TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP EVEKTVITAS PROSES MEDIASI DALAM MENYELESAIKAN PERKARA DI PENGADILAN PASCA PERATURAN MAHKAMAH AGUNG NO. 1 TAHUN 2016

Skripsi

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan
Guna Memperoleh Gelar Sarjana Hukum
Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyyah

Oleh :

SAYYID WALIYYUDIN

13421053

PROGRAM STUDI AL-AHWAL AL- SYAKHSIYYAH

FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA YOGYAKARTA

2021

TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP EVEKTVITAS PROSES MEDIASI DALAM MENYELESAIKAN PERKARA DI PENGADILAN PASCA PERATURAN MAHKAMAH AGUNG NO. 1 TAHUN 2016

Skripsi

Diajukan Untuk Memenuhi Sebagian Persyaratan
Guna Memperoleh Gelar Sarjana Hukum
Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyyah

Oleh :

SAYYID WALIYYUDIN

13421053

PROGRAM STUDI AL-AHWAL AL- SYAKHSIYYAH

FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA YOGYAKARTA

2021

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

FAKULTAS
ILMU AGAMA ISLAM

Gedung K.H. Wahid Hasyim
Kampus Terpadu Universitas Islam Indonesia
Jl. Kaliurang km 14,5 Yogyakarta 55584
T. (0274) 898444 ext. 4511 / (0274) 898462
F. (0274) 898463
E. fiai@uii.ac.id
W. fiai.uii.ac.id

PENGESAHAN

Skripsi ini telah dimunaqasyahkan dalam Sidang Panitia Ujian Program Sarjana Strata Satu (S1) Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyyah yang dilaksanakan pada:

Hari	:	Rabu
Tanggal	:	3 Februari 2021
Nama	:	SAYYID WALIYUDDIN
Nomor Mahasiswa	:	13421053
Judul Skripsi	:	Tinjauan Hukum Islam terhadap Indikasi Efektivitas Proses Mediasi dalam Menyelesaikan Perkara di Pengadilan Pasca Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2016

Sehingga dapat diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Strata Satu (S1) Ahwal Al-Syakhshiyyah pada Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta

TIM PENGUJI:

Ketua
Erni Dewi Riyanti, S.S., M.Hum. (.....)

Penguji I
Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS (.....)

Penguji II
Muhammad Miqdam Makfi, Lc., MIRKH. (.....)

Pembimbing
Krismono, SHI, MSI (.....)

Yogyakarta, 3 Februari 2021
Dekan,

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA YOGYAKARTA FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM

Dr. H. Tamyiz Mukharrom, MA,

HALAMAN PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama	: Sayyid Waliyuddin
NIM	: 13421053
Program Studi	: Al Ahwal Syahsiyyah
Fakultas	: Ilmu Agama Islam
Judul Skripsi	: Tinjauan Hukum Islam Terhadap Efektivitas Mediasi Dalam Menyelesaikan Perkara di Pengadilan Pasca Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 2016

Dengan ini menyatakan bahwa hasil penulisan Skripsi ini merupakan hasil karya sendiri dan benar keasliannya. Apabila ternyata di kemudian hari penulisan Skripsi ini merupakan hasil plagiat atau penjiplakan terhadap karya orang lain, maka saya bersedia mempertanggungjawabkan sekaligus bersedia menerima sanksi berdasarkan aturan tata tertib yang berlaku di Universitas Islam Indonesia.

Demikian, pernyataan ini saya buat dengan sebenernya dan tidak dipaksakan.

Yogyakarta,4 februari 2021

Yang Menyatakan,



(Sayyid Waliyuddin)

REKOMENDASI PEMBIMBING

Yang bertanda tangan dibawah ini, Dosen Pembimbing Skripsi:

Nama	: Sayyid waliyyudin
NIM	: 13421053
Program Studi	: Hukum Islam
Fakultas	: Ilmu Agama Islam
Judul Penelitian	: Tinjauan Hukum Islam Efektivitas Proses Mediasi Dalam Menyelesaikan Perkara di Pengadilan Pasca Peraturan Mahkamah Agung No. 1 tahun 2016

Menyatakan bahwa, berdasarkan proses dan hasil bimbingan selama ini, serta dilakukan perbaikan, maka yang bersangkutan dapat mendaftarkan diri untuk mengikuti munaqasah skripsi pada Program Studi Hukum Islam Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.

Yogyakarta, 2 Februari 2021

Pembimbing

Krismono, SHI, MSI

NOTA DINAS

Yogyakarta, 4 -02-2021 M
22 Jumadil Akhir 1442 H

Hal : Skripsi
Kepada : Yth**. Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam**
Universitas Islam Indonesia
Di Yogyakarta

Assalamu'alaikum Wr.Wb

Berdasarkan penunjukan Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia dengan surat nomor: 156/Dek/60/DAATI/FIAI/II/2021, tanggal 02 Februari 2021 M bertepatan pada 20 Jumadil Akhir 1442 H, atas tugas kami sebagai pembimbing skripsi Saudara :

Nama : Sayyid Waliyuddin
Nomor Pokok/NIMKO :13421053
Mahasiswa Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia
Jurusan/ Program Studi : Hukum Islam
Tahun Akademik : 2020/2021
Judul Skripsi : Tinjauan Hukum Islam Efektivitas Proses Mediasi Dalam Menyelesaikan Perkara di Pengadilan Pasca Peraturan Mahkamah Agung No. 1 tahun 2016

Setelah kami teliti dan kami adakan perbaikan seperlunya, akhirnya kami berketapan bahwa skripsi saudara tersebut di atas memenuhi syarat untuk diajukan ke sidang munaqosah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.

Demikian, semoga dalam waktu dekat bisa dimunaqosahkan, dan bersama ini kami kirimkan 4 (empat) eksemplar skripsi yang dimaksud.
Wassalamu'alaikum Warohmatullaahi Wabarakaatuh

Dosen Pembimbing,

Krismono,S.H.I., M.S.I.

KATA PERSEMBAHAN

Untuk Kedua Orangtua Serta Keluarga Besar
Yang Selalu Memberikan Do'a Dan Motivasi Yang Tak Terhingga Untuk
Mengantarkan Menuju Kesuksesan Dunia Dan Akhirat

Dosen, Ustadz, Serta Guru-Guruku Semua Yang telah Memberikan
Ilmunya Dengan Ikhlas

Semua Teman-Teman Serta Sahabat Yang Senantiasa Menemani Dan
Memberikan Dukungan Untuk Terus Berjuang

Dan Untuk Orang-Orang Lain Yang berjasa Namun Tak Dapat
Disebutkan Yang Pastinya Ikut Membuat Perjalanan Ini Lebih Berwarna

MOTTO

‘’Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki -laki, dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami – isteri itu.

Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha mengenal.” (QS. an-Nisaa’:35)

ABSTRAK

TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP EVEKTVITAS PROSES MEDIASI DALAM MENYELESAIKAN PERKARA DI PENGADILAN PASCA PERATURAN MAHKAMAH AGUNG NO. 1 TAHUN 2016

Oleh :

Sayyid walliyudin

Mahkamah Agung merevisi atau merubah Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Perubahan Perma ini dituangkan dalam Perma No .1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Perubahan Perma mediasi ini merupakan perubahan ketiga. Sebelumnya, at uran proses mediasi diatur Perma No.2 Tahun 2003 dan Perma No .1 Tahun 2008. Perma No.1 Tahun 2016 diterbitkan karena tingkat keberhasilan Perma No.1 Tahun 2008 belum sesuai harapan. Adapun permasalahan dalam skripsi ini yaitu, bagaimana efektivitas prosedur mediasi di Pengadilan pasca diterbitkannya Perma No .1 tahun 2016. Tujuan penelitian ini adalah. *Pertama,* untuk mengetahui penerapan prosedur mediasi di Pengadilan pasca Perma No.1 tahun 2016 dalam Hukum Islam. *Kedua,* untuk mengetahui efektivitas mediasi pasca Perma No .1 tahun 2016 di Pengadilan.

Hasil Analisa penelitian berdasarkan perma no.1 tahun 2016 di Pengadilan sudah menerapkan perubahan ketentuan Prosedur mediasi dalam Perma Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi. Hanya saja terkait batas waktu mediasi 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan mediasi tidak diberlakukan secara general 30 (tiga puluh) hari dalam semua perkara, ini dikarenakan disisi lain peradilan menganut asas cepat, sederhana, dan biaya ringan yang tujuan utamanya mengurangi penumpukan perkara di pengadilan. Artinya waktu mediasi di Pengadilan sifatnya kondisional . Terkait penerapan atau pelaksanaan mediasi di Pengadilan sudah sejalan dengan hukum Islam . Dimana para pihak menjadikan seseorang atau pihak ketiga yang disebut

hakam sebagai penengah atau juru damai. *Kedua*, mediasi pasc Perma Nomor 1 tahun 2016 di Pengadilan belum begitu efektif untuk menekan tingkat perdamaian karena factor yuridis dan non yuridis.

Kata Kunci : Efektifitas, Mediasi, Peraturan Mahkamah Agung

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيْمِ

يهده الله لنا, من أعما ت سيئا ومن أنفسنا من شرور بالله ونعوذ ونستغفره, و نستعينه نحمده إن الحمد لله, عبده و محمدا أن ا شريك له, وأشهد إلاالله وحده ل أن لا إله فلا هادي له, و أشهد مضل له, ومن يضلله فلا ,اجمعين. محمد وعلى اله وصحبه سيدنا بلع لّ ص اللهم رسوله

Segala puji dan rasa syukur penulis panjatkan ke hadirat Allah SWT, atas segala pertolongan dan semua nikmatnya-Nya, penulis bisa menyelesaikan skripsi (karya tulis) yang berjudul *"TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP EVEKTVITAS PROSES MEDIASI DALAM MENYELESAIKAN PERKARA DI PENGADILAN PASCA PERATURAN MAHKAMAH AGUNG NO. 1 TAHUN 2016"* ini. Serta shalawat dan salam penulis curahkan dan haturkan kepada Nabi Muhammad SAW. atas jasa serta petunjuknya penulis bisa menuntut ilmu serta mengenal agama Islam ini.

Selama pengerjaan serta penyelasaian skripsi ini, penulis tidak terlepas dari bantuan, Arahan -Arahan serta bimbingan dari berbagai pihak, oleh karenanya penulis berbicara melalui kertas putih ini yang penulis tuliskan, dengan penuh hormat dan kerendahan hati, penulis haturkan ucapan do'a serta penghargaan terima kasih kepada:

1. Bapak Prof. Fathul Wahid , S.T., M.Sc., Ph .D. Rektor Universitas Islam Indonesia.
2. Dr. H. Tamyiz Mukharrom, MA selaku Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.
3. Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS selaku Ketua Program Studi Hukum Islam.

4. Terima kasih dan rasa hormat yang dalam kepada dosen pembimbing, Krismono , SHI,MSI. Yang telah memberikan banyak ilmunya.
5. Terima kasih yang tak terhingga kepada orang tua -ku Ayah H.Cecep, yang saya banggakan dan Ibu Hj. Lilis, yang mendoakan tiada henti dan selalu memberikan semangat hidup dalam menjalankan aktivitas sehari-hari. Doa-ku selalu untuk kalian.
6. Terimakasih kepada Adik-Adik saya Muhammad Fadhil Hilmi dan Naysa Ayu Putri yang telah mendukung dan mendoakan dalam hal ini.
7. Para Dosen Pengampu mata kuliah pada Program Studi Hukum Islam Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan ilmu yang sangat bermanfaat bagi penulis.
8. Seluruh Staf dan Karyawan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia
9. Terima kasih kepada para anggota dan pengurus Himpunan Mahasiswa Hukum Islam (HMHI) FIAI UII periode :2014 /2015 dan 2015/ 2016. Kekeluargaan di himpunan ini tetap harus terjaga dan melahirkan kader yang berilmu dan berakhlak.
10. Terimakasih Sahabat Hukum Islam Explore angkatan 2013: Amirul Arif, Ahmad Ridha ja'far, Zulqarnain, Arif Wisnu, Fikri Mukhtarom , Ahyaril Nurin Gausia, Emma Halim, Infitakh Fauzatin, Medyasari sholihati, Aviza Sauz, Ahmad Zakiyuddin dan Hasanatang. Tiga tahun terakhir yang menyenangkan bersama kalian. Semoga kedepannya Kita bisa meraih apa yang telah di cita-citakan. Aamiin.
11. Terimakasih untuk Taufiq Kusuma yang telah memberikan informasi mengenai penulisan skripsi saya dan juga memberikan wifi dan tempat untuk melaksanakan ujian skripsi.

12. Serta semua teman dan saudara yang tidak dapat disebutkan satu persatu namanya yang sudah memberikan semangat dan dukungannya dalam hal apapun.Semoga apa yang kalian berikan selama ini kepada penulis menjadi sebuah amalan baik yang dicatat oleh malaikat dan menjadi nilai ibadah di sisi Allah SWT.

Penulis sadar akan banyak salah dan khilaf selama dalam penulisan skripsi ini, namun bukan manusia jika tak luput dari kesalahan, namun bukan manusia yang bijak jika tak memperbaiki kesalahannya, untuk itu, besar harapan kami dari pembaca untuk memberikan saran dan kritik yang membangun demi kebaikan bersama di masa yang lebih baik. Mudah-Mudahan karya sederhana ini bisa memberikan manfaat bagi pembaca semua. Amin.

