BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG EFEKTIVITAS MEDIASI

A. Pengertian Efektivitas dan Dasar Hukum Mediasi

1. Pengertian Efektivitas

Secara etimologi kata efektivitas berasal dari kata efektif dalam bahasa Inggris *effective,* dalam Kamus Jhon M. Echols dan Shadily artinya dapat membawa berhasil dan ditaati. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, efektif artinya dapat membawa hasil, berhasil guna tentang usaha atau tindakan. Dapat berarti sudah berlaku tentang undang-undang atau peraturan tentang mediasi dan pelaksanaan mediasi yang profesional.[1]

Sedangkan dalam Black's Law Dictionary, *Effective* adalah bentuk *adjective* yang bila disandingkan dengan kata *statue, order, contract,* dst berarti *in operation at given time*. Bias juga berarti *performing within the range of normal and expecte standards* atau juga *productive; achieving a result*. Adapun secara terminologi para pakar hukum dan sosiologi hukum memberikan pendekatan tentang makna efektivitas sebuah hukum beragam, bergantung pada sudut pandang yang diambil. Soerjono Soekanto sebagaimana dikutip oleh taraf kepatuhan warga masyarakat terhadap hukum, termasuk para penegak hukumnya. Sehingga dikenal suatu amunisi, bahwa:

[1] Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga, cet II, (Jakarta: Balai Pustaka, 2002) hlm 284.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Taraf kepatuhan hukum yang tinggi merupakan suatu indikator berfungsinya suatu sistem hukum. dan berfungsinya hukum merupakan pertanda bahwa hukum tersebut telah mencapai tujuan hukum, yaitu berusaha untuk mempertahankan dan melindungi masyarakat dalam pergaulan hidup.

Menurut Soerjono Soekanto, efektif atau tidaknya suatu hukum ditentukan oleh beberapa faktor. Faktor-faktor ini mempunyai arti netral, sehingga dampak positif atau negatifnya terletak pada isi faktor-faktor tersebut adalah sebagai berikut:[2]

a. Faktor hukumnya sendiri (undang-undang)

Maksud faktor hukumnya dalam poin pertama ini menurut Soerjono Soekanto dengan undang-undang dalan arti materil adalah peraturan tertulis yang berlaku umum dan dibuat oleh Penguasa Pusat maupun Daerah yang sah.

b. Faktor penegak hukum

Ruang lingkup dari istilah penegak hukum adalah luas sekali, oleh karena mencakup mereka yang secara langsung dan secara tidak langsung berkecimpung dibidang penegakkan hukum

c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum

Tanda adanya sarana atau fasilitas tertentu, maka tidak mungkin penegakkan hukum akan berlangsung dengan lancar. Sarana atau fasilitas tersebut, antara lain mencakup tenaga manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang

[2] Soerjono soekanto, *Faktor-faktor yang mempengaruhi penegakkan hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2007) hlm 8

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

cukup, dan seterusnya. Kalau hal-hal itu tidak terpenuhi maka mustahil penegakkan hukum akan tercapai tujuannya.

2. Pengertian Mediasi

Kata *"mediasi"* berasal dari bahasa Inggris, *"mediation"* yang artinya penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga sebagai penengah atau penyelesaian sengketa secara menengahi, yang menengahinya dinamakan mediator atau orang yang menjadi penengah.[3]

Secara umum dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan *mediasi* adalah proses pengikut sertaan pihak ketiga dalam menyelesaikan suatu perselisihan sebagai penasehat.[4] Sedangkan pengertian perdamaian menurut hukum positif sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 1851 KUHPer (Kitab Undang-undang Hukum Perdata) adalah suatu perjanjian dimana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara kemudian.[5]

Dikenal juga dengan istilah *dading* yaitu suatu persetujuan tertulis secara damai untuk menyelesaikan atau memberhentikan berlangsungnya

---

[3] John Echols dan Hasan Shadily, Kamus Inggris Indonesia, Cet. ke xxv (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama,2003), 377. Pengertian yang sama dikemukakan juga oleh Prof. Dr. Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: PT.Kencana, 2005), 175. Lihat juga Joni Emirzon, *Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsilasi, Arbitrase)*, (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2001), 69

