



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

PENYELESAIAN SENGKETA TANAH MELALUI PROSES HYBRID MEDIASI-ARBITRASE MENURUT UU NO. 30 TAHUN 1999

Muhammad Hanif Asror
Universitas Sebelas Maret
Email: mhanifasror@student.uns.ac.id

Fatma Ulfatun Najicha
Universitas Sebelas Maret
Email: fatmanajicha_law@staff.uns.ac.id

Abstract

Settlement of land disputes which are private can be conducted through the process of a lawsuit to the court based on the provisions in HIR / RBg. Dispute resolution systems in a formalistic court, resulting in the length of time of completion so that the costs are not measurable, and the products of the disputes resolution in the form of judicial decisions is "lose - win". This is the reason the preferred usage of dispute resolution outside the court. Through the use of normative legal research and using the data analysis methods in qualitative and descriptive analysis, obtained the results that settlement of land disputes which is private may be conducted outside the courts through the cross process or "mediation-arbitration". The Memorandum of Understanding that was prepared by the mediator in the process of "mediation-arbitration" specifically created based on the agreement of the parties, will be binding on the parties to the arbitration process, which will produce an arbitration decision that is final and binding. So that "mediation-arbitration" can become a dispute settlement that fulfills the principle of legal certainty, the principle of expediency and fairness.

Key words: land disputes, Mediation-Arbitration, Cross Process, Hybrid.

Abstrak

Penyelesaian Sengketa pertanahan yang bersifat keperdataan oleh pengadilan, dilakukan melalui proses gugatan berdasarkan ketentuan HIR/RBg. Sistem penyelesaian sengketa di pengadilan yang formalistik, dan adanya berbagai upaya hukum yang dapat ditempuh, mengakibatkan lamanya waktu penyelesaian sehingga biaya tidak terukur, dan produk penyelesaian sengketa berupa Putusan Pengadilan yang bersifat "kalah – menang", menjadi alasan penggunaan pilihan penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Melalui penelitian hukum normatif dan mempergunakan metode analisis data secara kualitatif dan deskriptif analisis, diperoleh hasil bahwa sengketa pertanahan yang bersifat keperdataan penyelesaiannya dapat dilakukan di luar pengadilan melalui proses silang atau "mediasi-arbitrase". Nota kesepakatan yang dipersiapkan



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

oleh mediator dalam proses “mediasi-arbitrase” secara khusus dibuat berdasarkan kesepakatan para pihak, akan mengikat para pihak pada proses arbitrase, yang akan menghasilkan putusan arbitrase yang final dan mengikat. Sehingga “mediasi-arbitrase” dapat menjadi sarana penyelesaian sengketa yang memenuhi asas kepastian hukum, asas kemanfaatan dan asas keadilan. Kelemahan daripada mediasi disempurnakan oleh arbitrase yang bersifat final dan mengikat dalam satu proses penyelesaian.

Kata kunci: Sengketa Tanah, Mediasi-Arbitrase, Proses Silang, Hybrid.

A. PENDAHULUAN

Peningkatan kebutuhan manusia seperti ruang dan tanah tersebut, menyebabkan nilai dan harga tanah semakin terbatas atau semakin sempit. Fenomena seperti ini menyebabkan konflik dan sengketa tanah semakin banyak, baik dalam hal penguasaannya maupun dalam hal pemanfaatannya. Untuk menyelesaikan sengketa dan kasus-kasus yang berkaitan dengan tanah, pada umumnya dilakukan melalui lembaga peradilan formal yang telah ada, baik dalam kasus-kasus pidana, sengketa perdata maupun sengketa tata usaha negara. Secara umum lembaga peradilan telah berusaha menyelesaikan banyak sengketa pertanahan yang diajukan kepada lembaga tersebut, namun terkadang lembaga itu tidak mampu untuk melakukan penyelesaian sengketa yang terjadi secara tuntas termasuk dalam memberikan rasa keadilan kepada semua pihak yang terkait. Hal-hal yang selalu menjadi masalah adalah seringnya terjadi penyimpangan dalam penerapan hukum, seperti salah eksekusi atas obyek sengketa karena adanya kekeliruan dalam pengajuan obyek sengketa. Dan bahkan putusan hakim tersebut sudah bersifat final, namun pada kenyataannya tidak dapat dilakukan eksekusi, sebagai akibat amar putusan yang disebutkan tidak jelas perintahnya ataupun karena pihak-pihak yang telah dinyatakan kalah oleh pengadilan ternyata tidak bersedia memenuhi amar putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (Situmorang, 2017). Fenomena-fenomena tersebut dapat menimbulkan rasa keraguan bagi masyarakat pencari keadilan yang berakibat pada menurunnya kepercayaan masyarakat terhadap lembaga peradilan formal sehingga timbul pemikiran untuk mencari alternatif lain dalam upaya penyelesaian sengketa tanpa melalui pengadilan yang dikenal dengan istilah Alternative



