

Selanjutnya kebijakan non-penal dalam rangka melakukan integrasi model mediasi penal ke dalam sistem peradilan pidana, tentu memerlukan dukungan sumber daya manusia yang memadai. Dikaji dari perspektif ini, maka kebijakan-kebijakan hukum untuk menetapkan mediasi penal sebagai alternatif penyelesaian perkara yang merupakan bagian dari proses peradilan pidana sangat dibutuhkan, sehingga mediasi penal dapat menjadi sarana penyelesaian perkara yang sah dan hasil kesepakatannya bersifat mengikat terhadap para pihak, aparat penegak hukum, dan masyarakat sehingga yang diselesaikan melalui mediasi penal

⁹⁷ Wawancara dengan Tarmizi Kepala Desa Blang Pauh Sa Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur, pada tanggal 12 Oktober 2021

⁹⁸ Wawancara dengan Tgk H Saridan Saksi dari Kasus Wakaf Desa Blang Pauh Sa Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur, pada tanggal 12 Oktober 2021

menghapuskan kewenangan untuk menuntut secara formal (litigatif) juga mencapai sasaran keadilan yang ingin dicapai.⁹⁹

Mediasi penal adalah setiap proses di mana korban dan pelaku akan diaktifkan, jika mereka secara suka rela, untuk berpartisipasi secara aktif dalam penyelesaian masalah-masalah yang timbul dari kejahatan melalui bantuan pihak ketiga yang netral (mediator).

Penyusunan kebijakan hukum pidana mengenai mediasi penal perlu memformulasikan mengenai asas-asas serta tujuan yang hendak dicapai melalui pelaksanaan mediasi penal tersebut. Adapun asas-asas yang dapat dijadikan sebagai rujukan dalam menentukan asas dan tujuan mediasi penal adalah sebagai berikut:

1. Asas Bebas dan Sukarela;

Bahwa pelaksanaan mediasi penal didasarkan pada kehendak bebas dan suka rela dari korban dan pelaku tindak pidana, sehingga dalam memutuskan apakah perkara pidananya akan dimediasikan atau pun tidak harus berdasarkan persetujuan bebas (*freely consent*) dari para pihak.

2. Asas Musyawarah untuk Mufakat

Bahwa mediasi penal bertujuan untuk mendapatkan cara penyelesaian perkara yang terbaik, yang menguntungkan semua pihak yang berperkara. Sehingga untuk mencapai kesepakatan tersebut perlu dilakukan dengan semangat musyawarah dan kekeluargaan.

3. Kebebasan Para Pihak Untuk Menarik Diri Selama Proses Mediasi;

⁹⁹ Wawancara dengan Zulfikar Anggota Polsek Julok Kabupaten Aceh Timur pada tanggal 13 Oktober 2021

Selama proses mediasi penal berlangsung, para pihak baik korban maupun pelaku dibebaskan untuk menarik dirinya dari proses mediasi kapan saja. Hal ini menunjukkan bahwa mediasi penal pada hakikatnya merupakan alternatif penyelesaian sengketa yang dipilih dan dijalankan langsung oleh para pihak.

4. Asas Kerahasiaan (*Confidential*);

Proses mediasi penal bersifat rahasia, dalam arti para pihak baik korban, pelaku tindak pidana maupun mediator harus memegang kerahasiaan yang terjadi selama proses mediasi, termasuk kerahasiaan pernyataan-pernyataan yang dinyatakan para pihak, alasan-alasan jika tidak tercapai kesepakatan maupun hal-hal lain yang timbul saat proses mediasi penal berlangsung. Kecuali jika timbul hal-hal yang membahayakan para pihak, seperti ancaman dan penyerangan fisik dari satu pihak kepada pihak lain, maka hal tersebut dapat dilaporkan kepada penyidik. Namun jika proses mediasi tidak mencapai kesepakatan, mediator hanya boleh menyampaikan kepada hakim bahwa mediasi tidak mencapai kesepakatan tanpa menguraikan alasan-alasannya, begitu pula mediator tidak dapat bertindak sebagai saksi terhadap pernyataan-pernyataan para pihak dalam proses peradilan.