[4] Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2000), 640

[5] Subekti & Tjitrosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1985), 414

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

terus suatu perkara.[6] Dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan penjelasan tidak ditemukan pengertian mediasi, namun hanya memberikan keterangan bahwa jika sengketa tidak mencapai kesepakatan maka sengketa bisa diselesaikan melalui penasehat ahli atau mediator.[7]

Dalam hukum Islam terminologi perdamaian disebut dengan istilah *iṣlah* (as-sulh) yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan antara dua pihak. Dan menurut syara' adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua pihak yang saling bersengketa.[8]

Sedangkan dalam PERMA No.1 Tahun 2016 Pasal 1 angka (1) menjelaskan tentang mediasi, mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.[9]

Pengertian diatas intinya memiliki pengertian yang sama tentang mediasi yakni proses penyelesaian sengketa dengan mendatangkan pihak ketiga atau disebut dengan mediator yang bertugas sebagai penengah yang netral serta melakukan proses tawar-menawar untuk menemukan sebuah

---

[6] Simorangkir dkk, Kamus Hukum, Cet ke 8 (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), 33

[7] Bunyi Pasal 6 ayat (3) UU No. 30 Tahun 1999 adalah "*Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui mediasi*".

[8] Atabik Ali dan Ahmad Zuhdi Muhdlor, *Kamus Kontemporer (Arab-Indonesia)*, (Yogyakarta: Multi Karya Grafika, 1999), 1188. Lihat juga Sayyid Sabiq, *Fiqh As Sunnah*, Juz III (*Beirut: Dara al Fikr,1977*), 305

[9] Mahkamah Agung RI, PERMA RI No. 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan MA RI, 3.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

solusi sehingga di akhir perundingan para pihak tidak ada yang merasa dirugikan.

Dari pengertian mediasi di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa mediasi mengandung unsur-unsur mediasi sebagai berikut:

a. Mediasi adalah sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan asas kesukarelaan melalui sesuatu perundingan.
b. Mediator yang terlibat bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian
c. Mediator yang terlibat harus diterima oleh para pihak yang bersengketa.
d. Mediator tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan selama perundingan berlangsung.
e. Tujuan mediasi adalah untuk mencapai / menghasilkan kesepakatan yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.[10]

Sebagai seorang mediator yang dituntut untuk mengedepankan negosiasi yang bersifat kompromis, hendaklah memiliki keterampilan-keterampilan khusus keterampilan khusus yang dimaksud ialah:

a. Mengetahui bagaimana cara mendengar para pihak yang bersengketa.
b. Mempunyai keterampilan bertanya terhadap hal-hal yang dipersengketakan.
c. Mempunyai keterampilan membuat pilihan-pilihan dalam menyelesaikan sengketa yang hasilnya akan menguntungkan para pihak yang bersengketa (win-win solution)

[10] Suyud Margono, *ADR (Alternatif Dispute Resolution) & Arbitrase Preses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2002). 59

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

d. Membantu para pihakuntuk menemukan solusi mereka sendiri terhadap hal-hal yang dipersengketakan.[11]

3. Dasar Hukum

Dasar hukum perdamaian atau mediasi dalam Hukum Islam adalah sebagaimana firman Allah:

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

Artinya: "Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-istrri itu. Sesungguhnya Allah S.W.T Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.[12]

Dasar hukum mediasi di Indonesia adalah:

a. HIR Pasal 130 dan Rbg Pasal 154 telah mengatur lembaga perdamaian hakim wajib terlebih dahulu mendamaikan para pihak yang yang berperkara sebelum perkaranya diperiksa
b. SEMA No. 1 Tahun 2002 tentang pemberdayaan lembaga perdamaian dalam Pasal 130 HIR/154bg.
c. PERMA No. 2 Tahun 2003 tentang prosedur mediasi di Pengadilan

[11] Harijah Darmis, "Hukum Mediasi Versi Sema Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai", *Dalam Mimbar Hukum*, Nomor 63 Thn. XV, Edisi Maret-April 2004, 28

[12] Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemah*, 123

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

d. PERMA No. 1 Tahun 2008 tentang prosedur mediasi di Pengadilan

e. PERMA No. 1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi di Pengadilan

f. Mediasi atau APS di luar pengadilan diatur dalam Pasal 6 UU No. 30 Tahun 1999 tentang arbitrase dan Alternative Penyelesaian Sengketa.