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

Dispute Resolution (ADR) dimana didalamnya terdapat beberapa pilihan metode penyelesaian sengketa diluar peradilan seperti mediasi, konsiliasi, negosiasi dan arbitrase. Fenomena konflik dan sengketa tanah ini telah dan sedang berlangsung di berbagai wilayah Indonesia. Hal ini tercermin dari jumlah perkara perdata yang diterima oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia tahun 2021 berjumlah 4.144 perkara, jumlah ini naik 6,26 % dari penerimaan perkara tahun 2019 yang berjumlah 3.900 perkara. Dari 4.144 perkara perdata yang diterima tersebut, jumlah terbesar (1824 perkara atau 44,26 %) merupakan perkara berkaitan dengan sengketa tanah (Anung et al., 2021). Tanah-tanah yang sedang menjadi objek sengketa ini pada gilirannya tidak dapat dioptimalkan penggunaannya, dan tidak memberi manfaat secara ekonomi baik bagi pemegang haknya maupun bagi masyarakat pada umumnya sehingga tanah objek sengketa tidak dapat memenuhi fungsi sosialnya. Untuk menyelesaikan kasus-kasus konflik dan sengketa tanah, yang bersifat perdata, penyelesaian oleh pengadilan dilakukan berdasarkan ketentuan HIR/RBG, dan penyelesaian secara di luar pengadilan dengan menggunakan mekanisme alternatif penyelesaian sengketa atau Alternative Dispute Resolution (ADR). Penyelesaian sengketa tanah menggunakan mekanisme ADR dilakukan berdasarkan Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, dan berbagai ketentuan hukum lainnya seperti Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, yang telah diganti oleh PERMA No. 1 Tahun 2016 tentang Tentang Prosedur Mediasi (Entriani, 2017). Di Pengadilan dan Peraturan Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Pengkajian dan Penanganan Kasus Pertanahan yang telah diganti oleh Peraturan Menteri Agraria Dan Tata Ruang/ Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2016 Tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan.

B. METODE

Penelitian hukum normatif atau penelitian perpustakaan ini merupakan penelitian yang mengkaji studi dokumen, yakni menggunakan berbagai data sekunder seperti peraturan perundang-undangan, keputusan pengadilan, teori hukum, dan dapat berupa pendapat para



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

sarjana. Didasari oleh pendapat ahli hukum Peter Machmud, hal-hal yang dikaji dalam penelitian hukum normatif meliputi beberapa hal seperti asas-asas hukum, sistematika hukum, taraf sinkronisasi hukum, perbandingan hukum dan sejarah hukum.