Yogyakarta, 16 Januari 2021 M

Penulis,

Sayyid walliyudin

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN

KEPUTUSAN BERSAMA

MENTERI AGAMA DAN MENTERI PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN

REPUBLIK INDONESIA

Nomor: 158 Tahun 1987

Nomor: 0543b/U/1987

a. Konsonan Tunggal

Dibawah ini daftar huruf Arab dan transliterasinya dangan huruf latin:

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
أ	Alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	Ba	B	Be
ت	Ta	T	Te
ث	Ṡa	Ṡ	s (dengan titik di atas)
ج	Jim	J	Je
ح	Ḥa	Ḥ	Ha (dengan titik di bawah)
خ	Kha	Kh	ka dan ha
د	Dal	D	De
ذ	Ż	Ż	Zet (dengan titik di atas)
ر	Ra	R	Er
ز	Zai	Z	Zet
س	Sin	S	Es
ش	Syin	Sy	es dan ye
ص	Ṣad	Ṣ	es (dengan titik di bawah)
ض	Ḍad	Ḍ	de (dengan titik di bawah)
ط	Ṭa	Ṭ	te (dengan titik di bawah)

ظ	Ẓa	Ẓ	Zet (dengan titik dibawah)
ع	‘ain	‘	Koma terbalik diatas
غ	Gain	G	Ge
ف	Fa	F	Ef
ق	Qaf	Q	Ki
ك	Kaf	K	Ka
ل	Lam	L	El
م	Mim	M	Em
ن	Nun	N	En
و	Wau	W	We
ه	Ha	H	Ha
ء	Hamzah	‘	Apostrof
ى	Ya	Y	Ye

b. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia yang terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

1. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut :

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
ـَ	Fathah	A	A
ـِ	Kasrah	I	I
ـُ	Hammah	U	U

2. Vokal Rangkap

Vokal rangkap dalam bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf, yaitu :

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
ي َ..	fathah dan ya	Ai	A dan i
و َ..	fathah dan wau	Au	A dan u

Contoh :

لَ عَ َف -fa'ala	لئِ -su'ila
رَ كِ ذ -żukira	س -su'ila لئِ س
-yażhabu بهَ ذيَ	لو هَ -haula

3. Maddah

Maddah atau vokal panjang yang lambangnya berupa harkat dan huruf, transliterasinya berupa huruf dan tanda, yaitu :

Harkat dan huruf	Nama	Huruf dan tanda	Nama
ا َ... ىَ ...	fathah dan alif atau ya	ā	a dan garis di atas
ي ِ..	kasrah dan ya	Ī	i dan garis di atas
و ُ..	dhammah dan wau	Ū	u dan garis di atas

Contoh :

لَاق -qā la	لَ ي قِ -qīla
ىَ مرَ -ramā	ل و قيَ -yaqū lu

4. Ta' Marbuṭah

Transliterasi untuk ta'marbuṭah ada dua :

a. Ta’marbuṭah hidup

Ta’marbuṭah yang hidup atau mendapat harakat fatḥah, kasrah dan dammah, transliterasinya adalah ‘t’ .

b. Ta’marbuṭah mati

Ta’marbuṭah yang mati atau mendapat harakat sukun, transliterasinya adalah ‘h’ .

c. Kalau pada kata terakhir dengan ta’marbuṭah diikuti oleh kata yang menggunkan kata sandang *al* serta bacaan kedua kata itu terpisah maka ta’marbuṭah itu ditransliterasikan dengan ha (h).

Contoh :

و رَ ل َافطَ لأا ةضَ	- rauḍah al-aṭfa̅ l
- rauḍatul aṭfa̅ l	
ة رَ وّ َنم لا ةَني دِ مَ لا	- al-Madīnah al-Munawwarah
- al-Madīnatul-Munawwarah ةحَ ل طَ	
- Ṭalḥah	

5. Syaddah(Tasydid)

Syaddah atau tasydid yang dalam tulisan Arab dilambangkan dengan sebuah tanda, tanda syaddah atau tasydid, dalam transliterasi ini tanda syaddah tersebut dilambangkan dengan huruf, yaitu huruf yang sama denganhuruf yang diberi tanda syaddah itu .

Contoh :

ربَّنَا -rabbana̅ جّ حَ لا	-al-ḥajj
لزَّ َن -nazzala	
مَ عِّ ن -nu’’ima	
ر ّ بِ لا -al-birr	

6. Kata Sandang

Kata sandang dalam tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu ال, namun dalam transliterasi ini kata sandang itu dibedakan atas kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah dan kata sandang yang diikuti huruf qamariyah . a. Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah .

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah ditranslite-rasikan dengan bunyinya, yaitu huruf ال , diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu .

b. Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariyah .

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariyah ditranslite-rasikan sesuai aturan yang digariskan di depan dan sesuai dengan bunyinya .

Baik diikuti huruf syamsiyah maupun huruf qamariyah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikuti dan dihubungkan dengan tanda sempang .

Contoh :

- ـَلقلا م al-qalamu
لا ج رَّ لا-ar-rajulu لا ب دِ ي عِ- al-badī’u
ل سَّ يِّدّ-as -sayyidu لا جَ لاَ ل- al-jalā lu
لا شَّ م س- as-syamsu

7. Hamzah

Dinyatakan di depan bahwa ditransliterasikan dengan apostrof.Namun, itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan diakhir kata .Bila hamzah itu terletak diawal kata, isi dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.Contoh :

نَّ إ

نَ و ذخ أَت -ta’khużū na ـَ -inna
ت ر مِ أ -umirtu
ءُ و ـَّنلا -an-nau’ لَ كَ أَ
-akala
ئ ي شَّ -syai’un

8. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fi'il, isim maupun harf ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harakat yang dihilangkan, maka transliterasi ini, penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya .

Contoh :

نَ ي قِ زِ ارَّ لا ر ي خَ وَ ه لَ اللهَ نَّ ِإ وَ
Wa innallā ha lahuwa khair ar-rā ziqīn

Wa innallā ha lahuwa khairurrā ziqīn

Fa auf al-kaila wa al-mīzā n

نَ ازَ ي مِ ل اوَ لَ ي
كَ لَ ا او فو َأوَ
Fa auf al-kaila wal mīzā n

Ibrā hīm al-Khalīlu

ُلي لِ خَ ل ا م ي هِ ارَ ب إ
Ibrā hīmul-Khalīl

اهاسَ ر م وَ َاهارَ ج مَ اللهِ َ
مِ س بِ
Bismillā hi majrehā wa mursā hā

سِ انَّلا تِ ي بَ ل ا جُّ حِ نِ مَ
للهِ وَ ىَ لعَ
Walillā hi 'alan-nā si hijju al-baiti manistaṭā 'a ilaihi sabīlā

لاي بِ سَ هِ ً
ي َلإ َ ع اطَ َتس ا
Walillā hi 'alan-nā si hijjul-baiti manistaṭā 'a ilaihi sabīlā

9. Huruf Kapital

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut tetap digunakan. Penggunaanhuruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, di antaranya. Huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri dan permulaan kalimat. Bilamana nama diri itu didahului oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri terebut, bukan huruf awal kata sandangnya .

Contoh :

ل و س رَ ّلاإ دمَّ حَ م امَ وَ
Wa mā Muhammadun illā rasū lun

ا كرَ ابَ م َةكَّ بَ بِ بذِ َّلَ سِ انَّللِ عَ ضِ و تٍ ً
ي بَ لَ وَّ َأ نَّ إ
Inna awwala baitin wuḍi'a linnā si lallażī bibakkata mubā rakan

ن آر قل ا هِ ي ِف لَ زِ ن أ ىذِ لّا Syahru Ramaḍā n al-laẓī unzila fīh al-
مَ رَ ر ه شَ نَ اضَ

نِ ي بِ م ل ا قِ ف لأابِ ه آرَ دَقَلوَ
Qur’ā nu

Syahru Ramaḍā nal-laẓī unzila fīhil-Qur’ā nu

Wa laqad ra’ā hu bil-ufuq al-mubīn

Wa laqad ra’ā hu bil-ufuqil-mubīni

نِ ي مِ َلاع ل ا بِّ رَ للهِ دم حَ ل ا Alhamdu lillā hi rabbil al-‘ā lamīn

Alhamdu lillā hi rabbilil-‘ā lamīn

Penggunaan huruf awal kapital hanya untuk Allah bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau tulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak digunakan .