B. Latar Belakang Lahirnya Proses Mediasi

Mediasi dalam literatur Hukum Islam dapat ditemui dalam firman, Allah Ash Shu'ara ayat 38 :

وَٱلَّذِينَ ٱسۡتَجَابُواْ لِرَبِّهِمۡ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَمۡرُهُمۡ شُورَىٰ بَيۡنَهُمۡ وَمِمَّا رَزَقۡنَٰهُمۡ يُنفِقُونَ

Artinya: Dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhannya dan mendirikan shalat, sedang urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarat antara mereka; dan mereka menafkahkan sebagian dari rezeki yang Kami berikan kepada mereka.

Pada ayat Al-Qur'an di atas, Allah S.W.T menganjurkan kepada manusia agar dapat menyelesaikan sengketa melalui musyawarah. Hal ini sejalan dengan sifat mediasi yang penyelesaian sengketanya bersifat *consensus* (kesepakatan) dengan cara negosiasi. Agar dapat diselesaikan tanpa melalui proses litigasi.[13]

Di Indonesia, bila dilihat secara mendalam, tata cara penyelesaian sengketa secara damai telah lama dan biasa dipakai oleh masyarakat Indonesia. Hal ini dapat dilihat dari hukum adat yang menempatkan kepala adat sebagai penengah dan memberi putusan adat bagi sengketa diantara warganya.

[13] Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan Tafsirnya, (Jakarta: Widya Cahaya, 2011)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Terlebih pada tahun 1945, tata cara ini secara resmi menjadi salah satu falsafah negara dari bangsa Indonesia yang tercermin dalam asas musyawarah untuk mufakat.

Mediasi atau alternatif penyelesaian sengketa di Indonesia adalah merupakan *culture* (budaya) bangsa Indonesia sendiri. Baik dalam masyarakat tradisional maupun sebagai dasar negara pancasila yang dikenal istilah musyawarah untuk mufakat. Seluruh suku bangsa di Indonesia pasti mengenal makna dari istilah tersebut, walaupun penyebutannya berbeda, akan tetapi mempunyai makna yang sama dalam klausul-klausul suatu kontrak atau perjanjian, pada bagian penyelesaian sengketa selalu diikuti dengan kata-kata "kalau terjadi sengketa atau perselisihan akan diselesaikan dengan cara musyawarah dan apabila tidak tercapai suatu kesepakatan akan disediakan di Pengadilan Negeri'.[14]

Walaupun dalam masyarakat tradisional di Indonesia mediasi telah diterapkan dalam menyelesaikan konflik-konflik tradisional, namun pengembangan konsep dan teori penyelesaian sengketa secara kooperatif justru banyak berkembang di negara-negara yang masyarakatnya tidak memiliki akar penyelesaian konflik secara kooperatif.

Terdapat dua bentuk mediasi, bila ditinjau dari waktu pelaksanaannya. Pertama yang dilakukan dalam sistem peradilan. Sistem hukum Indonesia (dalam hal ini MA) lebih memilih bagian yang kedua yaitu mediasi dalam sistem

[14] Mahkamah Agung RI, *Mediasi dan Perdamaian.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

peradilan atau *court annexed mediation* atau lebih dikenal *court annexed resulotion*.[15]

Untuk saat ini, pemberlakuan mediasi dalam sistem peradilan di Indonesia didasarkan pada Perma Nomor 1 Tahun 2016 yang menetapkan mediasi sebagai bagian dari hukum acara dalam perkara perdata, sehingga suatu putusan akan menjadi batal demi hukum manakala tidak melalui proses mediasi. Meskipun tidak dapat dibandingkan dengan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang masih menganggap mediasi sebagai penyelesaian sengketa diluar pengadilan, sedangkan tujuan utama dari pengintegrasian mediasi dalam proses beracara di pengadilan adalah tidak lain untuk mengurangi tunggakan perkara di MA yang semakin meningkat dari tahun-ketahun.

Berdasarkan uraian tersebut, maka yang menjadi latar belakang adanya proses mediasi ialah sebagai berikut.