C. PEMBAHASAN

1. Penyelesaian sengketa dalam Mediasi-Arbitrase

UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa secara teoretik telah meletakkan dasar bagi penyelesaian sengketa di luar pengadilan dan diperkuat oleh UU Kekuasaan Kehakiman No. 48 Tahun 2009 Pasal 38 ayat (1) dan (2) telah memberikan landasan hukum bagi penyelesaian sengketa dengan menggunakan mekanisme Arbitrase dan ADR. Mekanisme penyelesaian sengketa secara ADR antara lain adalah Mediasi. Penerapan Mediasi pada penyelesaian sengketa pertanahan, telah memperoleh legal standing sejak terbitnya Peraturan Presiden No. 10 tahun 2006 tentang Badan Pertanahan Nasional yang di dalam susunan organisasinya dibentuk Deputi Bidang Pengkajian dan Penanganan Sengketa dan Konflik Pertanahan yang mempunyai tugas dan fungsinya antara lain dalam “perumusan kebijakan teknis di bidang pengkajian dan penanganan sengketa dan konflik pertanahan” dan dalam “pelaksanaan alternatif penyelesaian masalah, sengketa dan konflik pertanahan melalui bentuk mediasi, dan fasilitas lainnya” (Pasal 23 huruf a dan e). Dasar hukum penggunaan mediasi dalam penyelesaian konflik - sengketa pertanahan oleh BPN yaitu Keputusan BPN RI No.34 Tahun 2007 tentang Petunjuk Teknis Penanganan dan Penyelesaian Masalah Pertanahan yang telah diubah dengan Peraturan Kepala BPN RI No.3 Tahun 2011 tentang Pengelolaan Pengkajian dan Penanganan Kasus Pertanahan, kini telah diganti oleh Peraturan Menteri Agraria Dan Tata Ruang/Kepala Badan Pertanahan Nasional Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2016 tentang Penyelesaian Kasus Pertanahan.

Berdasarkan peraturan menteri tersebut, pejabat pada Direktorat Jenderal yang mempunyai tugas menyelenggarakan perumusan dan pelaksanaan kebijakan di bidang penyelesaian sengketa, konflik dan perkara agraria/pertanahan, pemanfaatan ruang dan tanah diposisikan sebagai mediator dalam penyelesaian kasus konflik dan sengketa



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

pertanahan (Satria Ardana & Ulfatun Najicha, 2021). Arbitrase muncul sebagai sebagai reaksi atas penyelesaian sengketa melalui pengadilan yang berjalan lambat, mahal, dan terkadang tidak dapat dieksekusi. Arbitrase dengan sifatnya yang informal, tertutup, biaya terukur, dan efisien diharapkan mampu menyelesaikan sengketa secara lebih memenuhi harapan para pihak (Latumahina, 2020). Penggunaan arbitrase bagi penyelesaian sengketa bidang pertanahan telah dilaksanakan oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia. Penyelesaian sengketa tanah melalui Arbitrase dapat dipilih oleh para pihak dengan memuatnya sebagai klausul dalam suatu perjanjian, atau dituangkan dalam perjanjian khusus setelah sengketa terjadi. Jika demikian dalam strukturnya maka dimungkinkan untuk membentuk arbitrase yang diadakan secara khusus atas persetujuan para pihak (*ad hoc*). Dengan menggunakan landasan hukum di dalam UU Kekuasaan Kehakiman No.48 Tahun 2009 Pasal 38 ayat (1) dan (2) jo UU No.30 Tahun 1999 dimungkinkan cara arbitrase bagi penyelesaian sengketa bidang pertanahan. Dalam ketentuan hukum yang berlaku terdapat pembatasan tentang objek sengketa yang dapat diselesaikan oleh Arbitrase. Seperti disebut dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, bahwa objek sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase, yaitu “sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa “. Pasal 66 huruf b beserta penjelasannya telah mengatur objek sengketa yang dapat diselesaikan oleh arbitrase. Menurut pasal tersebut, hanya sengketa dalam ruang lingkup hukum perdagangan yang meliputi perniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industri dan hak kekayaan intelektual yang dapat diselesaikan oleh arbitrase. Dari ketentuan Pasal 5 ayat (1) tersebut, dihubungkan dengan penjelasan Pasal 66 huruf b Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, maka objek sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase diberikan pengertian yang luas, yaitu sejauh objek sengketa tersebut termasuk dalam ruang lingkup hukum perdagangan. Sejalan dengan itu, Pasal 5 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyebutkan, sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian. Secara penafsiran *argumentum a contrario*, objek sengketa yang