Contoh :

ب ي ر َق ح تَفوَ ِالله Nasrun minallahi wa fathun qarī ib
نَ مِّ ر ص ن ً

اعي مِ جَ ر م َلأا للهِ ً Lillahi alī -amru jamī’an

Lillahilī-amru jamī’an

وَ مي لِ ع ئِ ي ش َ لِّ كبِ الله Wallāha bikulli syai’in ‘alīm

10. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian yang tak terpisahkan dengan ilmu Tajwid. Karena itu peresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid

DAFTAR ISI

HALAMAN PERSEMBAHAN ii

NOTA DINAS iii

REKOMENDASI PEMBIMBING iv

KATA PERSEMBAHAN v

MOTTO vi

ABSTRAK vii

KATA PENGANTAR viii

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN..... xi

DAFTAR ISI xviii

BAB I 1

PENDAHULUAN 1

A. Latar Belakang 1

B. Rumusan Masalah 9

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian 9

D. Sistematika Penulisan Skripsi 10

BAB II 12

KAJIAN PUSTAKA 12

A. Kajian penelitian terdahulu 12

B. Landasan Teori 18

C. Dasar Hukum Mediasi 23

D. Terminologi Efektivitas Hukum 31

BAB III 39

Metode Penelitian 39

BAB IV ..... 41 PENELITIAN 41

A. Analisis dan Implementasi di Pengadilan Pasca Perma No.1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi. 41

B. Analisis Terhadap Efektivitas mediasi Pasca di berlakukanya Perma No.1 tahun 2016 tentang Prosedur mediasi. 56

BAB V 91

PENUTUP..... 91

A. Kesimpulan 91

B. Saran 95

DAFTAR PUSTAKA 97

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Rasa keadilan bisa dicapai tidak hanya melalui proses tetapi juga melalui proses musyawarah antar para pihak. Dengan diperkenalkannya mediasi ke dalam sistem peradilan formal, mereka yang mencari keadilan pada umumnya, dan para pihak yang bersengketa pada khususnya, pada awalnya dapat mencari penyelesaian perselisihan mereka melalui pendekatan consensus yang disengaja yang didukung oleh seorang penengah yang disebut mediator.

Bahkan jika mereka benar-benar telah melalui proses musyawarah mufakat sebelum salah satu pihak membawa sengketa ke Pengadilan, Mahkamah Agung tetap berpendapat perlu untuk meminta para pihak melakukan upaya perdamaian yang didukung oleh mediator, bukan hanya karena ketentuan yang berlaku prosedural. Ketentuan hukum, yaitu HIR dan RBg, mewajibkan hakim untuk mendamaikan para pihak terlebih dahulu sebelum dimulainya proses pengambilan keputusan tetapi juga karena pandangan bahwa bahan perbandingan yang lebih baik dan lebih

memuaskan adalah proses perbandingan yang memberi kesempatan kepada para pihak. untuk bekerja sama berusaha untuk bertindak dan menemukan hasil akhirnya.[1]

Tahap pertama hakim dalam menyidangkan suatu perkara yang diajukan kepadanya adalah mengadakan perdamaian kepada pihak-pihak yang bersengketa. Peran mendamaikan pihak-pihak yang bersengketa itu lebih utama dari fungsi hakim yang menjatuhkan putusan terhadap suatu perkara yang diadilinya. Apabila perdamaian dapat dilaksanakan, maka hal itu jauh lebih baik dalam mengakhiri suatu sengketa. Usaha untuk mendamaikan pihak-pihak Yang berperkara merupakan prioritas utama dan dipandang adil dalam mengakhiri suatu sengketa, sebab mendamaikan itu dapat berakhir dengan tidak terdapat siapa yang kalah dan siapa yang menang, tetap terwujudnya kekeluargaan dan kerukunan. Jika tidak berhasil di damaikan oleh hakim, maka barulah proses pemeriksaan perkara dilanjutkan.[2]

Secara umum mediasi dapat diartikan upaya penyelesaian sengketa para pihak dengan kesepakatan bersama melalui mediator yang bersikap netral, dan tidak membuat keputusan atau kesimpulan bagi para pihak tetapi menunjang fasilitator

[1] Usman Rachmadi, *Mediasi di Pengadilan Dalam Teori dan Praktek*. Jakarta : Sinar Grafika, 2012, hal 31

[2] Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkup peradilan Agama*, Jakarta: Kencana, 2005, hal 151

untuk terlaksananya dialog antar pihak dengan suasana keterbukaaan, kejujuran, dan tukar pendapat untuk tercapainya mufakat.[3]

Mediasi dalam literature hukum Islam dapat dipersamakan dengan Tahkim yang secara etimologis berarti menjadikan pihak ketiga yang disebut hakam sebagai penengah suatu sengketa. Al-Qur'an menganjurkan kepada manusia agar dapat menyelesaikan sengketa dengan Musyawarah.[4]

Hakim tidak secara langsung menyelesaikan perkara melalui proses peradilan *(non litigasi*). Mediasi menjadi suatu kewajiban yang harus ditempuh hakim dalam memutuskan perkara di pengadilan.[5]

Peraturan Mahkamah Agung RI No. 2 Tahun 2003 menjadikan mediasi sebagai bagian dari proses acara di pengadilan. Ia menjadi bagian integral dalam penyelesaian sengketa di pengadilan. Mediasi pada pengadilan memperkuat upaya damai Sebagaimana yang tertuang dalam hukum acara Pasal 130

[3] Susanti Nugroho, *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta: Telaga Ilmu Indonesia,2009, hal. 25

[4] Wirhanuddin, *Mediasi Perspektif Hukum Islam*, Semarang: Fatawa Publishing, 2014, hal. 83

[5] Abbas Syahrizal, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta Kencana,2011,hal 301

HIR atau Pasal 154 R.Bg. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 2 Perma No. 2 Tahun 2003, yaitu semua perkara perdata yang diajukan ke pengadilan tingkat pertama wajib untuk terlebih dahulu diselesaikan melalui perdamaian dengan bantuan mediator.[6]

Ada banyak perubahan dan perbedaan Perma No. 2 tahun 2003 dengan Perma No. 1 tahun 2008. Diantaranya terkait proses mediasi di Pengadilan berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2008 dapat dilakukan pada semua tingkat pengadilan

---

dalam lingkupan Peradilan Umum dan Peradilan Agama. Hakim majelis pemeriksa perkara dapat menjadi mediator (Pasal 8 ayat 1 huruf d).

Mahkamah Agung merevisi atau merubahan Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Perubahan Perma ini dituangkan dalam Perma No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan yang diteken Ketua M. Hatta Ali pada 3 Februari 2016. Perma No. 1 Tahun 2016 diterbitkan karena tingkat keberhasilan Perma No. 1 Tahun 2008[7] belum sesuai harapan.

