

**“REKONSTRUKSI REGULASI PROSEDUR MEDIASI DALAM
PENYELESAIAN PERKARA DI PERADILAN AGAMA BERBASIS
NILAI KEADILAN”**

DISERTASI



OLEH :

**URAY GAPIMA APRIANTO, S.Ag., M.H.
10302000082**

**PROGRAM DOKTOR (S3) ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2023**

LEMBANG PENGESAHAN

TESERTASI

**"REKONSTRUKSI KUALITAS PEDAGOGIS MEDIASI DALAM
PENYELESAIAN PERLARA DI PERADILAN ACAMA BEBASAS
NILAI KRADILAN"**

OLEH :

**DRAY CAPRIA APRIANTO, S.Ag, M.LL.
SERVISIUS**

JEREBATAN

Umat, tak terpisahkan dalam nalar, agensi, agama, politik, ekonomi, sosial, gender, budaya, dan politik. Sebagai salah satu bagian dari masyarakat, hukum harus mampu menjawab tantangan-tantangan tersebut. Oleh karena itu, penelitian ini bertujuan untuk mengkaji dan menganalisis sebagai salah satu bentuk penelitian di hukum Islam.
Semarang, 11 Agustus 2023

Promotor

Co-Promotor

Prof. Dr. Mahmutarom HR, S.H., M.H. Dr. H. Amin Purnawan, S.H., C.N., M.Hum.

Mengetahui

Ketua Program Doktor (S-3) Ilmu Hukum

Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang



Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum

PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

UNISSULA

جامعة سلطان أبجوي الإسلامية

Semarang, Februari 2023

Yang Membuat Pernyataan



Uray Gapima Aprianto, S.Ag.,M.H
NIM. 10302000082

MOTTO

“Doa dan permohonanku kepada Allah bukan sebuah permintaan imbalan atas ibadahku atau sarana tawar menawar kepada-Nya... Doaku kepada Allah adalah wujud kehambaanku kepada-Nya, sebagai pengakuan bahwa hamba ini lemah tiada berdaya, dan hamba ini sangat membutuhkan-Nya. Sedangkan ibadahku kupersembahkan hanya untuk menggapai keridhoan-Nya”

“Jangan pernah engkau memohon kepada Allah unruk menjadi seorang wali dengan segala karomahnya, tapi mohonlah agar tetap selalu istiqomah dalam beribadah, karena istiqomah lebih baik daripada seribu karomah”

PERSEMBAHAN :

Karya tulis Disertasi ini saya persembahkan untuk :

Negara Kesatuan Republik Indonesia

Almamater Tercinta Program Doktor Ilmu Hukum

Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang

Kedua Orang Tua Yang Menjadi Pahlawan Bagiku :

H. Abahda Urray Effendhy (Alm)

Hj. Halijah (Alm)

Istri Tercinta Urat Eny Kusumawati

Ketiga Anak Kesayanganku :

Uray Muhammad Febriyan Gaen Fitrah

Uray Majesty Aprilicia Gaen Maris

Uray rara Oktara Gaen Fitri

Semua Keluarga Besar Uray, dan sanak saudara

Semua Rekan di Pengadilan Agama Kab. Tasikmalaya dan

Para Sahabat Dimanapun berada

KATA PENGANTAR



Dalam kesempatan ini Saya panjatkan rasa syukur alhamdulillah atas kehadiran Allah swt. yang telah memberikan karunia, kesehatan, kekuatan, rizki dan petunjuk-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan disertasi yang berjudul “REKONSTRUKSI REGULASI PROSEDUR MEDIASI DALAM PENYELESAIAN PERKARA DI PERADILAN AGAMA BERBASIS NILAI Keadilan”

Shalawat serta salam senantiasa tercurahkan pada junjungan kita Nabi Besar Muhammad saw, pembawa cahaya bagi semesta alam.

Disertasi ini disusun sebagai salah satu persyaratan kelulusan dalam memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum (S-3) pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang. Proposal disertasi ini dapat penulis selesaikan tidak lepas dari bantuan beberapa pihak, baik berupa dukungan spritual maupun materil. Oleh karena itu, pada kesempatan ini penulis ucapkan terima kasih kepada:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang dengan penuh ketulusan, kesabaran, dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;
2. Dr. Bambang Tri Bawono, SH, MH., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang yang dengan penuh ketulusan, kesabaran, dan telah berkenan meluangkan waktu memberikan bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi in
3. Prof. Dr. Mahmutarom HR, S.H., M.H., selaku *Promotor* yang telah memberikan bimbingan dan dorongan semangat kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;
4. Dr. H. Amin Purnawan, S.H., C.N., M.Hum. selaku *Co - Promotor* yang telah memberikan bimbingan dan dorongan semangat kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;
5. Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.H., selaku Kaprodi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA Semarang;

6. Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, SH, MHum, M.Hum., selaku Sekertaris Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA ;
6. Para D e w a n Penguji Ujian Disertasi dalam Ujian Tertutup dan Ujian Terbuka, yang telah memberikan bimbingan dan petunjuk serta arahan demi sempurnanya disertasi ini sebagai karya ilmiah yang dapat bermanfaat;
7. Segenap Dosen, yang telah memberikan ilmu yang tiada terhingga bagi diri penulis selama kuliah pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
8. Rekan mahasiswa dan admin pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang dan siapa saja yang telah memberikan bantuannya, baik secara langsung maupun tidak langsung di saat penulis menyusun disertasi ini hingga selesai.

Dalam kaidah ilmu pengetahuan, tidak pernah dikenal kata sempurna pada setiap karya, selalu terdapat penyempurnaan pada setiap perubahan metode dan ilmu pengetahuan. Begitu juga dengan karya tulis ini. Oleh karena itu dengan penuh rasa hormat, penulis menerima kritik dan saran dari pembaca. Semoga karya tulis ini dapat menambah kekayaan ilmu bagi kita dan bermanfaat bagi semua pihak yang mengguna-kan.

Semarang, 20 Januari 2023

URAY GAPIMA APRIANTO, S.Ag., M.H.

“REKONSTRUKSI REGULASI PROSEDUR MEDIASI DALAM PENYELESAIAN PERKARA DI PERADILAN AGAMA BERBASIS NILAI KEADILAN”

oleh: uray gapima aprianto
email: uraygaprima@gmail.com

Abstrak

Penelitian dalam disertasi ini menganalisa tentang konsep mediasi sebagai salah satu upaya penyelesaian sengketa perkara di pengadilan agama. Proses mediasi merupakan suatu tahapan yang wajib ditempuh dalam proses persidangan perdata di pengadilan agama. Namun dalam pengaturannya yang termuat dalam paal 8 PERMA No. 1 tahun 2016 dirasakan danya ketidakadilan. Hal ini dikarenakan adanya perbedaan perlakuan terhadap mediator antara mediator hakim/pegawai pengadilan dan non hakim yang tidak adil dalam pembayaran fee/honor diantara keduanya. Adanya realita (*das sollens*) berupa *in fairly* dalam ketentuan tentang pemberian honorer diantara mediator dengan *das sein* apa yang seharusnya dirasakan adil bagi semua pihak. Disamping itu tidak adanya ketentuan yang tegas dalam perundangan, tentang mediasi maupun peraturan lainnya yang menimbulkan keraduan, sehingga hal ini menyebabkan tidak adanya kepastian hukum. Adapun yang menjadi tujuan untuk menganalisa apakah aturan tentang mediasi yang selama ini berjalan telah berbasis nilai keadilan atau belum khususnya dalam Perma tersebut. Memahami kelemahan kontruksi pasal-pasalnya dan bagaimana merekontruksi pasal-pasal tersebut, agar sesuai dengan nilai keadilan Pancasila dan dapat mewujudkan adanya keadilan dan kepastian hukum dalam praktek peradilan di Ineonesia. Penelitian ini akan membahas penilaian pasal 8 Perma No. 1 tahun 2016 tersebut dengan kajian analisa hukum dari sudut pandang peneliti, yang didasarkan pada metode ilmiah dan logika hukum. Sedangkan manfaat yang dapat diambil dari penelitian ini diharapkan dapat menjadi sebuah novelty dalam produk hukum berupa masukan yang dapat dijadikan pedoman dalam menyusun dan memperbaiki peraturan tentang ketentuan mediasi sehingga mampu merefleksikan nilai-nilai keadilan bagi semua pihak. Metode penelitian yang digunakan adalah metode yuridis normatif dengan melakukan studi bahan kepustakaan guna mengumpulkan data sekunder, serta Penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme. Berdasarkan hasil analisa yuridis unsur honorarium apabila ditinjau dari berbagai aspek, baik aspek perundangan, teori hukum, pendapat pakar hukum dan lain sebagainya, dapat disimpulkan bahwa pemberian honorarium seharusnya diberikan secara adil bagi semua mediator baik hakim/ pegawai pengadilan maupun non hakim.

Kata Kunci: mediasi; Pengadilan agama; nilai keadilan

“RECONSTRUCTION OF MEDIATION PROCEDURE REGULATIONS IN RELIGIOUS JURISDICTION BASED ON JUSTICE VALUE”

by: uray gapima aprianto
e-mail: uraygaprima@gmail.com

Abstract

The research in this dissertation analyzes the concept of mediation as an effort to resolve disputes in religious courts. The mediation process is a stage that must be taken in a civil trial process in a religious court. However, in the provisions contained in article 8 PERMA No. 1 of 2016 there is injustice. This is due to differences in the treatment of mediators between mediator judges/court employees and non-judges who are unfair in the payment of fees/honors between the two. There is reality (*das sollens*) in the form of unfairness in the provision regarding honorary payments between the mediator and *das sein* what should be felt to be fair for all parties. Besides that, there are no strict provisions in the law, regarding mediation or other regulations that give rise to complaints, so this results in a lack of legal certainty. The aim is to analyze whether the rules regarding mediation that have been running so far have been based on the value of justice or not, especially in the Perma. Understanding the weaknesses in the construction of the articles and how to reconstruct these articles, so that they are in accordance with the values of Pancasila justice and can realize justice and legal certainty in judicial practice in Indonesia. This research will discuss the assessment of article 8 of Perma No. 1 of 2016 with a study of legal analysis from the perspective of researchers, which is based on the scientific method and legal logic. While the benefits that can be drawn from this research are expected to become a novelty in legal products in the form of input that can be used as a guide in preparing and improving regulations on mediation provisions so that they are able to reflect the values of justice for all parties. The research method used is a normative juridical method by conducting literature studies to collect secondary data, and this research uses a constructivism paradigm. Based on the results of a juridical analysis of the element of honorarium when viewed from various aspects, both aspects of legislation, legal theory, opinions of legal experts and so on, it can be concluded that the awarding of honorarium should be given fairly to all mediators, both judges/court employees and non-judges.

Keywords: mediation; Religious courts; justice value

DAFTAR ISI

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	13
C. Tujuan Penelitian.....	13
D. Kegunaan Penelitian.....	14
E. Kerangka Konsep	15
F. Kerangka Teori.....	19
G. Kerangka Pemikiran	48
H. Metode Penelitian.....	51
I. Originalitas Penelitian	56
J. Sistematika Penulisan.....	59

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Sengketa	61
B. Bentuk Penyelesaian Sengketa.....	67
C. Pengertian Mediasi	76
D. Tugas Pokok Dan Fungsi Badan Peradilan Agama.....	104
E. Jenis Perkara dan Kewenangan Peradilan Agama.....	109

BAB III

ANALISA YURIDIS TENTANG REGULASI PROSEDUR MEDIASI DALAM PENYELESAIAN PERKARA DI PENGADILAN AGAMA

A. Analisa Yuridis Terhadap Regulasi Prosedur Mediasi.....	117
B. Azas Peradilan Sederhana, Cepat, dan Biaya Ringan	120
C. Alternatif Penyelesaian Sengketa	123
D. Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata	127
E. Lahirnya Kewajiban Mediasi dalam Penyelesaian Sengketa	134
F. Pembentukan UU Harus Memiliki Landasan Filosofis, Sosiologis, dan Yuridis ...	141

BAB IV

KELEMAHAN REGULASI TENTANG PROSEDUR MEDIASI DALAM

PENYELESAIAN PERKARA DI PERADILAN AGAMA

A. Pengertian dan Dasar Hukum Lembaga Perdamaian.....	147
B. Bentuk Lembaga Damai Di Pengadilan Agama	162
C. Syarat Syahnya Suatu Perdamaian.....	169
D. Proses Mediasi di Pengadilan Agama	172
E. Kegunaan Akta Perdamaian Dalam perkara Perdata	193
F. Implikasi Teoritis dan Praktis dari Hasil Penelitian.....	196

BAB V

MELAKUKAN REKONSTUKSI PASAL-PASAL TENTANG REGULASI PROSEDUR MEDIASI DALAM PENYELESAIAN PERSELISIHAN

A. Proses Pembentukan Undang-Undang	204
B. Memahami Perbandingan Mediasi dan Arbitrase	212
C. Kelebihan/ kekurangan Antara Mediasi dan Arbitrase.....	216
D. Upaya Hukum Dalam Peradilan Agama di Indonesia	219
E. Prosedur dan Proses Berperkara di Pengadilan Agama.....	246
F. Rekonstruksi Pasal 8 PERMA No. 1 Tahun 2016.....	264
G. Novelty Dari Penelitian	265

BAB VI

PENUTUP

A. Kesimpulan.....	267
B. Implikasi	267
C. Saran-Saran.....	271

DAFTAR PUSTAKA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Manusia merupakan makhluk sosial yang hidup berinteraksi satu dengan yang lainnya. Interaksi sosial ini dimulai dari tingkat yang paling sederhana sehingga ke tahap yang lebih besar dan kompleks. Hal tersebut terwujud dalam bentuk kehidupan bermasyarakat yang beradab dan terus berkembang dari masa ke masa. Perkembangan peradaban tersebut terjadi karena pada setiap diri manusia dilengkapi oleh daya cipta, rasa, dan karsa.

Sebagai makhluk sosial, manusia dituntut untuk dapat melakukan kerjasama dengan orang lain agar tercipta sebuah kehidupan yang selaras dan damai. Agar hubungan manusia dapat berjalan dengan selaras diperlukan aturan untuk mengatur masyarakat, maka dibuatlah aturan yang disebut norma. Norma merupakan aturan yang berlaku di masyarakat.

Dengan adanya norma, tidak menutup kemungkinan timbul perselisihan di masyarakat. Salah satu perselisihan yang terjadi di masyarakat adalah perkara perdata. Yang dimaksud dengan perkara perdata ialah suatu perkara perdata yang terjadi antara pihak yang satu dengan pihak lainnya dalam hubungan keperdataan. Dalam hubungan keperdataan antara pihak yang sedang berperkara umumnya diselesaikan melalui pengadilan untuk mendapat keadilan yang seadil-adilnya.¹

Penerapan interaksi sosial dalam kehidupan bermasyarakat tidak selamanya berjalan selaras dan harmonis. Seringkali yang terjadi adalah perbedaan pemikiran, pendapat, dan keinginan antar manusia yang satu dengan yang lain.

¹ Sarwono, *Hukum Acara Perdata, Teori dan Praktik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm 5.

Perbedaan ini kemudian menjadi cikal bakal lahirnya sengketa atau konflik dalam masyarakat. Konflik ini pun senantiasa berkembang mengikuti perkembangan peradaban masyarakat atau suatu bangsa.

Dalam kehidupan sosial di masyarakat, bisa terjadi perbedaan kepentingan antara setiap individu. Perbedaan kepentingan itu bisa membuahkan konflik diantara sesama individu (anggota masyarakat). Untuk menyelesaikan konflik-konflik sesama individu diperlukan hukum. Salah satu fungsi (kegunaan) hukum adalah sebagai sarana penyelesaian sengketa, sehingga tercipta ketertiban dan ketentraman bagi warga masyarakat.²

Hal tersebut kemudian mendorong bagi yang mulai berpikir modern membentuk suatu mekanisme penyelesaian konflik (sengketa) mulai dari bentuk yang paling sederhana hingga menjadi suatu sistem yang kini disebut sebagai sistem peradilan yang senantiasa mengacu pada hukum positif dan norma-norma atau kaidah-kaidah dalam masyarakat.

Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah negara hukum yang menjamin tinggi supremasi hukum, yang terefleksi dalam penegakan hukum (*enforcement of law*) dan keadilan (*equality*) berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945).³ Untuk menyelesaikan sengketa, negara telah menyediakan sarannya yaitu lembaga peradilan⁴. Badan peradilan

² Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2004, hlm 87.

³ Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional*, Kencana, Surabaya, 2008, hlm 1. Dalam negara hukum yang tunduk kepada *the rule of law* kedudukan peradilan dianggap sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman yang berperan sebagai katup penekan atas segala pelanggaran hukum yang terjadi dalam interaksi sosial dan pelanggaran atas ketertiban dan kenyamanan masyarakat. Peradilan dapat juga dimaknai sebagai tempat terakhir mencari kebenaran dan keadilan, sehingga secara teoritis masih diandalkan sebagai badan yang berfungsi dan berperan menegakkan kebenaran dan keadilan (*to enforce the truth and justice*). M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata : Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm 229.

⁴ Lembaga peradilan adalah wujud dari kekuasaan kehakiman (kekuasaan yudikatif) yang dalam Pasal 24 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 hasil amendemen menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Seterusnya Pasal 18 Undang-

bertugas menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan (perkara) pidana dan perdata yang diajukan kepadanya. Jadi pengadilan adalah yang bertugas menyelesaikan suatu kasus/sengketa yang terjadi di masyarakat.

Penyelesaian sengketa melalui litigasi atau melalui sistem peradilan dipandang sebagai jalan terbaik dalam menyelesaikan sengketa. Sehingga setiap kali muncul konflik maka yang timbul dalam pikiran adalah penyelesaiannya harus melalui pengadilan. Padahal penyelesaian perkara di pengadilan cenderung berlangsung berlarut-larut, memakan waktu yang lama dan biaya mahal. Selain itu pengadilan menganut sistem *win-lose solution* dalam penyelesaian perkara. Sehingga akan ada pihak yang diuntungkan dan dirugikan, hal ini terkadang menimbulkan rasa ketidakpuasan salah satu pihak karena merasa putusan yang dijatuhkan tidak adil.

Masyarakat Indonesia saat ini tengah menghadapi kenyataan bahwa ketidakefektifan dan ketidakefisienan sistem peradilan di Indonesia.⁵ Hal ini terbukti bahwa penyelesaian perkara membutuhkan waktu yang lama mulai dari tingkat pertama, tingkat banding, tingkat kasasi, dan peninjauan kembali. Di sisi lain masyarakat Indonesia pencari keadilan membutuhkan penyelesaian perkara yang cepat dan tepat dan bukan hanya menjadi formalitas belaka. Hal ini tentu sangat bertentangan dengan asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman dalam

Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan kehakiman menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara dan sebuah Mahkamah Konstitusi.

⁵ Dalam kaitannya dengan kuantitas perkara yang masuk ke Pengadilan Negeri, setiap tahun jumlah perkara semakin meningkat. Hal ini juga berarti bahwa perkara-perkara di Pengadilan Tinggi dan terutama Mahkamah Agung, sebagai peradilan Negara yang tertinggi, makin meningkat juga jumlahnya. Seiring dengan hal tersebut maka bagi Mahkamah Agung yang merupakan puncak dari empat lingkungan peradilan, peningkatan jumlah perkara yang masuk merupakan beban yang disebabkan oleh sistem peradilan kita sendiri.

Pasal 2 ayat (4) yang menyatakan bahwa asas peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan.⁶

Hasan Bisri menyatakan, yang dimaksud dengan asas sederhana, cepat dan biaya ringan meliputi tiga aspek, Sederhana, berhubungan dengan prosedur penerimaan sampai dengan penyelesaian suatu perkara. Cepat, berhubungan dengan waktu yang tersedia dalam proses peradilan. Biaya ringan, berhubungan dengan keterjangkauan biaya perkara oleh para pencari keadilan.⁷ Dengan demikian tidak serta merta hakim pengadilan memutuskan perkara hanya dalam hitungan waktu satu atau dua jam. Namun keefektifan proses dalam berperkara yang menjadi tuntutan masyarakat. Pengadilan harus memproses perkara sesuai dengan undang-undang yang berlaku, dan tidak mengulur-ulur waktu tanpa alasan yang dibenarkan oleh undang-undang.

Secara teknis, fungsi peradilan atau tugas pengadilan dirumuskan sebagai : memeriksa dan memutus perkara. Memutus perkara atau suatu sengketa tidak selalu sama dengan menyelesaikan atau *solution* atau *solving* perkara atau sengketa tersebut. Suatu putusan hakim ada kemungkinan lebih memperdalam luka-luka yang ada seperti rasa dendam dan lain- lain, rasa kebencian, merasa disakiti dan sebagainya. Secara hakiki sengketa itu tidak pernah terselesaikan. Selanjutnya ketidakpuasan terhadap putusan hakim senantiasa mengandung potensi untuk menimbulkan sengketa atau perselisihan baru. Menghindari luka-luka yang lebih dalam dan berbagai potensi sengketa baru, perlu sekali ada perubahan orientasi dari memutus

⁶ Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Terwujudnya peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan merupakan dambaan dari setiap pencari keadilan dimanapun, permasalahannya apakah hal tersebut dapat dicapai mengingat panjangnya proses yang harus dilalui oleh pencari keadilan, di sisi lain hak-hak pihak yang digugat pun harus dilindungi sepenuhnya dengan cara memberikan kesempatan yang seluas-luasnya untuk membuktikan sebaliknya, dan perjalanan perkara akan semakin berlarut-larut manakala kedua belah pihak menggunakan haknya, bahwa semua putusan Pengadilan Negeri kecuali ditentukan lain oleh undang-undang, dapat dimintakan banding dan seterusnya dapat pula dimintakan kasasi bahkan peninjauan kembali. Sehingga untuk mencapai hal tersebut diatas tidak ada jalan lain selain memberikan kesadaran sepenuhnya kepada kedua belah pihak tentang kerugian yang akan ditimbulkan dengan bersengketa yang berkepanjangan.

⁷ Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003, hlm 165.

perkara menjadi menyelesaikan perkara. Mengenai perkara di pengadilan, perlu diperhatikan ungkapan Abraham Lincoln yang kurang lebih mengandung makna : Dalam setiap perkara sesungguhnya tidak ada pihak yang menang. Semua kalah. Hanya satu yang menang yaitu penasehat hukum menerima bayaran dari pihak-pihak yang berperkara. Dalam cara pandang Indonesia, ungkapan Lincoln, sejajar dengan ungkapan atau pepatah kalah jadi abu menang jadi arang. Malah kenyataan yang terjadi pihak-pihak bukan saja kehilangan harta benda, tetapi kehilangan persaudaraan, silaturahmi diantara sesama mereka. Dalam hubungan ekonomi, akan kehilangan mitra bisnis dan lain sebagainya.⁸

Untuk mencegah efek dari bersengketa di pengadilan, Hukum Acara Perdata, baik HIR maupun Rbg yang bernuansa kolonial dalam Pasal 130 HIR/154 Rbg telah meletakkan konsep dasar lembaga damai di pengadilan bagi perkara-perkara perdata.

Alternative dispute resolution (alternatif penyelesaian sengketa) menjadi solusi yang dimiliki pengadilan dalam menyelesaikan sengketa melalui jalur damai.⁹ Alternatif penyelesaian sengketa ini bukan merupakan hal yang baru, pertama sekali diatur dalam HIR (*Het Herziene Inlandsch Reglement*) pada Pasal 130 dan RBg (*Rechtsreglement Voor de Buitengewesten*) Pasal 154.¹⁰ Adapun bunyi kedua pasal berikut adalah:¹¹

- (1) Apabila pada hari yang telah ditentukan, kedua belah pihak hadir, maka Pengadilan dengan perantaraan ketua sidang berusaha mendamaikan mereka.
- (2) Jika perdamaian tercapai pada waktu persidangan, dibuat suatu akta perdamaian yang mana kedua belah pihak dihukum akan melaksanakan perjanjian itu; akta perdamaian itu berkekuatan dan dijalankan sebagai putusan yang biasa.
- (3) Terhadap putusan sedemikian itu tidak dapat dimohonkan banding.

⁸ Bagir Manan, Sambutan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Fikahati Aneska, Jakarta 2002, hlm iii.

⁹ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Kemufakatan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm 10.

¹⁰ HIR dan RBg adalah kitab undang-undang yang merupakan produk Belanda pada masa penjajahan yang sampai sekarang masih dipergunakan, dan dipertimbangkan dalam pembuatan undang-undang.

¹¹ Rachmadi Usman, *Mediasi di Pengadilan Dalam Teori dan Praktik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm 46.

- (4) Dalam usaha mendamaikan kedua belah pihak, diperlukan bantuan seorang juru bahasa, maka untuk itu diturut peraturan pasal berikut.

Jadi sebelum perkara dilangsungkan lebih lanjut, hakim yang menyidangkan perkara tersebut berkewajiban untuk mendamaikan kedua belah pihak yang berperkara. Upaya perdamaian yang dimaksudkan oleh Pasal 130 HIR bersifat imperatif.¹² Artinya hakim berkewajiban mendamaikan pihak-pihak yang bersengketa sebelum dilanjutkan kepada persidangan. Banyak cara yang dapat dilakukan hakim untuk berusaha mendamaikan para pihak, tentunya dengan menggunakan cara yang baik yang tidak bertentangan dengan undang-undang dan sesuai kesepakatan para pihak yang berperkara, sehingga para pihak tidak bosan dalam mengikuti proses mediasi dan terjadi perdamaian jadi tidak memakan waktu yang terlalu lama dan melelahkan.

Meskipun HIR maupun Rbg yang bernuansa kolonial dalam Pasal 130 HIR/154 Rbg telah meletakkan konsep dasar lembaga damai di pengadilan bagi perkara-perkara perdata pada kenyataannya tidak mampu mendorong penyelesaian perkara secara damai. Pada kenyataannya tidak mampu mendorong penyelesaian perkara secara damai, hal ini disebabkan oleh berbagai faktor baik dari pencari keadilan itu sendiri dan dari hakim itu sendiri yang tidak berupaya secara maksimal memberdayakan upaya perdamaian tersebut. Bahwa yang terjadi adalah bahwa hakim hanya sekedar formalitas belaka menganjurkan para pihak untuk menyelesaikan perkara tersebut secara damai, sekedar menyampaikan saja diawal persidangan, selebihnya hakim tidak mengupayakan langkah-langkah yang tepat untuk upaya perdamaian tersebut. Untuk itulah Mahkamah Agung telah

¹² M. Yahya Harahap, *Op, Cit*, hlm 231.

berupaya untuk mengoptimalkan upaya perdamaian dalam penyelesaian sengketa di pengadilan dengan lembaga mediasi yang merupakan bagian dari proses penyelesaian perkara di pengadilan.

Dalam rangka menelaraskan kepentingan para pihak yang bersengketa, sekaligus pencapaian asas keadilan dan kepastian hukum guna mengatasi permasalahan tersebut, maka lembaga perdamaian dalam bentuk mediasi menjadi salah satu solusi alternatif. Mahkamah Agung Republik Indonesia dalam menyikapi hal ini telah mengeluarkan beberapa peraturan yang secara khusus mengatur keberadaan mediasi, yang diharapkan menjadi jalan keluar atas permasalahan lambatnya proses penyelesaian sengketa. Berbeda dengan litigasi, mediasi menganut sistem *win-win solution* dalam penyelesaian sengketa, sehingga tidak ada satu pihak pun yang merasa dirugikan karena keputusan yang diambil merupakan hasil dari musyawarah bersama. Itulah alasan mediasi dipandang lebih memberikan rasa adil.

Mahkamah Agung sebagai pelaku kekuasaan kehakiman tertinggi¹³ di Indonesia sesuai amanat UUD NRI Tahun 1945 melihat pentingnya mediasi terintegrasi di pengadilan¹⁴. Bertolak dari Pasal 130 HIR dan Pasal 154 RBg, MA

¹³ Mahkamah Agung sebagai lembaga tertinggi yang memegang kekuasaan kehakiman selain mempunyai kewenangan untuk mengadili perkara-perkara perdata diajukan dan dimintakan pemeriksaan kepadanya, juga memiliki kewenangan untuk menjaga pelaksanaan tertib hukum pada em pat lingkungan peradilan dibawahnya, salah satu fungsi nya tersebut adalah mengisi kekosongan -kekosongan hokum dalam undang- undang dengan membuat Peraturan Mahkamah Agung (PerMA) yang menjadi aturan tekhis dalam menjalankan fungsi dan tugasnya menegakan hukum secara adil dan bijaksana.

¹⁴ Institusionalisasi proses mediasi ke dalam sistem peradilan dapat memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa. Jika pada masa-masa lalu fungsi lembaga pengadilan yang lebih menonjol adalah fungsi memutus, dengan diberlakukannya PerMA tentang Mediasi diharapkan fungsi mendamaikan atau memediasi dapat berjalan seiring dan seimbang dengan fungsi memutus. PerMA tentang Mediasi diharapkan dapat mendorong perubahan cara pandang para pelaku dalam proses peradilan perdata, yaitu hakim dan

memodifikasi mediasi ke arah memaksa. Berangkat dari pemahaman demikian maka MA menerbitkan Surat Edaran Mahkamah Agung (selanjutnya disebut SEMA). Pertama sekali MA menerbitkan SEMA Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai. Tujuan diterbitkan SEMA ini adalah membatasi perkara secara substantif dan prosedural. Maka dari itu sangat ditekan bahwa mediasi bisa meminimalisir penumpukan perkara di pengadilan pada tingkat pertama.

Belum genap dua tahun usia SEMA Nomor 1 Tahun 2002, pada tanggal 11 September 2003, MA mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (PerMA) Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur mediasi di Pengadilan.¹⁵ Pada konsiderans huruf e dikatakan salah satu alasan mengapa PerMA diterbitkan karena SEMA Nomor 1 Tahun 2002 belum lengkap atas alasan belum sepenuhnya mengintegrasikan mediasi ke dalam sistem peradilan secara memaksa namun hanya bersifat sukarela dan akibatnya SEMA tidak mampu mendorong para pihak menyelesaikan sengketa lebih dahulu melalui perdamaian.

Setelah beberapa tahun keberlakuan PerMA Nomor 2 Tahun 2003 yang belum menampakkan hasil yang signifikan, sesuai dengan tujuannya yaitu untuk mengatasi penumpukkan perkara dan keefektifan mediasi dengan cepat, murah, serta memberikan akses kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keadilan.¹⁶ MA kemudian menyempurnakan PerMA Nomor 2 Tahun 2003 dengan PerMA Nomor 1 Tahun 2008 untuk mengisi kekosongan hukum pengaturan

advokat, bahwa lembaga pengadilan tidak hanyarnemutus, tetapi juga mendamaikan. PerMA tentang Mediasi memberikan panduan untuk dicapainya perdamaian.s

¹⁵ Rachmadi Usman, *Op, Cit*, hlm 30.

¹⁶ Konsideran butir a Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

pelembagaan dan pendayagunaan mediasi yang terintegrasi dengan proses berperkara di pengadilan.

MA telah mengeluarkan PerMA Nomor 1 Tahun 2008 yang mana diharapkan bahwa mediasi bisa menjadi alternatif penyelesaian sengketa dengan biaya murah. Selain itu dalam PerMA Nomor 1 Tahun 2008 mewajibkan mediasi setiap perkara yang masuk ke pengadilan¹⁷. Keberadaan PerMA dimaksudkan untuk memberikan kepastian, ketertiban, kelancaran dalam proses mendamaikan para pihak untuk menyelesaikan suatu sengketa perdata. Hal ini dapat dilakukan dengan mengintensifkan dan mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di pengadilan. Mediasi mendapat kedudukan penting dalam PerMA, karena proses mediasi merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari proses berperkara di pengadilan.

Melihat dari efektivitas PerMA Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan belum optimal memenuhi kebutuhan pelaksanaan mediasi yang lebih berdaya guna, dan mampu meningkatkan keberhasilan mediasi di pengadilan¹⁸, tepatnya pada tanggal 02 Februari 2016 MA menerbitkan PerMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Dengan PerMA ini diharapkan dapat meningkatkan efektivitas keberhasilan mediasi, serta mediasi menjadi bagian dari hukum acara perdata dapat memperketat dan mengoptimalkan fungsi peradilan dalam penyelesaian sengketa.

¹⁷ Hakim wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi. Bila hakim melanggar atau enggan menerapkan prosedur mediasi, maka putusan hakim tersebut batal demi hukum (Pasal 2 ayat (3) PerMA). Oleh karenanya, hakim dalam pertimbangan putusannya wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan. Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, 2011, hlm 311

¹⁸ Konsideran butir e PerMA Nomor 1 Tahun 2016.

Masyarakat Indonesia dikenal sebagai masyarakat yang menyelesaikan masalahnya dengan cara damai dan menghasilkan kemufakatan, sebagaimana tertuang dalam sila keempat Pancasila sebagai Ideologi Bangsa Indonesia: Kerakyatan yang dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan dan Perwakilan. Maka sudah sewajarnya mediasi menjadi pilihan utama dalam penyelesaian sengketa, terutama mediasi yang terintegrasi.

Pada sisi lain, bangsa-bangsa lain, misalkan Jepang, Amerika Serikat, Australia, dan Singapore telah berhasil membangun dan menerapkan mekanisme penyelesaian sengketa perdata secara konsensus dengan bantuan mediator ke dalam sistem peradilan mereka. Oleh sebab itu, alangkah ironisnya, jika kita, bangsa Indonesia umumnya dan para pelaku dalam sistem peradilan perdata pada khususnya, tidak berkehendak untuk memperoleh manfaat bagi cara-cara penyelesaian sengketa secara musyawarah mufakat.

Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa secara damai yang tepat, efektif, dan dapat membuka akses yang lebih luas kepada para pihak untuk memperoleh penyelesaian yang memuaskan serta berkeadilan. Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh Mediator.

Mediator adalah Hakim atau pihak lain yang memiliki Sertifikat Mediator sebagai pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.

Pada Pasal 8 PerMA Nomor 1 Tahun 2016 menyebutkan : Jasa Mediator Hakim dan Pegawai Pengadilan tidak dikenakan biaya, sedangkan biaya jasa Mediator non Hakim dan bukan Pegawai Pengadilan ditanggung bersama atau berdasarkan kesepakatan Para Pihak. Selanjutnya pada Pasal 11 ayat (1) PerMA Nomor 1 Tahun 2016 mengenai Tempat Penyelenggaraan Mediasi disebutkan bahwa :

- (1) Mediasi diselenggarakan di ruang Mediasi Pengadilan atau di tempat lain di luar Pengadilan yang disepakati oleh Para Pihak.
- (2) Mediator Hakim dan Pegawai Pengadilan dilarang menyelenggarakan Mediasi di luar Pengadilan.
- (3) Mediator non hakim dan bukan Pegawai Pengadilan yang dipilih atau ditunjuk bersama-sama dengan Mediator Hakim atau Pegawai Pengadilan dalam satu perkara wajib menyelenggarakan Mediasi bertempat di Pengadilan.
- (4) Penggunaan ruang Mediasi Pengadilan untuk Mediasi tidak dikenakan biaya.

Dari uraian ketentuan Pasa 8 dan Pasal 11 PerMA Nomor 1 Tahun 2016 tersebut diketahui bahwa mediasi yang dilakukan melalui Mediator Hakim dan Mediator Non Hakim, terkait biaya jasa mediator maupun tempat pelaksanaan mediasi terlihat adanya ketidakadilan. Bahwa biaya jasa mediator non hakim ditanggung bersama oleh para pihak berdasarkan kesepakatan para pihak. Sedangkan jasa mediator Hakim tidak dibayar sama sekali biaya jasa mediatornya. Padahal Hakim sebagai mediator merupakan kewenangan yang terpisah dengan peranan Hakim sebagai penegak hukum atau pihak yang memimpin jalannya suatu pemeriksaan perkara. Hal itu mengakibatkan pelaksanaan mediasi pada setiap perkara tidak dijalankan secara optimal oleh Hakim yang ditugaskan menjadi Mediator dalam setiap perkara perdata. Karena itu, mediasi di Pengadilan

Agama sering disebut gagal memperoleh kesepakatan diantara kedua belah pihak dan perkara dilanjutkan ke tahap pemeriksaan perkara.

Oleh karena itu, diperlukan adanya rekonstruksi hukum yang mendasar mengenai mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama berbasis nilai keadilan agar Hakim dapat menjalankan perannya sebagai pemimpin pemeriksaan perkara persidangan dan perannya sebagai Mediator untuk mewujudkan kesepakatan damai diantara kedua belah pihak. Hal itu dibutuhkan dukungan dari pemerintah untuk membuat suatu konstruksi hukum terkait dengan hal ini.

Hal ini tentu mengharapkan adanya kemajuan atau dampak positif dari PerMA Nomor 1 Tahun 2016 terhadap keberhasilan mediasi. Bukan hanya dasar hukum yang menjadi perhatian, penegak hukum dalam hal ini peran Mediator sangat berdampak terhadap keberhasilan mediasi. Pemberlakuan mediasi secara terintegrasi ke dalam proses litigasi di lingkungan peradilan tidak didasarkan pada kepentingan Mahkamah Agung semata, tetapi juga bagi kepentingan yang lebih luas yaitu sebuah upaya mewujudkan keadilan¹⁹ yang dicapai dengan cara-cara mufakat para pihak.

¹⁹ Upaya mewujudkan keadilan atau penyelesaian perkara perdata melalui cara-cara mufakat para pihak bukanlah suatu tradisi asing bagi bangsa Indonesia karena terbukti HIR dan RBg yang dibuat oleh Pemerintah Belanda dan yang berlaku bagi kelompok Bumi Putera secara tegas mewajibkan agar sebelum suatu perkara diadili oleh hakim, hakim wajib untuk mendamaikan para pihak. Ketentuan yang sama tidak ditemukan dalam hukum acara bagi kelompok bangsa Eropa. Kebijakan hukum Pemerintah Belanda, sebagaimana terkandung dalam HIR dan RBg, tetap mendorong agar kelompok Bumi Putera sebaiknya lebih dahulu memanfaatkan cara-cara atau kebijakan tradisional musyawarah mufakat dalam penyelesaian sengketa perdata. Akan tetapi, dalam perkembangan lebih lanjut di era kemerdekaan, upaya perdamaian sebagai penyelesaian sengketa perdata tampaknya telah kehilangan ruhnya, sehingga para pelaku dalam sistem peradilan perdata menganggapnya hanya sebagai formalitas belaka untuk sekedar memenuhi perintah norma hukum acara perdata. Berbagai penjelasan dari perspektif sosial, politik dan ekonomi dapat saja diberikan tentang mengapa upaya perdamaian telah kehilangan ruhnya.

Berdasarkan permasalahan di atas penulis tertarik menjadikannya sebuah karya ilmiah berbentuk disertasi dengan judul *Rekonstruksi Regulasi Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Berbasis Nilai Keadilan*.

B. Rumusan Masalah

Masalah adalah kejadian atau keadaan yang menimbulkan pertanyaan, yang tidak puas hanya dengan melihat saja, melainkan ingin mengetahui lebih dalam²⁰.

Rumusan masalah²¹ yang akan dibahas di dalam penelitian ini adalah :

1. Mengapa regulasi tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama belum berbasis nilai keadilan ?
2. Apa kelemahan dari Pasal 8 PerMA No. 1 tahun 2016 tanggal 1 Februari tahun 2016 tentang regulasi prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama pada saat ini?
3. Bagaimana merekonstruksi pasal 8 PerMA No. 1 tahun 2016 dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama berbasis nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian menunjukkan adanya sesuatu hal yang diperoleh setelah penelitian selesai.²² Adapun tujuan dari penelitian pada penelitian ini adalah :

²⁰ Mohammad Hatta, *Pengantar ke Jalan Ilmu Pengetahuan*, Mutiara, Jakarta, 1990, hlm 14.

²¹ Rumusan masalah jelas, singkat, termasuk konsep-konsep yang digunakan. Batas atas limitasi masalah. Pentingnya atau signifikansi masalah antara lain : (1) memberi sumbangan kepada perkembangan ilmu pengetahuan, (2) mengandung implikasi yang luas bagi masalah-masalah praktis, (3) melengkapi penelitian yang telah ada, (4) menghasilkan generalisasi atau prinsip-prinsip tentang interaksi sosial, (5) berkenaan dengan masalah yang penting pada masa ini, (6) berkenaan dengan populasi, dan (7) mempertajam konsep yang penting. Lihat S. Nasution, *Metode Research (Penelitian Ilmiah)*, Bumi Aksara, Jakarta, 2000, hlm 11.

²² Suharsimi Arikunto, *Metode Penelitian*, Angkasa, Jakarta, 1998, hlm 52.

1. Untuk mengetahui dan menganalisa regulasi tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama yang belum berbasis nilai keadilan.
2. Untuk mengetahui dan menganalisa kelemahan-kelemahan dari PerMA No. 1 tahun 2016 tentang regulasi tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama.
3. Untuk melakukan rekonstruksi terhadap pasal 8 PERMA No. 1 tahun 2016 agar berbasis nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian

1. Secara Teoritis

Sebagai bahan masukan bidang ilmu hukum bagi kalangan akademis mengenai hukum acara perdata dalam penyelesaian sengketa melalui mediasi di pengadilan, dan juga diharapkan dapat memberikan masukan bagi penyempurnaan peraturan hukum dalam mengenai rekonstruksi tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama berbasis nilai keadilan.

2. Secara Praktis

Penelitian ini dapat dijadikan masukan bagi pihak yang bersengketa, hakim mediator, dan masyarakat sehubungan rekonstruksi tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama berbasis nilai keadilan.

E. Kerangka Konsep

Pada bagian kerangka konseptual ini, dijelaskan hal berkenaan dengan konsep yang digunakan oleh peneliti dalam penulisan disertasi ini.

Konsep adalah suatu bagian yang terpenting dalam perumusan suatu teori. Peranan konsep pada dasarnya dalam penelitian adalah untuk menghubungkan dunia teori dan observasi, antara abstraksi (generalisasi) dan realitas. Konsep diartikan sebagai kata yang menyatakan abstraksi yang digeneralisasikan dalam hal-hal yang khusus yang dapat disebut dengan defenisi operasional.²³

Pentingnya kerangka konseptual menghindarkan perbedaan pengertian antara penafsiran mendua (*debius*) dari suatu istilah,²⁴ dan memberikan pegangan pada proses penelitian disertasi. Dalam penelitian ini didefinisikan beberapa konsep dasar, agar secara operasional diperoleh hasil penelitian yang sesuai dengan tujuan yang telah ditentukan. Sesuai dengan permasalahan penelitian yang dianalisis, maka kerangka konseptual dalam penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut :

1. Rekonstruksi diartikan sebagai penyusunan (perumusan) kembali konsep-konsep mediasi yang sesuai dengan nilai-nilai keadilan.
2. Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh Mediator.
3. Mediator adalah Hakim atau pihak lain yang memiliki Sertifikat Mediator sebagai pihak netral yang membantu Para Pihak dalam proses perundingan

²³ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993, hlm 10.

²⁴ Tan Kamelo, *Perkembangan Lembaga Jaminan Fidusia: Suatu Tinjauan Putusan Pengadilan dan Perjanjian di Sumatera Utara*, Disertasi, PPs-USU, Medan, 2002, hlm 35.

guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.

4. Sertifikat Mediator adalah dokumen yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung atau lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung yang menyatakan bahwa seseorang telah mengikuti dan lulus pelatihan sertifikasi Mediasi.
5. Daftar Mediator adalah catatan yang memuat nama Mediator yang ditunjuk berdasarkan surat keputusan Ketua Pengadilan yang diletakkan pada tempat yang mudah dilihat oleh khalayak umum.
6. Para Pihak adalah dua atau lebih subjek hukum yang bersengketa dan membawa sengketa mereka ke Pengadilan untuk memperoleh penyelesaian.
7. Biaya Mediasi adalah biaya yang timbul dalam proses Mediasi sebagai bagian dari biaya perkara, yang di antaranya meliputi biaya pemanggilan Para Pihak, biaya perjalanan salah satu pihak berdasarkan pengeluaran nyata, biaya pertemuan, biaya ahli, dan/atau biaya lain yang diperlukan dalam proses Mediasi.
8. Resume Perkara adalah dokumen yang dibuat oleh Para Pihak yang memuat duduk perkara dan usulan perdamaian.
9. Kesepakatan Perdamaian adalah kesepakatan hasil Mediasi dalam bentuk dokumen yang memuat ketentuan penyelesaian sengketa yang ditandatangani oleh Para Pihak dan Mediator.
10. Kesepakatan Perdamaian Sebagian adalah kesepakatan antara pihak penggugat dengan sebagian atau seluruh pihak tergugat dan kesepakatan Para

Pihak terhadap sebagian dari seluruh objek perkara dan/atau permasalahan hukum yang disengketakan dalam proses Mediasi.

11. Akta Perdamaian adalah akta yang memuat isi naskah perdamaian dan putusan Hakim yang menguatkan Kesepakatan Perdamaian.
12. Hakim adalah hakim pada Pengadilan tingkat pertama dalam lingkungan peradilan umum dan peradilan agama.
13. Hakim Pemeriksa Perkara adalah majelis hakim yang ditunjuk oleh ketua Pengadilan untuk memeriksa dan mengadili perkara.
14. Pegawai Pengadilan adalah panitera, sekretaris, panitera pengganti, juru sita, juru sita pengganti, calon hakim dan pegawai lainnya.
15. Pengadilan adalah Pengadilan tingkat pertama dalam lingkungan peradilan umum dan peradilan agama.

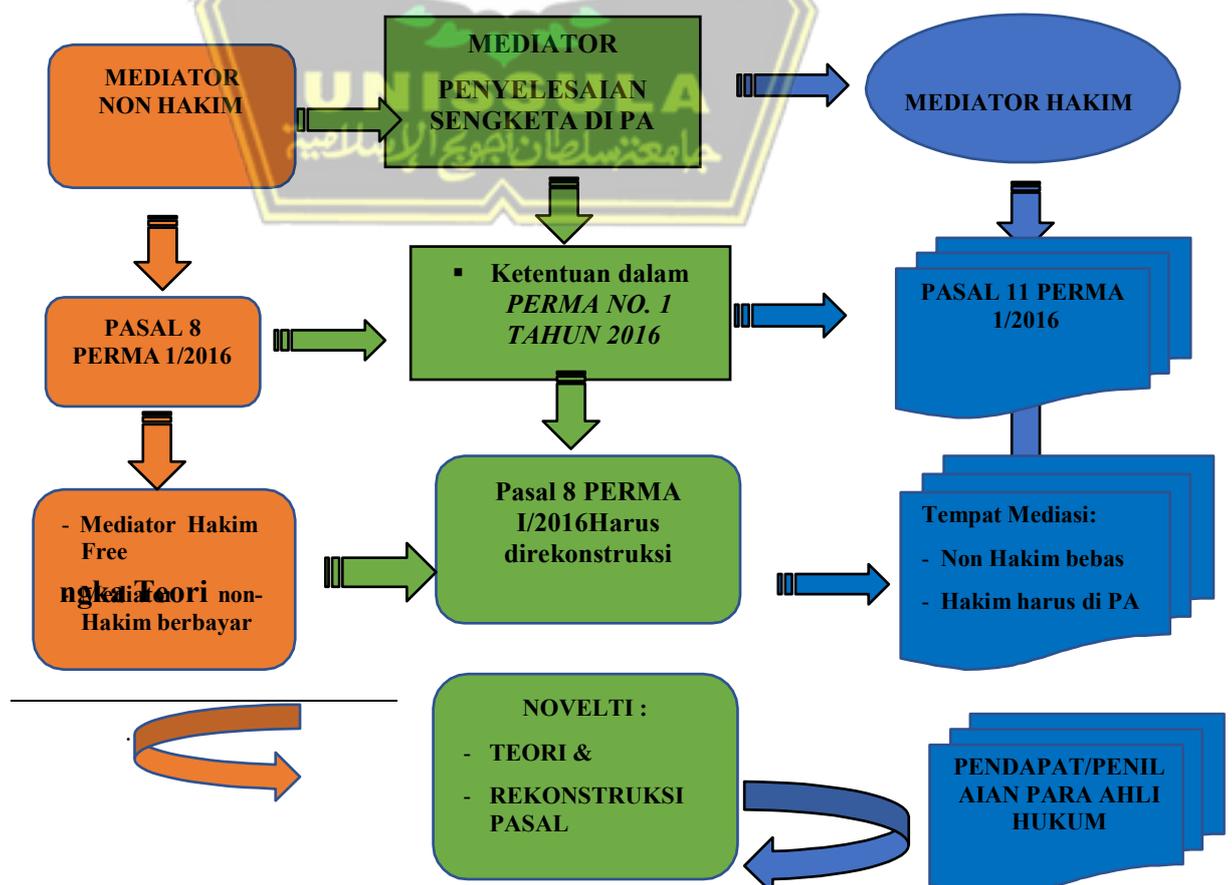
Konsep yang peneliti sajikan merupakan suatu abstraksi yang dibentuk dengan menggeneralisasikan sebuah pengertian. Konsep yang dibuat dapat diukur dan diamati secara langsung, dapat dijabarkan ke dalam bentuk variabel-variabel, sehingga dapat diamati dan diukur. Hubungan antara konsep yang satu dengan konsep lainnya dari masalah yang diteliti sesuai dengan apa yang akan diuraikan pada tinjauan pustaka.

Upaya penanggulangan tindak pidana korupsi, khususnya pada aspek substansi merupakan langkah yang sangat penting dan strategis, ini berarti penanggulangan tindak pidana korupsi harus dimulai dari kebijakan peraturan/perundangan yang komprehensif guna melakukan pembaharuan hukum pidana di masa depan. Upaya ini juga sangat diperlukan guna

mewujudkan cita-cita bangsa Indonesia yakni melindungi segenap bangsa dan tumpah darah Indonesia sehingga tercapai kesejahteraan dan keadilan bagi masyarakat. Melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah menurut M. Solly Lubis berarti, melindungi dengan alat-alat hukum dan alat kekuasaan yang ada, sehingga di negara ini terdapat orde atau tata tertib yang menjamin kesejahteraan moral dan materiil, fisik dan mental, melalui hukum yang berlaku.²⁵

Pentingnya sebuah kebijakan pengaturan mengenai pembatasan yang jelas antara mediator hakim dan non hakim agar mencerminkan persamaan hak diantara mediator di Peradilan Agama, dapat dirasakan adil, serta sesuai dengan asas *equality before the law*, sehingga tidak melanggar hak asasi manusia. Jangan sampai tindakan para mediator ini tidak bermanfaat bagi para pihak yang bersengketa.

DIAGRAM KERANGKA KONSEPTUAL:



F. Kerangka Teori

Kerangka teori merupakan pemikiran atau butir pendapat, teori, tesis mengenai suatu permasalahan yang dapat menjadi bahan perbandingan dan pegangan teoritis. Hal ini dapat menjadi masukan eksternal bagi penulis.²⁶

Kegunaan teori yaitu: *Pertama*, teori berguna mempertajam atau lebih mengkhhususkan fakta yang hendak diteliti atau diuji. *Kedua*, teori berguna dalam mengembangkan sistem klasifikasi fakta, membina struktur konsep serta memperkembangkan definisi. *Ketiga*, teori biasanya merupakan suatu ikhtisar dari pada hal yang telah diketahui serta diuji kebenarannya menyangkut objek yang diteliti. *Keempat*, teori memberikan kemungkinan pada prediksi fakta mendatang, oleh karena telah diketahui sebab terjadinya fakta tersebut dan kemungkinan faktor tersebut akan timbul lagi pada masa mendatang. *Kelima*, teori memberikan petunjuk terhadap kekurangan pada pengetahuan penelitian.²⁷

Kerangka teori²⁸ merupakan pendukung permasalahan yang dianalisis. Menurut Jan Gijssels dan Mark van Hoecke, sebagaimana dikutip oleh Sudikno Mertokusumo, teori dapat diartikan sebagai suatu kesatuan pandang, pendapat, dan pengertian yang berhubungan dengan kenyataan yang dirumuskan sedemikian, sehingga memungkinkan menyebarkan hipotesis yang dapat dikaji.²⁹ Menurut Fred N. Kerlinger sebagaimana dikutip oleh Maria S. W. Sumardjono, menyatakan teori mengandung 3 (tiga) hal pokok, yaitu :³⁰

²⁶ M. Solly Lubis, *Filsafat Hukum dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm 80.

²⁷ Soerjono Soekanto, *Beberapa Aspek Sosio Yuridis dan masyarakat*, Alumni, Bandung, 1991, hlm 111

²⁸ Kata teori berasal dari kata *theoria* yang artinya pandangan atau wawasan. Kata teori mempunyai pelbagai arti. Pada umumnya, teori diartikan sebagai pengetahuan yang hanya ada dalam alam pikiran tanpa dihubungkan dengan kegiatan-kegiatan yang bersifat praktis untuk melakukan sesuatu. lihat Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2012, hlm 4. Lihat juga M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm 27, teori tentang ilmu merupakan suatu penjelasan rasional yang sesuai dengan objek penelitian yang dijelaskan untuk mendapat verifikasi, maka harus didukung oleh data empiris yang membantu dalam mengungkapkan kebenaran

²⁹ Sudikno Mertokusumo, *Op, Cit*, hlm 5.

³⁰ Maria S. W. Sumardjono, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian Sebuah Panduan Dasar*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001, hlm 19.

1. Seperangkat proposisi yang berisi konstruksi (*construct*) atau konsep yang sudah didefinisikan dan saling berhubungan;
2. Teori menjelaskan hubungan antar variabel sehingga menghasilkan pandangan sistematis dari fenomena yang digambarkan oleh variabel; dan
3. Teori menjelaskan fenomena dengan jalan menghubungkan satu variabel dengan variabel lain dan menunjukkan hubungan variabel tersebut.

Teori, sebagai produk ilmu, tujuannya memecahkan masalah.³¹ Kerangka teori memberikan gambaran atau batasan tentang teori yang akan digunakan sebagai landasan penelitian yang akan dilakukan.

Fungsi teori mempunyai maksud dan tujuan untuk memberikan pengarahan kepada penelitian yang akan dilakukan.³² Teori juga berfungsi untuk memberikan petunjuk atas gejala yang timbul dalam penelitian dan desain penelitian serta langkah penelitian yang berhubungan dengan kepastiaan, isu kebijakan maupun nara sumber penting lainnya.³³

³¹ Satjipto Rahardjo, *Mengejar Keteraturan Menemukan Ketidakteraturan (Teaching Order Finding Disorder)*, Pidato mengakhiri masa jabatan sebagai guru besar tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 15 Desember 2000, hlm 8. Lihat juga M. Solly Lubis, *Op, Cit*, hlm 80, kerangka teori merupakan pemikiran atau butir-butir pendapat, teori, tesis mengenai suatu kasus atau permasalahan yang dapat menjadi bahan perbandingan dan pegangan teoritis. Hal ini dapat menjadi masukan eksternal bagi penulis. lihat juga Laurence W. Friedman, *Teori dan Filsafat Hukum Telaah Kritis Atas Teori-Teori Hukum*, Grafindo Persada, Jakarta, 1996, hlm 157. Teori yang dimaksud disini adalah penjelasan mengenai gejala yang terdapat dunia fisik tersebut tetapi merupakan suatu abstraksi intelektual di mana pendekatan secara rasional digabungkan dengan pengalaman empiris. Artinya teori ilmu merupakan suatu penjelasan rasional yang berkesesuaian dengan objek yang dijelaskannya. Suatu penjelasan biar bagaimanapun meyakinkan tetapi harus didukung oleh fakta empiris untuk dapat dinyatakan benar. lihat juga Soerjono Soekanto, *Beberapa Aspek Sosio Yuridis dan masyarakat*, Bandung: Alumni, 1981, hlm 111. Lima macam kegunaan teori yaitu: *Pertama*, teori berguna untuk lebih mempertajam atau lebih menghususkan fakta yang hendak diteliti atau di uji kebenarannya. *Kedua*, teori sangat berguna dalam mengembangkan sistem klasifikasi fakta, membina struktur konsep-konsep serta memperkembangkan definisi-definisi. *Ketiga*, teori biasanya merupakan suatu ikhtisar dari pada hal yang telah diketahui serta diuji kebenarannya yang menyangkut objek yang diteliti. *Keempat*, Teori memberikan kemungkinan pada prediksi fakta mendatang oleh karena telah diketahui sebab-sebab terjadinya fakta tersebut dan kemungkinan faktor tersebut akan timbul lagi pada masa-masa mendatang. *Kelima*, teori memberikan petunjuk terhadap kekurangan-kekurangan pada pengetahuan penelitian.

³² Duanne R. Monette Thomas dan J. Sullivan Cornell R. Dejoms, *Applied Social Research*, Halt Reinhart and Winston Inc, Chicago, 1989, hlm 31.

³³ Robert K. Yin, *Application of Case Study Research*, Sage Publication International Educational and Professional Publisher New Bury Park, New Delhi, 1993, hlm 4.

Kerangka teori merupakan pendukung dalam membangun atau berupa penjelasan dari permasalahan yang dianalisis. Teori memberikan penjelasan cara mengorganisasikan dan mensistematisasikan masalah yang dibicarakan.³⁴

Teori yang dimaksud disini adalah penjelasan mengenai gejala yang terdapat dunia fisik tersebut tetapi merupakan suatu abstraksi intelektual dimana pendekatan secara rasional digabungkan dengan pengalaman empiris. Artinya teori ilmu merupakan suatu penjelasan rasional yang berkesesuaian dengan objek yang dijelaskannya. Suatu penjelasan biar bagaimanapun meyakinkan tetapi harus didukung oleh fakta empiris untuk dapat dinyatakan benar.³⁵

Dengan dikemukakan **teori** dalam **kerangka teori** dalam penyusunan proposal penelitian ini, diharapkan akan dapat membantu peneliti dan orang lain untuk lebih memperjelas sasaran dan tujuan penelitian yang dilakukan. Kerangka teori dimaksudkan untuk memberikan gambaran atau batasan-batasan tentang teori-teori yang dipakai sebagai landasan penelitian yang akan dilakukan.

Peranan kerangka teori dalam penelitian disertasi yang penelitis susun, diantaranya:

- Memberi kerangka pemikiran bagi penelitian;
- Membantu peneliti dalam menyusun hipotesis penelitian;
- Memberikan landasan yang kuat dalam menjelaskan dan memaknai data dan fakta;
- Mendudukan permasalahan penelitian secara logis dan sistematis;
- Membantu dalam membangun ide-ide yang diperoleh dari hasil penelitian;

³⁴ Satjipto Rahardjo, *Mengejar Keteraturan Menemukan Ketidakteraturan (Teaching Order Finding Disorder)*, Pidato mengakhiri masa jabatan sebagai guru besar tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 15 Desember 2000, hlm 8.

³⁵ Laurence W. Friedman, *Teori dan Filsafat Hukum Telaah Kritis Atas Teori-Teori Hukum*, Grafindo Persada, Jakarta, 1996, hlm 157.