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

menjadi kewenangan lembaga arbitrase atau arbitrase ad hoc untuk menyelesaikannya adalah sengketa di bidang perdagangan dan hak yang menurut peraturan perundang-undangan dapat diadakan perdamaian (Latumahina, 2020). Sepanjang itu penyelesaian sengketa perdagangan dan hak tersebut dapat diserahkan kepada lembaga arbitrase atau arbitrase ad hoc. Selanjutnya menurut Priyatna Abdurrasyid pada prinsipnya setiap masalah yang dapat diselesaikan dengan cara perdamaian, selama tidak dilarang oleh Undang-Undang, dapat diselesaikan melalui arbitrase. Hal ini adalah seiring dengan bunyi Pasal 5 ayat (2) yang menyebutkan, bahwa “sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian”.

Dalam konteks penyelesaian sengketa pertanahan di luar pengadilan, ketika para pihak yang bersengketa menghendaki penyelesaian secara arbitrase dapat digunakan mekanisme arbitrase berdasarkan kesepakatan yang dituangkan dalam perjanjian yang dibuat secara khusus dengan menunjuk arbiter (Hasbi, 2019). Hal penting yang harus diperhatikan adalah:

- a. Penentuan sengketa pertanahan yang dapat diserahkan penyelesaiannya pada arbitrase.
- b. Penentuan tentang arbiter yang dapat memenuhi kualifikasinya yaitu: mampu bersikap independent, memahami peta permasalahan tanah.
- c. Memahami ketentuan baik tertulis maupun tidak tertulis berkaitan dengan masalah tanah.
- d. Memahami prinsip-prinsip hukum berkaitan dengan pertanahan.
- e. Penentuan tentang cara pengangkatan arbiter, tata cara dan syarat pengajuan sengketa serta pemberian keputusannya dan tata cara pelaksanaan putusan arbitrase.
- f. Penentuan sifat putusan sebagai final and binding.

Dengan perluasan arti terhadap objek sengketa dalam arbitrase, memberi celah bagi penyelesaian sengketa pertanahan dengan arbitrase, antara lain terbukti pada penyelesaian sengketa pertanahan oleh BANI dengan Putusan BANI Nomor No.190/II/ARBBANI/2004 (Andriansyah, 2014). Disamping itu pada sengketa perdata berkenaan dengan masalah tanah yang menimbulkan keresahan sosial yang timbul



sebagai akses penyediaan tanah untuk kepentingan pembangunan pada umumnya yang berkisar pada penentuan ganti rugi atas tanah, Arbitrase ad hoc dapat hadir.

2. Mediasi-Arbitrase (Hybrid) Bagi Penyelesaian Sengketa Pertanahan yang Berkepastian Hukum, Bermanfaat dan Berkeadilan

Beragam dan kompleksnya akar permasalahan yang mendasari timbulnya konflik-sengketa pertanahan, sehingga dalam penyelesaiannya tidak selalu dapat diupayakan penyelesaian cepat, serta memenuhi asas kepastian hukum dan keadilan, maka pendapat dan pengalaman berbagai pihak terkait penyelesaian sengketa pertanahan dapat diakomodir dalam rangka mencari solusi penyelesaian untuk para pihak dalam sengketa sebagai perwujudan kepastian hukum penyelesaian sengketa. Akses memperoleh kepastian hukum dan keadilan atau yang lebih umum dikenal dengan istilah "access to justice", adalah "Kesempatan atau kemampuan setiap warga negara tanpa membedakan latar belakangnya (ras, agama, keturunan, pendidikan, atau tempat lahirnya) untuk memperoleh keadilan melalui lembaga peradilan." Termasuk juga akses bagi masyarakat khususnya bagi kelompok miskin, buta hukum, dan tidak berpendidikan terhadap mekanisme yang adil dan akuntabel (bertanggungjawab) untuk memperoleh keadilan dalam sistem hukum positif melalui lembaga peradilan (Entriani, 2017).