5. Asas Kesepakatan Mengikat

Oleh karena mediasi penal dilakukan secara bebas dan sukarela maka setiap kesepakatan yang dihasilkan memiliki kedudukan yang sama dengan perjanjian yang mengikat para pihak yang menyetujuinya.

Adapun dalam menentukan kebijakan mengenai tujuan dari mediasi penal kiranya dapat memperhatikan hal-hal sebagai berikut:

1. Mediasi penal dilaksanakan untuk menyelesaikan konflik pidana dengan mengadakan rekonsiliasi antar pelaku tindak pidana dan korban.
2. Mengupayakan agar terpenuhinya kepentingan-kepentingan korban baik berupa restitusi maupun ganti kerugian dari pelaku.
3. Membangun dan merekatkan kembali hubungan yang terganggu antara pelaku dan korban karena adanya tindak pidana, serta mengatasi kegoncangan magis dalam masyarakat.
4. Memperlancar proses rehabilitasi pelaku dan pemulihan martabat korban.

Pada pokoknya, perumusan mengenai tujuan mediasi penal dalam kebijakan hukum pidana harus dijiwai oleh semangat dalam mewujudkan *restoratif justice* yang berorientasi pada kepentingan dan keadilan para pihak serta memperbaiki akibat negatif serta kegoncangan sosial yang ditimbulkan oleh adanya perbuatan pelaku.

Dengan diintrodusirnya semua model mediasi penal tersebut, diharapkan mampu memberikan fasilitas hukum yang memadai bagi masyarakat dalam rangka mencari, merumuskan dan menyepakati keadilan yang dikehendakinya. Di samping itu adanya beberapa model tersebut memungkinkan bagi tercapainya tujuan mewujudkan *restoratif justice* melalui sistem peradilan pidana, sebab proses peradilan pidana tidak semata-mata berorientasi pada penghukuman pelaku tetapi juga mempertimbangkan aspek-aspek kepentingan korban dan rasa keadilan yang materiel.

Penyelesaian sengketa dengan dibantu oleh mediator yang bisa berasal dari aparat penegak hukum atau pihak-pihak yang independen. Kesepakatan yang diperoleh dari mediasi penal bersifat mengikat semua pihak dengan segala konsekuensinya, sehingga merupakan salah satu wujud keadilan yang paling baik karena diupayakan melalui hubungan-hubungan dan kerja sama sosial yang lebih kompetitif.

Pembaharuan sistem peradilan pidana dengan mengintegrasikan mediasi penal perlu dilakukan untuk mewujudkan sistem peradilan bangsa Indonesia yang progresif dengan berlandaskan pada nilai-nilai luhur Pancasila. Pembaharuan tersebut dapat dimulai dengan rekonstruksi konseptual dalam sistem peradilan dari konsep-konsep formalistik menjadi lebih dinamis dan memiliki progress ke arah penerimaan hal-hal baru yang lebih bersifat kemanusiaan.

Mediasi penal dapat menjadi salah satu faktor penting yang mampu memberikan perubahan yang signifikan dalam hal itu. Pembaharuan melalui pengintegrasian mediasi penal ke dalam sistem peradilan pidana dapat dilakukan dengan membentuk kebijakan non-penal dengan menggunakan pendekatan sosiologis/kultural dan aspek manajerial lembaga peradilan. Sedangkan dari aspek kebijakan legislasi hukum (*penal policy*) dapat dilakukan dengan menentukan asas-asas, tujuan, kriteria tidak pidana serta hukum acara pelaksanaan mediasi penal yang dapat dituangkan ke dalam satu undang-undang khusus.