1. Sistem litigasi (peradilan) proses yang memakan waktu (*waste time*)

   Mahkamah Agung sebagai pucuk lembaga peradilan telah memberlakukan kebijakan dengan suratnya yang ditujukan kepada seluruh

[15] Penggabungan dua konsep penyelesaian sengketa ini (mediasi dan litiasi diharapkan mampu saling menutupi kekurang yang dimiiliki masing-masing konsep dengan kelebihan masimh-masing. Proses peradilan memiliki kelebihan dalam ketetapan hukumnya yang mengikat, akan tetapi berbelit-belit proses acara yang harus dilalui sehingga akan memekan waktu, biaya dan tenaga yang tidak sedikit yang harus ditanggung oleh pihak dalam penentuan proses penyelesaian mediasi mempunyai kelebihan dalam keterlibatan para pihak dalam penentuan proses penyelesaian sehingga prosesnya lebih sederhana, murah dan cepat dan sesuai dengan keinginan. Akan tetapi kesepakatan yang dicapai tidak memiliki ketetapan hukum yang kuat sehingga bila dikemudian hari salah satu dari pihak menyalahi kesepakatan yang telah dicapai maka pihak yang lainnya akan mengalami kesulitan bila ingin mengambil tindakan hukum. Lihat tinjauan proses penyelesaian sengketa suyud margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) & arbitrase proses Pelembagaan da Aspek Hukum* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2000), 23-33

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ketua pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tinggi, yang isinya tentang pelaksanaan proses peradilan pada tingkat pertama dan tingkat banding masing-masing untuk tidak melebihi 6 bulan. Kebijakan tersebut dapat dianggap efektif berjalan lancar sesuai harapan. Namun yang terjadi adalah penumpukan perkara pada tingkat MA karena arus perkara yang demikian tinggi, sehingga *justisiabelen* setelah melewati masa kurang menunggu pada tingkat MA yang lamanya rata-rata lebih dari tiga tahun. Waktutersebut belum ditambah apabila ada pihak yang mengajukan peninjauan kembali.

2. Biaya yang tinggi (*high cost*)

   Biaya mahal yang harus dikeluarkan oleh para pihak untuk menyelesaikan sengketa di pengadilan timbul oleh karena mereka diwajibkan membayar biaya perkara yang secara resmi telah ditentukan oleh pengadilan. Belum lagi upah yang harus dibayarkan kepada pengacara/advokat bagi pihak yang menggunakan jasa mereka.[16]

3. Putusan pengadilan tidak menyelesaikan perkara

   "Menang jadi arang kalah jadi abu" begitu kira-kira slogan yang menggambarkan jika suatu sengketa diselesaikan dengan menggunakan jalur litigasi. Tersebut mencerminkan putusan pengadilan terkadang tidak serta merta menyelesaikan persoalan sengketa melalui jalan perundingan, karena dengan melalui hal itu akan mencegah terjadinya kerugian yang lebih besar, baik kerugian yang berupa moril dan materiil.

[16] Mahkamah Agung RI, *Mediasi dan Perdamaian*, MARI 2004, 156

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Menurut Yahya Harahap, tidak ada putusan pengadilan yang mengantar para pihak yang bersengketa kearah penyelesaian masalah, putusan pengadilan tidak bersifat *problem solving* diantara pihak yang bersengketa melainkan putusan pengadilan cenderung menempatkan kedua belah pihak pada dua sisi ujung yang saling berhadapan, karena menempatkan salah satu pihak pada posisi menang (winner) atau kalah (loser), selanjutnya dalam posisi ada pihak yang menang dan kalah, bukan kedamaian dan ketentraman yang timbul tetapi pihak yang kalah timbul dalam dendam dan kebencian.[17]

Selain itu, putusan hakim terpaku dengan formil yang jika tidak terpenuhi akan mengakibatkan batal demi hukum, pada perkara-perkara tertentu, seorang yang mempunyai hak sering dirugikan karena tidak memenuhi syarat formil. Sebaliknya orang yang seharusnya dihukum memberikan gaji rugi, karena tidak terbukti secara formil maupun materil maka dia bebas dari jeratan hukum.