Pada sisi lain terdapat pandangan mengenai keadilan, seperti dua sisi mata uang yang tidak dapat terpisahkan. Keadilan mengandung prinsip persamaan (equality); di sisi lain, keadilan juga mengandung prinsip perbedaan (difference). Prinsip persamaan termaktub dalam kalimat "setiap warga negara bersamaan haknya di hadapan hukum". Di sisi lain, prinsip perbedaan memberikan kewajiban kepada pemerintah untuk memberikan perlindungan dan perlakuan khusus kepada warga negara yang secara ekonomi dan sosial berada dalam posisi kurang beruntung atau lemah. Mediasi-arbitrase merupakan metode penyelesaian sengketa dengan proses silang atau hybrid yang menggabungkan dua metode yaitu mediasi dengan arbitrase menjadi satu proses penyelesaian. Metode ini merupakan bentuk penyelesaian sengketa yang bersifat sukarela dan tidak mengikat, yaitu sampai sengketa dipecahkan dan disetujui pada waktu mana perjanjian menjadi



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

mengikat terhadap semua pihak yang terlibat (Bagus et al., 2022). Penggunaan Metode Hybrid di Indonesia masih sangat baru, BANI sebagai salah satu Badan Arbitrase Nasional di Indonesia baru menggunakan aturan dan prosedurnya pada tahun 2006 walaupun sudah mengembangkannya pada tahun 2003. Mediasi telah diterapkan pada penyelesaian kasus-kasus pertanahan dengan menggunakan pihak ketiga, untuk menyampaikan saran-saran yang dikehendaki oleh para pihak yang tidak mampu disampaikannya sendiri. Dalam mediasi, mediator memberikan penyelesaian yang inovatif melalui bentuk penyelesaian yang tidak dapat dilakukan oleh pengadilan, akan tetapi para pihak yang bersengketa memperoleh manfaat yang saling menguntungkan (Oka & Wiguna, 2018). Kelebihan penyelesaian sengketa melalui mediasi adalah dilakukan oleh seorang yang benar-benar dipercaya kemampuannya untuk mempertemukan kepentingan pihak-pihak yang bersengketa. Namun dalam mediasi tidak terdapat kewajiban dari masing-masing pihak untuk menaati apa yang disarankan oleh mediator. Mediator dalam mediasi tidak mempunyai kekuasaan memaksakan suatu penyelesaian pada pihak-pihak. Mediator membimbing para pihak untuk melakukan negosiasi sampai terdapat kesepakatan yang mengikat para pihak selanjutnya dituangkan dalam suatu perjanjian atau nota kesepakatan (Halim, 2015).

Berbeda dari penyelesaian melalui mediasi, penyelesaian sengketa melalui arbitrase berarti para pihak menyerahkan sengketa mereka kepada satu orang atau lebih yang imparial (arbiter) untuk memperoleh suatu putusan penyelesaian sengketa yang final dan mengikat secara hukum yang bisa dimintakan pelaksanaan putusannya kepada Pengadilan jika salah satu pihak ingkar. Berperkara melalui arbitrase ternyata tidak selalu murah dan cepat, disamping mempunyai banyak kelebihan yang membawa para pihak pada posisi yang menguntungkan; dalam beberapa kasus yang pernah terjadi menunjukkan bahwa perkara melalui arbitrase justru rumit dan berbelit-belit sehingga menghabiskan waktu yang panjang juga biaya yang relatif lebih mahal (Pangemanan, 2013). Kekurangan daripada mediasi ini dapat diatasi dengan menggabungkan kedua metode penyelesaian sengketa di luar pengadilan yaitu mediasi dan arbitrase ke dalam satu proses menjadi Med-Arb. Pada Med-Arb terdapat dua bentuk yaitu “mediator berfungsi sebagai