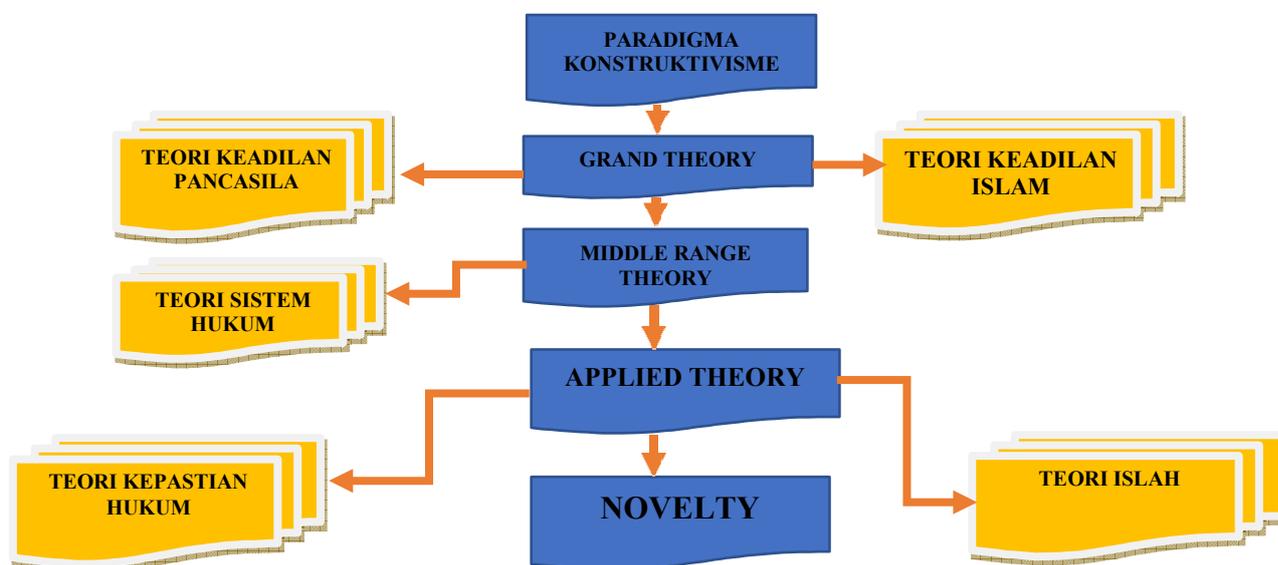
- Memberikan acuan dan menunjukkan jalan dalam membangun kerangka pemikiran;
- Memberikan dasar-dasar konseptual dalam merumuskan definisi operasional;
- Membantu mendudukan secara tepat dan rasional dalam mensintesis dan mengintegrasikan gagasannya.

Adapun prosedur penyusunan kerangka teori yang dilakukan oleh peneliti, adalah:

- Melakukan kajian pustaka;
- Melakukan sintesa atau modifikasi antara teori yang satu dengan yang lain;
- Menyusun sendiri kerangka pemikiran secara logis, sistematis, dan rasional.

Setelah mengemukakan beberapa teori tentang variable yang diteliti, kemungkinan ada beberapa konsep yang ada dalam teori tersebut. Untuk itu peneliti perlu menjelaskan arti dari konsep yang dipakai oleh peneliti, sebab tiap orang mungkin mempunyai pengertian yang berbeda dengan orang lain dalam mengartikan sebuah konsep. Maka dalam penelitian ini saya uraikan dalam bentuk bagan/ diagram kerangka teori penelitian disertasi ini, sebagai berikut:

BAGAN/DIAGRAM KERANGKA TEORI



1. Teori Keadilan Islam

Keadilan sebagai sebuah gagasan atau realitas absolut dan mengasumsikan pengetahuan dan pemahaman tentunya hanya bisa didapatkan secara parsial dan melalui upaya filosofis yang sangat sulit. Orang juga dapat menganggap keadilan sebagai hasil dari pandangan umum agama atau filsafat tentang dunia secara umum.

Hingga saat ini diskursus keadilan begitu panjang dalam lintasan sejarah filsafat. Hal sama terjadi dalam perdebatan diantara pemikir Islam, seperti terlihat dalam teori maslaha yang selalu menjadi topik yang tidak hentinya dikaji ahli filsafat dan agamawan terutama pada saat membahas persoalan *maqasid tasyir* atau *maqasid syari'ah*. Bahkan persoalan keadilan juga masuk dalam ranah teologi, terutama terkait masalah keadilan Ilahiyah dan tanggung jawab manusia.

Kata *'adl* adalah bentuk masdar dari kata kerja *'adala-ya; dilu-'adlan-wa 'udulan-wa 'adalatan*, kata kerja ini bekerja dengan huruf-huruf 'ain, dal, dan lam yang makna pokoknya *'al-istiwa* (keadaan yang lurus) dan *'al-I'wijaj'* (keadaan menyimpang).³⁶ Jadi rangkaian huruf-huruf tersebut mengandung makna yang bertolak belakang, yakni lurus atau sama dan bengkok atau berbeda.

Dari makna pertama, kata *'adl* berarti menetapkan hukum dengan benar.³⁷ Adil dalam bahasa Arab biasa disebut *al-Adlu*, merupakan salah satu sifat yang harus dimiliki oleh manusia dalam rangka menegakan kebenaran

³⁶ Ibnu Mandzur, *Lisanu Arab*, Jilid 6, hlm 136.

³⁷ Ali al-Jurjani, *al-Ta'riifaat*, Daar al-Kitab al- Arabi, Beirut, 1985, hlm 173.

kepada siapapun tanpa kecuali, walaupun akan merugikan diri sendiri. Secara etimologis, *al-Adlu* berarti tidak berat sebelah, tidak memihak, atau menyamakan sesuatu dengan yang lain (*al-musawah*) istilah lain dari *al-adl* adalah *al-qisth*, *al-Mistl* (sama bagian, atau semisal).

Secara terminologi adil berarti mempersamakan sesuatu dengan yang lain, baik dari segi nilai, maupun dari segi ukuran, sehingga sesuatu itu menjadi tidak berat sebelah, dan menjadi berbeda antara yang satu dengan yang lain.³⁸ Adil juga berarti berpihak atau berpegang kepada kebenaran.³⁹ Keadilan berasal dari kata adil, yang apabila dilihat dari asal katanya adalah serapan dari bahasa Arab, yaitu *al-'adl*, yang berarti tengah atau pertengahan. Dalam hal ini kata *al-'adl* sinonim dengan kata *inshaf*, yang dapat berarti sadar, yakni sadar dalam mengambil keputusan/sikap yang tepat.⁴⁰ Kata *al-'adl* lawan kata dari zalim (*al-zhulm*) dan kejahatan (*al-jur*).⁴¹

Sedangkan kata adil dalam bahasa Indonesia bahasa Arab *al 'adl*⁴² yang artinya sesuatu yang baik, sikap yang tidak memihak, penjagaan hak-hak seseorang dan cara yang tepat dalam mengambil keputusan. Untuk menggambarkan keadilan juga digunakan kata-kata yang lain (sinonim) seperti *qisth*, *hukum*, dan sebagainya. Sedangkan akar kata *'adl* dalam

³⁸ Raghīb al-Isfahānī, *Mufradaat alfadzil Qur'an*, Daar al-Ma'rifah, Beirut, 2005, hlm 168.

³⁹ Al-Thahanawi, *Mu'jam al- Ulum wa al-Funum*, Daar al-ma'rifat, Beirut, 2005, hlm 479.

⁴⁰ Nurcholish Madjid, *Islam Doktrin dan Peradapan :Sebuah telaah Kritis tentang Masalah Keimanan, dan Kemodernan*, Yayasan Wakaf Paramadina, Jakarta,1992, hlm. 512

⁴¹ Al-munjid, *fi al-Lughah wa al-'Alam*, dar al Masyiq, Beirut, 1998, hlm. 512

⁴² Sedangkan kata *Adala* dalam kamus Rodhe University diartikan sebagai *rectitude, good morals. An Arabic legal term denoting certain qualities, possession of which is required for public and juridical functions and offices. The possessor of 'adala is called 'adl. A witness in proceeding before a qadl must be an 'adl. In time groups of recognized, irreproachable witnesses, called shahid or 'adl, came to form a brach of legal profession and acted as notaries or scriveners.* http://orb.rhodes.edu/Medieval_Terms.html, <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-dan-john-rawls>

berbagai bentuk konjugatifnya bisa saja kehilangan kaitannya yang langsung dengan sisi keadilan itu (misalnya *ta'dilu* dalam arti mempersekutukan Tuhan dan *'adl* dalam arti tebusan).⁴³ Beberapa kata yang memiliki arti sama dengan kata adil di dalam Al-Qur'an digunakan berulang ulang. Kata *al 'adl* dalam Al Qur'an dalam berbagai bentuk terulang sebanyak 35 kali. Kata *al qisth* terulang sebanyak 24 kali. Kata *al wajnu* terulang sebanyak kali, dan kata *al wasth* sebanyak 5 kali.⁴⁴

Filosofis keadilan dalam perspektif Islam adalah kemaslahatan universal dan komprehensif. Universal berarti bahwa Islam diperuntukkan bagi seluruh umat manusia di muka bumi, dapat diterapkan dalam setiap waktu dan tempat sampai akhir zaman. Komprehensif artinya bahwa Islam mempunyai ajaran yang lengkap dan sempurna. Al Qur'an dan hadis sebagai pedoman memiliki daya jangkauan yang luas. Universalitas keadilan dalam Islam meliputi semua aspek kehidupan manusia, baik pada masa lalu, masa kini dan masa yang akan datang.⁴⁵

Dalam Islam terlihat unsur keadilan justru dipengaruhi oleh semangat ilahiyah, bahwa manusia harus memperjuangkan keadilan, karena Allah memberikan porsi yang maksimal dalam al-Qur'an dalam menyuruh manusia berbuat adil dalam kondisi apapun. Dalam Islam keadilan selalu seiring

⁴³Abdurrahman Wahid, *Konsep-Konsep Keadilan*, www.isnet.org/~djoko/Islam/Paramadina/00index, diakses <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-dan-john-rawls>.

⁴⁴ Nurjaeni, *Kosep Keadilan Dalam Al-Qur'an*, www.duriyat.or.id/artikel/keadilan.htm, diakses penulis <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-dan-john-rawls>

⁴⁵ Apridar, *Keadilan dalam Islam*, <http://aceh.tribunnews.com/2014/02/07/keadilan-dalam-islam>

dengan ketidakadilan (*dzulm*) yang mengikutinya. Masalah ketidakadilan sejalan dengan apa yang dianggap sebagai kemajuan, khususnya kemajuan material, yang sering dicapai justru dengan tata sosial yang mengandung unsur kezaliman,⁴⁶ tapi justru untuk kebaikan bersama (*maslaha*). Teori *maslaha* menurut Masdar F Masudi sama dengan teori keadilan sosial dalam filsafat hukum.⁴⁷

Bahkan al-Qur'an menyebut istilah keadilan dengan *al-adl* dan *al Qist* yang berarti suatu yang benar, tidak memihak, penjagaan hak seseorang dan cara yang tepat dalam mengambil keputusan dalam jumlah yang cukup banyak.⁴⁸ Pengertian ini terdapat pada surat an-Nisa': 58-59, al-Maidah: 8, 42, al-An'am: 152, al-'A'raf: 29, al-Anbiya': 112, al-Hujarat: 9, dan al-Mumtahanah: 8. Karena itu, Al-Qur'an memberikan pengertian yang beragam dan sarat makna terhadap keadilan, yang orientasinya tercipta keseimbangan hidup manusia tanpa membedakan status atau golongan. Prinsip dasar keadilan dalam Islam bersifat universal tidak ada sekat agama, ras, suku maupun penyekat-penyekat lainnya.⁴⁹

Pemberlakuan mediasi diharapkan dapat memperluas akses bagi para pihak untuk memperoleh rasa keadilan. Rasa keadilan tidak hanya dapat diperoleh melalui proses litigasi, tetapi juga melalui proses musyawarah mufakat oleh para pihak.

⁴⁶ M. Dawam Raharjo, *Zalim*, Jurnal Ulumul Qur'an, Nomor. 4 Volume V, 1994, hlm 23.

⁴⁷ Masdar F. Mas'udi, *Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah*, Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an, Nomor 3 Volume VI Th. 1995, hlm. 97.

⁴⁸ Budhy Munawar Rahma, *Konstekstualisasi Dokrin Islam Dalam Sejarah*, Yayasan Paramadina, Jakarta, 1994, hlm 99.

⁴⁹ Mahmutarom, HR., *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, hlm 9.

Dengan diberlakukannya mediasi ke dalam sistem peradilan formal, masyarakat pencari keadilan pada umurnya dan para pihak yang bersengketa pada khususnya dapat terlebih dahulu mengupayakan penyelesaian atas sengketa mereka melalui pendekatan musyawarah mufakat yang dibantu oleh seorang penengah yang disebut mediator.

Meskipun jika pada kenyataannya mereka telah menempuh proses musyawarah mufakat sebelum salah satu pihak membawa sengketa ke Pengadilan, Mahkamah Agung tetap menganggap perlu untuk mewajibkan para pihak menempuh upaya perdamaian yang dibantu oleh mediator, tidak saja karena ketentuan hukum acara yang berlaku, yaitu HIR dan Rbg, mewajibkan hakim untuk terlebih dahulu mendamaikan para pihak sebelum proses memutus dimulai, tetapi juga karena pandangan, bahwa penyelesaian yang lebih baik dan memuaskan adalah proses penyelesaian yang memberikan peluang bagi para pihak untuk bersama-sama mencari dan menemukan basil akhir.

2. Teori Keadilan Pancasila

Pancasila sebagai dasar negara mengandung arti bahwa Pancasila dijadikan landasan dalam penyelenggaraan negara. Pancasila sebagai dasar negara berarti bahwa seluruh pelaksanaan dan penyelenggaraan pemerintah harus mencerminkan nilai-nilai Pancasila dan tidak boleh bertentangan.

Menurut Damanhuri secara etimologis Pancasila berasal dari bahasa sansekerta yang di artinya Pancasila berarti lima dan sila berarti batu sendi, alas dan dasar. Pancasila memiliki arti lima dasar, sedangkan sila sendiri sering diartikan sebagai kesesuaian atau peraturan tingkah laku yang baik.

Hakikat adalah sesuatu hal yang ada pada diri seseorang atau sesuatu hal yang harus ada dalam diri sendiri.⁵⁰

Konsep negara hukum (*rechtstaats*) di Indonesia harus sesuai dengan nilai-nilai yang tercermin dalam Pancasila. Pemahaman utuh terhadap konsep negara hukum Pancasila dapat dilihat dari proses dan latar belakang lahirnya rumusan Pembukaan UUD NRI 1945 yang merupakan pernyataan kehendak lahirnya Negara Indonesia, serta sebagai dasar filosofis dan tujuan negara.⁵¹ Konsep negara hukum Pancasila selain memiliki kesamaan tetapi juga memiliki perbedaan dengan konsep negara hukum yang dikembangkan di negara lain.

Unsur-unsur negara hukum Indonesia merupakan nilai yang dipetik dari seluruh proses lahirnya negara Indonesia, dasar falsafah serta cita hukum negara Indonesia. Oleh sebab itu, kedudukan Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 menjadi sumber hukum tertinggi bagi negara Indonesia. Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 merupakan nilai abstraksi tertinggi dan nilai yang terkandung dalam pembukaan merupakan kaedah penuntun penyusunan pasal-pasal dalam UUD NRI Tahun 1945 agar tidak menyimpang dari nilai-nilai yang menjadi dasar falsafah dan cita negara.

⁵⁰ Damanhuri, dkk. *Implementasi Nilai-Nilai Pancasila Sebagai Upaya Pembangunan Karakter Bangsa (Studi Kasus di Kampung Pancasila Desa Tanjung Sari Kecamatan Pabuaran Kabupaten Serang)*. Untirta Civic Education Journal, 1(2), Desember 2016, hlm. 185

⁵¹ Negara hukum dalam perspektif Pancasila, selain memiliki elemen-elemen yang sama dengan elemen negara hukum dalam *rechtstaats* atau *the rule of law*, juga memiliki elemen-elemen yang spesifik yang menjadikan negara hukum Indonesia berbeda dengan konsep negara hukum yang dikenal secara umum. Perbedaan itu terletak pada nilai-nilai yang terkandung dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang didalamnya mengandung Pancasila dan prinsip-prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa, serta tidak adanya pemisahan antara negara dan agama, prinsip musyawarah dalam pelaksanaan kekuasaan pemerintahan negara, prinsip keadilan sosial, kekeluargaan dan gotong royong serta hukum yang mengabdikan pada keutuhan negara kesatuan Indonesia. Lihat Hamdan Zoelva, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*. <http://www.setneg.go.id>.

Negara hukum Indonesia mempunyai ciri khas Indonesia, karena mempunyai pandangan hidup bernegara yaitu Pancasila. Pancasila harus diangkat sebagai dasar pokok dan sumber hukum, maka negara hukum Indonesia dapat pula disebut negara hukum Pancasila dan walaupun dalam Penjelasan UUD NRI 1945 digunakan istilah *rechtstaats*, tetapi yang dianut oleh Negara Indonesia bukan konsep *rechtstaats* dan bukan pula konsep *the rule of law*, melainkan konsep negara hukum Pancasila yang mempunyai ciri-ciri:⁵²

- a. Ada hubungan yang erat antara agama dan negara;
- b. Bertumpu pada Ketuhanan Yang Maha Esa;
- c. Kebebasan beragama dalam arti positif;
- d. *Ateisme* tidak dibenarkan dan komunisme dilarang; dan
- e. Asas kekeluargaan dan kerukunan.

Konsep negara hukum yang diterapkan di Indonesia, baik saat berlakunya UUD NRI Tahun 1945 pra amandemen maupun dalam UUD NRI Tahun 1945 amandemen adalah konsep negara hukum yang mempunyai ciri khas Indonesia, yang didasarkan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila.

Dalam pembentukan negara hukum Indonesia dengan mendasarkannya pada Pancasila, karena Pancasila merupakan dasar bagi kehidupan berbangsa dan bernegara, maka negara hukum Indonesia disebut sebagai Negara Hukum Pancasila.⁵³

Pancasila dapat disebut sebagai suatu sistem tentang segala hal, karena secara konseptual seluruh sila yang tertuang dalam Pancasila saling berkaitan erat dan tidak dapat dipisahkan sebagai suatu kebulatan yang utuh. Sila pertama

⁵² Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Prenada Media, Jakarta, 2003, hlm 93.

⁵³ Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila*, Nusa Media, Bandung, 2014, hlm 47.

adalah jiwa seluruh sila yang merupakan *core* (inti) dari seluruh sila. Sila pertama mencerminkan nilai-nilai spritual yang paling dalam, maka secara substansial tidak mudah berubah. Dilihat secara bulat atau holistik (satu kesatuan), yaitu dengan melihat dasar pikiran dalam Sila pertama, ketiga dan kelima, maka keseimbangan (*balance*) merupakan substansi pokok yang terkandung di dalamnya. Keseimbangan yang dijelaskan dalam kese-luruhan sila-silanya adalah keseimbangan antara kepentingan individu dengan kepentingan masyarakat, serta kepentingan penguasa yang dituntun oleh sila Ketuhanan.⁵⁴

Didasarkan pada asas bahwa Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum negara, maka setiap aturan hukum positif yang berlaku di Indonesia, haruslah mencerminkan nilai-nilai yang terkandung dalam masing-masing Sila Pancasila dan tentunya dituntun oleh Sila Ketuhanan.⁵⁵ Terkait dengan hal ini, menurut Darji Darmodiharjo dan Shidarta, dikatakan bahwa apabila filsafat hukum mengadakan penilaian terhadap hukum (apakah hukum yang ada itu sudah memenuhi rasa keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan), bagi bangsa Indonesia, yang dipergunakan sebagai ukuran, alat penilai, atau batu ujiannya adalah Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum, yang identik dengan pokok-pokok pikiran di Pembukaan UUD 1945.⁵⁶

Menurut Philipus M. Hadjon, ciri negara hukum Pancasila, yaitu :⁵⁷

- a. Keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan;
- b. Hubungan fungsional yang proposional antara kekuasaan-kekuasaan negara;

⁵⁴ R. Otje Salman S. dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum, (Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali)*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm 159.

⁵⁵ Tengku Erwinsyahbana, *Perspektif Negara Hukum Berdasarkan Pancasila*, Artikel, Medan, Program Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, 2017, hlm 13.

⁵⁶ Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, hlm 231.

⁵⁷ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm 90.

- c. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir; dan
- d. Keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Kedudukan Pancasila dalam sistem ketatanegaraan Indonesia adalah sebagai *staatsfundamentalnorm*. Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at dikatakan bahwa penempatan Pancasila sebagai *staatsfundamentalnorm* pertama kali disampaikan Notonagoro.⁵⁸

Pancasila dilihat sebagai cita hukum (*rechtsidee*) merupakan bintang pemandu. Posisi ini mengharuskan pembentukan hukum positif adalah untuk mencapai ide-ide dalam Pancasila, serta dapat digunakan untuk menguji hukum positif. Dengan ditetapkannya Pancasila sebagai *staatsfundamentalnorm* maka pembentukan hukum, penerapan dan pelaksanaannya tidak dapat dilepaskan dari nilai-nilai Pancasila.⁵⁹

Negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan ideologi Pancasila yang menjunjung tinggi nilai Ketuhanan, Kemanusiaan yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan dan Musyawarah untuk mufakat dan Nilai Keadilan Sosial.

Salah satu dari nilai Pancasila yang harus diperhatikan dan dilaksanakan dalam penyelesaian berbagai sengketa adalah musyawarah untuk mufakat yang dipandang perlu diterapkan untuk menghasilkan penyelesaian sengketa yang mengarah kepada *win-win solution* atau sama-sama menang dibandingkan *win lose solution* atau Menang-Kalah.

⁵⁸ Notonagoro, *Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 (Pokok Kaidah Fundamental Negara Indonesia dalam Pancasila Dasar Falsafah Negara*, Pantjuran Tudjuh, Jakarta, t.t. Lihat Juga Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006, hlm 171.

⁵⁹ A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara : Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV*, Disertasi, Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990, hlm 309.

Pancasila bukanlah sesuatu yang asing lagi bagi warga Indonesia, diterapkan dalam pembukaan UUD 1945 alinea IV dan dijadikan sebagai dasar negara yang terdiri dari 5 sila. Meskipun dalam UUD 1945 tidak secara langsung dijelaskan mengenai Pancasila, namun Pancasila sudah tertanam dalam jiwa masyarakat Indonesia bahwa Pancasila merupakan pedoman yang harus ditanamkan dalam diri.

Pancasila adalah dasar negara Indonesia, Pancasila diibaratkan sebagai pondasi, jadi semakin kuat pondasi akan semakin kokoh suatu negara. Pancasila mencerminkan kepribadian masyarakat Indonesia karena didalamnya terdapat butir-butir yang apabila diimplementasikan akan mencerminkan kepribadian bangsa Indonesia. Berdasarkan pengertian di atas dapat disimpulkan hakikat Pancasila adalah sesuatu yang terkandung dalam nilai-nilai yang terdapat pada sila Pancasila yang harus dijadikan sebab, sehingga dijadikan sebagai dasar negara.⁶⁰

Pancasila menunjukkan hakikat atau substansi Pancasila yaitu dasar atau kata dasar Tuhan, manusia, rakyat, dan adil. Mendapatkan awalan serta akhiran ke-an, per-an, ke-tuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan. Hakikat atau substansi memiliki sifat abstrak, umum, universal, mutlak, tetap, tidak berubah, terlepas dari situasi, tempat dan waktu.

Menurut Notonagoro dalam Suraya, hakikat atau substansi dibagi menjadi tiga macam yaitu :⁶¹

- a. Hakikat abstrak, disebut hakikat jenis atau hakikat umum yang memiliki unsur-unsur yang sama, tetap dan tidak berubah. Sifat tetap dan tidak berubah tersebut karena dari sejak dahulu sampai sekarang diakui oleh umat manusia;
- b. Hakikat pribadi yaitu unsur-unsur yang tetap yang menyebabkan segala sesuatu yang bersangkutan tetap dalam diri pribadi; dan
- c. Hakikat konkrit yaitu sesuatu yang secara nyata dan jelas. Setiap manusia dalam kenyataannya. Hakikat konkrit ini sebagai pedoman praktis dalam

⁶⁰ Suraya, *Pancasila Dan Ketahanan Jati Diri Bangsa*, Refika Aditama, Bandung, 2015, hlm 154

⁶¹ *Ibid.*

kehidupan berbangsa dan negara Indonesia yang sesuai dengan kenyataan sehari-hari, tempat, keadaan, dan waktu.

Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa Pancasila sebagai dasar negara memiliki lima sila. Pancasila sebagai filsafat menunjukkan hakikat atau substansi yang sifatnya abstrak (ada dalam pikiran manusia sejak dulu), pribadi (bersangkutan dengan kehidupan pribadi), dan konkret (direalisasikan dalam kehidupan sehari-hari), umum atau universal, mutlak, tetap, tidak berubah-ubah, terlepas dari situasi, tempat dan waktu.

Kedudukan Pancasila sebagai dasar negara dapat ditemukan dalam landasan konstitusional yang pernah berlaku di Indonesia. Landasan tersebut tidak disebutkan istilah Pancasila namun dengan penyebutan sila-sila Pancasila, dengan demikian dokumen-dokumen tersebut memuat dasar negara Pancasila.

Nilai yang terkandung dalam sila Kerakyatan yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan melainkan perwujudan dari sifat manusia sebagai makhluk individu dan makhluk sosial serta memiliki nilai demokrasi. Demokrasi dalam negara harus dijamin secara bebas namun demokrasi juga harus disertai dengan rasa tanggung jawab oleh warga negara Indonesia.

Sila Kerakyatan yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan juga mengandung pokok pikiran tentang permusyawaratan yang artinya mengusahakan keputusan bersama secara bulat yang dilakukan dengan pengambilan keputusan secara bersama. Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa makna yang terkandung dalam sila keempat yaitu masyarakat Indonesia harus memiliki rasa

demokrasi, menghargai pendapat orang lain, dan setiap mengambil keputusan harus didasari dengan musyawarah atau mufakat.⁶²

Mediasi merupakan bentuk penyelesaian sengketa melalui suatu perundingan di antara para pihak agar tercapai kesepakatan bersama. Dengan tercapainya kesepakatan bersama di antara para pihak, pada giliran akhirnya pokok persengketaan itu dapat dikatakan selesai atau berakhir oleh karena telah diterima dan telah memuaskan para pihak yang bersengketa. Oleh karena itu, upaya mediasi antara pihak yang berperkara juga berlandaskan Pancasila tepatnya sila keempat Pancasila berbunyi Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan.

Sila ke-4 Pancasila menggambarkan budaya Indonesia yang suka berkumpul, bermusyawarah, dan bermufakat, dan juga mewakili sikap tegas dalam mengambil keputusan. Arti permusyawaratan dalam makna sila ke-4 Pancasila adalah membuat keputusan secara bulat secara bersama-sama melalui jalan kebijaksanaan. Permusyawaratan artinya menggunakan musyawarah untuk mufakat apabila merumuskan dan memutuskan suatu hal berdasarkan kehendak para pihak.

Dalam rangka penyelesaian sengketa di tengah-tengah masyarakat bangsa Indonesia telah memiliki tehnik yang sangat melegenda dan konvensional yaitu musyawarah untuk mufakat sebagaimana yang diatur di dalam sila-sila Pancasila terutama sila Ke-4 (keempat). Hal ini berarti bahwa setiap sengketa maupun konflik baik dalam lingkup bisnis maupun yang

⁶² Imron, *Implementasi Nilai-Nilai Pancasila Dalam Kegiatan Pembelajaran di SDN 1 Sekarsuli*, Skripsi tidak diterbitkan, Universitas Negeri Yogyakarta, Yogyakarta, 2017, hlm 23.

lainnya sedapat mungkin diselesaikan dengan musyawarah untuk mufakat dibandingkan dengan penyelesaian sengketa melalui pengadilan.

Pancasila sebagai dasar negara mengandung makna bahwa nilai-nilai Pancasila dijadikan sebagai landasan dasar dalam penyelenggaraan negara. Pancasila sebagai dasar negara berarti seluruh pelaksanaan dan penyelenggaraan pemerintahan harus mencerminkan nilai-nilai Pancasila dan tidak boleh bertentangan dengan Pancasila.⁶³ Menurut Sulasmana, makna atau peran Pancasila sebagai dasar negara Republik Indonesia adalah dasar berdiri dan tegaknya negara, dasar kegiatan penyelenggaraan negara, dasar partisipasi warga negara, dasar Pergaulan antar warga negara, dasar dan sumber hukum nasional.⁶⁴

Berdasarkan poin di atas dapat disimpulkan bahwa Pancasila sebagai tonggak negara Indonesia. Negara Indonesia didirikan untuk mewujudkan cita-cita dan tujuan nasional bangsa yang dirumuskan dalam pembukaan UUD 1945. Cita-cita dan tujuan nasional bangsa juga tercakup dalam ideologi bangsa Indonesia.

Hukum Indonesia berkedudukan sebagai tertib hukum tertinggi, maka secara objektif tidak dapat diubah secara hukum, sehingga terletak pada kelangsungan hidup negara. Bersifat subjektif, artinya bahwa nilai-nilai Pancasila itu terletak pada pembawa dan pendukung nilai Pancasila itu sendiri yaitu, masyarakat, bangsa, dan negara Indonesia terutama pada aspek moral.⁶⁵

Nilai-nilai Pancasila timbul dari bangsa Indonesia sendiri, sehingga bangsa Indonesia sebagai kausa materialis. Nilai-nilai tersebut sebagai hasil

⁶³ *Ibid*, hlm 12.

⁶⁴ Sulasmana, *Dasar Negara Pancasila*, Kansius, Yogyakarta, 2015, hlm 68.

⁶⁵ Khaelan, *Filsafat Pancasila Pandangan Hidup Bangsa Indonesia*. Paradigma, Yogyakarta, 2012, hlm 182.

pemikiran, penilaian, dan refleksi filosofis bangsa Indonesia. Apabila dihadapkan atau disejajarkan dengan ideologi lainnya, maka tampak perbedaan Pancasila dengan ideologi lainnya. Nilai-nilai Pancasila merupakan filsafat (pandangan hidup) bangsa Indonesia sehingga menjadi jati diri bangsa, yang diyakini sebagai sumber nilai atas kebenaran, kebaikan, keadilan dan kebijaksanaan dalam hidup bermasyarakat, berbangsa dan bernegar. Nilai-nilai Pancasila sesungguhnya merupakan nilai-nilai yang sesuai dengan hati nurani bangsa Indonesia, karena bersumber pada kepribadian bangsa serta memiliki makna yang berbeda.

Dibandingkan penyelesaian melalui pengadilan biasa, mediasi lebih sesuai dengan nilai budaya masyarakat Indonesia, dikarenakan penyelesaian sengketa melalui pengadilan diadopsi dari budaya barat. Dalam budaya barat penyelesaian sengketa melalui pengadilan lebih memberikan kepastian bagi para pihak mudah dalam menerapkan dan menjalankan putusan pengadilan. Pandangan budaya barat tersebut tidak dapat disalahkan, karena budaya barat yang individualistis menyebabkan hal tersebut tidak dapat dijalankan. Berdasarkan hal tersebut di atas bahwa penyelesaian sengketa berdasarkan budaya barat selalu diselesaikan di pengadilan umum sehingga sifatnya sangat individual, hal ini tentunya bertentangan dengan kultur ketimuran seperti yang dianut di Indonesia yang lebih mementingkan penyelesaian sengketa secara kekeluargaan yang sifatnya lebih komunal.

Sebenarnya hukum diciptakan oleh masyarakat untuk menjembatani berbagai kepentingan masyarakat yang berbeda seperti sengketa ini, hanya

saja secara harfiah hukum tidak selalu dimaknai bahwa segala perselisihan atau sengketa akan diselesaikan di muka pengadilan, tetapi harus dimaknai bahwa sengketa juga dapat diselesaikan di luar pengadilan. Sebab segala perbuatan hukum yang sifatnya privat harus diselesaikan secara privat juga oleh para pihak yang terlibat dalam perbuatan hukum itu.

Sebagai dasar filasafat negara, maka Pancasila merupakan suatu sistem nilai. Nilai-nilai Pancasila mengandung nilai-nilai yang memiliki perbedaan satu sama lainnya, tetapi nilai tersebut merupakan suatu kesatuan yang sistematis. Nilai-nilai sila Pancasila tidak dapat dipisahkan atau tidak dapat dilepaskan keterkaitannya dengan nilai-nilai pada sila Pancasila yang lain. Menurut Imron nilai-nilai yang terkandung dalam kelima sila Pancasila dijabarkan menjadi nilai-nilai Pancasila. Maka dapat dijelaskan sebagai berikut : Sila Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab mengandung arti universal bahwa bangsa Indonesia sebagai bagian dari umat manusia di dunia dan menginginkan kesejahteraan bagi seluruh umat.⁶⁶

Mediasi merupakan bentuk perwujudan Nilai-nilai sila Pancasila dikarenakan mediasi sebagai cara penyelesaian sengketa yang lebih menekankan pada cara atau proses yang digunakan dalam mediasi untuk diserahkan kepada para pihak yang bersengketa, apakah di dalam penyelesaian sengketa ditempuh cara mediasi atau cara lainnya, bergantung pada kesepakatan para pihak dan dalam hal ini fungsi seorang atau lebih selaku perantara (mediator) merupakan hal yang penting yang dapat menjembatani kedua belah pihak yang bersengketa.

Menurut Darmdiharjo bahwa konsekuensi nilai yang terkandung dalam Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab adalah menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia sebagai makhluk Tuhan, menjunjung tinggi hak asasi manusia, menghargai kesamaan hak dan derajat tanpa membedakan suku, agama, ras keturunan, dan status sosial. Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa makna Pancasila sila kedua yaitu masyarakat Indonesia memiliki kedudukan yang sama dan menghargai sesama serta,

⁶⁶ Imron, *Op, Cit*, hlm 21.

mengembangkan sikap saling mencintai sesama manusia, saling menghormati, serta menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan.⁶⁷

Keadilan artinya adalah memberikan sesuatu hal kepada seseorang sesuai dengan haknya. Sila kelima nilai keadilan harus terwujud dalam kehidupan bersama (kehidupan sosial). Keadilan tersebut harus dijiwai oleh hakikat keadilan yaitu adil terhadap diri sendiri, sesama manusia, lingkungan, dan kepada Tuhan yang Maha Esa. Menurut Rukiyati menyatakan bahwa pokok pikiran yang perlu dipahami dalam sila kelima ini adalah kemakmuran yang merata bagi seluruh rakyat.⁶⁸ Konsekuensi nilai-nilai keadilan yang harus terwujud dalam hidup bersama adalah keadilan sesuai dengan jasa-jasa, keadilan sesuai dengan undang-undang, dan keadilan memberikan perlindungan.⁶⁹

Bahwa nilai-nilai keadilan harus diwujudkan dalam kehidupan sosial atau kehidupan berwarga negara. Negara juga harus memberikan keadilan kepada setiap warga negara sesuai dengan hak dan kewajibannya. Nilai-nilai keadilan dapat dijadikan sebagai dasar negara untuk tercapainya tujuan negara yaitu, mensejahterakan masyarakat, mencerdaskan masyarakat dan melindungi warga Indonesia. Pancasila merupakan dasar negara yang harus diimplementasikan dalam bermasyarakat.

Implementasi nilai-nilai Pancasila adalah pelaksanaan atau pengamalan nilai-nilai yang dilaksanakan dalam suatu kegiatan atau aktivitas. Pancasila sangat penting untuk diamalkan dalam kehidupan sehari-hari. Menurut Mughni, Implementasi nilai-nilai Pancasila dalam hidup bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara sebagai konsekuensi logis dari kesadaran kehendak, yang berawal dari dalam diri, sehingga menimbulkan rasa keimanan, rasa

⁶⁷ Khaelan, *Op, Cit*, hlm 81.

⁶⁸ Rukiyati, *Pendidikan Pancasila*, UNY Press, Yogyakarta, 2013, hlm 63.

⁶⁹ Khaelan, *Op, Cit*, hlm 83.

kemanusiaan, rasa berbangsa/kebangsaan, rasa demokrasi, dan rasa keadilan.⁷⁰

Rasa demokrasi Manusia secara sadar ingin diperhatikan dan ingin berperan dalam kelompok dan lingkungan perasaan ingin memiliki dan berperan serta tercermin dalam rasa demokrasi.

Rasa demokrasi diwujudkan dalam kelembagaan, kelembagaan tersebut dimana manusia dan masyarakat bersama-sama berkemauan untuk mewujudkan secara bersama-sama untuk tujuan kelompok. Kelembagaan terjelma dalam musyawarah untuk mufakat, yaitu kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/ perwakilan.⁷¹

Kepentingan manusia pribadi akan dikalahkan, bila bertentangan dengan kepentingan masyarakat (umum). Kebebasan dijamin sesuai dengan mufakat, segala sesuatu diambil dengan musyawarah, serta segala keputusan diambil dengan hikmat kebijaksanaan dan menggunakan akal sehat, tidak ada yang dikalahkan dan tidak ada yang dimenangkan, tidak ada yang mau menang sendiri atau memaksakan kehendak.

Nilai Pancasila yang terkandung dalam sila keempat menurut Mughni sebagai berikut :⁷²

- a. Sebagai warga negara dan warga masyarakat, setiap manusia Indonesia mempunyai kedudukan, hak dan kewajiban yang sama,
- b. Tidak boleh memaksakan kehendak terhadap orang lain,
- c. Selalu mengutamakan musyawarah dan mufakat dalam mengambil keputusan sebagai kepentingan bersama,
- d. Musyawarah untuk mencapai mufakat diliputi oleh semangat keluarga,
- e. Menghormati dan mengargaitinggi setiap keputusan musyawarah,
- f. Menerima dan melaksanakan hasil keputusan musyawarah dengan tekad yang baik,

⁷⁰ Mughni, *Pendidikan Kewarganegaraan Demokrasi, Hak Asasi Manusia, Civil Sosiality, dan Multikultural*, Pusat Studi Agama, Politik, Malang, 2017, hlm 15

⁷¹ Widjaja, *Penerapan Nilai-Nilai Pancasila dan Hak Asasi Manusia*, Rineka Cipta, Jakarta, 2010, hlm 32.

⁷² Mughni, *Op.cit.* hlm 15.

- g. Dalam musyawarah diutamakan kepentingan bersama di atas kepentingan pribadi atau golongan,
- h. Musyawarah dilakukan dengan akal sehat dan sesuai dengan hati nurani yang luhur,
- i. Keputusan yang diambil harus dapat dipertanggungjawabkan secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa, menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia, nilai-nilai kebenaran dan keadilan, mengutamakan persatuan dan kesatuan demi kepentingan bersama,
- j. Memberikan kepercayaan kepada wakil-wakil negara yang telah dipercaya.

Implementasi pengamalan nilai Pancasila sila keempat yaitu masyarakat Indonesia harus memiliki rasa demokrasi, menghargai pendapat orang lain, dan setiap mengambil pendapat harus didasari dengan musyawarah atau mufakat. Hal tersebut dilakukan untuk menukar pendapat, agar tidak terjadinya perselisihan antar sesama.

Rasa keadilan adalah sesuatu yang menjadi milik orang lain diberikan kepada yang memang memilikinya sesuatu yang menjadi milik kita maka diberikan kepada diri sendiri. “Keadilan dikaitkan dengan segala aspek kehidupan manusia dan masyarakat yang berkeadilan sosial, pribadi dan masyarakat mengenyam cukup sandang, cukup pangan, dan hasil budaya, pendidikan, dan pengetahuan dapat dinikmati oleh seluruh masyarakat.”⁷³

Implementasi nilai-nilai Pancasila, sebagaimana yang diuraikan di atas untuk menjadikan sosok manusia yang agamis, nasionalisme, demokratis, dan sosialis dalam arti luas.

Nilai Pancasila yang terkandung dalam sila kelima, yaitu :⁷⁴

- a. Mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotong-royongan,
- b. Mengembangkan sikap adil terhadap sesama,
- c. Menjaga keseimbangan terhadap hak dan kewajiban,
- d. Menghormati hak orang lain,
- e. Suka memberi pertolongan pada orang lain agar dapat berdiri sendiri,

⁷³ Widjaja, *Op, Cit*, hlm 33.

⁷⁴ Mughni, *Op, Cit*, hlm 15.

- f. Tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat permanen terhadap orang lain,
- g. Tidak menggunakan hak untuk kepentingan pribadi dan merugikan orang lain,
- h. Suka berkerja keras dan bersungguh-sungguh,
- i. Suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama,
- j. Suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan keadilan sosial.

Implementasi pengamalan nilai pancasila sila kelima yaitu diwujudkan dalam kehidupan sosial atau kehidupan berwarga negara. Negara juga harus memberikan keadilan kepada setiap warga negara sesuai dengan hak dan kewajibannya. nilai-nilai keadilan dapat dijadikan sebagai dasar negara untuk tercapainya tujuan negara yaitu, mensejahterakan masyarakat, mencerdaskan masyarakat dan melindungi warga indonesia.

Pengungkapan sila-sila Pancasila dalam penerapannya dalam hidup bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara bukan sekedar rekayasa dan atau sebagai simbol-simbol yang dipaksakan keberadaannya atau atribut-atribut tanpa makna. Secara umum, pengamalan sila Pancasila dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dapat dilakukan dengan dua cara yaitu pengamalan secara objektif dan pengamalan secara subjektif. Pengamalan objektif dilakukan dengan mentaati peraturan perundang-undangan sebagai norma hukum negara yang berdasarkan Pancasila.

Implementasi pengamalan nilai-nilai pancasila yang diuraikan di atas dapat ditemui dalam proses mediasi perkara. Pendekatan consensus atau mufakat dalam proses mediasi mengandung pengertian, bahwa segala sesuatu yang dihasilkan dalam proses mediasi harus merupakan hasil kesepakatan

atau persetujuan para pihak. Mediasi dapat ditempuh oleh para pihak yang bersengketa maupun orang lebih dari dua pihak (*multiparties*). Penyelesaian dapat dicapai atau dihasilkan jika semua pihak yang bersengketa dapat menerima penyelesaian itu. Namun, ada kalanya karena berbagai faktor para pihak tidak mampu mencapai penyelesaian sehingga mediasi berakhir dengan jalan buntu (*deadlock* dan *stalemate*). Situasi ini yang membedakan mediasi dari litigasi. Litigasi pasti berakhir dengan sebuah penyelesaian hukum, berupa putusan hakim, meskipun penyelesaian hukum belum tentu mengakhiri sebuah sengketa karena ketegangan di antara para pihak masih berlangsung dan pihak yang kalah selalu tidak puas.

Pengamalan Pancasila yang objektif yaitu aktualisasi Pancasila dalam berbagai bidang kehidupan bernegara yang meliputi kelembagaan negara dan bidang-bidang lainnya seperti ekonomi, politik, dan hukum terutama penjabarannya dalam undang-undang. Pengamalan secara objektif membutuhkan dukungan kekuasaan negara dalam menerapkannya. Setiap warga negara atau penyelenggara negara tidak boleh menyimpang dari peraturan perundang-undangan, jika menyimpang maka akan dikenakan sanksi. Pengamalan secara objektif bersifat memaksa artinya jika ada yang melanggar aturan hukum maka akan dikenakan sanksi. Pengamalan secara objektif ini merupakan konsekuensi dari mewujudkan nilai Pancasila sebagai norma hukum negara.⁷⁵

Pengamalan secara subjektif adalah dengan menjalankan nilai-nilai Pancasila secara pribadi atau kelompok dalam berperilaku atau bersikap pada kehidupan sehari-hari.

Pengamalan secara subjektif dilakukan oleh siapa saja baik itu warga negara biasa, aparatur negara, kalangan elit politik maupun yang lainnya. Pancasila menjadi sumber etika dalam bersikap dan berperilaku dalam kehidupan sehari-hari. Melanggar norma etik tidak mendapat sanksi hukum namun akan mendapat sanksi dari diri sendiri. Adanya pengamalan secara subjektif ini

⁷⁵ Khaelan, *Op, Cit*, hlm 259.

merupakan konskuensi dari mewujudkan nilai dasar Pancasila sebagai norma etik bangsa dan negara.⁷⁶

Implementasi pengamalan nilai-nilai Pancasila dapat diterapkan dengan pelaksanaan upaya mediasi untuk mencari kesepakatan damai diantara kedua belah pihak yang berselisih atau bersengketa. Hal tersebut dikarenakan mediasi merupakan metode penyelesaian sengketa yang sesuai dengan budaya bangsa yaitu musyawarah dan mufakat untuk mencapai kesepakatan hingga tidak ada pihak yang merasa dirugikan. Selain itu, perdamaian diantara kedua belah pihak akan mengembalikan keseimbangan hidup dalam masyarakat dengan tidak saling bermusuhan.

- a. **Teori Sistem Hukum**, dari **Lawrence M. Friedman**, sistem hukum meliputi:
- **Struktur hukum** (*legal structure*), yaitu bagian-bagian yang bergerak di dalam suatu mekanisme sistem atau fasilitas yang ada dan disiapkan dalam sistem. Misalnya kepolisian, kejaksaan, pengadilan.
 - **Substansi Hukum** (*Legal Substance*), yaitu hasil aktual yang diterbitkan oleh sistem hukum, misal putusan hakim berdasarkan undang-undang.
 - **Budaya Hukum** (*Legal Culture*), yaitu sikap publik atau nilai-nilai komitmen moral dan kesadaran yang mendorong bekerjanya sistem hukum, atau keseluruhan faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh tempat yang logis dalam kerangka budaya milik masyarakat.

⁷⁶ Imron, *Op, Cit*, hlm 32

- **Teori Kepastian Hukum**, dari **Gustaf Radbruch**, dalam konsep “Ajaran Prioritas Baku” mengemukakan ada tiga ide dasar hukum atau tiga tujuan hukum adalah keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Menurut Radbruch, “kepastian hukum dimaknai dengan kondisi di mana hukum dapat berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati”. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena bertujuan untuk menciptakan ketertiban dalam masyarakat. Kepastian hukum dimaknai dengan kondisi di mana hukum dapat berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati”. Hukum bertugas menciptakan kepastian hukum karena bertujuan untuk menciptakan ketertiban dalam masyarakat.
- Menurut **Fence M. Wantu**, “hukum tanpa nilai kepastian hukum akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang”. Kepastian hukum diartikan sebagai kejelasan norma sehingga dapat dijadikan pedoman bagi masyarakat yang dikenakan peraturan ini.

3. Teori Ishlah

Secara istilah, *ishlah* dapat diartikan sebagai perbuatan terpuji dalam kaitannya dengan perilaku manusia.⁷⁷ Karena itu, dalam terminologi Islam secara umum, *Ishlah* dapat diartikan sebagai suatu aktifitas yang ingin membawa perubahan dari keadaan yang buruk menjadi keadaan yang baik. Sementara menurut ulama fikih, kata *Ishlah* diartikan sebagai perdamaian,

⁷⁷ E. van Donzel, B. Lewis, *Encyclopedia of Islam*, E.J. Brill, Leiden, 1990, hlm 141.

yakni suatu perjanjian yang ditetapkan untuk menghilangkan persengketaan di antara manusia yang bertikai, baik individu maupun kelompok.⁷⁸

Dalam ajaran Islam perdamaian bukanlah hal yang baru, bahkan di dalam Al-Qur'an surat An-Nisa' ayat 128 disebutkan perdamaian adalah jalan yang lebih baik:

وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا

artinya : Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir. Dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.

Tafsir Al-Mishbah mentafsiri ayat tersebut sebagai berikut :

Dan jika seorang wanita khawatir menduga dengan adanya tanda-tanda akan nusyuz keangkuhan yang mengakibatkan ia meremehkan istrinya dan menghalangi hak-haknya atau bahkan walau hanya sikap berpaling, yakni tidak acuh dari suaminya yang menjadikan sang istri merasa tidak mendapatkan lagi sikap ramah, baik dalam percakapan atau bersebadan dari suaminya, seperti yang pernah dirasakan sebelumnya dan hal tersebut dikhawatirkan dapat mengantarkan kepada perceraian, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan antar keduanya perdamaian yang sebenar-benarnya, misalnya istri atau suami memberi atau mengorbankan sebagian haknya kepada pasangannya, dan perdamaian itu dalam segala hal selama tidak melanggar tuntutan Ilahi adalah lebih baik bagi siapapun yang bercekcok termasuk suami istri, walaupun kekikiran selalu dihadirkan dalam jiwa manusia secara umum. Tetapi itu adalah sifat buruk, karena itu enyahkan sifat tersebut. Bedamailah walau dengan mengorbankan sebagian hakmu dan ketahuilah bahwa jika kamu melakukan ihsan bergaul dengan baik dan bertakwa, yakni memelihara diri kamu dari aneka keburukan yang mengakibatkan sanksi Allah, antara lain keburukan nusyuz dan sikap tak

⁷⁸ Abu Muhammad Mahmud Ibn Ahmad al-Aynayni, *al-Bidayah fi Syarh al-hidyah*, Dar al-Fikr, Beirut, tth, hlm 3.

acuh, atau perceraian, maka sesungguhnya Allah sejak dahulu dan hingga kini dan akan datang adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.⁷⁹

Prinsip-prinsip perdamaian juga ditemukan di ayat-ayat lainnya seperti pada Q.S. An-Nisa' ayat 34 :



artinya : Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). wanita-wanita yang kamu khawatirkan nusyuznya, Maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. kemudian jika mereka mentaatimu, Maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha besar.⁸⁰

Ayat ini diturunkan berkenaan dengan kasus yang dialami oleh Said bin Rabi yang telah menampar istrinya, Habibah binti Zaid bin Abi Hurairah, karena telah melakukan nusyûz (pembangkangan). Habibah sendiri kemudian datang kepada Rasul SAW. dan mengadukan peristiwa tersebut yang oleh Rasul. Rasul kemudian memutuskan untuk menjatuhkan *qishash* kepada Said.

⁷⁹ M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah*, Lentera Hati, Jakarta, 2000, hlm 604.

⁸⁰ Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, Jumanatul Ali Art, Bandung, 2005, hlm 85.

Akan tetapi, Malaikat Jibril kemudian datang dan menyampaikan wahyu surat an-Nisa,, ayat 34 ini. Rasulullah saw. pun lalu bersabda (yang artinya),

Aku menghendaki satu perkara, sementara Allah menghendaki perkara yang lain. Yang dikehendaki Allah adalah lebih baik.”Setelah itu, dicabutlah qishash tersebut.

Dalam Al Qur`an surat An-Nisa` ayat 35:

وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْتَغُوا حَكْمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكْمًا مِنْ أَهْلِهَا
إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

artinya : Dan jika kamu khawatir ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang Hakim dari keluarga laki-laki dan seorang Hakim dari keluarga perempuan, jika kedua orang Hakim itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.⁸¹

Pada ayat ini Allah menjelaskan, bahwa jika kamu khawatir akan terjadi syiqaq (persengketaan) antara suami istri, sesudah melakukan usaha-usaha yang telah Allah jelaskan dalam ayat sebelumnya (An-Nisa: 34), maka kirimlah seorang hakim (juru pendamai) dari keluarga perempuan dan seorang hakim dari keluarga laki-laki. Kedua hakim itu dikirim oleh yang berwajib atau oleh suami istri, atau oleh keluarga suami istri.

Di dalam hadist Nabi juga ditemukan dalam penyelesaian sengketa, langkah pertama yang Rasulullah tempuh adalah jalan damai. Seperti sebuah hadits yang diriwayatkan oleh Tirmidzi:

Dari Amar Ibnu Auf Al-Muzany Radliyallaahu `anhu Bahwa Rasulullah SAW. Bersabda : perdamaian itu halal antara kaum muslimin, kecuali perdamaian yang mengharamkan hal yang haram atau menghalalkan hal yang haram. Kaum muslim wajib berpegang pada syarat-syarat mereka, kecuali

⁸¹ *Ibid.*

syarat yang mengharamkan hal yang halal atau menghalalkan hal yang haram”. (Hadits shahih riwayat Tirmidzi).⁸²

Mediasi yang bertujuan mencari titik temu perdamaian dalam Islam diistilahkan dengan *sulhu*. Terlihat dari beberapa dalil di atas mengenai posisi *sulhu* dalam perkara yang melingkupi kehidupan umat Islam begitu penting. Bahkan ruang lingkup mediasi dalam dalil-dalil di atas tampak lebih luas dibanding yang dikonsepsikan di dalam PerMA Nomor 1 Tahun 2016.

G. KERANGKA PEMIKIRAN

Kerangka berpikir memuat dasar pemikiran peneliti dalam memecahkan akar masalah penelitian, sehingga harus disusun sendiri oleh peneliti. Argumen peneliti dalam pemaparan kerangka berpikir didasarkan pada teori-teori dan hasil-hasil penelitian sebelumnya yang telah disampaikan dalam tinjauan pustaka, namun tidak merupakan kutipan dari pustaka. Adapun Isi kerangka berpikir dalam penulisan disertasi ini memuat tentang :

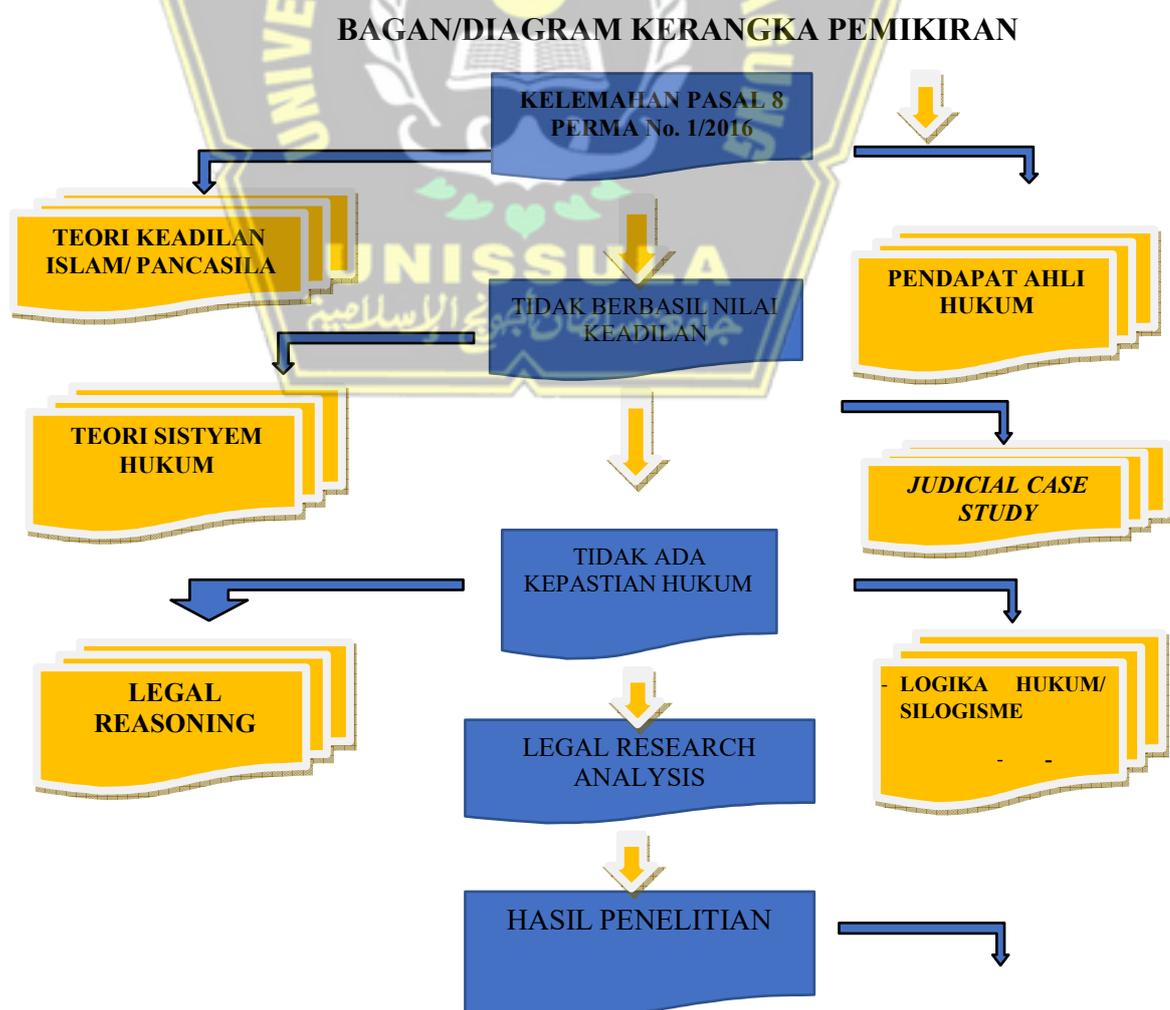
- a. Permasalahan atau kejadian yang teramati oleh peneliti,
- b. Akar masalah yang merupakan hakikat/inti masalah,
- c. Alternatif pendekatan masalah, dan
- d. Hasil penelitian, antara lain berupa temuan-temuan penting/baru yang merupakan jawaban akar masalah.

Argumentasi logis pemilihan alternatif pendekatan pemecahan masalah yang akan digunakan dalam penelitian harus disampaikan secara jelas. Untuk

⁸² Ahmad Ibnu Ali Ibnu Hajar Al Asqalani, *Bulughul Maram*, Darul Fikr, Beirut, tt, hlm 184.

mempermudah pemahaman terhadap kerangka berpikir, pada bagian akhir perlu dilengkapi dengan bagan alir penelitian. Bagan ini paling tidak memuat arti penting/masalah yang berkaitan dengan pengembangan ilmu pengetahuan, akar masalah, alternatif pemecahan masalah, metode penelitian/pendekatan pemecahan masalah, dan rencana hasil penelitian.

Dalam penelitian kualitatif, kerangka berpikir memberikan arah perumusan hipotesis dan langkah-langkah metodologis yang akan dijalankan peneliti. Langkah-langkah metodologis tersebut akan ditetapkan sampai pada tahap pengumpulan data dan disesuaikan dengan perkembangan pemikiran saat setelah di lapangan.





URAIAN KERANGKA PEMIKIRAN

- **Permasalahan** = Mengapa regulasi mediasi penyelesaian perkara di PA belum berbasis nilai keadilan...??
- **Akar Masalah :**
 - Adanya diskriminasi terhadap mediator hakim dan non-hakim dalam praktek mediasi penyelesaian perkara di PA sehingga menyebabkan pada salah satu pihak yang menganggapnya tidak adil.
 - Adanya ketentuan pasal-pasal dalam PERMA No. I TAHUN 2016 yang dirasakan tidak adil dan berpihak ke salah satu mediator, sehingga dapat menimbulkan rasa cemburu di pihak lain.
- Penerapan pasal 8 PERMA No. 1 tahun 2016 harus dilakukan revisi/direkonstruksi agar adanya keadilan bagi sesama mediator.
- **Alternatif Pendekatan** =
 - *Normatif Empiris*
 - *Judicial Case Study*
 - Teori-teori hukum, pendapat para ahli yang digunakan

H. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah cara digunakan peneliti dalam mengumpulkan data penelitian. Penelitian adalah suatu pencarian fakta menurut metode objektif yang jelas untuk menemukan hubungan antar fakta dan menghasilkan dalil atau hukum.⁸³

1. Metode Pendekatan

Penelitian ini bersifat yuridis normatif dan empiris. Yuridis normatif dengan melakukan analisis terhadap permasalahan dan penelitian melalui pendekatan terhadap asas-asas hukum serta mengacu pada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan. Pendekatan empiris yang digunakan dalam penelitian ini adalah untuk melihat perilaku hukum sebagai pola perilaku masyarakat dan terlihat sebagai kekuatan sosial.