C. Mediasi Menurut Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi di pengadilan merupakan bentuk pembaruan dan peraturan Mahkamah Agung sebelumnya, yakni peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang prosedur mediasi di pengadilan.

Penyempurnaan yang dilakukan oleh Mahkamah Agung dalam peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang prosedur mediasi di pengadilan

[17] M. Yahya Harahap "*Tinjauan Sistem Peradilan*", dalam *Mediasi dan Perdamaian* (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2004), 157

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

tersebut ditemukan beberapa masalah, sehingga perlu dikeluarkan PERMA baru dalam rangka mempercepat dan mempermudah penyelesaian sengketa serta memberikan akses yang lebih luas kepada pencari keadilan.

Mediasi merupakan salah satu instrumen yang efektif untuk mengatasi penumpukan kasus di pengadilan serta memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian perkara.[18] Sebagaimana mediasi bukan hanya sekedar formalitas beracara belaka tapi memberikan kesempatan untuk berdamai, namun hakim harus berperan aktif mengupayakan perdamaian.[19]

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi di pengadilan ini memiliki tempat istimewa karena proses mediasi menjadi satu bagian yang tak terpisahkan dari proses berperkara di pengadilan, sehingga hakim dan para pihak wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi, apabila para pihak melanggar atau tidak menghadiri mediasi terlebih dahulu, maka putusan yang dihasilkan batal demi hukum dan akan dikenai sanksi berupa kewajiban membayar biaya mediasi, hal ini disebutkan dalam pasal 22 ayat 1 dan ayat 2 peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi di pengadilan.

Dalam pelaksanaan mediasi di pengadilan tingkat pertama, para pihak harus beri'tikad baik dalam proses mediasi, namun mengingat tidak semua para pihak beri'tikad baik dalam proses mediasi, maka dalam pasal 22 ayat 1 dan 2

---

[18] Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah*, 310.
[19] Bagir Manan, *Peradilan Agama dalam Perspektif Ketua Mahkamah Agung*, (Jakarta: Direktori Jendral Badan Peradilan Agama, 2007), 135.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

PERMA ini mempunyai akibat hukum bagi para pihak yang tidak beri'tikad baik dalam proses mediasi.

Hakim atau kuasa hukum dari pihak-pihak yang berperkara dituntut untuk aktif dalam mendorong para pihak untuk berperan aktif dalam proses mediasi, dengan adanya kewajiban menjalankan mediasi, maka hakim dapat menunda persidangan perkara agar dapat terjalin komunikasi antara para pihak yang berperkara.

Adapun dalam proses mediasi di Pengadilan Agama diatur prosedur beracara mediasi yakni:

a. Tahap Pra mediasi

Pada hari sidang pertama yang dihadiri kedua belah pihak hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi. Hakim menunda proses persidangan persidangan perkara unruk memberikan kesempatan proses mediasi lama 30 hari kerja. Hakim menjelaskan prosedur mediasi kepada para pihak yang bersengketa. Para pihak memilih mediator dari daftar nama yang telah tersedia pada hari sidang pertama atau paling lama 2 hari kerja berikutnya. Apabila dalam jangka waktu tersebut dalam point 4 para pihak tidak dapat memilih mediator yang dikehendaki. Ketua majelis hukum segera menunjuk hakim bukan pemeriksa pokok perkara untuk menjalankan fungsi mediator.

b. Tahap Proses mediasi

Dalam waktu paling lama 5 hari kerja setelah para pihak menunjuk mediator yang disepakati, masing-masing dapat menyerahkan resume perkara

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kepada hakim mediator yang ditunjuk. Proses mrdiasi berlangsung paling lama 30 hari kerja sejak penetapan perintah melakukan mediasi. Mediator berkewajiban menyatakan mediasi telah gagal jika salah satu pihak atau para pihak telah 2 kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi sesuai jadwal yang disepakati tanpa alasan setelah dipanggil secara patut.

c. Mediasi mencapai kesepakatan

Jika mediasi tidak menghasilkan kesepakatan perdamaian maka wajib dirumuskan secara tertulis dan ditandatangani oleh para pihak dan mediator. Jika mediasi diwakili oleh kuasa hukum maka para pihak wajib menyatakan secara tertulis persetujuan yang dicapai. Para pihak wajib menghadap kembali kepada hakim pada sidang yang telah ditentukan untuk memberitahukan kesepakatan perdamaian kepada hakim untuk dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian.