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

arbiter pada proses arbitrase”, dan bentuk kedua yaitu bentuk dasar dari Med-Arb yaitu “proses mediasi penuh dengan proses arbitrase penuh bila proses mediasi gagal menyelesaikan keseluruhan sengketa”. Mediasi-arbitrase (med-arb) mengambil kelebihan masing-masing yang dimiliki oleh mediasi dan arbitrase dan menggabungkannya ke dalam satu proses penyelesaian. Med-Arb di buat untuk membawa keuntungan yang dimiliki mediasi dan arbitrase dalam satu forum, Med-Arb menggabungkan dua metode penyelesaian sengketa yaitu “mediasi dan arbitrase dalam sebuah proses gabungan”, pertama menggunakan mediasi dan lalu menggunakan arbitrase yang formal untuk memutus persoalan yang tidak terselesaikan pada proses mediasi. Dengan kata lain jika dalam proses mediasi usahanya terhenti dan tidak sampai mencapai suatu tahapan yang disepakati dan akhirnya mereka tidak dapat bersepakat lebih jauh lagi, para pihak akan melanjutkan ke proses arbitrase yang dapat menghasilkan suatu keputusan yang final (Hasbi, 2019). Dalam bentuk Med-Arb, mediator dan arbiter adalah pihak yang berbeda, arbiter dapat dipilih oleh para pihak sesuai dengan spesialisasi atau kemampuannya sesuai dengan sengketa yang sedang mereka hadapi. Secara tradisional, dalam sebuah kontrak pada bagian penyelesaian sengketa, mediasi ditentukan sebagai alternatif penyelesaian sengketa yang utama dan arbitrase digunakan bila dalam proses mediasi ada satu atau lebih masalah belum terselesaikan. Hasil akhir dari mediasi (Nota Kesepakatan) dilaksanakan dan ditandatangani oleh para pihak yang merefleksikan bagian-bagian yang telah menjadi keputusan yang berhasil dan dianggap telah selesai. Hanya bagian yang tidak selesai yang dibawa ke arbitrase sesuai perjanjian Med-Arb. Dalam sengketa yang lebih besar, proses Med-Arb dimulai dengan proses mediasi standard dan diikuti dengan arbitrase yang final yang mungkin dipimpin oleh seorang arbiter atau mungkin dipimpin oleh tiga orang panel arbitrase (Zulkarnaen Hamka, Skripsi, 2014). dan mengikat. Pihak ketiga yang sebelumnya bertindak sebagai mediator dapat menjadi arbiter (bila memenuhi kualifikasi) pada proses arbitrase dan dengan segera memberikan keputusan arbitrase. Jika para pihak setuju untuk melanjutkan penyelesaian sengketa melalui arbitrase maka mediator kemudian akan membuat Nota Kesepakatan (memorandum of agreement) yang menyatakan mereka menyerahkan sengketa mereka untuk diselesaikan



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

melalui arbitrase. Dengan catatan dalam nota tersebut tertuang juga hasil yang telah dicapai dalam proses mediasi dan akan dipatuhi oleh para pihak. Berbeda dengan nota kesepakatan pada proses mediasi tradisional yang tidak mengikat, nota kesepakatan yang telah disiapkan oleh mediator dalam proses med-arb secara khusus dibuat berdasarkan kesepakatan para pihak, sehingga akan mengikat mereka nanti pada proses arbitrase (Halim, 2015).

Penerapan metode Med-Arb terhadap kasus-kasus sengketa pertanahan yang sedang berlangsung sangat dimungkinkan karena telah ada payung hukum sebagai landasannya, yaitu UU Kekuasaan Kehakiman No.48 Tahun 2009 Pasal 38 ayat (1), (2), jo UU Arbitrase dan ADR No.30 Tahun 1999 Pasal 5 (1), (2), Pasal 66 huruf b.UU Kekuasaan Kehakiman Pasal 38 ayat (1), ayat (2) berbunyi “Selain Mahkamah Agung dan badan peradilan di bawahnya serta Mahkamah Konstitusi, terdapat badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman”. “Fungsi yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi penyelesaian di luar pengadilan”. UU No.30 Tahun 1999 Pasal 5 ayat (1) berbunyi “Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa di bidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa”. Ayat (2) berbunyi “Sengketa yang tidak dapat diselesaikan melalui arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian”. Pasal 66 huruf b dan Penjelasannya menyebut tentang ruang lingkup hukum perdagangan sebagai objek sengketa yang dapat diselesaikan dengan arbitrase, yaitu meliputi kegiatan di bidang perniagaan, perbankan, keuangan, penanaman modal, industri, dan hak kekayaan intelektual (Syarief, 2014). Secara teoretik, metode Med-Arb dapat digunakan oleh para pihak yang bersengketa sepanjang didasari kesepakatan diantara para pihak untuk menyelesaikan perselisihannya kepada pihak ketiga yang independen dan dipercaya mampu menyelesaikan perselisihan diantara para pihak, dan para pihak memiliki private autonomy untuk menyatakan kehendaknya untuk menyelesaikan perselisihannya dengan metode Med-Arb. Adanya kebebasan para pihak untuk menyatakan kehendaknya menurut teori kehendak atau teori hukum kontrak yang