Menurut Soemitro dan Ronny Hanitijo, secara sederhana, penelitian hukum dapat diklarifikasikan ke dalam 2 (dua) jenis yaitu: penelitian hukum normatif/doktrinal dan penelitian hukum empiris/sosiologis. Penelitian hukum normatif/doktrinal mempergunakan data sekunder. Penelitian hukum empiris/sosiologis adalah penelitian hukum yang menggunakan data primer.⁸⁴

Hal yang sama juga dinyatakan oleh Soedjono Soekanto dan Sri Mamudji yang menggolongkan penelitian hukum menjadi 2 (dua) golongan/jenis, yaitu penelitian hukum normatif dan sosiologis/empiris.⁸⁵ Yang dimaksud dengan pendekatan penelitian yuridis normatif dan empiris ini seperti yang

⁸³ Mohammad Nazir, *Metode Penelitian*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2005, hlm 13.

⁸⁴ Soemitro dan Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998, hlm 10.

⁸⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali, Jakarta, 1986, hlm 15.

disebutkan di atas oleh Soerjono Soekanto disebut sebagai *socio legal research*, yakni memandang hukum sebagai *law in action* yang menyangkut pertautan antara hukum dengan pranata-pranata sosial.⁸⁶

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian ini adalah preskriptif dan deskriptif analitis. Penelitian ini bersifat *preskriptif* yang menawarkan konsep untuk memecahkan suatu masalah (*problem solving*) dan tidak sekedar *deskriptif* (*just to describe something as it is*).⁸⁷ Atau sifat penelitian *preskriptif* adalah menyorot sesuatu (objek) yang dicita-citakan atau yang seharusnya.⁸⁸ Maksudnya untuk menggambarkan Rekonstruksi tentang Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Berbasis Nilai Keadilan.

Penelitian ini juga dimaksudkan mendapatkan masukan terhadap hal yang harus dilakukan untuk mengatasi masalah Rekonstruksi tentang Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Berbasis Nilai Keadilan.

Bersifat deskriptif analitis, yaitu untuk menggambarkan semua gejala dan fakta serta menganalisa permasalahan yang ada pada masa sekarang.⁸⁹ Dikatakan deskriptif, karena penelitian ini diharapkan mampu memberikan gambaran secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala hal yang berhubungan dengan perkembangan mengenai Rekonstruksi tentang Prosedur

⁸⁶ *Ibid*, hlm 20.

⁸⁷ M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian, Op, Cit*, hlm 107.

⁸⁸ *Ibid*, hlm 3.

⁸⁹ Winarto Surakhmad, *Pengantar Penelitian Ilmiah Dasar Metode Teknik*, Tarsito, Bandung, 1990, hlm 132.

Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Berbasis Nilai Keadilan.

3. Sumber Data

Data yang dipergunakan dalam penelitian Disertasi ini terdiri dari data primer⁹⁰ dan data sekunder⁹¹. Data primer merupakan data yang diperoleh secara langsung dari penelitian lapangan dengan mengadakan kegiatan wawancara⁹², pengamatan (observasi)⁹³, dan teknik dokumentasi⁹⁴. Data sekunder yaitu data yang diperoleh berdasarkan studi kepustakaan yang terdiri dari bahan hukum primer, skunder, dan tertier.⁹⁵ Data sekunder dalam penelitian ini yakni :

- a. Bahan hukum primer dalam hal ini berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penulisan disertasi ini.

⁹⁰ Data primer adalah data yang langsung dan segera diperoleh dari sumber data oleh penelitian untuk tujuan yang khusus. Winarto Surakhmad, *Ibid*, halaman 163

⁹¹ Data sekunder, antara lain mencakup dokumen-dokumen resmi, buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan, buku harian, dan seterusnya. Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op, Cit*, hlm 11. Bandingkan, Sanafiah Faisal, *Penelitian Kualitatif Dasar-Dasar dan Aplikasi*, YA3, Malang, 1990, hlm 81, studi kepustakaan disebut sebagai sumber data non manusia, dilakukan untuk memperoleh data sekunder, dengan cara mempelajari peraturan-peraturan perundang-undangan, literatur, dokumen-dokumen resmi yang mendukung objek penelitian.

⁹² Wawancara adalah percakapan dengan maksud tertentu. Percakapan itu dilakukan oleh dua pihak, yaitu pewawancara, yang mengajukan pertanyaan dan yang diwawancarai yang memberikan jawaban atas pertanyaan itu. Lexy J Moleong. *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002, hlm 133. Lihat Ronny Haditijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Remaja Rosdakarya, Semarang, 1998, hlm 61. Wawancara secara mendalam prosedur yang dirancang untuk membangkitkan pernyataan-pernyataan secara bebas yang dikemukakan bersungguh-sungguh secara terus terang.

⁹³ Pengamatan dan pencatatan dalam penelitian ini dilakukan terhadap objek di tempat terjadi atau berlangsungnya peristiwa, sehingga observer berada bersama objek yang diselidiki, disebut observasi langsung. Sedangkan observasi tidak langsung adalah pengamatan yang dilakukan tidak pada saat berlangsungnya suatu yang akan diselidiki. Maman Rachan, *Strategi dan Langkah-langkah Penelitian*. IKIP Semarang Pers, Semarang, 1999, hlm 77.

⁹⁴ Teknik dokumentasi adalah mengumpulkan data melalui peninggalan tertulis, seperti arsip-arsip dan termasuk juga buku-buku tentang pendapat, teori, atau hukum-hukum dan lain-lain yang berhubungan dengan masalah penelitian. *Ibid*, hlm 86.

⁹⁵ Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke- 20*, Alumni, Bandung, 1994, hlm 105.

- b. Bahan hukum sekunder adalah bahan-bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti hasil-hasil penelitian, bahan hukum yang diperoleh dari buku teks, jurnal, pendapat para sarjana, kasus-kasus hukum.
- c. Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus hukum, ensiklopedia, dan lain-lain.

Pengelompokan bahan hukum tersebut sesuai dengan pendapat Peter Mahmud Marzuki, bahwa bahan hukum dibedakan antara bahan hukum primer, seperti undang-undang dan putusan pengadilan, dan bahan hukum sekunder, misalnya makalah dan buku-buku yang ditulis oleh para ahli, karangan berbagai panitia pembentukan hukum dan lain-lain serta bahan hukum tertier.⁹⁶

4. Teknik Pengumpulan Data

Sesuai dengan penggunaan data sekunder dalam penelitian ini, maka pengumpulan data akan dilakukan dengan cara mengumpul, mengkaji, dan mengolah secara sistematis bahan-bahan kepustakaan serta dokumen-dokumen yang berkaitan.⁹⁷ Data sekunder baik yang menyangkut bahan hukum primer, sekunder dan tersier diperoleh dari bahan pustaka, dengan memperhatikan prinsip pemutakhiran dan rekavensi. Data tersebut disusun secara sistematis, sehingga diperoleh gambaran relatif lengkap dari klasifikasi secara kualitatif.

Mengingat penelitian ini memusatkan perhatian pada data sekunder, maka pengumpulan data ditempuh dengan melakukan penelitian kepustakaan

⁹⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2009, hlm 85.

⁹⁷ Lexi Moeloeng, *Op, Cit*, halaman 2.

dan studi dokumen. Di dalam pengumpulan data, sebanyak mungkin data yang diperoleh dan dikumpulkan diusahakan mengenai masalah-masalah yang berhubungan dengan penelitian ini.

Penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu menghimpun data dengan melakukan penelaahan bahan kepustakaan atau data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier yang ada hubungannya dengan masalah yang diteliti.⁹⁸ Bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pembahasan terhadap permasalahan dalam penelitian ini. Sedangkan bahan hukum sekunder yang diperoleh dari studi literatur berupa buku, jurnal dan pendapat para sarjana. Bahan hukum tertier merupakan pendukung bahan hukum sekunder, berupa kamus, dan ensiklopedia.

5. Analisa Data

Sesuai dengan jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan skripsi ini, dari data primer dan sekunder yang dikumpulkan dalam penelitian akan dianalisa secara kualitatif untuk mencapai kejelasan masalah yang akan dibahas dengan metode analisis kualitatif.

Metode kualitatif ini digunakan karena penelitian ini tidak menggunakan konsep-konsep yang diukur atau dinyatakan dengan angka-angka atau rumusan statistik. Dengan kata lain, analisis dilakukan terus menerus sejak proses pengumpulan data hingga penyajiannya. Dan hal terpenting bahwa analisis dilakukan dengan mengacu pada kerangka pemikiran seperti tersebut

⁹⁸ Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Grafika, Jakarta, 1996, hlm 14.

di atas. Dari hasil analisis tersebut kemudian ditarik kesimpulan yang pada dasar.

I. Originalitas Penelitian

Berdasarkan penelurusan, terdapat penelitian terkait dengan **Rekonstruksi tentang Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Berbasis Nilai Keadilan**, yaitu:

1. M. Khairol Anam, Disertasi PDIH Unissula, Semarang, 2018, dengan judul **Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan Agama Salatiga Tahun 2016 Dalam Perspektif Nilai-Nilai Kemaslahatan**.

Adapun yang menjadi rumusan masalah dalam penelitian ini yaitu :
Bagaimana mediasi menurut Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi dalam pelaksanaannya di Pengadilan Agama Salatiga, dan apakah proses mediasi perspektif Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi telah memenuhi nilai-nilai kemaslahatan?

Pada dasarnya penelitian ini sama-sama memiliki objek penelitian yang sama dengan penelitian yang penulis usulkan yaitu pada penelitian mengenai mediasi, tetapi fokus penelitian berbeda sehingga keaslian penelitian penulisan disertasi ini dapat dipertanggungjawabkan.

2. Fitriyani, UIN Alauddin Makassar, 2010, dengan judul **Efektivitas Pelaksanaan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (Studi Terhadap Perkara Perceraian di Pengadilan Agama Kelas 1A Makassar)**.

Penelitian ini membahas tentang Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, dilatarbelakangi upaya peningkatan pelaksanaan mediasi dilembaga pengadilan. Masalah yang diangkat meliputi konsep dasar PerMA, efektivitas pelaksanaan PerMA, serta faktor penghambat dan tantangan pelaksanaan.

Adapun hasil penelitian pada pelaksanaan mediasi cukup efektif sesuai dengan tujuan dikeluarkan PerMA untuk memfungsikan asas sederhana cepat dan biaya ringan dan untuk mengurangi penumpukan perkara, namun untuk mendamaikan para pihak yang ingin bercerai belum berjalan begitu efektif.

3. Harman H. Montilamo, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah, 2017, dengan judul **Keberhasilan Mediasi dalam Perkara Perceraian (Studi Kasus Perkara Nomor 0151/Pdt.G/2016/PA Adl.)**.

Penelitian ini bertujuan mengetahui sejauhmana peran Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 dalam memberikan jaminan keberhasilan mediasi dalam perkara perceraian dan untuk mengetahui kesadaran dan kepatuhan hukum terhadap pihak-pihak yang terlibat dalam proses mediasi perceraian perkara Nomor 0151/Pdt.G/2016/PA Adl.

Hasil dari penelitian ini yakni mediasi yang dilakukan oleh Pengadilan Agama yang dibantu oleh Hakim Mediator dalam perkara Nomor: 0151/Pdt.G/2016/PA Adl, mencapai kesepakatan atau mediasi dinyatakan berhasil, kesepakatan tersebut menjadi pertimbangan para pihak yang bersengketa untuk tidak melanjutkan perkaranya, dalam artian perkara tersebut dicabut yang ditetapkan oleh Pengadilan Agama melalui Penetapan

pencabutan perkara. Keberhasilan tersebut disebabkan beberapa faktor, yang mempunyai peran yang tidak bisa dipisahkan, yakni : peran hakim mediator, peran para pihak yang bersengketa, dan peran peraturan perundang-undangan, menyangkut. peran perundang-undangan terbitnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016, memberikan nuansa positif dalam pelaksanaan mediasi perkara Nomor: 0151/Pdt.G/2016/PA Adl.

4. Muhammad Ilham, Fakultas Hukum UIN Alauddin Makassar, 2017, dengan judul **Peranan Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara Perceraian Akibat KDRT di Pengadilan Agama Bima Kelas 1B (Studi Implementasi PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan)**. Berdasarkan hasil analisa peranan mediasi dalam penyelesaian perkara perceraian akibat Kekerasan Dalam Rumah Tangga (KDRT) di Pengadilan Agama Bima Kelas 1B, menunjukkan mediasi akibat KDRT belum efektif. Faktor-faktor penyebabnya adalah tingkat kepatuhan masyarakat yang menjalani proses penyelesaian perkara perceraian akibat KDRT sangatlah rendah. Fasilitas dan sarana mediasi di Pengadilan Agama Bima masih kurang memadai baik dari segi ruang mediasi maupun fasilitas penunjang di dalamnya. Hakim yang ditunjuk menjadi mediator masih ada yang belum mengikuti pelatihan mediasi yang diselenggarakan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia. Penempatan pelaksanaan mediasi di Pengadilan Agama Bima tidak tepat dan tidak sesuai dengan apa yang disyariatkan oleh Allah swt., dalam QS.al-Nisā/4: 35, yaitu tentang kedudukan dan kewenangan hakam (mediator)

dalam menyelesaikan konflik terutama akibat KDRT yang terjadi dalam rumah tangga.

Berdasarkan uraian di atas, penelitian **Rekonstruksi tentang Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Berbasis Nilai Keadilan** memiliki perbedaan dengan penelitian sebelumnya. Oleh karena itu orisinalitas penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.

J. Sistematika Penulisan

Untuk memberikan gambaran yang lebih jelas mengenai disertasi ini, penulisan disertasi ini direncanakan terdiri dari enam bab. Disertasi ini akan disusun dengan mengupayakan adanya hubungan kesenyawaan dalam penulisan dan pembahasannya antara satu sama lainnya setiap bab, dengan sistematika pembahasan sebagai berikut :

Bab pertama, merupakan Pendahuluan yang berisikan Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Orisinalitas Penelitian, dan Sistematika Penulisan

Bab kedua merupakan bab mengenai Tinjauan Pustaka, Bab ketiga yaitu Regulasi tentang Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Belum Berbasis Nilai Keadilan, Bab keempat, yaitu Kelemahan Dari Regulasi Tentang Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Belum Berbasis Nilai Keadilan. Bab Kelima, Rekonstruksi tentang Prosedur Mediasi Dalam Penyelesaian Perkara di Peradilan Agama Berbasis Nilai Keadilan.

Bab keenam, merupakan bab penutup yang akan menyimpulkan hasil penelitian, yang kemudian akan diikuti dengan pemberian saran-saran atau rekomendasi terhadap hasil-hasil penemuan penelitian disertasi ini.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Sengketa

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, sengketa adalah segala sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat, pertikaian atau perbantahan⁹⁹. Kata sengketa, perselisihan, pertentangan di dalam Bahasa Inggris sama dengan *conflict* atau *dispute*.¹⁰⁰ Keduanya mengandung pengertian tentang adanya perbedaan kepentingan diantara kedua belah pihak atau lebih, tetapi keduanya dapat dibedakan.

Sedangkan menurut Ali Achmad berpendapat: “Sengketa adalah pertentangan antara dua pihak atau lebih yang berawal dari persepsi yang berbeda tentang suatu kepentingan atau hak milik yang dapat menimbulkan akibat hukum bagi keduanya”.¹⁰¹

Sengketa adalah suatu situasi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain, yang kemudian pihak tersebut menyampaikan ketidakpuasan ini kepada pihak kedua. Jika situasi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadi lah apa yang dinamakan dengan sengketa. Dalam konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan. Dengan kata lain telah terjadi wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak.¹⁰²

⁹⁹ Anonimous, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi V, Balai Pustaka, Jakarta, 2016, halaman 643

¹⁰⁰ John.M. Echlos dan Hasan Shadily, *Kamus Inggris Indonesia dan Indonesia Inggris*, Gramedia, Jakarta, 1996, halaman 138.

¹⁰¹ Ali Achmad Chomzah, *Seri Hukum Pertanahan III Penyelesaian Sengketa Hak Atas Tanah dan Seri Hukum Pertanahan IV Pengadaan Tanah Instansi Pemerintah*, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2003, halaman 14

¹⁰² Nurnaningsih Amrian, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, Rajawali Press, Jakarta, 2012, halaman 12

Kata konflik mengandung banyak pengertian. Ada pengertian yang negatif, konflik dikaitkan dengan: sifat-sifat kekerasan dan penghancuran. Dalam pengertian positif, konflik dihubungkan dengan peristiwa: hal-hal baru, pertumbuhan, perkembangan, dan perubahan. Sedangkan dalam pengertian yang netral, konflik diartikan sebagai: akibat biasa dari keanekaragaman individu manusia dengan sifat-sifat yang berbeda, dan tujuan hidup yang tidak sama pula.¹⁰³

Sedangkan menurut Soerjono Soekanto, Konflik adalah pertentangan atau pertikaian suatu proses yang dilakukan orang atau kelompok manusia guna memenuhi tujuannya dengan jalan menentang pihak lawan yang disertai ancaman dan kekerasan. Oleh karena itu konflik diidentikkan dengan tindakan kekerasan.¹⁰⁴

Konflik menurut Karl Marx, hakikat kenyataan sosial adalah konflik. Konflik adalah satu kenyataan sosial yang bisa ditemukan dimana-mana. Bagi Karl Marx, konflik sosial adalah pertentangan antara segmen-segmen masyarakat untuk memperebutkan aset-aset yang bernilai. Jenis dari konflik sosial ini bisa bermacam-macam yakni konflik antar individu, konflik antar kelompok, dan bahkan konflik antar bangsa. Tetapi bentuk konflik yang paling menonjol menurut Karl Marx, adalah konflik yang disebabkan oleh cara produksi barang-barang material.¹⁰⁵

Menurut Daniel Webster, mendefinisikan konflik sebagai berikut:

¹⁰³ Kartini Kartono, *Pemimpin dan Kepemimpinan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, halaman 213

¹⁰⁴ Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Rajawali Pers, Jakarta, 2002, halaman 86

¹⁰⁵ George Ritzer dan Douglas J. Gooman, *Teori Sosiologi Modern*, Prenada Media, Jakarta, 2004, halaman 73

- a. Persaingan atau pertentangan antara pihak-pihak yang tidak cocok satu sama lain.
- b. Keadaan atau perilaku yang bertentangan (misalnya pertentangan pendapat kepentingan, atau pertentangan individu).
- c. Perselisihan akibat kebutuhan, dorongan, keinginan, atau tuntutan yang bertentangan dan perseteruan.

Istilah konflik cenderung menimbulkan respon-respon yang bernada ketakutan dan kebencian, padahal konflik itu sendiri merupakan suatu unsur yang sangat penting dalam pengembangan dan perbuatan. Konflik juga dapat memberikan akibat yang merusak terhadap diri seseorang, anggota kelompok, maupun terhadap masyarakat. Sebaliknya konflik juga dapat membangun kekuatan yang konstruktif dalam hubungan kelompok. Konflik merupakan suatu sifat dan komponen yang penting dari proses kelompok, yang terjadi melalui cara-cara yang digunakan orang untuk berkomunikasi satu sama lain.¹⁰⁶

Sedangkan menurut Pruitt dan Rubin, “konflik adalah persepsi mengenai perbedaan kepentingan. (*Perceived divergence of interest*) atau suatu kepercayaan bahwa aspirasi pihak-pihak yang berkonflik tidak dicapai secara simultan”. Jika memahami konflik adalah persepsi, aspirasi dan aktor yang terlibat di dalamnya. Artinya di dalam dunia sosial yang ditemukan persepsi, maka akan ditemukan pula aspirasi dan aktor. Konflik bisa muncul pada skala yang berbeda seperti konflik antar orang (*interpersonal conflict*), konflik antar kelompok (*intergroup conflict*), dan konflik antar negara (*interstate conflict*).

Setiap skala memiliki latar belakang dan arah perkembangannya, manusia di dunia ini pada dasarnya memiliki sejarah konflik dalam skala antar perorangan sampai antar negara. Konflik yang bisa dikelola secara arif dan bijaksana akan mendominasi proses sosial dan bersifat konstruktif bagi

¹⁰⁶ Wahyu, *Wawasan Ilmu Sosial Dasar*, Usaha Nasional, Surabaya, 2006, halaman 158

perubahan sosial masyarakat dan tidak menghadirkan kekerasan. Namun dalam catatan sejarah masyarakat dunia, konflik sering diikuti oleh bentuk-bentuk kekerasan, seperti perang dan pembantaian.¹⁰⁷

Adapun faktor-faktor yang menyebabkan timbulnya konflik. Coser memberikan perhatian terhadap asal muasal konflik sosial, sama seperti pendapat Simmel bahwa ada keagresifan atau permusuhan dalam diri seseorang, dan dia memperhatikan bahwa dalam hubungan intim dan tertutup, antara benci dan cinta hadir. Coser memberikan dua dasar yang melatarbelakangi terjadinya konflik:

- a. Konflik realistik: memiliki sumber yang konkrit atau bersifat material, seperti perebutan sumber ekonomi atau wilayah. Jika mereka telah memperoleh sumber perebutan itu, dan bila dapat diperoleh tanpa perkelahian, maka konflik akan segera diatasi dengan baik.
- b. Konflik non-realistik: konflik terjadi karena didorong oleh keinginan yang tidak rasional dan cenderung bersifat ideologis, konflik ini seperti konflik antar agama, antar etnis, dan konflik antar kepercayaan lainnya.

Coser memberi perhatian pada adanya konflik eksternal yang mampu memperkuat identitas konflik. Ia menyatakan "konflik membuat batasan diantara dua kelompok". Dalam sistem sosial dengan memperkuat kesadaran dan kesadaran kembali atas keterpisahan, sehingga menciptakan kesadaran identitas kelompok dalam sistem. Selain konflik eksternal, konflik internal memberi fungsi positif terhadap kelompok identitas mengenai adanya kesalahan perilaku, ada perilaku anggota yang dianggap menyimpang dari teks norma kelompok sehingga perlu dikoreksi oleh kelompok tersebut. Selain itu konflik internal merupakan mekanisme bertahan dari eksistensi suatu kelompok.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Novri Susan, *Sosiologi Konflik dan Isu-isu Kontemporer*, Kencana, Jakarta, 2009, halaman 5-6

¹⁰⁸ *Ibid*, halaman 54-56

Konflik mengandung suatu pengertian tingkah laku yang luas daripada yang biasa dibayangkan orang dengan mengartikannya sebagai pertentangan yang kasar dan perang. Dasar konflik berbeda-beda. Dalam hal ini terdapat beberapa elemen dasar yang merupakan ciri-ciri dari situasi konflik, yaitu:

- a. Terdapatnya dua unit atau lebih unit-unit atau bagian-bagian yang terlihat di dalam konflik.
- b. Unit-unit tersebut mempunyai perbedaan-perbedaan yang tajam dalam kebutuhan-kebutuhan, tujuan-tujuan, masalah-masalah, nilai-nilai, sikap-sikap maupun gagasan-gagasan.
- c. Terdapatnya interaksi di antara bagian-bagian yang mempunyai perbedaan-perbedaan tersebut.
- d. Perbedaan kepentingan antar kelompok, serta keinginan untuk memenangkan kemauanya sendiri.

Adapun bentuk-bentuk konflik yang akan menggambarkan persoalan sikap, perilaku dan situasi yang ada, antara lain:

- a. Pada taraf di dalam diri seseorang
Yaitu konflik yang menunjukkan adanya pertentangan, ketidakpastian, atau emosi-emosi dan dorongan-dorongan yang antagonis di dalam diri seseorang.
- b. Pada taraf kelompok
Konflik-konflik ditimbulkan dari konflik-konflik yang terjadi di dalam diri individu dari perbedaan-perbedaan pada para anggota kelompok dalam tujuan-tujuan, nilai dan norma, motivasi mereka untuk menjadi anggota kelompok, serta minat-minat mereka.
- c. Pada taraf masyarakat
Konflik bersumber pada perbedaan diantara nilai dan norma kelompok dengan nilai-nilai dan norma kelompok lain di dalam masyarakat tempat kelompok yang bersangkutan berada. Perbedaan-perbedaan dalam tujuan, nilai dan norma serta minat.¹⁰⁹

Selain itu terdapat tipe-tipe konflik, antara lain: tanpa konflik, konflik laten, konflik terbuka, dan konflik di permukaan.

¹⁰⁹ *Ibid*, halaman 62

- a. Tanpa konflik: menggambarkan situasi yang relatif stabil, hubungan-hubungan antar kelompok bisa saling memenuhi dan damai, tipe ini bukan berarti tidak ada konflik dalam masyarakat, akan tetapi ada kemungkinan atas situasi ini.
 - 1) Pertama: Masyarakat mampu menciptakan struktur sosial yang bersifat mencegah ke arah politik kekerasan.
 - 2) Kedua: sifat budaya yang memungkinkan anggota masyarakat menjauhi permusuhan dan kekerasan.
- b. Konflik laten adalah suatu keadaan yang di dalamnya terdapat banyak persoalan, sifatnya tersembunyi dan perlu diangkat ke permukaan agar biasa ditangani.
- c. Konflik terbuka adalah situasi ketika konflik sosial telah muncul ke permukaan yang berakar dalam dan sangat nyata, serta memerlukan berbagai tindakan untuk mengatasi akar penyebab dan efeknya.
- d. Konflik di permukaan memiliki akar yang dangkal atau tidak berakar dan muncul hanya karena kesalahpahaman mengenai sasaran, yang dapat diatasi dengan meningkatkan komunikasi.¹¹⁰

Sengketa ialah merupakan kelanjutan dari konflik. Sebuah konflik akan berubah menjadi sengketa bila tidak dapat terselesaikan. Konflik akan berubah menjadi sengketa bila tidak dapat terselesaikan. Konflik dapat diartikan sebagai pertentangan diantara para pihak untuk menyelesaikan masalah yang kalau tidak diselesaikan dengan baik dapat mengganggu hubungan di antara mereka. Sepanjang para pihak tersebut dapat menyelesaikan masalah dengan baik, maka sengketa tidak akan terjadi.¹¹¹

Konflik atau sengketa merupakan situasi dan kondisi di mana orang-orang saling mengalami perselisihan yang bersifat faktual maupun perselisihan-perselisihan yang ada pada persepsi mereka saja.¹¹²

¹¹⁰ *Ibid*, halaman 92-93

¹¹¹ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, PT. Citra Aditya Bakri, Bandung, 2010, halaman 2-3

¹¹² Takdir Rahmadi, *Mediasi: Penyelesaian Sengketa melalui Pendekatan Mufakat*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011, halaman 1

B. Bentuk Penyelesaian Sengketa

Bentuk penyelesaian sengketa menurut Hukum Indonesia atas dua. Pertama ialah penyelesaian sengketa melalui pengadilan; dan kedua, penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Kedua bentuk penyelesaian kedua merupakan penyelesaian secara hukum, oleh karena diatur menurut hukum. Persamaan antara penyelesaian sengketa melalui pengadilan dan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, ialah samasama ditujukan untuk menyelesaikan persengketaan secara hukum. Hal ini berarti, ketika timbul persengketaan atau perselisihan, hanya penyelesaiannya secara hukum yang digunakan, bukan penyelesaian secara kekerasan atau cara lainnya yang justru melawan hukum.

Terdapat perbedaan mendasar antara bentuk penyelesaian sengketa melalui pengadilan dan penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Perbedaan pertama, ialah kedua bentuk penyelesaian sengketa secara hukum tersebut merupakan aturan hukum (*regelen recht*). Yang berbeda, ialah tidak semua aturan hukum berisikan hukum sanksi (*santie-recht*). Kedua penyelesaian sengketa melalui pengadilan memiliki sanksi hukum yang bersifat otonom, sedangkan penyelesaian sengketa di luar pengadilan, sanksinya bersifat heteronom.

Dikatakan bersifat otonom, oleh karena upaya paksa jika putusan pengadilan tidak dilaksanakan oleh para pihak, ada pada lembaga peradilan (Peradilan Umum), antara lainnya melalui aparat penegak hukum, lembaga pemasyarakatan, dan lainlainnya.

Arti pentingnya penyelesaian sengketa secara perdamaian yaitu melalui musyawarah untuk mencapai mufakat, adalah ciri khas dari perkara keperdataan,

bahwa Hakim berkewajiban mendamaikan para pihak yang bersengketa. Upaya perdamaian oleh Hakim tersebut terjadi ketika persengketaan akan dimulai dengan pemeriksaan Hakim, sehingga menjadi kewajiban Hakim mendamaikan para pihak. M. Yahya Harapan, mengemukakan, “kelalaian Hakim mengupayakan perdamaian bagi kedua pihak berperkara akan mengakibatkan batalnya pemeriksaan perkara tersebut demi hukum”.¹¹³

Upaya perdamaian oleh Hakim di atas adalah perdamaian melalui jalur litigasi, dan perdamaian pula menjadi titik penting dalam penyelesaian sengketa melalui jalur arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa. Ketika pada pihak bersengketa sepakat berdamai, tentunya persengketaan tersebut dapat terselesaikan oleh karena ada niat atau itikad baik dari pada pihak bersangkutan.

a. Penyelesaian Sengketa Tanah melalui Pengadilan (*Litigasi*)

Kewenangan Peradilan Umum dalam menyelesaikan sengketa tanah dapat dilihat dari yurisprudensi putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 701 K/Pdt/1997 tanggal 24 maret 1999, dan Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 1816 K/Pdt/1989 Tanggal 22 Oktober 1992. Kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara dalam hal penyelesaian sengketa atas tanah dapat dilihat dalam ketentuan UU Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara Pasal 2, Pasal 5 ayat (1), Pasal 51. Sedangkan yurisprudensi dapat dilihat dalam Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 84 K/TUN/1999 tanggal 14 Desember 2000 dan Putusan mahkamah Agung Ri Nomor 1687 K/Pdt/1998 tanggal 29 September 1999.

¹¹³ M.Yahya Harahap, *Arbitrase*, Sinar Grafika, Jakarta, 2001, halaman 239

Penyelesaian melalui peradilan dilakukan apabila usaha-usaha musyawarah tidak tercapai, demikian pula apabila penyelesaian secara sepihak dari Kepala BPN karena mengadakan peninjauan kembali atas Keputusan Tata Usaha Negara yang telah dikeluarkannya tidak dapat diterima oleh pihak yang bersengketa, maka penyelesaiannya harus melalui Peradilan. Penyelesaian sengketa pertanahan melalui jalur pengadilan sering memakan waktu yang lama. Lamanya berperkara ini banyak disebabkan karena kemungkinan berperkara sekurang-kurangnya 3 sampai 4 tahap.¹¹⁴

Dalam Pasal 53 UU No.9 Tahun 2004 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa disebutkan bahwa orang atau badanhukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara dapat mengajukan gugatan tertulis kepada pengadilan yang berwenang yang berisi tuntutan agar Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan atau direhabilitasi.

Adapun alasan-alasan yang dapat digunakan dalam gugatan adalah:

1. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
2. Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan asasasas umum pemerintahan yang baik.

¹¹⁴ *Ibid*, halaman 123-124

Pada Pasal 2 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 tentang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, disebutkan yang Tidak termasuk dalam pengertian Keputusan Tata Usaha Negara, antara lain :

- a. Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan perbuatan hukum perdata;
- b. Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan pengaturan yang bersifat umum;
- c. Keputusan Tata Usaha Negara yang masih memerlukan persetujuan;
- d. Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasarkan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana atau peraturan perundang-undangan lain yang bersifat hukum pidana;
- e. Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan atas dasar hasil pemeriksaan badan peradilan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;

b. Penyelesaian Sengketa Tanah melalui Luar Pengadilan (*Non Litigasi*)

Penyelesaian sengketa dengan menggunakan non litigasi atau *Alternative Dispute Resolution* (ADR) sebenarnya merupakan model penyelesaian sengketa yang bersifat kekeluargaan disbanding dengan penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan yang cenderung bersifat konfrontatif, lebih memperhitungkan menang dan kalah dan mengabaikan unsur sosial dalam masyarakat yang bersifat kekeluargaan dan gotong royong.¹¹⁵

Pasal 1 angka 10 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa menjelaskan bahwa alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati oleh Para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.

¹¹⁵ *Ibid*, halaman 126-127

Penyelesaian sengketa pertanahan tidak selamanya harus dilakukan melalui proses peradilan.

Penyelesaian yang dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan tokoh-tokoh masyarakat terkadang cukup efektif dalam menyelesaikan sengketa pertanahan. Penyelesaian demikian dapat dikategorikan sebagai bentuk penyelesaian melalui mediasi. Dalam rangka penyelesaian sengketa melalui cara ini telah ditetapkan Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 01 Tahun 1999 tanggal 29 Januari 1999 tentang Tata Cara Penanganan Sengketa Pertanahan. Dalam Pasal 1 angka 2 Peraturan ini disebutkan bahwa sengketa pertanahan adalah perbedaan pendapat mengenai:

- a. Keabsahan suatu hak.
- b. Pemberian hak atas tanah.
- c. Pendaftaran hak atas tanah termasuk peralihannya dan penerbitan tanda bukti haknya antara pihak yang berkepentingan dengan instansi di lingkungan Badan Pertanahan Nasional.

Berdasarkan Undang-undang No 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, dapat dilakukan melalui cara-cara berikut ini:

- a. Musyawarah (*Negotiation*)

Musyawarah atau negosiasi merupakan bentuk penyelesaian sengketa diluar pengadilan yang dilakukan sendiri oleh para pihak yang bersengketa atau oleh kuasanya, tanpa bantuan dari pihak lain, dengan cara musyawarah atau berunding untuk mencari pemecahan yang dianggap adil diantara para pihak. Hasil dari negosiasi berupa penyelesaian kompromi (*compromise solution*) yang

tidak mengikat secara hukum. Pada umumnya, negosiasi digunakan dalam sengketa yang tidak terlalu pelik, dimana para pihak masih beritikad baik dan bersedia untuk duduk bersama memecahkan masalah.¹¹⁶

Negosiasi adalah salah satu strategi penyelesaian sengketa, dimana para pihak setuju untuk menyelesaikan persoalan mereka melalui proses musyawarah atau perundingan. Proses ini tidak melibatkan pihak ketiga, karena para pihak atau wakilnya berinisiatif sendiri menyelesaikan sengketa mereka. Para pihak terlibat secara langsung dalam dialog dan prosesnya.¹¹⁷

Dalam konteks bisnis, negosiasi adalah hal yang selalu dilakukan. Negosiasi biasanya dilakukan sebelum pihak-pihak yang ingin berbisnis mengikatkan diri dalam suatu kontrak, maupun jika terjadi sengketa mengenai pelaksanaan kontrak tersebut di kemudian hari. Hal ini biasanya dicantumkan dalam klausula kontrak, yang menyatakan bahwa jika terjadi sengketa mengenai pelaksanaan kontrak tersebut di kemudian hari langkah penyelesaian pertama yang dilakukan adalah melalui negosiasi atau musyawarah. Jika tidak tercapai kesepakatan dalam negosiasi, baru dilakukan cara-cara lain seperti mediasi, arbitrase, maupun litigasi.

Negosiasi merupakan cara penyelesaian sengketa yang paling sederhana dan murah. Walaupun demikian, sering juga pihak-pihak yang bersengketa mengalami kegagalan dalam bernegosiasi karena tidak menguasai teknik bernegosiasi dengan baik.¹¹⁸

¹¹⁶ *Ibid*, halaman 134

¹¹⁷ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, & Hukum Nasional*, Ed.1 Cet-2, Kencana, Jakarta, 2011, halaman. 9

¹¹⁸ Nurnaningsi Amriani, *Op cit*, halaman. 24-25

b. Konsiliasi

Konsiliasi merupakan bentuk pengendalian konflik social yang utama. Pengendalian ini terwujud melalui lembaga tertentu yang memungkinkan tumbuhnya pola diskusi dan pengambilan keputusan. Dalam bentuk konsiliasi konflik pertanahan diselesaikan melalui parlemen, dimana kedua belah pihak berdiskusi dan berdebat secara terbuka untuk mencapai kesepakatan.

Konsiliasi adalah penyelesaian konflik termasuk konflik pertanahan yang ditengahi oleh seorang atau lebih konsiliator yang netral yang dipilih atas kesepakatan para pihak. Konsiliator tersebut harus terdaftar di kantor yang berwenang menangani masalah pertanahan, dalam hal ini misalnya di kantor BPN. Konsiliator harus dapat menyelesaikan perselisihan tersebut paling lama 30 hari kerja sejak menerima permintaan penyelesaian konflik tersebut.¹¹⁹

Konsiliasi adalah upaya penyelesaian sengketa dengan cara melibatkan pihak ketiga yang memiliki kewenangan untuk memaksa para pihak untuk mematuhi dan menjalankan hal yang diputuskan oleh pihak ketiga tersebut.¹²⁰

Konsiliasi merupakan lanjutan dari mediasi. Mediator berubah fungsi menjadi konsiliator. Dalam hal ini konsiliasi berwenang menyusun dan merumuskan penyelesaian untuk ditawarkan kepada para pihak. Jika para pihak dapat menyetujui, solusi yang dibuat konsiliator menjadi resolution. Kesepakatan ini juga bersifat final dan mengikat para pihak.

Dalam menyelesaikan perselisihan, konsiliator memiliki hak dan kewenangan untuk menyampaikan pendapat secara terbuka dan tidak memihak kepada yang bersengketa. Selain itu, konsiliator tidak berhak untuk membuat

¹¹⁹ *Ibid.*, halaman 134

¹²⁰ *Ibid.*, halaman. 46

putusan dalam sengketa untuk dan atas nama para pihak sehingga keputusan akhir merupakan proses konsiliasi yang diambil sepenuhnya oleh para pihak dalam sengketa yang dituangkan dalam bentuk kesepakatan di antara mereka. Salah satu perbedaan antara mediasi dan konsiliasi adalah berdasarkan rekomendasi yang diberikan oleh pihak ketiga pada pihak yang bersengketa. Hanya dalam konsiliasi ada rekomendasi pada pihak-pihak yang bersengketa, sedangkan mediator dalam suatu mediasi hanya berusaha membimbing para pihak yang bersengketa menuju suatu kesepakatan.¹²¹

c. Mediasi

Mediasi merupakan salah satu bentuk dari alternatif penyelesaian sengketa di luar Pengadilan. Mediasi mengantarkan para pihak pada perwujudan mengingat penyelesaian sengketa melalui mediasi menempatkan kedua belah pihak pada posisi yang sama, tidak ada pihak yang dimenangkan atau pihak yang dikalahkan (*win-win solution*).

Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa dengan perantaraan pihak ketiga, yakni pihak yang memberi masukan-masukan kepada para pihak untuk menyelesaikan sengketa. Berbeda dengan arbitrase, keputusan arbiter atau majelis arbitrase harus ditaati oleh para pihak, layaknya keputusan pengadilan. Sedangkan mediasi, tidak terdapat kewajiban dari masing-masing pihak untuk menaati apa yang disarankan oleh mediator.¹²²

Mediasi merupakan pengendalian konflik sengketa (pertanahan) yang dilakukan dengan cara membuat consensus diantara dua pihak yang berkonflik

¹²¹ Huala Adolf, *Op cit*, halaman. 35

¹²² Jimmy Joses Sembiring, *Op cit*, halaman. 28

untuk mencari pihak ke tiga yang berkedaulatan netral sebagai mediator dalam penyelesaian sengketa atau konflik.¹²³

d. Arbitase

Arbitase merupakan pengendalian konflik atau sengketa yang dilakukan dengan cara kedua belah pihak yang bertentangan bersepakat untuk menerima atau terpaksa akan hadirnya pihak ketiga yang akan memberikan keputusan bagi mereka dalam menyelesaikan sengketa ataupun konflik tersebut. “Dalam penyelesaian secara arbitase kedua belah pihak sepakat untuk mendapatkan keputusan yang bersifat legal sebagai jalan keluar bagi konflik ataupun sengketa yang terjadi diantara para pihak. Yang berperan untuk menyelesaikan konflik ataupun sengketa ialah seorang arbitrator atau majelis arbitrator”.¹²⁴

Arbitrase adalah salah satu bentuk penyelesaian sengketa di luar pengadilan, di mana para pihak yang bersengketa mengangkat pihak ketiga (arbiter) untuk menyelesaikan sengketa mereka. Keberadaan pihak ketiga sebagai arbiter harus melalui persetujuan bersama dari para pihak yang bersengketa. Persetujuan bersama menjadi penting bagi arbiter, karena keberadaannya berkaitan erat dengan peran arbiter dalam memberikan keputusan akhir.¹²⁵

Arbitrase Indonesia di atur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Menurut Pasal 1 Angka (1) Arbitrase (wasit) adalah: “cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.

¹²³ *Ibid.*, halaman 136

¹²⁴ *Ibid.*, halaman 139

¹²⁵ Syahrizal Abbas, *Op cit*, halaman. 15

Arbitrase digunakan untuk mengantisipasi perselisihan yang mungkin terjadi maupun yang sedang mengalami perselisihan yang tidak dapat diselesaikan secara negosiasi/konsultasi maupun melalui pihak ketiga serta untuk menghindari penyelesaian sengketa melalui Badan Peradilan yang selama ini dirasakan memerlukan waktu yang lama.

Pengertian lain Arbitrase yaitu upaya penyelesaian sengketa yang disepakati oleh para pihak untuk diselesaikan oleh orang yang dipilih oleh para pihak bersedia tunduk dan menyetujui hal yang diputuskan. Menurut Subekti, Arbitrase adalah penyelesaian atau pemutusan sengketa oleh seorang hakim atau para hakim berdasarkan persetujuan bahwa para pihak akan tunduk pada atau menaati keputusan yang diberikann oleh hakim atau para hakim yang mereka pilih atau mereka tunjuk.¹²⁶

Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediator berdasarkan penunjukkan dari lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa dengan memegang teguh kerahasiaan, dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditanda-tangani oleh semua pihak yang terkait.¹²⁷

C. Pengertian Mediasi

Istilah Mediasi secara etimologi berasal dari bahasa latin “mediare” yang berarti berada di tengah. Hal ini menunjukkan bahwa peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan

¹²⁶ Subekti, *Arbitrase Perdagangan*, Cet-2, Bina Cipta, Bandung, 1999, halaman.1

¹²⁷ Ermansjah Djaja, *Penyelesaian Sengketa Hukum Teknologi Informasi dan Transaksi Elektrik*, Pustaka Timur, Yogyakarta, 2010, halaman. 106

menyelesaikan sengketa antara para pihak. Kata “berada di tengah” juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Dalam mediasi mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil, sehingga akan menumbuhkan kepercayaan dari para pihak yang bersengketa.¹²⁸

Menurut Laurence Bolle, Pengertian mediasi adalah proses pengambilan keputusan di mana pihak dibantu oleh mediator, dalam hal ini upaya mediator untuk meningkatkan proses pengambilan keputusan dan untuk membantu para pihak mencapai hasil yang mereka inginkan bersama.¹²⁹

Oleh karena itu pengertian Mediasi yang diungkapkan oleh Laurence Belle di atas menekankan bahwa mediasi adalah proses pengambilan keputusan yang dilakukan para pihak yang dibantu oleh pihak ketiga sebagai mediator. Pernyataan Belle menunjukkan bahwa kewenangan pengambilan keputusan sepenuhnya berada di tangan para pihak dan mediator hanyalah membantu para pihak di dalam proses pengambilan keputusan nantinya. Kehadiran mediator merupakan faktor yang sangat penting karena mediator dapat membantu dan mengupayakan proses pengambilan keputusan menjadi lebih baik, sehingga menghasilkan keputusan akhir yang dapat diterima oleh mereka yang bertikai.

Kemudian Garry Goopaster mengemukakan pengertian mediasi ialah suatu proses negosiasi pemecahan masalah di mana pihak luar yang tidak memihak

¹²⁸ Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2009, hal. 23

¹²⁹ *Ibid*, hal. 23

(imparsial) bekerja sama dengan pihak-pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian yang memuaskan.¹³⁰

Pengertian Mediasi yang diungkapkan Goospaster di atas menggambarkan sebagai proses kegiatan mediasi, kedudukan para pihak dan juga peran pihak ketiga, serta tujuan dilakukannya suatu mediasi. Goospaster jelas menekankan, bahwa mediasi adalah proses negosiasi, dimana pihak ketiga melakukan dialog dengan pihak bersengketa dan mencoba mencari kemungkinan penyelesaian sengketa tersebut. Keberadaan pihak ketiga ditujukan untuk membantu pihak bersengketa mencari jalan dalam pemecahan masalah yang dihadapi, sehingga pada akhirnya akan menuju pada perjanjian atau kesepakatan yang memuaskan kedua belah pihak.

Selanjutnya pengertian Mediasi menurut Christopher W. Moore tahun 2009 adalah intervensi dalam negosiasi atau konflik dari pihak ketiga yang dapat diterima yang terbatas atau tidak ada keputusan otoritatif membuat kekuasaan, tetapi membantu pihak-pihak yang terlibat dalam sukarela mencapai penyelesaian yang saling diterima dalam sengketa.¹³¹

Pengertian mediasi yang diungkapkan oleh Moore di atas menjelaskan hubungan antara mediasi dengan negosiasi, berupa mediasi sebagai bentuk intervensi terhadap negosiasi yang dilakukan oleh pihak ketiga. Mediator memiliki kewenangan terbatas dalam pengambilan keputusan dan ia hanya membantu para pihak dalam mencapai kesepakatan bagi penyelesaian sengketa.

¹³⁰ *Ibid*, hal. 24

¹³¹ *Ibid*,

Oleh karena itu, keberadaan mediator harus diterima oleh kedua belah pihak yang bersifat netral dan imparisial.

Maka berkenaan dengan pengertian mediasi yang diungkapkan oleh Folberg dan Taylor di atas lebih menekankan konsep mediasi pada upaya yang dilakukan mediator dalam menjalankan kegiatan mediasi. Kedua pakar ini menyatakan bahwa penyelesaian sengketa melalui jalur mediasi dilakukan secara bersama-sama oleh pihak yang bersengketa dan dibantu oleh pihak yang netral yaitu mediator. Mediator dapat mengembangkan dan menawarkan pilihan penyelesaian sengketa dan para pihak dapat pula mempertimbangkan tawaran mediator sebagai suatu alternatif menuju kesepakatan dalam penyelesaian sengketa. Alternatif dalam penyelesaian suatu sengketa yang ditawarkan mediator diharapkan mampu mengakomodasikan kepentingan para pihak yang bersengketa. Mediasi dapat membawa para pihak yang menang atau pihak yang kalah.

Dalam mediasi, penyelesaian perselisihan atau sengketa lebih banyak muncul dari keinginan dan inisiatif dari para pihak, sehingga mediator yang berperan membantu mereka mencapai kesepakatan. Dalam membantu pihak yang bersengketa, maka mediator bersifat imparisial (tidak memihak). Kedudukan mediator seperti ini sangat penting karena akan menumbuhkan suatu kepercayaan yang memudahkan mediator melakukan kegiatan mediasi. Kedudukan mediator yang tidak netral menyebabkan sulitnya penyelesaian sengketa dalam mediasi dan dapat membawa kegagalan.

Mediasi merupakan suatu proses damai dimana para pihak yang bersengketa menyerahkan penyelesaiannya kepada seorang mediator untuk

mencapai hasil akhir yang adil, tanpa membuang biaya yang terlalu besar, tetapi tetap efektif dan diterima sepenuhnya oleh para pihak yang bersengketa secara suka rela.¹³²

Menurut Rachmadi Usman mediasi adalah cara penyelesaian sengketa diluar pengadilan melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga yang bersikap netral (*non intervensi*) dan tidak berpihak (*impartial*) kepada pihak-pihak yang bersengketa serta diterima kehadirannya oleh pihak-pihak yang bersengketa. Jika merujuk pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Pasal 1 butir 7 mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.¹³³

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan mengemukakan pengertian mediasi dan pengertian mediator. Pengertian Mediasi adalah penyelesaian sengketa melalui proses perundingan para pihak dengan bantuan oleh mediator.¹³⁴ Sedangkan untuk pengertian mediator adalah pihak yang bersifat netral dan tidak memihak, yang berfungsi membantu para pihak dalam mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa.¹³⁵

Pengertian mediasi dalam peraturan Mahkamah Agung tidak jauh beda dengan esensi mediasi yang dikemukakan oleh para pakar di atas. Namun,

¹³² Sophar Maru Hutagalung, *Op. Cit.* hlm 313.

¹³³ Rachmadi Usman, *Mediasi di Pengadilan dalam Teori dan Praktik*, Jakarta : Sinar Grafika, 2012. Hlm. 24..

¹³⁴ Lihat, Pasal 1 angka 1 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2016 Tentang Mediasi di Pengadilan.

¹³⁵ Lihat, Pasal 2 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2016 Tentang Mediasi di Pengadilan.

pengertian mediasi menurut Mahkamah Agung ini menekankan pada satu aspek penting yang mana mediator proaktif mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa. Mediator harus mampu menemukan alternatif penyelesaian sengketa. Mediator tidak hanya terikat dan terfokus pada apa yang dimiliki oleh para pihak dalam penyelesaian sengketa diantara mereka. Dalam hal ini mediator harus mampu menawarkan solusi atau jalan lain, ketika para pihak tidak lagi memiliki alternatif penyelesaian sengketa mereka. Di sinilah terlihat peran penting mediator sebagai pihak ketiga yang netral dalam membantu penyelesaian sengketa. Oleh karena itu, mediator harusnya memiliki sejumlah skil yang dapat memfasilitasi dan membantu para pihak dalam penyelesaian sengketa mereka.

Dalam proses mediasi ini terjadi permufakatan diantara para pihak yang bersengketa, yang merupakan kesepakatan (konsensus) bersama yang diterima para pihak yang bersengketa. Penyelesaian mediasi dilakukan oleh para pihak dengan bantuan dari mediator. Mediator disini harus berperan aktif dengan upaya menemukan berbagai pilihan untuk menyelesaikan sengketa yang akan 93 diputuskan para pihak.¹³⁶

Mediator seyogianya memiliki teknik yang digunakan dalam menyelesaikan sengketa. Taktik yang harus digunakan seorang mediator dalam memimpin penyelesaian antara lain:¹³⁷

- c. Taktik menyusun kerangka keputusan (decision framing). Taktik ini perlu dilakukan untuk menghindari proses penyelesaian yang bertele-tele.

Seorang mediator dapat menyusun kerangka keputusan yang berbentuk

¹³⁶ Rachmadi Usman, *Op. Cit.* hlm 24.

¹³⁷ Joni Emirzon, *Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan (Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi & Arbitrase)*, Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2000. hlm 85-88.

agenda susunan tindakan, mengurus isu-isu untuk menghasilkan momentum penyelesaian, mempertahankan sasaran negosiasi dan berusaha untuk memenuhi harapan para pihak.

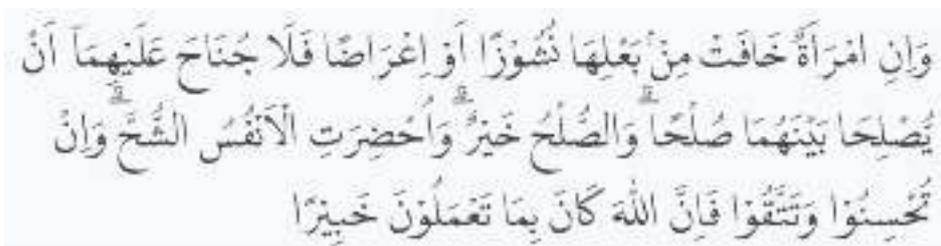
- d. Taktik mendapatkan wewenang dan kerja sama. Taktik ini dilakukan dengan tujuan untuk mendapatkan wewenang dan kerja sama yang baik, seorang mediator harus bersikap netral, berbicara dengan bahasa yang dimengerti oleh para pihak, membina hubungan, mendengar secara aktif, menekankan pada keuntungan potensial, meminimkan perbedaan-perbedaan, dan menitik beratkan kepada kebersamaan.
- e. Taktik mengendalikan emosi dan menciptakan suasana yang tepat. Dalam taktik ini seorang mediator menyusun aturan dasar, mengendalikan perasaan bermusuhan dan menggunakan humor, memberikan teladan mengenai tingkah laku yang pantas, dan membuang jauh isu-isu yang mudah menimbulkan perdebatan.
- f. Taktik yang bersifat informatif. Taktik ini dilakukan dengan cara mengadakan pertemuan, mendesak para pihak untuk berbicara dan mengajarkan proses tawar menawar.
- g. Taktik pemecahan masalah. Taktik ini dilakukan seorang mediator dengan cara menyederhanakan sengketa, mengembangkan kumpulan kepentingan yang sama, membuat saran-saran yang nyata bagi terciptanya suatu persetujuan, dan mengambil tanggung jawab bagi konsesi.

- h. Taktik menghindari rasa malu (*face-saving*). Dalam taktik ini mediator harus bisa mengendalikan suasana penyelesaian yang baik dan menjaga nama baik sengketa para pihak.
- i. Taktik pemaksaan (*pressuring*). Taktik ini perlu dilakukan oleh mediator dengan tujuan untuk menghindari penyelesaian yang berkepanjangan dengan cara menetapkan batas waktu. Memberi tahukan kepada para pihak bahwa posisi mereka tidak realistis karena menimbulkan keragu-raguan kepada pihak tentang solusi dan memberi tekanan pada biaya-biaya diluar penyelesaian.

Selain taktik, seorang mediator tentunya juga harus menguasai teknik dalam penyelesaian sengketa.¹³⁸ Berikut beberapa teknik penyelesaian sengketa yang bisa digunakan yaitu: membangun kepercayaan, menganalisis konflik, mengumpulkan informasi, berbicara secara jelas, mendengarkan dengan penuh perhatian, meringkas/merumuskan ulang pembicaraan para pihak, menyusun aturan perundingan, mengorganisir pertemuan perundingan, mengatasi emosi para pihak, memanfaatkan “*caucus/bilik kecil*”, mengungkapkan kepentingan yang masih tersembunyi, mengungkapkan para pihak/salah satu pihak “*batna*”, dan menyusun kesepakatan.

Dalam ajaran Islam perdamaian bukanlah hal yang baru, bahkan di dalam Al-Qur`an surat An-Nisa` ayat 128 disebutkan perdamaian adalah jalan yang lebih baik:

¹³⁸ *Ibid*, hlm. 88-90



artinya : Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir. Dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.

Tafsir Al-Mishbah mentafsiri ayat tersebut sebagai berikut :

Dan jika seorang wanita khawatir menduga dengan adanya tanda-tanda akan nusyuz keangkuhan yang mengakibatkan ia meremehkan istrinya dan menghalangi hak-haknya atau bahkan walau hanya sikap berpaling, yakni tidak acuh dari suaminya yang menjadikan sang istri merasa tidak mendapatkan lagi sikap ramah, baik dalam percakapan atau bersebadan dari suaminya, seperti yang pernah dirasakan sebelumnya dan hal tersebut dikhawatirkan dapat mengantarkan kepada perceraian, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan antar keduanya perdamaian yang sebenar-benarnya, misalnya istri atau suami memberi atau mengorbankan sebagian haknya kepada pasangannya, dan perdamaian itu dalam segala hal selama tidak melanggar tuntutan Ilahi adalah lebih baik bagi siapapun yang bercekcok termasuk suami istri, walaupun kekikiran selalu dihadirkan dalam jiwa manusia secara umum. Tetapi itu adalah sifat buruk, karena itu enyahkan sifat tersebut. Bedamailah walau dengan mengorbankan sebagian hakmu dan ketahuilah bahwa jika kamu melakukan ihsan bergaul dengan baik dan bertakwa, yakni memelihara diri kamu dari aneka keburukan yang mengakibatkan sanksi Allah, antara lain keburukan nusyuz dan sikap tak acuh, atau perceraian, maka sesungguhnya Allah sejak dahulu dan hingga kini dan akan datang adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.¹³⁹

Prinsip-prinsip perdamaian juga ditemukan di ayat-ayat lainnya seperti pada Q.S. An-Nisa` ayat 34:

¹³⁹ M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah*, Jakarta: Lentera Hati, 2000, hlm. 604



artinya : Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). wanita-wanita yang kamu khawatirkan nusyuznya, Maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. kemudian jika mereka mentaatimu, Maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha besar.¹⁴⁰

Ayat ini diturunkan berkenaan dengan kasus yang dialami oleh Said bin Rabi yang telah menampar istrinya, Habibah binti Zaid bin Abi Hurairah, karena telah melakukan nusyûz (pembangkangan). Habibah sendiri kemudian datang kepada Rasul SAW. dan mengadukan peristiwa tersebut yang oleh Rasul. Rasul kemudian memutuskan untuk menjatuhkan *qishash* kepada Said. Akan tetapi, Malaikat Jibril kemudian datang dan menyampaikan wahyu surat an-Nisa,, ayat 34 ini. Rasulullah saw. pun lalu bersabda (yang artinya),

Aku menghendaki satu perkara, sementara Allah menghendaki perkara yang lain. Yang dikehendaki Allah adalah lebih baik.”Setelah itu, dicabutlah qishash tersebut.

Dalam Al Qur`an surat An-Nisa` ayat 35:

¹⁴⁰ Departemen Agama RI, *Al-Qur`an dan Terjemahannya*, Bandung: Jumanatul Ali Art, 2005, h. 85

وَأِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا
 إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

artinya : Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang Hakim dari keluarga laki-laki dan seorang Hakim dari keluarga perempuan, jika kedua orang Hakim itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.¹⁴¹

Pada ayat ini Allah menjelaskan, bahwa jika kamu khawatir akan terjadi syiqaq (persengketaan) antara suami istri, sesudah melakukan usaha-usaha yang telah Allah jelaskan dalam ayat sebelumnya (An-Nisa: 34), maka kirimlah seorang hakim (juru pendamai) dari keluarga perempuan dan seorang hakim dari keluarga laki-laki. Kedua hakim itu dikirim oleh yang berwajib atau oleh suami istri, atau oleh keluarga suami istri.