d. Mediasi tidak mencapai kesepakatan

Jika mediasi tidak mencapai kesepakatan, mediator wajib menyatakan secara tertulis proses mediasi telah gagal. Pada tiap tahapan pemeriksaan perkara hakim pemeriksa perkara tetap berwenang untuk mengusahakan perdamaian hingga sebelum pengucapan putusan. Jika mediasi gagal, pernyataan dan pengakuan para pihak dalam proses mediasi tidak dapat digunakan sebagai alat bukti dalam proses persidangan.[20]

[20] Mahkamah Agung RI, PERMA RI No 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan MA RI.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

D. Mediasi Dalam Perkara Perceraian

Perkara perceraian termasuk perkara *contentius*[21] dan termasuk karakteristik sengketa emosional.[22] Dalam sengketa perkara perceraian, kewajiban mendamaikan para pihak bersifat imperative yakni sebagai beban yang diwajibkan oleh undang-undang atau hukum kepada majelis hakim yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara tersebut,[23] oleh karena itu upaya mendamaikan ini haruslah dilakukan secara serius dan optimal. Khusus dalam perkara perceraian yang didasarkan pada alasan terjadinya perselisihan dan pertengkaran terus menerus,[24] maka agar majelis hakim mendapat informasi yang akurat dan lengkap tentang penyebab dan seluk beluk perselisihan tersebut untuk dijadikan sebagai bahan dalam upaya mendamaikan, undang-undang pun merintahkan agar menghadiri keluarga serta orang-orang yang dekat dengan suami istri itu untuk didengarkan keterangannya.[25] Bahkan untuk perkara *syiqāq*,[26] majelis Hakim dapat menunjuk keluarga kedua belah pihak untuk diangkan menjadi *ḥakam,* kemudian *ḥakam* inilah yang secara intensif akan mengupayakan perdamaian kedua belah pihak yang hasilnya kemudian disampaikan kepada majelis hakim.

---

[21] Perkara contentius adalah suatu perkara yang didalamnya berhadapan kedua belah pihak yang bersengketa, disebut juga dengan perkara gugatan. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), 41.

[22] M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata (Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*), (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), 192.

[23] Lihat Pasal 39 UU Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 31 PP NoMOR 9 Tahun 1975 jo. Pasal 65 dan 82 UU Nomor 7 Tahun 1989. Evi Sofiah, *"Putusan Perdamaian dan Penerapannya di PA"*, Jaih Mubarok (ed*), Peradilan Agama di Indonesia*, (Bandung: Pustaka Bani Quraisy, 2004), 123

[24] Lihat Pasal 19 huruf (f) PP No. 9 tahun 1975 dan pasal 116 huruf (f)KHI

[25] Lihat Pasal 22 ayat (2) PP No.9 Tahun 1975

[26] Merupakan Perselisihan yang meruncing antara suami isteri yang diselesaikan oleh dua orang juru damai (*hakam*). Syahrizal Abbas, *Mediasi (Dalam Perspektif Hukum Syari'ah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2009), 184.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Hal tersebut senada dengan Q.S. An-Nisa': 35.

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

Artinya: "Orang-orang beriman itu sesungguhnya bersaudara. Sebab itu damaikanlah (perbaikilah hubungan) antara kedua saudaramu itu dan takutlah terhadap Allah S.W.T, supaya kamu mendapat rahmat".[27]

Adapun apabila perkara perceraian itu karena alasan zina, cacat badan, atau sakit jiwa yang berakibat tidak dapat melaksanakan kewajibannya, maka upaya perdamaian oleh mejelis hakim tetap saja harus dilaksanakan karena hal itu suatu kewajiban tetapi tidak dituntut secara optimal, apa yang dilakukan hanya sebagai suatu kewajiban moral saja, bukan sebagai kewajiban hukum.