---

[6] *Ibid*. Hal, 306

[7] http:www.andriadvokat.com/2016/02/perman-1-tahun-2016-tentang-prosedur.html, tgl 20-11-2020 jm 10 :20

Terbitnya Perma No. 1 Tahun 2016 ini tentunya meminta masukan pihakpihak berkepentingan seperti, mediator, hakim, dan advokat dalam rangka penyempurnaan terhadap PERMA No. 1 Tahun 2008. Penelitian ini ada kaitannya dengan peran dan Tindakan hakim, mediator, serta advokat dalam proses penerapan ketentuan aturan (asas wajib mediasi) terhadap kasus di Pengadilan.

Berdasarkan uraian atas permasalahan pada judul dan latar belakang di atas, maka dalam penulisan skripsi ini penulis memberikan suatu pengetahuan akan suatu hal yang patut diangkat menjadi sebuah penelitian dengan judul

"TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP EFEKTIVITAS MEDIASI DALAM MENYELESAIKAN PERKARA DI PENGADILAN PASCA PERATURAN MAHKAMAH AGUNG NO. 1 TAHUN 2016"

B. Rumusan Masalah

Berkaitan dengan latar belakang masalah yang penulis kemukakan di atas, maka permasalahan-permasalahan yang hendak dikemukakan adalah sebagai berikut

1. Bagaimana tinjauan hukum islam terhadap penerapan proses mediasi dalam menyelesaikan perkara di Pengadilan, Pasca diberlakukannya Perma No. 1 Tahun 2016?

2. Bagaimana prosedur mediasi dalam menyelesaikan perkara di pengadilan pasca diberlakukanya perma no.1 tahun 2016 efektiv ?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Berdasarkan gambaran di atas maka penulisan skripsi dengan judul: Tinjauan Hukum Islam Terhadap Evektifitas Mediasi Pasca Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi mempunyai tujuan, yaitu :

1. Untuk mengetahui bagaimana pandangan hukum islam terhadap penerapan prosedur mediasi di Pengadilan Pasca diberlakukannya Perma No.1 Tahun 2016

2. Mengetahui efektifitas proses Mediasi dalam menyelesaikan perkara di Pengadilan Pasca di berlakukanya Perma No. 1 tahun 2016

Disamping itu Semoga penulisan skripsi ini dapat berguna sebagai :

1. Memperkaya kazanah keilmuan intelektualitas di bidang hukum islam, khususnya mengenai mediasi.
2. Dari segi praktis, diharapkan berguna untuk memberikan informasi kepada segenap pihak yang berkompeten untuk dijadikan bahan evaluasi terhadap pelaksanaan profesi mediator dan meningkatkan keberhasilan mediasi sehingga dapat mengendalikan jumlah kasus dalam litigasi yang semakin menumpuk setiap tahunnya.

D. Sistematika Penulisan Skripsi

Pembahasan skripsi ini dibagi menjadi lima bab, yaitu :

BAB I:

latar belakang, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, dan sistematika penulisan skripsi.

BAB II:

Telaah Pustaka, landasan teori , terminologi mediasi, dasar hukum mediasi dalam Islam, prinsip-prinsip mediasi dalam, prosedur mediasi, tujuan umum, dan teori efektifitas.

BAB III:

Metode penelitian jenis penelitian, yang dihadapi dalam pelaksanaan mediasi pasca diberlakukannya PERMA No. 1 Tahun 2016 Tentang Prosesur Mediasi di Pengadilan.

BAB VI:

Analisis dan implementasi mediasi di Pengadin Pasca Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun2016 Tentang Prosedur Mediasi dan Hukum Islam, kedua mengenai analisis efektivitas mediasi pasca di berlakukannya Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

BAB V: Berisi tentang kesimpulan dari penelitian, saran-saran serta penutup.

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Kajian penelitian terdahulu

Permasalahan tentang suatu upaya perdamian yang melibatkan mediator atau sebuah upaya perdamaian melaui upaya mediasi sudah banyak yang membahas baik di buku-buku maupun dalam karya tulis atau penelitian, tapi dengan pembahasan yang berbeda-beda diantaranya :

1. Dalam skripsi Ahmadi yang berjudul "Analisis Terhadap Perma No. 2 Tahun 2003 Tentang Mediasi di Pengadilan Agama Semarang pada tahun 2006 lalu masih menerapkan upaya perdamaian dengan dengan landasan yang lama, padahal para hakim sudah mengetahui tentang adanya peraturan terbaru yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung yaitu Perma No. 2 Tahun 2003 tentang mediasi. Kenapa Pengadilan Agama Semarang belum mau menerapkan mediasi tersebut. Padahal Pengadilan Negeri sudah mulai menerapkan peraturan tersebut untuk menyelesaikan perkara sebelum diproses, di mana antara Pengadilan Agama dan Pengadilan Negeri sudah dalam peradilan satu atap. Seluruh pembinaan peradilan, otganisasi, administrasi, dan finansial

pengadilan dilakukan oleh Mahkamah Agung. Apakah faktor-faktor yang mempengaruhi belum diterapkannya Perma tersebut[8].

2. Dalam skripsi Arif muslim yang berjudul "evektifitas mediasi pasca perma no. 1 tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di pengadilan (studi kasus di pengadilan Agama Kelas 1 A Semarang)" mengungkapkan bahwa mediasi pasca Perma Nomor 1 tahun 2016 di Pengadilan Agama Semarang belum begitu efektif. Dia menyarankan kepada para hakim mediator di pengadilan semarang yang menangani perkara supaya lebih independen dan berperan lebih aktif dalam hal mendamaikan dengan mendorong para pihak mencari alternatif-alternatif penyelesaian perkara guna terwujudnya kesepakatan dan perdamaian bagi pihak berperkara[9].

3. Dalam skripsi Dwi Ariani yang berjudul Peran Hakim Dalam Perdamaian Terhadap Perkara Percaraian di Pengadilan Agama Purworejo" mengungkapkan bahwa keberadaan hakim yang ideal haruslah bersikap aktif dalam melakukan perdamaian terhadap para pencari keadilan terutama dalam perkara perceraian, dalam penelitiannya. Dia hanya

[8] Ahmadi, *Analisis Terhadap Penerapan PERMA No. 2 Tahun 2003 Tentang Mediasi di Pengadilan Agama Kota Semarang*, Semarang : Skripsi Fakultas Syariah IAIN Walisongo Semarang, 2006

[9] Dwi Ariani, *Peran Hakim Dalam Perdamaian Terhadap Perceraian di Pengadilan Agama Purworejo,,* Skripsi IAIN Walisongo, 2003.

membatasi pada masalah peranan hakim dalam upaya perdamaian pada perkara perceraian yang ada di Pengadilan Agama Purworejo.

4. Dalam skripsi Fahlil Umam yang berjudul " evektifitas pelaksanaan mediasi dalam perkara perceraian di pengadilan agama bogor dan pengadilan agama cibinong" mengungkapkan bahwa presentase keberhasilan mediasi di pengadilan agama bogor relative lebih rendah di bandingkan presentase keberhasilan mediasi di pengadilan agama cibinong yaitu dengan presentase 4,2% : 18,6% dengan skala 1:5 dari total polpulasi di daerah tersebut.