Di dalam hadist Nabi juga ditemukan dalam penyelesaian sengketa, langkah pertama yang Rasulullah tempuh adalah jalan damai. Seperti sebuah hadits yang diriwayatkan oleh Tirmidzi:

Dari Amar Ibnu Auf Al-Muzany Radliyallaahu `anhu Bahwa Rasulullah SAW. Bersabda : perdamaian itu halal antara kaum muslimin, kecuali perdamaian yang mengharamkan hal yang haram atau menghalalkan hal yang haram. Kaum muslim wajib berpegang pada syarat-syarat mereka, kecuali syarat yang mengharamkan hal yang halal atau menghalalkan hal yang haram". (Hadits shahih riwayat Tirmidzi).¹⁴²

Mediasi yang bertujuan mencari titik temu perdamaian dalam Islam diistilahkan dengan *sulhu*. Terlihat dari beberapa dalil di atas mengenai posisi *sulhu* dalam perkara yang melingkupi kehidupan umat Islam begitu penting.

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Ahmad Ibnu Ali Ibnu Hajar Al Asqalani, *Bulughul Maram*, (Beirut: Darul Fikr, tt), h.

Bahkan ruang lingkup mediasi dalam dalil-dalil di atas tampak lebih luas dibanding yang dikonsepsikan di dalam PerMA Nomor 1 Tahun 2016.

Pada Pasal 4 PERMA No. 1 Tahun 2008 menyebutkan Kecuali perkara yang diselesaikan melalui prosedur pengadilan niaga, pengadilan hubungan industrial, keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, serta keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha, semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan tingkat pertama wajib untuk lebih dahulu diselesaikan melalui perdamaian dengan bantuan mediator. Seperti yang terlihat pada dalil-dalil di atas, usaha perdamaian dalam hukum Islam dilakukan pada perkara yang bersifat pribadi maupun yang bersifat publik.

Dalam hukum Islam dikotomi antara hukum privat (sipil) dan hukum public tidak begitu tajam. Hal ini yang membuat penyelesaian perkara melalui *ishlah* menjadi luas. Dari beberapa dalil-dalil di atas setidaknya bisa kita sarikan unsur-unsur dalam usaha penyelesaian perkara melalui perdamaian; adanya niat untuk melakukan "*ishlah*", adanya hakam atau penengah di antara pihak-pihak yang bersengketa dan *ishlah* atau perdamaian tidak berlawanan dengan hukum Islam. Prinsip ini selalu hadir dalam setiap bentuk mediasi di dalam Islam. Mediasi (perdamaian) dalam hukum Islam disebut dengan istilah "*ishlah*" yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu perperkaraan. Menurut syara adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu perperkaraan antara dua pihak yang saling berperkara.¹⁴³

¹⁴³ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah*, Juz. III (Beirut: Da>r Al Fikr, 1977), hlm. 305.

“*Ishlah*” merupakan sebab untuk mencegah suatu perselisihan dan memutuskan suatu pertentangan dan pertikaian. Pertentangan itu apabila berkepanjangan akan mendatangkan kehancuran, untuk itu maka “*ishlah*” mencegah hal-hal yang menyebabkan kehancuran dan menghilangkan hal-hal yang membangkitkan fitnah dan pertentangan dan yang menimbulkan sebab-sebab serta menguatkannya adalah persatuan dan persetujuan, hal itu merupakan suatu kebaikan yang dianjurkan oleh syara.¹⁴⁴

Alquran dan hadis memberikan panduan moral dan batasan sikap seorang hakim dalam menyelesaikan perkara yang diajukan kepadanya, karena kedudukan hakim sangat strategis dalam penegakan hukum Allah. Alquran menyebutkan sejumlah sikap yang mesti dimiliki seorang hakim seperti takwa, amanah, jujur, ikhlas, berpengetahuan luas mengenai hukum Allah dan bertanggung jawab dalam penegakan keadilan.¹⁴⁵

Alquran dan hadis Nabi Muhammad menawarkan proses penyelesaian perkara di pengadilan melalui dua cara yaitu pembuktian fakta hukum (adjudikasi), dan penyelesaian melalui “*ishlah*” (mediasi). Penyelesaian perkara melalui proses pembuktian fakta hukum (adjudikasi) dilakukan dengan perjuangan sejumlah alat bukti oleh para pihak dalam menuntut dan mempertahankan haknya dihadapan pengadilan. Pengajuan alat-alat bukti ini dimaksudkan untuk membuktikan siapa yang berhak dan berwenang terhadap sesuatu dan siapa yang tidak berhak dan berwenang terhadap sesuatu. Melalui alat

¹⁴⁴ Alauddin at-Tharabli, *Muin al Hukkam*, fi Mayataradadu baina al-Khasamaini min al Ahkam, (Beirut: Dar al-Fikr, t.th.), h. 123.

¹⁴⁵ Abdul Manan, *Etika Hakim dalam Penyelegaraan Peradilan, Suatu Kajian dalam Sistem Peradilan Islam*, (Cet. I; Jakarta: Kencana, 2007), hlm. 23

bukti akan terungkap dengan jelas duduk perkara dan pihak mana yang mendapat hak sesuai dengan hukum Allah. Bukti adalah standar ukur (norma) bagi hakim dalam memutuskan perkara. Siapa yang memiliki bukti yang kuat, maka dialah yang akan memenangkan perkara di pengadilan. Hakim akan memutuskan berdasarkan bukti-bukti yang kuat diajukan para pihak kepadanya.¹⁴⁶

Tetapi apabila kesepakatan damai masih bisa dicapai, maka itu lebih baik dibandingkan dengan putusan yang memenangkan salah satu pihak sesuai dengan pembuktian yang diajukannya. Karena bagaimanapun adilnya suatu putusan akan masih dianggap belum adil bagi pihak yang kalah. Sebaliknya, bagaimanapun zalimnya putusan yang dijatuhkan, akan dianggap dan dirasakan adil oleh pihak yang menang. Lain halnya dengan perdamaian. Hasil perdamaian yang tulus berdasarkan kesepakatan dan kesadaran bersama dari pihak yang berperkara, terbebas dari kualifikasi “menang” dan “kalah”. Mereka sama-sama menang dan sama-sama kalah, sehingga kedua belah pihak pulih dalam suasana rukun dan persaudaraan.

Kesepakatan damai di pengadilan tidak hanya dapat diterapkan di pengadilan, tetapi juga di luar pengadilan sebagai alternatif penyelesaian perkara. Dalam “*ishlah*” keberadaan pihak ketiga amat penting, guna menjembatangi para pihak yang berperkara. Para pihak pada umumnya memerlukan bantuan pihak lain untuk mencari solusi tepat bagi penyelesaian perkara mereka. Pihak ketiga amat berperan melakukan mediasi, arbitrase, fasilitasi, dan negosiasi di antara para pihak yang berperkara.

¹⁴⁶ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, (Cet. I; Jakarta: Pustaka Media Group, 2009), hlm. 158.

a. Mediasi Dalam Masyarakat Hukum Adat di Indonesia

Sejarah penyelesaian konflik (perkara) secara damai telah dipraktikkan dalam kehidupan masyarakat Indonesia berabad-abad yang lalu. Masyarakat Indonesia merasakan penyelesaian perkara secara damai telah mengantarkan mereka kepada kehidupan yang harmonis, adil, seimbang dan terpeliharanya dari nilai-nilai kebersamaan (komunalitas) dalam masyarakat. Mengupayakan penyelesaian perkara masyarakat secara cepat dengan menjunjung tinggi kebersamaan dan tidak merampas atau menekan kebebasan individual. Masyarakat Indonesia, sebagaimana masyarakat lainnya merasakan bahwa konflik atau perkara yang muncul dalam masyarakat tidak bisa dibiarkan terus-menerus, tetapi harus diupayakan jalan penyelesaiannya. Dampak dari konflik tidak hanya memperburuk hubungan antara para pihak, tetapi juga dapat mengganggu keharmonisan sosial dalam masyarakat.¹⁴⁷

Musyawahar mufakat merupakan falsafah masyarakat Indonesia dalam setiap pengambilan keputusan, termasuk penyelesaian perkara. Musyawarah mufakat sebagai nilai filosofis bangsa dijemakan sebagai dasar negara, yaitu Pancasila. Pada sila ke empat disebutkan, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan.¹⁴⁸ Nilai tertinggi ini kemudian dijabarkan lebih lanjut dalam UUD RI 1945 dan sejumlah peraturan perundang-undangan di bawahnya. Prinsip musyawarah mufakat merupakan nilai dasar yang digunakan pihak yang berperkara dalam mencari solusi terutama di luar pengadilan.

¹⁴⁷ *Ibid*, hlm. 283-284.

¹⁴⁸ Subandi al-Marsudi, *Pancasila dan UUD' 45 dalam Pradigma Reformasi*, Cet. III; Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2013, hlm. 32

Nilai musyawarah mufakat terkonkretkan dalam jumlah bentuk alternatif penyelesaian perkara seperti mediasi, arbitrase, negosiasi, fasilitasi dan berbagai bentuk penyelesaian perkara lainnya. Karena dalam perundang-undangan di Indonesia prinsip musyawarah mufakat berujung damai juga digunakan dilingkungan peradilan, terutama dalam penyelesaian perkara perdata.¹⁴⁹

Secara antropologis setiap orang dalam suatu komunitas memiliki sistem dan mekanisme penyelesaian sengketa. Bagi sebagian masyarakat Indonesia yang hidup di pedesaan dan juga merupakan masyarakat adat jika timbul sengketa diantara mereka jarang sekali dibawa ke pengadilan negara untuk diselesaikan. Mereka lebih suka dan dengan senang hati membawa sengketa ke lembaga yang tersedia pada masyarakat adat untuk diselesaikan secara damai. Dalam masyarakat hukum adat penyelesaian sengketa biasanya dilakukan dihadapan kepala desa atau di depan hakim adat.

Secara historis kultur masyarakat Indonesia sangat menjunjung tinggi pendekatan konsensus. Pengembangan penyelesaian sengketa sesuai dengan mekanisme pengambilan keputusan secara tradisional dan penyelesaian sengketa secara adat. Proses penyelesaian sengketa secara kooperatif sudah dilakukan sejak dahulu oleh masyarakat adat. Misalnya pada masyarakat adat Batak, penyelesaian sengketa memiliki nilai religious yang masih mengembangkan forum ranggun adat yang intinya penyelesaian sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan. Demikian halnya dengan lembaga penyelesaian sengketa di Bali, juga di Minangkabau dikenal adanya lembaga hakim perdamaian yang secara umum

¹⁴⁹ Syahrizal Abbas, *Op.cit*, hlm. 285.

perperan sebagai mediator dan konsiliator. Konsep pembuat keputusan pada masyarakat pedesaan di Jawa didasarkan atas prinsip musyawarah mufakat dibuat oleh keseluruhan yang hadir dalam forum rembug desa sebagai suatu kesatuan. Makna sengketa dalam masyarakat hukum adat, ditujukan pada ketidakseimbangan sosial, jika terjadi sengketa dalam masyarakat hukum adat, maka masyarakat hukum adat merasakan adanya ketidakseimbangan yang terjadi dalam kehidupan masyarakat hukum adat. Oleh karena itu masyarakat hukum adat akan menyelesaikannya melalui mekanisme hukum adat.

Hukum adat sebagai suatu sistem hukum memiliki pola tersendiri dalam menyelesaikan sengketa. Hukum adat memiliki karakter tersendiri dan khas dibandingkan dengan sistem hukum yang lain. Hukum adat lahir dan tumbuh dari masyarakat, sehingga keberadaannya tidak dapat dipisahkan dengan masyarakat. Hukum adat tersusun dan terbangun atas nilai, kaidah atau norma yang disepakati dan diyakini kebenarannya oleh komunitas masyarakat adat, serta memiliki relevansi kuat dengan karakter, nilai, dan dinamika yang berkembang dalam masyarakat hukum adat.

Dalam suatu komunitas setiap orang memiliki sistem dan mekanisme penyelesaian sengketa. Bagi sebagian masyarakat Indonesia hidup di pedesaan yang merupakan masyarakat adat jika timbul sengketa diantara mereka jarang sekali dibawa ke pengadilan Negara untuk diselesaikan. Mereka lebih suka dan senang hati membawa sengketa ke lembaga yang tersedia pada masyarakat adat untuk diselesaikan secara damai. Dalam masyarakat hukum adat penyelesaian sengketa biasanya dilakukan dihadapan kepala desa atau hakim adat. Perlu

diketahui karena secara historis kultur masyarakat Indonesia sangat menjunjung tinggi pendekatan consensus. Pengembangan penyelesaian sengketa di Indonesia sesuai dengan mekanisme pengambilan keputusan secara tradisional dan penyelesaian sengketa secara adat.

Di Indonesia, proses penyelesaian sengketa dengan memperhatikan nilai-nilai yang terdapat dalam masyarakat adat yang berjiwa kooperatif. Hal tersebut dapat dilihat dari cara menyelesaikan sengketa yang dilakukan oleh masyarakat adat Batak misalnya, memiliki nilai religious yang masih mengembangkan forum ranggut adat yang intinya penyelesaian sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan. Di Minangkabau dikenal adanya lembaga hakim perdamaian yang secara umum berperan sebagai mediator dan konsoliator.

Sedangkan konsep pembuatan keputusan pada masyarakat pedesaan di Jawa didasarkan atas prinsip musyawarah mufakat dibuat oleh keseluruhan yang hadir dalam forum rembug desa sebagai suatu kesatuan. Dalam perkembangannya, masyarakat Indonesia berada dipersimpangan jalan, tradisi dari masyarakat agraris (pedesaan) ke masyarakat industri (perkotaan), hal ini menyebabkan terjadinya benturan-benturan nilai.

Nilai tradisional yang dipegang oleh generasi dulu mulai luntur. Sedangkan nilai-nilai baru (modern) belum sepenuhnya terbentuk dan diterima. Sengketa yang terjadi saat ini, antara lain terdiri atas:

- 1) sengketa tradisional (berkisar tentang keluarga, warisan, dan tanah atau sumberdaya alam),

- 2) sengketa bisnis yang rumit serta syarat dengan unsure keuangan, perbankan modern, peraturan perundang-undangan, etika profesi, pemenuhan kontrak dan sebagainya.,
- 3) sengketa lingkungan yang rumit dengan masalah pembuktian ilmiah dan hubungan administrasi pusat dan daerah, dan
- 4) sengketa ketenagakerjaan yang diwarnai dengan masalah hak asasi manusia, reputasi Negara dan perhatian masyarakat internasional.

Gambaran tersebut di atas mengarah pada kebutuhan yang tepat dalam menangani masalah sengketa yang terjadi dalam masyarakat hukum adat, masyarakat hukum adat dalam penyelesaian sengketa adat selalu memperhatikan prinsip-prinsip yang telah diwariskan.

Memahami tradisi penyelesaian sengketa dalam masyarakat hukum adat, perlu dipahami filosofi dibalik terjadinya sengketa dan dampak-dampak yang terjadi akibat terhadap nilai dalam komunitas masyarakat hukum adat. Filosofi ini sangat penting diketahui, agar dapat memahami keputusan-keputusan yang diambil oleh pemegang adat (tokoh adat) dalam menyelesaikan sengketanya. Pertimbangan filosofi yang didasarkan pada pandangan hidup menjadi amat penting, karena dapat mengukur tingkat keadilan, ketentraman, pengorbanan dan kesejahteraan yang akan dirasakan oleh masyarakat hukum adat, atas keputusan yang diambil tersebut.¹⁵⁰

Tradisi penyelesaian sengketa pada masyarakat hukum adat didasarkan pada nilai filosofi kebersamaan (komunal), pengorbanan, nilai supernatural,

¹⁵⁰ H. Hilman, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2012, hlm. 32

dankeadilan. Dalam masyarakat hukum adat kepentingan bersama merupakan filosofi hidup yang meresap pada dada setiap anggota masyarakat adat. Kepentingan bersama dijunjung tinggi yang melebihi kepentingan individu, sehingga dalam masyarakat adat dikenal adanya kepentingan bersama. Sengketa yang terjadi antar individu maupun antar kelompok, dalam pandangan masyarakat hukum adat adalah tindakan yang mengganggu kepentingan bersama (komunal), oleh karenanya harus cepat diselesaikan secara arif dengan menggunakan pola penyelesaian adat.¹⁵¹ Filosofi Pengorbanan dalam penyelesaian sengketa menjadi penekanan dalam masyarakat hukum adat, parapihak yang bersengketa harus rela mengobankan kepentingan individual demi untuk kepentingan komunal.

Penyelesaian sengketa dengan pola adat, mencerminkan nilai komunalitas yang mesti diterima oleh individu yang bertikai, dengan kesadaran bahwa mereka adalah bagian dari yang lain. Keputusan hukum adat yang diambil dalam penyelesaian sengketa adalah payung yang menjaga dan mempertahankan nilai dan tatanan adat yang dijunjung tinggi demi mempertahankan kebersamaan dan kesamaan. Kesediaan berkorban untuk kepentingan bersama akan mendapat penghormatan dan nilai etika yang lebih dari masyarakat hukum adat, sebaliknya pihak yang tidak mempertimbangkan kepentingan komunal cenderung mendapat penilaian negative dari masyarakat hukum adat, dan akan dikenakan sanksi adat.

Filosofi supernatural, penyelesaian sengketa dalam masyarakat hukum adat diidentifikasi dalam bentuk upacara-upacara ritual. Tujuannya agar pihak yang bersengketa perlu mendapat pengakuan dari supernatural dalam

¹⁵¹ B. Muhammad, Pokok-Pokok Hukum Adat. Pradnya Paramita, Jakarta, 2015, hlm. 32

penyelesaiannya. Oleh karena itu, adanya nilai supernatural menandakan bahwa penyelesaian sengketa mendapat persetujuan dan pemantauan dari Yang Maha Kuasa, sehingga para pihak yang bertikai tidak leluasa untuk kembali bertikai setelah sengketa diselesaikan melalui pola adat.

Filosofi keadilan yang ingin ditegakkan dalam penyelesaian sengketa pada masyarakat hukum adat adalah keadilan komunal yaitu keadilan dimana tidak ada yang merasa dirugikan dengan keputusan yang diambil ketua atau tokoh adat dalam penyelesaian sengketa. Keadilan ini amat penting ditegakkan sebagai sendi dari tatanan kehidupan masyarakat hukum adat. Hukum adat diberlakukan dalam rangka menegakkan keadilan masyarakat. Semakin tinggi nilai keadilan komunal diwujudkan, maka semakin kuat dan mulia kedudukan masyarakat hukum adat tersebut. Esensi penyelesaian sengketa dalam hukum adat adalah mewujudkan damai dalam arti yang komprehensif. Damai yang dimaksud disini adalah damai secara keseluruhan. Oleh karena itu pendekatan yang dipergunakan adalah pendekatan persuasive untuk menyelesaikan sengketa dengan menggunakan bahasa adat dan agama, sehingga muncul kesadaran dari para pihak bahwa tidak ada artinya hidup di dunia bila terjadi persengketaan dan tindakan yang merugikan orang lain. Tujuan penyelesaian sengketa dalam hukum adat adalah perwujudan damai yang permanen.

Masyarakat hukum adat lebih mengutamakan jalur musyawarah dalam penyelesaian sengketa, yang bertujuan untuk mewujudkan kedamaian dalam masyarakat. Jalur musyawarah merupakan jalur utama yang digunakan masyarakat hukum adat dalam penyelesaian sengketa, karena dalam musyawarah

akan dapat dibuat kesepakatan damai yang menguntungkan kedua belah pihak. Penggunaan jalur musyawarah bukan berarti mematikan proses penyelesaian sengketa melalui jalur peradilan adat. Penyelesaian sengketa baik melalui jalur musyawarah maupun jalur peradilan adat, tetap didominasi pendekatan musyawarah dalam penyelesaian sengketa, karena musyawarah merupakan salah satu filosofi dan ciri masyarakat hukum adat. Penyelesaian sengketa melalui mekanisme hukum adat dapat dilakukan melalui musyawarah yang mengambil bentuk mediasi, negosiasi. Kedua model penyelesaian sengketa ini sering diraktikkan masyarakat adat dalam penyelesaian sengketa mereka. Para tokoh adat menjalankan fungsinya sebagai mediator. Dalam prakteknya para tokoh adat umumnya menggunakan pendekatan ini secara bersama-sama.

Tokoh adat mendominasi penyelesaian sengketa melalui mediasi dapat digunakan untuk penyelesaian kasus-kasus seperti pembunuhan atau penganiayaan, jika terjadi penganiayaan atau pembunuhan, maka tokoh adat akan menyelesaikan kasus ini dengan melakukan pendekatan baik dengan korban dan keluarga korban maupun dengan pelaku dan keluarga pelaku. Keterlibatan pihak keluarga menjadi amat penting, karena dalam masyarakat hukum adat ikatan kekeluargaan menjadi pengikat kuat hubungan antar anggota kerabat. Oleh karenanya, jika salah seorang dari anggota kerabat melakukan tindak pembunuhan atau penganiayaan atau menjadi korban perlakuan tersebut, maka keluarga korban akan bertindak untuk mencari keadilan.

Disinilah peran tokoh adat menjembatani (memediasi) guna mencari penyelesaian secara adil menurut hukum adat. Keterlibatan tokoh adat dalam

penyelesaian sengketa, tidak mengharuskan adanya ijin dari pihak keluarga yang bersengketa. Tokoh adat sebagai penjaga stabilitas dan nilai adat, dengan sendirinya berkewajiban untuk menyelesaikan sengketa tersebut, tokoh adat dapat bertindak atas inisiatif sendiri untuk menyelesaikan sengketa, jika dianggap kasus tersebut dapat mengganggu keadilan dan nilai keseimbangan masyarakat hukum adat. Tetapi adakalanya, para pihak yang bersengketa yang meminta para tokoh adat untuk menyelesaikan sengketa mereka.

b. Mediasi di Berbagai Negara

Istilah ADR merupakan merek yang diberikan untuk pengelompokan penyelesaian sengketa melalui proses negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase. Ada yang mengartikan ADR sebagai *Alternative to litigation* yang mana seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan, termasuk arbitrase merupakan bagian dari ADR, sedangkan ADR sebagai *Alternative to Adjudication* meliputi penyelesaian sengketa yang bersifat consensus atau kooperatif seperti halnya negosiasi, konsiliasi dan mediasi.¹⁵²

Salah satu penyelesaian sengketa melalui ADR adalah mediasi. Mediasi merupakan proses para pihak yang bersengketa menunjuk pihak ketiga yang netral untuk membantu mereka dalam mendiskusikan penyelesaian dan mencoba menggugah para pihak untuk menegosiasikan suatu penyelesaian dan sengketa itu. Tujuan utama mediasi itu adalah kompromi dalam menyelesaikan suatu persengketaan.

¹⁵² Sujud Margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) dan Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghlmia Indonesia, Bogor, 2014, hlm. 36.

Mediasi adalah suatu proses yang bersifat pribadi, rahasia (tidak terekspos keluar) dan kooperatif dalam menyelesaikan masalah. Karena mediator selaku pihak ketiga yang tidak memihak membantu para pihak (perorangan atau lembaga) yang bersengketa dalam menyelesaikan konflik dan menyelesaikan atau mendekatkan perbedaan-perbedaannya. Mediasi adalah cara yang praktis, relatif tidak formal seperti proses di pengadilan. Dalam banyak kasus, mediasi adalah lebih murah daripada melalui proses penyelesaian melalui pengadilan. Dalam proses mediasi, semua pihak bertemu secara pribadi dan langsung dengan mediator bersama-sama dan/atau, dalam pertemuan yang berbeda. Dalam pertemuan ini semua pihak saling memberikan informasi, keterangan, penjelasan, mengenai Peraturan Mahkamah Agung yang dihadapi dan juga saling menukar dokumen.

Perkembangan yang menarik dari penyelesaian sengketa melalui mediasi ini adalah mediasi tidak lagi semata-mata digunakan untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan tetapi dalam perkembangannya mediasi juga digunakan untuk menyelesaikan sengketa di pengadilan, yang dikenal dengan mediasi di Pengadilan. Fenomena ini tidak saja berkembang di Indonesia tetapi lebih dulu berkembang di Negara-negara maju lainnya seperti di Jerman, Jepang, dan Negara-negara maju lainnya.

Seperti di Australia, lembaga serta para ahli dan praktisi penanganan alternatif penyelesaian sengketa di Australia melalui mediasi dan konsiliasi yang dijalankan di negeri Kanguru ini menunjukkan tingkat kesuksesan yang tinggi. Beberapa lembaga di Australia yang sudah dikunjungi delegasi studi banding

seperti *Family Court of Australia*, *Magistrate Court of Victoria* dan *Neighbourhood Community Justice of Victoria*, semuanya melaporkan tingkat keberhasilan mediasi yang tinggi. Lembaga lain seperti *Dispute Settlement Centre of Victoria*, *Roundtable Dispute Management of Victoria Legal Aid*, dan *Australian Human Rights Commission* di Sydney, juga menyebutkan hal yang sama. Begitu juga dengan mediasi yang dijalankan oleh *Community Justice Center (CJC)* di negara bagian New South Wales. Tingkat keberhasilan mediasi lembaga ini sangat tinggi, mencapai angka 80 %.¹⁵³

CJC secara penuh didanai oleh pemerintah. Sejak resmi berdiri pada tahun 1983, lembaga ini secara konsisten menunjukkan tingkat keberhasilan mediasi yang tinggi. Seluruh warga New South Wales dapat memanfaatkan pelayanan mediasi dan manajemen konflik yang disediakan CJC. Layanan yang diberikan pun bersifat gratis. Tidak ada biaya yang dipungut dari masyarakat. Tidak hanya gratis, pelayanan mediasi juga dilaksanakan di dekat tempat tinggal para pihak yang bersengketa layaknya sidang keliling yang dijalankan pengadilan agama di Indonesia. Model pelayanan mediasi yang didirikan oleh CJC New South Wales ini merupakan yang pertama eksis di Australia. Karena kesuksesannya, kemudian banyak negara bagian lainnya di Australia yang sekarang telah mengadopsi pelayanan serupa.

Faktor yang membuat mediasi begitu sukses di Australia yaitu sedikitnya ada empat faktor yang memberikan kontribusi atas tingginya tingkat kesuksesan mediasi itu. Pertama, pelayanan mediasi secara cuma-cuma. Dari sejumlah

¹⁵³ <https://badilag.mahkamahagung.go.id/seputar-ditjen-badilag/seputar-ditjen-badilag/kenapa-mediasi-begitu-sukses-di-australia> diakses pada tanggal 26 Desember 2021 pukul 20.00 wib

lembaga pelaksana mediasi yang dikunjungi, semuanya memberikan jasa pelayanan mediasi secara gratis. Lembaga-lembaga ini semuanya memang didanai oleh negara dan negara menentukan bahwa jasa yang diberikan harus bebas dari pungutan biaya. Dengan gratisnya pelayanan mediasi yang diberikan, masyarakat benar-benar menjadikan mediasi dan juga konsiliasi menjadi alternatif penyelesaian sengketa yang sesungguhnya.

Faktor kedua, yaitu mahalnya biaya berperkara di pengadilan Australia. Belum lagi jika harus membayar jasa pengacara yang melangit. Masyarakat tentu akan memilih jasa pelayanan yang gratis dengan hasil yang sesuai dengan harapan mereka karena berdasarkan kesepakatan daripada harus 'menang dan kalah' oleh putusan pengadilan yang membutuhkan biaya tinggi dan kemungkinan waktu yang cukup lama.

Faktor ketiga, keterlibatan penuh dari eksekutif, legislatif dan yudikatif. Pemerintah Australia terlibat penuh dalam usaha tersedianya lembaga yang menangani alternatif penyelesaian sengketa. Baik di tingkat federal maupun di negara bagian, keterlibatan dan kepedulian pemerintah sangat nyata. Hal itu dapat dilihat dari banyaknya lembaga penyelesaian alternatif sengketa yang didirikan dan didanai oleh pemerintah. Baik lembaga yang bersifat publik maupun swasta. Alternatif penyelesaian sengketa menjadi sesuatu yang sangat familiar di telinga masyarakat. Begitu juga dengan keterlibatan legislatif yang mendukung dengan dibuatkannya peraturan perundang-undangan yang mendukung komitmen pemerintah dan masyarakat. Yudikatifnya juga begitu, banyak bentuk alternatif

penyelesaian sengketa yang dijalankan sebelum perkara disidangkan, tidak hanya mediasi.

Faktor keempat adalah kultur masyarakat, aturan yang jelas dan penegakkan hukum yang baik. Budaya masyarakat yang rata-rata patuh pada hukum juga sangat mempengaruhi keberhasilan mediasi. Ditambah dengan aturan yang jelas dan penegakannya (*law enforcement*) yang begitu kuat.

Berkaca dari keberhasilan mediasi di Australia, nampaknya masih banyak yang harus dibenahi agar mediasi yang diinisiasi oleh Mahkamah Agung dan pengadilan di Indonesia berjalan dan berhasil sesuai harapan.

Selain itu, di Singapura penyelesaian sengketa melalui mediasi dan arbitrase yang dicetuskan melalui kerjasama antara Singapore International Arbitration Centre (SIAC) dan Singapore International Mediation Centre (SIMC) di Singapura pada tahun 2004 sebagai langkah hukum penyelesaian sengketa untuk menghindari proses berperkara di pengadilan yang mengakibatkan perselisihan yang berbuntut permusuhan antar para pihak yang berperkara, proses penyelesaian sengketa memakan waktu yang panjang hingga mengeluarkan biaya yang sangat besar menjadi alasan banyak stakeholder memilih menyelesaikan sengketa melalui jalur mediasi.

Penerapan konsep mediasi dan arbitrase, Singapura melalui kerjasama antara Singapore International Arbitration Centre (SIAC) dan Singapore International Mediation Centre (SIMC) melahirkan protokol penyelesaian sengketa dengan mengkombinasikan konsep mediasi dan arbitrase tersebut

menjadi protokol arbitrase-mediasi-arbitrase atau dikenal juga dengan *arb-med-arb* protokol.

Pelaksanaan protokol *arb-med-arb* ini dimulai dengan proses penyelesaian perkara dalam bentuk arbitrase di SIAC, kemudian proses arbitrase tersebut ditahan terlebih dahulu untuk mendapatkan kesepakatan damai melalui Mediasi di SIMC. Keputusan akhir yang didapatkan melalui mediasi tersebut, akan menimbulkan 2 hasil. Pertama, kesepakatan perdamaian para pihak. Kedua, berupa ketidak-sepakatan para pihak.

Dalam hal terjadi kesepakatan, tidak ada jaminan bahwa pelanggaran terhadap hasil mediasi tersebut dilakukan dengan mudahnya oleh para pihak, mengingat kesepakatan perdamaian yang dihasilkan dalam mediasi tidak dituangkan dalam sebuah keputusan yang final dan mengikat. Untuk itulah dalam protokol *arb-med-arb*, setiap kesepakatan yang diperoleh melalui mediasi akan diteruskan pada proses arbitrase di SIAC, sehingga hasil kesepakatan damai pada mediasi akan dikukuhkan dalam bentuk keputusan majelis arbitrase. Apabila tidak dihasilkan suatu kesepakatan damai, melalui protokol *arb-med-arb* ini, maka proses persidangan arbitrase yang sebelumnya di tahan untuk melakukan mediasi akan dilanjutkan kembali untuk menyelesaikan perselisihan antar para pihak yang bersengketa.

Sedangkan di Amerika Serikat ada Lembaga *The Internasional Centre For Settlement of Investment Dispute* (ICSID) yang didirikan pada tahun 1966. ICSID adalah badan arbitrase internasional yang didirikan berdasarkan "*Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other*

States". Berkantor pusat di Washington DC Amerika Serikat, ISCID memiliki yurisdiksi untuk menangani sengketa investasi antara negara dengan warga negara (perusahaan) asing.

Mayoritas arbiter ISCID dalam sebuah perkara adalah warga negara yang bukan berasal dari pihak yang bersengketa. Salah satu aturan yang digunakan di forum ini adalah ICSID Rules, meski begitu aturan lain seperti UNCITRAL dan aturan *ad hoc* lainnya juga bisa digunakan di forum ini. Yang menarik dari ISCID, sistem penyelesaian sengketa memiliki fitur unik dengan aturan terpisah untuk arbitrase, konsiliasi dan kasus fakta. Meski sebagai organisasi non-profit, ISCID mampu menyediakan struktur biaya yang hemat dan transparan untuk layanan. ISCID juga menawarkan fasilitas kelas sidang pertama di tempat Bank Dunia di seluruh dunia tanpa biaya tambahan.

D. Tugas Pokok dan Fungsi Badan Peradilan Agama

Pengadilan Agama, yang merupakan Pengadilan Tingkat Pertama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara-perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang perkawinan, kewarisan, wasiat dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam, serta wakaf dan shadaqah, sebagaimana diatur dalam Pasal 49 **Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009** tentang Peradilan Agama.

Untuk melaksanakan tugas pokok tersebut, Pengadilan Agama mempunyai fungsi sebagai berikut :

1. Memberikan pelayanan teknis yustisial dan administrasi kepaniteraan bagi perkara tingkat pertama serta penyitaan dan eksekusi .
2. Memberikan pelayanan dibidang administrasi perkara banding, kasasi dan peninjauan kembali serta administrasi peradilan lainnya .
3. Memberikan pelayanan administrasi umum kepada semua unsur di lingkungan Pengadilan Agama (umum, kepegawaian dan keuangan kecuali biaya perkara)
4. Memberikan Keterangan, pertimbangan dan nasehat tentang Hukum Islam pada Instansi Pemerintah di daerah hukumnya, apabila diminta sebagaimana diatur dalam Pasal 52 Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama
5. Memberikan pelayanan penyelesaian permohonan pertolongan pembagian harta peninggalan diluar sengketa antara orang-orang yang beragama Islam yang dilakukan berdasarkan hukum Islam sebagaimana diatur dalam Pasal 107 ayat (2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama .
6. Waarmerking Akta Keahliwarisan di bawah tangan untuk pengambilan deposito/ tabungan, pensiunan dan sebagainya .
7. Pelaksanakan tugas-tugas pelayanan lainnya seperti penyuluhan hukum, pelaksanaan hisab rukyat, pelayanan riset/penelitian dan sebagainya.

Gerakan reformasi yang terjadi pada tahun 1998 yang ditandai dengan runtuhnya rezim kekuasaan otoriter orde baru di bawah kepemimpinan mantan

Presiden Soeharto, bertujuan membenahi kekeliruan pemerintahan Indonesia yang terjadi selama 32 tahun berkuasanya kekuasaan otoriter orde baru dengan membentuk dan membangun pemerintahan Indonesia yang demokratis, bersih dan berwibawa (*clean governance*).

Untuk merealisasikan tujuan tersebut, Gerakan Reformasi telah mendorong enam agenda yang harus dikerjakan untuk "mengembalikan" Indonesia pada jalur yang benar. Agenda reformasi tersebut adalah penegakan supremasi hukum; pemberantasan korupsi, kolusi, dan nepotisme (KKN); mengadili mantan Presiden Soeharto dan kroninya; amandemen konstitusi; pencabutan dwifungsi TNI/Polri; serta pemberian otonomi daerah seluas-luasnya. Penegakan Supremasi hukum sebagai salah satu agenda penting gerakan reformasi mutlak dilakukan meski secara bertahap berdasarkan tahapan prioritasnya.

Langkah awal yang mesti dilakukan adalah perbaikan system melalui perubahan dan penyempurnaan peraturan-peraturan yang mendasari penegakan hukum. Berdasarkan Kete-tapan MPR Nomor X/MPR/1998 tentang Pokok-pokok Reformasi Pembangunan dalam Rangka Menyelamatkan dan Normalisasi Kehidupan Nasional sebagai Haluan Negara, pengkajian kembali mengenai fungsi eksekutif, legislative dan yudikatif sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia perlu dilakukan.

Langkah pengkajian ini diawali dengan melakukan amandemen terhadap Undang-undang Dasar 1945 karena Penegakan supremasi hukum tidak mungkin dapat dilakukan tanpa adanya reformasi hukum dan reformasi hukum pun tidak mungkin dilakukan tanpa melakukan perubahan terhadap konstitusi

(*constitutional reform*). Amandemen konstitusi bukanlah sesuatu yang dilarang oleh hukum, menurut Abraham Amos, Proses amandemen konstitusi juga bukanlah sesuatu yang bersifat keramat (tabu) terutama untuk memperbaiki hal-hal substansial yang belum termuat dalam konstitusi.

Salah satu hasil penting dari amandemen UUD 1945 adalah adanya pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang tegas antara cabang kekuasaan legislative, eksekutif dan yudikatif sehingga diantara ketiga cabang kekuasaan Negara (*power of state*) tersebut terjadi *checks and balances* padahal UUD 1945 sebelum di amandemen menganut system pembagian kekuasaan (*division of power*). Oleh sebab itulah kebijakan pemerintah untuk mengembalikan fungsi ketiga lembaga tersebut pada porsinya masing-masing nampaknya telah sesuai dengan keinginan ataupun aspirasi masyarakat Indonesia.

Dalam hal ini lembaga yudikatif sebagai lembaga tinggi Negara independen yang terlepas dari campur tangan pemerintah yang membawahi beberapa lembaga peradilan yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Tata Usaha Negara dan Peradilan Militer, dan diantara salah satunya adalah Peradilan Agama yang saat ini mulai bertambah kewenangannya dengan keluarnya Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No.7 Tahun 1989 dan selanjutnya yang telah direvisi dengan Undang-Undang Nomor 50 tahun 2009.

Bagi peradilan agama dengan dengan berlakunya undang-undang No.3 Tahun 2006 tentang atas perubahan atas undang-undang No. 7 tahun 1989 diberikan kewenangan baru bagi peradilan agama setelah dilakukannya

amandemen terhadap undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yakni bidang Ekonomi Syariah. Begitu pula dengan undang-undang No. 4 Tahun 2004, tentang pokok-pokok kekuasaan kehakiman, salah satunya lembaga peradilan agama sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman semakin jelas kewenangannya, sesuai dengan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang peradilan agama yang menjadi dasar lahirnya undang-undang No. 3 tahun 2006.

Sebagaimana disebutkan dalam dalam salah satu pasal undang-undang tersebut, yakni, pasal 2 disebutkan bahwa, Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu. Ini berarti bahwa secara kelembagaan, kedudukan lembaga peradilan Agama sudah semakin kuat dan sejajar dengan lingkungan peradilan lainnya. Bahkan secara kelembagaan peradilan agama juga mengalami perluasan, khususnya di Nanggroe Aceh Darussalam. Hal ini sesuai dengan Undang-Undang No 3 Tahun 2006 yang menyatakan bahwa; Di lingkungan Peradilan Agama dapat diadakan pengkhususan pengadilan yang diatur dengan Undang-Undang. Maksud dari pasal tersebut adalah adanya pengadilan syariat Islam yang diatur tersendiri dengan Undang-Undang Mahkamah Syariah di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam yang dibentuk berdasarkan Undang-Undang Otonomi Khusus bagi Provinsi Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

Berdasarkan pemaparan yang telah disampaikan Peneliti diatas, jelas bahwa status dan kedudukan peradilan agama pada masa reformasi ini sudah semakin kuat. Begitu pula dengan kewenangan yang dimilikinya semakin semakin

bertambah dan semakin luas. Dari sisi status dan kedudukan, ia tidak lagi dibedakan dengan badan peradilan lain yang ada di Indonesia.

E. Jenis Perkara dan Kewenangan Pengadilan Agama

1. Wewenang Pengadilan Agama berdasarkan penjelasan pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama adalah :

a. Perkawinan

Dalam perkawinan, wewenang Pengadilan Agama diatur dalam atau berdasarkan Undang-Undang mengenai perkawinan yang berlaku yang dilakukan menurut syari'ah, antara lain:

1. Ijin Poligami (Ijin beristeri lebih dari seorang);
2. Pencegahan perkawinan;
3. Penolakan perkawinan oleh Pegawai Pencatat Nikah;
4. Pembatalan perkawinan;
5. Gugatan kelalaian atas kewajiban suami atau isteri;
6. Perceraian karena talak;
7. Gugatan perceraian;
8. Penyelesaian harta bersama;
9. Ibu dapat memikul biaya pemeliharaan dan pendidikan anak bilamana bapak yang seharusnya bertanggung jawab tidak memenuhinya;

10. Penguasaan anak/Hadhanah;
11. Penentuan kewajiban memberi biaya penghidupan oleh suami kepada bekas isteri atau penentuan suatu kewajiban bagi bekas isteri;
12. Putusan tentang sah tidaknya seorang anak (Pengesahan Anak / Pengangkatan Anak);
13. Putusan tentang pencabutan kekuasaan orang tua;
14. Perwalian
15. Pencabutan kekuasaan wali;
16. Penunjukan orang lain sebagai wali oleh pengadilan dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut dan dalam hal seorang anak yang belum cukup umur 18 (delapan belas) tahun yang ditinggal kedua orang tuanya, padahal tidak ada penunjukan wali oleh orang tuanya;
17. Ganti rugi terhadap wali (Pembebanan kewajiban ganti kerugian atas harta benda anak yang ada di bawah kekuasaannya);
18. Penetapan asal usul seorang anak dan penetapan pengangkatan anak berdasarkan hukum Islam;
19. Putusan tentang hal penolakan pemberian keterangan untuk melakukan perkawinan campur; dan
20. Itsbat Nikah (Pernyataan tentang sahnya perkawinan yang terjadi sebelum Undang-Undang No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan dijalankan menurut peraturan yang lain);

21. Ijin melangsungkan perkawinan bagi orang yang belum berusia 21 tahun dalam hal orang tua, wali, atau keluarga dalam garis lurus ada perbedaan pendapat;
22. Dispensasi kawin;
23. Wali Adhal.

b. Waris

Dalam perkara waris, yang menjadi tugas dan wewenang Pengadilan Agama disebutkan berdasarkan penjelasan Pasal 49 huruf b Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama adalah sebagai berikut:

1. Penentuan siapa-siapa yang menjadi ahli waris;
2. Penentuan mengenai harta peninggalan;
3. Penentuan bagian masing-masing ahli waris;
4. Melaksanakan pembagian harta peninggalan tersebut;
5. Penetapan Pengadilan atas permohonan seseorang tentang penentuan siapa yang menjadi ahli waris, dan penentuan bagian-bagiannya.

Dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama terdapat kalimat yang berbunyi: “Para pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang dipergunakan dalam pembagian warisan”. Kini, dengan adanya amandemen terhadap Undang-Undang tersebut, kalimat itu dinyatakan dihapus. Dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dijelaskan, bilamana

pewarisan itu dilakukan berdasarkan hukum Islam, maka penyelesaiannya dilaksanakan oleh Pengadilan Agama. Selanjutnya dikemukakan pula mengenai keseragaman kekuasaan Pengadilan Agama di seluruh wilayah nusantara yang selama ini berbeda satu sama lain, karena perbedaan dasar hukumnya.

Selain dari itu, berdasarkan pasal 107 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Pengadilan Agama juga diberi tugas dan wewenang untuk menyelesaikan permohonan pembagian harta peninggalan di luar sengketa antara orang-orang agama yang beragama Islam yang dilakukan berdasarkan hukum Islam.

c. Wasiat

Mengenai wasiat, wewenang Pengadilan Agama diatur dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Peradilan Agama dijelaskan bahwa definisi wasiat adalah: “Perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain atau lembaga/badan hukum, yang berlaku setelah yang memberi tersebut meninggal dunia.” Namun, Undang-Undang tersebut tidak mengatur lebih jauh tentang wasiat. Ketentuan lebih detail diatur dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI). Dalam KHI, wasiat ditempatkan pada bab V, dan diatur melalui 16 pasal.

Ketentuan mendasar yang diatur di dalamnya adalah tentang: syarat orang membuat wasiat, harta benda yang diwasiatkan, kapan wasiat mulai berlaku, di mana wasiat dilakukan, seberapa banyak maksimal wasiat dapat diberikan, bagaimana kedudukan wasiat kepada ahli waris, dalam wasiat harus disebut

dengan jelas siapa yang akan menerima harta benda wasiat, kapan wasiat batal, wasiat mengenai hasil investasi, pencabutan wasiat, bagaimana jika harta wasiat menyusut, wasiat melebihi sepertiga sedang ahli waris tidak setuju, di mana surat wasiat disimpan, bagaimana jika wasiat dicabut, bagaimana jika pewasiat meninggal dunia, wasiat dalam kondisi perang, wasiat dalam perjalanan, kepada siapa tidak diperbolehkan wasiat, bagi siapa wasiat tidak berlaku, wasiat wajibah bagi orang tua angkat dan besarnya, dan wasiat wajibah bagi anak angkat serta besarnya.

d. Hibah

Penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 memberikan definisi tentang hibah sebagai: “pemberian suatu benda secara sukarela dan tanpa imbalan dari seseorang atau badan hukum kepada orang lain atau badan hukum untuk dimiliki.”

Hibah juga tidak diregulasi secara rinci dalam Undang-Undang a quo. Ia secara garis besar diatur dalam KHI, dengan menempati bab VI, dan hanya diatur dalam lima pasal. Secara garis besar pasal-pasal ini berisi: Subjek hukum hibah, besarnya hibah, di mana hibah dilakukan, harta benda yang dihibahkan, hibah orang tua kepada anak, kapan hibah harus mendapat persetujuan ahli waris, dan hibah yang dilakukan di luar wilayah Republik Indonesia.

e. Wakaf

Wakaf dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dimaknai sebagai: “perbuatan seseorang atau sekelompok orang (wakif) untuk 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 syari'ah." Tentang wakaf ini tidak dijelaskan secara rinci dalam Undang-Undang ini.

Ketentuan lebih luas tercantum dalam KHI, Buku III, Bab I hingga Bab V, yang mencakup 14 pasal. Pasal-pasal tersebut mengatur: Ketentuan umum, yaitu definisi wakaf, wakif, ikrar, benda wakaf, nadzir, Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf; fungsi wakaf; subjek hukum yang dapat mewakafkan harta bendanya; syarat benda wakaf; prosedur mewakafkan; syarat-syarat nadzir; kewajiban dan hak-hak nadzir; pendaftaran benda wakaf; perubahan, penyelesaian dan pengawasan benda wakaf. Khusus mengenai perwakafan tanah milik, KHI tidak mengaturnya. Ia telah diregulasi empat tahun sebelumnya dalam Peraturan Pemerintah No. 28 tahun 1977, lembaran negara No. 38 tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik.

f. Zakat

Zakat adalah harta yang wajib disisihkan oleh seorang Muslim atau badan hukum yang dimiliki oleh orang Muslim sesuai dengan ketentuan syari'ah untuk diberikan kepada yang berhak menerimanya. KHI tidak menyinggung pengaturan zakat.

Regulasi mengenai zakat telah diatur tersendiri dalam Undang-Undang Nomor 38 Tahun 1999 Lembaran Negara Nomor 164 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat. Secara garis besar, isi Undang-Undang ini adalah: Pemerintah memandang

perlu untuk campur tangan dalam bidang zakat, yang mencakup: perlindungan, pembinaan, dan pelayanan kepada muzakki, mustahiq dan amil zakat; tujuan pengelolaan zakat; organisasi pengelolaan zakat; pengumpulan zakat; pendayagunaan zakat; pengawasan pengelolaan zakat; dan sanksi terhadap pelanggaran regulasi pengelolaan zakat.

g. Infaq

Infaq dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 diartikan dengan: “perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain guna menutupi kebutuhan, baik berupa makanan, minuman, mendermakan, memberikan rizqi (karunia), atau menafkahkan sesuatu kepada orang lain berdasarkan rasa ikhlash, dan karena Allah Subhanahu Wata’ala.”

Kewenangan Pengadilan Agama ini belum pernah diatur secara tersendiri dalam bentuk peraturan perundang-undangan, dan dalam Undang-Undang ini juga tak diatur lebih lanjut.

h. Shadaqah

Mengenai shadaqah diartikan sebagai: “Perbuatan seseorang memberikan sesuatu kepada orang lain atau lembaga/badan hukum secara spontan dan sukarela tanpa dibatasi oleh waktu dan jumlah tertentu dengan mengharap ridha Allah dan pahala semata.”

Sama seperti infaq, shadaqah juga tidak diatur dalam regulasi khusus. Dan hingga kini belum ada peraturan perundang-undangan yang mengaturnya.

i. Ekonomi Syari’ah

Ekonomi syari'ah diartikan dengan: "Perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syari'ah." Kewenangan itu antara lain :

1. Bank Syari'ah;
2. Lembaga Keuangan Mikro Syari'ah;
3. Asuransi Syari'ah;
4. Reasuransi Syari'ah;
5. Reksadana Syari'ah;
6. Obligasi Syari'ah dan Surat Berharga Berjangka Menengah Syari'ah;
7. Sekuritas Syari'ah;
8. Pembiayaan Syari'ah;
9. Pegadaian Syari'ah;
10. Dana Pensiun Lembaga Keuangan Syari'ah; dan
11. Bisnis Syari'ah.



BAB III

ANALISA YURIDIS TENTANG REGULASI PROSEDUR MEDIASI DALAM PENYELESAIAN PERKARA DI PENGADILAN AGAMA

A. Analisa Yuridis Terhadap Regulasi Prosedur Mediasi

Dalam pembahasan bab ini peneliti akan melakukan analisa yuridis terhadap regulasi prosedur mediasi yang selama ini berjalan dalam proses peradilan di Pengadilan Agama khususnya yang dinilai tidak mencerminkan rasa keadilan.

Pada tanggal 02 Februari 2016 MA menerbitkan PerMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Dengan PerMA ini diharapkan dapat meningkatkan efektivitas keberhasilan mediasi, serta mediasi menjadi bagian dari hukum acara perdata dapat memperketat dan mengoptimalkan fungsi peradilan dalam penyelesaian sengketa.

Mediator adalah Hakim atau pihak lain yang memiliki Sertifikat Mediator sebagai pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.

Pada Pasal 8 PerMA Nomor 1 Tahun 2016 menyebutkan : Jasa Mediator Hakim dan Pegawai Pengadilan tidak dikenakan biaya, sedangkan biaya jasa Mediator non Hakim dan bukan Pegawai Pengadilan ditanggung bersama atau berdasarkan kesepakatan Para Pihak. Selanjutnya pada Pasal 11 ayat (1) PerMA Nomor 1 Tahun 2016 mengenai Tempat Penyelenggaraan Mediasi disebutkan bahwa :

- (5) Mediasi diselenggarakan di ruang Mediasi Pengadilan atau di tempat lain di luar Pengadilan yang disepakati oleh Para Pihak.
- (6) Mediator Hakim dan Pegawai Pengadilan dilarang menyelenggarakan Mediasi di luar Pengadilan.
- (7) Mediator non hakim dan bukan Pegawai Pengadilan yang dipilih atau ditunjuk bersama-sama dengan Mediator Hakim atau Pegawai Pengadilan dalam satu perkara wajib menyelenggarakan Mediasi bertempat di Pengadilan.
- (8) Penggunaan ruang Mediasi Pengadilan untuk Mediasi tidak dikenakan biaya.

Dari uraian ketentuan Pasa 8 dan Pasal 11 PerMA Nomor 1 Tahun 2016 tersebut diketahui bahwa mediasi yang dilakukan melalui Mediator Hakim dan Mediator Non Hakim, terkait biaya jasa mediator maupun tempat pelaksanaan mediasi terlihat adanya ketidakadilan. Bahwa biaya jasa mediator non hakim ditanggung bersama oleh para pihak berdasarkan kesepakatan para pihak. Sedangkan jasa mediator Hakim tidak dibayar sama sekali biaya jasa mediatornya. Padahal Hakim sebagai mediator merupakan kewenangan yang terpisah dengan peranan Hakim sebagai penegak hukum atau pihak yang memimpin jalannya suatu pemeriksaan perkara. Hal itu mengakibatkan pelaksanaan mediasi pada setiap perkara tidak dijalankan secara optimal oleh Hakim yang ditugaskan menjadi Mediator dalam setiap perkara perdata. Karena itu, mediasi di Pengadilan Agama sering disebut gagal memperoleh kesepakatan diantara kedua belah pihak dan perkara dilanjutkan ke tahap pemeriksaan perkara.

Oleh karena itu, diperlukan adanya rekonstruksi hukum yang mendasar mengenai mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama berbasis nilai keadilan agar Hakim dapat menjalankan perannya sebagai pemimpin pemeriksaan perkara persidangan dan perannya sebagai Mediator untuk mewujudkan

kesepakatan damai diantara kedua belah pihak. Hal itu dibutuhkan dukungan dari pemerintah untuk membuat suatu konstruksi hukum terkait dengan hal ini.

Hal ini tentu mengharapkan adanya kemajuan atau dampak positif dari PerMA Nomor 1 Tahun 2016 terhadap keberhasilan mediasi. Bukan hanya dasar hukum yang menjadi perhatian, penegak hukum dalam hal ini peran Mediator sangat berdampak terhadap keberhasilan mediasi. Pemberlakuan mediasi secara terintegrasi ke dalam proses litigasi di lingkungan peradilan tidak didasarkan pada kepentingan Mahkamah Agung semata, tetapi juga bagi kepentingan yang lebih luas yaitu sebuah upaya mewujudkan keadilan¹⁵⁴ yang dicapai dengan cara-cara mufakat para pihak.

Adapun yang menjadi alasan mengenai penyebab ketidakadilan tersebut dapat peneliti uraikan sebagai berikut :

- a. Dalam kehidupan bernegara berlaku *ubi societas ubi ius*, perlu adanya hukum yang menjamin keadilan kemanfaatan dan kepastian hukum. Di era orde baru hukum berevolusi menjadi *social engineering*, namun di era pasca reformasi (sekarang) hukum berevolusi menjadidark *engineering*.

¹⁵⁴ Upaya mewujudkan keadilan atau penyelesaian perkara perdata melalui cara-cara mufakat para pihak bukanlah suatu tradisi asing bagi bangsa Indonesia karena terbukti HIR dan RBg yang dibuat oleh Pemerintah Belanda dan yang berlaku bagi kelompok Bumi Putera secara tegas mewajibkan agar sebelum suatu perkara diadili oleh hakim, hakim wajib untuk mendamaikan para pihak. Ketentuan yang sama tidak ditemukan dalam hukum acara bagi kelompok bangsa Eropa. Kebijakan hukum Pemerintah Belanda, sebagaimana terkandung dalam HIR dan RBg, tetap mendorong agar kelompok Bumi Putera sebaiknya lebih dahulu memanfaatkan cara-cara atau kebijakan tradisional musyawarah mufakat dalam penyelesaian sengketa perdata. Akan tetapi, dalam perkembangan lebih lanjut di era kemerdekaan, upaya perdamaian sebagai penyelesaian sengketa perdata tampaknya telah kehilangan ruhnya, sehingga para pelaku dalam sistem peradilan perdata menganggapnya hanya sebagai formalitas belaka untuk sekedar memenuhi perintah norma hukum acara perdata. Berbagai penjelasan dari perspektif sosial, politik dan ekonomi dapat saja diberikan tentang mengapa upaya perdamaian telah kehilangan ruhnya.

- b. Paradigma positivisme yg sdh menjadi *mindstream* hukum di Indonesia harus segera dirubah menuju konstruktivisme yang lebih mengandung nilai keadilan Pancasila.
- c. Peneliti memilih obyek tentang regulasi dalam mediasi di Peradilan Agama di Indonesia belum berbasis nilai keadilan, dikarenakan tidak adanya kesamaan hak terhadap mediator hakim dan non hakim, dimana penghartgaan terhadap mediator hakim dirasakan lebih rendah daripada mediator non hakim, baik dari aspek pendapatan/ honorarium, waktu maupun tempat.
- d. Disamping itu tidak adanya aturan yang tegas dalam pengaturan mediasi bagi penyelesaian perkara di Pengadilan Agama yang mampu memberikan rasa keadilan bagi semua pihak, sehingga terjadi *overlapping*, yang dapat menimbulkan Multi tafsir yang berakibat tidak adanya kepastian hukum.

B. Azas Peradilan Sederhana, Cepat, dan Biaya Ringan

Asas menurut kamus besar bahasa indonesia adalah dasar (sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat), asas menjadi pedoman seseorang untuk berpikir dan menjadi acuan bagi seseorang untuk menjalani hidupnya. Asas juga menjadi acuan berfikir untuk seseorang mengambil keputusan-keputusan penting didalam hidupnya.

Asas hukum adalah dasar pikiran yang bersifat umum yang menjadi latar belakang konkrit bagi lahirnya hukum dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif yang merupakan sifat-sifat umum dalam peraturan yang konkrit. Fungsi asas hukum yaitu untuk menjadi dasar

dalam pembentukan undang-undang dan hakim serta asas hukum juga berfungsi sebagai pengatur dalam memberikan penjelasan hukum positif yang berlaku.

Di dalam peradilan umum dikenal beberapa asas, salah satunya adalah asas peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan yang menekankan dalam suatu proses peradilan. Hal ini sesuai dengan amanat dari Pasal (4) ayat 2 Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, “bahwa pengadilan membantu para pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan.” Disini penulis akan menjelaskan satu persatu mengenai asas peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan.

a. Asas sederhana

Asas sederhana secara umum diartikan sebagai sesuatu yang tidak berbelit-belit atau sulit untuk dilakukan, asas sederhana yaitu pelaksanaan yang jelas dan tidak merumitkan para pelaksananya, para pihak dapat mengemukakan pendapat secara jelas dan pasti agar mendapatkan keputusan yang jelas, terbuka, runtut dan pasti. Dengan menerapkan hukum yang fleksibel demi kepentingan para pihak untuk mendapatkan kepastian hukum dalam pengambilan keputusan merupakan keinginan para pihak. Proses peradilan yang sederhana tidak perlu dibuat menjadi proses yang memakan waktu yang lama dan akan membuat kerugian bagi para pihak pencari keadilan. Peradilan sederhana disini merupakan peradilan yang tidak memerlukan formaslitik dan birokrasi yang sulit serta acaranya dapat dengan mudah dipahami oleh masyarakat.

b. Asas cepat

Cepat disini diartikan yaitu sesuatu yang dilaksanakan dengan durasi yang singkat, tidak lama, tidak bertele-tele,serta dengan tempo yang singkat dan dilaksanakan sesegera mungkin. Asas Cepat adalah asas peradilan ayng dilaksanakan dengan waktu yang singkat dan tidak memakan waktu yang lama dalam pengambilan keputusannya, sepeti dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No 1 Tahun 1992 yaitu proses peradilan dari gugatan diajukan kepengadilan yaitu durasi waktu paling lama yaitu 6 bulan, kecuali ada peraturan perundang-undangan yang mengatur bahwa perkara tersebut tidak dapat selesai dalam jangka waktu 6 (enam) bulan. Namun proses peradilan yang cepat tidak senantiasa harus dilaksanakan sesuai aturan hukum, benar, teliti dan pasti. Asas peradilan cepat ini juga tidak menghendaki bahwa peradilan berjalan dengan cepat tanpa memperhatikan aturan dan asas-asas yang lain sehingga membuat peraturan tersebut tidak adil karena pertimbangan yang singkat oleh majelis hakim.

c. Asas Biaya Ringan

Asas biaya ringan menekankan bahwa proses peradilan yang jalani oleh kedua belah pihak yaitu seperti biaya administrasi, pemanggilan sanksi, pembelian materai, biaya perkara dan biaya yang berkaitan dengan perkara, harus sesuai dengan perundang-undangan, jelas ,dan harus ada tanda bukti penerimaannya dan jelas digunakan untuk keperluan tertentu. Pengadilan harus mempertanggungjawabkan uang yang diterima dengan mencantumkan keseluruhannya ke dalam jurnal keuangan perkara sehingga para pihak sewaktu-waktu dapat melihatnya. Biaya perkara harus sesuai atau selaras dengan perkara yang diajukan dan dapat di tanggung oleh pihak tersebut.