Pada tingkat Gampong (desa), pelaksanaan penyelesaian perselisihan khususnya sengketa tanah wakaf biasanya merupakan tanggung jawab Keuchik (kepala desa), Imuem Meunasah (pemimpin keagamaan di gampong), ulama

lokaldan Tuha Peut (tetua gampong). Apabila terdapat suatu sengketa, para pemimpin Gampong tersebut akan berusaha untuk menyelesaikan persoalan itu melalui musyawarah atau konsultasi. Dalam proses tersebut, pemimpin Gampong (desa) akan membantu para pihak untuk mencari kesepakatan bersama, dimana kedua belah pihak akan mencari jalan keluar yang dihasilkan lewat perdamaian (Islah).

Maka dari itu dampak dari pada penyelesaian *Restoratif Justice* dalam hal ini sangat bermanfaat dan dapat diselesaikan dengan damai sehingga kedua belah pihak dapat menerima wakaf yang terdahulu telah terjadi persengketaan oleh salah satu ahli waris, maka dari itu penyelesaian lewat konsep Restorative Justice sangat banyak manfaat baik itu untuk kedua belah pihak maupun masyarakat.¹⁰⁰

Menurut Zulkifli bahwa dampak dari penyelesaian melalui restorative justice ini memberikan efek yang baik sehingga kasus ini bisa terang benerang dalam pencapaian suatu permasalahan, dan biaya yang dikeluarkanpun sangat ringan kemudian dari pada itu proses mediasi ini juga tidak menghilangkan hak dari kami sebagai ahli waris.¹⁰¹

D. Hambatan Terhadap Penyelesaian Wakaf Di Kabupaten Aceh Timur Kecamatan Julok

Penyelesaian wakaf melalui pengadilan negeri telah banyak memakan biaya yang besar dikarenakan panjangnya proses jalur hokum yang harus

¹⁰⁰ Wawancara dengan Imran Anggota Polsek Julok Kabupaten Aceh Timur pada tanggal 12 Oktober 2021

¹⁰¹ Wawancara dengan Zulkifli Ahli Waris dari pada Wakaf di Kecamatan Julok Kabupaten Aceh Timur pada tanggal 13 Oktober 2021

ditempuh melalui pengadilan negeri, maka dalam hal ini penulis ingin menjelaskan penyelesaian wakaf dengan cara penyelesaian di luar pengadilan atau dikenal dengan *restorative justice*.

Penyelesaian diluar pengadilan yang dinamakan *restorative justice* atau dikenal dengan nama lain penyelesaian non penal ini memakan biaya yang murah, selain itu juga proses penyelesaian cepat dan memiliki kekuatan hukum tetap, apa lagi di Provinsi Aceh yang sudah dikenal dengan Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat.

Wakaf menurut perundang-undangan yang berlaku di Indonesia sebagaimana tercantum di dalam pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf adalah perbuatan hukum untuk memisahkan dan atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingan guna keperluan ibadah atau kesejahteraan umum menurut syari'ah.¹⁰²

Faktor-faktor yang membuat pelaksanaan wakaf ini jauh dari hasil yang diharapkan adalah dikarenakan kurangnya pemahaman terhadap manajemen wakaf sehingga banyak orang yang mewakafkan hartanya tanpa membentuk manajemen wakaf seperti membentuk lembaga pengawas dan pengontrol serta sistem laporan keuangan yang transparan dan ini merupakan tugas dari Nazhir wakaf.¹⁰³

Wakaf harus dilakukan dengan memenuhi rukun-rukunnya. Rukun wakaf dalam fiqih Islam ada empat hal, yaitu :

¹⁰² Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 204 Tentang Wakaf.

