

PANDANGAN ISLAM TERHADAP MEDIASI DI PENGADILAN DALAM SENGGKETA PERDATA

OLEH :

Sakban Lubis
Dosen Program Studi Ilmu Hukum
Universitas Pembangunan Panca Budi

ABSTRAK

Secara teori mungkin masih benar pandangan, bahwa dalam negaa hukum yang tunduk kepda *the rule of law*, kedudukan peradilan dianggap sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman (*judicial power*) yang berperan sebagai katup penekan (*pressure valve*) atas segala pelanggaran hukum dan ketertiban masyarakat. Oleh karena itu, peradilan masih tetap relevan sebagai *the last resort* atau 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*). Akan tetapi pada praktik lapangan tampak bahwa proses di peradilan tidak efektif (*ineffective*) dan tidak efisien (*inefficient*). Penyelesaian perkara membutuhkan waktu yang sangat panjang dan lama. Tidak hanya itu banyak biaya dan tenaga yang harus dikeluarkan hingga sampai mendapatkan putusan peradilan. Perjalanan penyelesaian kasus pun masih tetap terjadi apabila salah satu pihak yang dikalahkan kembali akan mengajukan banding dan juga bisa sampai ke tingkat Kasasi dan Peninjauan Kembali (istilah akan hal tersebut adalah bagaikan *adventure unto the unknown*). Sungguh proses mencari keadilan yang sangat melelahkan. Banyak kritikan dari seluruh dunia terhadap permasalahan yang mereka hadapi ketika berperkara di peradilan, mulai dari penyelesaiannya yang sangat lambat atau buang waktu/ *waste of time* (hal tersebut terjadi karena akibat sisem pemeriksaannya sangat formalistis (*very formalistis*), dan juga sangat teknis (*very techincal*). Untuk itu diperlukan solusi terhadap permasalahan yang dihadapi mereka yang sedang bersengketa. Untuk itu PERMA No. 1 Tahun 2008 sebagai produk dari Mahkamah Agung membuat semacam peraturan bagi setiap pengadilan di bawah naungan Mahkamah Agung untuk menjalankan mediasi sebelum pihak berperkara lebih lanjut dalam persidangan di hadapan Majelis Hakim di suatu peradilan.

Kata Kunci: Pandangan Islam, Mediasi, Pengadilan, Sengketa, Perdata

A. PENDAHULUAN

B. Mediasi saat ini merupakan satu-satunya cara ampuh untuk bisa menyelesaikan perkara dengan biaya murah dan proses yang tidak memakan banyak waktu dan tenaga. Karena dalam proses mediasi yang diutamakan adalah rasa kekeluargaan antar pihak berperkara. Berbeda dengan proses peradilan yang masing-masing pihak membuktikan bahwa dirinyanya lah yang paling benar dan menyalahkan pihak lainnya. Di dalam proses mediasi masing-masing pihak boleh dan bisa mengatakan atau mengajukan apa yang menjadi keinginannya kepada Mediator sebagai pihak penengah untuk menyelesaikan kasus persengketaan.

C. Tidak hanya itu, di dalam proses mediasi, toleransi dan rasa keadilan sangat bisa tercapai. Karena kondisi dari proses mediasi yang sengaja dibuat dan direncanakan agar setiap pihak yang berperkara merasa nyaman untuk menyampaikan keinginannya masing-masing sembari juga memperhatikan dan memberikan pihak lain untuk mengungkapkan hal yang sama, yakni keinginan masing-masing pihak yang sedang berperkara.

D. Penyelesaian sengketa melalui perdamaian jauh lebih efektif dan efisien. Itu sebabnya pada masa sekarang ini, berkembang berbagai cara penyelesaian sengketa (*settlement method*) di luar pengadilan, yang dikenal dengan *Alternative Dispute*

Resolution (ADR), dalam berbagai bentuk seperti:¹

1. Mediasi (*mediation*) melalui sistem kompromi (*compromise*) di antara para pihak, sedang pihak ketiga yang bertindak sebagai mediator hanya sebagai penolong (*helper*), dan fasilitator.
2. Konsiliasi (*consiliation*) melalui konsiliator (*consiliator*), yakni pihak ketiga yang bertindak sebagai konsiliator berperan merumuskan perdamaian(konsiliasi), tetapi keputusan tetap di tangan para pihak;
3. *Expert determination*, yakni menunjuk seorang ahli memberi penyelesaian yang menentukan. Oleh karena itu keputusan yang diambilnya mengikat kepada para pihak;
4. *Mini trial*, yakni para pihak sepakat menunjuk seorang advisor yang akan bertindak memberi opini kepada kedua belah pihak. Opini diberikan *advisor* setelah mendengar permasalahan sengketa dari kedua belah pihak. Opini berisi kelemahan dan kelebihan masing-masing pihak, serta memberi pendapat bagaimana cara penyelesaian yang harus ditempuh para pihak.

E.

F. Pengertian Mediasi

G. Mediasi merupakan kosakata atau istilah yang berasal dari kosa kata Inggris, yaitu *mediation*. Mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutuskan.² Menurut Laurence Boulle seperti yang dikutip oleh Prof. Dr. Takdir Rahmadi ia menuliskan bahwa mediasi adalah:³

H. Mediasi adalah proses pengambilan keputusan di mana para pihak dibantu oleh seorang pihak ketiga (mediator) yang berusaha

meningkatkan kualitas proses pengambilan keputusan dan membantu para pihak untuk mencapai sebuah hasil yang disepakati para pihak, tanpa mempunyai fungsi pengambilan keputusan yang mengikat.

I. Di dalam PERMA No. 1 Tahun 2008 tepatnya pada pasal 1 ayat 6 dan 7 ada menyebutkan tentang mediasi, seperti sebagai berikut:⁴ Cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator. Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan penyelesaian.

J. Mediasi adalah salah satu bentuk alternatif penyelesaian sengketa yang bersifat kontensius. Mediasi juga merupakan prosedur penengahan di mana seseorang bertindak sebagai kenderaan untuk berkomunikasi antara para pihak sehingga pandangan mereka yang berbeda atas sengketa tersebut dapat dipahami dan mungkin didamaikan, tetapi tanggung jawab utama tercapainya suatu perdamaian tetap berada di tangan para pihak sendiri.⁵

K. Secara etimologi (bahasa) mediasi berasal dari bahasa

2Takdir Rahmadi, *Mediasi; Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat* (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, cet. 1, 2010), hlm. 12.

3Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Perkara KDRT (Kekerasan dalam Rumah Tangga); Teori dan Praktek di Pengadilan Indonesia* (Bandung: Mandar Maju, cet. 1, 2011), hlm. 50-51.

4 PERMA No. 1 Tahun 2008.

1 M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata; Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan* (Jakarta: Sinar Grafika, cet. 7, 2008), hlm. 236.

latin yaitu *mediare* yang berarti di tengah “berada di tengah” karena orang yang melakukan mediasi (mediator) harus berada di tengah orang yang bertikai. Makna ini menunjukkan peran yang ditampilkan oleh pihak ketiga sebagai mediator dalam melaksanakan tugasnya adalah menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak yang bersengketa. Berada di tengah juga bermakna mediator yang harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Ia harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga dapat menumbuhkan kepercayaan dari para pihak yang bersengketa.

L. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata mediasi berarti sebagai “proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan sebagai penasihat”.⁶

M. Prof. Dr. Syahrizal Abbas juga mengutip pendapat dari Allan J. Stitt dalam bukunya *Mediation: A Practical Guide* seperti sebagai berikut:⁷

N. Mediasi merupakan suatu proses di mana pihak-pihak yang bertikai, dengan bantuan dari seorang praktisi resolusi pertikaian (mediator) mengidentifikasi isu-isu yang

dipersengketakan, mengembangkan opsi-opsi, mempertimbangkan alternatif-alternatif dan upaya untuk mencapai sebuah kesepakatan. Dalam hal ini mediator tidak mempunyai peran menentukan dalam kaitannya dengan isi materi persengketaan atau hasil dari resolusi persengketaan tersebut, tetapi mediator dapat memberi saran atau menentukan sebuah proses mediasi untuk mengupayakan sebuah resolusi/ penyelesaian.

O. Pengertian mediasi yang dikemukakan *The National Alternative Dispute Resolution Advisory Council* ini memiliki tiga unsur penting yang antara satu dengan yang lainnya saling berkaitan. Ketiga unsur tersebut adalah: ciri mediasi, peran mediator, dan wewenang mediator. Dalam ciri mediasi terlihat bahwa mediasi berbeda dengan bentuk-bentuk penyelesaian sengketa lainnya seperti arbitrase, litigasi, negosiasi, dan lain-lain.

P. Itulah definisi yang bisa penulis paparkan dalam tulisan ini. Kalau dilihat lebih jauh lagi bahwa akan banyak bisa kita temukan berbagai istilah dari mediasi yang mempunyai perbedaan dan definisi tersendiri dan tentunya masing-masing definisi yang diberikan oleh pakar hukum di bidangnya tersebut merupakan begitu luasnya mediasi dalam pandangan mereka. Karena mediasi adalah satu cara dalam penyelesaian konflik yang tidak membutuhkan waktu yang lama dan juga tidak menghabiskan waktu dan tenaga yang banyak. Sehingga menurut penulis mediasi untuk masa yang akan datang bisa lebih diefektifkan demi terselesaikannya persoalan dan sengketa antar manusia dengan cara kekeluaragaan dan dengan rasa kebersamaan, yakni sama-sama ingin mendapatkan keadilan dan ingin mendapatkannya.

Q. Dalam mediasi, seorang mediator berperan membantu para pihak yang bersengketa dengan melakukan identifikasi persoalan yang dipersengketakan, mengembangkan

5 Muslih MZ, *Mediasi: Pengantar Teori dan Praktik* (Semarang: Walisongo Mediation Centre, 2007), hlm. 1.

6Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1988), hlm. 569.

7 Syahrizal Abbas, *Mediasi: Dalam Perspektif Hukum Syari`ah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, cet. 1, 2009), hlm. 6.

pilihan dan mempertimbangkan alternatif yang ditawarkan kepada para pihak untuk mencapai kesepakatan. Mediator dalam melaksanakan perannya hanya memiliki kewenangan mengupayakan penyelesaian sengketa. Mediator tidak memiliki kewenangan dalam menentukan isi persengketaan, mediator hanya menjaga bagaimana proses mediasi dapat berjalan lancar sehingga dapat menghasilkan kesepakatan di antara para pihak yang bersengketa. Kesepakatan dapat dicapai apabila mediator mampu menjalankan negosiasi di antara para pihak yang bersengketa.

R. Dalam mediasi, penyelesaian perselisihan lebih banyak lahir dari keinginan dan inisiatif para pihak, sedangkan peran mediator hanya membantu mereka untuk mencapai kesepakatan-kesepakatan. Dalam membantu pihak yang bersengketa, mediator harus bersifat *impartial* atau tidak boleh memihak kepada salah satu pihak.

S. Dari definisi di atas dapat dipahami bahwa mediasi adalah suatu kegiatan untuk menjembatani antara dua pihak yang bersengketa guna menghasilkan kesepakatan (*agreement*) yang dapat memuaskan para pihak dengan bantuan pihak ketiga yang netral (mediator).

T. Kegiatan ini dilakukan oleh mediator sebagai pihak yang ikut membantu mencari berbagai alternatif penyelesaian sengketa. Keberadaan mediator dalam hal ini adalah mendorong para pihak untuk mencapai kesepakatan-kesepakatan yang dapat mengakhiri perselisihan dan persengketaan di antara mereka yang bersengketa.

U. Mediator tidak dapat memaksa para pihak untuk menerima tawaran penyelesaian sengketa darinya. Para pihaklah yang menentukan kesepakatan-kesepakatan yang mereka inginkan. Tugas mediator hanya membantu mencari alternatif dan mendorong mereka secara bersama-sama ikut menyelesaikan sengketa, sebagaimana dinyatakan

dalam pasal 15 PERMA No. 1 Tahun 2008, yakni: ⁸

- a. Mediator wajib mempersiapkan usulan jadwal pertemuan mediasi kepada para pihak untuk dibawas dan disepakati;
- b. Mediator wajib mendorong para pihak untuk secara langsung berperan dalam proses mediasi;
- c. Apabila dianggap perlu, mediator dapat melakukan kaukus;
- d. Mediator dapat mendorong para pihak untuk menelusuri dan menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik bagi para pihak.

V. Jika setelah waktu maksimal empat puluh hari kerja para pihak tidak mampu mewujudkan kesepakatan, atau karena sebab-sebab yang terkandung dalam pasal 15 PERMA No. 1 Tahun 2008, mediator menyatakan secara tertulis bahwa proses mediasi telah gagal dan memberitahukan kegagalan tersebut kepada hakim. Segera setelah menerima pemberitahuan tersebut, hakim melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai dengan ketentuan hukum acara yang berlaku.

W. Pada tiap tahapan pemeriksaan perkara, hakim pemeriksa perkara tetap berwenang untuk mendorong atau mengusahakan perdamaian kepada para pihak yang berperkara hingga sebelum putusan hakim dibacakan. Upaya perdamaian sebagaimana dimaksud di atas, berlangsung paling lama empat belas hari kerja terhitung sejak hari para pihak menyampaikan keinginan berdamai kepada hakim pemeriksa perkara yang bersangkutan (Pasal 18 PERMA No. 1 Tahun 2008).

X. Keberhasilan mediasi dapat dipengaruhi oleh beberapa hal, seperti kualitas mediator (training dan profesionalitas), usaha-usaha yang dilakukan oleh kedua pihak yang sedang bertikai, serta kepercayaan dari kedua belah pihak terhadap proses mediasi, kepercayaan terhadap mediator, kepercayaan terhadap masing-masing pihak. Seorang mediator yang baik dalam melakukan tugasnya akan merasa sangat gembira dan bahagia apabila dapat membantu orang lain dalam mengatasi masalah mereka sendiri.

8PERMA No. 1 Tahun 2008.

Y. Mediator harus bertindak netral, membantu para pihak untuk mengambil keputusan yang terbaik untuk keduanya, bersikap empati, memiliki integritas dalam menjalankan proses mediasi serta dapat dipercaya, serta berorientasi pada pelayanan.

Z. Dengan demikian dalam melaksanakan tugasnya seorang mediator dituntut untuk fokus kepada persoalan bukan kepada kesalahan, mengerti dan menghormati terhadap setiap perbedaan pandangan, keinginan berbagi dan merasakan perasaan orang lain, serta bekerja sama dalam menyelesaikan masalah.

AA. Mediasi Dalam Hukum Islam

AB. Alquran adalah kitab suci dan sumber hukum Islam yang tercantum di dalamnya aturan yang multi komplit/ lengkap. Terdapat pelajaran dan hikmah mengenai urusan umat manusia. Nilai-nilai di dalamnya mencakup kepentingan manusia sebagai makhluk dunia dan tidak melupakan hakikat kembalinya kelak yakni negeri akhirat.

AC. Manusia senantiasa berada dan hidup dengan sesamanya. Yakni berdampingan antara satu dengan yang lainnya. Tidak jarang di dalam aktivitas kehidupan sehari-harinya sebagai manusia terdapat adanya sengketa atau perkara yang banyak disebabkan oleh hal-hal yang sepele, dan banyak juga dikarenakan sesuatu yang sangat urgen dan penting. Sehingga pertentangan dan perkelahian tidak bisa dielakkan.