C. Alternatif Penyelesaian Sengketa

Litigation (bahasa Inggris) artinya pengadilan. Jadi nonlitigasi adalah di luar pengadilan. Sebagai bahan perbandingan, *litigation* (pengadilan), sebagian besar tugasnya adalah menyelesaikan sengketa dengan menjatuhkan putusan (*constitutive*) misalnya menjatuhkan putusan atas sengketa waris, perbuatan melawan hukum dan sebagian kecil tugasnya adalah penangkalan sengketa dengan menjatuhkan penetapan pengadilan (*deklaratoir*) misalnya penetapan wali, penetapan anak angkat dan lain-lain.

Nonlitigasi sebagai kebalikan dari litigasi (*argumentum analogium*) adalah untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan melalui perdamaian dan penangkalan sengketa dengan perancangan-perancangan kontrak yang baik. Penyelesaian sengketa secara nonlitigasi meliputi bidang yang sangat luas bahkan mencakup seluruh aspek kehidupan yang dapat diselesaikan secara hukum.¹⁵⁵

Penyelesaian sengketa secara non-litigasi adalah penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang didasarkan kepada hukum, dan penyelesaian tersebut dapat digolongkan kepada penyelesaian yang berkualitas tinggi, karena sengketa yang diselesaikan secara demikian akan dapat selesai tuntas tanpa meninggalkan sisa kebencian dan dendam. Dengan demikian, penyelesaian sengketa secara nonlitigasi adalah penyelesaian masalah hukum secara hukum dan nurani, sehingga hukum dapat dimenangkan dan nurani orang juga tunduk untuk mentaati kesepakatan/ perdamaian secara sukarela tanpa ada yang merasa kalah.

Penyelesaian sengketa melalui proses di luar pengadilan menghasilkan kesepakatan yang bersifat “*win-win solution*”, dijamin kerahasiaan sengketa para

¹⁵⁵ I Wayan Wiryawan dan I Ketut Artadi, *Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Udayana University Press, Denpasar, 2010, halaman 3

pihak, dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif, menyelesaikan masalah secara komprehensif dalam kebersamaan dan tetap menjaga hubungan baik. Satu-satunya kelebihan proses nonlitigasi ini sifat kerahasiaannya, karena proses persidangan dan bahkan hasil keputusannya pun tidak dipublikasikan.

Alternative Dispute Resolution (ADR) merupakan istilah yang pertama kali dimunculkan di Amerika Serikat. Konsep ini merupakan jawaban atas ketidakpuasan yang muncul di masyarakat Amerika Serikat terhadap sistem pengadilan mereka. Ketidakpuasan tersebut bersumber pada persoalan waktu yang sangat lama dan biaya mahal, serta diragukan kemampuannya menyelesaikan secara memuaskan. Pada intinya *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dikembangkan oleh para praktisi hukum maupun para akademisi sebagai cara penyelesaian sengketa yang lebih memiliki akses pada keadilan.¹⁵⁶

Pasal 6 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 mengatur mengenai pilihan dalam penyelesaian sengketa melalui cara musyawarah para pihak yang bersengketa, di bawah title “ Alternatif Penyelesaian Sengketa”, yang merupakan terjemahan dari *Alternative Dispute resolution* (ADR). Pengertian *Alternative Dispute Resolution* di sini adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli. Dengan demikian, jelaslah yang dimaksud dengan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) dalam perspektif Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 itu suatu pranata penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan kesepakatan

¹⁵⁶ Mas Achmad Santoso, *Alternatif Dispute Resolution (ADR) di Bidang Lingkungan Hidup*, Departemen Kehakiman, Jakarta, 2005, halaman 1

para pihak dengan mengesampingkan penyelesaian sengketa secara litigasi di pengadilan.

Penyelesaian sengketa nonlitigasi pada dasarnya adalah cara penyelesaian sengketa yang dilakukan melalui perdamaian. Landasan penyelesaian sengketa adalah hukum, namun konstruksi penyelesaiannya disesuaikan dengan kehendak para pihak dengan tujuan agar para pihak merasa puas dengan cara penyelesaian sengketa tersebut.

Penyelesaian sengketa secara damai dilandasi adanya kesepakatan yang oleh para pihak dianggap paling baik. Dianggap baik artinya bahwa walaupun jalan kesepakatan untuk menyelesaikan sengketa ini harus dilakukan dengan kesediaan untuk saling berkorban, maka pengorbanan ini dinilai paling wajar dan dengan biaya yang tidak mahal, jika dibandingkan dengan penyelesaian sengketa melalui jalur litigasi.

Adapun landasan hukum penyelesaian sengketa nonlitigasi dapat dikemukakan sebagai berikut :

1. Pasal 1338 KUHPerdara yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang bagi yang membuatnya. Ketentuan ini mengandung asas perjanjian bersifat terbuka. Artinya, dalam menyelesaikan masalah, setiap orang bebas memformulasikannya dalam bentuk perjanjian yang isinya apapun untuk dapat dijalankan dalam rangka menyelesaikan masalah. Selanjutnya sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1340 KUHPerdara bahwa perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya. Untuk penyelesaian sengketa nonlitigasi ketentuan

tersebut menjadi penting dalam hal mengingatkan kepada para pihak yang bersengketa bahwa kepadanya diberikan kebebasan oleh hukum untuk memilih jalan dalam menyelesaikan masalahnya yang dapat dituangkan dalam perjanjian, asal perjanjian itu dibuat secara sah, memenuhi syarat-syarat sahnya perjanjian sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1320 KUHPerdota.

2. Pasal 1266 KUHPerdota menyebutkan bahwa syarat batal dianggap selalu dicantumkan dalam persetujuan tibal balik, manakala salah satu pihak tidak memenuhi kewajibannya. Ketentuan tersebut penting untuk mengingatkan para pihak yang membuat perjanjian dalam menyelesaikan masalahnya bahwa perjanjian harus dilaksanakan secara konsekuen oleh para pihak.
3. Pasal 1851 s/d 1864 KUHPerdota tentang Perdamaian. Bahwa perdamaian adalah perjanjian, karenanya perjanjian perdamaian itu sah kalau dibuat memenuhi syarat-syarat perjanjian dan dibuat secara tertulis. Perdamaian dapat dilakukan di dalam Pengadilan maupun di luar Pengadilan. Dalam penyelesaian sengketa nonlitigasi, perdamaian dibuat di luar Pengadilan yang lebih ditekankan yaitu bagaimana sengketa hukum dapat diselesaikan dengan cara perdamaian di luar Pengadilan dan perdamaian itu mempunyai kekuatan untuk dijalankan.
4. Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, menyebutkan bahwa arbitrase adalah cara penyelesaian sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan kepada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis sebelum

atau sesudah sengketa dengan menunjuk seorang atau lebih arbiter untuk memberi putusan atas sengketa. Selanjutnya yang dimaksud dengan alternatif penyelesaian sengketa adalah penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati oleh para pihak yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.

D. Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan mengemukakan secara jelas menjabarkan tentang apa itu mediasi, sehingga mediasi memiliki makna yaitu penyelesaian sengketa melalui proses perundingan para pihak dengan bantuan oleh mediator.¹⁵⁷ Mediasi secara sederhana dapat pula bertujuan untuk mendamaikan para pihak yang sedang bersengketa.

Dalam Pasal 1851 KUHPerdata, yang secara terperinci menjelaskan Perdamaian yaitu: “Suatu persetujuan dengan mana kedua belah pihak, dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, untuk mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya perkara”.¹⁵⁸ Dasar hukum dari perdamaian di Indonesia adalah dasar negara Indonesia yaitu Pancasila, dimana dalam filosofinya tersirat bahwa asas penyelesaian sengketa

¹⁵⁷ Syahrani Riduan, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*. Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2002, hal. 66.

¹⁵⁸ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Bandung : PT. Internusa, 2012, hal. 141

adalah musyawarah untuk mufakat. Hal tersebut juga tersirat dalam Undang-Undang Dasar 1945.

Selain itu, perdamaian diatur pula dalam Buku ke III KUHPerdata pada Bab XVIII, mulai Pasal 1851 sampai Pasal 1864 oleh karena Buku ke III KUH Perdata tersebut mengatur hukum perjanjian, maka perdamaian sebagaimana suatu persetujuan, tunduk pada ketentuan umum suatu perjanjian yaitu Pasal 1319 KUH Perdata yang berbunyi “Semua persetujuan, baik yang mempunyai suatu nama khusus, maupun yang tidak terkenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan- peraturan umum yang memuat didalam bab ini dan bab yang lalu”.

Sedangkan mengenai perdamaian yang dibuat diluar pengadilan, diatur dalam RO (*Reglement op de Rechtletterlijke Organisatie*) khususnya Pasal 3.a. yang sampai sekarang masih dipertahankan. Pasal 3 ayat (1) RO, menyebutkan “Apabila menurut hukum adat perkara-perkara perdata yang tertentu masuk kekuasaan Hakim-hakim perdamaian desa, maka keadaan ini tetap dipertahankan.”

Maka didalam kamus lengkap bahasa Indonesia, kata damai artinya, “Aman, tentram, tidak bermusuhan”.¹⁵⁹ Berarti juga berunding, bermufakat. Mendamaikan artinya menyelesaikan permusuhan, pertengkaran, persengketaan atau merundingkan supaya mendapat persetujuan. Dengan demikian, perdamaian

¹⁵⁹ Nur Kholif Hazin, *Kamus Bahasa Indonesia*, Jakarta: Grafika, 2016, hal. 75

adalah penghentian permusuhan, persengketaan atau permufakatan, menghentikan persengketaan antara para pihak.¹⁶⁰

Sengketa merupakan situasi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain. Pihak yang merasa dirugikan menyampaikan ketidakpuasan ini kepada pihak kedua dan apabila pihak kedua tidak menanggapi dan memuaskan pihak pertama, serta menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadilah apa yang dinamakan dengan sengketa.¹⁶¹ Akan tetapi, dalam konteks hukum, khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun keseluruhan. Banyak kata yang mungkin digunakan untuk menggambarkan sengketa (*disputes*) seperti konflik, debat, gugatan, keberatan, kontroversi dan lain-lain.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara pihak-pihak dalam perjanjian karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian. Penyelesaian sengketa tergantung bagaimana pengelolaan atas sengketa tersebut.

Kemudian dalam konteks sengketa bisa terpicu akibat terjadinya wanprestasi, perbuatan melanggar hukum, sengketa pertanahan dan lain sebagainya yang memiliki rasa perselisihan akibat hak-hak nya diambil atau dirampas oleh pihak-pihak atau salah satu pihak.

¹⁶⁰ Hilman Hadikusuma, *Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Bandung: CV. Mandar Maju, 2012, hal.153

¹⁶¹ Suyud Margono, *ADR (Alternative Dispute Resolution) & Arbitrase*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2004, hal. 143

Hubungan sosial para pihak yang bersengketa akan menentukan kemana sengketa akan dibawa. Masyarakat dengan hubungan sosial yang multiplex akan cenderung menggunakan institusi rakyat melalui mediasi atau arbitrase. Sementara itu masyarakat dengan hubungan simplex cenderung menggunakan peradilan negara yang bersifat adjudicative dan legalistik. Hal ini dikatakan oleh beberapa pengarang yang dikutip oleh F. Benda-Beckmann menjadi suatu proposisi:

Banyak studi lain yang menunjukkan bahwa hubungan-hubungan sosial (terutama kekerabatan) memainkan peranan penting dalam proses penyelesaian sengketa. Ketika kelanjutan hubungan sosial dianggap sebagai hal yang penting bagi seseorang, maka akan melakukan upaya apa saja untuk memepertahankan hubungan tersebut. Upaya itu diantaranya adalah mencari penyelesaian melalui negosiasi atau penyelesaian melalui pranata (musyawarah), yang pada prinsipnya akan menghasilkan penyelesaian yang kompromistis, atau bahkan menghindari terjadinya sengketa.¹⁶²

Dalam hal ini, Hans Kelsen yang memiliki Pemikiran tentang konsep keadilan dan perdamaian, sebagai penganut aliran positifisme, Hans Kelsen juga mengakui kebenaran itu berasal dari hukum alam. Sehingga pemikirannya terhadap konsep keadilan menimbulkan dualisme antara hukum positif dan hukum alam. Maka Menurut Hans Kelsen:

Dualisme antara hukum positif dan hukum alam menjadikan karakteristik dari hukum alam mirip dengan dualisme metafisika tentang dunia realitas dan dunia ide model Plato. Inti dari fislafat Plato ini adalah doktrinnya tentang dunia ide. Yang mengandung karakteristik mendalam. Dunia dibagi menjadi dua bidang yang berbeda: yang pertama adalah dunia kasat

¹⁶² Sulistyowati Irianto, *Perempuan diantara Berbagai Pilihan Hukum* (Jakarta : Yayasan Obor Indonesia, 2005) , hal. 46

mata yang dapat ditangkap melalui indera yang disebut realitas; yang kedua dunia ide yang tidak tampak.¹⁶³

Dua hal konsep keadilan yang dikemukakan oleh Hans Kelsen: pertama tentang keadilan dan perdamaian. Keadilan yang bersumber dari cita-cita irasional. Keadilan dirasionalkan melalui pengetahuan yang dapat berwujud suatu kepentingan-kepentingan yang pada akhirnya menimbulkan suatu konflik kepentingan. Penyelesaian atas konflik kepentingan tersebut dapat dicapai melalui suatu tata-tatanan yang memuaskan salah satu kepentingan dengan mengorbankan kepentingan yang lain atau dengan berusaha mencapai suatu kompromi menuju suatu perdamaian bagi semua kepentingan.¹⁶⁴

Dengan demikian manusia dengan menggunakan nalarnya, ingin senantiasa mengupayakan berbagai macam inovasi dengan dalih menciptakan atau menggapai kondisi damai, mulai dari menciptakan beragam jenis senjata untuk melindungi dirinya serta menjaga ketentraman hidupnya, menciptakan berbagai konsensus atau hukum, hingga merumuskan berbagai alternatif upaya penyelesaian sengketa yang dapat diterima secara logis oleh kalangan luas. Disamping itu, dengan berbekal nurani serta ajaran keyakinan hidup atau agamanya, manusia pun memiliki kecenderungan untuk menggalih serta menerapkan filosofis nilai-nilai kedamaian yang merupakan inti ajaran agama-agama tersebut.

Secara umum upaya yang sering ditempuh dalam rangka menyelesaikan konflik atau sengketa yang terjadi di tengah-tengah kehidupan masyarakat ialah

¹⁶³ *Ibid*, hal. 48

¹⁶⁴ *Ibid*,

dengan 2 (dua) cara, yakni: 1) menempuh upaya dengan non yudisial (littigasi) melalui perundingan atau yang lebih dikenal dengan istilah musyawarah beserta dengan segala variannya; dan 2). Menempuh upaya hukum dengan melakukan mekanisme yudisial (littigasi) sesuai dengan hukum formal yang berlaku, seperti melapor kepada kepolisian atau gugatan ke pengadilan. Kedua cara tersebut masing-masing memiliki kelebihan dan kelemahan dalam mencapai penyelesaian atas suatu konflik atau sengketa yang terjadi.

Secara sederhana dapat dipahami bahwa salah satu kelebihan mekanisme yudisial ialah bersifat kuat dan hasilnya mengikat secara hukum sehingga dapat dieksekusi oleh aparat yang berwajib apabila telah ada keputusan yang bersifat inkraht (memiliki kekuatan hukum tetap). Selain kelebihan tersebut, mekanisme hukum formal melalui pengadilan memiliki kelemahan, diantaranya: 1). Prosesnya membutuhkan waktu yang sangat lama untuk mendapat kepastian penyelesaian hukum oleh karena pihak yang tidak puas dapat memintakan banding, kasasi dan peninjauan kembali; 2). Menguras energi yang cukup besar serta biaya tinggi dalam berperkara.¹⁶⁵ Selain itu, mekanisme ini juga mengelompokkan para pihak yang bersengketa kedalam 2 (dua) kubu yaitu, yang menang atau yang kalah.

Sementara disisi lain kelebihan mekanisme non yudisial ialah prosesnya dapat berlangsung cepat oleh karena dapat direalisasikan dalam bentuk musyawarah dengan melibatkan para pihak yang bersengketa secara langsung. Selain itu, para pihak biasanya dapat menerima dengan lapang dada atas

¹⁶⁵ Subkomisi Mediasi dan Bagian Administrasi Mediasi, *Belajar Dari Pengalaman: Peraktek Mediasi Hak Asasi Manusia*, (Jakarta: Komnas HAM, 2012), hal. 139-140

kesepakatan penyelesaian yang diupayakan dengan intensitas keterlibatan yang tinggi dari masing-masing pihak selama proses penyelesaian sengketa tersebut, baik yang merupakan proses musyawarah secara langsung yang hanya melibatkan para pihak maupun proses yang dibantu oleh mediator.¹⁶⁶ Maka mediator disini sebagai pihak ketiga adalah merupakan berasal dari lembaga-lembaga yang terkait yang dapat menjembatani proses penyelesaian yang akan dilakukan para pihak.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan merupakan salah satu elemen substansi hukum. Elemen substansi ini dapat memberikan kepastian kepada para pihak yang bersengketa untuk menemukan jalan keluar dari sengketa yang telah dihadapinya. Peraturan mediasi tersebut merupakan bahagian isi pokok mengenai substansi dan prosedural mediasi di pengadilan. Maka terkait dengan stuktur hukum merupakan bahagian dari kelembagaannya seperti, Mahkamah Agung, dan badan-badan peradilan lainnya seperti peradilan umum dan peradilan agama beserta aparturnya yang sesuai dijelaskan didalam Pasal 1 huruf (e) Perma Nomor 01 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Hakim pengadilan sebagai struktur di dalam pengadilan memiliki peran yang sangat penting didalam meningkatkan keberhasilan mediasi, sehingga kearifan dan keberhasilan mediasi ditopang dari kemampuan dan kecakapan seorang mediator didalam menjalankan berbagai peranannya.

Dalam hal budaya hukumnya (*legal culture*), mediasi di pengadilan sesungguhnya merupakan prodak dari sistem hukum secara pemanfaatan dan

¹⁶⁶ *Ibid*, hal. 140

kegunaannya sangat tergantung dengan nilai-nilai keyakinan masyarakat sebagai pengguna dalam melakukan mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa di pengadilan. Nilai dan keyakinan merupakan bahagian dari budaya masyarakat. Jika masyarakat menilai dan berkeyakinan bahwa mediasi dapat berperan aktif sebagai sarana penyelesaian masalah sengketa yang dihadapi maka tujuan mediasi akan tercapai sebagai mekanisme penyelesaian sengketa yang cepat dan biaya yang cukup ringan, reputasi para pihak juga tidak terganggu dan hubungan kekeluargaan tetap terjaga lebih harmonis. Sehingga ketertiban merupakan tujuan pokok dan utama dari segala hukum.

E. Lahirnya Kewajiban Mediasi dalam Persidangan Perdata

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. 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 klausula-klausula 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 diselesaikan di Pengadilan Negeri”.¹⁶⁷

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 di luar sistem peradilan dan yang dilakukan dalam sistem peradilan. Sistem hukum Indonesia (dalam hal ini MA) lebih memilih bagian yang kedua yaitu mediasi dalam sistem peradilan atau *court annexed mediation* atau lebih dikenal *court annexed dispute resolution*.¹⁶⁸

Untuk saat ini, pemberlakuan mediasi dalam sistem peradilan di Indonesia didasarkan pada Perma Nomor 1 Tahun 2008 yang menetapkan mediasi sebagai bagian dari hukum acara dalam perkara perdata, sehingga suatu putusan akan menjadi batal demi hukum manakala tidak melalui proses mediasi (Perma Pasal

¹⁶⁷ Mahkamah Agung RI, *Mediasi dan Perdamaian*, (tt: tp, 2004), hlm. 15

¹⁶⁸ Penggabungan dua konsep penyelesaian sengketa ini (mediasi dan litigasi) diharapkan mampu saling menutupi kekurangan yang dimiliki masing-masing konsep dengan kelebihan masing-masing. Proses peradilan memiliki kelebihan dalam ketetapan hukumnya yang mengikat, akan tetapi berbelit-belitnya proses acara yang harus dilalui sehingga akan memakan waktu, biaya dan tenaga yang tidak sedikit yang harus ditanggung oleh para 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 dan Aspek Hukum*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2000, hal. 23-33

2). Meskipun tidak dapat dibandingkan dengan Undang-Undang, Perma ini dipandang sebagai kemajuan dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang masih menganggap mediasi sebagai penyelesaian sengketa di luar pengadilan, (Pasal 1 butir 10). 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 ke tahun.

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 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 lebih 1 tahun (tingkat pertama dan tingkat banding) masih harus menunggu pada tingkat MA yang lamanya rata-rata lebih dari tiga tahun. Waktu tersebut 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.¹⁶⁹

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. Sinyalmen 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 maupun materiil.

Menurut Yahya Harahap, tidak ada putusan pengadilan yang mengantar para pihak yang bersengketa ke arah 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 (*losser*), selanjutnya dalam posisi ada pihak yang menang dan kalah, bukan kedamaian dan ketentraman yang timbul, tetapi pihak yang kalah timbul dalam dendam dan kebencian.¹⁷⁰

¹⁶⁹ Mahkamah Agung RI, *Op.cit*, hlm. 156

¹⁷⁰ M. Yahya Harahap, *Tinjauan Sistem Peradilan, dalam Mediasi dan Perdamaian*, Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2004, 157

Selain itu, putusan hakim terpaksa dengan aturan 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 ganti rugi, karena tidak terbukti secara formil maupun materil maka dia bebas dari jeratan hukum.

Perkembangan yang dapat memenuhi kebutuhan atau kepentingan secara wajar, manusia membutuhkan interaksi dengan pihak lain (person atau badan hukum). Karena kepentingan dan kebutuhan manusia itu demikian banyaknya, makasangat terbuka perselisihan-perselisihan antara satu orang dengan orang lainnya. Sehingga hal ini dapat menimbulkan sengketa, yang dinamakan dengan sengketa perdata. Sengketa perdata merupakan dimana para pihak yang bersengketa paling sedikit ada dua pihak, yaitu pengugat dan tergugat. Jika di dalam Masyarakat terjadi sengketa yang tidak dapat diselesaikan dengan jalan musyawarah, maka pihak yang dirugikan haknya dapat mengajukan gugatan. Maka pihak ini disebut pengugat. Gugatan diajukan ke Pengadilan yang berwenang memberikan sengketa tersebut.¹⁷¹

Akhir-akhir ini banyak masyarakat yang terlibat di dalam sengketa perdata memilih jalan mediasi, baik yang diupayakan oleh hakim, pengacara maupun kehendak dari para pihak yang berperkara itu sendiri. Hal ini merupakan suatu gejala positif yang patut kita perhatikan secara seksama, memang masih

¹⁷¹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Yogyakarta: Liberty, 2012, hal. 84

dapat diupayakan apabila terjadi penyelesaian melalui mediasi biasanya disebut sebagai perdamaian.¹⁷²

Mediasi sebagai salah satu penyelesaian alternatif sengketa yang belum lama ini diketahui dan dikenal oleh masyarakat pada umumnya dan juga belum dikenal dalam suatu wacana hukum di Indonesia. Tidak semua Pengadilan yang menerapkan atau menggunakan mediasi. Inti dari mediasi adalah mediasi sudah menjadi budaya masyarakat Indonesia. Mediasi harus banyak memerlukan adaptasi sosialisasi baik bagi masyarakat Indonesia, birokrasi pemerintah, maupun para penegak hukum.

Praktek pola mediasi dalam sengketa perdata atau sengketa gugatan dengan cara-cara yang digunakan adalah para pihak membuat, menentukan secara sendiri secara ikhlas dan sadar isi perjanjian perdamaian. Dalam rangka mewujudkan proses sederhana, cepat dan murah. Pasal 130 HIR yang mengatur upaya perdamaian masih dapat diintensifkan. Caranya, mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur perkara. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan mewajibkan terlebih dahulu ditempuh dengan upaya mediasi dengan bantuan mediator.

Paling lama sehari setelah sidang pertama para pihak harus memilih mediator yang akan diunjuk melalui sidang terbuka yang akan ditawarkan oleh ketua majelis sidang siapa saja yang akan ditentukan menjadi mediatornya sesuai dengan daftar nama-nama mediator yang ada di Pengadilan tersebut yang sudah tercantum dalam daftar nama mediator di Pengadilan yang telah menyidangkan

¹⁷² Victor Situmorang, *Perdamaian dan Perwasitan*, Jakarta : Rineka Cipta, 2012, hal. 1

perkara perdata tersebut. Apabila tidak tercapai kesepakatan mengenai mediator tersebut maka wajib menunjuk mediator dari daftar yang disediakan oleh Pengadilan saja. Apabila hal tersebut tidak juga berhasil, dalam jangka satu hari kerja berdasarkan penetapan, Ketua majelis berwenang menunjuk seorang mediator. Proses mediasi harus selesai dalam jangka waktu paling lama 40 hari kerja sejak pemilihan atau penetapan penunjukan mediator. Seandainya mediator non hakim yang berasal dari luar lingkungan pengadilan jangka waktu tersebut diperpanjang menjadi 30 hari.

Apabila mediasi berhasil, kesepakatan lengkap dengan klausula pencabutan perkara atau pernyataan perkara telah selesai disampaikan dalam sidang sebagai legal formal. Majelis Hakim kemudian akan mengukuhkan kesepakatan itu sebagai akta perdamaian, tetapi apabila gagal adalah tugas mediator untuk melaporkannya secara tertulis kepada Majelis Hakim tentang mediasi dianggap gagal dan tidak memenuhi arah keberhasilan. Maka konsekuensi dari kegagalan mediasi tersebut memaksa Majelis Hakim untuk melanjutkan proses perkara yang telah disengketakan.¹⁷³

Kemudian dengan adanya ketentuan dalam Pasal 130 ayat (1) HIR atau Pasal 154 ayat (1) RBG tersebut, maka jelas hakim mempunyai peranan yang aktif untuk mengusahakan penyelesaian secara damai untuk perkara perdata yang diperiksanya. Dalam kaitannya ini hakim haruslah dapat memberikan suatu pengertian bahwa penyelesaian perkara dengan cara perdamaian merupakan suatu cara penyelesaian yang lebih baik dan bijaksana daripada diselesaikan dengan

¹⁷³ Krisna Harahap, *Hukum Acara Perdata*. Bandung: PT Grafiti Budi Utami, 2008, hal. 62

cara putusan pengadilan, baik dipandang dari segi hukum masyarakat maupun dipandang dari segi waktu, biaya dan tenaga yang digunakan.¹⁷⁴ Salah satu peran yang dapat menyelesaikan mediasi itu adalah seorang Mediator. Mediator dalam hal ini dapat diambil dari kalangan Hakim ataupun non Hakim yang notabene nya memiliki sertifikat pendidikan mediator dari lembaga pendidikan mediator yang sudah memiliki akreditasi oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia.

F. Pembentukan UU Harus Memiliki Landasan Filosofis, Sosiologis, dan Yuridis

Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia

Menurut Pasal 7 ayat (1) UU 12/2011, hierarki peraturan perundang-undangan adalah:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Selain 7 jenis peraturan di atas, jenis peraturan perundang-undangan juga mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung,

¹⁷⁴ *Ibid.*,

Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat. [1]

Peraturan perundang-undangan ini diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.[2]

Landasan Filosofis, Sosiologis, dan Yuridis

Pembentukan peraturan perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik meliputi:[3]

1. kejelasan tujuan;
2. kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat;
3. kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan;
4. dapat dilaksanakan;
5. kedayagunaan dan kehasilgunaan;
6. kejelasan rumusan; dan
7. keterbukaan

Asas dapat dilaksanakan sebagaimana disebut di atas berarti setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas peraturan

perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara **filosofis, sosiologis, maupun yuridis**.

Lalu apa yang dimaksud dengan landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis? Berikut penjelasannya:

1. Landasan Filosofis

Landasan filosofis adalah pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan UUD 1945.

2. Landasan Sosiologis

Landasan sosiologis adalah pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek, serta menyangkut fakta empiris mengenai perkembangan masalah dan kebutuhan masyarakat dan negara.

3. Landasan Yuridis

Pengertian landasan yuridis adalah pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan

mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Unsur yuridis adalah menyangkut persoalan hukum yang berkaitan dengan substansi atau materi yang diatur sehingga perlu dibentuk peraturan perundang-undangan yang baru.

Beberapa persoalan hukum itu, antara lain peraturan yang sudah ketinggalan, peraturan yang tidak harmonis atau tumpang tindih, jenis peraturan yang lebih rendah dari undang-undang sehingga daya berlakunya lemah, peraturannya sudah ada tetapi tidak memadai, atau peraturannya memang sama sekali belum ada.

Landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis dimuat dalam pokok pikiran pada konsiderans Undang-Undang, Peraturan Daerah Provinsi, atau Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Adapun unsur filosofis, sosiologis, dan yuridis tersebut menjadi pertimbangan dan alasan pembentukannya yang penulisannya ditempatkan secara berurutan dari filosofis, sosiologis, dan yuridis.

Unsur filosofis diartikan sebagai pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan UUD 1945.

Alasan sosiologis dibentuknya peraturan perundang-undangan adalah menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek.

Kemudian unsur yuridis menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Analisa Pasal 8 PERMA No. 1 tahun 2016 :

- **Alasan Yuridis :** Unsur yuridis menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk dalam Perma tersebut dibuat untuk mengatasi permasalahan hukum atau memperbaiki kelemahan hukum dengan mempertimbangkan azas-azas keadilan dan kepastian hukum, sehingga harus dilakukan revisi, atau rekonstruksi pasal yang dirasakan tidak berbasis nilai keadilan. guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.
- **Unsur filosofis:** dalam pasal 8 Perma tersebut dirasakan adanya ketidakadilan dalam pemberian honorer diantara para mediator, diartikan sebagai pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk belum mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan UUD 1945, khususnya terhadap sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

- **Alasan Sosiologis:** dibentuknya peraturan MA tersebut dimana memberikan pedoman/aturan menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek.



BAB IV

KELEMAHAN REGULASI TENTANG PROSEDUR MEDIASI DALAM PENYELESAIAN PERKARA DI PERADILAN AGAMA

A. Pengertian dan Dasar Hukum Lembaga Perdamaian.

1. Pengertian.

Banyak definisi yang dikemukakan para pakar yang antara satu dengan yang lainnya berbeda menurut versi masing-masing, namun pada intinya proses mediasi ini dilakukan dalam rangka penyelesaian sengketa atas keinginan para pihak yang bersengketa yang di tengah oleh seorang mediator. Sehingga dapat kami formulasikan bahwa pengertian mediasi adalah proses penyelesaian sengketa melalui perundingan yang dipandu oleh seorang mediator yang bertujuan untuk mencapai kesepakatan yang diterima oleh pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri suatu perkara.

Dalam Islam perdamaian dikenal dengan kata *Ishlah*, yang artinya adalah suatu aqad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua orang (pihak) yang saling bersengketa, dan dua orang (pihak) yang melakukan aqad itu disebut *Mashalih*, yaitu satu orang (pihak) yang saling melakukan *ishlah*. (Sayyid Sabiq, Juz III: 305). Sedangkan *Ishlah* menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan, oleh sebab itu dalam Kitab *Al Wasith* dikatakan bahwa sebagian Ulama berkata bahwa tidak akan ada *ishlah* kecuali setelah suatu persengketaan.

Kemudian *Ishlah* menurut syara' adalah suatu aqad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua orang (pihak) yang saling bersengketa,

dan dua orang (pihak) yang melakukan aqad itu disebut Mashalih, yaitu satu orang (pihak) yang saling melakukan islah. Dan Islah merupakan sebab untuk mencegah suatu perselisihan memutuskan suatu pertentangan dan pertikaian. Pertentangan itu apabila berkepanjangan akan mendatangkan kehancuran, untuk itu maka islah mencegah hal-hal yang akan menyebabkan kehancuran dan menghilangkan hal-hal yang membangkitkan fitnah dan pertentangan; dan yang menimbulkan sebab-sebab islah serta menguatkannya adalah persatuan dan persetujuan, hal itu merupakan suatu kebaikan yang dianjurkan oleh syara'.

Menurut bahasa dalam kamus besar bahasa Indonesia "Perdamaian" berarti "Penghentian Permusuhan" (Depdikbud: 1997), sedangkan "Perdamaian" sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 1851 KUH Perdata adalah suatu perjanjian dengan mana kedua belah pihak, dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang mengakhiri suatu perkara yang sedang berlangsung atau mencegah timbulnya suatu perkara". Dari beberapa pengertian di atas dapat ditarik pengertian bahwa pada intinya mediasi ini dilakukan dalam rangka penyelesaian sengketa atas keinginan para pihak yang bersengketa yang di tengah-tengah oleh seorang mediator. Sehingga dapat kami formulasikan bahwa pengertian Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa melalui perundingan yang dipandu oleh seorang mediator yang bertujuan untuk mencapai kesepakatan yang diterima oleh pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri suatu perkara.

Menurut Prof. Subekti, S.H. dalam bukunya Pokok-pokok Hukum Perdata menyebutkan "Perjanjian Perdamaian" (dading atau compromise) adalah suatu perjanjian dimana dua pihak membuat suatu perjanjian untuk menyingkiri atau

mengakhiri suatu perkara, dalam perjanjian mana masing-masing melepaskan sementara hak-hak atau tuntutan.(Subekti,1987:172).

Dari dua defenisi di atas dapat disimpulkan bahwa tujuan sebuah perdamaian adalah untuk mengakhiri suatu perkara yang sedang berjalanatau mencegah timbulnyasuatu perkara.

Perjanjian perdamaian yang dilakukan oleh kedua belah pihak sebagaimana tersebut di atas, apabila dibuat secara sah, maka ia berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, pasal 1338 KUH Perdata (asas *facta sun servanda*). Dan akta perdamaian tersebut apabila dilakukan di depan sidang pengadilan kemudian para pihak dihukum untuk mentaati, melaksanakan dan memenuhi isi perdamaian tersebut, maka akta perdamaian semacam ini mempunyai kekuatan serta dapat dieksekusi seperti putusan Hakim pada umumnya, sehingga apabila salah satu pihak tidak mentaati, tidak melaksanakan dan tidak memenuhi isi fakta perdamaian tersebut, maka pihak yang dirugikan dapat mengajukan permohonan eksekusi.

Oleh karena perdamaian bersifat “*mau sama mau*” dan merupakan persetujuan kedua belah pihak, maka terhadap putusan perdamaian itu menurut ketentuan pasal 130 HIR/145 RBg yang bersangkutan tidak diperkenankan untuk mengajukan permohonan banding atau kasasi. Proses selesai sama sekali dan seandainya suatu waktu diajukan kembali persoalan yang sama oleh salah satu pihak tersebut atau oleh ahli waris dan mereka mendapatkan hak dari padanya, maka gugatannya dinyatakan “*ne bis in idem*” dan karenanya dinyatakan tidak dapat diterima. (Retnowulan S, 1986:25).

Begitu pentingnya arti sebuah upaya perdamaian dalam mengakhiri suatu sengketa, maka pada tahun 1972 di Amerika lahirlah konsep Alternative Dispute Resolution (ADR), yaitu suatu alternative penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan cara negosiasi, yakni perundingan langsung antara para pihak atau melalui pihak ketiga yang netral (imparsial). Namun sebelum alternatif dispute resolution (ADR) ini muncul pertama kali di Amerika, kita juga sudah mengenal bahwa dalam sistemadilan Islam terdapat pula lembaga semacam ini yang kemudian dikenal dengan lembaga Ishlah. Yang mana lembaga ini juga merupakan lembaga non litigasi yang berada di luar lembaga pengadilan dan berfungsi memberikan solusi terbaik dalam penyelesaian sengketa antara pihak-pihak yang bersengketa. Walaupun tidak secara eksplisit embrio munculnya ADR sangat terkait dengan lembaga ISHLAH yang sudah dikenal lebih dahulu dalam dunia pengadilan, terutama dalam pengadilan Islam, tetapi hampir dapat dipastikan bahwa ide-ide ADR sangat kental dengan lembaga ISHLAH yang dikenal dalam pengadilan Islam. Dan konsep ISHLAH merupakan doktrin utama dalam hukum Islam di bidang muamalah dalam menyelesaikan suatu sengketa, dan ini sudah merupakan *conditio sine qua non* dalam kehidupan masyarakat manapun, karena pada hakekatnya perdamaian bukanlah suatu pranata positif belaka, melainkan lebih merupakan fitrah manusia.

Upaya negosiasi ini bisa dilakukan dengan cara mediasi yaitu suatu perundingan dimana pihak ketiga membantu mempertemukan keinginan kedua belah pihak dengan rumusan perdamaian yang dibuat oleh para pihak sendiri. Pihak ketiga yang melakukan mediasi ini disebut mediator. Upaya negosiasi dapat

pula dilakukan dengan cara konsiliasi yaitu suatu perundingan dimana pihak ketiga mempertemukan keinginan kedua belah pihak dengan secara aktif merumuskan materi perdamaian dengan persetujuan para pihak. Pihak ketiga yang melakukan konsiliasi ini disebut konsiliator. (Mariana Sutadi:1999). Untuk di Pengadilan Agama yang cocok jika diterapkan adalah proses mediasi.

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

Dalam hukum positif pengertian perdamaian juga dikenal, yaitu :

- a. Dalam istilah dading, yaitu: suatu persetujuan tertulis secara damai untuk menyelesaikan atau memberhentikan berlangsungnya terus suatu perkara ; (Dwidjodarmor,1999: 91).
 - b. Pasal 1851 KUH Perdata: Perdamaian adalah suatu persetujuan dimana kedua belah pihak dengan menyerahkan , menjanjikan atau menahan suatu barang, menakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara.
2. Dasar Hukum.
- a. Dasar Hukum menurut Islam.
 - 1) Sumber dari al-Quran.

a) Q.S. Al-Hujurat Ayat 9:

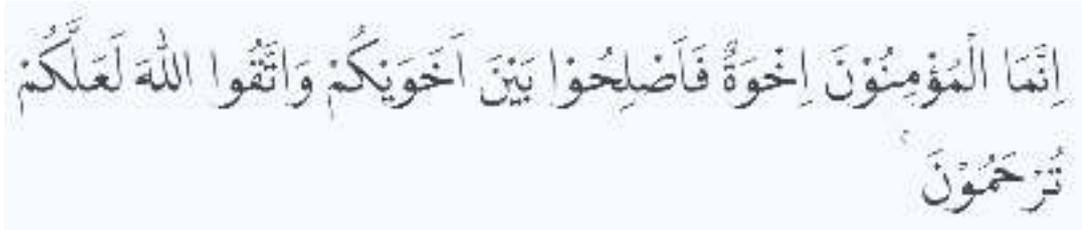
وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ
 إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ
 فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ

Artinya: *Dan jika ada dua golongan dari orang-orang mukmin berperang, maka damaikanlah antara keduanya. Jika salah satu dari kedua golongan itu berbuat aniaya terhadap golongan yang lain, maka perangilah golongan yang berbuat aniaya itu sehingga golongan itu kembali kepada perintah Allah. Apabila golongan tersebut telah kembali (kepada perintah Allah), maka damaikanlah antara keduanya dengan adil. Dan berlaku adil-lah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang berlaku adil.*

Ayat tersebut memerintahkan agar berusaha mendamaikan antara dua pihak yang bertentangan/bermusuhan (dalam segala hal), bahkan lebih tegas lagi memerintahkan agar menegakkan keadilan dalam segala kondisi. Jika terjadi penganiayaan ataupun kezaliman, maka Allah memerintahkan untuk menghancurkan kezaliman atau kesewenangan tersebut, hingga pelaku zalim menghentikan kezalimannya dan kembali ke jalan Allah.

Apabila mereka telah kembali ke jalan Allah dan mau berdamai, maka damaikanlah secara adil, dalam arti tidak mempergunakan prinsip sebagaimana yang dikemukakan M. Yahya Harahap sebagai filsafat “belah bambu”, yakni menginjak kepentingan satu pihak dan mengangkat/membela kepentingan pihak lainnya, karena hal tersebut sangat dimurkai Allah. (M. Yahya Harahap, 1993:48).

b). Q.S. Al-Hujurat Ayat 10:



Artinya: Sesungguhnya *orang-orang mukmin itu adalah bersaudara, maka dari itu damaikanlah antara dua saudaramu, dan bertaqwalah kepada Allah, supaya kamu mendapat Rahmat.*

Ayat di atas merupakan kelanjutan dari ayat 9, yang menjelaskan bahwa *siyasah syar'iyah* (tujuan asasi disyari'atkan perdamaian) di antara kaum muslimin adalah karena pada prinsipnya orang mukmin bersaudara. Oleh sebab itu Islam mengharamkan perpecahan diantara sesama mukmin.

Jika ditinjau dari segi politis, perpecahan orang mukmin akan menyebabkan lemahnya Islam. Apabila Islam lemah, maka akan memudahkan bagi musuh-musuh Islam untuk menghancurkannya.

c). Q.S. An-Nisa' Ayat 35:



Artinya: *Dan jika kamu mengkhawatirkan ada persengketaan antara keduanya (suami-isteri), maka kirimkanlah seorang hakim dari keluarga laki-laki dan seorang hakim dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakim itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufiq kepada kedua suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.*

Ayat tersebut merupakan legitimasi perdamaian dalam persengketaan perkawinan (antara suami isteri). Apabila telah nyata adanya persengketaan/

perselisihan di antara suami isteri, maka masing-masing pihak harus mengutus seseorang hakam sebagai juru runding.

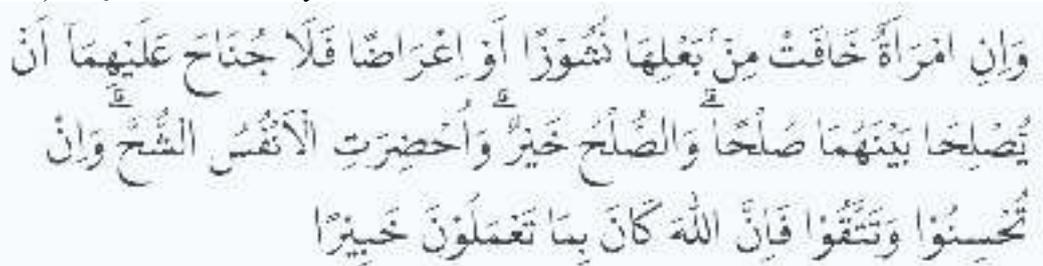
Juru runding tersebut berfungsi untuk menentukan arah bagi perkawinan keduanya, apakah masih memungkinkan untuk dipersatukan kembali atau sebaliknya tidak ada kebaikan bagi suami isteri apabila rumah tangga keduanya dipertahankan.

Ketentuan mengenai pengangkatan hakam/hakim sebagai juru runding bagi kedua pihak suami isteri berdasarkan ayat tersebut telah ditransformasikan ke dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sebagaimana yang terkandung pada Pasal 76 ayat (2) yang disempurnakan dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006:

“Pengadilan setelah mendengar keterangan saksi tentang sifat persengketaan antara suami isteri dapat mengangkat seorang atau lebih dari keluarga masing-masing pihak ataupun orang lain untuk menjadi hakim”.

Kandungan ayat tersebut menunjukkan betapa pentingnya untuk melakukan upaya damai dalam persengketaan antara suami isteri.

d). Q.S. An-Nisa' Ayat 128:



وَأِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ وَأُحْضِرَتِ الْأَنفُسُ الشُّحَّ وَإِنْ تُحْسِنُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا

Artinya: *Dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya. Dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka)*

walaupun manusia itu menurut tabi'atnya kikir. Dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.

Ayat tersebut menjelaskan tentang perdamaian dalam sengketa perkawinan, dengan menyebutkan bahwa mewujudkan perdamaian antara suami isteri yang bersengketa akan lebih baik dari pada membiarkan/menelantarkannya.

Membiarkan pasangan suami isteri dalam keadaan demikian, akan menyebabkan penderitaan batin yang berkepanjangan bagi pihak isteri, karena perlakuan suami yang tidak memperdulikan/mengacuhkannya. Sedangkan pengertian kikir dalam ayat tersebut memberikan pengajaran bahwa pada dasarnya manusia kikir untuk memberi maaf.

e). Q.S. An-Nisa' Ayat 129:



وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْعَلْقَةِ وَإِنْ تَصْلِحُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا

Artinya: Dan kamu sekali-kali tidak akan dapat berlaku adil diantara isteri-isteri (mu), walaupun kamu sangat ingin berbuat demikian, karena itu janganlah kamu terlalu cenderung (kepada yang kamu cintai), sehingga kamu biarkan yang lain terkatung - katung. Dan jika kamu mengadakan ISHLAH (perdamaian) dan memelihara diri dari kecurangan, maka sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

Merupakan kecenderungan manusia untuk tidak mampu berlaku adil dalam hal yang menyangkut hati atau perasaan. Ayat tersebut mengungkapkan

sulitnya manusia untuk berlaku adil dalam hal yang bersifat rasa kasih-sayang di antara isteri-isteri (poligami).

Meski demikian, apabila suami menyadari sikap ketidakadilannya terhadap isteri-isterinya, kemudian merubah sikap dan ingin berbaikan kembali dengan isteri yang dicurangi, maka isteri tersebut dapat saja mema'afkan dan menerima tawaran perdamaian yang diajukan suami, karena sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

Ayat tersebut berkaitan erat dengan Q.S. An-Nisa' ayat 3 tentang kebolehan berpoligami, membatasi kebolehan tersebut dengan sikap adil yang senantiasa harus diterapkan suami kepada isteri-isteri yang dimilikinya.

f). Q.S. Al-Baqarah Ayat 228:



Artinya: ...Dan suami-suaminya berhak untuk merujukinya dalam masa Iddah (menanti) tersebut, jika mereka (suami) menghendaki ISHLAH (berdamai/berbaikan).

Ayat tersebut mengungkapkan tentang perdamaian dapat dilakukan meskipun di antara suami isteri telah bercerai. Perdamaian dalam ayat tersebut dilakukan dalam masa 'iddah (talak raj'i).

g). Q.S. Al-Baqarah Ayat 224:



Artinya: *Janganlah kamu jadikan (nama) Allah dalam sumpahmu sebagai penghalang untuk berbuat kebajikan, bertaqwalah (kepada Allah) dan adakan ISHLAH (perdamaian) diantara manusia. Dan Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui.*

Perdamaian dalam ayat di atas disatukan dengan perintah taqwa, sehingga menunjukkan betapa pentingnya mengadakan perdamaian diantara manusia guna lebih meningkatkan ketaqwaan kepada Allah, baik pihak-pihak yang bersengketa maupun hakim yang mengupayakan atau memfasilitasinya.

Perdamaian merupakan jalan terbaik mengakhiri setiap persengketaan, karena dengan tercapainya perdamaian maka tidak ada lagi pihak yang merasa dimenangkan ataupun yang merasa dikalahkan.

Selain dari pada itu Allah sangat menyukai orang-orang yang mengadakan perdamaian, sehingga perintah untuk melakukan perdamaian diiringi dengan perintah agar manusia bertaqwa kepada-Nya.

Khusus dalam masalah sengketa di antara suami isteri, Allah memerintahkan agar diikutsertakan peran keluarga sebagai juru runding, guna

menentukan kelanjutan rumah tangga antara kedua suami isteri yang bersengketa tersebut, apakah dapat dipersatukan kembali untuk membina rumah tangga (dengan berdamai) ataupun menempuh perceraian dengan secara baik-baik.

2). Al-Hadis.

Hadis Rasulullah Saw. yang menjelaskan tentang perdamaian, antara lain:

a). Riwayat Abu Daud dan Turmuzi:

Dan sesama kaum muslimin itu diperbolehkan mengadakan perdamaian, terkecuali perdamaian yang mengharamkan (sesuatu) yang halal atau (sebaliknya) menghalalkan (sesuatu) yang haram.

Sejalan dengan hal tersebut, Umar Bin Khattab ketika menjadi Khalifah, ada mengirimkan sepucuk surat kepada Abu Musa Al-Asy'ary yang bertugas sebagai Qadhi di Kaufah. Dalam surat tersebut antara lain Umar memerintahkan agar Abu Musa Al-Asy'ary senantiasa membuka pintu perdamaian dalam setiap perkara yang ditanganinya. (Abi Abdillah Muhammad bin Yazid Al-Qazwin, 1953:788).

Kalimat “terkecuali mengharamkan apa-apa yang dihalalkan ataupun menghalalkan apa-apa yang diharamkan” merupakan prinsip utama dalam perdamaian. Hal ini berarti setiap orang yang berdamai dibenarkan untuk membuat segala macam bentuk dan isi perjanjian, selama tidak bertentangan dengan hukum Allah (antara yang dihalalkan dengan yang diharamkan).

b). Riwayat Imam Turmizi dari Ibnu Abas:

Rasulullah Saw. bersabda sebagaimana yang diriwayatkan oleh Imam At-

Turmizi:

Dari Ibnu Abbas, ia berkata: Saudah ketakutan kalau-kalau Rasulullah Saw. akan menceraikannya, sehingga ia berkata: Janganlah engkau menceraikanku, dan jadikanlah aku tetap sebagai isterimu, jadikanlah hari-hari giliranku untuk Aisyah, dan hal itu dilakukannya. Maka turunlah ayat yang artinya: Maka tidak mengapa bagi keduanya mengadakan perdamaian yang sebenarnya, dan perdamaian itu lebih baik bagi keduanya. Karena itu apabila (dua orang yang berselisih) saling melakukan perdamaian atas sesuatu, maka hal tersebut diperbolehkan.

Hadis tersebut dapat dirangkaikan dengan hadis sebelumnya, bahwa perjanjian ataupun kesepakatan guna mencapai perdamaian itu diperbolehkan selama tidak menyalahi hukum-hukum Allah.

Banyak lagi hadits-hadits yang lain yang semakna tentang penting dan baiknya melakukan serta mengupayakan perdamaian bagi sesama muslim yang sedang mengalami perselisihan dan pertengkaran, yang adalah dinilai sebagai ibadah kepada Allah SWT.

3. Pendapat Ulama Fiqh

(Salam Madzkur, 1989: 27).

Imam Malik berkata : Saya tidak menyetujui hakim bertindak memaksa salah satu pihak yang berperkara atau mengesyampingkan permusuhan salah satu pihak itu, karena semata-mata inginkan perdamaian.

(Said Sabiq ,juz 8: 159).

Dan tidak disyaratkan Hakamain itu dari keluarga keduanya (suami isteri yang bersengketa itu), maka jika keduanya bukan dari keluarga mereka adalah boleh; sedangkan perintah pada ayat 35 surat An Nisa itu adalah bersifat anjuran (sunnat); karena dari satu segi keluarga adalah lebih sayang dan lebih mengetahui apa yang sebenarnya terjadi dan lebih mengetahui situasinya.

b. Dasar menurut Hukum Positif.

1). HIR pasal 130 (Pasal 154 RBg, Pasal 31 Rv).

1. Jika pada hari yang ditentukan itu, kedua belah pihak datang, maka pengadilan negeri dengan pertolongan ketua mencoba akan mendamaikan mereka.
2. Jika perdamaian yang demikian itu dapat dicapai, maka pada waktu bersidang, diperbuat sebuah surat (akte) tentang itu, dalam mana kedua belah pihak dihukum akan menepati perjanjian yang diperbuat itu, surat mana berkekuatan dan akan dijalankan sebagai putusan biasa.
3. Keputusan yang sedemikian tidak diizinkan dibanding.
4. Jika pada waktu mencoba akan mendamaikan kedua belah pihak perlu dipakai seorang juru bahasa, maka peraturan pasal berikut dituruti untuk itu.

2). Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 39, UU Nomor 7 1989 pasal 65 dan 82, PP NO. 9 tahun 1975 pasal 31 dan KHI pasal 115, 131 ayat (2), 143 ayat (1) dan (2) dan 144.

Dalam pasal-pasal tersebut di atas, disebutkan bahwa hakim wajib mendamaikan para pihak yang berperkara sebelum putusan dijatuhkan. Usaha mendamaikan ini dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan. Dalam upaya mendamaikan itu pula hakim wajib menghadirkan pihak keluarga atau orang-orang terdekat dari pihak-pihak yang berperkara untuk didengar keterangannya dan meminta bantuan mereka agar kedua belah pihak berperkara itu dapat rukun dan damai kembali. Apabila upaya mendamaikan yang telah dilakukan secara optimal ini berhasil, maka barulah hakim menjatuhkan putusan cerai, terhadap putusan ini dapat dimintakan upaya Banding atau Kasasi.

3). Surat Edaran MA Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks. Asal 130 HIR/154 RBg.) dan Kesimpulan Hasil Diskusi Komisi II Rakernas terbatas MA RI tentang Pelaksanaan Upaya Perdamaian menurut pasal 130 HIR/154 RBg. Tanggal 26 dan 27 September 2002 di Surabaya yang berisi:

1. Bahwa upaya perdamaian hendaklah dilakukan dengan sungguh-sungguh dan optimal, tidak sekedar formalitas.
2. Melibatkan hakim yang ditunjuk dan dapat bertindak sebagai fasilitator dan atau mediator, tetapi bukan hakim majelis (namun hasil rakernas membolehkan dari hakim majelis dengan alasan kurangnya tenaga hakim di daerah dan karena lebih mengetahui

permasalahan), atau para pihak yang bersangkutan meminta pihak lain (ketiga) yang dianggap mampu kepada Ketua Majelis.

3. Apabila upaya damai ini membutuhkan waktu lama, maka pemeriksaan perkara dapat melampaui waktu maksimal (6 bulan) sebagaimana diatur dalam SEMA No. 6 Tahun 1992.
4. Persetujuan perdamaian dibuat dalam bentuk Akte Perdamaian (*Dading*), dan para pihak dihukum untuk mentaati apa yang telah disepakati.
5. Apabila tidak berhasil, hakim yang bersangkutan harus melaporkan kepada Ketua Pengadilan/Ketua Majelis dan pemeriksaan perkara dilanjutkan.
6. Fasilitator/mediator harus netral dan imparial, tidak boleh terpengaruh secara internal maupun eksternal, tidak berperan sebagai hakim yang menentukan salah atau benar, bukan sebagai penasehat.
7. Keberhasilan penyelesaian perkara melalui perdamaian, dapat dijadikan bahan penilaian (reward) bagi hakim yang menjadi fasilitator/mediator.

B. Bentuk Lembaga Damai di Pengadilan Agama.

Perkara-perkara yang menjadi wewenang Pengadilan Agama sebagaimana dalam Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 tahun 2006 beserta penjelasannya dapat digolongkan dalam dua jenis, yaitu perkara *voluntair* dan perkara *contentius*.

Perkara voluntair ialah perkara yang sifatnya permohonan dan di dalamnya tidak ada sengketa, sehingga tidak ada lawan. (Mukti Arto, 1996:41). Secara umum perkara semacam ini tidak memerlukan mediator untuk melakukan mediasi. Artinya perkara *voluntair* tidak memerlukan lembaga damai, namun khusus terhadap perkara permohonan wali adhol, kehadiran seorang mediator masih sangat diperlukan, karena walaupun wali nikah tidak termasuk pihak dalam permohonan wali adhol namun secara formal maupun emosional ia terkait dengan permohonan tersebut. Terlebih lagi hal ini menyangkut hubungan silaturrahi yang dalam ajaran Islam menjaga tali silaturrahi adalah suatu kewajiban.

Berangkat dari pemikiran tersebut, setelah perkara tersebut didaftarkan, Majelis terlebih dahulu menyerahkan perkara tersebut kepada mediator, yaitu Hakim yang ditunjuk oleh Ketua sebagai mediator untuk dilakukan upaya pendekatan terhadap wali dengan cara Pemohon dan wali dipanggil pada hari, tanggal dan jam yang telah ditentukan oleh mediator, kemudian dilakukan mediasi terhadap wali dan Pemohon agar pernikahan dilangsungkan tanpa penetapan wali adhol, artinya walinya yang berhak yang langsung menikahnya (bukan dengan wali hakim) dengan tenggang waktu tidak lebih dari satu bulan.

Kalau upaya ini berhasil, maka perkara permohonan wali adhol dicabut, sehingga pernikahan dilangsungkan dengan wali nasab yang berhak dan hubungan silaturrahi antara mereka tidak rusak. Namun kalau upaya mediasi tidak berhasil, maka mediator menyerahkan kembali berkas perkara tersebut kepada Ketua Majelis yang menyidangkan perkara tersebut untuk dilakukan pemeriksaan

dan tidak tertutup kemungkinan bagi Pemohon untuk mencabut perkaranya bila dalam persidangan ternyata pendekatan kepada wali berhasil dilakukan.

Sebenarnya sebelum perkara wali adhol masuk ke pengadilan Agama tentunya pendaftaran Pemohon untuk melangsungkan pernikahan melalui KUA, namun biasanya jika walinya adhol, wali yang berhak tersebut walaupun dipanggil oleh KUA dia tidak hadir, sehingga kecil kemungkinan upaya mediasi terhadap wali adhol ini dilakukan oleh kepala KUA, maka sikap KUA adalah melakukan penolakan nikah karena walinya adhol dan inilah yang dijadikan dasar oleh pemohon untuk mengajukan permohonan wali adhol ke Pengadilan Agama.

Perkara voluntair sebagaimana pembahasan di atas, pada dasarnya tidak dapat diterima, karena tidak ada sengketa berarti tidak ada perkara "*point d'interent point d'action* atau *geen belang geen actie*", namun karena ada kepentingan masyarakat akan kepastian terhadap suatu persoalan yang dihadapi, maka peraturan perundang-undangan memberikan jawaban, sehingga terhadap persoalan-persoalan tertentu yang telah diatur oleh peraturan perundang-undangan walaupun tidak ada sengketa, perkara tersebut dapat diajukan ke Pengadilan, misalnya : itsbat nikah, dispensasi nikah, wali adhol dan lain-lain.

Sedangkan yang dimaksud perkara *contentius* ini, maka dalam melakukan upaya perdamaian di Pengadilan Agama dapat dibagi menjadi tiga bagian, yaitu:

1. Mediasi perkara perceraian;
 2. Mediasi perkara selain perceraian;
 3. Mediasi komulasi (penggabungan) perkara.
1. Mediasi perkara perceraian.

Secara khusus dalam perkara perceraian di pengadilan Agama, upaya damai ini diatur dalam pasal 65, 70, 82, 83 UU No. 7 tahun 1989 yang diubah dengan UU No. 3 tahun 2006, Pasal 39 UU No. 1 Tahun 1974, Pasal 32 dan 32 PP No. 9 tahun 1975, Pasal 115 Kompilasi Hukum Islam dan surat an-Nisa' ayat 128.