¹⁰³ M. Hasballah Thaib, *Fiqih Wakaf*, (Medan: Konsentrasi Hukum Islam Program Pascasarjana Hukum Universitas Sumatera Utara, 2003), Hlm 80

1. Orang yang melakukan perbuatan wakaf atau al-waqif.
2. Harta benda yang diwakafkan atau al-mauquf.
3. Tujuan atau tempat kemana harta diwakafkan atau al-mauquf alaihi.
4. Pernyataan kehendak dari yang mewakafkan atau sighat.¹⁰⁴

Syarat orang berwakaf adalah (1) Pewakif mempunyai kecukupan bertindak yang sempurna sehingga ia boleh mentabarru'kan hartanya (2) Pewakif tidak dalam keadaan terpaksa dan harus didasarkan kepada keiklasan dan kerelaan merupakan salah satu syarat penting yang harus dipunyai oleh pewakif (3) benda harus milik sah dari pewakif. Benda yang diwakafkan harus dapat dimanfaatkan dan manfaat dari benda inilah yang menjadi tujuan dari wakaf tersebut. Syarat dari benda yang diwakafkan ialah :

- a. Benda ini mestilah milik sah pewakaf.
- b. Benda yang tahan lama dan bisa diambil manfaatnya, berarti bendanya harus jelas baik wujudnya maupun halnya dan dapat diambil manfaatnya.
- c. Benda yang dapat diwakafkan itu mestilah sesuatu yang boleh dimiliki dan dimanfaatkan dan tidak boleh mewakafkan apa yang telah rusak dengan dimanfaatkan bendanya dan juga tidak boleh diperjual belikan seperti barang tanggungan (jaminan, gadai, borg), anjing, babi atau benda-benda haramlainya.
- d. Kadar benda yang diwakafkan tidak boleh melebihi jumlah sepertiga harta yang diwakafkan.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Muhammad Daud Ali, Sistem Ekonomi Islam Zakat dan Wakaf, (Jakarta: Universitas Indonesia Press, 1988), Hlm 21

Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dinyatakan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum wakif memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut Syariah.¹⁰⁶

Untuk menghindari penyalahgunaan wakaf, wakif perlu menegaskan tujuan wakafnya. Harta yang diwakafkan itu menolong keluarganya sendiri sebagai wakaf keluarga (*waqf ahly*) atau untuk fakir miskin, dan lain-lain, atau untuk kepentingan umum (*waqf khairy*) yang jelas tujuannya adalah untuk kebaikan mencari ridha Allah dan mendekatkan diri kepadanya.

Berkaitan dengan masalah tersebut di atas, dalam masyarakat ada kecenderungan untuk menyelesaikan sengketa melalui pengadilan, namun banyak pula masyarakat memilih menyelesaikan sengketa melalui forum diluar pengadilan. Faktor kebudayaan membuat sebagian masyarakat cenderung mengenyampingkan pengadilan sebagai tempat penyelesaian sengketa yang telah disediakan oleh Negara. Di Indonesia, disamping pengadilan sebagai forum penyelesaian sengketa yang keberadaanya diakomodir oleh Negara melalui Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman, terdapat juga forum penyelesaian sengketa lain yang mengacu pada adat dan agama.¹⁰⁷

¹⁰⁵ M. Hasballah Thaib, 2003, *Fiqh Wakaf*, Medan: Konsentrasi Hukum Islam Program Pascasarjana Hukum Universitas Sumatera Utara, Hlm 5-6

¹⁰⁶ Abdul Ghafur Anshari, 2005, *Hukum dan Praktik Perwakafan di Indonesia*, Yogyakarta: Nuansa Aksara, Cet. Ke-1, Hlm, 54

¹⁰⁷ Ahmad, Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003, Hlm, 323

Dalam masyarakat hukum adat sudah lama sengketa yang terjadi diselesaikan secara musyawarah dan mufakat melalui lembaga-lembaga adat seperti peradilan desa atau yang disebut dengan peradilan adat. Biasanya yang bertindak sebagai hakim dalam lembaga tersebut adalah tokoh-tokoh adat (kepala adat) dan ulama. Kewenangan dari hakim peradilan adat ini tidak semata-mata terbatas pada perdamaian saja, tetapi juga kekuasaan memutus sengketa dalam semua bidang hukum yang tidak terbagi ke dalam pengertian pidana, perdata, publik¹⁰⁸ dan lain-lain. Dalam hal ini proses penyelesaian sengketa dilakukan berdasarkan tiga asas kerjauntuk menghadapi perkara-perkara adat, yaitu asas rukun, patut, dan keselarasan.¹⁰⁹