AD. Perbedaan dan pertentangan yang dialami antara manusia yang satu dengan yang lain merupakan hal yang alamiah, karena Allah swt menciptakan manusia dalam keanekaragaman baik dari segi suku, warna kulit, ras, bahasa, budaya, agama, pola pikir dan kepentingan. Semua keanekaragaman itu merupakan potensi konflik yang dapat membawa kepada kekerasan. Oleh Allah swt seperti yang terdapat di dalam Alquran memberikan solusi dan cara untuk setiap tragedi dan peristiwa yang dihadapi oleh makhluknya di dunia. Itu semua bertujuan demi kemashlahatan manusia itu sendiri sebagai khalifah Allah swt di permukaan bumi. Yang bertugas untuk memakmurkan dunia dengan segala potensi yang diberikan oleh Allah swt kepada manusia.

AE. Alquran memuat sejumlah prinsip konflik dan penyelesaian sengketa yang dapat digunakan manusia mewujudkan

kehidupan yang harmonis, damai, adil dan sejahtera. Prinsip resolusi konflik yang dimiliki Alquran diwujudkan oleh Nabi Muhammad saw dalam berbagai bentuk berupa fasilitasi, negosiasi, adjudikasi, rekonsiliasi, mediasi, arbitrase dan penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan (*litigasi*).⁹

AF. Alquran menjelaskan konflik dan sengketa yang terjadi di kalangan umat manusia adalah suatu realitas. Manusia sebagai khalifah Allah swt di bumi dituntut untuk menyelesaikan sengketa tersebut, karena itu manusia dibekali akal dan wahyu dalam menata kehidupannya. Manusia harus mencari dan menemukan pola penyelesaian sengketa yang terbaik sehingga penegakan keadilan dapat terwujud.

AG. Pola penyelesaian sengketa dapat dirumuskan manusia dengan merujuk pada Alquran, hadis, serta praktik adat dan kearifan lokal. Kolaborasi dari sumber ini akan memudahkan manusia mewujudkan kedamaian dan keadilan, karena solusi yang ditawarkan berdasarkan pada ajaran agama, sekaligus memiliki akar dalam budaya.

AH. Nilai fundamental resolusi konflik dalam Alquran ditemukan dalam nama ajaran agama, yaitu Islam. Konflik dan persengketaan dimaknai Alquran dalam arti menyeluruh. Konflik persengketaan tidak hanya terjadi dalam bidang politik dan ekonomi saja, tetapi juga dalam dimensi hukum dan sosial.

AI. Istilah resolusi konflik lebih ditujukan kepada penyelesaian terhadap kasus politik, ekonomi, sosial, budaya dan lain-lain. Sedangkan istilah penyelesaian sengketa lebih dominan pada dimensi hukum. Penyelesaian sengketa dalam dimensi hukum dibagi lagi dalam dua kategori, yaitu: kategori penyelesaian sengketa di pengadilan, dan kategori penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Resolusi konflik dan penyelesaian sengketa dalam dimensi hukum mendapat tempat tersendiri di dalam Alquran yang tersebar dalam sejumlah ayat.

AJ. Dalam dimensi hukum, konflik atau persengketaan terjadi dikarenakan para pihak merasakan hak dan keadilan mereka tidak terpenuhi. Untuk itu mereka

9Abbas, *Mediasi: Dalam Perspektif...*, hlm. 122.

berusaha menuntut hak dan mendapatkan keadilan itu, karena para pihak meyakini bahwa mereka memiliki hak, tetapi ternyata ia tidak mendapatkannya. Keadilan merupakan cita-cita semua orang untuk mewujudkannya, namun faktanya keadilan sangat sulit dicapai dan menjadi sesuatu yang asing bagi masyarakat. Akibatnya orang yang semestinya mendapatkan hak, tidak memperolehnya sebaliknya orang yang tidak berhak, maka ia mendapatkan hak itu. Pemberian hak kepada salah satu pihak yang bukan berdasarkan fakta dan alasan yang benar, akan menimbulkan ketidakadilan dan kezaliman dalam masyarakat.

AK. Keadilan dalam masyarakat akan tegak bila orang mendapatkan haknya sesuai dengan ajaran Alquran dan hadis Nabi Muhammad saw. Sebaliknya, masyarakat akan hancur dan zalim bila keadilan tidak ditegakkan, dan orang memperoleh hak bukan berdasarkan pada ketentuan yang sah dan benar. Kezaliman, ketidakadilan dan perampasan hak orang lain, merupakan faktor dominan yang menyebabkan kehancuran suatu masyarakat.

AL. Oleh karena itu, Alquran mengajak setiap muslim untuk menegakkan keadilan. Keadilan merupakan ajaran dasar dalam Islam, dan kehadiran Nabi Muhammad saw membawa misi untuk menegakkan keadilan. Alquran mengajarkan bahwa menegakkan karena ia akan membawa kepada takwa. Sebaliknya, orang yang tidak menegakkan keadilan dan menyia-nyiakkan hak orang lain akan mendapat siksa dari Allah swt.

AM. Dalam menyelesaikan suatu sengketa, Alquran dan hadis menawarkan kepada umatnya di pengadilan dengan dua cara, yaitu pembuktian fakta hukum (*adjudikasi*), dan penyelesaian melalui perdamaian (*islāh*). Proses penyelesaian sengketa melalui *adjudikasi* tidak dapat menjamin kepuasan para pihak yang bersengketa, karena ada pihak yang memiliki keterbatasan dalam pengajuan alat bukti.

AN. Oleh karenanya, sejumlah ayat Alquran menawarkan proses penyelesaian sengketa melalui perdamaian (*islāh-sulh*) dan *hakam* di hadapan Mahkamah, walaupun digunakan menyerupai cara yang digunakan dalam mediasi. Dalam sistem hukum Islam dikenal dengan istilah *islāh* dan *hakam*.

AO. *Islāh* dalam ajaran Islam mengandung makna lebih mengutamakan pola

penyelesaian perselisihan atau konflik secara damai dengan mengesampingkan perbedaan-perbedaan yang menjadi dasar perselisihan. Intinya bahwa para pihak yang berselisih diperintahkan untuk mengikhlaskan kesalahan masing-masing dan berupaya untuk saling memaafkan satu sama lain.

AP. Pengertian *islāh* juga sangat berkembang penggunaannya di kalangan masyarakat Islam secara luas, baik untuk kasus-kasus perselisihan ekonomi bisnis maupun non ekonomi bisnis. Konteks *islāh* ini dapat diidentikkan dengan pengertian mediasi atau konsiliasi.¹⁰

AQ. Selain *islāh* dikenal juga istilah *hakam*. *Hakam* mempunyai arti yang sama dengan mediasi. Dalam sistem hukum Islam *hakam* biasanya berfungsi untuk menyelesaikan perselisihan perkawinan yang disebut dengan *syiqaq*. Para ahli hukum memberikan pengertian yang berbeda tentang *hakam*. Akan tetapi, dari pengertian yang berbeda-beda tersebut dapat disimpulkan bahwa *hakam* merupakan pihak ketiga yang mengikatkan diri ke dalam konflik yang terjadi di antara suami isteri sebagai pihak yang akan menengahi atau menyelesaikan sengketa di antara mereka.