Dalam perkara perceraian, upaya perdamaian/mediasi di pengadilan agama dapat kita lakukan dengan mengoptimalkan lembaga yang selama ini telah ada, yaitu BP 4. Cara yang ditempuh misalnya ketika perkara sudah diterima oleh majelis, maka para pihak diperintah untuk hadir pada sidang pada pengadilan agama. Dalam sidang pertama tersebut tetap dilakukan upaya perdamaian sebagaimana biasanya, namun karena waktunya sangat terbatas maka bila perdamaian pada sidang pertama tersebut tidak berhasil, majelis memerintahkan kepada kedua belah pihak untuk datang ke BP 4 yang mewilayahi tempat tinggal para pihak dan menunjuk BP 4 dimaksud sebagai mediator terhadap perkara tersebut dengan tenggang waktu disesuaikan dengan bobot persoalan yang ada. Apabila upaya damai berhasil, maka perkara tersebut dicabut dan bila tidak berhasil, maka sebagai bukti upaya mediasi telah dilakukan oleh mediator (BP 4), diperlukan surat pengantar dari BP 4 mengenai ketidak berhasilan upaya damai tersebut dan sidang dilanjutkan oleh majelis yang tetap terbuka kemungkinan untuk berdamai pada sidang-sidang berikutnya.

Karena persoalan ini merupakan hal baru, maka perlu dilakukan sosialisasi kepada masyarakat serta koordinasi antara pengadilan agama dan BP 4 yang berada dalam yurisdiksi relatifnya.

2. Mediasi perkara selain perceraian.

Untuk perkara selain perceraian, maka Ketua pengadilan Agama menunjuk salah seorang atau lebih dari hakim yang ada untuk bertindak sebagai mediator. Hakim yang bertugas sebagai mediator bisa berganti setiap semester (enam bulan sekali) dengan ketentuan apabila sudah saatnya berganti, mediator yang belum selesai melakukan upaya perdamaian/mediasi harus tetap melanjutkan tugasnya. Agar tercipta keadilan dan Hakim yang bertugas sebagai mediator tidak merasa berat dengan tugas barunya, maka hakim yang bertugas sebagai mediator mendapatkan bagian perkara yang lebih sedikit dibandingkan dengan hakim yang lain dan tentunya sesuai SE MA No. 1 Tahun 2002 Hakim yang menangani perkara tersebut tidak dapat ditunjuk sebagai mediator terhadap perkara yang ia tangani. Cara yang ditempuh misalnya setelah suatu perkara selain perceraian telah diterima oleh Majelis Hakim, maka Ketua Majelis menyerahkan salinan gugatan/permohonan kepada hakim yang bertugas sebagai mediator. Kemudian mediator melalui jurusita memanggil para pihak untuk menghadap pada hari, tanggal dan jam yang telah ditentukan dalam rangka melakukan upaya damai/mediasi dengan tenggang waktu disesuaikan dengan bobot permasalahan dengan batas maksimal tiga bulan.

Apabila upaya perdamaian ini berhasil, maka harus dirumuskan perdamaian tersebut secara tertulis dan hasil rumusan dari upaya damai tersebut diserahkan kepada Majelis yang menangani perkara tersebut lalu diadakan sidang untuk memeriksa kembali rumusan perdamaian tersebut yang selanjutnya Majelis menjatuhkan putusan perdamaian dengan memerintahkan para pihak untuk

mentaati dan melaksanakan isi perdamaian sebagaimana yang dikehendaki Pasal 130 HIR/154 RBg.

Khusus untuk perkara pembatalan nikah, tidak diperlukan lembaga damai karena esensi dari sebab-sebab pembatalan nikah adalah adanya pelanggaran terhadap suatu peraturan, sedangkan untuk sahnya suatu perjanjian harus ada suatu causa yang halal, yaitu causa (meliputi sebab, tujuan, isi perjanjian) yang tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum. (Subekti, 1987:136-137). Dengan demikian tidak mungkin sebuah lembaga peradilan memerintahkan kedua belah pihak untuk mentaati isi perdamaian (perjanjian perdamaian) yang tidak sah.

3. Mediasi komulasi (penggabungan) perkara.

Dalam praktek di pengadilan agama sebagaimana ketentuan pasal 65 dan pasal 86 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 yang diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006, yaitu gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, dan harta bersama suami isteri dapat diajukan sama-sama dengan permohonan cerai talak atau gugatan perceraian, artinya di pengadilan agama dikenal adanya komulasi perkara perceraian dengan selain perceraian. Dengan demikian tidak tertutup kemungkinan dalam masalah perceraian para pihak tidak berhasil didamaikan, namun dalam perkara komulasinya/gugat assesoirnya para pihak berhasil didamaikan. Oleh karena itu terhadap perkara semacam ini, walaupun di dalamnya ada perkara perceraian namun mediator yang ditunjuk adalah hakim pengadilan agama dengan cara sebagaimana yang telah dikemukakan di atas. Akan

tetapi produk yang dihasilkan oleh Majelis apabila terjadi perdamaian terhadap perkara komulasinya adalah putusan biasa (bukan putusan perdamaian sebagaimana tersebut di atas), sedangkan hal-hal yang merupakan sengketa selain perceraian/perkara komulasinya/gugat assesoirnya diputus sesuai dengan kesepakatan kedua belah pihak, sehingga putusan semacam ini walaupun masih terbuka peluang untuk melakukan upaya banding maupun kasasi, tetapi terlalu kecil kemungkinan tersebut sebab apa yang diputuskan oleh pengadilan sudah sesuai dengan apa yang diinginkan oleh para pihak.

Kadangkala penggabungan/komulasi perkara terjadi melalui gugat rekonsvansi, misalnya perkara semula permohonan ikrar talak saja, namun pada tahap jawaban Termohon melakukan gugat balik terhadap hak pengasuhan anak, nafkah anak serta harta bersama, maka dalam persoalan semacam ini apabila pada sidang pertama adanya rencana mengajukan gugatan balik telah dikethui oleh Majelis, maka upaya perdamaian dapat diserahkan kepada mediator yang ditunjuk oleh Ketua pengadilan agama (diserahkan kepada hakim yang berugas sebagai mediator), namun apabila ada rencana gugatan balik tidak terungkan pada sidang pertama dan upaya perdamaian telah diserahkan pada BP 4, maka pada saat perkara perceraian ternyata tidak dapat dirukunkan, perkara gugat rekonsvansi masih bisa diserahkan kepada mediator untuk dilakukan upaya perdamaian. Apabila perdamaian terhadap gugat rekonsvansi ini berhasil, mediator membantu para pihak untuk merumuskan perdamaian secara tertulis dan menyerahkan hasil rumusan perdamaian tersebut kepada majelis, selanjutnya majelis hakim memutus perkara ini dengan putusan biasa (bukan putusan perdamaian) akan tetapi hal-hal

yang disengketakan dalam gugat rekonsvansi diputus sesuai kesepakatan kedua belah pihak yang disengketakan dalam gugat rekonsvansi diputus sesuai kesepakatan kedua belah pihak.

C. Syarat Sahnya Suatu Perdamaian.

Dalam hukum Islam syarat utama untuk sahnya suatu perjanjian perdamaian adalah bahwa perjanjian damai itu adalah boleh dan sangat dianjurkan untuk kebaikan dan keutuhan persaudaraan sesama muslim asalkan tidak untuk menghalalkan yang haram dan sebaliknya tidak untuk mengharamkan apa yang dihalalkan oleh Allah SWT dan Rasulnya. Syarat utama yang fleksibel dan luwes ini memberikan keleluasaan dan keluasan bagi para pihak berperkara untuk mengatur sendiri bagaimana dan persyaratan apa yang ingin dipenuhi untuk mencapai kesepakatan damai itu, persyaratan utama ini tidak saja berlaku untuk perkara bersifat perdata tetapi juga untuk perkara pidana, misalnya pemberian maaf dari keluarga korban pada hukuman qishas dan diyat.

Berbeda dengan KUH Perdata yang telah menentukan persyaratan sahnya suatu perdamaian secara limitatif dan yang termuat dalam Pasal 1320, 1321 dan 1859 KUH Perdata sebagai berikut:

1. Perdamaian itu harus atas persetujuan kedua belah pihak.

Pasal 1320 KUH Perdata menyebutkan berlaku sepenuhnya unsure-unsur persetujuan yakni: 1. adanya kata sepakat secara sukarela (toestemming), 2. Kedua belah pihak cakap dalam mengatur persetujuan (bekwannied), 3. Objek persetujuan mengenai pokok yang tertentu (bepaalde onderwerp), 4.

Berdasarkan alasan yang diperbolehkan (seorrlsofarde oorzaak). Dengan demikian bahwa persetujuan-persetujuan itu tidak boleh terdapat cacat pada setiap unsure esensialnya suatu perjanjian. Pada pasal 1321 KUH Perdata dipertegas bahwa persetujuan perdamaian itu sama sekali tidak boleh mengandung unsure kekeliruan (dwaling), paksaan (dwang) dan penipuan (bedrog). Sedangkan pasal 1849 KUH Perdata ditegaskan pula bahwa perdamaian itu dapat dibatalkan apabila terdapat kekhilafan tentang orangnya atau pokok perselisihannya.

Jadi hakim berfungsi hanya untuk menguatkan isi perjanjian yang telah dibuat oleh kedua belah pihak dengan memerintahkan agar kedua belah pihak menaati/mematuhi isi perjanjian, dan apabila ada pihak yang membangkang tidak mau melaksanakan perdamaian secara suka rela, maka pihak lain dapat memintakan eksekusi pada pengadilan.

2. Perdamaian itu harus mengakhiri sengketa.

Pasal; 130 HIR (pasal 154 RBg./Pasal 31 Rv) mengatakan bahwa apabila perdamaian telah dapat dilaksanakan, maka dibuat putusan perdamaian yang disebut dengan Akte Perdamaian. Akte yang dibuat ini harus betul-betul dapat mengakhiri sengketa yang terjadi antara kedua belah pihak berperkara, apabila tidak maka dianggap tidak memenuhi syarat formal, dianggap tidak sah dan tidak mengikat kepada pihak-pihak yang berperkara. Putusan perdamaian harus dibuat dalam persidangan Majelis Hakim. Disinilah peran hakim sangat dibutuhkan untuk membimbing bagaimana pasal-pasal yang telah dituangkan dalam akte perdamaian itu dapat diwujudkan.

3. Perdamaian harus atas dasar keadaan sengketa yang telah ada.

Pasal 1851 KUH Perdata menyatakan bahwa syarat untuk dapat dijadikan dasar suatu putusan perdamaian hendaklah atas dasar persengketaan para pihak yang sudah terjadi, baik yang sudah terwujud maupun yang sudah nyata terwujud tapi baru akan diajukan ke Pengadilan, sehingga perdamaian itu dapat mencegah gugatan/perkara di Pengadilan. Hal ini berarti bahwa perdamaian itu dapat lahir dari suatu sengketa perdata yang sedang diperiksa di Pengadilan maupun dari suatu sengketa perdata yang belum diajukan ke Pengadilan.

Bentuk perjanjian damai yang dapat diajukan ke depan sidang pengadilan dapat saja dibuat bentuk Akte Notaris atau Akte Dibawah Tangan. Perselisihan para pihak yang baru pada tahap pemeriksaan kepolisian adalah masih premature untuk dapat dibuatkan akte perdamaian.

Dalam Yurisprudensi MA RI No. 169 K/ SIP/1962 tanggal 7 Juli 1962, menegaskan bahwa persetujuan perdamaian itu sebagaimana yang ditetapkan dalam pasal 1851 KUH Perdata adalah persetujuan untuk menghentikan suatu perkara perdata yang sedang diperiksa oleh Pengadilan atau yang akan diajukan dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, karena kasus yang sewaktu perjanjian perdamaian di depan notaris perselisihan kedua belah pihak baru dalam taraf pemeriksaan di depan kepolisian, perjanjian perdamaian seperti itu tidak sah.

4. Bentuk Perdamaian harus tertulis.

Pasal 1851 KUH Perdata menentukan bahwa persetujuan perdamaian itu sah jika dibuat secara tertulis dengan format yang telah ditetapkan oleh ketentuan peraturan yang berlaku. Syarat ini sifatnya imperative (memaksa), dengan demikian tidak ada persetujuan perdamaian apabila dilaksanakan secara lisan meskipun dihadapan pejabat yang berwenangan itu, melainkan harus diterima secara bulat, mengambil over sepenuhnya dan seluruhnya isi perjanjian perdamaian itu. Jadi dalam membuat keputusan perdamaian itu haruslah terpisah dengan akta persetujuan perdamaian. Persetujuan damai dibuat sendiri oleh pihak yang bersengketa, baru kemudian persetujuan perdamaian itu di ajukan pada Pengadilan atau Hakim yang menyidangkan perkara tersebut untuk dikukuhkan sebagai putusan perdamaian dengan memberikan title eksekusi.

D. Proses Mediasi Di Pengadilan Agama

1. Ciri-ciri mediasi

Ada tiga ciri khusus mediasi sebagai salah satu mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan (non litigasi).

- a. Mediasi sebagai sarana penyelesaian sengketa in formal (di luar pengadilan) dipimpin oleh seorang mediator yang netral. Oleh sebab itu, para pihaklah yang mentukan atau menunjuk orang yang menjadi mediator. Mediator yang ditunjuk yidak terbatas pada satu orang tetapi dapat lebih dari satu orang.
- b. Mediator bertugas membantu pihak yang bersengketa untuk membuat persetujuan-persetujuan. Dalam upaya tertib dan lancarnya proses mediasi,

maka mediator seharusnya terlebih dahulu menentukan waktu dan menyediakan tempat dalam rangka mengadakan pertemuan-pertemuan, menyusun proposal persetujuan setelah memperoleh data dan informasi tentang keinginan-keinginan para pihak yang bersengketa, tetapi isi proposal perdamaian atau persetujuan diputuskan oleh para pihak yang bersengketa dalam rangka menemukan solusi yang memuaskan dan menguntungkan masing-masing pihak (win-win solution). Kelancaran dan ketertiban proses mediasi sangat menentukan berhasilnya proses mediasi dengan baik.

Menurut Christopher W. Moore, terdapat dua belas alasan atau faktor yang menyebabkan proses mediasi menjadi efektif, yaitu:

- 1). Para pihak memiliki sejarah pernah bekerja sama dan berhasil dalam menyelesaikan masalah mengenai beberapa hal;
- 2). Para pihak yang bersengketa (terlibat dalam proses mediasi) tidak memiliki sejarah panjang saling menggugat di Pengadilan sebelum mengadakan proses mediasi;
- 3) Jumlah pihak yang terlibat dalam sengketa tidak meluas sampai kepada pihak-pihak yang berada di luar masalah;
- 4). Pihak-pihak yang terlibat dalam sengketa telah sepakat untuk membatasi permasalahan yang akan dibahas;
- 5). Para pihak mempunyai keinginan besar untuk menyelesaikan masalah mereka;

- 6). Para pihak telah mempunyai atau akan mempunyai hubungan lebih lanjut di masa yang akan datang;
 - 7). Tingkat kemarahan dari para pihak masih dalam batas normal;
 - 8). Para pihak bersedia menerima bantuan pihak ketiga;
 - 9). Terdapat alasan-alasan yang kuat untuk menyelesaikan sengketa;
 - 10). Para pihak tidak memiliki persoalan psikologis yang benar-benar mengganggu hubungan mereka;
 - 11). Terdapat sumber daya untuk tercapainya sebuah kompromi;
 - 12). Para pihak memiliki kemauan untuk saling menghargai.
- c. Mediator tidak mempunyai otoritas untuk mengambil keputusan.

Pada dasarnya mediasi merupakan pengembangan dari negosiasi yang dengan bantuan pihak ketiga yang netral sebagai mediator. Mediator tidak bertindak sebagai Hakim karena mediator tidak mempunyai otoritas untuk mengambil keputusan sendiri, yang berhak mengambil keputusan atau menentukan keputusan adalah pihak-pihak yang bersengketa berdasarkan kesepakatan-kesepakatan yang disepakati selama berlangsungnya proses mediasi.

Berbeda halnya dengan arbitrase dengan bantuan seorang mediator atau beberapa orang yang ditunjuk sebagai arbiter mempunyai otoritas mengambil keputusan. Keputusan yang dihasilkan oleh seorang arbiter dalam proses arbitrase adalah final dan mengikat para pihak yang bersengketa. Dalam Undang-undang Nomor 30 tahun 1999 disebutkan bahwa putusan arbitrase final dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan mengikat para pihak “. Konsekuensinya para pihak yang bersengketa dengan memilih

penyelesaian dengan proses arbitrase harus menerima dan tunduk pada putusan yang diputuskan oleh seorang atau beberapa orang arbiter. Sebagai akibat lain dari putusan yang dihasilkan melalui proses arbitrase yang bersifat final dan mengikat, maka metode negosiasi yang digunakan sangat berbeda dengan metode yang digunakan dalam proses mediasi. Dalam arbitrase mengedepankan metode negosiasi tawar menawar yang keras, sementara dalam proses mediasi mengedepankan metode negosiasi kompromis.

Sebagai seorang mediator di mana dalam proses negosiasi yang mengedepankan negosiasi yang bersifat kompromis, maka mediator yang dipilih atau ditunjuk haruslah memiliki keterampilan-keterampilan khusus, seperti:

- a. Mengetahui bagaimana cara mendengarkan 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);
- d. Mempunyai keterampilan tawar menawar yang seimbang;
- e. Membantu para pihak untuk menemukan solusi mereka sendiri terhadap hal-hal yang dipersengketakan.

2. Keuntungan-keuntungan Menggunakan Jalur Mediasi

Secara umum pihak yang bersengketa menggunakan jalur mediasi sebagai salah satu bentuk penyelesaian sengketa non litigasi karena menemukan banyak keuntungan, minimal ada lima keuntungan yang diperoleh, yaitu:

a. Prosesnya lebih cepat;

Persengketaan yang paling banyak ditangani oleh pusat-pusat mediasi public dapat dituntaskan dengan pemeriksaan yang hanya berlangsung dua hingga tiga minggu dan rata-rata waktu yang digunakan setiap pemeriksaan atau setiap kali pertemuan hanya satu jam saja atau satu setengah jam.

b. Bersifat rahasia;

Segala sesuatu yang diucapkan dalam pemeriksaan mediasi bersifat sangat rahasia. Hal ini dikarenakan dalam proses pemeriksaannya tidak dihadiri oleh public dan tidak diliput oleh pers, hal ini sangat berbeda dengan proses litigasi. Untuk perkara-perkara yang pemeriksaannya atau persidangannya terbuka untuk umum dapat dihadiri oleh public dan diliput oleh pers, sehingga sebelum pengambilan putusan dapat bermunculan berbagai opini public yang pada gilirannya dapat berpengaruh terhadap pengambilan keputusan dan pula berpengaruh terhadap sikap para pihak yang bersengketa dalam menyikapi putusan Majelis hakim;

c. Tidak mahal;

Sebagain besar pusat-pusat mediasi public menyediakan pelayanan dengan biaya yang sangat murah dan juga tidak perlu membayar biaya pengacara karena dalam proses mediasi tidak dibutuhkan kehadiran seorang pengacara;

d. Adil;

Solusi bagi semua sengketa dapat diserasikan dengan kebutuhan atau keinginan para pihak yang bersengketa, dan oleh sebab itu pulalah keputusan yang diambil atau dihasilkan dapat memenuhi keadilan masyarakat.

e. Berhasil dengan baik;

Dalam lebih empat dari lima kasus yang telah mencapai tahap mediasi, kedua belah pihak yang bersengketa mencapai suatu hasil yang diinginkan.

3. Hakim Mediasi Versi Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002.

Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai, pada pokoknya menekankan bahwa Hakim dalam upaya melakukan perdamaian terhadap pihak-pihak yang bersengketa dalam persidangan tidak sekedar formalitas, tetapi upaya perdamaian dilakukan secara sungguh-sungguh agar para pihak yang bersengketa dapat mengakhiri perkaranya dengan perdamaian. Kemungkinan-kemungkinan untuk terjadinya perdamaian para pihak yang bersengketa selama berlangsung proses peradilan yang dilakukan oleh Majelis Hakim yang memeriksa dan menyidangkan perkara yang bersangkutan dilakukan pada sidang pertama sebelum memasuki pemeriksaan pokok perkara sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 130 HIR/145 RBg.

Dalam petunjuk kedua dan ketiga Surat Edaran Mahkamah Agung RI disebutkan:

- a. Hakim yang ditunjuk dapat bertindak sebagai fasilitator yang membantu para pihak bagi dari segi waktu, tempat dan pengumpulan data-data dan argumentasi para pihak dalam rangka persiapan ke arah perdamaian;
- b. Pada tahap selanjutnya apabila dikehendaki para pihak yang berperkara, Hakim atau pihak lain yang ditunjuk dapat bertindak sebagai mediator yang akan mempertemukan para pihak yang bersengketa guna mencari masukan mengenai pokok persoalan yang disengketakan dan berdasarkan informasi yang diperoleh serta keinginan masing-masing pihak dalam langkah perdamaian, mencoba menyusun proposal perdamaian yang kemudian dikonsultasikan dengan para pihak untuk memperoleh hasil yang saling menguntungkan.

Dengan berpatokan pada isi atau petunjuk Surat Edaran Mahkamah Agung tersebut di atas, maka ciri Hakim yang ditunjuk sebagai mediator dan akan bertugas mendamaikan para pihak yang bersengketa adalah:

- a. Bertindak sebagai fasilitator sebagaimana mediator pada umumnya;
- b. Hakim yang ditunjuk sebagai mediator harus dapat memilah dan dapat menempatkan diri pada dua sisi yang berbeda, yakni kapan bertindak sebagai hakim yang memeriksa dan menyidangkan perkara dan kapan ditunjuk dan bertindak sebagai mediator, maka tidak mempunyai otoritas mengambil keputusan mediasi. Mediator hanya menggiring para pihak yang bersengketa untuk menentukan dan mengambil keputusan mereka sendiri;

- c. Hakim yang ditunjuk sebagai mediator bertugas menentukan waktu dan memilih tempat pertemuan para pihak yang bersengketa dalam langkah:
- 1). Mengumpulkan data;
 - 2). Mencari masukan dari para pihak tentang hal-hal yang dipermasalahkan atau dipersengketakan;
 - 3). Mencari informasi dan menginventarisir keinginan-keinginan atau kebutuhan-kebutuhan para pihak;
 - 4). Menyusun proposal ke arah perdamaian;
 - 5). Mengkonsultasikan proposal perdamaian yang telah disusun kepada para pihak yang bersengketa dalam upaya memperoleh hasil yang menguntungkan masing-masing pihak.

Dengan memperhatikan tugas-tugas mediator versi Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2002, maka hakim yang dipilih dan ditunjuk sebagai mediator haruslah memiliki ketrampilan-ketrampilan khusus sebagaimana halnya keterampilan yang harus dimiliki oleh seorang mediator pada umumnya yaitu:

- a. Mengetahui bagaimana cara mendengarkan para pihak yang bersengketa;
- b. Mempunyai keterampilan bertanya terhadap hal-hal yang disengketakan;
- c. Mempunyai keterampilan membuat pilihan-pilihan dalam menyelesaikan sengketa yang hasilnya akan menguntungkan para pihak yang bersengketa (win win solution);
- d. Mempunyai keterampilan tawar menawar secara seimbang;

- e. Membantu para pihak menemukan solusi mereka sendiri terhadap hal-hal yang dipersengketakan.

Dan sebagai tambahan, seorang mediator juga mempunyai kemampuan untuk menempatkan diri pada dua sisi berbeda. Ketika bertindak sebagai hakim yang menangani perkara tertentu, maka pada saat itu mempunyai kewenangan atau otoritas mengambil keputusan karena hasil keputusan mediasi ditentukan oleh para pihak yang berperkara atau bersengketa.

Keterampilan-keterampilan seperti tersebut di atas mutlak dimiliki oleh seorang mediator, tidak terkecuali Hakim yang ditunjuk sebagai mediator, agar proses mediasi tidak berbelit-belit dan lamban, tetapi akan berjalan lancar dan cepat dalam menyelesaikan suatu perkara yang dipersengketakan.

Namun untuk menjaga objektivitas dari proses mediasi tersebut, maka dalam Surat Edaran Mahkamah Agung tersebut dituangkan petunjuk sebagai berikut: “ Hakim yang ditunjuk dan bertindak sebagai fasilitator/mediator oleh para pihak tidak dapat menjadi Hakim Majelis perkara yang bersangkutan untuk menjaga objektivitas”. Dari petunjuk ini dapat dicermati bahwa Hakim yang ditunjuk sebagai fasilitator/mediator tidak dapat menjadi hakim majelis terhadap perkara yang sama. Konsekuensinya, jika saat bersamaan hakim (majelis) yang menangani perkara tertentu juga dipilih dan ditunjuk sebagai mediator, maka dua alternative yang dapat ditempuh:

- a. Menolak menjadi mediator dengan alasan telah ditunjuk sebagai hakim (majelis) terhadap perkara yang bersangkutan;

b. Mengundurkan diri dari majelis yang menangani perkara yang bersangkutan dan selanjutnya bertindak sebagai mediator;

Kemudian untuk menjaga kenetralan sikap mediator, maka haruslah memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- 1). Bahwa Hakim yang ditunjuk sebagai mediator tidak memiliki hubungan kerja dengan para pihak yang bersengketa;
- 2). Tidak memiliki kepentingan baik terhadap hal-hal yang dipersengketakan maupun pihak-pihak yang bersengketa ;
- 3). Tidak mempunyai hubungan keluarga yang dekat, baik hubungan keluarga sedarah maupun hubungan keluarga semenda;
- 4). Hakim yang ditunjuk tidak hanya satu orang, tetapi lebih dari satu orang atau dapat dengan majelis mediator.

Persyaratan-persyaratan tersebut harus terpenuhi untuk menutup kemungkinan terjadinya kolusi di antara salah satu pihak karena sifat mediasi bersifat voluntary dan kooperatif bukan madatory. Dari petunjuk Surat Edaran Mahkamah Agung tersebut juga dipahami bahwa yang memilih dan menunjuk hakim sebagai mediator adalah para pihak yang bersengketa. Hal ini sejalan dengan karakteristik mediasi pada umumnya sebagai salah satu alternative dalam penyelesaian sengketa yang sifatnya sukarela dan tidak memiliki kekuatan tawar (bargaining power) yang cukup memadai, sehingga dalam memilih mediator sepenuhnya atas keinginan dan kesukarelaan para pihak.

Salah satu kendala yang dihadapi adalah ketika para pihak di pengadilan tidak mengenal dan mengetahui hakim yang memenuhi persyaratan dan memiliki keterampilan khusus sebagai mediator. Solusinya, Ketua pengadilanlah yang dapat memberi petunjuk secara objektif dan proporsional hakim yang memenuhi syarat-syarat sebagai mediator.

Untuk menghindari lambannya proses pemeriksaan mediasi, maka dalam SE MA Nomor 1 tahun 2002 itu dibatasi penggunaan waktunya dengan maksimal waktu yang digunakan selama 3 (tiga) bulan, dan dapat diperpanjang dengan catatan-catatan sebagai berikut:

1. Ada alasan yang dapat dibenarkan untuk memperpanjang waktu;
2. Atas persetujuan para pihak yang bersengketa;
1. Atas persetujuan Ketua pengadilan.

Perpaduan metode mediasi dengan proses litigasi guna mengakhiri sengketa secara damai seperti yang tertuang di dalam Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 2002 sangat tepat untuk dikembangkan lebih lanjut dengan alasan :

1. Memenuhi azas cepat, sederhana dan biaya ringan. Hasil kesepakatan yang dicapai dalam proses mediasi dituangkan dalam Akta Perdamaian (dading), kemudian para pihak dihukum untuk mentaati isi persetujuan yang telah disepakati dan kekuatan hukumnya sama dengan putusan biasa dan dapat segera dilaksanakan karena sudah tertutup kemungkinan upaya hukum banding, kasasi dan peninjauan kembali dan prosesnya sendiri sangat sederhana serta biaya yang digunakan relative murah;

2. Menutupi salah satu kelemahan dari proses mediasi, yakni dalam hal bahwa hasil yang dicapai dari proses mediasi biasa saja tidak dapat dilaksanakan karena tidak adanya kekuatan enforcerbility. Melalui mediasi dan litigasi, hasilnya mempunyai kekuatan hukum tetap dan mempunyai kekuatan eksekutorial seperti keputusan biasa;
3. Akta perdamaian yang dihasilkan dapat memenuhi rasa keadilan masyarakat sebagaimana tuntutan masyarakat reformasi, karena para pihak terlibat langsung dalam menentukan keputusan yang disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing yang tidak terbatas pada masalah masa yang lalu, tetapi juga dapat mempermasalahkan masalah ke depan;
4. Respon terhadap kritik kelemahan litigasi selama ini, dalam hal:
 - a. Biaya yang dibutuhkan sangat mahal (*very expensive*);
 - b. Waktu yang digunakan sangat lama atau buang-buang waktu (*a waste of time*);
 - a. Hasil berupa kalah, sehingga ada pihak yang tidak puas dan membuat orang saling bermusuhan.
5. Mengurangi tumpukan perkara di Mahkamah Agung karena perkara melalui mediasi-litigasi tertutup kemungkinan untuk upaya hukum lain.

2. Penunjukan mediator.

Di negara-negara yang telah lama melaksanakan mediasi di Pengadilan, mediasi tersebut dilaksanakan setelah ditunjuk Majelis Hakim yang akan menyidangkan perkara tersebut, sebagai bahan perbandingan akan dikemukakan bagaimana mediasi dilaksanakan di Australia dan Jepang. Di Negara Bagian

Australia Selatan (Adelaide) misalnya pada persidangan pertama yang disebut “direction hearing” hakim menawarkan kepada para pihak untuk melakukan mediasi dan bila para pihak setuju untuk melakukan mediasi, maka Ketua majelis Hakim tersebut menunjuk seorang mediator yang telah dilatih secara khusus untuk mengadakan mediasi yang disebut dengan “mediation conference”. Bila terjadi kesepakatan dalam mediation conference tersebut, maka kesepakatan tersebut dibuat dalam bentuk akta yang ditandatangani oleh pihak-pihak yang berperkara dan mediator menyerahkan kesepakatan tersebut kepada Majelis Hakim dan selanjutnya Majelis Hakim mengadakan persidangan untuk membacakan putusan yang menghukum pihak-pihak yang berperkara untuk mentaati kesepakatan tersebut. Lain halnya dengan di Jepang, mediasi langsung dipandu oleh majelis hakim yang menyidangkan perkara tersebut, mediasi di Pengadilan Jepang dilakukan dalam beberapa tahap, sebagai berikut:

1. Sebelum pemeriksaan dimulai hakim memandu mediasi di ruang tersendiri (bukan ruang sidang) yang disebut dengan “Round table Conference”.
2. Setelah pemeriksaan perkara sampai dengan tahap jawab menjawab selesai, kembali diadakan mediasi di ruang round table conference.
3. Apabila dalam mediasi kedua belum dicapai kesepakatan, pemeriksaan dilanjutkan sampai dengan pembuktian. Setelah pembuktian kembali diadakan mediasi di ruang round table conference.
4. Setelah pemeriksaan selesai biasanya hakim menunda persidangan untuk mempersiapkan putusan. Dalam tenggang waktu hakim mempersiapkan putusan tersebut mediasi terakhir kali dilaksanakan.

Menurut system di Jepang mediasi dilakukan dalam empat tahap dan bila terjadi kesepakatan perdamaian dalam salah satu tahap tersebut hakim menjatuhkan putusan yang menghukum pihak-pihak untuk mematuhi kesepakatan tersebut.

Untuk pelaksanaan mediasi di Indonesia dapat kita telaah berdasarkan pasal-pasal yang dijadikan dasar hukum pelaksanaan mediasi tersebut. Pasal 130 HIR ayat (1) dan (2) menyatakan sbegai berikut:

“(1) Jika pada hari yang ditentukan itu, kedua belah pihak datang, maka Pengadilan negeri dengan pertolongan Ketua mencoba akan memerdamaikan mereka”.

“(2) Jika perdamaian yang demikian itu dapat dicapai, maka pada waktu bersidang, diperbuat sebuah surat (akta) tentang itu, dalam mana kedua belah pihak dihukum untuk menepati perjanjian yang diperbuat itu, surat mana akan berkekuatan dan akan dijalan sebagai putusan yang biasa”. Bunyi pasal ini sama dengan bunyi Pasal 154 RBg.

Dari Pasal di atas dapat dipahami bahwa perdamaian dilakukan oleh majelis Hakim dan dalam praktek di pengadilan tingkat pertama upaya perdamaian dilakukan oleh majelis Hakim. Pasal inilah yang menjadi dasar Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor 1 tahun 2002 yang pada poin pertamanya dinyatakan:

“Agar semua Hakim (Majelis) yang menyidangkan perkara dengan sungguh-sungguh mengusahakan perdamaian dengan menerapkan ketentuan Pasal 130 HIR/154 RBg. tidak hanya sekedar formalitas menganjurkan perdamaian”.

Kemudian dapat dipahami secara eksplisit disebutkan “ Hakim (Majelis) yang menyidangkan perkara, sehingga jika diperlukan mediator dalam upaya perdamaian perkara yang disidangkannya, maka yang berhak menunjuk mediator tersebut adalah Majelis Hakim yang telah ditunjuk untuk memeriksa perkara tersebut, bukan Ketua Pengadilan.

Pada persidangan pertama Majelis Hakim harus berusaha mendamaikan sendiri pihak-pihak yang berperkara, dengan memfasilitasi para pihak baik dari segi waktu, tempat dan data-data untuk terciptanya perdamaian. Kalau itu tidak berhasil Majelis hakim harus menganjurkan dan memberikan pengeryain tentang perlunya mediasi. Yang harus diingat bahwa mediasi bersifat voluntary bukan mandatory, mediasi dilaksanakan bila para pihak bersedia melalui proses mediasi, hakim tidak dapat memerintahkan atau mewajibkan pihak-pihak untuk mengikuti proses mediasi. Bersedia atau tidaknya para pihak untuk mengikuti proses mediasi sangat tergantung pada penjelasan Majelis hakim tentang manfaat mediasi bagi para pihak yang berperkara. Disini hakim dituntut untuk mempunyai pengetahuan yang luas tentang mediasi dan mempunyai ketrampilan memberikan pengertian kepada litigants akan manfaat mediasi tersebut.

3. Tahap mediasi.

Surat edaran Mahkamah Agung tersebut tidak memberikan petunjuk kepada mediator tentang apa yang harus dilakukannya dalam proses mediasi, maka selanjutnya akan kami kemukakan tahapan-tahapan dalam proses mediasi dari berbagai literatur yang pernah kami jumpai dan baca. Adapun tahapan-tahapan tersebut adalah sebagai berikut:

a. Persiapan.

Dalam satu mediasi diperlukan pendalaman yang cukup oleh seorang mediator terhadap apa yang menjadi pokok sengketa para pihak yang akan dibicarakan dalam mediasi tersebut. Mediator juga biasanya mengkonsultasikan dengan para pihak tentang tempat dan waktu mediasi, identitas pihak yang akan hadir, durasi waktu dan sebagainya.

Di samping itu dalam tahap persiapan ini seorang mediator harus memahami peran dirinya dalam suatu mediasi yaitu sebagai berikut:

- mengontrol proses dan menegakkan aturan dasar dari mediasi;
- menumbuhkan dan mempertahankan kepercayaan di antara para pihak;
- mendorong suasana komunikasi yang baik antara para pihak;
- membantu para pihak dalam menghadapi situasi dan kenyataan;
- mengakhiri proses mediasi bila sudah tidak produktif lagi.

b. Pelaksanaan mediasi.

1). Sambutan mediator.

Mediasi diawali dengan sambutan mediator yang biasanya berisi tentang:

- meyakinkan para pihak yang masih ragu tentang manfaat mediasi;
- menerangkan peran mediator dan para pihak;
- menerangkan tata tertib mediasi;
- menegaskan bahwa para pihak tersebut mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan;
- menerangkan bahwa mediator tidak berpihak pada salah satu peserta mediasi;

- mengajak para pihak untuk taat pada tata tertib mediasi.

2). Presentasi para pihak.

Para pihak mempresentasikan concern mereka terhadap mediasi, presentasi ini biasa didahului oleh penggugat, akan tetapi ini bukan harga mati dalam kondisi tertentu dapat di balik dan sangat kondisional sekali. Dalam presentasi ini biasanya para pihak langsung mengemukakan konsep mereka tentang perdamaian.

3). Identifikasi masalah

Suatu peranan penting seorang mediator adalah mengidentifikasi masalah-masalah yang dikemukakan dalam presentasi para pihak, pertama mengidentifikasi masalah yang telah disepakati para pihak dan tidak perlu didiskusikan lagi. Kedua mengidentifikasi masalah-masalah yang belum disepakati. Masalah yang belum disepakati tersebut didefinisikan dan diurutkan, sehingga tersusun suatu daftar persoalan yang masih diperselisihkan untuk menjadi agenda perundingan selanjutnya.

4). Negosiasi

Alokasi waktu yang terbesar dalam mediasi biasanya terjadi pada tahap negosiasi, karena dalam tahap negosiasi ini dibicarakan tentang masalah krusial yang diperselisihkan. Dalam negosiasi ada dua model yang sering diterapkan. Pertama, para pihak berbicara langsung satu sama lain, mediator hanya berperan untuk menjaga urutan bicara, mencatat kesepahaman dan sekali-sekali mengintervensi membantu proses komunikasi. Kedua, mediator mengatur seluruh arah pembicaraan,

mengajukan pertanyaan kepada para pihak dan terkadang memberi tawaran solusi.

Kedua model tersebut dengan berbagai variasinya dalam penerapannya tergantung kondisi para pihak, bila komunikasi antara para pihak berjalan dengan baik model pertama dapat diterapkan, tetapi dalam situasi dimana para pihak tetap pada pendirian masing-masing yang berbeda, maka model kedua yang diterapkan.

5). Pertemuan terpisah.

Bila diperlukan mediator dalam mengadakan pertemuan terpisah dengan masing-masing pihak, pertemuan semacam ini biasanya diadakan untuk menggali hal-hal yang belum diungkapkan terhadap pihak yang belum disepakati dalam negosiasi atau yang menemui jalan buntu, sehingga apa yang menjadi alasan dan kekhawatiran masing-masing dapat digali untuk dicarikan jalan keluarnya sampai terjadi suatu kesepakatan. Pertemuan terpisah juga dilaksanakan apabila ada pihak yang disempowered (tidak berdaya) yang mempunyai posisi tawar lemah atau menyangkut *privat confidential*, terutama dalam hukum keluarga, sehingga tidak dapat dikemukakan di depan orang banyak. Bila mediator mengadakan pertemuan terpisah dengan satu pihak, maka ia juga harus melakukan hal yang sama dengan pihak lain agar tidak menimbulkan kecurigaan pihak lain yang akan merusak kepercayaan para pihak terhadap mediator.

6). Membuat kesepakatan

Setelah mengadakan pertemuan terpisah, para pihak dikumpulkan lagi untuk mengadakan negosiasi akhir dan menyelesaikan beberapa hal yang lebih detail. Kemudian seluruh kesepakatan tersebut dituangkan dalam bentuk akta yang ditanda tangani oleh pihak-pihak yang berperkara.

7). Penutup.

Dalam penutupan suatu proses mediasi biasanya mediator memberikan kata penutup. Dalam sesi ini mediator memberikan commend kepada para pihak atas apa yang telah mereka capai, meyakinkan mereka bahwa hasil tersebut merupakan keputusan terbaik mereka dan menyarankan untuk melaksanakan kesepakatan dengan baik.

3. Putusan Pengadilan.

Setelah kesepakatan tersebut ditandatangani, mediator melapor kepada majelis Hakim dan majelis Hakim menetapkan persidangan untuk membacakan putusan yang menghukum para pihak untuk mentaati kesepakatan tersebut. Perlu diketahui adanya pilihan penyelesaian sengketa atau alternative dispute resolution merupakan tehnik atau mekanisme penyelesaian sengketa non litigasi yang mendapat perhatian serta diminati dengan beberapa alasan sebagai berikut:

1. Perlunya menyediakan mekanisme penyelesaian sengketa yang lebih fleksibel dan responsif bagai kebutuhan para pihak yang bersengketa.
2. Untuk memperkuat keterlibatan masyarakat dalam proses penyelesaian sengketa.

3. Memperluas akses mencapai atau mewujudkan keadilan sehingga setiap sengketa yang memiliki cirri-ciri tersendiri terkadang tidak sesuai dengan bentuk penyelesaian yang satu akan cocok dengan bentuk penyelesaian yang lain. Para pihak dapat memilih mekanisme penyelesaian sengketa yang terbaik dan sesuai situasi dan sengketa yang dipersengketakan. (Taqdir Rahmadi, 1996:8).

Alternatif dispute resolution atau pilihan penyelesaian sengketa sebagai sarana penyelesaian sengketa non litigasi kini bukan saja mendapat perhatian dan minat bagi Negara maju seperti Jepang , Amerika dan lain-lain, tetapi juga mendapat perhatian yang serius bagi Negara berkembang seperti Indonesia. Urgensi pelebagaan Alternatif Dispute Resolution atau pilihan penyelesaian perkara sengketa di Indonesia didasari beberapa alasan sebagai berikut:

1. Adanya tuntutan masyarakat terhadap mekanisme penyelesaian sengketa yang mampu memenuhi rasa keadilan yang semakin hari semakin mengkrystal.
2. Untuk mengimbangi semakin meningkatnya tuntutan dan sikap kritis masyarakat untuk ikut serta dalam pengambilan keputusan.
3. Kehadiran Alternatif Dispute Resolution atau pilihan penyelesaian perkara sengketa dalam masyarakat modern menumbuhkan iklim persaingan yang sehat dan mendorong motivasi lembaga-lembaga penyelesaian sengketa lainnya untuk meningkatkan citra dalam masyarakat.

Gold Berd dan rekan-rekannya memaparkan ada 4 tujuan alternative dispute resolution (ADR), yaitu:

1. Mengurangi kemacetan perkara di Pengadilan;
2. Meningkatkan keterlibatan masyarakat di dalam proses penyelesaian sengketa;
3. Memperlancar jalan menuju keadilan;
4. Memberikan kesempatan bagi penyelesaian sengketa yang menghasilkan keputusan yang dapat diterima semua pihak (win-win solution). (Ahmad Santoso, 1999:2).

Mediasi merupakan salah satu alternative dispute resolution atau pilihan penyelesaian sengketa (PPS) serta merupakan salah satu sarana atau mekanisme penyelesaian sengketa non litigasi dilegitimasi melalui Undang-undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian sengketa yang diatur dalam pasal 1 ayat (1) dan (10) sebagai berikut:

Ayat (1): “ Arbitrase adalah cara penyelesaian sengketa perdata di luar Pengadilan Umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.

Ayat (10): “ Alternatif Penyelesaian Sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian sengketa diluar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi dan penilaian ahli”. Berdasarkan pada kedua pasal di atas, maka selain mediasi, terdapat beberapa bentuk alternative dispute resolution atau alternatif penyelesaian sengketa non litigasi di Indonesia, yaitu Arbitrase, negosiasi, konsultasi, dan penilaian para ahli yang masing-masing mempunyai cirri dan karakteristik tersendiri.

E. Kegunaan Akta Perdamaian dalam Perkara Perdata.

Manfaat dari adanya akte perdamaian yang kemudian diwujudkan dalam putusan perdamaian adalah sebagai berikut:

1. Keputusan perdamaian langsung mempunyai kekuatan hukum tetap (inkracht van gewijsde).

Pasal 1851 KUH Perdata menentukan bahwa semua putusan perdamaian yang dibuat dalam sidang majelis hakim akan mempunyai kekuatan hukum tetap seperti putusan pengadilan lainnya dalam tingkat terakhir. Putusan perdamaian itu tidak bisa dibantah dengan alasan kekhilafan mengenai hukum atau alasan salah satu pihak telah dirugikan oleh putusan perdamaian itu. Dalam pasal 130 ayat (2) HIR ditentukan pula bahwa jika perdamaian dapat dicapai, maka pada waktu itu pula dalam persidangan dibuat putusan perdamaian dengan menghukum para pihak untuk mematuhi persetujuan damai yang telah mereka buat.

Ketentuan lain yang terdapat pada pasal 1861 KUH Perdata menentukan bahwa suatu putusan perdamaian yang diadakan atas dasar surat-surat yang kemudian dinyatakan palsu (oleh Pejabat yang berwenang) adalah menjadi batal. Kemudian Pasal 1862 KUH Perdata juga menegaskan bahwa suatu perdamaian mengenai sengketa yang sudah diakhiri dengan suatu putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, tetapi putusan perdamaian tersebut tidak diketahui oleh pihak-pihak yang bersangkutan atau salah satu dari mereka, maka putusan perdamaian itu adalah batal. Namun jika putusan yang tidak

diketahui oleh para pihak itu masih dapat dimintakan banding, maka perdamaianya adalah sah.

2. Tertutup untuk upaya banding dan kasasi.

Oleh karena putusan perdamaian itu telah mempunyai kekuatan hukum tetap, maka baginya tertutup untuk adanya upaya banding atau kasasi. Artinya bahwa putusan itu sejak ditetapkan/dijatuhkan oleh hakim, maka sudah melekat, pasti tidak ada penafsiran lagi, langsung dapat dijalankan kapan saja diminta oleh pihak-pihak yang melaksanakan perdamaian itu.

Upaya hukum yang dapat dipergunakan oleh pihak-pihak yang merasa dirugikan dengan putusan perdamaian itu adalah dengan mengajukan perlawanan ke Pengadilan dalam bentuk *derden verzet* atau *partai verzet*. Dengan *derden verzet* yaitu apabila yang menjadi objek putusan perdamaian itu bukanlah milik para pihak yang membuat persetujuan perdamaian itu tetapi milik orang lain, atau dengan alasan bahwa barang itu telah diagunkan kepada pihak lain, atau barang itu telah diletakkan padanya *conservatoir beslag* atau *sita eksekusi* untuk kepentingan pelawan. Sedangkan perlawanan dalam bentuk *partai verzet* dapat dilakukan dengan alasan adanya cacat formal atau cacat materiil yang melekat pada putusan perdamaian itu. Misalnya bahwa isi putusan perdamaian itu tidak berdasarkan pada kesepakatan bersama, atau tidak mengakhiri keseluruhan dari sengketa disebabkan ada hal lain yang belum diselesaikan, atau isi putusan perdamaian itu menyimpang dari kesepakatan, atau juga bahwa putusan itu telah dilaksanakan secara suka rela atau permintaan seksekusi masih premature. (M. Yahya Harahap, 1993: 79).

3. Mempunyai kekuatan eksekutorial.

Semua putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap pastilah mempunyai kekuatan hukum mengikat, kekuatan hukum eksekusi dan mempunyai kekuatan nilai pembuktian.

Kekuatan hukum mengikat adalah untuk para pihak yang membuat kesepakatan perdamaian itu, dan mengikat bagi pihak ketiga atau orang yang mendapatkan hak dan manfaat dari putusan perdamaian itu. Adapun tentang kekuatan hukum eksekusi adalah karena putusan itu dapat langsung dieksekusi apabila ada pihak-pihak yang membuat persetujuan perdamaian itu enggan melaksanakan persetujuan secara suka rela, maka bagi pihak yang merasa dirugikan atas sikap ini dapat meminta Pengadilan yang membuat putusan perdamaian itu untuk melaksanakan eksekusi, misalnya berupa sejumlah uang, hal ini sangat tergantung atas apa yang telah disepakati sebagaimana yang tertuang dalam isi perjanjian perdamaian. Adapun tatacara eksekusinya adalah sama dengan eksekusi putusan pengadilan lainnya yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Artinya jika putusan perdamaian itu mengandung eksekusi riil, maka berlakulah sepenuhnya ketentuan pasal 200 ayat (1) HIR dan pasal 1033 Rv. Apabila menyangkut eksekusi bayaran sejumlah uang, maka berlaku ketentuan pasal 195-200 HIR; dan sekiranya mengandung pelaksanaan suatu perbuatan, maka berlaku sepenuhnya ketentuan pasal 225 HIR.

Ada tiga kekuatan pembuktian pada putusan perdamaian, yaitu: 1. kekuatan pembuktian formal, yaitu pembuktian antara para pihak yang telah mereka

terangkan sebagaimana yang tercantum dalam akte perdamaian tersebut. 2. Kekuatan pembuktian materil, dimaksudkan adalah bahwa dalam akte ini harus sudah terbukti benar apa yang terjadi itu semua terdapat dalam akte perdamaian yang sudah dijadikan putusan perdamaian tersebut. 3. kekuatan mengikat, yakni membuktikan bahwa antara para pihak pembuat akte dengan pihak ketiga mempunyai keterkaitan dengan putusan perdamaian itu, karena dibuat dimuka pejabat yang berwenang.

Perlu juga diperhatikan yurisprudensi putusan MA RI Nomor 1245 K/SIP/1974 tanggal 9 Nopember 1974 yang berpendapat bahwa: pelaksanaan dan tafsiran atas suatu perjanjian tidak didasarkan semata-mata atas kata-kata dalam perjanjian tersebut, tetapi juga didasarkan pada sifat objek persetujuan serta tujuan yang telah ditentukan dalam perjanjian itu (besterding en gebruikelijk beding), hal ini adalah untuk mengantisipasi adanya niat tidak baik di antara pihak yang membuat perjanjian.

F. Implikasi Teoritis dan Praktis Dari Hasil Penelitian

Seringkali orang menggunakan istilah “*implikasi*” tanpa benar-benar memikirkan apa arti dan definisinya. Penggunaan kata implikasi memang masih jarang digunakan dalam kalimat-kalimat percakapan sehari-hari. Penggunaan kata implikasi biasanya umum digunakan dalam sebuah bahasa penelitian. Maka dari itu masih sedikit kajian yang membahas tentang arti dari kata implikasi. Namun jika mendengar istilah implikasi, hal pertama yang terpikirkan pada umumnya adalah sebuah akibat atau sesuatu hal yang memiliki dampak secara langsung.

Arti kata implikasi itu sendiri sesungguhnya memiliki cakupan yang sangat luas dan beragam, sehingga dapat digunakan dalam berbagai kalimat dalam cakupan bahasa yang berbeda-beda. Kata implikasi dapat dipergunakan dalam berbagai keadaan maupun situasi yang mengharuskan seseorang untuk berpendapat atau berargumen.

1. Pengertian Implikasi Teoritis

Implikasi bisa dikatakan sebagai segala sesuatu yang disimpulkan. Dimana dalam konteks penyusunan metode penelitian istilah penggunaan implikasi ini sendiri berasal dari seberapa penting arti penelitian dilakukan dan bagaimana hal itu akan berdampak pada penelitian di masa mendatang.

Oleh karena itulah, seorang peneliti haruslah mendasarkan implikasi penelitian sebagaimana studi serupa sebelumnya telah memajukan bidang kita dan bagaimana studi kita dapat menambahkan sesuatu yang baru berdasarkan hasil penelitian. Disisi lainnya, implikasi penelitian dapat berupa implikasi teoritis yang mengacu pada sumbangan kebaruan dari segi teori dan implikasi praktis yang sifatnya penerapan dalam praktik di lapangan.

Implikasi Teoritis

Diakui ataupun tidak, dalam penggunaan implikasi teoretis ini sebuah temuan kita mengkonfirmasi landasan teori atau menyangkalnya. Jika temuan kita sejalan dengan teori yang menjadi dasar penelitian kita, berarti itu dapat dikonfirmasi. Tetapi jika tidak, maka hasilnya bisa saja salah. Oleh karena itulah, dalam konteks sains, ketika hasil yang diantisipasi terjadi berulang-ulang, maka

sebuah teori bisa dikatakan mapan. Tapi itu masih tetap menjadi teori sampai benar-benar terbukti. Meskipun demikian, teori didasarkan pada logika, sehingga seringkali diyakini bahwa hasil yang diharapkan lebih mungkin daripada hanya mengandalkan probabilitas seperti koin.

Namun yang pastinya, kita dapat melihat dari detail sebuah teori bahwa teori itu dapat diterapkan di luar jangkauan kondisi di mana pengamatan awal dilakukan. Jadi, jika kita mencari fenomena di luar jangkauan kondisi, tapi disederhanakan ke aturan yang diajukan teori, maka implikasi harus masuk.

Pengertian Implikasi Teoretis

Implikasi teoretis adalah tambahan temuan baru pada teori yang sudah ada atau bahan untuk menciptakan teori baru. Dimana dalam perspektif jenis pendekatan penelitian, peran penting teori adalah menyediakan bidang-bidang yang menarik dan mungkin menjanjikan untuk dikerjakan.

Jika kita menguji teori dalam penelitian kita, maka menunjukkan bahwa kita sedang mendiskusikan implikasi teoretis dari penelitian kita. Jika penelitian kita mendukung teori yang kita uji, implikasi teoretisnya adalah bahwa teori tersebut cocok untuk menjelaskan dan memahami fenomena yang kita selidiki. Atau, teorinya mungkin cocok untuk mempelajari populasi tertentu yang kita pelajari.

Jika peneliti belum menerapkan teori tersebut pada populasi atau latar yang kita pelajari, implikasi teoretis mungkin bahwa penelitian kita dapat menjadi

dasar untuk memodifikasi teori. Atau mungkin juga teori hanya didukung sebagian, sehingga menyarankan penelitian lebih lanjut dari teori tersebut atau melakukan modifikasi sesuai keperluan.

Implikasi Teoritis hasil Penelitian :

Adapun untuk adanya mengetahui implikasi teoritis dalam penelitian disertasi ini adalah :

Perihal adanya penerapan dalam implikasi teoritis untuk penelitian disertasi ini tentang adanya ketidakadilan pemberian honorarium, dimana dalam pelaksanaan mediasi mediator yang berasal dari non hakim diberikan honor/fee yang berasal dari para pihak sesuai dengan kesepakatan, sedangkan bagi mediator hakim/ pegawai pengadilan tidak dibayar sama sekali. Hal inilah yang dirasakan adanya ketidakadilan bagi mereka. Dimana acuannya dilihat dari sudut pandang teori keadilan, maka hal demikian dirasakan aturan dalam pasal 8 PERMA No. 1 tahun 2016 tidak mengandung nilai keadilan. Dengan demikian haruslah dilakukan revisi terhadap pasal tersebut agar tidak menimbulkan kecemburuan bagi salah satu pihak, yakni bagi mediator hakim/ pegawai pengadilan.

Jikalau pembaharuan/ revisi ini dijalankan sesuai dengan hasil penelitian, maka hal ini akan memberikan kekuatan untuk penelitian selanjutnya. Namun jikalau tidak tentu saja tidak akan memberikan pembaharuan.

Aspek Praktis dan Akademis Keilmuan Hukum

Apabila pandangan Enid Campbell yang menyatakan bahwa *“In his or her professional career, the lawyer as well as legal scholar will find it necessary to discover the legal principle relevant to a particular problem.”* dipahami dapat dikemukakan bahwa penelitian hukum bukan hanya untuk para praktisi hukum, melainkan juga untuk akademis hukum.

Sebagaimana telah dikemukakan bahwa ilmu hukum merupakan ilmu terapan dan bersifat prespektif. Sebagai suatu ilmu terapan, ilmu hukum dipelajari untuk praktik hukum. Akan tetapi yang dinamakan praktik dalam hal ini tidak harus bersifat litigasi. Dalam hal ini praktik hukum tidak selalu berkonotasi dengan adanya sengketa. Praktik hukum dapat saja berupa telaah atas suatu kontrak tertentu, pembuatan kontrak, atau audit hukum atas perusahaan tertentu atau penyiapan naskah akademis suatu Rancangan Undang Undang.

Dari hasil telaah tersebut dapat dibuat opini atau pendapat hukum yang dikemukakan oleh ahli hukum merupakan suatu preskripsi. Begitu juga tuntutan jaksa, petitum atau eksepsi dalam pokok perkara di dalam litigasi berisi preskripsi.

Untuk dapat memberikan preskripsi itulah guna keperluan praktik hukum dibutuhkan penelitian hukum. Dalam membuat kontrak naskah atau akademis suatu RUU diperlukan penguasaan atas materi yang hendak dijadikan objek kontrak atau undang undang tersebut.

Misalnya kontrak antara perusahaan tertentu dengan perusahaan penyedia tenaga kerja. Ahli hukum dalam hal ini harus memahami UU Ketenagakerjaan yang melarang adanya suatu *outsourcing* untuk kegiatan utama.

Dalam hal ini perlu dipelajari oleh ahli hukum mengenai apa yang disebut sebagai kegiatan utama. Begitu pula perancang naskah akademis UU Kehakiman, misalnya perlu melakukan penelitian mengenai filosofi saat terjadinya mediasi yang menjadi dasar penyelesaian perkara. Yang semuanya dapat ditelusuri dari buku buku hukum, khususnya di bidang hukum acara. Baik perancang UU atau naskah akademis suatu RUU tidak dapat “mengarang” seenaknya, melainkan harus berdasarkan prinsip, doktrin, atau filsafat hukum tertentu.

Betapa pun, praktik harus berdasarkan teori dan prinsip yang berlaku, bukan praktik menyimpangi teori. Oleh karena itulah anggapan yang menyatakan bahwa praktik tidak harus sama dengan teori merupakan suatu anggapan yang sangat naif. Di dalam setiap ilmu terapan, penerapan atas ilmu tersebut harus berdasarkan teori yang melandasinya sebab apabila tidak demikian, penerapan itu akan gagal. Sebagai contoh seorang hakim yang akan mengadili perkara, apabila salah dalam menerapkan teori, bukan tidak mungkin membuat kerugian pada pihak yang berperkara. Hal yang sama juga dapat terjadi pada penerapan ilmu hukum. Kesalahan dalam menafsirkan teori ke dalam praktik apalagi praktik yang menyimpangi teori-teori akan membuat penerapan hukum tidak berjalan sebagaimana mestinya. Kesalahan penerapan teori apalagi praktik hukum tanpa

teori akan dapat menyengsarakan banyak orang. Sebagai contoh, banyak yang tidak paham mengenai pernyataan Roscoe Pound bahwa hukum sebagai *law as a tool of social engineering*. Pernyataan itu telah banyak disalahtafsirkan seakan akan undang undang sebagai sarana pembangunan masyarakat.

Akibatnya, oleh penguasa rezim sekarang ditangkap sebagai peluang untuk mengatur atur rakyat Indonesia sesuai dengan pola yang dikhendaki oleh rezim tersebut. Hal itu ditambah lagi dengan ditonjolkan ajaran Utilitarianisme Jeremy Bentham dalam setiap pembahasan tujuan hukum. Teori ini dikembangkan oleh Bentham dalam alam pikiran awal kapitalisme yang tentunya sangat berbeda dengan keadaan setelah terjadinya *The Great Depression* yang melanda Eropa dan Amerika tahun 1929.