Perasaan masyarakatnya yang berada dalam kawasan kosmo komunal dan relegiomagis, menjadi penting diperhatikan karena hal itu menjadi latar belakang kemasyarakatan dimana tempat hukum pidana itu bergerak, begitu pula tempatpenyelesaiannya.¹¹⁰

Dalam hubungan ini peranan Keuchik amat penting, karena fungsinya yang menurut Isa Sulaiman berkaitan sebagai lembaga pengikat pertumbuhan sosial ekonomi pedesaan, dimana konsentrasinya adalah komunikasi Gampong yang dikepalai oleh Keuchik, serta berfungsi mempunyai pengadilan sendiri sebagai lembaga meusapat (berkumpul) dan *landschapgerachter*, di samping

¹⁰⁸ Hilman Hadikusuma, 1992, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, Hlm, 40

¹⁰⁹ Moh. Koesnoe, 1974, *Catatan Terhadap Hukum Adat Dewasa Ini* Surabaya: Erlangga University Press, Hlm, 44-45

¹¹⁰ Bushar Muhammad, 1985, *Pokok-pokok Hukum Adat* Jakarta: Pradya Paramitha, Hlm, 61

Mukim (gabungan beberapa gampong) yang diikat oleh mesjid dan dikepalai oleh seorang Imuem.¹¹¹

Menurut Ter Haar¹¹² dalam buku Badruzzaman, lembaga hukum adat lahir dan diperlihara oleh keputusan-keputusan warga masyarakat hukum, terutama keputusan yang berwibawa dari kepala-kepala rakyat yang membantu pelaksanaan perbuatan-perbuatan hakim yang bertugas mengadili sengketa, sepanjang keputusan itu tidak bertentangan dengan keyakinan hukum.

Dalam masyarakat telah berkembang berbagai tradisi bagaimana penyelesaian sengketa ditangani. Sengketa dapat ditangani dengan berbagai cara, baik melalui forum formal yang telah disediakan oleh Negara, maupun forum-forum lain yang tidak disediakan oleh Negara.¹¹³

Pengakuan hukum adat yang lebih tegas terlihat dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang Aceh, Khususnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintah Aceh (untuk selanjutnya Undang-Undang Pemerintahan Aceh).

Undang-Undang Pemerintahan Aceh mengakui keberadaan masyarakat hukum adat dalam konteks Kelembagaan dan Kewenangan adat istiadat serta fungsi pemerintahan. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 Tentang Pemerintahan Aceh Pasal 98 menjelaskan bahwa lembaga-lembaga adat yang ada di Aceh dapat dibagi dalam tiga kategori, yakni (1) Majelis Adat Aceh (MAA);

¹¹¹ Isa Sulaiman, 1997, *Sejarah Aceh, Sebuah Gugatan Terhadap Tradisi*, Banda Aceh: Pustaka Sinar Harapan, Hlm, 6

¹¹² Badruzzaman Ismail, 2007, *Mesjid dan Adat Meunasah Sebagai Sumber Energi Budaya Aceh*, Banda Aceh: Majelis Adat Aceh, Hlm, 150

¹¹³ Eman Suparman, 2004, *Pilihan Forum Arbitrase dalam Sengketa Komersial untuk Penegakan Keadilan*, Jakarta: Tata Nusa, Hlm, 18

(2) Mukim dengan perangkatnya Imeum Mukim, Tuha Lapan, Keujrun Blang, Panglima Laot, Pawang Gle, Petua Seuneubok, Haria Peukan dan Syahbanda, dengan nama yang lain yang sesuai; dan (3) Gampong dengan perangkat-perangkatnya yaitu Keuchik, Tuha Peut, dan Imuem Muenasah.