5. Dalam skripsi Irsyadul Ibad yang berjudul "evektifitas penerapan perma no.1 tahun 2016 dalam kewajiban beritikad baik pada mediasi yang di wakilkan kepada kuasa hukum (studi lapangan di pengadilan agama gresik)" mengungkapkan bahwa mediasi yang di wakilkan kepada kuasa hukum belum sepenuhnya efektif di sebabkan kuasa hukum tidak mengerti dasar yang menjadi problematika para pihak yang bersengketa di pengadilan agama dan juga keengganan kuasa hukum untuk mendorong klienya untuk menyelesaikan sengketa melalui mediasi[10].

[10] Irsyadul Ibad *"Efektifitas penerapan perma no.1 tahun 2016 dalam kewajiban beritikad baik pada mediasi yang di wakilkan oleh kuasa hukum (studi lapangan di pengadilan agama gresik)",* Skripsi UIN Maulana Malik Ibrahim Malang, 2017.

6. Dalam skripsi Ainul Millah Al-Mumtaza yang berjudul Implementasi Perma No.1 tahun 2016 prosedur mediasi di pengadilan dalam penyelesaian perkara perceraian di pengadilan agama nganjuk tahun 2015-2018" bahwa Implementasi Perma no.1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi di pengadilan dalam penyelesaiam perkara perceraian di pengadilan agama nganjuk di nilai masih kurang efektif dengan terus meningkatnya perkara perceraian, Adapun beberapa faktor yang menyebabkan kurang efektifnya yaitu dari jumlah penegak hukum dan mediator non hakim tidak sebanding dengan perkara yang masuk, sehingga mediator dalam pelaksanaanya cenderung dengan cepat guna mempersingkat waktu dan kurang dalam upaya-upaya dalam mendamaikan para pihak[11].

7. Dalam Skripsi Khoirul Mudzaki yang berjudul "Efektifitas mediasi dalam perkara perceraian pasca terbitnya perma no. 1 tahun 2016 (studi di pengadilan agama wates, Yogyakarta) tahun 2015-2016" di sebutkan bahwa secara umum implementasi Perma no.1 tahun 2016 sudah berhasil dilaksanakan dengan baik namun belum efektif untuk menekan angka perceraian di pengadilan agama wates. Dikatakan berjalan dengan baik karena data lapangan menyatakan bahwa data perkara yang di cabut karena damai naik sampai 7%

[11] Ainul Millah Al-Mumtaza, *"Implementasi Perma No.1 tahun 2016 prosedur mediasi di pengadilan dalam penyelesaian perkara perceraian di pengadilan agama nganjuk tahun 2015-2018"* skripsi IAIN ponorogo 2019.

dari perkara yang masuk di tahun 2016 dibandingkan tahun sebelumnya (2015) yang hanya 1%. Sedangkan di nilai belom efektif karena karena keberhasilanya masih di nilai terlalu kecil di bandingkan dengan perkara yang gagal yaitu 93% dari total perkara yang di ajukan. Idealnya suatu

mediasi dikatakan efektif apabila keberhasilanya adalah maksimal yakni mampu menekan angka perceraian yang lebih banyak[12].

8. Dalam Skripsi Maulana Amin Thahir yang berjudul Efektifitas penerapan perma RI no.1 tahun 2016 tentang mediasi di Pengadilan Agama sungguminasa kelas 1B" Di sebutkan bahwa Penerapan Perma no.1 tahun 2016 berjalan efektif di pengadilan agama sungguminasa dimana terdapat beberapa faktor yaitu prosedur penyelesaian sengketa yang cepat, murah dan sederhana, kekuasaan di tangan para pihak kekuatan, dan juga eksekutorial kesepakatan mediasi jadi seuai demgam perma no.1 tahun 2016.

Dari beberapa kajian terdahulu penulis uraikan di atas, focus penelitian ini berbeda dengan penelitian yang sebelumnya karena penulis akan meneli ti dan

[12] Khoirul Mudzaki *"Efektifitas mediasi dalam perkara perceraian pasca terbitnya perma no. 1 tahun 2016 (studi di pengadilan agama wates, Yogyakarta) tahun 2015-2016"* skripsi UIN Sunan Kalijaga 2017

menelaah jauh terhadap tinjauan hukum islam terhadap efektivitas dalam proses mediasi di Pengadilan Pasca diberlakukannya Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

B. Landasan Teori

1. Terminologi Mediasi

Istilah mediasi cukup popular pada akhir-akhir ini dikalangan masyarakat, terutama dikalangan hakim di pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum maupun hakim peradilan dalam lingkungan Pengadilan Agama. Para ilmuan berusaha mengungkapkan secara jelas makna mediasi dalam berbagai literatur ilmiah melalui riset dan studi akademik. Para praktisi cukup banyak menerapkan mediasi dalam praktik penyelesaian sengketa.

Pengertian mediasi dari berbagai sumber dapat dikemukakan sebagai berikut: Mediasi merupakan suatu prosedur penengahan di mana seseorang bertindak sebagai (kendaraan) untuk berkomunikasi antar para pihak, sehingga pandangan mereka yang

berbeda atas sengketa tersebut dapat dipahami dan mungkin didamaikan, tetapi tanggung jawab utama tercapainya suatu perdamaian tetap berada ditangan para pihak[13].

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata mediasi diberi arti sebagai proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perkara atau perselisihan sebagai penasehat. Sedang mediator adalah perantara (penghubung, penengah) ia bertindak sebagai penengah bagi pihak-pihak yang bersengketa itu".

Dalam penjelasan berikut akan dikemukakan makna mediasi secara etimologi dan terminologi yang diberikan oleh para ahli.Secara etimologi, istilah mediasi berasal dari Bahasa Latin, mediare yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjuk pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak. Berada di tengah juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa.Ia harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan dari para pihak yang bersengketa[14].

[13] Frans Hendra Winata, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm 15-16

[14] Abbas Syahrizal, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011, hal 2

Sedangkan pengertian mediasi secara terminologi yang dikemukakan para ahli resolusi konfik. Para ahli resolusi konflik beragam memberikan definisi mediasi sesuai dengan sudut pandang masing-masing. Laurence Bolle menyatakan,

"mediation is a decision making process in which the parties are assisted by a mediator attempt to improve the process of decision making and to assist the parties the reach an outcome to which of the can assent[15]*,"* Terjemahnya:

mediasi adalah proses pengambilan keputusan di mana partie dibantu oleh mediator, upaya mediator untuk meningkatkan proses pengambilan dan untuk membantu partie mencapai hasil yang kemudian dapat dari persetujuan. Sedangkan A. Taylor memaknai mediasi dengan,

"the process by which the participanst, together with the assistance of a neutral persons, systimaticallay isolate dispute ib order to develop options, consider alternative, and reach consensual settlement thet will accommodate their needs[16]*."* Terjemahnya:

[15] Laaurenc Bolle, *Mediation Principle, Proses, and Practice, Kut. Wirhanuddin, Mediasi Perspektif Hukum Islam*, Semarang: Fatawa Publishing, 2014, hal 26

[16] J. Folberg and A. Taylor, Mediation: A comprehensive Guide to Resolving Confilict without Ligitation, Kut. Wirhanuddin, *Mediasi Perspektif Hukum Islam*, Semarang: Fatawa Publishing, 2014, hal 26

proses dimana para peserta, Bersama dengan bantuan dari orang netral, sistematis mengisolasi sengketa dalam rangka untuk mengembangkan opsi , mempertimbangkan alternatif, dan mencapai penyelesaian dengan konsensual mengakomodasi kebutuhan mereka .