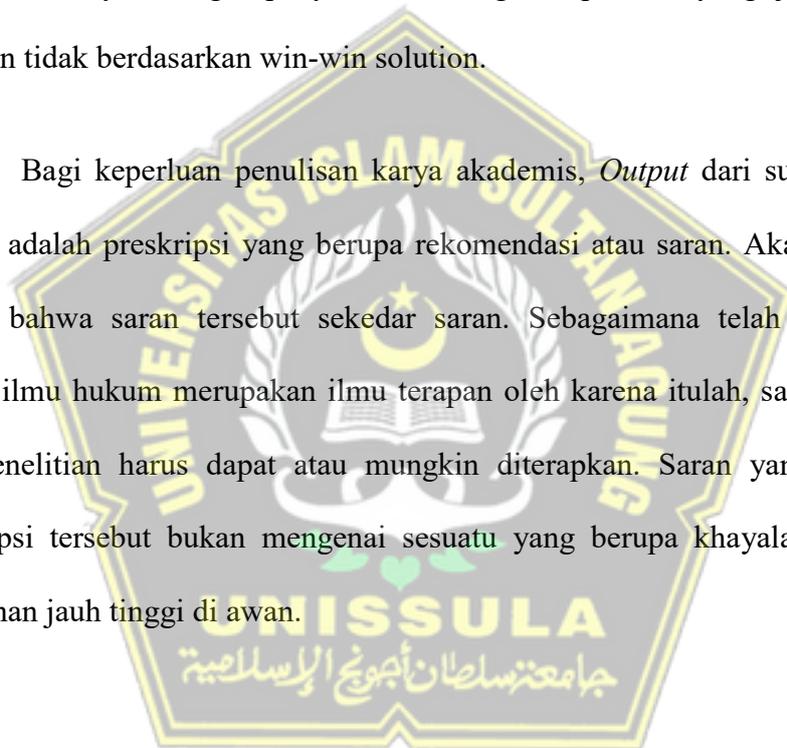
Aspek Praktis dan Akademis Keilmuan Hukum

Di dalam buku buku teks ilmu hukum tulisan sarjana Barat, teori ini telah banyak di kritik, diberbagai buku teks ilmu hukum Indonesia malah ditempatkan sebagai tujuan ketiga disamping keadilan dan ketertiban. Akibatnya tidak jarang muncul produk perundang undangan yang lebih ditujukan untuk mendapatkan *The Great Happiness for the Greatest Numbers* sebagaimana yang diungkapkan oleh Jeremy Bentham daripada untuk keadilan. Adakalanya memang dalam praktik diketemukan suatu hal baru yang mungkin tidak didapatkan dalam suatu teori, tetapi hal itu sangat langka. Apabila hal itu terjadi perlu dikembalikan kepada teori dasarnya dan apabila teori dasarnya tidak dapat menjawab dapatlah

dikatakan bahwa hal itu merupakan sesuatu yang baru yang perlu ditelaah lebih jauh dan kemudian dapat dibuat teorinya.

Berdasarkan konstruksi demikian berlaku ketentuan ketentuan dan teori teori mengenai *lastgeving*. Saya sendiri menolak pandangan demikian karena hal itu tidak sesuai apabila diterapkan untuk penyelesaian sengketa di peradilan. Saya lebih melihatnya sebagai penyelesaian sengketa perkara yang jauh dari rasa keadilan tidak berdasarkan win-win solution.

Bagi keperluan penulisan karya akademis, *Output* dari suatu penelitian hukum adalah preskripsi yang berupa rekomendasi atau saran. Akan tetapi tidak berarti bahwa saran tersebut sekedar saran. Sebagaimana telah dikemukakan bahwa ilmu hukum merupakan ilmu terapan oleh karena itulah, saran dihasilkan dari penelitian harus dapat atau mungkin diterapkan. Saran yang merupakan preskripsi tersebut bukan mengenai sesuatu yang berupa khayalan atau angan-angan nan jauh tinggi di awan.



BAB V

MELAKUKAN REKONSTRUKSI PASAL-PASAL TENTANG REGULASI PROSEDUR MEDIASI DALAM PENYELESAIAN PERSELISIHAN

A. Proses Pembentukan Undang-Undang

Makna Undang-Undang

Makna dari pengertian **undang-undang** adalah peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat dengan persetujuan bersama Presiden.¹⁷⁵

Sedangkan **peraturan perundang-undangan** adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.¹⁷⁶

Adapun, **pembentukan peraturan perundang-undangan** adalah pembuatan peraturan perundang-undangan yang mencakup tahapan **perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan/penetapan, dan pengundangan**.¹⁷⁷

Undang-undang adalah salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang proses pembentukannya dapat membutuhkan waktu yang cukup lama.

¹⁷⁵ Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (“UU 15/2019”)

¹⁷⁶ Pasal 1 ayat (2) UU 15/2019

¹⁷⁷ Pasal 1 ayat (1) UU 15/2019

Ukuran lama atau tidaknya dapat dilihat dari proses pembentukan undang-undang itu sendiri, yang meliputi beberapa tahapan atau prosedur yang harus dilalui. Pada dasarnya, tahapan dimulai dari perencanaan dengan menyiapkan Rancangan Undang-Undang (“RUU”), RUU dibuat harus disertai dengan naskah akademik, kemudian tahap pembahasan di lembaga legislatif hingga tahap pengundangan.¹⁷⁸ **Jimly Asshiddiqie** menjelaskan bahwa undang-undang yang telah ditetapkan dan diundangkan tentu telah melalui proses yang sangat panjang, yang pada akhirnya disahkan menjadi milik publik dan sifatnya terbuka serta mengikat untuk umum.¹⁷⁹

Siapa Pembentuk Undang-Undang

Sistem perundang-undangan di Indonesia hanya dikenal dengan satu nama jenis undang-undang, yakni keputusan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat (“DPR”), dengan persetujuan Presiden, dan disahkan Presiden. Selain itu, tidak terdapat undang-undang yang dibentuk oleh lembaga lain. Dalam pengertian lain, undang-undang dibuat oleh DPR.¹⁸⁰

Hal tersebut tercantum dalam **Pasal 20 UUD 1945** yang berbunyi:

¹⁷⁸ Muhammad Fadli, *Pembentukan Undang-Undang yang Mengikuti Perkembangan Masyarakat*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 15, No. 1, 2018, hal. 50.

¹⁷⁹ Muhammad Fadli, *Pembentukan Undang-Undang yang Mengikuti Perkembangan Masyarakat*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 15, No. 1, 2018, hal. 50.

¹⁸⁰ Muhammad Fadli, *Pembentukan Undang-Undang yang Mengikuti Perkembangan Masyarakat*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 15, No. 1, 2018, hal. 51.

1. Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang.
2. Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama.
3. Jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu.
4. Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang.
5. Dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.

Pada dasarnya, fungsi pembentuk undang-undang disebut juga fungsi legislasi. Artinya, DPR sebagai lembaga legislatif memiliki tugas pembuatan undang-undang, merencanakan dan menyusun program serta urutan prioritas pembahasan RUU, baik untuk satu masa keanggotaan DPR maupun untuk setiap tahun, membantu dan memfasilitasi penyusunan RUU usul inisiatif DPR.¹⁸¹ [7]

Materi Muatan Undang-Undang

Berdasarkan Pasal 10 ayat (1) UU 12/2011, materi muatan yang harus diatur dengan undang-undang adalah:

- a. pengaturan lebih lanjut mengenai ketentuan UUD 1945;
- b. perintah suatu undang-undang untuk diatur dengan undang-undang;
- c. pengesahan perjanjian internasional tertentu;
- d. tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi; dan/atau
- e. pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat.

¹⁸¹ Dewan Perwakilan Rakyat Indonesia Dalam Proses Demokratisasi, DPR RI, 2000, hal. 261-262.

Proses Pembentukan Undang-Undang di Indonesia

Dalam proses pembentukan undang-undang, terdapat transformasi visi, misi dan nilai yang diinginkan oleh lembaga pembentuk undang-undang dengan masyarakat dalam suatu bentuk aturan hukum.¹⁸²

Proses pembentukan undang-undang diatur dalam **Pasal 162–173 UU MD3** beserta perubahannya. Selain diatur dalam UU MD3, proses pembentukan undang-undang juga dapat Anda temukan dalam **UU 12/2011** beserta perubahannya yang terbagi menjadi beberapa tahap antara lain:

1. Perencanaan, diatur dalam Pasal 16 sampai Pasal 42 UU 12/2011;
2. Penyusunan, diatur dalam Pasal 43 sampai Pasal 64 12/2011;
3. Pembahasan, diatur dalam Pasal 65 sampai Pasal 71 12/2011;
4. Pengesahan, diatur dalam Pasal 72 sampai Pasal 74 12/2011;
5. Pengundangan, diatur dalam Pasal 81 sampai Pasal 87 12/2011.

Lebih detail, Anda juga dapat menyimak dalam Perpres 87/2014 dan Perpres 76/2021 dengan tahapan:

1. Perencanaan RUU (Bab II Bagian Kedua Perpres 87/2014);
2. Penyusunan RUU (Bab III Bagian Kesatu Perpres 87/2014);
3. Pembahasan RUU (Bab IV Bagian Kesatu Perpres 87/2014);
4. Pengesahan/penetapan RUU menjadi UU (Bab V Bagian Kesatu Perpres 87/2014);
5. Pengundangan UU (Bab VI Bagian Kesatu Perpres 87/2014).

¹⁸² Saifudin, *Proses Pembentukan UU: Studi Tentang Partisipasi Masyarakat dalam Proses Pembentukan UU*, Jurnal Hukum Universitas Islam Indonesia, Vol. 16, No. Edisi Khusus, 2009, hal. 96.

Berdasarkan informasi yang dilansir dari laman DPR tentang Proses Lahirnya Undang-Undang Republik Indonesia, berikut adalah intisari proses pembentukan undang-undang di Indonesia:

1. Tahap Perencanaan
 - a. Badan legislatif menyusun Program Legislasi Nasional (“Prolegnas”) di lingkungan DPR. Pada tahap ini, badan legislatif dapat mengundang pimpinan fraksi, pimpinan komisi, dan/atau masyarakat;
 - b. Badan legislatif berkoordinasi dengan DPD dan Menteri Hukum dan HAM untuk menyusun dan menetapkan Prolegnas;
 - c. Prolegnas jangka menengah (5 tahun) dan Prolegnas tahunan ditetapkan dengan keputusan DPR.
2. Tahap Penyusunan
 - a. Penyusunan naskah akademik oleh anggota/komisi/gabungan komisi;
 - b. Penyusunan draft awal RUU oleh anggota/komisi/gabungan komisi;
 - c. Pengharmonisasian, pembulatan, pemantapan, konsepsi RUU yang paling lama 20 hari masa sidang, sejak RUU diterima badan legislatif. Kemudian tahap ini dikoordinasi kembali oleh badan legislatif;
 - d. RUU hasil harmonisasi badan legislatif diajukan pengusul ke pimpinan DPR;
 - e. Rapat paripurna untuk memutuskan RUU usul inisiatif DPR, dengan keputusan:
 - i. Persetujuan tanpa perubahan
 - ii. Persetujuan dengan perubahan

iii. Penolakan

- f. Penyempurnaan RUU jika keputusan adalah “persetujuan dengan perubahan” yang paling lambat 30 hari masa sidang dan diperpanjang 20 hari masa sidang;
- g. RUU hasil penyempurnaan disampaikan kepada Presiden melalui surat pimpinan DPR;
- h. Presiden menunjuk Menteri untuk membahas RUU bersama DPR, yang paling lama 60 hari sejak surat pimpinan DPR diterima Presiden.

3. Pembahasan

- a. Pembicaraan tingkat 1 oleh DPR dan Menteri yang ditunjuk Presiden, yang dilakukan dalam rapat komisi/gabungan komisi/badan legislatif/badan anggaran/pansus;
- b. Pembicaraan tingkat 2, yakni pengambilan keputusan dalam rapat paripurna.

4. Pengesahan

RUU disampaikan dari pimpinan DPR kepada Presiden untuk disahkan.

5. Pengundangan

RUU yang telah disahkan diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia.

Rapat Paripurna DPR

Rapat Paripurna DPR merupakan rapat anggota yang dipimpin oleh pimpinan DPR dan merupakan forum tertinggi dalam melaksanakan wewenang dan tugas DPR.[9] Adapun dapat kami jelaskan isi rapat paripurna tingkat 2 dalam proses pembentukan undang-undang, berdasarkan **Pasal 69 UU 12/2011** yaitu:

1. *Pembicaraan tingkat II merupakan pengambilan keputusan dalam rapat paripurna dengan kegiatan:*
 - a. *penyampaian laporan yang berisi proses, pendapat mini fraksi, pendapat mini DPD, dan hasil pembicaraan tingkat I;*
 - b. *pernyataan persetujuan atau penolakan dari tiap-tiap fraksi dan anggota secara lisan yang diminta oleh pimpinan rapat paripurna; dan*
 - c. *penyampaian pendapat akhir Presiden yang dilakukan oleh menteri yang ditugasi.*
2. *Dalam hal persetujuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b tidak dapat dicapai secara musyawarah untuk mufakat, pengambilan keputusan dilakukan berdasarkan suara terbanyak.*
3. *Dalam hal Rancangan Undang-Undang tidak mendapat persetujuan bersama antara DPR dan Presiden, Rancangan Undang-Undang tersebut tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan DPR masa itu.*

Kesimpulannya, DPR sebagai lembaga legislatif atau pembentuk undang-undang sejak awal proses perencanaan telah dituntut agar undang-undang yang dihasilkan dapat memenuhi kebutuhan seluruh masyarakat di Indonesia. Proses pembentukan undang-undang tidak singkat, bahkan membutuhkan waktu yang cukup lama. Untuk membentuk undang-undang, terdapat 5 (lima) tahap yaitu perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan, dan pengundangan.¹⁸³

¹⁸³ [9] [DPR RI: Bagian Persidangan Paripurna](#), diakses pada Kamis, 30 Juni 2022, pukul 21.14 WITA.

Dasar Hukum:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana yang dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, dan kedua kali dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2022 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan;
3. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, kedua kali dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, dan terakhir kali dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2019 tentang Perubahan Ketiga atas Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah;
4. Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagaimana diubah dengan Peraturan Presiden Nomor 76 Tahun 2021 tentang Perubahan atas Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Referensi:

1. Dewan Perwakilan Rakyat Indonesia Dalam Proses Demokratisasi, DPR RI, 2000;
 2. Muhammad Fadli, *Pembentukan Undang-Undang yang Mengikuti Perkembangan Masyarakat*, Jurnal Legislasi Indonesia, Vol. 15, No. 1, 2018;
 3. Saifudin, *Proses Pembentukan UU: Studi Tentang Partisipasi Masyarakat dalam Proses Pembentukan UU*, Jurnal Hukum Universitas Islam Indonesia, Vol. 16, No. Edisi Khusus, 2009;
 4. DPR RI: Bagian Persidangan Paripurna, diakses pada Kamis, 30 Juni 2022, pukul 21.14 WITA;
-

5. DPR RI: Proses Lahirnya Undang-Undang Republik Indonesia, diakses pada Kamis, 30 Juni 2022, pukul 21.01 WITA.
-

B. Memahami Perbandingan Mediasi dan Arbitrase

MEDIASI

Mediasi adalah cara penyelesaian dengan melibatkan pihak ketiga, yaitu pihak ketiga yang dapat diterima (accertable) Artinya para pihak yang bersengketa mengizinkan pihak ketiga untuk membantu para pihak yang bersengketa dan membantu para pihak untuk mencapai penyelesaian. Meskipun demikian akseptabilitas tidak berarti- para pihak selalu berkehendak untuk melakukan atau menerima sepenuhnya apa yang dikemukakan pihak ketiga. Mediasi menurut P.1.6 PerMa No.2 Tahun 2003 : Yaitu suatu penyelesaian sengketa melalui proses perundingan para pihak dibantu oleh mediator.

Karakteristik Mediasi :

- a. Intervensi mediator dapat diterima kedua belah pihak;
- b. Mediator tidak berwenang membuat keputusan, hanya mendengarkan, membujuk dan memberikan inspirasi kepada para pihak.

Mediasi Menurut Hukum Positif : Peraturan Mahkamah Agung RI. No.2 Tahun 2003 Tentang Prosedur Mediasi di pengadilan, konsideranya adalah; untuk mengurangi penumpukan perkara, merupakan salah satu cara menyelesaikan perkara lebih cepat dan murah, bersesuaian dengan Pasal 130 HIR atau pasal P 153 RBg.

Sifat Mediasi :

- a. Wajib (Mandatory) P.2 (1) atas seluruh perkara perdata yang diajukan ke pengadilan Tk.1
- b. Hakim mewajibkan para pihak menempuh lebih dahulu proses mediasi;
- c. Hakim wajib memunda siadang dan memberikan kesempatan para pihak untuk mediasi;
- d. Hakim wajib memberikan penjelasan ttg prosedur mediasi dan biayanya;
- e. Apabila para pihak diwakili Penasehat Hukum maka setriap keputusan yang diambil harus memperoleh persetujuan tertulis dari para pihak;
- f. Proses mediasi pada dasarnya tidak bersifat terbuka untu umum, kecuali para pihak menghendaki lain, sedangkan mediasi untuk kepentingan publik terbuka untuk umum.

Kewajiban Mediator :

- a. Mediator wajib menyusun jadwal mediasi;
- b. Mediator wajib mendorong dan menelurusi serta mengali kepentingan para pihak;
- c. Mediator wajib mencari berbagi pilihan penyelesain;
- d. Mediator wajib merumuskan kesepakatan secara tertulis;
- e. Mediator wajib memuat klausa pencabutan perkara;
- f. Mediator wajib memeriksa kesepakan untuk menghindari jika ada klausa yang bertentagam dengan hukum;

- g. Setelah 22 hari melalui mediasi tidak berhasil, maka mediator wajib menyatakan secara tertulis bahwa mediasi telah gagal dan memberikan pemberitahuan kepada majelis hakim;
- h. Jika mediasi gagal, maka semua fotokopi, notulen, catatan mediator wajib dimusnahkan.

ARBITRASE

Istilah arbitrase berasal dari kata “Arbitrare” (bahasa Latin) yang berarti “kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu perkara menurut kebijaksanaan”.

Arbitrase merupakan cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang di dasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa (Lihat Pasal 1 angka 1 UU No. 30 Tahun 1999).

Penyelesaian melalui Arbitrase memiliki beberapa keunggulan jika di bandingkan dengan proses penyelesaian melalui Peradilan, seperti beberapa hal berikut ini :

- Pertama : para pihak didalam Arbitrase dapat memilih Hakim yang diinginkan, sehingga dipandang dapat menjamin netralitas dan keahlian yang diperlukan dalam menyelesaikan sengketa.
- Kedua : para pihak juga dapat menetapkan hukum yang mana yang akan diaplikasikan dalam pemeriksaan sengketa, dan melalui hal ini dapat ditekan rasa takut, was-was dan ketidakyakinan mengenai hukum substantive dari negara.
- Ketiga : kerahasiaan dalam proses penyelesaian melalui Arbitrase akan melindungi para pihak dari pengungkapan kepada umum mengenai segala sesuatu hal yang dapat merugikan. Selain itu proses penyelesaian Arbitrase seringkali

dipandang sebagai penyelesaian sengketa yang lebih efisien dalam biaya maupun waktu pelaksanaannya, jika dibandingkan penyelesaian melalui Peradilan umum.

- Keempat : Arbiter pada umumnya memiliki kearifan dalam memeriksa sengketa, menyelesaikan dan menerapkan prinsip hukum serta pertimbangan-pertimbangan hukum.
- Kelima : penyelesaian melalui Arbitrase dipandang lebih cepat jika penyelesaian sengketa melalui Peradilan umum, karena penyelesaian melalui Arbitrase di berikan batas waktu paling lama 180 (seratus delapan puluh) hari sejak Arbitrase terbentuk.

Pelaksanaan Arbitrase harus didasari pada kesepakatan dari para pihak dalam bentuk tertulis, untuk menyelesaikan sengketa yang terjadi dalam realisasi suatu Perjanjian. Kesepakatan tersebut dapat diatur dalam dan merupakan suatu klausula dalam Perjanjian, ataupun dibuat sendiri oleh para pihak setelah sengketa terjadi.

Putusan Arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak, sekalipun Putusan tersebut tidak dtandatangani oleh seorang Arbiter. Sedangkan Putusan Arbitrase internasional harus didaftarkan ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, dengan menyertakan Putusan otentik dan naskah terjemahan resmi dalam bahasa Indonesia.

C. Kelebihan/ Kekurangan Antara Mediasi dan Arbitrase.

MEDIASI

1. Kelebihan Mediasi

- a. Merupakan campur tangan pihak ketiga untuk memecahkan kebuntuan negosiasi dalam penyelesaian sengketa.
- b. Dalam mediasi pihak ketiga ikut serta dalam perundingan sebagai penengah dan punya peran aktif dalam penyelesaian sengketa.
- c. Mengusahakan tercapainya penyelesaian, mengajukan saran, yang dapat memuaskan kedua pihak. Dapat menjadi media penghubung bagi pihak yang sudah putus hubungan diplomatiknya sehingga dapat melakukan perundingan kembali.
- d. Berfungsi melonggarkan ketegangan yang ada selama sengketa dan mengembangkan ruang lingkup negosiasi.
- e. Merupakan saluran informasi yang efektif.
- f. Saran dari negosiator tidak mengikat sehingga para pihak masih bebas untuk menentukan keputusannya sendiri.
- g. Bentuk proposal dari mediasi masih tidak formal dan berdasarkan informasi yang diberikan masing-masing pihak.
- h. Mediasi dapat dimintakan oleh para pihak ataupun ditawarkan secara spontan oleh pihak luar.
- i. Para pihak masih memegang kontrol dalam perundingan.
- j. Mediasi merupakan suatu kompromi dari suatu jenis sengketa.

2. Kekurangan Mediasi

- a. tidak semua sengketa internasional dapat cocok diterapkan mediasi, karena semua tergantung dengan itikad mediatornya.
- b. dari pihak mediatornya sendiri, mediasi ini merupakan tugas yang melelahkan dan sering tidak memberikan penghargaan yang cukup, serta memerlukan kesabaran ekstra untuk menghadapi para pihak yang bersengketa.
- c. mediasi tidak dapat dipaksakan jika para pihak atau salah satu pihak tidak mau melakukannya.
- d. dengan melakukan mediasi maka telah mengakui masalah tersebut adalah masalah sengketa internasional sehingga jika ada perselisihan mengenai pertanggungjawaban internasional, pihak yang bersengketa tidak akan mau dilakukan mediasi.
- e. jika salah satu pihak merasa yakin untuk memenangkan persengketaan maka tidak akan mau dilakukan mediasi, sebab dalam mediasi selalu dicari jalan win-win solution.
- f. pihak mediator tidak akan diterima jika dianggap punya pemahaman sedikit tentang posisi para pihak, tidak simpatis, terpengaruh pada pihak lain atau dianggap memiliki kepentingan pribadi dalam sengketa.
- g. para pihak harus bersiap untuk mengorbankan tujuan asal yang ingin dicapai untuk mencapai kompromi bersama.

ARBITRASE

1. Kelebihan Arbitrase

- b. para pihak memiliki kebebasan dalam memilih hakimnya (arbitrator) baik secara langsung maupun tidak langsung (melalui bantuan pihak ketiga seperti pengadilan internasional). Hal ini penting karena apabila suatu negara menyerahkan sengketa kepada pihak ketiga (dalam hal ini arbitrase) maka negara tersebut harus mempercayakan sengketa diputus oleh pihak ketiga tersebut, yang menurut negara itu bisa diandalkan, dipercaya, dan memiliki kredibilitas.
- c. para pihak memiliki kebebasan untuk menentukan hukum acara atau persyaratan bagaimana suatu putusan akan didasarkan misalnya dalam menentukan hukum acara dan hukum yang akan diterapkan pada pokok sengketa.
- d. sifat dari putusan arbitrase pada prinsipnya adalah final dan mengikat
- e. apabila para pihak menginginkan maka arbitrase itu dapat dilaksanakan secara rahasia. Contoh persidangan yang dilakukan secara rahasia adalah persidangan atau dengar pendapat secara tertutup dalam kasus Rainbow Warriors Arbitration juga dalam kasus Anglo-French Continental Shelf.
- f. prosedur arbitrase dapat lebih cepat dari pengadilan internasional.
- g. para pihak sendiri yang menentukan tujuan atau tugas badan arbitrase.

2. Kelemahan Arbitrase

- a. arbitrase hanya dapat dilakukan jika kedua belah pihak sepakat untuk itu, sedangkan dalam masyarakat internasional umumnya negara enggan untuk

memberikan komitmennya untuk menyerahkan sengketa kepada badan-badan pengadilan internasional termasuk badan arbitrase internasional.

- b. keputusan yang diambil tergantung pada arbiter.
- c. proses penyelesaian sengketa melalui arbitrase tidak menjamin putusannya akan mengikat. Hukum internasional tidak menjamin bahwa pihak yang kalah atau tidak puas dengan putusan yang dikeluarkan akan melaksanakan putusan tersebut.
- d. tidak ada preseden yang dapat dijadikan sumber hukum arbitrase.
 1. dalam penunjukan badan arbitrase ad hoc, sedikit banyak akan menimbulkan kesulitan dalam prosesnya, karena para pihak harus betul-betul memahami sifat-sifat arbitrase dan merumuskan sendiri hukum acaranya. Badan arbitrase akan berfungsi apabila para pihak sepakat untuk menyerahkan sengketa pada lembaga itu.

D. Upaya Hukum Dalam Peradilan Agama di Indonesia

Peradilan Agama adalah kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu sebagaimana dimaksud Undang-undang. Dalam undang-undang diupayakan seadil-adil dalam pembuatannya dan juga penerapan undang-undang tersebut.

Dalam memutuskan suatu perkara keputusan hakim tidak luput dari kesalahan, kekhilafan, dan kekeliruan. Oleh sebab itu maka putusan hakim dapat diperbaiki. Agar putusan tersebut dapat diperbaiki perlu diperiksa ulang putusan tersebut dengan terdapat upaya hukum.

Upaya hukum merupakan suatu usaha yang diberikan undang-undang bagi seseorang untuk melawan putusan hakim karena tidak puas dengan putusan tersebut dan karena putusan tersebut dianggap tidak adil, tidak sesuai dengan yang diinginkan maka seorang tersebut dapat mengajukan upaya hukum.

Para pihak yang merasa keputusan pengadilan tidak mencakup keadilan bisa mengajukan perlawanan putusnya baik ditingkat banding yaitu di Pengadilan Tinggi, di tingkat Kasasi dan peninjauan kembali yaitu di Mahkamah Agung. Pemberian hak kepada para pihak untuk mengajukan perlawanan terhadap putusan pengadilan dimaksud untuk mencegah adanya putusan hakim yang salah.

1. Pengertian Upaya Hukum

Upaya hukum adalah hak bagi para pihak yang berperkara untuk menggunakan atau tidak menggunakan haknya. Walaupun upaya hukum dibenarkan oleh undang-undang namun dalam praktiknya para pihak banyak yang melakukan upaya hukum dengan melenceng dari tujuan semula yaitu untuk mencegah atau memperbaiki kekeliruan dalam putusan dengan tujuan yang ingin lebih lama menguasai, menikmati barang-barang yang secara hukum tidak berhak untuk menguasai, menikmatinya.¹⁸⁴

Dalam hukum acara, upaya hukum terdiri dari upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa. Upaya hukum biasa pada dasarnya terbuka untuk setiap putusan selama tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang.

Wewenang untuk menggunakannya hapus dengan menerima putusan. Dengan

¹⁸⁴ Abdullah Tri Wahyudi, *Hukum Acara Peradilan Agama Dilengkapi Contoh Surat-surat dalam Praktik Hukum Acara di Peradilan Agama*, Bandung: Mandarmaju, 2018, hlm. 194.

memperoleh kekuatan hukum yang pasti suatu putusan tidak dapat diubah. Suatu putusan memperoleh kekuatan hukum yang pasti apabila tidak tersedia lagi upaya hukum biasa. Untuk putusan-putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang pasti ini tersedia upaya hukum luar biasa.¹⁸⁵

2. Upaya Hukum Biasa

Upaya hukum biasa adalah upaya hukum atas putusan/penetapan pengadilan yang belum mempunyai kekuatan hukum tetap. Sifat upaya hukum biasa menunda atau menanggihkan adanya pelaksanaan putusan kecuali jika terdapat putusan serta-merta atau putusan yang dapat dilaksanakan terlebih dahulu walaupun adanya upaya hukum *verzet*, banding, maupun kasasi. Yang termasuk upaya hukum biasa adalah :

a. Verzet

Verzet adalah perlawanan terhadap putusan yang telah dijatuhkan secara *verstek* (tanpa hadirnya tergugat/termohon sama sekali) oleh pengadilan tingkat pertama yang diajukan oleh tergugat/termohon.

Jangka waktu Verzet 14 hari sesudah tergugat/termohon menerima sendiri pemberian putusan.

Dengan adanya permohonan verzet maka majelis hakim yang memutus perkara dengan putusan *verstek* membuka kembali persidangan dengan memanggil kembali para pihak ke persidangan untuk pemeriksaan perlawanan/verzet dengan pemeriksaan biasa.

¹⁸⁵ Setiawan. *Aneka masalah hukum dan hukum acara perdata*. Bandung: Alumni. 1992. Hlm. 198

Apabila dalam pemeriksaan perlawanan ternyata tergugat/termohon tidak hadir setelah dipanggil secara sah dan patut maka sudah tidak ada lagi kesempatan bagi tergugat/termohon untuk melakukan perlawanan lagi. Jika tergugat mengajukan perlawanan sekali maka perlawanannya itu tidak dapat diterima.

b. Banding

Upaya hukum biasa yang pertama terhadap putusan atau penetapan Pengadilan Agama adalah upaya banding, yaitu permintaan atas permohonan salah satu pihak yang berperkara agar penetapan atau putusan yang dijatuhkan Pengadilan Agama diperiksa ulang dalam pemeriksaan tingkat banding oleh Pengadilan Tinggi Agama. Apabila salah satu atau kedua belah pihak dalam suatu perkara tidak menerima putusan pengadilan tingkat pertama karena merasa haknya terganggu dengan adanya putusan itu atau menganggap putusan tersebut tidak benar dan belum adil, maka ia dapat mengajukan banding. Upaya hukum banding adalah hukum agar perkara yang telah diputuskan oleh pengadilan tingkat pertama diperiksa ulang oleh pengadilan yang lebih tinggi karena pihak yang mengajukan belum puas dan tidak menerima keputusan pengadilan tingkat pertama.¹⁸⁶¹⁸⁷

Tata cara permohonan Banding¹⁸⁸, berpedoman kepada ketentuan yang ditetapkan dalam UU No. 20 Tahun 1947 sebagaimana yang diatur dalam pasal 7 sampai pasal 15, menurut ketentuan pasal 7 tata cara permohonan banding :

¹⁸⁶ Aris Bintania. *Hukum Acara Peradilan Agama: Dalam Kerangka Fiqh al-Qadha*. Jakarta: Rajawali Pers.

¹⁸⁷ . Hlm. 165

¹⁸⁸ M. Yahya Harahap. *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*. Jakarta: Sinar Grafika. 2009. Hlm

- 1) Tenggang waktu permohonan banding:
 - a. 14 hari setelah putusan ditetapkan, apabila waktu putusan diucapkan pihak pemohon banding hadir sendiri di persidangan
 - b. 14 hari sejak putusan diberitahukan, apabila pemohon banding tidak hadir pada saat putusan diucapkan di persidangan
 - c. Jika perkara prodeo, terhitung 14 hari dari tanggal pemberitahuan putusan prodeo dari Pengadilan Tinggi kepada pemohon banding
- 2) Pengajuan permohonan banding disampaikan kepada panitera pengadilan yang memutus perkara yang hendak banding.
- 3) Yang berhak mengajukan permohonan banding :
 - a) Pihak yang berperkara in person
 - b) Kuasanya, dengan syarat terlebih dulu mendapat surat kuasa khusus untuk itu.
- 4) Bentuk permintaan banding, bisa dengan lisan atau pun dengan tulisan.
- 5) Pembayaran biaya banding merupakan syarat formal permintaan banding. Biaya banding dibebankan kepada pemohon banding, bukan kepada pihak penggugat.
- 6) Kalau syarat formal dipenuhi yakni permohonan tidak melampaui tenggang 14 hari dan biaya banding telah dibayar, maka panitera :
 - a) Meregistrasi permohonan
 - b) Membuat akta banding

- c) Melampirkan akta banding dalam berkas perkara sebagai akta atau bukti bagi pengadilan Tinggi tentang adanya permohonan banding, serta sebagai alat penguji apakah permohonan melampaui tenggang atau tidak.
- 7) Juru sita menyampaikan pemberitahuan permohonan banding kepada pihak lawan berperkara: bentuk pemberitahuan berupa akta pemberitahuan banding, kemudian melampirkan dalam berkas perkara.
- 8) Menyampaikan pemberitahuan inzge
- 9) Penyampaian memori dan kontra memori banding
- 10) Satu bulan sejak dari tanggal permohonan banding berkas perkara harus sudah dikirim ke Pengadilan Tinggi. Ketentuan ini diatur dalam pasal 11 ayat (2) UU No. 20 tahun 1947. Ketentuan ini bersifat imperatif dalam arti perintah, karena dalam pasal terdapat kata-kata: “harus dikirim kepada panitera Pengadilan Tinggi selambat-lambatnya satu bulan setelah menerima permintaan banding

Pemeriksaan Banding dilakukan :

- 1) Berdasar berkas perkara yaitu hakim pengadilan tinggi memeriksa berita acara pemeriksaan pengadilan tingkat pertama, hakim tidak memeriksa para pihak dan saksi-saksi secara langsung.
- 2) Pengadilan tinggi dapat melakukan pemeriksaan tambahan apabila dianggap perlu untuk menambah kejelasan pembuktian dengan menjatuhkan putusan sela.
- 3) Pemeriksaan tambahan dapat dilakukan oleh Pengadilan Tinggi atau memerintahkan pengadilan tingkat pertama melakukan pemeriksaan tambahan.
- 4) Pemeriksaan tambahan dilakukan dengan majelis atau tiga hakim tinggi yang terdiri dari satu hakim tinggi sebagai ketua majelis dan dua hakim tinggi sebagai hakim anggota.
- 5) Setelah pemeriksaan perkara selesai hakim pengadilan tinggi menjatuhkan putusan dan segera mengirimkan putusan ke pengadilan tingkat pertama yang mengajukan banding.

- 6) Pengadilan tingkat pertama menyampaikan pemberitahuan putusan perkara tingkat banding kepada para pihak.

c. Kasasi

Kasasi adalah mohon pembatalan terhadap putusan/penetapan pengadilan tingkat pertama (Pengadilan Agama) atau terhadap putusan pengadilan tingkat banding (Pengadilan Tinggi Agama) ke Mahkamah Agung di Jakarta, melalui pengadilan tingkat pertama yang dahulunya memutus, karena adanya alasan tertentu, dalam waktu tertentu dan dengan syarat-syarat tertentu.¹⁸⁹

Tidak semua perkara bisa diajukan permohonan kasasi, Undangundang yang membatasi jenis perkara yang dapat diajukan permohonan kasasi, yang tidak dapat diajukan adalah¹⁹⁰:

- Putusan praperadilan
- Perkara pidana yang diancam dengan pidana penjara paling lama 1 tahun dan/atau diancam pidana denda
- Perkara tata usaha negara yang objek gugatannya berupa keputusan pejabat daerah yang jangkauan keputusannya berlaku di wilayah daerah yang bersangkutan.

Para pihak dalam pemeriksaan kasasi adalah pihak yang mengajukan pemohon kasasi dan lawannya disebut termohon kasasi. Dalam pemeriksaan kasasi dimungkinkan kedua pihak dalam perkara mengajukan permohonan kasasi

¹⁸⁹ Roihan A. Rasyid. *Hukum Acara Peradilan Agama*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. 2013. Hlm 232.

¹⁹⁰

sehingga masing-masing pihak menjadi pemohon kasasi sekaligus termohon kasasi.¹⁹¹

Tata cara mengajukan permohonan kasasi adalah sebagai berikut¹⁹²:

- Permohonan kasasi diajukan kepada panitera pengadilan dengan membayar biaya perkara
- Panitera mendaftarkan dan membuat akta permohonan kasasi.
- Permohonan kasasi diberitahukan kepada pihak lawan
- Permohonan kasasi wajib membuat memori kasasi dalam waktu 14 hari setelah permohonan kasasi didaftarkan.
- Panitera pengadilan memberitahukan tanda terima memori banding dan menyampaikan memori kasasi kepada pihak lawan
- Pihak lawan berhak mengajukan kontra memori kasasi dalam tenggang waktu 14 hari setelah menerima memori kasasi
- Seluruh berkas perkara dikirimkan kepada Mahkamah Agung selambat-lambatnya 30 hari
- Permohonan kasasi dapat dicabut kembali dan tidak dapat mengajukan permohonan kasasi lagi.

Pemeriksaan perkara di pengadilan tingkat kasasi adalah sebagai berikut :

- Diperiksa sekurang-kurangnya 3 orang hakim
- Pemeriksaan didasarkan pada berkas perkara
- Apabila dipandang perlu MA dapat mendengar para pihak atau saksi-saksi atau memerintahkan pengadilan tingkat pertama atau pengadilan tingkat banding untuk mendengar para pihak dan saksi-saksi

¹⁹¹ Abdullah Tri Wahyudi, *Op. Cit.* Hlm. 199

¹⁹² *Ibid.* Hlm. 200

- Apabila MA membatalkan putusan, memeriksa, dan mengadili perkara dengan hukum pembuktian yang berlaku pada pengadilan tingkat pertama.
- Apabila MA mengabulkan permohonan kasasi dengan alasan pengadilan tidak berwenang mengadili maka MA menyerahkan perkara kepada pengadilan lain yang berwenang.
- Apabila alasan kasasi mengenai salah menerapkan hukum atau melanggar hukum atau lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan UU maka MA memutus sendiri perkara tersebut
- MA tidak terikat pada alasan yang diajukan pemohon kasasi dalam hal menjatuhkan putusan
- Putusan MA dikirimkan kepada pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tingkat pertama memberitahukan putusan kasasi kepada para pihak selambat-lambatnya 30 hari setelah menerima putusan.

3. Upaya Hukum Luar Biasa

Upaya hukum luar biasa adalah upaya hukum atas putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Upaya hukum luar biasa biasanya tidak menunda atau menanggguhkan pelaksanaan putusan (eksekusi). Yang termasuk upaya hukum luar biasa adalah peninjauan kembali dan perlawanan pihak ketiga.¹⁹³

a. Peninjauan Kembali (PK)

Peninjauan kembali adalah peninjauan kembali atas putusan hakim yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Permohonan peninjauan kembali ini berhak diajukan oleh pihak yang berperkara, pihak yang berperkara misalnya pihak yang kalah perkaranya atau ahli warisnya atau seorang wakilnya yang

¹⁹³ *Ibid*, hlm. 201

dikuasakan secara khusus (pasal 3 peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 1980 yang disempurnakan).

Adapun alasan-alasan peninjauan kembali adalah :

- Apabila putusan didasarkan pada suatu kebohongan atau tipu muslihat pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya diputus pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya diputus atau didasarkan pada bukti-bukti yang kemudian oleh hakim dinyatakan palsu.
- Apabila setelah perkara diputus, ditemukan surat-surat bukti yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan.
- Apabila telah dikabulkan suatu hal yang tidak dituntut atau lebih dari yang dituntut.
- Apabila mengenai sesuatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa pertimbangan sebab-sebabnya.
- Apabila terjadi putusan yang bertentangan satu dengan yang lainnya.
- Apabila dalam suatu putusan terdapat suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata.¹⁹⁴

Tata cara mengajukan permohonan peninjauan kembali adalah sebagai berikut :

- Peninjauan kembali diajukan oleh pemohon kepada MA melalui ketua pengadilan yang memutus perkara pada tingkat pertama

¹⁹⁴ Sudikno Mertokudumo. *Hukum Acara Perdata*. Yogyakarta: Liberty. 1999. Hlm. 201-208

- Permohonan peninjauan kembali dapat diajukan secara tertulis dengan menyebutkan alasan dan dimasukkan ke panitera pengadilan yang memutus perkara pada pengadilan tingkat pertama
- Apabila diajukan secara lisan maka diuraikan pemohonnya secara lisan kepada ketua pengadilan yang memutus perkara pada tingkat pertama
- Setelah permohonan peninjauan kembali diterima, selambat-lambatnya 14 hari panitera menyampaikan pemberitahuan permohonan peninjauan kembali kepada pihak lawan
- Selama tenggang waktu 30 hari setelah menerima pemberitahuan peninjauan kembali pihak lawan diberi kesempatan untuk mengajukan jawaban
- Jawaban diserahkan kepada panitera pengadilan yang memutus perkara pada tingkat pertama yang oleh panitera dibubuhi cap, hari, serta tanggal diterimanya dan salinannya disampaikan kepada pemohon
- Setelah permohonan lengkap dikirim bersama berkas perkara dan biayanya ke MA selambat-lambatnya 30 hari.

b. *Perlawanan Pihak Ketiga/ Derdenverzet*

Perlawanan pihak ketiga adalah perlawanan yang diajukan oleh pihak lain yang bukan menjadi pihak dalam perkara untuk mempertahankan haknya.¹⁹⁵

Tata cara mengajukan perlawanan adalah sebagai berikut:

- Perlawanan diajukan kepada pengadilan yang memutus perkara pada tingkat pertama
- Perlawanan diajukan dengan gugatan kepada para pihak dalam putusan yang dilawan sebagaimana mengajukan gugatan biasa
- Para pihak dalam perlawanan pihak ketiga adalah pihak yang mengajukan permohonan perlawanan disebut pelawan dan pihak lawan disebut terlawan.

¹⁹⁵ Retnowulan Soetiantio & Iskandar Oeripkartawinata. *Hukum acara perdata dalam teori dan praktek*. Bandung. Mandar Maju. 1997. Hlm. 142

Pemeriksaan perkara perlawanan pihak ketiga adalah sebagaimana pemeriksaan dalam perkara gugatan biasa.

Apabila perlawanan pihak ketiga dikabulkan maka sita diletakkan terhadap barang-barang pihak ketiga akan diperintahkan untuk diangkat. Dan apabila perlawanan ditolak maka hakim menyatakan perlawanan adalah pelawan yang tidak benar dan mempertahankan sita yang telah dilakukan.¹⁹⁶

Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Menurut Pancasila

Pancasila sebagai dasar negara mengandung arti bahwa Pancasila dijadikan landasan dalam penyelenggaraan negara. Pancasila sebagai dasar negara berarti bahwa seluruh pelaksanaan dan penyelenggaraan pemerintah harus mencerminkan nilai-nilai Pancasila dan tidak boleh bertentangan.

Menurut Damanhuri secara etimologis Pancasila berasal dari bahasa sansekerta yang di artinya Pancasila berarti lima dan sila berarti batu sendi, alas dan dasar. Pancasila memiliki arti lima dasar, sedangkan sila sendiri sering diartikan sebagai kesesuaian atau peraturan tingkah laku yang baik. Hakikat adalah sesuatu hal yang ada pada diri seseorang atau sesuatu hal yang harus ada dalam diri sendiri.¹⁹⁷

Negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan ideologi Pancasila yang selalu menjunjung tinggi nilai Ketuhanan, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan dan musyawarah untuk mufakat dan

¹⁹⁶ Abdullah Tri Wahyudi. *Op. Cit.* Hlm 205

¹⁹⁷ Damanhuri, dkk. *Implementasi Nilai-Nilai Pancasila Sebagai Upaya Pembangunan Karakter Bangsa (Studi Kasus di Kampung Pancasila Desa Tanjung Sari Kecamatan Pabuaran Kabupaten Serang)*. Untirta Civic Education Journal, 1(2), Desember 2016, hlm. 185

Nilai Keadilan Sosial. Salah satu dari nilai Pancasila yang harus diperhatikan dan dilaksanakan dalam penyelesaian berbagai sengketa bisnis adalah Musyawarah Untuk Mufakat. Musyawarah untuk mufakat ini dipandang perlu untuk diterakan untuk menghasilkan penyelesaian sengketa yang mengarah kepada *Win-Win Solution* atau sama-sama menang dibandingkan *Win Lose Solution* atau Menang-Kalah.

Pancasila bukanlah sesuatu yang asing lagi bagi warga Indonesia, diterapkan dalam pembukaan UUD 1945 alinea IV dan dijadikan sebagai dasar negara Republik Indonesia yang terdiri dari 5 sila. Meskipun dalam UUD 1945 tidak secara langsung dijelaskan mengenai Pancasila, namun Pancasila sudah tertanam sendiri dalam jiwa masyarakat Indonesia bahwa Pancasila merupakan pedoman yang harus ditanamkan dalam diri.

Menurut Suraya, Pancasila adalah dasar negara Indonesia, Pancasila diibaratkan sebagai pondasi, jadi semakin kuat pondasi tersebut maka akan semakin kokoh suatu negara. Pancasila juga mencerminkan kepribadian masyarakat Indonesia karena didalamnya terdapat butir-butir yang apabila diimplementasikan akan mencerminkan kepribadian bangsa Indonesia. Berdasarkan pengertian diatas dapat disimpulkan bahwa hakikat Pancasila adalah sesuatu yang terkandung dalam nilai-nilai yang terdapat pada sila Pancasila yang harus dijadikan sebab, sehingga dijadikan sebagai dasar negara.¹⁹⁸

Pancasila menunjukkan hakikat atau substansi Pancasila yaitu dasar atau kata dasar Tuhan, manusia, rakyat, dan adil. Mendapatkan awalan serta akhiran

¹⁹⁸ Suraya, *Pancasila Dan Ketahanan Jati Diri Bangsa*. Bandung:PT Refika Aditama, 2015, hlm. 154

ke-an, per-an, ke-tuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan. Hakikat atau substansi memiliki sifat abstrak, umum, universal, mutlak, tetap, tidak berubah, terlepas dari situasi, tempat dan waktu.

Menurut Notonagoro dalam Suraya, hakikat atau substansi dibagi menjadi tiga macam yaitu:

- hakikat abstrak, disebut hakikat jenis atau hakikat umum yang memiliki unsur-unsur yang sama, tetap dan tidak berubah. Sifat tetap dan tidak berubah tersebut karena dari sejak dahulu sampai sekarang diakui oleh umat manusia,
- hakikat pribadi yaitu unsur-unsur yang tetap yang menyebabkan segala sesuatu yang bersangkutan tetap dalam diri pribadi, dan
- hakikat konkrit yaitu sesuatu yang secara nyata dan jelas. Setiap manusia dalam kenyataannya. Hakikat konkrit ini sebagai pedoman praktis dalam kehidupan berbangsa dan negara Indonesia yang sesuai dengan kenyataan sehari-hari, tempat, keadaan, dan waktu.¹⁹⁹

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa Pancasila sebagai dasar negara memiliki lima sila. Pancasila sebagai filsafat menunjukkan hakikat atau substansi yang sifatnya abstrak (ada dalam pikiran manusia sejak dulu), pribadi (bersangkutan dengan kehidupan pribadi), dan konkret (direalisasikan dalam kehidupan sehari-hari), umum atau universal, mutlak, tetap, tidak berubah-ubah, terlepas dari situasi, tempat dan waktu.

Kedudukan Pancasila sebagai dasar negara dapat ditemukan dalam landasan konstitusional yang pernah berlaku di Indonesia. Landasan tersebut tidak disebutkan istilah Pancasila namun dengan penyebutan sila-sila Pancasila, dengan demikian dokumen-dokumen tersebut memuat dasar negara Pancasila.

Nilai yang terkandung dalam sila “Kerakyatan yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan” melainkan perwu-

¹⁹⁹ *Ibid.*,

judan dari sifat manusia sebagai makhluk individu dan makhluk sosial serta memiliki nilai demokrasi. Demokrasi dalam negara harus dijamin secara bebas namun demokrasi juga harus disertai dengan rasa tanggung jawab oleh warga negara Indonesia.

Menurut Imron, sila “Kerakyatan yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan” juga mengandung pokok pikiran tentang permusyawaratan yang artinya mengusahakan keputusan bersama secara bulat yang dilakukan dengan pengambilan keputusan secara bersama. Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa makna yang terkandung dalam sila keempat yaitu masyarakat Indonesia harus memiliki rasa demokrasi, menghargai pendapat orang lain, dan setiap mengambil keputusan harus didasari dengan musyawarah atau mufakat.²⁰⁰

Mediasi merupakan bentuk penyelesaian sengketa melalui suatu perundingan di antara para pihak agar tercapai kesepakatan bersama. Dengan tercapainya kesepakatan bersama di antara para pihak, pada giliran akhirnya pokok persengketaan itu dapat dikatakan selesai atau berakhir oleh karena telah diterima dan telah memuaskan para pihak yang bersengketa. Oleh karena itu, upaya mediasi antara pihak yang berperkara juga berlandaskan Pancasila tepatnya sila keempat Pancasila berbunyi "Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan". Sila ke-4 Pancasila menggambarkan budaya Indonesia yang suka berkumpul, bermusyawarah, dan bermufakat, dan juga mewakili sikap tegas dalam mengambil keputusan. Arti

²⁰⁰ Imron, *Implementasi Nilai-Nilai Pancasila Dalam Kegiatan Pembelajaran Di SDN 1 Sekarsuli*. Skripsi tidak diterbitkan. Yogyakarta: Universitas Negeri Yogyakarta, 2017, hlm. 23

permusyawaratan dalam makna sila ke-4 Pancasila adalah membuat keputusan secara bulat secara bersama-sama melalui jalan kebijaksanaan. Permusyawaratan artinya menggunakan musyawarah untuk mufakat apabila merumuskan dan memutuskan suatu hal berdasarkan kehendak para pihak.

Dalam rangka penyelesaian sengketa di tengah-tengah masyarakat bangsa Indonesia telah memiliki tehnik yang sangat melegenda dan konvensional yaitu musyawarah untuk mufakat sebagaimana yang diatur di dalam sila-sila Pancasila terutama sila Ke-4 (keempat). Hal ini berarti bahwa setiap sengketa maupun konflik baik dalam lingkup bisnis maupun yang lainnya sedapat mungkin diselesaikan dengan musyawarah untuk mufakat dibandingkan dengan penyelesaian sengketa melalui pengadilan.

Menurut Imron, "Pancasila sebagai dasar negara mengandung makna bahwa nilai-nilai Pancasila dijadikan sebagai landasan dasar dalam penyelenggaraan negara". Pancasila sebagai dasar negara berarti seluruh pelaksanaan dan penyelenggaraan pemerintahan harus mencerminkan nilai-nilai Pancasila dan tidak boleh bertentangan dengan Pancasila.²⁰¹ Menurut Sulasmana, makna atau peran Pancasila sebagai dasar negara Republik Indonesia adalah dasar berdiri dan tegaknya negara, dasar kegiatan penyelenggaraan negara, dasar partisipasi warga negara, dasar Pergaulan antar warga negara, dasar dan sumber hukum nasional.²⁰²

Berdasarkan poin diatas dapat disimpulkan bahwa Pancasila sebagai tonggak negara Indonesia. Negara Indonesia didirikan untuk mewujudkan cita-cita

²⁰¹ *Ibid*, hlm. 12

²⁰² Sulasmana, *Dasar Negara Pancasila*, Yogyakarta: PT Kansius, 2015, hlm. 68

dan tujuan nasional bangsa yang dirumuskan dalam pembukaan UUD 1945. Cita-cita dan tujuan nasional bangsa juga tercakup dalam ideologi bangsa Indonesia.

Hukum Indonesia berkedudukan sebagai tertib hukum tertinggi, maka secara objektif tidak dapat diubah secara hukum, sehingga terletak pada kelangsungan hidup negara. Menurut Kaelan, “Pancasila bersifat subjektif, artinya bahwa nilai-nilai Pancasila itu terletak pada pembawa dan pendukung nilai Pancasila itu sendiri yaitu, masyarakat, bangsa, dan negara Indonesia terutama pada aspek moral”.²⁰³ Nilai-nilai Pancasila timbul dari bangsa Indonesia sendiri, sehingga bangsa Indonesia sebagai kausa materialis. Nilai-nilai tersebut sebagai hasil pemikiran, penilaian, dan refleksi filosofis bangsa Indonesia.

Apabila dihadapkan atau disejajarkan dengan ideologi lainnya, maka tampak perbedaan Pancasila dengan ideologi lainnya. Nilai-nilai Pancasila merupakan filsafat (pandangan hidup) bangsa Indonesia sehingga menjadi jati diri bangsa, yang diyakini sebagai sumber nilai atas kebenaran, kebaikan, keadilan dan kebijaksanaan dalam hidup bermasyarakat, berbangsa dan bernegar. Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa nilai-nilai Pancasila sesungguhnya merupakan nilai-nilai yang sesuai dengan hati nurani bangsa Indonesia, karena bersumber pada kepribadian bangsa serta memiliki makna yang berbeda.

Dibandingkan penyelesaian melalui pengadilan biasa, mediasi lebih sesuai dengan nilai budaya masyarakat Indonesia, dikarenakan penyelesaian sengketa melalui pengadilan diadopsi dari budaya barat. Dalam budaya barat penyelesaian sengketa melalui pengadilan lebih memberikan kepastian bagi para pihak mudah

²⁰³ Kaelan, *Filsafat Pancasila Pandangan Hidup Bangsa Indonesia*. Paradigma, Yogyakarta, 2012, hlm. 182

dalam menerapkan dan menjalankan putusan pengadilan. Pandangan budaya barat tersebut tidak dapat disalahkan, karena budaya barat yang individualistis menyebabkan hal tersebut tidak dapat dijalankan”. Berdasarkan hal tersebut di atas bahwa penyelesaian sengketa berdasarkan budaya barat selalu diselesaikan di pengadilan umum sehingga sifatnya sangat individual, hal ini tentunya bertentangan dengan kultur ketimuran seperti yang dianut di Indonesia yang lebih mementingkan penyelesaian sengketa secara kekeluargaan yang sifatnya lebih komunal.

Sebenarnya hukum diciptakan oleh masyarakat untuk menjembatani berbagai kepentingan masyarakat yang berbeda seperti sengketa ini, hanya saja secara harfiah hukum tidak selalu dimaknai bahwa segala perselisihan atau sengketa akan diselesaikan di muka pengadilan, tetapi harus dimaknai bahwa sengketa juga dapat diselesaikan di luar pengadilan. Sebab segala perbuatan hukum yang sifatnya privat harus diselesaikan secara privat juga oleh para pihak yang terlibat dalam perbuatan hukum itu.

Sebagai dasar filasafat negara, maka Pancasila merupakan suatu sistem nilai. Nilai-nilai Pancasila mengandung nilai-nilai yang memiliki perbedaan satu sama lainnya, tetapi nilai tersebut merupakan suatu kesatuan yang sistematis. Nilai-nilai sila Pancasila tidak dapat dipisahkan atau tidak dapat dilepaskan keterkaitannya dengan nilai-nilai pada sila Pancasila yang lain. Menurut Imron nilai-nilai yang terkandung dalam kelima sila Pancasila dijabarkan menjadi nilai-nilai Pancasila. Maka dapat dijelaskan sebagai berikut: “Sila Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab” mengandung arti universal bahwa bangsa Indonesia sebagai

bagian dari umat manusia di dunia dan menginginkan kesejahteraan bagi seluruh umat.²⁰⁴

Mediasi merupakan bentuk perwujudan Nilai-nilai sila Pancasila dikarenakan mediasi sebagai cara penyelesaian sengketa yang lebih menekankan pada cara atau proses yang digunakan dalam mediasi untuk diserahkan kepada para pihak yang bersengketa, apakah di dalam penyelesaian sengketa ditempuh cara mediasi atau cara lainnya, bergantung pada kesepakatan para pihak dan dalam hal ini fungsi seorang atau lebih selaku perantara (mediator) merupakan hal yang penting yang dapat menjembatani kedua belah pihak yang bersengketa.

Menurut Darmdiharjo bahwa konsekuensi nilai yang terkandung dalam “Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab” adalah menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia sebagai makhluk Tuhan, menjunjung tinggi hak asasi manusia, menghargai kesamaan hak dan derajat tanpa membedakan suku, agama, ras keturunan, dan status sosial. Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa makna Pancasila sila kedua yaitu masyarakat Indonesia memiliki kedudukan yang sama dan menghargai sesama serta, mengembangkan sikap saling mencintai sesama manusia, saling menghormati, serta menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan.²⁰⁵

Keadilan artinya adalah memberikan sesuatu hal kepada seseorang sesuai dengan haknya. Sila kelima nilai keadilan harus terwujud dalam kehidupan bersama (kehidupan sosial). Keadilan tersebut harus dijiwai oleh hakikat keadilan yaitu adil terhadap diri sendiri, sesama manusia, lingkungan, dan kepada Tuhan

²⁰⁴ Imron, *Op.cit*, hlm. 21

²⁰⁵ Kaelan, *Op.cit*, hlm. 81

yang Maha Esa. Menurut Rukiyati menyatakan bahwa “pokok pikiran yang perlu dipahami dalam sila kelima ini adalah kemakmuran yang merata bagi seluruh rakyat”.²⁰⁶ Konsekuensi nilai-nilai keadilan yang harus terwujud dalam hidup bersama adalah keadilan sesuai dengan jasa-jasa, keadilan sesuai dengan undang-undang, dan keadilan memberikan perlindungan.²⁰⁷

Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa nilai-nilai keadilan harus diwujudkan dalam kehidupan sosial atau kehidupan berwarga negara. Negara juga harus memberikan keadilan kepada setiap warga negara sesuai dengan hak dan kewajibannya. Nilai-nilai keadilan dapat dijadikan sebagai dasar negara untuk tercapainya tujuan negara yaitu, mensejahterakan masyarakat, mencerdaskan masyarakat dan melindungi warga Indonesia. Pancasila merupakan dasar negara yang harus diimplementasikan dalam bermasyarakat.

Implementasi nilai-nilai pancasila adalah pelaksanaan atau pengamalan nilai-nilai yang dilaksanakan dalam suatu kegiatan atau aktivitas. Pancasila sangat penting untuk diamalkan dalam kehidupan sehari-hari. Menurut Mughni, Implementasi nilai-nilai Pancasila dalam hidup bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara sebagai konskuensi logis dari kesadaran kehendak, yang berawal dari dalam diri, sehingga menimbulkan rasa keimanan, rasa kemanusiaan, rasa berbangsa/ kebangsaan, rasa demokrasi, dan rasa keadilan.²⁰⁸

Rasa demokrasi Manusia secara sadar ingin diperhatikan dan ingin berperan dalam kelompok dan lingkungan perasaan ingin memiliki dan berperan

²⁰⁶ Rukiyati dkk, et al. *Pendidikan Pancasila*. Yogyakarta: UNY Press, 2013, hlm. 63

²⁰⁷ Kaelan, *Op.cit*, hlm. 83

²⁰⁸ Mughni, *Pendidikan Kewarganegaraan Demokrasi, Hak Asasi Manusia, Civil Sosiality, dan Multikultural*. Malang: Pusat Studi Agama, Politik, 2017, hlm. 15

serta tercermin dalam rasa demokrasi. Rasa demokrasi diwujudkan dalam kelembagaan, kelembagaan tersebut dimana manusia dan masyarakat bersama-sama berkemauan untuk mewujudkan secara bersama-sama untuk tujuan kelompok. “Kelembagaan terjelma dalam musyawarah untuk mufakat, yaitu kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan”.²⁰⁹

Kepentingan manusia pribadi akan dikalahkan, bila bertentangan dengan kepentingan masyarakat (umum). Kebebasan dijamin sesuai dengan mufakat, segala sesuatu diambil dengan musyawarah, serta segala keputusan diambil dengan hikmat kebijaksanaan dan menggunakan akal sehat, tidak ada yang dikalahkan dan tidak ada yang dimenangkan, tidak ada yang mau menang sendiri atau memaksakan kehendak.