AR. Sebagai pedoman, pengertian *hakam* dapat diambil dari penjelasan Pasal 76 ayat 2 Undang-undang No. 7 Tahun 1989 jo. Undang-undang No. 3 Tahun 2006 jo. Undang-undang No. 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama. Dikatakan bahwa: "*hakam* adalah orang ditetapkan pengadilan dari pihak keluarga suami atau pihak keluarga isteri atau pihak lain untuk mencari upaya penyelesaian perselisihan terhadap *syiqaq*". Dari bunyi penjelasan pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa fungsi *hakam* hanyalah untuk membantu mencari upaya penyelesaian perselisihan, bukan untuk menjatuhkan putusan.

AS. Setelah *hakam* berusaha secara maksimal untuk mencari upaya perdamaian di antara suami isteri, maka kewajiban dari *hakam* berakhir. *Hakam* kemudian melaporkan kepada hakim tentang upaya yang mereka lakukan terhadap para pihak (suami isteri), selanjutnya hakim akan memutuskan perselisihan dengan

¹⁰Harahap, *Beberapa Tinjauan...*, hlm. 62.

mempertimbangkan masukan dari *hakam*. Dengan demikian, kita lihat bahwa *hakam* dalam hukum Islam ini memiliki persamaan dengan mediator dalam proses mediasi di pengadilan. Keduanya (mediator dan *hakam*) tidak memiliki kewenangan untuk memutus. Keduanya merupakan mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang dilakukan oleh pihak ketiga.

AT. Berdasarkan uraian tersebut, jelas terlihat bahwa pola penyelesaian sengketa melalui mediasi telah dikenal pula dalam sistem hukum Islam. *Islāh* dan *hakam* dapat dikembangkan untuk menjadi metode penyelesaian berbagai jenis sengketa, sebagaimana ajaran Islam yang memerintahkan agar menyelesaikan setiap perselisihan yang terjadi di antara manusia dengan cara berdamai (*islāh*) sesuai dengan firman Allah swt:

طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فَاصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَعَثَ أَحَدُهُمَا

AU.
AV.
AW.

AX.

حَرَمَى فَاَصْلِحُوا الَّتِي تَبَغَى حَتَّى تَفِئَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَازَ فَاصْلِحُوا بَيْنَهُمَا

AY.
AZ.
BA.

BB.

BC.

BD.

Artinya: Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! tapi kalau yang satu melanggar perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. kalau dia Telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu berlaku adil; Sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil.(QS. Al-Hujarāt/49: 9)¹¹

BE.

BF. Walaupun istilah *hakam* dalam hukum Islam digunakan untuk menyelesaikan masalah perceraian, namun *hakam* juga dapat diterapkan pada bidang sengketa-sengketa yang lainnya. *Islāh* memberikan kesempatan para pihak untuk

11Departemen Agama RI, *Alquran...*, hlm. 846.

memikirkan jalan terbaik dalam menyelesaikan sengketa, dan mereka tidak lagi terpaku secara ketat pada pengajuan alat bukti. Para pihak memperoleh kebebasan mencari jalan keluar agar sengketa mereka dapat diakhiri.

BG. Alquran dan hadis menganjurkan untuk memilih *islāh* sebagai sarana penyelesaian sengketa yang didasarkan pada pertimbangan bahwa, *islāh* dapat memuaskan para pihak, dan tidak ada para pihak yang merasa menang atau kalah dalam menyelesaikan sengketa mereka. *Islāh* menghantarkan pada ketentraman hati, kepuasan dan memperkuat ikatan silaturahmi para pihak yang bersengketa.

BH. Oleh karena itu, hakim harus mengupayakan para pihak yang bersengketa untuk menempuh jalur damai (*islāh*), karena jalur damai akan mempercepat penyelesaian perkara dan mengakhirinya atas kehendak kedua belah pihak. *Islāh* (damai) dilakukan dengan sukarela tidak ada paksaan dari pihak manapun, dan hakim memfasilitasi para pihak agar mereka mencapai kesepakatan-kesepakatan demi mewujudkan perdamaian dan keadilan.

BI. *Islāh* adalah kehendak para pihak yang bersengketa untuk membuat kesepakatan damai. Imam Zakariya menyebutkan *sulh* sebagai suatu akad di mana para pihak bersepakat mengakhiri persengketaan mereka. Akad damai yang sudah dibuat para pihak harus diberitahukan kepada hakim, agar hakim tidak melanjutkan proses penyelesaian sengketa mereka melalui pembuktian fakta adjudikasi.

BJ. Akad *islāh* (damai) ini iakan dibuat penetapan oleh hakim, untuk dapat dilaksanakan oleh para pihak. Keberadaan *islāh* sebagai upaya damai dalam penyelesaian sengketa telah dijelaskan dalam Alquran QS. An-Nisa/4: 114 dan 128.

BK.

BL.

BM.

BN.

BO.

BP.

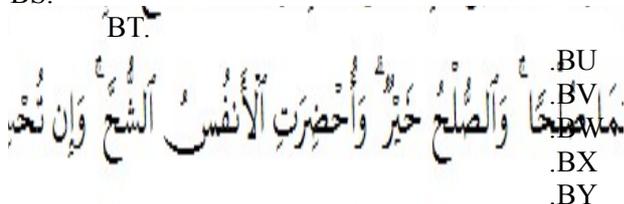
BQ.

BR.

Artinya: Tidak ada kebaikan pada kebanyakan bisikan-bisikan mereka, kecuali bisikan-bisikan dari orang yang menyuruh (manusia) memberi sedekah, atau berbuat ma'rif, atau

mengadakan perdamaian di antara manusia. dan barangsiapa yang berbuat demikian Karena mencari keredhaan Allah, Maka kelak kami memberi kepadanya pahala yang besar.(QS. An-Nisā’/4: 128)¹²

BS.



BZ.

CA.

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. (QS. An-Nisā’/4: 128)¹³

CC.

CD. Hal senada juga dijelaskan Nabi Muhammad saw dalam hadis yang artinya: *islāh* adalah sesuatu yang harus ada di antara kaum muslimin, kecuali suatu perdamaian yang menghalalkan yang haram atau mengharamkan yang halal, dan kaum muslim terikat dengan janji, kecuali janji yang mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram.¹⁴

CE. Hadis ini memberikan penegasan kepada umat Islam agar memilih jalan damai (mediasi) dalam menyelesaikan sengketa mereka, kecuali perdamaian yang menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal. Bahkan `Umar bin Khattab mewajibkan hakim pada masanya untuk

12*Ibid.*, hlm. 140.

13*Ibid.*, hlm. 143.

14Al-Kaḥlānī, *Subul...*, hlm. 59.

mengajak para pihak untuk melakukan perdamaian (*islāh*), baik pada awal proses perkara diajukan kepadanya, maupun pada masa persidangan yang sedang berjalan di pengadilan. Hakim tidak boleh membiarkan para pihak tidak menempuh upaya damai. Hakim harus proaktif dan mendorong para pihak untuk mewujudkan kesepakatan damai dalam sengketa mereka.

CF. Penegasan Khalifah `Umar ini diketahui dari surat yang ditulisnya kepada Abu Musa al-Asy`ari, seorang hakim di Kufah. `Umar bin Khattab menulis surat yang berisi prinsip-prinsip pokok beracara di pengadilan. Salah satu prinsip yang dibebankan kepada hakim adalah prinsip *islāh* (perdamaian). Hakim wajib menjalankan *islāh* kecuali *islāh* yang menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal.¹⁵ `Umar berpendapat bahwa kewajiban ini harus dilakukan hakim, karena diharapkan melalui upaya damai (*islāh*) keadilan dapat diwujudkan bagi para pihak.

CG. Putusan pengadilan yang mengikat para pihak tidak dapat memberikan kepuasan kepada para pihak, karena putusan tersebut dibuat berdasarkan fakta dan bukti yang telah menempatkan para pihak dalam keadaan menang atau kalah.