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

berasal dari prinsip private autonomy, menimbulkan kosekuensi pihak yang menyatakan kehendaknya bebas mengungkapkan kemauannya (Dickson, 2018). Kemauan para pihak yang dituangkan dalam nota kesepakatan sebagai sebuah kebebasan berkontrak. Kebebasan berkontrak, memiliki 2 dimensi yaitu freedom from contract dan freedom to contract (seseorang tidak mempunyai kewajiban kontraktual jika kewajiban tersebut tidak didasarkan pada kesepakatan diantara mereka dan bahwa seseorang akan memiliki kewenangan yang didasarkan pada kesepakatan dalam hubungan hukum mereka) (Latumahina, 2020) Ada sejumlah pembatasan terhadap kebebasan berkontrak dalam sejumlah sistem hukum akibat pengaruh doktrin negara kesejahteraan (welfare state), paradigma kebebasan berkontrak bergeser ke arah kepatutan. Pembatasan kebebasan berkontrak dilakukan baik melalui peraturan perundang-undangan maupun putusan pengadilan. Dalam sistem hukum modern saat ini, kebebasan berkontrak tidak hanya dibatasi oleh larangan-larangan yang diciptakan peraturan perundang-undangan (statutory prohibition) tetapi juga oleh extralegal standard yang berkaitan dengan agama moral dan keadilan (Bagus et al., 2022). Dengan menggunakan prinsip kebebasan berkontrak, penggunaan Med-Arb bukan suatu keniscayaan untuk diterapkan bagi penyelesaian sengketa bidang pertanahan.

D. PENUTUP

Sengketa tanah yang merupakan perkara perdata, penyelesaiannya dapat dilakukan selain di pengadilan juga di luar pengadilan dengan menggunakan cara mediasi, atau arbitrase, atau proses silang/Mediasi-Arbitrase; dapat dilakukan di luar pengadilan melalui proses silang atau “mediasi arbitrase; Nota kesepakatan yang dipersiapkan oleh mediator dalam proses med-arb secara khusus dibuat berdasarkan kesepakatan para pihak akan mengikat para pihak pada proses arbitrase sebagai putusan arbitrase yang final dan mengikat, menjadi sarana penyelesaian sengketa/konflik yang memenuhi asas kepastian hukum, asas kemanfaatan dan asas keadilan. Metode Med-Arb dapat menghemat waktu dan uang karena mediasi dan arbitrase digabungkan dalam satu tahapan yang berurutan dan terpisah. Pertama, bila pada tahapan mediasi tidak berhasil mendapatkan kesepakatan, maka para pihak dan pengacara mereka tidak perlu mencari pihak lain yang tentu tidak familiar dengan sengketa tersebut dan



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

mereka juga dapat mempersiapkan diri untuk proses arbitrase. Kedua, masalah dalam sengketa sering di batasi selama tahapan mediasi dan kemajuan dari prosesnya dapat langsung di bawa ke proses arbitrase. Putusan arbitrase hanya menyelesaikan sengketa yang tidak diselesaikan melalui mediasi, jadi apabila terdapat sebagian sengketa yang telah disepakati oleh para pihak dengan nota kesepakatan, maka tidak akan diselesaikan lagi melalui arbitrase. Meskipun belum tentu semua tipe sengketa pertanahan akan dapat diselesaikan dengan cara Med-Arb, akan tetapi konsep Med-Arb, sedikitnya dapat memberi sumbangan bagi penyelesaian sengketa tanah yang memuat asas kepastian hukum, asas kemanfaatan, dan asas keadilan bagi para pihak dalam sengketa.