Dalam Qanun Nomor 10 Tahun 2008 Tentang Lembaga Adat memuat beberapa kaedah yang bisa menjadi dasar hukum pelaksanaan Peradilan Adat. Pasal 2 ayat (1) mengatakan bahwa Lembaga Adat berfungsi sebagai wahana partisipasi masyarakat dalam penyelenggaraan pemerintahan, pembangunan, pembinaan masyarakat dan penyelesaian masalah-masalah sosial kemasyarakatan.

Dalam menjalankan fungsinya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) di atas lembaga adat berwenang:

- a. Menjaga keamanan, ketentraman, kerukunan, dan ketertiban masyarakat.
- b. Membantu Pemerintah dalam melaksanakan pembangunan.
- c. Mengembangkan dan mendorong partisipasi masyarakat.
- e. Menjaga eksistensi nilai-nilai adat dan istiadat yang tidak bertentangan dengan syariat Islam.
- f. Menerapkan ketentuan adat.
- g. Menyelesaikan masalah sosial kemasyarakatan.
- h. Mendamaikan sengketa yang timbul dalam masyarakat.
- i. Menegakkan hukum adat.

Proses penyelesaian sengketa dilakukan berdasarkan tiga asas kerja untuk melengkapi perkara-perkara adat, adapun itu adalah asas rukun, patut, dan

keselarasan¹¹⁴. Hal ini sesuai dengan tujuan dan fungsi Keuchik sebagai tempat rujukan permasalahan-permasalahan dalam masyarakat, seperti yang diatur dalam Pasal 15 Qanun Nomor 10 Tahun 2008 Tentang Lembaga Adat menyatakan bahwa Keuchik bertugas:

- a. Membina kehidupan beragama dan pelaksanaan Syari'at Islam dalam masyarakat.
- b. Menjaga dan memelihara adat dan adat istiadat yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.
- c. Memimpin penyelenggaraan pemerintahan Gampong.
- d. Menggerakkan dan mendorong partisipasi masyarakat dalam membangun Gampong.
- e. Membina dan memajukan perekonomian masyarakat.
- f. Memelihara kelestarian fungsi lingkungan hidup.
- g. Memelihara keamanan, ketentraman dan ketertiban serta mencegah munculnya perbutan maksiat dalam masyarakat.
- h. Mengajukan rancangan Qanun Gampong kepada Tuha Peut Gampong atau nama lain yang mendapatkan persetujuan.
- j. Mengajukan rancangan anggaran pendapatan belanja Gampong kepada Tuha Peut Gampong atau nama lain yang mendapatkan persetujuan.
- k. Memimpin dan menyelesaikan masalah sosial kemasyarakatan.
- l. Menjadi pendamai terhadap perselisihan antar penduduk dalam Gampong.

¹¹⁴ Moh. Koesnoe, 1974, *Catatan Terhadap Hukum Adat Dewasa Ini*, Surabaya: University Press, Hlm, 45

Keberadaan peradilan adat dapat menjadi alternatif penyelesaian sengketa bagi masyarakat, yang sistem kerjanya kurang lebih hampir mirip dengan penyelesaian sengketa alternatif modern yang berkembang sekarang ini. Hal ini dapat dilihat bahwa lembaga adat bukanlah suatu wadah pemaksa, akan tetapi berperan sebagai mediator dalam rangka rekonsiliasi dan konsolidasi para pihak dengan penemuan hukum yang dilakukan dapat melegakan para pihak karena berdasarkan musyawarah.

Peraturan Perundang-Undangan tersebut di atas jelas memberi kewenangan pelaksanaan Peradilan Adat di Aceh. Artinya, walaupun bukan dalam konteks menjalankan fungsi yudikatif dalam kehidupan bernegara. Peradilan Adat dalam fungsi menyelesaikan berbagai perkara/persoalan sosial kemasyarakatan, sudah diakui eksistensinya secara formal dan untuk itu mempunyai hak dan kewenangan untuk dilaksanakan.¹¹⁵

Berdasarkan hal diatas maka dalam hal ini rekontruksi restorative justice sebenarnya ada beberaa pembaharuan bila dilihat dan dikaitkan dengan proses peradilan adat istiadat yang diselesaikan di tingkat gampong bahkan dalam kasus wakaf sekalipun, proses penyelesaian ini menjadikan masyarakat sebagai kontrol social dan dapat bersama-sama melihat kasus ini secara terang benerang dalam penyelesaian wakafnya.