CH. `Umar bin Khattab sangat menjunjung perdamaian (*islāh*) ini diterapkan di pengadilan, karena putusan pengadilan tidak mungkin dapat memuaskan keinginan para pihak yang bersengketa. Putusan pengadilan cenderung meninggalkan kesan yang tidak baik antara para pihak dan dendam di antara keduanya. `Umar pernah berkata “kembalilah wahai para pihak yang bertikai untuk berdamai, karena putusan yang dibuat mahkamah (pengadilan) akan meninggalkan kesan dendam.”¹⁶

CI. Kesepakatan damai (*islāh*) tidak hanya diterapkan di pengadilan, tetapi

15Muḥammad Maḥmūd Arnus, *Tārikh al-Qaḍā' fī al-Islām* (Kairo: al-Maṭba`ah al-Miṣriah al-Ḥadīṣah, 1987), hlm. 13.

16Muḥammad Na`īm `Abdus Salām Yasīn, *Naḍariāt ad-Da`wah al-Qism aś-sānī* (Bairut: Dār al-Fikr, 1994), hlm. 51.

juga digunakan di luar pengadilan sebagai bentuk alternatif penyelesaian sengketa. Penerapan *islāh* dapat dilakukan terhadap seluruh sengketa baik sengketa politik, ekonomi, sosial, hukum, dan lain-lain. Berdasarkan hadis Rasulullah saw ditegaskan damai tidak boleh dilakukan jika bertujuan menghalalkan yang haram atau mengharamkan yang halal. Akan tetapi secara teknis dalam kasus hukum, tidak semua perkara yang diajukan ke pengadilan dapat diselesaikan melalui jalur *islāh*. Perkara atau sengketa yang dapat diselesaikan melalui jalur *islāh* adalah perkara yang di dalamnya mengandung hak manusia (*haq al-`ibad*) dan bukan perkara yang menyangkut hak Allah (*haq Allah*).

CJ. Penerapan *islāh* di luar pengadilan sangat luas cakupannya dan siapa saja boleh untuk melakukannya. *Islāh* dapat digunakan sebagai alternatif penyelesaian sengketa baik untuk kasus keluarga, ekonomi, perdagangan, politik, dan lain sebagainya. Jelasnya, *islāh* atau *sulh* akan menjadi payung bagi masyarakat untuk mewujudkan keadilan dan kedamaian. Karena dalam *islāh* para pihak berpartisipasi aktif untuk mengupayakan jalan keluar terhadap sengketa yang dihadapinya. Bahkan dalam penerapannya, keterlibatan pihak ketiga sangat membantu penyelesaian sengketa. Oleh karena itu dalam hukum syaria, *islāh* merupakan payung dari sejumlah bentuk penyelesaian sengketa dengan cara damai baik di pengadilan maupun di luar pengadilan.

CK. Dalam *islāh* keberadaannya pihak ketiga sangat penting, guna menjembatani para pihak yang bersengketa. Para pihak yang bersengketa umumnya membutuhkan bantuan dari pihak lain untuk mencari solusi yang paling tepat untuk penyelesaian sengketa yang mereka hadapi. Pihak ketiga amat berperan melakukan fasilitasi, negosiasi, mediasi atau arbitrase di antara para pihak yang bersengketa, merupakan bentuk teknis penyelesaian sengketa dengan menggunakan pola *islāh*. Pola ini dapat dikembangkan dalam alternatif penyelesaian sengketa di luar pengadilan seperti mediasi, arbitrase, dan lain-lain. Pola ini sangat fleksibel, dan memberikan keleluasaan pada para pihak dan pihak ketiga untuk merumuskan opsi dan alternatif penyelesaian sengketa. *Islāh* merupakan sarana mewujudkan kedamaian dan kemaslahatan manusia secara menyeluruh.

CL.

CM. Mediasi dalam Perundang-undangan di Indonesia

1. Sejarah Mediasi di Indonesia

CN. Dalam sejarah perundang-undangan Indonesia prinsip musyawarah mufakat yang berujung damai juga digunakan di lingkungan peradilan, terutama dalam penyelesaian sengketa perdata. Hal ini terlihat dari sejumlah peraturan perundang-undangan sejak masa Kolonial Belanda sampai sekarang masih memuat asas musyawarah damai sebagai salah satu asas peradilan di Indonesia.

CO. Bahkan akhir-akhir ini muncul dorongan kuat dari berbagai pihak untuk memperteguh prinsip damai melalui mediasi dan arbitrase dalam penyelesaian sengketa. Dorongan ini didasarkan pada sejumlah pertimbangan antara lain, penyelesaian sengketa melalui pengadilan memerlukan waktu yang cukup lama, melahirkan pihak menang kalah, cenderung mempersulit hubungan para pihak pasca lahirnya putusan hakim, dan para pihak tidak leluasa mengupayakan opsi penyelesaian sengketa mereka.

CP. Masyarakat Indonesia, sebagaimana masyarakat lainnya di dunia, merasakan bahwa konflik atau sengketa yang muncul dalam masyarakat tidak boleh dibiarkan terus menerus, tetapi harus diupayakan jalan penyelesaiannya. Dampak dari konflik tidak hanya memperburuk hubungan antar para pihak, tetapi juga dapat mengganggu keharmonisan sosial dalam masyarakat.

CQ. Mediasi dengan landasan musyawarah menuju kesepakatan damai, mendapat pengaturan tersendiri dalam sejumlah produk hukum Hindia-Belanda maupun dalam produk hukum setelah Indonesia sampai saat ini pengaturan alternatif penyelesaian sengketa dalam aturan hukum sangat penting, mengingat Indonesia adalah negara hukum (*rechstaat*). Dalam negara hukum tindakan lembaga negara dan aparaturnegara harus memiliki landasan hukum, karena tindakan negara atau aparaturnegara yang tidak ada dasar hukumnya dapat dibatalkan atau batal demi hukum. Mediasi sebagai institusi penyelesaian sengketa dapat dilakukan oleh hakim (aparaturnegara) di pengadilan atau pihak lain di luar pengadilan, sehingga keberadaannya memerlukan aturan hukum. Berikut beberapa penjelasan sejarah

lahirnya mediasi di Indonesia sehingga mediasi sampai saat ini masih dilaksanakan:

CR.

2. Mediasi pada Masa Kolonial Belanda

CS. Pada masa kolonial Belanda pengaturan penyelesaian sengketa melalui upaya damai lebih banyak ditunjukkan pada proses damai di lingkungan peradilan, sedangkan dalam penyelesaian sengketa di luar pengadilan kolonial Belanda lebih cenderung memberikan kesempatan pada hukum adat. Belanda meyakini bahwa hukum adat mampu menyelesaikan sengketa pribumi secara damai, tanpa memerlukan intervensi pihak penguasa Kolonial Belanda.

CT. Hukum adat adalah hukum yang hidup (*living law*) dan keberadaannya menyatu dengan masyarakat pribumi. Masyarakat Indonesia (pribumi) tidak dapat dilepaskan dari kehidupan adat mereka termasuk dalam penyelesaian kasus hukum. Pada masa Kolonial Belanda lembaga peradilan diberikan kesempatan untuk mendamaikan para pihak yang bersengketa. Kewenangan mendamaikan hanya sebatas kasus-kasus keluarga dan perdata pada umumnya seperti perjanjian, jual beli, sewa menyewa dan berbagai aktifitas bisnis lainnya.

CU. Hakim diharapkan mengambil peran maksimal dalam proses mendamaikan para pihak yang bersengketa. Hakim yang baik akan berusaha maksimal dengan memberikan sejumlah cara agar upaya damai berhasil diwujudkan. Kesepakatan damai tidak hanya bermanfaat bagi para pihak tetapi juga memberikan kemudahan bagi hakim dalam mempercepat penyelesaian sengketa yang menjadi tugasnya.