Dalam hukum islam mediasi disamakan dengan arti Tahkim. Di temukan di literatur islam bahwa tahkim ialah adanya dua orang atau lebih yang meminta orang lain agar diputuskan perselisihan yang terjadi diantara mereka dengan hukum syar'i[17].

Tahkim yakni berlindungnya dua pihak yang bersengketa kepada orang yang mereka sepakati dan setujui serta rela menerima keputusannya untuk menyelesaikan persengketaan mereka, berlindungnya dua pihak yang bersengketa kepada orang yang mereka tunjuk (sebagai penengah) untuk memutuskan/ menyelesaikan perselisihan yang terjadi diantara mereka[18].

Dari beberapa rumusan diatas dapat ditarik kesimpulan bahwa pengertian mediasi mengandung unsur-unsur sebagai berikut.

[17] Samir Aliyah, *Sistem Pemerintahan Peradilan dan Adat dalam Islam* (Jakarta: Khalifa, 2004), hal. 328

[18] *Ibid* hal. 329

a. Mediasi adalah sebuah proses penyelesaian sengketa berdasarkan asas kesukarelaan melalui perundingan.

b. Mediator yang terlibat dan diterima oleh para pihak yang bersengketa di dalam perundingan.

c. Mediator bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian.

d.Mediator tidak mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan selama perundingan berlangsung

Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilakan kesepakatan yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa[19].

Melalui yang telah diuraikan diatas, dapat diketahui bahwa keterlibatan seorang mediator dalam proses negosiasi atau perundingan adalah membantu para

[19] Amriani Nurnaningsih, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa di Pengadilan*, Jakarta: Raja Grafindo, 2012, hal. 61

pihak yang bersengketa untuk menyelesaiakan permasalahan yang sedang dialami para"pihak.

C. Dasar Hukum Mediasi

1. Dasar Hukum Mediasi

Mediasi dalam literatur hukum islam dapat disamakan dengan Tahkim yang secara etimologis berarti menjadikan seseorang atau pihak ketiga yang disebut hakam sebagai penengah suatu sengeketa . Tahkim adalah menjadikan hakim atau dapat juga diartikan berlindungnya dua pihak yang bersengketa kepada orang yang mereka sepakati dan setujui serta rela menerima keputusannya menyelesaikan persengketaanya mereka[20]. Bentuk tahkim ini sudah dikenal orang Arab pada masa jahilliyah. Apabila terjadi sengketa , maka para pihak pergi kepada *hakam*.

2. Dasar Hukum Mediasi di Peradilan Indonesia

Berikut beberapa landasan yuridis upaya damai pada Lembaga peradilan hingga di wajibkannya mediasi dalam setiap penyelesaian perkara perdata di

[20] Abdul Aziz, *Dahlan, Ensiklopedia Hukum Islam,* Jakarta: Pt Ichtiar Baru Van Hoeve,2001, hal. 750

Indonesia;

---

1. Pancasila dan UUD 1945, disiratkan dalam filosofinya bahwa asas penyelesaian sengketa adalah musyawarah dan mufakat.

2. HIR pasal 130 (Pasal 154 RBg.=Pasal 31 Rv)

3. UU Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan jo Pasal 39, UU Nomor 7 Tahun 1989 tentang Pengadilan Agama jo. UU Nomor 3 Tahun 2006 jo. UU Nomor 50 Tahun 2009 Tentang Pengadilan Agama Pasal 65 dan 82, PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang perkawinan Pasal 31 dan KHI Pasal 115, 131 ayat (2), ayat (1) dan (2), dan 144.

4. Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks Pasal 130 HIR/154 RBg).

5. Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan

6. Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan[21].

1. Proses Mediasi

Adapun prosedur mediasi menurut Perma No.1 Tahun 2016 adalah sebagai berikut:

(a) Tahap Pra Mediasi

Pasal 17 PERMA No. 1 Tahun 2016 menerangkan bahwa: Pada hari sidang yang telah ditentukan dan dihadiri oleh para pihak, hakim pemeriksa perkara mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi Yang dimana harus disertai dengan iktikad baik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1), kemudian hakim wajib menunda proses sidang perkara untuk memberi kesempatan para pihak menempuh proses mediasi . Disamping itu hakim pemeriksa perkara wajib menjelaskan prosedur mediasi kepada para pihak.

[21] Muhammad Saifullah, *Mediasi Peradilan, Semarang*: Karya Abadi Jaya, 2015, hal. 24-31

Dalam Pasal 19 ayat (1) sampai dengan ayat (2) dijelaskan para pihak berhak memilih seorang atau lebih mediator yang tercatat dalam daftar mediator di Pengadilan. Jika dalam proses mediasi terdapat lebih dari satu orang mediator, pembagian tugas mediator ditentukan dan disepakati oleh para mediator. Honorarium mediator (biaya mediator) di jelaskan dalam Pasal 8 ayat (1) dan (2) yang menerangkan apabila para pihak menggunakan jasa mediator hakim dan pegawai pengadilan tidak

(b) Prinsip-Prinsip Mediasi

Mediasi profesional ditandai dengan adanya prinsip-prinsip tertentu yang menuntun proses mediasi berjalan sesuai dengan yang diharapkan. Prinsip-prinsip mediasi itu membedakan antara modern yang terstruktur dengan mediasi tradisional yang hanya berdasarkan kebiasaan di masyarakat. Prinsip-prinsip mediasi bertindak sebagai rambu dan kode etik bagi mediator dalam menjalankan fungsinya.

Prinsip-prinsip mediasi tersebut secara umum telah disepakati oleh para ahli, meskipun untuk beberapa prinsip belum menjadi konsensus bersama[22].

David Spenser dan Michael Brogan merujuk pada pandangan Ruth Carton tentang lima prinsip dasar mediasi. Lima prinsip ini dikenal dengan lima dasar filsafat mediasi[23].

[22] *Ibid*

[23] Fanani Ahwan, *Pengantar Mediasi,Prinsip, Metode, dan Teknik, Semarang: Fakultas Tarbiyah* IAIN Walisongo Semarang, 2012, hlm. 29

Kelima prinsip tersebut adalah; prinsip kerahasiaan(confidentiality), prinsip sukarela (volunteer) prinsip pemberdayaan (empowerment), prinsip netralitas (neutrality), dan prinsip solusi yang unik (a uniqui solution)[24].

- **Prinsip pertama** medisasi adalah kerahasiaan atau confidentiality. Kerahasiaan yang dimaksud di sini adalah bahwa segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan pihak-pihak yang bersengketa tidak boleh disiarkan kepada publik atau pers oleh masingmasing pihak Demikian juga sang mediator harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut , serta sebaiknya menghancurkan seluruh dokumen diakhir sesi yang ia lakukan. Mediator juga tidak dapat dipanggil sebagai saksi di pengadilan dalam kasus yang ia prakasai penyelesaiannya melalui mediasi.

- **Prinsip kedua** netralitas (neutrality). Di dalam mediasi, peran seorang mediator hanya menfasilitasi prosesnya saja, dan isinya tetap menjadi milik para pihak yang bersengketa. Mediator hanya berwenang mengontrol proses berjalan atau tidaknya mediasi.