Rekontruksi yang merupakan pembaharuan dari konsep *Restorative Justice* merupakan suatu penyelesaian kasus diluar pengadilan yang memiliki makna dan peran penting untuk menyelesaikan permasalahan sengketa yang ada

¹¹⁵ Abdurrahman, 2009, *Peradilan Adat Di Aceh (Sebagai Sarana Kerukunan Masyarakat)*, Provinsi Aceh: Majelis Adat Aceh, Hlm, 36-37

pada masyarakat, manfaat dari pada penyelesaian melalui restorative justice disini yaitu biaya ringan, efisien, transparansi dan dapat dilihat oleh umum serta tidak menghilangkan hak dari pada kedua pihak yang bersengketa seperti dalam kasus wakaf ini.

Hambatan dalam penyelesaian wakaf ini yaitu adanya sedikit perbedaan pendapat antara pihak ahli waris dan pihak masjid, namun dalam permasalahan ini hambatan sudah dapat diselesaikan secara damai antara kedua belah pihak, tim dari kepolisian berupaya untuk mendamaikan permasalahan ini dengan cara tidak mengurangi hak dari kedua belah pihak.¹¹⁶

Hambatan lain dalam proses mediasi ini kurangnya pemahaman hukum dari pada kedua belah pihak tentang adanya proses mediasi, yang pada prinsipnya kedua belah pihak masih ragu akan kekuatan hukum yang dilakukan oleh kepolisian, padahal dalam hal ini sudah tercantum dalam Qanun Aceh Nomor 9 Tahun 2008 tentang Lembaga Adat.¹¹⁷

¹¹⁶ Wawancara dengan dengan Zulfikar Anggota Polsek Julok Kabupaten Aceh Timur pada tanggal 13 Oktober 2021

¹¹⁷ Wawancara dengan dengan Zulfikar Anggota Polsek Julok Kabupaten Aceh Timur pada tanggal 13 Oktober 2021

BAB V

KESIMPULAN

A. Kesimpulan

1. Gambaran Umum Tentang Penyelesaian Sengketa Melalui Restorative Justice
Prinsip keadilan restoratif (*restorative justice*) adalah salah satu prinsip penegakan hukum dalam penyelesaian perkara yang dapat dijadikan instrument pemulihan dan sudah dilaksanakan oleh Mahkamah Agung dalam bentuk pemberlakuan kebijakan (peraturan Mahkamah Agung dan Surat Edaran Mahkamah Agung), namun pelaksanaannya dalam system peradilan Indonesia masih belum optimal.
2. Mekanisme Penyelesaian Tanah Wakaf Melalui Restoratif Justice dengan memanggil perangkat desa, kepolisian dan seluruh elemen masyarakat agar dapat disaksikan antara kedua belah pihak yang berperkara dan tidak menghilangkan hak dari keduanya.
3. Dampak dari penyelesaian Wakaf melalui Restoratif Justice yaitu menimbulkan pesan dan kesan serta penyelesaian kasus secara damai dalam permasalahan ini maka menimbulkan dampak yang baik dalam suatu permasalahan yang cukup efektif namun dalam hal ini penyelesaian secara Restorative Justice memiliki kesan yang baik.
4. Rekontruksi yang merupakan pembaharuan dari konsep Restorative Justice merupakan suatu penyelesaian kasus diluar pengadilan yang memiliki makna dan peran penting untuk menyelesaikan permasalahan sengketa yang ada pada masyarakat, manfaat dari pada penyelesaian melalui restorative justice

disini yaitu biaya ringan, efisien, transparansi dan dapat dilihat oleh umum serta tidak menghilangkan hak dari pada kedua pihak yang bersengketa seperti dalam kasus wakaf ini.