Nilai Pancasila yang terkandung dalam sila ke empat menurut Mughni sebagai berikut:

- a) sebagai warga negara dan warga masyarakat, setiap manusia Indonesia mempunyai kedudukan, hak dan kewajiban yang sama,
- b) tidak boleh memaksakan kehendak terhadap orang lain,
- c) selalu mengutamakan musyawarah dan mufakat dalam mengambil keputusan sebagai kepentingan bersama,
- d) musyawarah untuk mencapai mufakat diliputi oleh semangat keluarga,
- e) menghormati dan mengargaitinggi setiap keputusan musyawarah,
- f) menerima dan melaksanakan hasil keputusan musyawarah dengan tekad yang baik,
- g) didalam musyawarah diutamakan kepentingan bersama di atas kepentingan pribadi atau golongan,
- h) musyawarah dilakukan dengan akal sehat dan sesuai dengan hati nurani yang luhur,
- i) keputusan yang diambil harus dapat dipertanggungjawabkan secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa, menjunjung tinggi harkat dan martabat

²⁰⁹ Widjaja, *Penerapan Nilai-Nilai Pancasila & Hak Asasi Manusia*, Jakarta: Rineka Cipta, 2010, hlm. 32

- manusia, nilai-nilai kebenaran dan keadilan, mengutamakan persatuan dan kesatuan demi kepentingan bersama,
- j) memberikan kepercayaan kepada wakil-wakil negara yang telah dipercaya.²¹⁰

Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa implementasi pengamalan nilai pancasila sila keempat yaitu masyarakat indonesia harus memiliki rasa demokrasi, menghargai pendapat orang lain, dan setiap mengambil pendapat harus didasari dengan musyawarah atau mufakat. Hal tersebut dilakukan untuk menukar pendapat, agar tidak terjadinya perselisihan antar sesama.

Rasa keadilan adalah sesuatu yang menjadi milik orang lain diberikan kepada yang memang memilikinya sesuatu yang menjadi milik kita maka diberikan kepada diri sendiri. “Keadilan dikaitkan dengan segala aspek kehidupan manusia dan masyarakat yang berkeadilan sosial, pribadi dan masyarakat mengenyam cukup sandang, cukup pangan, dan hasil budaya, pendidikan, dan pengetahuan dapat dinikmati oleh seluruh masyarakat”.²¹¹ Berdasarkan uraian yang telah dijabarkan maka dapat disebut dengan implementasi nilai-nilai Pancasila, sebagaimana yang diuraikan diatas untuk menjadikan sosok manusia yang agamis, nasionalisme, demokratis, dan sosialis dalam arti luas.

Nilai Pancasila yang terkandung dalam sila kelima menurut Mughni sbb:

- a) mengembangkan perbuatan yang luhur, yang mencerminkan sikap dan suasana keluarga dan kegotong-royongan,
- b) mengembangkan sikap adil terhadap sesama,
- c) menjaga keseimbangan terhadap hak dan kewajiban,
- d) menghormati hak orang lain,
- e) Suka memberi pertolongan pada orang lain agar dapat berdiri sendiri,
- f) tidak menggunakan hak milik untuk usaha-usaha yang bersifat permanen terhadap orang lain,
- g) tidak menggunakan hak untuk kepentingan pribadi dan merugikan orang lain,

²¹⁰ Mughni, *Op.cit.* hlm. 15

²¹¹ Widjaja, *Op.cit.*, hlm. 33

- h) suka berkerja keras dan bersungguh-sungguh,
- i) suka menghargai hasil karya orang lain yang bermanfaat bagi kemajuan dan kesejahteraan bersama,
- j) suka melakukan kegiatan dalam rangka mewujudkan kemajuan yang merata dan keadilan sosial.²¹²

Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa implementasi pengamalan nilai pancasila sila kelima yaitu diwujudkan dalam kehidupan sosial atau kehidupan berwarga negara. Negara juga harus memberikan keadilan kepada setiap warga negara sesuai dengan hak dan kewajibannya. nilai-nilai keadilan dapat dijadikan sebagai dasar negara untuk tercapainya tujuan negara yaitu, mensejahterakan masyarakat, mencerdaskan masyarakat dan melindungi warga indonesia.

Pengungkapan sila-sila Pancasila dalam penerapannya dalam hidup bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara bukan sekedar rekayasa dan atau sebagai simbol-simbol yang dipaksakan keberadaannya atau atribut-atribut tanpa makna. Secara umum, pengamalan sila Pancasila dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dapat dilakukan dengan dua cara yaitu pengamalan secara objektif dan pengamalan secara subjektif. Pengamalan objektif dilakukan dengan mentaati peraturan perundang-undangan sebagai norma hukum negara yang berdasarkan Pancasila.

Implementasi pengamalan nilai-nilai pancasila yang diuraikan di atas dapat ditemui dalam proses mediasi perkara. Pendekatan consensus atau mufakat dalam proses mediasi mengandung pengertian, bahwa segala sesuatu yang dihasilkan dalam proses mediasi harus merupakan hasil kesepakatan atau persetujuan para

²¹² Mughni, *Op.cit.* hlm. 15

pihak. Mediasi dapat ditempuh oleh para pihak yang bersengketa maupun orng lebih dari dua pihak (*multiparties*). Penyelesaian dapat dicapai atau dihasilkan jika semua pihak yang bersengketa dapat menerima penyelesaian itu. Namun, ada kalanya karena berbagai faktor para pihak tidak mampu mencapai penyelesaian sehingga mediasi berakhir dengan jalan buntu (*deadlock* dan *stalemate*). Situasi ini yang membedakan mediasi dari litigasi. Litigasi pasti berakhir dengan sebuah penyelesaian hukum, berupa putusan hakim, meskipun penyelesaian hukum belum tentu mengakhiri sebuah sengketa karena ketegangan di antara para pihak masih berlangsung dan pihak yang kalah selalu tidak puas.

Menurut Kaelan, menyatakan bahwa pengamalan Pancasila yang objektif yaitu aktualisasi Pancasila dalam berbagai bidang kehidupan bernegara yang meliputi kelembagaan negara dan bidang-bidang lainnya seperti ekonomi, politik, dan hukum terutama penjabarannya dalam undang-undang. Pengamalan secara objektif membutuhkan dukungan kekuasaan negara dalam menerapkannya. Setiap warga negara atau penyelenggara negara tidak boleh menyimpang dari peraturan perundang-undangan, jika menyimpang maka akan dikenakan sanksi. Pengamalan secara objektif bersifat memaksa artinya jika ada yang melanggar aturan hukum maka akan dikenakan sanksi. Pengamalan secara objektif ini merupakan konsekuensi dari mewujudkan nilai Pancasila sebagai norma hukum negara.²¹³

Sedangkan pengamalan secara subjektif menurut Imron, adalah dengan menjalankan nilai-nilai Pancasila secara pribadi atau kelompok dalam berperilaku atau bersikap pada kehidupan sehari-hari. Pengamalan secara subjektif dilakukan

²¹³ Kaelan, *Op.cit*, hlm. 259

oleh siapa saja baik itu warga negara biasa, aparatur negara, kalangan elit politik maupun yang lainnya. Pancasila menjadi sumber etika dalam bersikap dan berperilaku dalam kehidupan sehari-hari. Melanggar norma etik tidak mendapat sanksi hukum namun akan mendapat sanksi dari diri sendiri. Adanya pengamalan secara subjektif ini merupakan konskuensi dari mewujudkan nilai dasar Pancasila sebagai norma etik bangsa dan negara.²¹⁴

Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa implementasi pengamalan nilai-nilai Pancasila dapat diterapkan dengan pelaksanaan upaya mediasi untuk mencari kesepakatan damai diantara kedua belah pihak yang berselisih atau bersengketa. Hal tersebut dikarenakan mediasi merupakan metode penyelesaian sengketa yang sesuai dengan budaya bangsa yaitu musyawarah dan mufakat untuk mencapai kesepakatan hingga tidak ada pihak yang merasa dirugikan. Selain itu, perdamaian diantara kedua belah pihak akan mengembalikan keseimbangan hidup dalam masyarakat dengan tidak saling bermusuhan.

c. Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada alinea keempat menyebutkan bahwa Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia

²¹⁴ Imron, *Op.cit*, hlm. 32

itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Dasar filosofis lahirnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Proses Mediasi di Pengadilan menyebutkan bahwa edisi merupakan salah satu proses penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan murah, serta dapat memberikan akses yang lebih besar kepada para pihak menemukan penyelesaian yang memuaskan dan memenuhi rasa keadilan. Sedangkan dalam dasar sosiologisnya disebutkan pengintegrasian mediasi ke dalam proses beracara di pengadilan dapat menjadi salah satu instrumen efektif mengatasi masalah penumpukan perkara di pengadilan serta memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa di samping proses pengadilan yang bersifat memutus (ajudikatif).

Pasal 24 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menjadi dasar yuridis lahirnya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Proses Mediasi di Pengadilan menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Kekuasaan kehakiman diselenggarakan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya.

Namun mediasi dapat dikatakan sebagai hak yang diatur pada Pasal 28D (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Mediasi dalam proses penyelesaian sengketa dapat dikatakan sebagai hak para pihak yang bersengketa yang diatur dan dilindungi oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Berdasarkan Pasal 5 Perma Nomor 1 Tahun 2016 menyatakan bahwa: proses Mediasi pada dasarnya bersifat tertutup kecuali Para Pihak menghendaki lain; penyampaian laporan Mediator mengenai pihak yang tidak beriktikad baik dan ketidakberhasilan proses Mediasi kepada Hakim Pemeriksa Perkara bukan merupakan pelanggaran terhadap sifat tertutup Mediasi; dan pertemuan Mediasi dapat dilakukan melalui media komunikasi audio visual jarak jauh yang memungkinkan semua pihak saling melihat dan mendengar secara langsung serta berpartisipasi dalam pertemuan.

Pendekatan mufakat sendiri di dalam mediasi sebagai lembaga alternatif penyelesaian sengketa dapat dilihat dalam Pasal 26 bagian keterlibatan ahli dan tokoh masyarakat Perma Nomor 1 Tahun 2016 yang menyatakan: atas persetujuan Para Pihak dan/ atau kuasa hukum, Mediator dapat menghadirkan seorang atau lebih ahli, tokoh masyarakat, tokoh agama, atau tokoh adat; dan Para Pihak harus terlebih dahulu mencapai kesepakatan tentang kekuatan mengikat atau tidak mengikat dari penjelasan dan/atau penilaian ahli dan/atau tokoh masyarakat. Proses dari mediasi akan menghasilkan dua kemungkinan, yaitu para pihak

mencapai kesepakatan perdamaian atau gagal mencapai kesepakatan perdamaian, atas hal tersebut maka para pihak wajib untuk:

- 1) merumuskan kesepakatan perdamaian secara tertulis dan menandatangani;
- 2) menyatakan persetujuan secara tertulis atas kesepakatan perdamaian jika dalam proses mediasi para pihak diwakili oleh kuasa hukum; dan
- 3) menghadap kembali kepada hakim pada hari sidang yang ditentukan untuk memberitahukan kesepakatan perdamaian, terutama diutamakan secara pendekatan mufakat.

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa penerapan mediasi dalam proses penyelesaian sengketa merupakan hak para pihak yang bersengketa untuk memperoleh penyelesaian perkara melalui jalur perdamaian dengan kesepakatan yang dihasilkan melalui musyawarah dan mufakat sesuai dengan nilai-nilai budaya bangsa Indonesia.

E. Prosedur dan Proses Berperkara di Pengadilan Agama

1. Prosedur Dan Proses Penyelesaian Perkara Cerai Talak

PROSEDUR

1. Langkah-langkah yang harus dilakukan Pemohon (suami) atau kuasanya :
2. Mengajukan permohonan secara tertulis atau lisan kepada Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah (pasal 118 HIR, 142 R. Bg jo. Pasal 66 UU No. 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No.3 tahun 2006 dan UU.50 Tahun 2009)
3. Pemohon dianjurkan untuk meminta petunjuk kepada Pengadilan Agama/ Mahkamah Syar'iyah tentang tata cara membuat surat permohonan (pasal 119

HIR, 143 R. Bg jo. Pasal 58 UU No.7 tahun 1989 yang diubah dengan UU No.3 tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009)

4. Surat permohonan dapat dirubah sepanjang tidak mengubah posita dan petitum.
Jika Termohon telah menjawab surat permohonan ternyata ada perubahan, maka perubahan tersebut harus atas persetujuan Termohon.
5. Permohonan tersebut diajukan ke Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah :
6. Yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Termohon (Pasal 66 ayat (2) UU No.7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU. No. 50 Tahun 2009).
7. Bila Termohon meninggalkan tempat kediaman yang telah disepakati bersama tanpa izin Pemohon, maka permohonan harus diajukan kepada Pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Pemohon (Pasal 66 ayat (2) UU. No 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU. No. 50 Tahun 2009).
8. Bila termohon berkediaman di luar negeri, maka permohonan diajukan kepada pengadilan Agama/Mahkamah Syar'iyah yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman Pemohon (pasal 66 ayat (3) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU. No. 50 Tahun 2009).
9. Bila pemohon dan termohon bertempat kediaman di luar negeri, maka permohonan diajukan kepada pengadilan agama/mahkamah syar'iyah yang daerah hukumnya meliputi tempat dilangsungkannya perkawinan atau kepada Pengadilan Agama Jakarta Pusat (pasal 66 ayat (4) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU. No. 50 Tahun 2009).

10. Permohonan tersebut memuat :
11. Nama, umur, pekerjaan, agama dan tempat kediaman Pemohon dan Termohon ;
12. Posita (fakta kejadian dan fakta hukum);
13. Petitum (hal-hal yang dituntut berdasarkan posita).
14. Permohonan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri dan harta bersama dapat diajukan bersama-sama dengan permohonan cerai talak atau sesudah ikrar talak diucapkan (pasal 66 ayat (5) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU. No. 50 Tahun 2009).
5. Membayar biaya perkara (Pasal 121 ayat (4) HIR, 145 ayat (4) R. Bg Jo. Pasal 89 No. 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009). bagi yang tidak mampu dapat berperkara secara Cuma-Cuma (prodeo) (Pasal 237 HIR, 273 R. Bg.).

Proses Penyelesaian Perkara :

1. Pemohon mendaftarkan permohonan cerai talak ke pengadilan agama/mahkamah syar'iyah,
2. Pemohon dan Termohon dipanggil oleh pengadilan agama/mahkamah syar'iyah untuk menghadiri persidangan.
3. Tahapan Persidangan :
4. Dalam upaya mengintensipkan upaya perdamaian sebagaimana dimaksud Pasal 130 HIR/Pasal 154 RBg pada hari sidang pertama yang dihadiri para pihak,hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi (Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 11 ayat (1) PERMA No.1 Tahun 2008).

5. Pada permulaan pelaksanaan mediasi, suami dan isteri harus secara pribadi (Pasal 82 UU No.7 Tahun 1989 yang telah diubah UU No.3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009).
6. Apabila upaya perdamaian melalui mediasi tidak berhasil ,maka pemeriksaan perkara di lanjutkan dengan membacakan surat permohonan, jawaban, jawab menjawab, pembuktian dan kesimpulan .
7. Pada saat menyampaikan jawaban atau selambat-lambatnya sebelum pembuktian, termohon dapat mengajukan rekonsvansi atau gugat balik (132b HIR, Pasal 158 RBg dan Buku II Edisi Revisi).

Putusan pengadilan agama/mahkamah syar'iyah atas permohonan cerai talak sebagai berikut:

- a. Permohonan dikabulkan. Apabila pemohon tidak puas dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama/mahkamah syar'iyah tersebut.
- b. Permohonan ditolak . Pemohon dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama/mahkamah syar'iyah tersebut.
- c. Permohonan tidak dapat diterima. Pemohon dapat mengajukan permohonan baru.
- d. Apabila permohonan dikabulkan dan putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, maka :
 - Pengadilan agama /mahkamah syari'yah menentukan hari sidang penyaksian ikrar talak.

- pengadilan agama/mahkamah Syar'iyah memanggil pemohon dan termohon untuk melaksanakan ikrar talak.
- Jika dalam tenggang waktu 6 (enam) bulan sejak ditetapkan sidang penyaksian ikrar talak, suami atau kuasanya tidak melaksanakan ikrar talak di depan sidang, maka gugurlah kekuatan hukum penetapan tersebut dan perceraian tidak dapat diajukan lagi berdasarkan hukum yang sama(Pasal 70 ayat (6) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No.3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009)
- Setelah ikrar talak diucapkan panitria berkewajiban memberikan Akta Cerai sebagai surat bukti kepada kedua belah pihak selambat-selambatnya 7 (tujuh) hari setelah penetapan ikrar talak (pasal 84 ayat (4) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No.3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009)

2. Prosedur dan proses penyelesaian perkara cerai gugat

Prosedur :

1. Langkah- langkah yang harus dilakukan penggugat (istri) atau kuasanya :
2. Mengajukan permohonan secara tertulis atau lisan kepada pengadilan agama/mahkamah syari'yah (Pasal 118 HIR, 142 R.Bg. JO. Pasal 73 UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009)
3. Penggugat dianjurkan untuk meminta petunjuk kepada pengadilan agama mahkamah syari'ah tentang tata cara membuat surat gugatan(pasal118 HIR,

143 R.Bg.Jo. Pasal 58 UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009)

4. Surat gugatan dapat dirubah sepanjang tidak berubah posita dan petitum. Jika tergugat telah menjawab surat gugatan ternyata ada perubahan, maka perubahan tersebut atas persetujuan tergugat.
2. Gugatan tersebut diajukan kepada pengadilan agama/mahkamah syari'iah :
3. Yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat (pasal 73 ayat (1) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009.)
4. Bila penggugat meninggalkan tempat kediaman yang telah di sepakati bersama tanpa izin tergugat, maka gugatan diajukan kepada pengadilan agama/mahkamah syari'iah yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat (pasal 73 ayat (1) UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009). Jo. Pasal 32 ayat (2) UU No. 1 tahun 1974)
5. Bila penggugat bertempat kediaman di luar negeri, maka gugatan diajukan kepada pengadilan agama/mahkamah syar'iyah yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat (pasal 73 ayat(2) UU 2 No. 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009)
6. Bila penggugat dan tergugat bertempat kediaman di luar negeri, maka gugatan di ajukan kepada pengadilan agama/mahkamah syar'iyah yang daerah hukumnya meliputi tempat dilangsungkannya perkawinan atau kepada

pengadilan agama Jakarta Pusat (Pasal 73 ayat (3) UU No. 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009).

7. Gugatan tersebut dimuat :

- a. Nama, umur, pekerjaan, agama dan tempat kediaman Penggugat dan Tergugat
- b. Posita (fakta kejadian dan fakta hukum)
- c. Petitum(hal-hal yang dituntut berdasarkan Posita)
- d. Gugatan soal penguasaan anak, nafkah anak, nafkah istri dan harta bersama dapat di ajukan bersama-sama dengan gugatan perceraian atau sesudah putusan perceraian memperoleh kekuatan hukum tetap(Pasal 86 ayat (1) UUNo. 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009).
- e. Membayar biaya perkara (Pasal 121 Ayat (4) HIR,145 Ayat (4)R.Bg. Jo.pasal 89 UU No.7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 50 Tahun 2009). Bagi yang tidak mampu tempat dan perkara secara Cuma-Cuma (Prodeo)(Pasal 237 HIR,273 R.Bg.).
- f. Penggugat dan tergugat serta kuasanya menghadiri persidangan berdasarkan panggilan pengadilan agama/mahkamah syar'iyah. (Pasal 121, 124, dan 125 HIR; Pasal 145, 148 dan 149 RBg).

Proses Penyelesaian Perkara :

1. Penggugat mendaftarkan gugatan material ke pengadilan agama/mahkamah syar,iyah

2. Penggugat dan tergugat dipanggil oleh pengadilan agama/ mahkamah syar'iyah untuk menghadiri persidangan.
3. Tahapan persidangan :
4. Dalam upaya mengintensipkan upaya perdamaian sebagaimana dimaksud Pasal 130 HIR/Pasal 154 RBg pada hari sidang pertama yang dihadiri para pihak, hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi (Pasal 7 ayat (1) dan Pasal 11 ayat (1) PERMA No.1 Tahun 2008).
5. Pada permulaan pelaksanaan mediasi, suami dan isteri harus secara pribadi (Pasal 82 UU No.7 Tahun 1989 yang telah diubah UU No.3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009).
6. Apabila upaya perdamaian melalui mediasi tidak berhasil, maka pemeriksaan perkara dilanjutkan dengan membacakan surat gugatan, jawaban, jawab menjawab, pembuktian dan kesimpulan
7. Pada saat menyampaikan jawaban atau selambat-lambatnya sebelum pembuktian , tergugat dapat mengajukan rekonsvansi atau gugat balik (132b HIR, Pasal 158 RBg dan Buku II Edisi Revisi).

Putusan pengadilan agama/mahkamah syar'iyah atas cerai gugat talak sebagai berikut :

- Gugatan dikabulkan. Apabila tergugat tidak puas dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama/mahkamah syar'iyah tersebut.
 - Gugatan ditolak. Penggugat dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama /mahkamah syar'iyah tersebut.
-

- Gugatan tidak diterima. Penggugat dapat mengajukan permohonan baru.

Setelah putusan memperoleh kekuatan hukum tetap maka panitera pengadilan/mahkamah syar'iyah memberikan akta cerai kepada kedua belah pihak selambat-lambatnya 7(tujuh) hari setelah putusan tersebut diberitahukan kepada para pihak.

3. Prosedur Dan Proses Penyelesaian Perkara Gugatan Lain

Prosedur :

Langkah-langkah yang harus dilakukan Pengugat:

1. Mengajukan gugatan secara tertulis atau lisan kepada pengadilan agama/mahkamah syar'iah (pasal 118 Hir, 142 R.Bg).
2. Gugatan diajukan kepada pengadilan agama/ mahkamah syar'iyah:
3. Yang daerah hukum meliputi tempat kediaman tergugat;
4. Bila tempat kediaman tergugat tidak diketahui, maka gugatan diajukan kepada pengadilan agama /mahkamah syar'iyah, yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat.
5. Bila mengenai benda tetap, maka gugatan dapat diajukan kepada pengadilan agama /mahkamah syar'iyah, yang daerah hukumnya meliputi tempat letak benda tersebut. Bila benda tetap tersebut terletak dalam wilayah beberapa pengadilan agama /mahkamah syar'iyah, maka gugatan dapat diajukan kepada salah satu pengadilan agama /mahkamah syar'iyah yang dipilih oleh penggugat (pasal 118 HIR, 142 R.Bg.).

6. Membayar biaya perkara (pasal 121 ayat (4) HIR, 145 ayat (4) R.Bg.Jo. Pasal 89 UU No. 7 Tahun 1989 yang telah diubah UU No.3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009). Bagi yang tidak mampu dapat berperkara secara Cuma-Cuma (prodeo) (pasal 237 HIR, 273 R. Bg.).
7. Pengugat dan Tergugat atau kuasanya menghadiri sidang pemeriksaan berdasarkan panggilan pengadilan agama /mahkamah syar'iyah (pasal 121, 124, dan 125 HIR, 145 R.Bg.).

Proses Penyelesaian Perkara :

1. Penggugat mendaftarkan gugatan ke pengadilan agama / mahkamah syar'iyah.
2. Penggugat dan tergugat dipanggil oleh pengadilan agama / mahkamah syari'yah untuk menghadiri persidangan.
3. Tahapan persidangan :
4. Pada pemeriksaan sidang pertama hakim berusaha mendamaikan kedua belah pihak melalui mediasi (PERMA No. 1 Tahun 2008).
5. Apabila mendiasi tidak berhasil maka pemeriksaan perkara dengan membacakan surat gugatan , jawaban , jawab menjawab, pembuktian dan kesimpulan. Dalam tahap jawab menjawab (sebelum pembuktian) tergugat dapat mengajukan gugatan rekonvensi atau (gugat balik) (Pasal 132 HIR, 158 R.Bg.).
6. Putusan pengadilan agama/mahkamah syari'yah atas gugatan tersebut sebagai berikut :

- Gugatan dikabulkan. Apabila tergugat tidak puas dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama / mahkamah syar'iyah tersebut.
- Gugatan ditolak. Penggugat dapat mengajukan banding melalui pengadilan agama/mahkamah syar'iyah tersebut.
- Gugatan tidak diterima, Penggugat dapat mengajukan permohonan baru.
- Setelah putusan memperoleh kekuatan hukum tetap, kedua belah pihak dapat meminta salinan putusan (pasal 185 HIR, 196 R.Bg.).
- Apabila pihak yang kalah dihukum untuk menyerahkan objek sengketa, kemudian tidak mau melaksanakan secara sukarela dapat mengajukan permohonan eksekusi kepada pengadilan agama / mahkamah syar'iyah.

1. Prosedur Dan Proses Penyelesaian Perkara Banding

Prosedur :

Langkah-langkah yang harus dilakukan pemohon banding :

1. Permohonan banding harus disampaikan secara tertulis atau lisan kepada pengadilan agama/ mahkamah syar'iyah dalam tenggang waktu :
 2. 14 (empat belas) hari, terhitung mulai hari berikutnya dari hari pengucapan putusan, pengumuman / pemberitahuan putusan kepada yang berkepentingan.
 3. 30 (tiga puluh) hari bagi pemohon yang tidak bertempat di kediaman di wilayah hukum pengadilan agama/mahkamah syar'iyah yang memutus perkara tingkat pertama (pasal 7 UU No 20 tahun 1947).

4. Membayar biaya perkara banding (pasal 7 UU No. 20 tahun 1947, pasal 89 UU No. 7 tahun 1989 yang telah diubah UU No.3 Tahun 2006 dan UU No.50 Tahun 2009).
5. Panitera memberitahukan adanya permohonan banding (pasal 7 UU No. 20 tahun 1947).
6. Pemohon banding dapat mengajukan memori banding dan termohon banding dapat mengajukan kontra memori banding (pasal 11 ayat (3) UU No. 20 tahun 1947).
7. Selambat- lambatya 14(empat belas) hari setelah permohonan diberitahuakan kepada pihak lawan, paniteria memberikan kesmpatan kepada kedua belah pihak untuk melihat surat-surat berkas perkara di pengadialn agama / mahkamah syar'iyah (pasal 11 ayat (1) UU No. 20 tahun 1947).
8. Berkas perkara banding dikirim kepengadilan tinggi agama/ mahkamah syar'iyah proviunsi pengadilan agama/mahkamah syar'iyah selambatnya - lambatnya dalam waktu 1(satu) bulan sejak diterima perkara banding.
9. Salinan putusan banding dikirim oleh pengadilan tinggi agama/mahkamah syar'iyah provinsi kepengadilan agma/ mahkamah syar'iyah yang memeriksa perkara pada tingkat pertama untuk disampaikan kepada para pihak.
10. Pengadilan agama/mahkamah syar'iyah menyampaikan salinan putusan kepada para pihak.
11. Setelah putusan memperoleh kekuatan hukum tetap maka panitera :
12. Untuk perkara cerai talak :

13. Memberitahukan tentang penetapan hari sidang penyaksian ikrar talak dengan memanggil pemohon dan termohon.
14. Memberikan akta cerai sebagai surat bukti cerai selambat- lambatnnya 7 (tujuh) hari.
15. Untuk perkara cerai gugat :

Memberikan akta cerai sebagai surat bukti cerai selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari.

Proses Penyelesaian Perkara :

1. Berkas perkara banding dicatat dan diberi nomor register.
2. Ketua pengadilan tinggi agama / mahkamah syar'iyah provinsi membuat penetapan majelis hakim yang akan memeriksa berkas.
3. Panitera menetapkan panitera pengganti yang akan membantu majelis.
4. Panitera pengganti menyerahkan berkas kepada ketua majelis.
5. Panitera pengganti mendistribusikan berkas perkara ke majelis hakim tinggi.
6. Majelis hakim tinggi memeriksa dan memutus perkara banding.
7. Salinan putusan dikirimkan kepada kedua belah pihak melalui pengadilan tingkat pertama.

III. Prosedur Dan Proses Penyelesaian Perkara Kasasi

Prosedur :

Langkah-langkah yang harus dilakukan pemohon kasasi :

1. Permohonan kasasi harus disampaikan secara tertulis atau lisan melalui pengadilan agama /mahkamah syar'iyah yang memutuskan perkara dalam tenggang waktu 14(empat belas)hari sesudah penetapan /putusan pengadilan tinggi agama/mahkamah syar'iyah provinsi diberitahukan kepada pemohon (pasal 46 ayat (1) UUNo.14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan UU No.5 Tahun 2004 dan UU No.3 Tahun 2009).
2. Membayar biaya perkara kasasi(pasal 46 ayat (3) UU No.14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan UU No.5 Tahun 2004 dan UU No.3 Tahun 2009).
3. Panitera pengadilan tingkat pertama memberitahukan secara tertulis kepada pihak lawan selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari setelah permohonan kasasi terdaftar
4. Pemohon kasasi wajib melaporkan memori kasasi dalam tenggang waktu 14 (empat belas) hari setelah permohonannya didaftar(pasal 47 ayat (1) UU No 14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan UU No 5 Tahun 2004 dan UU No.3 Tahun 2009).
5. Panitera pengadilan tingkat pertama memberitahukan dan menyampaikan salinan memori kasasi kepada pihak lawan dalam waktu selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari sejak diterimanya memori kasasi (Pasal 47 ayat (2) UU No.14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan UU No.5 Tahun 2004 dan UU No.3 Tahun 2009).
6. Pihak lawan dapat mengajukan surat jawaban terhadap memori kasasi kepada mahkamah agung selambat-lambatnya dalam tenggang waktu 14 (empat belas) hari sejak tanggal diterimanya salinan memori kasasi (Pasal 47 ayat (3)

UU No.14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan UU No.5 Tahun 2004 dan UU No.3 Tahun 2009).

7. Panitera pengadilan tingkat pertama mengirimkan berkas kasasi kepada mahkamah agung selambat-lambatnya dalam tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari sejak diterimanya memori kasasi dan jawaban memori kasasi (Pasal 48 UU No.14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan UU No.5 Tahun 2004 dan UU No.3 Tahun 2009).
8. Panitera mahkamah agung mengirimkan salinan putusan kepada pengadilan agama/mahkamah syar'iyah untuk selanjutnya disampaikan kepada para pihak.
9. Setelah putusan disampaikan kepada para pihak maka panitera :

Untuk perkara cerai talak :

- Memberitahukan tentang penetapan hari sidang penyaksian ikrar talak dengan memanggil kedua belah pihak.
- Memberikan akta cerai sebagai surat bukti cerai selambat-lambatnya 7(tujuh)hari

Untuk perkara cerai gugat :

Memberikan akta cerai sebagai surat bukti cerai selambat-lambatnya 7(tujuh) hari.

Proses Penyelesaian Perkara :

1. Permohonan kasasi diteliti kelengkapan berkasnya oleh mahkamah agung, kemudian dicatat dan diberi nomor registrasi perkara kasasi.

2. Mahkamah agung memberitahukan kepada pemohon dan termohon kasasi bahwa perkaranya telah diregistrasi.
3. Ketua mahkamah agung menetapkan tim dan selanjutnya ketua tim menetapkan majelis hakim agung yang akan memeriksa perkara kasasi.
4. Penyerahan berkas perkara oleh asisten koordinator (Askor) kepada panitera pengganti yang menangani perkara tersebut.
5. Panitera pengganti mendistribusikan berkas perkara ke majelis hakim agung masing-masing (pembaca 1, 2 dan pembaca 3) untuk diberi pendapat.
6. Majelis hakim agung memutus perkara
7. Mahkamah Agung mengirimkan salinan putusan kepada para pihak melalui pengadilan tingkat pertama yang menerima permohonan kasasi.

1. Prosedur Dan Proses Penyelesaian Perkara Peninjauan Kembali (PK)

Prosedur :

Langkah-langkah yang harus dilakukan pemohon peninjauan kembali(PK) :

1. Mengajukan permohonan PK kepada mahkamah agung secara tertulis atau lisan melalui pengadilan agama/mahkamah syar'iyah
2. Mengajukan PK dalam tenggang waktu 180 hari sesudah penetapan/putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap atau sejak ditemukan bukti adanya kebohongan/bukti baru, dan bila alasan pemohon PK berdasarkan bukti baru (novum), maka bukti baru tersebut dinyatakan dibawah sumpah dan disahkan oleh pejabat yang berwenang (pasal 69 UU No. 14 Tahun 1985

- yang telah diubah dengan UU No. 5 Tahun 2004 dan dan UU No.3 Tahun 2009)
3. Membayar biaya perkara PK (pasal 70 UU No 14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan UU No.45 Tahun 2004, pasal 89 dan 90 UU No.7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan UU No. 5 Tahun 2004 dan dan UU No.3 Tahun 2009).
 4. Panitera pengadilan tingkat pertama memberitahukan dan menyampaikan salinan memori PK kepada pihak lawan dalam tenggang waktu selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari
 5. Pihak lawan berhak mengajukan surat jawaban terhadap memori PK dalam tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari setelah tanggal diterimanya salinan permohonan PK.
 6. Panitera pengadilan tingkat pertama mengirimkan berkas PK ke MA selambat-lambatnya dalam tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari.
 7. Panitera MA menyampaikan salinan putusan PK kepada pengadilan agama /mahkamah syar'iyah.
 8. Pengadilan agama / mahkamah syar'iyah menyampaikan salinan putusan PK kepada para pihak selambat-lambatnya dalam tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari
 9. Setelah putusan disampaikan kepada para pihak maka panitera :

Untuk perkara cerai talak :

- a. Memberitahukan tentang penetapan hari sidang penyaksian ikrar talak dengan memanggil pemohon dan termohon.

- b. Memberikan akta cerai sebagai surat bukti cerai selambat-lambatnya 7(tujuh) hari

Untuk perkara cerai gugat :

Memberikan akta cerai sebagai surat bukti cerai selambat-lambatnya dalam waktu 7 (tujuh) hari.

Proses Penyelesaian Perkara

1. Permohonan PK diteliti kelengkapan berkasnya oleh Mahkamah Agung, kemudian dicatat dan diberi nomor register perkara PK.
2. Mahkamah Agung memberitahukan kepada pemohon dan termohon PK Bahwa perkaranya telah diregistrasi.
3. Ketua Mahkamah Agung menetapkan tim dan selanjutnya ketua tim menetapkan Majelis Hakim Agung yang akan memeriksa perkara PK.
4. Penyerahan berkas perkara oleh asisten koordinator (Askor) kepada panitera pengganti yang menangani perkara PK tersebut.
5. Panitera pengganti mendistribusikan berkas perkara ke Majelis Hakim Agung masing-masing (pembaca 1, 2 dan pembaca 3) untuk diberi pendapat.
6. Majelis Hakim Agung memutus perkara.
7. Mahkamah agung mengirimkan salinan putusan kepada para pihak melalui pengadilan tingkat pertama yang menerima permohonan PK.

F. Rekonstruksi Pasal 8 PERMA No. 1 Tahun 2016

1. Rekonstruksi :

Dalam penelitian ini, peneliti akan melakukan rekonstruksi nilai dan norma terhadap beberapa pasal yang dianggap tidak sesuai dalam regulasi tentang kerugian Keuangan Negara yang menyangkut beberapa pasal, diantaranya:

- 2. Pada Pasal 8 PERMA Nomor 1 Tahun 2016** menyebutkan : Jasa Mediator Hakim dan Pegawai Pengadilan tidak dikenakan biaya, sedangkan biaya jasa Mediator non Hakim dan bukan Pegawai Pengadilan ditanggung bersama atau berdasarkan kesepakatan Para Pihak.

Rekonstruksi Nilai : Pasal 8 PERMA No. 1 Tahun 2016 :

- Pasal tersebut tidak mengandung nilai keadilan, karena honor/ biaya jasa mediator hanya diberikan kepada mediator non hakim saja, sedangkan mediator yang berasal dari hakim atau pegawai pengadilan tidak mendapatkan honor sama sekali.
- Pasal tersebut dirasakan tidak sesuai dengan mengandung kepastian hukum, mengingat tidak adanya ketentuan perihal jumlah honor yang ditetapkan untuk proses mediasi, sehingga pihak yang berperkara tidak mempunyai gambaran tentang berapa biaya yang harus dikeluarkan.
- Pasal 8 PERMA No. 1 tahun 2016 tersebut jelas bertentangan dengan UUD 45 yang menyatakan setiap warga negara mempunyai hak dan kedudukan yang sama di mata undang-undang.
- **Rekonstruksi Norma : Pasal 8 PERMA NO. 1 Tahun 2016**

Pasal 8 PERMA tersebut seharusnya berbunyi: “Setiap Mediator baik Hakim, Pegawai Pengadilan maupun Mediator non Hakim berhak mendapatkan jasa/honor yang besarnya ditanggung bersama atau berdasarkan kesepakatan Para Pihak yang berperkara.

Pasal yang harus direkonstruksi pada PERMA No. 1 Tahun 2016 Tentang Penyelenggaraan Mediasi

No.	Ketentuan	Pra Rekonstruksi	Kekemahan	Pasca Rekonstruksi
1.	Pasal 8	“Jasa Mediator Hakim dan Pegawai Pengadilan tidak dikenakan biaya, sedangkan biaya jasa Mediator non Hakim dan bukan Pegawai Pengadilan ditanggung bersama atau berdasarkan kesepakatan Para Pihak”.	<ul style="list-style-type: none"> ▪ tidak mengandung nilai keadilan, karena honor/ biaya jasa mediator hanya diberikan kepada mediator non hakim saja; ▪ tidak sesuai dengan mengandung kepastian hukum, mengingat tidak adanya ketentuan perihal jumlah honor yang ditetapkan untuk proses mediasi; ▪ bertentangan dengan UUD 45 yang menyatakan setiap warga negara mempunyai hak dan kedudukan yang sama di mata undang-undang. 	“Setiap Mediator baik Hakim, Pegawai Pengadilan maupun Mediator non Hakim berhak mendapatkan jasa/honor yang besarnya ditanggung bersama atau berdasarkan kesepakatan Para Pihak yang berperkara.

G. NOVELTY DARI PENELITIAN

Dalam penelitian ini digunakan paradigma konstruktivisme, dimana Paradigma ini lebih diartikan sebagai kecenderungan pengemban (fungsionaris) hukum dalam memaknai hukum, memahami bagaimana hukum dinalarkan, dan menetapkan nilai hukum yang ingin dituju. Disini ada dimensi ontologi, epistemologi, dan aksiologi hukum. Paradigma hukum yang peneliti gunakan mampu menawarkan gagasan atas tiga dimensi ini secara sekaligus. Jadi, paradigma hukum pada hakikatnya memiliki fungsi yang sama dengan teori hukum, yaitu berfungsi *deskriptif* dan *preskriptif*.

Adapun yang dapat dijadikan *contribution of novelty* dalam penelitian ini, adalah:

1. Novelty dalam bidang Metode Analisa Yuridis :

“Dalam realita praktek beracara perdata bahwa regulasi tentang mediasi dalam penyelesaian perkara perdata di PA belum berbasis nilai keadilan”.

2. Novelty dalam Pembaharuan Norma Hukum :

Peneliti telah berhasil melakukan rekontruksi terhadap pasal 8 PERMA No. 1 tahun 2016, sebagai berikut: **“Setiap Mediator baik Hakim, Pegawai Pengadilan maupun Mediator non Hakim berhak mendapatkan jasa/honor yang besarnya ditanggung bersama atau berdasarkan kesepakatan Para Pihak yang berperkara sedangkan mediator hakim/pegawai pengadilan lainnya ditanggung oleh negara.**



BAB VI

PENUTUP

A. KESIMPULAN

1. Regulasi/ pengaturan tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama belum berbasis nilai keadilan, karena dalam beberapa ketentuan mengandung unsur diskriminatif diantara para mediator yang berasal dari hakim/pegawai pengadilan dan non hakim.
2. Terdapat beberapa kelemahan dalam ketentuan pasal 8 PerMA No. 1 tahun 2016 tanggal 2 Februari tahun 2016 tentang regulasi tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara khususnya di Peradilan Agama.
3. Peneliti telah berhasil melakukan ekonstuksi terhadap pasal 8 PerMA No. 1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi dalam penyelesaian perkara di Peradilan Agama yang berbasis nilai keadilan.

B. IMPLIKASI

Implikasi bisa dikatakan sebagai segala sesuatu yang disimpulkan. Dimana dalam konteks penyusunan metode penelitian istilah penggunaan implikasi ini sendiri berasal dari seberapa penting arti penelitian dilakukan dan bagaimana hal itu akan berdampak pada penelitian di masa mendatang.

Oleh karena itulah, seorang peneliti haruslah mendasarkan implikasi penelitian sebagaimana studi serupa sebelumnya telah memajukan bidang kita dan bagaimana studi kita dapat menambahkan sesuatu yang baru

berdasarkan hasil penelitian. Disisi lainnya, implikasi penelitian dapat berupa implikasi teoritis yang mengacu pada sumbangan kebaruan dari segi teori.

Implikasi Teoritis

Diakui ataupun tidak, dalam penggunaan implikasi teoretis ini sebuah temuan kita mengkonfirmasi landasan teori atau menyangkalnya. Jika temuan kita sejalan dengan teori yang menjadi dasar penelitian kita, berarti itu dapat dikonfirmasi. Tetapi jika tidak, maka hasilnya bisa saja salah.

Oleh karena itulah, dalam konteks sains, ketika hasil yang diantisipasi terjadi berulang-ulang, maka sebuah teori bisa dikatakan mapan. Tapi itu masih tetap menjadi teori sampai benar-benar terbukti. Meskipun demikian, teori didasarkan pada logika, sehingga seringkali diyakini bahwa hasil yang diharapkan lebih mungkin daripada hanya mengandalkan probabilitas seperti koin. Namun yang pastinya, kita dapat melihat dari detail sebuah teori bahwa teori itu dapat diterapkan di luar jangkauan kondisi di mana pengamatan awal dilakukan. Jadi, jika kita mencari fenomena di luar jangkauan kondisi, tapi disederhanakan ke aturan yang diajukan teori, maka implikasi harus masuk.

Pengertian Implikasi Teoritis

Implikasi teoretis adalah tambahan temuan baru pada teori yang sudah ada atau bahan untuk menciptakan teori baru. Dimana dalam perspektif jenis pendekatan penelitian, peran penting teori adalah menyediakan bidang-bidang yang menarik dan mungkin menjanjikan untuk dikerjakan. Jika kita menguji teori

dalam penelitian kita, maka menunjukkan bahwa kita sedang mendiskusikan implikasi teoretis dari penelitian kita. Jika penelitian kita mendukung teori yang kita uji, implikasi teoretisnya adalah bahwa teori tersebut cocok untuk menjelaskan dan memahami fenomena yang kita selidiki. Atau, teorinya mungkin cocok untuk mempelajari populasi tertentu yang kita pelajari.

Jika peneliti belum menerapkan teori tersebut pada populasi atau latar yang kita pelajari, implikasi teoretis mungkin bahwa penelitian kita dapat menjadi dasar untuk memodifikasi teori. Atau mungkin juga teori hanya didukung sebagian, sehingga menyarankan penelitian lebih lanjut dari teori tersebut atau melakukan modifikasi sesuai keperluan.

1. Hasil Implikasi Teoritis

Perihal adanya penerapan dalam implikasi teoritis untuk penelitian disetasi ini tanetang adanya ketidakadilan pemberian honorarium, dimana dalam pelaksanaan mediasi mediator yang berasal dari non hakim diberikan honor/fee yang berasal dari para pihak sesuai dengan kesepakatan, sedangkan bagi mediator hakim/ pegawai pengadilan tidak dibayar sama sekali. Hal inilah yang dirasakan adanya ketidakadilan bagi mereka. Dimana acuannya dilihat dari sudut pandang teori keadilan, maka hal demikian dirasakan aturan dalam pasal 8 PERMA No. 1 tahun 2016 tidak mengandung nilai keadilan. Dengan demikian haruslah dilakukan revisi terhadap pasal tersebut agar tidak menimbulkan kecemburuan bagi salah satu pihak, yakni bagi mediator hakim/ pegawai pengadilan. Bilamana pembaharuan/ revisi ini dijalankan sesuai dengan hasil penelitian, maka hal ini

akan memberikan kekuatan untuk penelitian selanjutnya. Namun jikalau tidak tentu saja tidak akan memberikan pembaharuan.

2. Hasil Implikasi Praktis

Sebagaimana telah dikemukakan bahwa ilmu hukum merupakan ilmu terapan dan bersifat prespektif. Sebagai suatu ilmu terapan, ilmu hukum dipelajari untuk praktik hukum. Akan tetapi yang dinamakan praktik dalam hal ini tidak harus bersifat litigasi. Dalam hal ini praktik hukum tidak selalu berkonotasi dengan adanya sengketa. Praktik hukum dapat saja berupa telaah atas suatu kontrak tertentu, pembuatan kontrak, atau audit hukum atas perusahaan tertentu atau penyiapan naskah akademis suatu Rancangan Undang Undang.

Dari hasil telaah tersebut dapat dibuat opini atau pendapat hukum yang dikemukakan oleh ahli hukum merupakan suatu preskripsi. Begitu juga tuntutan jaksa, petitum atau eksepsi dalam pokok perkara di dalam litigasi berisi preskripsi.

Untuk dapat memberikan preskripsi itulah guna keperluan praktik hukum dibutuhkan penelitian hukum. Dalam membuat kontrak naskah atau akademis suatu RUU diperlukan penguasaan atas materi yang hendak dijadikan objek kontrak atau undang undang tersebut.

Dalam hal ini perlu dipelajari oleh ahli hukum mengenai apa yang disebut sebagai kegiatan utama. Begitu pula perancang naskah akademis UU Kehakiman, misalnya perlu melakukan penelitian mengenai filosofi saat terjadinya **mediasi** yang menjadi dasar penyelesaian perkara. Yang semuanya

dapat ditelusuri dari buku buku hukum, khususnya di bidang hukum acara. Baik perancang UU atau naskah akademis suatu peraturan hukum harus berdasarkan prinsip, doktrin, atau filsafat hukum tertentu.

Betapa pun, praktik harus berdasarkan teori dan prinsip yang berlaku, bukan praktik menyimpangi teori. Oleh karena itulah anggapan yang menyatakan bahwa praktik tidak harus sama dengan teori merupakan suatu anggapan yang sangat naif. Di dalam setiap ilmu terapan, penerapan atas ilmu tersebut harus berdasarkan teori yang melandasinya sebab apabila tidak demikian, penerapan itu akan gagal. Dalam hal ini mediasi sangat diperlukan dalam rangka memberikan win-win solution bagi kedua belah pihak yang berperkara, maupun bagi pihak mediator haruslah diberikan pemberian kontribusi yang sama atas jasa yang diberikan oleh mediator baik dari hakim/pegawai pengadilan maupun non hakim haruslah mendapatkan bayaran yang sama agar dirasakan adil.

C. SARAN-SARAN

1. Dalam setiap penyelesaian perkara perdata di Pengadilan Agama, sebaiknya mengupayakan dilakukan mediasi sebelum melanjutkan perkara tersebut, karena mediasi merupakan upaya damai untuk mencapai win-win solution diantara para pihak yang berperkara.
2. Mahkamah Agung sudah selayaknya melakukan revisi terhadap PERMA No. 1 tahun 2016, mengingat dalam ketentuan pasal 8 dan 11 khususnya tidak mencerminkan rasa keadilan bagi para mediator yang terlibat di dalamnya.
3. Dalam PERMA tersebut selayaknya direvisi agar hak dan kepentingan pihak

mediator tidak dibeda-bedakan sehingga tetap menjunjung tinggi asas equality before the law.



DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdul Hakim G Nusantara, *Politik Hukum Indonesia*, Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, Jakarta, 1988
- Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara*, Bumi Aksara, Jakarta, 2001
- Abu Muhammad Mahmud Ibn Ahmad al-Aynayni, *al-Bidyah fi Syarh al-hidyah*, Dar al-Fikr, Beirut, tth
- A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penye-lenggaraan Pemerintahan Negara : Suatu Studi Analisa Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV*, Disertasi, Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990.
- Ahmad Ali, *Menguak Tabir Hukum : Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, Chandra Pratama, Jakarta, 1996
- Ahmad Ibnu Ali Ibnu Hajar Al Asqalani, *Bulughul Maram*, Darul Fikr, Beirut, tt.
- Ali al-Jurjani, *al-Ta'riifaat*, Daar al-Kitab al- Arabi, Beirut, 1985.
- Al-munjid, *fi al-Lughah wa al-'Alam*, dar al Masyiq, Beirut, 1998.
- Al-Thahanawi, *Mu'jam al- Ulum wa al-Funum*, Daar al-ma'rifat, Beirut, 2005
- A. Rahman Zainuddin, *Kekuasaan dan Negara : Pemikiran Politik Ibnu Khaldun*, Gramedia, Jakarta, 1992
- Bagir Manan, Sambutan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Fikahati Aneska, Jakarta 2002.
- Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum dalam Praktek*, Grafika, Jakarta, 1996
- Budhy Munawar Rahma, *Konstekstualisasi Dokrin Islam Dalam Sejarah*, Yayasan Paramadina, Jakarta, 1994
- Dahlan Thaib, *Kedaulan Rakyat, Negara Hukum dan Konstitusi*, Liberty, Yogyakarta, 1999
- Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Pokok-pokok Filsafat Hukum: Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008

- Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur`an dan Terjemahannya*, Jumanatul Ali Art, Bandung, 2005.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1995
- Duanne R. Monette Thomas dan J. Sullivan Cornell R. Dejoms, *Applied Social Research*, Halt Reinhart and Winston Inc, Chicago, 1989
- E. van Donzel, B. Lewis, *Encyclopedia of Islam*, E.J. Brill, Leiden, 1990
- Frans Magnis Suseno, *Mencari Sosok Demokrasi, Sebuah Telaah Filosofis*, Gramedia, Jakarta, 1997.
- Hasan Bisri, *Peradilan Agama di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2003
- Ibnu Mandzur, *Lisanu Arab*, Jilid 6.
- Imron, *Implementasi Nilai-Nilai Pancasila Dalam Kegiatan Pembelajaran di SDN 1 Sekarsuli*, Skripsi tidak diterbitkan, Universitas Negeri Yogyakarta, Yogyakarta, 2017
- Jawade Hafidz Arsyad, *Korupsi dalam Perspektif HAN (Hukum Administrasi Negara)*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013
- Jimly Asshiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2006
- Khaelan, *Filsafat Pancasila Pandangan Hidup Bangsa Indonesia*. Paradigma, Yogyakarta, 2012
- Khaelan, *Negara Kebangsaan Pancasila Kultural, Historis, Filosofis, Yuridis, dan Aktualisasinya*, Paradigma, Yogyakarta, 2013
- Laurence W. Friedman, *Teori dan Filsafat Hukum Telaah Kritis Atas Teori-Teori Hukum*, Grafindo Persada, Jakarta, 1996
- Lexy J Moleong. *Metodologi Penelitian Kualitatif*. Remaja Rosydakarya, Bandung, 2002.
- Mahmutarom, HR., *Rekonstruksi Konsep Keadilan*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2010.
- Maman Rachan, *Strategi dan Langkah-langkah Penelitian*. IKIP Semarang Pers, Semarang, 1999.

- M. Dawam Raharjo, *Ensiklopedia Al Quran*, Yayasan Paramadina, Jakarta, 1997
- Maria S. W. Sumardjono, *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian Sebuah Panduan Dasar*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2001
- Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2004
- Masdar F. Mas'udi, *Meletakkan Kembali Maslahat Sebagai Acuan Syari'ah, Jurnal Ilmu dan Kebudayaan Ulumul Qur'an*, Nomor 3 Volume VI Th. 1995
- Mashuri Maschab, *Sistem Pemerintahan Indonesia (Menurut UUD 1945)*, Bina Aksara, Jakarta, 1988
- Mohammad Hatta, *Pengantar ke Jalan Ilmu Pengetahuan*, Mutiara, Jakarta, 1990
- Mohammad Nazir, *Metode Penelitian*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2005.
- Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi HTN-FHUI, Jakarta, 1988
- Moh. Mahfud MD, *Hukum Dari Pilar-Pilar Demokrasi*, Gama Media, Yogyakarta 1999.
- M. Quraish Shihab, *Tafsir Al-Mishbah*, Lentera Hati, Jakarta, 2000
- M. Solly Lubis, *Filsafat Hukum dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994
- M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Mandar Maju, Bandung, 1994
- M Solly Lubis, *Politik dan Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 1999
- Mughni, *Pendidikan Kewarganegaraan Demokrasi, Hak Asasi Manusia, Civil Sosiality, dan Multikultural*, Pusat Studi Agama, Politik, Malang, 2017
- Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Prenada Media, Jakarta, 20
- M. Yahya harahap, *Hukum Acara Perdata : Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008
- Notonagoro, *Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 (Pokok Kaidah Fundamentil Negara Indonesia dalam Pancasila Dasar Falsafah Negara, Pantjuran Tudjuh*, Jakarta, t.t

- Nurcholish Madjid, *Islam Doktrin dan Peradapan :Sebuah telaah Kritis tentang Masalah Keimanan, dan Kemodernan*, Yayasan Wakaf Paramadina, Jakarta,1992.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2009
- Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987
- Rachmadi Usman, *Mediasi di Pengadilan Dalam Teorid dan Praktik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012
- Raghib al-Isfahani, *Mufradaat alfadzil Qur'an*, Daar al-Ma'rifah, Beirut, 2005.
- Ridwan H R, *Hukum Administrasi Negara*, Universitas Islam Indonesia Press, Yogyakarta, 2003
- Ridwan, *Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Korupsi*, Tesis, Program Magister Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Universitas Diponegoro, Semarang, 2010.
- Robert K. Yin, *Application of Case Study Research*, Sage Publication International Educational and Professional Publisher New Bury Park, New Delhi, 1993
- Ronny Haditijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Remaja Rosdakarya, Semarang, 1998
- Roscou Pound, *Pengantar Filsafat Hukum*, Barata, Jakarta, 1989
- R. Otje Salman S. dan Anton F. Susanto, *Teori Hukum, (Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali)*, Refika Aditama, Bandung, 2009
- Rukiyati, *Pendidikan Pancasila*, UNY Press, Yogyakarta, 2013.
- Sanafiah Faisal, *Penelitian Kualitatif Dasar-Dasar dan Aplikasi*, YA3, Malang, 1990.
- Sarwono, *Hukum Acara Perdata, Teori dan Praktik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012.
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Adtya Bakti, Bandung, 1996
- S. Nasution, *Metode Research (Penelitian Ilmiah)*, Bumi Aksara, Jakarta, 2000

- Soemitro dan Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1998
- Soerjono Soekanto, *Beberapa Aspek Sosio Yuridis dan masyarakat*, Alumni, Bandung, 1991
- Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Rajawali Press, Jakarta, 1982.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali, Jakarta, 1986.
- Sri Soemantri, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Alumni, Bandung, 1992.
- Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2012
- Suharsimi Arikunto, *Metode Penelitian*, Angkasa, Jakarta, 1998
- Sulasmana, *Dasar Negara Pancasila*, Kansius, Yogyakarta, 2015.
- Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia Pada Akhir Abad ke- 20*, Alumni, Bandung, 1994
- Suraya, *Pancasila Dan Ketahanan Jati Diri Bangsa*, Refika Aditama, Bandung, 2015.
- Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993.
- Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, 2011.
- Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Kemufakatan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Tan Kamelo, *Perkembangan Lembaga Jaminan Fidusia: Suatu Tinjauan Putusan Pengadilan dan Perjanjian di Sumatera Utara*, Disertasi, PPs-USU, Medan, 2002.
- Teguh Prasetyo dan Arie Purnomosidi, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila*, Nusa Media, Bandung, 2014
- Tengku Erwinsyahbana, *Perspektif Negara Hukum Berdasarkan Pancasila*, Artikel, Medan, Program Magister Kenotariatan Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, 2017

Titik Triwulan Tutik, *Hukum Perdata Dalam Sistem Hukum Nasional*, Kencana, Surabaya, 2008.

Tjip Ismail, *Pengaturan Pajak Daerah Indonesia*, Yellow Printing, Jakarta, 2007

Wagar Ahmad Husain, *Sistim Pembinaan Masyarakat Islam*, Pustaka, Bandung, 1993

Widjaja, *Penerapan Nilai-Nilai Pancasila dan Hak Asasi Manusia*, Rineka Cipta, Jakarta, 2010.

Winarto Surakhmad, *Pengantar Penelitian Ilmiah Dasar Metode Teknik*, Tarsito, Bandung, 1990

Ziauddin Sardar, *Masa Depan Islam*, Mizan, Bandung, 1995.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan kehakiman

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur mediasi di Pengadilan

Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai

Artikel, Jurnal, Makalah, dan Lain-lain

Abdurrahman Wahid, *Konsep-Konsep Keadilan*, www.isnet.org/~djoko/Islam/Paramadina/00index, diakses <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-dan-john-rawls>.

Apridar, *Keadilan dalam Islam*, <http://aceh.tribunnews.com/2014/02/07/keadilan-dalam-islam>.

Damanhuri, dkk. *Implementasi Nilai-Nilai Pancasila Sebagai Upaya Pembangunan Karakter Bangsa (Studi Kasus di Kampung Pancasila Desa Tanjung Sari Kecamatan Pabuaran Kabupaten Serang)*. Untirta Civic Education Journal, 1(2), Desember 2016.

Hamdan Zoelva, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*. <http://www.setneg.go.id>.

Nurjaeni, *Kosep Keadilan Dalam Al-Qur'an*, www.duriyat.or.id/artikel/keadilan.htm, diakses penulis <http://alisafaat.wordpress.com/2008/04/10/pemikiran-keadilan-plato-aristoteles-dan-john-rawls>

M. Dawam Raharjo, *Zalim*, Jurnal Ulumul Qur'an, Nomor. 4 Volume V, 1994.

Ridwan, *Kebijakan Penegakan Hukum Pidana dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*, Jurnal Jure Humano, Volume1 Nomor 1, 2009.

Satjipto Rahardjo, *Mengejar Keteraturan Menemukan Ketidakteraturan (Teaching Order Finding Disorder)*, Pidato mengakhiri masa jabatan sebagai guru besar tetap pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang, 15 Desember 2000.