Perdamaian dalam sengketa yang menyangkut hukum kebendaan (*zakenrecht*), maka akan dengan sendirinya menghentikan sengketa dan perdamaian yang dibuat serta telah disepakati kedua belah pihak yang kemudian dilakukan dengan putusan perdamaian berkekuatan eksekutorial. Lalu halnya dengan perkara yang menyangkut dengan status seseorang (*personal recht*) seperti dalam perkara perceraian ini, maka apabila terjadi perdamaian, karena tidak mungkin dibuat suatu perjanjian/ketentuan yang melarang seseorang melakukan perbuatan tertentu, seperti melarang salah satu pihak meninggalkan tempat tinggal bersama, memerintahkan supaya tetap mencintai dan menyayangi, tetap setia, melarang supaya tidak mencaci maki, ngomel, dan lain sebagainya, karena hal-hal seperti ini apabila diperjanjikan dalam suatu akte perdamaian, dan kemudian dilanggar oleh salah satu pihak, maka akte

[27] Kementerian Agama RI, Al-Qur'an dan Tafsirnya, (Jakarta: Widya Cahaya, 2011), 517.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

perdamaian itu tidak akan dapat dieksekusi. Selain itu akibat dari berbuat dan tidak berbuat yang demekian itu tidak mengakibatkan putusnya perkawinan kecuali salah satu pihak mengajukan gugatan baru untuk perceraiannnya.[28]

Berdasarkan pertimbangan sebagaimana tersebut diatas, maka untuk mewujudkan keinginan perdamaian dalam perkara perceraian adalah dengan jalan mencabut perkara tersebut oleh Penggugat/Pemohon, pencabutan perkara karena damai (rukun kembali) ini, haruslah dibuatkan penetapan oleh majelis hakim.[29]

E. Manfaat Mediasi

Dalam penyelesaian sengketa melalui mediasi, para pihak biasanya mampu mencapai kesepakatan diantara mereka, sehingga manfaat mediasi sangat dirasakan. Bahkan dalam mediasi yang gagal, meskipun belum ada penyelesaian yang dicapai, proses mediasi yang sebelumnya berlangsung telah mampu mengklarifikasi persoalan dan mempersempit perselisihan. Dengan demikian para pihak dapat memutuskan penyelesaian seperti apa yang dapat mereka terima daripada mengejar hal-hal lain yang tidak jelas.

Untuk menyelesaikan sengketa memang sulit, namun mediasi dapat memberikan beberapa manfaat penyelesaian sebagai berikut:[30]

---

[28] Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 2000), 104

[29] Hal tersebut sejalan dengan yurisprudensi MA RI No 216 K/Sip/1953 tanggal 21 Agustus 1953 yang berpendapat bahwa gugaran perceraian (termasuk permohonan talak) harus ditolak apabila antara suami dan isteri telah terjadi perdamaian dan apabila ditolak harus dibuatkan produk hukum berupa putusan atau penetapan sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Abdul Manan, *Penetapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, 105.

[30] Gatot P. Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia* (Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 2006), 139-140.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

a. Mediasi diharapkan dapat menyelesaian sengketa dengan cepat dan relatif murah dibandingkan membawa perselisihan tersbut ke pengadilan.
b. Mediasi akan mefokuskan para pihak pada kepentingan mereka secara nyata, jadi bukan hanya pada hak-hak hukumnya.
c. Mediasi memberi kesempatan para pihak untuk berpartisipasi secara langsung dan secara informal dalam menyelesaikan perselisihan mereka.
d. Mediasi memberi para pihak kemampuan untuk melakukan kontrol terhadap proses dan hasilnya.
e. Mediasi memberikan hasil yang tahan uji dan akan mampu menciptakan saling pengertian yang lebih baik diantara para pihak yang bersengketa karena mereka sendiri yang memutuskannya.
f. Mediasi menghilangkan konflik atau permusuhan yang selalu mengiringi setiap putusan yang memaksa yang dijatuhkan oleh hakim di pengadilan.

Selain yang disebutkan di atas, manfaat mediasi lainnya adalah proses cepat acaranya cepat, kerahasiaannya terjamin, biaya yang ditimbulkan tidak mahal, lebih memberikan rasa keadilan bagi para pihak dan berhasil baik dalam penyelesaian masalah tanpa masalah.[31]

[31] Achmad Ali dan Wiwie Heryani, *Sosiologi Hukum Kajian Empiris terhadap Pengadilan* (Jakarta: Kencana, 2012), 27.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id