CV. Dalam Pasal 130 HIR (*Het Indonesich Reglement, Staatsblad* 1941:44) atau pasal 154 R.Bg, atau pasal 31 Rv disebutkan bahwa hakim atau majelis hakim akan mengusahakan perdamaian sebelum perkara mereka diputuskan secara lengkap ketentuan pasal ini adalah:¹⁷

1. Jika pada hari yang ditentukan, kedua belah pihak datang maka pengadilan negeri dengan

17Reno Soeharjo, *Reglement Indonesia yang Diperbaharui Stb. 1941 No. 44 HIR* (Bogor: Politea, 1995), hlm. 43.

2. pertolongan ketua mencoba akan mendamaikan 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 akan menepati perjanjian yang diperbuat itu, surat mana akan berkekuatan dan akan dijalankan sebagai keputusan biasa;
3. Keputusan yang demikian itu tidak dapat diizinkan banding.

CW. Ketentuan dalam pasal 30 HIR/ 154 R.Bg/ 31 Rv menggambarkan bahwa penyelesaian sengketa melalui jalur damai merupakan bagian dari proses penyelesaian sengketa di pengadilan, upaya damai menjadi kewajiban hakim, dan ia tidak boleh memutuskan perkara sebelum upaya mediasi dilakukan terlebih dahulu. Bila kedua belah pihak bersetuju menempuh jalur damai, maka hakim harus segera melakukan mediasi terhadap kedua belah pihak, sehingga mereka sendiri menemukan bentuk-bentuk kesepakatan yang dapat menyelesaikan sengketa mereka.

CX. Kesepakatan tersebut harus dituangkan dalam sebuah akta perdamaian, sehingga memudahkan para pihak melaksanakan kesepakatan itu. Akta damai memiliki kekuatan hukum sama dengan vonis hakim, sehingga ia dapat dipaksakan kepada para pihak jika salah satu di antara mereka enggan melaksanakan isi kesepakatan tersebut. Para pihak tidak dibenarkan melakukan banding terhadap akta perdamaian yang dibuat dari hasil mediasi. Dalam sejarah hukum penyelesaian sengketa melalui proses damai dikenal dengan istilah *dading*.

CY. Peraturan perundang-undangan pada masa Belanda juga mengatur penyelesaian sengketa melalui upaya damai di luar pengadilan. Upaya tersebut dikenal dengan Arbitrase. Ketentuan mengenai hak ini diatur dalam pasal 615-651 (*Reglement op de rechtsvordering, stb. 874: 52*), atau pasal 377 HIR (*Het Herziene Indonesich Reglement,*

Staatblad 1941: 44) atau pasal 154 R.bg atau pasal 31 Rv. Ketentuan dari pasal-pasal ini antara lain berbunyi: jika orang bangsa bumi putera dan orang Timur Asing hendak menyuruh memutuskan perselisihannya oleh Juru Pemisah, maka dalam hal itu mereka wajib menurut peraturan mengadili perkara bagi Bangsa Eropa.

CZ. R. Tresna berkomentar bahwa pasal 377 HIR, pada dasarnya memberikan peluang bagi para pihak yang bersengketa untuk meminta bantuan atau jasa baik dari pihak ketiga guna menyelesaikan perselisihan mereka. Pihak ketiga dikenal dengan *Scheidgerecht* atau pengadilan wasit. *Scheidgerecht* tidak berbeda dengan pengadilan biasa, kecuali orang yang mengadili perkara bukanlah hakim, melainkan seorang atau beberapa orang yang dipilih oleh pihak-pihak yang berkepentingan untuk menyelesaikan sengketa mereka. Keputusan dari pengadilan wasit atau *Scheidgerecht* sama kekuatannya dengan putusan pengadilan/ vonis hakim, kecuali dalam pelaksanaannya memerlukan keterangan dari hakim.

DA. Hakim pengadilan dapat memberikan pengesahan atau menolak memberikan pengesahan jika ditemukan kesalahan formil yang menurut undang-undang dapat membatalkan keputusan yang dibuat oleh *Scheidgerecht* atau pengadilan wasit.

DB. Hakim dalam memberikan pengesahan terhadap keputusan *Scheidgerecht* tidak boleh mempertimbangkan apakah isi putusan wasit itu betul atau salah, karena penyelesaian sengketa dengan bantuan wasit atau arbitrase hanya mungkin digunakan bila kedua belah pihak menginginkannya. Menurut ketentuan HIR penyelesaian sengketa melalui arbitrase hanya dapat dilakukan bila memenuhi persyaratan:

1. Para pihak ketika membuat perjanjian menyebutkan bahwa bila terjadi perselisihan dikemudian hari, maka

penyelesaiannya diserahkan kepada Arbiter;

2. Para pihak bersepakat ketika terjadinya perselisihan untuk menyerahkan perkaranya kepada wasit (*arbiter*) dan tidak mengajukan perkara tersebut kepada hakim pengadilan.

DC. Perkara yang dapat diselesaikan oleh Arbiter adalah perkara yang berkaitan dengan urusan perniagaan (*zoken die in handel zijn*), dan bukan urusan yang menyangkut dengan ketertiban umum. Dalam pasal 616 Reglement Hukum Acara Perdata yang berlaku pada *Van raad van justice* dan *Hooggerechtshof arbitrase*), di antaranya perceraian dan kedudukan hukum seseorang. Arbitrase atau *compromisoir bending* paling banyak digunakan dalam perdagangan besar yang memuat perjanjian pangkal (*standard contracten*). Dalam perjanjian itu dinyatakan bahwa bila terjadi perselisihan dalam perdagangan, maka akan diselesaikan melalui pengadilan wasit (*arbitrase*).

DD. 2). Mediasi pada Masa Kemerdekaan Sampai Sekarang

DE. Dalam pasal 24 UUD 1945 ditegaskan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan Peradilan Umum, lingkungan Peradilan Agama, lingkungan Peradilan Militer, lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Ketentuan pasal 24 UUD 1945 mengisyaratkan bahwa penyelesaian sengketa yang terjadi di kalangan masyarakat dilakukan melalui jalur pengadilan (*litigasi*).

DF. Badan peradilan adalah pemegang kekuasaan kehakiman yang mewujudkan hukum dan keadilan. Meskipun demikian, sistem hukum Indonesia juga membuka peluang menyelesaikan sengketa di luar jalur pengadilan (*non litigasi*). Green menyebutkan dua model penyelesaian sengketa ini, dengan

metode penyelesaian sengketa dalam bentuk formal dan informal.

DG. Dalam peradilan di Indonesia, proses penyelesaian perkara/ sengketa menganut asas sederhana, cepat dan biaya ringan. Ketentuan ini diatur dalam pasal 4 ayat 2 UU No. 14 Tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan pokok Kekuasaan Kehakiman sebagaimana telah diubah dalam UU No. 35 Tahun 1999 tentang perubahan atas UU No. 14 Tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan memutuskannya. Keputusan yang diambil hakim tidak menutup kemungkinan usaha penyelesaian perkara secara damai.

DH. Dalam ketentuan hukum di atas, belum dinyatakan secara kongkrit mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa, baik melalui pengadilan maupun di luar pengadilan. Ketentuan mediasi baru ditemukan dalam UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, Peraturan Pemerintah (PP) No. 54 Tahun 2000 tentang Lembaga Penyedia Jasa Pelayanan Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup di luar pengadilan dan Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

DI. Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa membawa harapan baru bagi para pihak yang ingin menyelesaikan sengketa di luar pengadilan. Di mana penyelesaian sengketa di luar pengadilan menganut prinsip sama-sama menguntungkan (*win-win solution*), berbeda dengan penyelesaian sengketa di pengadilan, yang menganut prinsip menang kalah. Undang-undang ini memberikan dorongan kepada para pihak yang bersengketa agar menunjukkan iktikad baik, karena tanpa iktikad baik apapun yang diputuskan di luar pengadilan tidak akan dapat dilaksanakan.