DAFTAR PUSTAKA

- Andriansyah, M. (2014). PEMBATALAN PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL OLEH PENGADILAN NEGERI. *Cita Hukum*, 2(2), 331–340. <http://journal.uinjkt.ac.id/index.php/citahukum>
- Anung, I., Fatma, W. &, & Najicha, U. (2021). *Penerapan Asas Ultimum Remedium Dalam Penegakan Hukum Di Bidang Lingkungan Hidup*. 5(1). <https://jurnal.umsb.ac.id/index.php/pagaruyuang>
- Bagus, A. A., Ganandhika, R., Nyoman, I., Budiarta, P., Made, N., & Ujianti, P. (2022). Pencantuman Klausul Arbitrase dalam Pengikatan Jual Beli Tanah. *Analogi Hukum*, 4(1), 109–113. <https://doi.org/10.22225/ah.4.1.2022.109-113>
- Dickson, M. O. (2018). Party autonomy and justice in international commercial arbitration. *International Journal of Law and Management*, 60(1), 114–134. <https://doi.org/10.1108/IJLMA-12-2016-0184>
- Entriani, A. (2017). ARBITRASE DALAM SISTEM HUKUM DI INDONESIA. *An-Nisbah*, 3(2), 277–293.
- Halim, A. (2015). MEDIASI DALAM PERMA NOMOR 1 TAHUN 2008. *Al-Qadau*, 2(1), 76–93.
- Hasbi, H. (2019). PENYELESAIAN SENGKETA PERTANAHAN MELALUI LEMBAGA ARBITRASE. *Al-Ishlah*, 21(1), 16–31.
- Latumahina, J. (2020). Hubungan Hukum Klausula Arbitrase Dengan Yurisdiksi Pengadilan Negeri. *Jurnal Ecodemica*, 4(2), 283–293. <http://ejournal.bsi.ac.id/ejurnal/index.php/ecodemica>
- Najicha, F. U. (n.d.). *Proceeding of Conference on Law and Social Studies DAMPAK KEBIJAKAN ALIH FUNGSI KAWASAN HUTAN LINDUNG MENJADI AREAL PERTAMBANGAN BERAKIBAT PADA DEGRADASI HUTAN*. <http://prosiding.unipma.ac.id/index.php/COLaS>



MALEO LAW JOURNAL

Volume 8, Issue 1 April 2024

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palu

- Najicha, F. U. (2021). *Legal Review of Policy Changes on Environmental Pollution in the Law on Environmental Protection and Management of the Job Creation Law in Indonesia*.
- Oka, M., & Wiguna, C. (2018). PELUANG PENYELESAIAN SENGKETA PERDATA TENTANG TANAH MELALUI ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION. *Masalah-Masalah Hukum*, 47(1), 47–55.
- Pangemanan, E. (2013). UPAYA PENYELESAIAN SENGKETA KEPEMILIKAN HAK ATAS TANAH. *Lex Privatum*, 1(7), 57–67.
- Satria Ardana, A., & Ulfatun Najicha, F. (2021). *HAK-HAK ATAS TANAH DALAM SISTEM HUKUM PERTANAHAN DI INDONESIA MENURUT UNDANG-UNDANG POKOK AGRARIA (UUPA)*.
- Situmorang, M. (2017). PELAKSANAAN PUTUSAN ARBITRASE NASIONAL DI INDONESIA (Enforcement of National Arbitration Award in Indonesia). *De Jure*, 17(4), 24–35. <https://iccwbo>.
- Syarief, E. (2014). *Menuntaskan Sengketa Tanah*. Kepustakaan Populer Gramedia.
- Ulfatun Najicha, F., & Hermawan, S. (2019). *Law in the Globalization and Its Influence on Economic Development and Environmental Preservation based on Pancasila and the Indonesian Constitution of 1945*.