B. Saran

1. Disarankan kepada pemerintah agar dalam perkara restorative justice agar dapat memfasilitasi setiap permasalahan perkara yang diselesaikan diluar pengadilan dan para mediator untuk selalu dalam bimbingan pemerintah dan mempunyai sertifikat pelatihan.
2. Disarankan kepada pemerintah agar dalam hal penyelesaian diluar pengadilan untuk tetap memotivasi masyarakat dan memberikan dukungan penuh agar terciptanya keadaan yang baik diantara kedua belah pihak dan mengirimkan mediator yang ahli dibidangnya.

Daftar Pustaka

A. Buku

- Albert Aries, 2006, *Penyelesaian Perkara Pencurian Ringan dan Keadilan Restoratif*, Majalah Varia Peradilan, Tahun XX. No. 247, Penerbit Ikatan Hakim Indonesia, Juni 2006
- Amelinda Nurrahmah, 2012, Restorative Justice, http://m.kompasiana.com/amelindanurrahmah/restorative-justice_55101738813311ae33bc6294. diakses tanggal 26 Mei 2021
- Arikunto, S. 2010, *Prosedur penelitian : Suatu Pendekatan Praktik*, (Edisi Revisi). Jakarta : Rineka Cipta
- Bambang Sutiyoso, 2008, *Hukum Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Gama Media, Yogyakarta.
- Barda Nawawi Arief, 2008, *Perbandingan Hukum Pidana*, Jakarta, Radja Grafindo Persada
- Eriyantouw Wahid, 2009, *Keadilan Restoratif Dan Peradilan Konvensional Dalam Hukum Pidana*, Universitas Trisakti, Jakarta
- Eva Achjani Zulfa, 2009, *Keadilan Restoratif*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta
- H. Siswanto Sunarso, 2014, *Viktimologi dalam sistem peradilan pidana*, Sinar Grafika, Jakarta
- Handbook on Restorative Justice Programme, New York: United Nations, 2006
- Johnstone dan Van Ness, 2005, The Meaning of Restorative Justice, Makalah untuk Konferensi Lima Tahunan PBB ke-11, Workshop 2, Bangkok-Thailand
- Lexi J Moleong, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Bandung; PT. Remaja Rosdakarya
- M. Yahya Harahap, 2000, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta
- Miriam Liebman, 2007, *Restorative justice: How It Works*, Jessica Kingsley Publishers, London

Mukti Fajar Nur Dewata, Yulianto Achmad, 2019, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Cetakan ke V, Pustaka Pelajar, Yogyakarta

Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta

Soemitro dan Ronny Hanitijo, 1988, *Metodologi penelitian Hukum dan Juri metri*, Jakarta, Ghalia Indonesia

Soerjono Soekanto, dan Sri Mamudji, 1986, *Penelitian Hukum Normatif, suatu tinjauan singkat*, Jakarta, Raja Wali

Sudarsono, 2006, *Cara Penyelesaian Karya Ilmiah diBidang Hukum*, Edisi Revisi, Yogyakarta, PT. Mitra Kebijakan Tanah

Sugiyono, 2010, *Metode Penelitian Pendidikan Pendekatan Kuantitatif, kualitatif, dan R&D*, Bandung: Alfabeta

B. Peraturan Perundang-Undangan

Qanun Nomor 9 Tahun 2008 tentang Pembinaan Kehidupan Adat dan Adat Istiadat

C. Sumber Lain

Suteki, *Kebijakan Tidak Menegakkan Hukum (Non Enforcement of Law) Demi Pemuliaan Keadilan Substansial*, Pidato Pengukuhan, Disampaikan pada Penerimaan jabatan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, di Semarang pada tanggal 4 Agustus 2010

DOKUMENTASI