DJ. UU No. 30 Tahun 1999 ini mengatur dua hal utama, yaitu arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa. Dan dari ketentuan pasal 1 bahwa sengketa yang dapat

diselesaikan melalui arbitrase dan alternatif sengketa adalah sengketa perdata dan bukan sengketa yang dimasukkan dalam hukum publik.

DK. Arbitrase hanya dapat diterapkan dalam sengketa yang berkaitan dengan kontrak/ perjanjian bisnis yang di dalamnya memuat secara tertulis perjanjian arbitrase. Dan dalam pasal 2 UU No. 30 Tahun 1999 menyebutkan mengenai objek sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa adalah sengketa perdata.

DL.

DM. E. Landasan Hukum Mediasi dalam Perundang-undangan di Indonesia

DN. Hukum Acara Perdata Indonesia ini berlaku, mengatur tentang perdamaian dalam menyelesaikan sengketa perdata yang dilakukan melalui jalur mediasi. Meski perkara telah diajukan ke pengadilan, namun pada saat persidangan pertama kali digelar dengan dihadiri oleh kedua belah pihak baik tergugat (kuasanya) maupun penggugat (kuasanya), hakim wajib menanyakan pada kedua belah pihak apakah mereka telah menempuh jalur mediasi, apakah para pihak yang bersengketa akan melakukan perdamaian terlebih dahulu. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 130 HIR maupun Pasal 154 RBg.

DO. Pasal tersebut mendorong para pihak yang bersengketa untuk menepuh proses perdamaian yang dapat diintensifkan dengan cara mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di pengadilan sambil menunggu peraturan perundang-undangan dan dengan memperhatikan wewenang Mahkamah Agung dalam mengatur acara peradilan yang belum cukup diatur oleh peraturan perundang-undangan.

DP. Maka demi kepastian, ketertiban, dan kelancaran dalam proses mendamaikan para pihak dalam menyelesaikan suatu sengketa perdata,

Pasal 130 HIR maupun Pasal 154 RBg masih dijadikan landasan peraturan untuk pelaksanaan mediasi. Adapun isi dari Pasal 130 HIR/ RBg sebagai berikut:

1. Apabila pada hari yang telah ditentukan, kedua belah pihak hadir, maka pengadilan dengan perantaraan Ketua Sidang berusaha memperdamakan 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;
4. Dalam usaha untuk memperdamakan kedua belah pihak, diperlukan bantuan seorang juru bahwa maka untuk itu diturut peraturan pasal berikut (bila mediasi tidak tercapai maka pemeriksaan perkara dilanjutkan pada persidangan selanjutnya sesuai dengan Pasal 131 HIR/ RBg).

DQ. Mengenai prosedur pelaksanaan mediasi tidak diatur secara jelas dan terperinci oleh HIR/ RBg, maka oleh karena itu Mahkamah Agung mengambil kebijakan dengan mengeluarkan PERMA yang mengatur khusus tentang prosedur mediasi sebagai peraturan yang menjalankan amanat Pasal 130 HIR/ RBg.

DR. b. Mediasi dalam Peraturan Mahkamah Agung di Indonesia (PERMA)

- DS. Selain landasan formil yang diatur dalam HIR/ RBg, sebenarnya ada usaha MA untuk mengintegrasikan mediasi ke dalam sistem peradilan ke arah yang lebih bersifat memaksa. Awalnya, MA mengeluarkan SEMA No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama menerapkan lembaga damai. Namun, dirasakan keberadaan SEMA ini tidak jauh berbeda dengan Pasal 130 HIR, 154 RBg.

DT. Kemudian, MA melakukan penyempurnaan dengan mengeluarkan PERMA No. 2 Tahun 2003. Dalam konsidernya, dikemukakan beberapa

alasan yang melatarbelakangi penerbitan PERMA, antara lain:

- a. Untuk mengurangi adanya penumpukan perkara di pengadilan;
- b. Proses mediasi lebih cepat, tidak formalistis dan teknis;
- c. Biaya yang relatif murah atau minimal cost;
- d. Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama menerapkan lembaga damai (Eks. Pasal 130 HIR/ 154 RBg) belum lengkap, sehingga perlu disempurnakan;
- e. Dapat memberikan akses kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keadilan atau dapat memberi penyelesaian yang lebih memuaskan atas penyelesaian sengketa, karena penyelesaian sengketa lebih mengutamakan pendekatan kemanusiaan dan persaudaraan berdasarkan perundingan dan kesepakatan daripada pendekatan hukum dan bargaining power.

DU. Menurut PERMA No. 2 Tahun 2003, yang dimaksud dengan mediasi adalah proses penyelesaian sengketa di pengadilan melalui perundingan antara pihak yang berperkara dengan dibantu oleh mediator yang memiliki kedudukan dan fungsi sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (*imparsial*) dan sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (*imparsial*) dan sebagai pembantu atau alternatif penyelesaian sengketa yang terbaik dan saling menguntungkan kepada para pihak.

DV. Pada prinsipnya, ada 2 jenis mediasi, yaitu di luar dan di dalam pengadilan. Mediasi yang berada di dalam pengadilan diatur oleh PERMA ini. Namun ada juga mediasi di luar pengadilan di mana mediasi yang dilakukan di luar pengadilan diatur dalam UU No. 30 Tahun 1999 atau UU arbitrase yang tertulis secara jelas di dalam Pasal 6 ayat 1 s/d 9.

DW. Dan mediasi di luar pengadilan di Indonesia terdapat dalam beberapa Undang-undang, seperti UU tentang Lingkungan, UU tentang Kehutanan, UU tentang

Ketenagakerjaan dan UU tentang Perlindungan Konsumen.

DX. Pemilihan proses mediasi sebagai penyelesaian sengketa pada dasarnya tidak hanya disebabkan oleh biaya yang lebih murah dibandingkan dengan berperkara melalui pengadilan. Proses mediasi berjalan dengan tujuan dengan dua prinsip yang penting. Pertama, adanya prinsip *win-win solution*, bukan *win-lose solution*. Di sini, para pihak “sama-sama menang” tidak saja dalam arti ekonomi atau keuangan, melainkan termasuk juga kemenangan moril dan reputasi (nama baik dan kepercayaan). Kedua, mediasi memiliki prinsip bahwa putusan tidak mengutamakan pertimbangan dan alasan hukum, melainkan atas dasar kesejajaran kepatutan dan rasa keadilan.

DY. Selain mempersingkat waktu penyelesaian sengketa sehingga mengurangi beban psikologis yang akan mempengaruhi bersikap sikap dan kegiatan pihak yang berperkara, proses mediasi juga menimbulkan efek sosial, yaitu semakin mempercepat hubungan sosial atau hubungan persaudaraan. Melalui mediasi, dapat dihindari cara-cara berperkara melalui pengadilan yang mungkin menimbulkan keretakan hubungan antara pihak-pihak yang berperkara. Hal ini disebabkan oleh proses mediasi yang berjalan lebih informal dan terkontrol oleh para pihak. Dalam proses mediasi ini lebih merefleksikan kepentingan prioritas para pihak dan mempertahankan kelanjutan hubungan para pihak.

DZ. Dengan berjalannya pelaksanaan dari PERMA No. 2 Tahun 2003 dan setelah dilakukan evaluasi terhadap pelaksanaan Prosedur Mediasi di Pengadilan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 2 Tahun 2003, ternyata ditemukan beberapa permasalahan yang bersumber dari Peraturan Mahkamah Agung tersebut, sehingga Peraturan Mahkamah Agung No. 2 Tahun 2003 perlu direvisi dengan maksud untuk lebih mendayagunakan

mediasi yang terkait dengan proses berperkara di pengadilan.

EA. PERMA No. 1 Tahun 2008 terdiri dari VIII Bab dan 27 Pasal yang telah ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung pada tanggal 31 Juli 2008, PERMA No. 1 Tahun 2008 membawa beberapa perubahan penting, bahkan menimbulkan implikasi hukum jika tidak dijalani. Misalnya, memungkinkan para pihak menempuh mediasi pada tingkat Banding dan Kasasi. Perubahan-perubahan itu penting dipahami oleh para hakim, penasihat hukum, advokat, pencari keadilan, dan mereka yang berkecimpung sebagai mediator atau arbiter.

EB. Menurut PERMA No. 1 Tahun 2008, mediasi perlu didayagunakan pada proses berperkara di pengadilan karena:

- a. Mediasi 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;
- b. 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 (*adjudikatif*);
- c. Mendorong para pihak untuk menempuh proses perdamaian yang dapat diintensifkan dengan cara meintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di Pengadilan Negeri.

EC. Hal ini berbeda dengan substansi dari PERMA No. 2 Tahun 2003, di mana mediasi hanya diwajibkan pada saat perkara belum masuk ke pengadilan saja (hanya ditawarkan pada awal). Mediasi dalam PERMA No. 2 Tahun 2003, merupakan mediasi yang diadopsi dari proses perdamaian di pengadilan.

ED. Sedangkan PERMA No. 1 Tahun 2008 muncul karena PERMA No. 2 Tahun 2003 memiliki kelemahan, ada beberapa hal yang perlu penyempurnaan.

Mulai tahun 2006 dibentuk *working groupteam* untuk meneliti hal-hal yang perlu disempurnakan. Produk akhirnya adalah PERMA No. 1 Tahun 2008. *Working group* ini terdiri dari beberapa pihak, mulai sektor kehakiman, advokat, maupun organisasi yang selama ini *concern* terhadap mediai IICT (*Indonesia Institute for Conflict Transformation*), dan dari Pusat Mediasi Nasional (PMN).

EE. Tidak seperti PERMA No. 2 Tahun 2003 yang hanya mengadopsi dari proses perdamaian di pengadilan. Terbitnya PERMA No. 1 Tahun 2008 ini isebagai suatu yang positif untuk membantu masyarakat, advokat, dan hakim untuk lebih memahami mediasi. Jika dibandingkan dengan PERMA No. 2 Tahun 2003, PERMA No. 1 Tahun 2008 memang lebih komprehensif, jumlah pasal juga jauh lebih banyak dan detail mengatur proses mediasi di pengadilan.

EF. Seringkali pengaturan yang rigid atau detail akan memberikan beban kepada para pihak. Hal tersebut merupakan salah satu efek jika sebuah aturan diatur dengan rigid dan detail. Salah satu ketentuan yang menarik dari PERMA No. 1 Tahun 2008 adalah pasal 2 ayat 3 yang menyatakan bahwa: “Tidak menempuh prosedur mediasi berdasarkan peraturan ini merupakan pelanggaran terhadap pasal 130 HIR yang mengakibatkan putusan batal demi hukum”.

EG. Ketentuan ini perlu diperhatikan berbagai pihak, 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.

EH.

EI. KESIMPULAN

EJ. Mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutuskan. Mediasi adalah proses pengambilan keputusan di mana para pihak dibantu oleh seorang pihak ketiga (mediator) yang berusaha meningkatkan kualitas proses pengambilan keputusan dan membantu para pihak untuk mencapai sebuah hasil yang disepakati para

pihak, tanpa mempunyai fungsi pengambilan keputusan yang mengikat.

EK. Dalam menyelesaikan suatu sengketa, Alquran dan hadis menawarkan kepada umatnya di pengadilan dengan dua cara, yaitu pembuktian fakta hukum (*adjudikasi*), dan penyelesaian melalui perdamaian (*islāh*). Proses penyelesaian sengketa melalui *adjudikasi* tidak dapat menjamin kepuasan para pihak yang bersengketa, karena ada pihak yang memiliki keterbatasan dalam pengajuan alat bukti. Oleh karenanya, sejumlah ayat Alquran menawarkan proses penyelesaian sengketa melalui perdamaian (*islāh-sulh*) dan *hakam* di hadapan Mahkamah, walaupun digunakan menyerupai cara yang digunakan dalam mediasi. Dalam sistem hukum Islam dikenal dengan istilah *islāh* dan *hakam*. *Islāh* dalam ajaran Islam mengandung makna lebih mengutamakan pola penyelesaian perselisihan atau konflik secara damai dengan mengesampingkan perbedaan-perbedaan yang menjadi dasar perselisihan. Intinya bahwa para pihak yang berselisih diperintahkan untuk mengikhlaskan kesalahan masing-masing dan berupaya untuk saling memaafkan satu sama lain.

EL. Menurut PERMA No. 2 Tahun 2003, yang dimaksud dengan mediasi adalah proses penyelesaian sengketa di pengadilan melalui perundingan antara pihak yang berperkara dengan dibantu oleh mediator yang memiliki kedudukan dan fungsi sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (*imparsial*) dan sebagai pihak ketiga yang netral dan tidak memihak (*imparsial*) dan sebagai pembantu atau alternatif penyelesaian sengketa yang terbaik dan saling menguntungkan kepada para pihak. Pada prinsipnya, ada 2 jenis mediasi, yaitu di luar dan di dalam pengadilan. Mediasi yang berada di dalam pengadilan diatur oleh PERMA ini. Namun ada juga mediasi di luar pengadilan di mana mediasi yang dilakukan di luar pengadilan diatur dalam UU No. 30 Tahun 1999

atau UU arbitrase yang tertulis secara jelas di dalam Pasal 6 ayat 1 s/d 9.

EM.

EN. DAFTAR PUSTAKA

EO.

- EP. Al-Quran Al-Karim
- EQ. Abbas, Syahrizal. *Hukum Adat dan Hukum Islam di Indonesia; Refleksi terhadap Beberapa Bentuk Integrasi Hukum dalam Bidang Kewarisan di Aceh*. Jogjakarta: Ar-Ruzz Media. Cet. 1. 2004.
- ER. Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1988.
- ES. Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Perkara KDRT (Kekerasan dalam Rumah Tangga); Teori dan Praktek di Pengadilan Indonesia* (Bandung: Mandar Maju, cet. 1, 2011.
- ET. M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata; Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, Jakarta: Sinar Grafika, cet. 7, 2008.
- EU. Muḥammad Maḥmūd Arnus, *Tārikh al-Qaḍā' fī al-Islām*, Kairo: al-Maṭba'ah al-Miṣriyah al-Ḥadīṣah, 1987.
- EV. Muḥammad Na'im `Abdus Salām Yasīn, *Nazāriāt ad-Da'wah al-Qism aṢ-Ṣānī*, Bairut: Dār al-Fikr, 1994.
- EW. Muslih MZ, *Mediasi: Pengantar Teori dan Praktik*, Semarang: Walisongo Mediation Centre, 2007.
- EX. PERMA No. 1 Tahun 2008.
- EY. Reno Soeharjo, *Reglement Indonesia yang Diperbaharui Stb. 1941 No. 44 HIR*, Bogor: Politea, 1995.
- EZ. Syahrizal Abbas, *Mediasi: Dalam Perspektif Hukum Syari'ah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, cet. 1, 2009.
- FA. Takdir Rahmadi, *Mediasi; Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, cet. 1, 2010.
- FB.