- **Prinsip ketiga**, pemberdayaan atau empowerment. Prinsip ini didasarkan pada asumsi bahwa orang yang mau datang ke mediasi sebenarnya mempunyai

[24] *Ibid*

kemampuan untuk menegosiasikan masalah mereka sendirih dan dapat mencapai kesepakatan yang mereka inginkan. Penyelesaian sengekta harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak.

- **Prinsip keempat**, , volunteer (sukarela). Masing-masing pihak yang bertikai datang ke mediasi atas keinginan dan kemauan mereka sendiri secara sukarela dan tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak-pihak lain atau pihak luar.

- **Prinsip kelima**, solusi yang unik (a uniqui solution). Bahwasannya solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dapat dihasilkan dari proses kreatifitas. Oleh karena itu, hasil mediasi mungkin akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak, yang terkait erat dengan pemberdayaan masing-masing pihak[25].

(c) Tujuan dan Manfaat Mediasi

Tujuan dilakukan mediasi adalah menyelesaikan sengketa para pihak dengan melibatkan pihak ketiga yang netral dan imparsial. Mediasi dapat mengantarkan para pihak pada perwujudan kesepakatan damai yang permanen dan lestari, mengingat penyelesaian sengketa melalui mediasi menempatkan kedua belah pihak pada posisi

[25] Abbaz Syahrizal, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Jakarta: Kencana Prenada Media group, 2009, hlm. 3

yang sama, tidak ada pihak yang dimenangkan atau pihak yang dikalahkan (win-win solution).

Dalam penyelesaian sengketa melalui jalur mediasi sangat dirasakan manfaatnya, karena para pihak telah mencapai kesepakatan yang mengakhiri persengketaan secara adil dan saling menguntungkan. Bahkan dalam mediasi yang gagal pun, dimana para pihak belum mencapai kesepakatan, sebenarnya juga telah dirasakan manfaanya, kesediaan para pihak bertemu dalam suatu proses mediasi, paling tidak telah mampu mengklarifikasikan akar persengketaan dan perselisihan diantara para pihak. Hal ini menunjukkan adanya keinginan para pihak untuk menyelesaikan sengketa, namun para pihak belum menemukan format tepat yang dapat disepakati oleh kedua belah pihak[26].

1) Menurut Wirhanuddin, untuk menyelesaikan sengketa memang sulit dilakukan, namun bukan berarti tidak mungkin diwujudkan, Dengan mediasi dapat memberikan sejumlah keuntungan antara lain: Mediasi diharapkan

dapat menyelesaikan sengketa secara cepat, dan relatif murah dibandingakan dengan membawa perselisihan tersebut ke pengadilan atau ke Lembaga arbitrase.

[26] Wirhanuddin, Mediasi *Perspektif Hukum Islam, Semarang*: Fatawa Publishing, 2014,hlm. 33

2) Mediasi memberikan kesempatan para pihak untuk berpartisipasi secara langsung dan secara informal dalam menyelesaikan perselisihan mereka.

3) Mediasi memberikan para pihak kemampuan untuk melakukan control terhadap proses dan hasilnya.

4) Mediasi dapat mengubah hasil, yang dalam litigasi dan arbitrase sulit diprekdiksi, dengan suatu kepastian melalui suatu consensus.

5) Mediasi memberikan hasil yang tahan uji dan akan mampu menciptakan saling pengertian yang lebih baik diantara para pihak yang bersengketa karena mereka sendiri yang memutuskannya.

6) Mediasi akan menfokuskan perhatian para pihak pada kepentingan mereka secara nyata dan pada kebutuhan emosi atau psikologi mereka, sehingga mediasi bukan hanya tertuju pada hak-hak hukumnya.

7) Mediasi mampu menghilangkan konflik atau permusuhan yang hampir selalu mengiringi setiap putusan yang bersifat memaksa yang dijatuhkan oleh hakim di pengadilan atau arbitrase pada lembaga arbitrase . Dalam kaitanya dengan keuntungan mediasi, para pihak dapat mempertanyakan pada diri mereka masing-masing dari hasil yang dicapai melalui mediasi (meskipun mengecewakan atau lebih buruk dari apa yang diharapkan)[27].

[27] *Ibid* hal. 35

Bila direnungkan lebih dalam, bahwa hasil kesepakatan yang diperoleh melalui jalur mediasi jauh lebih baik, bila dibandingkan dengan para pihak terusmenerus bersengketa yang tidak pernah selesai, meskipun kesepakatan tersebut tidak seluruhnya mengakomodasikan keinginan para pihak.

D. Terminologi Efektivitas Hukum

1) Terminologi Teori Efektivitas Hukum

Peraturan perundang-undangan, baik yang tingkatnya lebih rendah maupun yang lebih tinggi bertujuan agar masyarakat maupun aparatur penegak hukum dapat melaksanakan secara konsisten dan tanpa membedakan antara masyarakat yang satu dengan masyarakat yang lainnya. Semua orang dipandang sama dihadapan hukum (equality before the law)[28].

Namun, dalam realitanya peraturan perundang-undangan yang ditetapkan yang ditetapkan tersebut sering dilangggar, sehingga aturan tersebut tidak berlaku efektif. Tidak efektifnya undang-undang bisa disebabkan karena undang-undangnya

[28] Salim HS, penerapan *Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: Raja Grafindo Persada ,2013, hlm. 301

kabur atau tidak jelas, aparatur yang tidak konsisten dan atau masyarakatnya tidak mendukung pelaksanaan dari undang-undang tersebut. Teori yang mengkaji dan menganalisi tentang hal itu, yaitu teori efektivitas hukum[29].

Terminologi teori efektivitas hukum berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu effectiveness of the legal theory, bahasa Belanda disebut dengan effectiviteit van de juridische theorie, bahasa Jerman wirksamkeit der rechtlichen theorie[30].

Ada tiga suku kata yang terkandung dalam teori efektivitas hukum, yaitu teori, efektifitas, dan hukum. Di dalam Kamus Besar Bahasa Indonesi, ada dua istilah yang berkaitan dengan efektivitas, yaitu efektif dan keefektifan. Efektif artinya (1) ada efeknya (akibatnya, pengaruhnya, kesannya), (2) dapat membawa hasil, berhasil guna, (3) mulai berlaku (tentang undang-ungang, peraturan). Sedangkan keefektifan (1) keadaan berpengaruh, hal berkesan, (2) keberhasilan (usaha, tidakan), dan (4) hal mulai berlakunya (undang-undang, peraturan)[31]. Jadi teori efektivitas hukum adalah teori yang mengkaji dan menganalisis tentang keberhasilan, kegagalan, dan faktorfaktor yang mempengaruhi dalam pelaksanaan dan penerapan hukum[32].

[29] *Ibid*

[30] *Ibid*, hlm. 302

[31] *Ibid* hlm. 303

[32] Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta: Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1988, hlm. 219

2) Teori-teori yang Menganalisis Efektivitas Mediasi

Teori efektivitas hukum banyak dikemukakan oleh para ahli, diantaranya adalah Lawrence M. Friedman, Soerjono Soekanto, dan Hans Kelsen[33].

Lawrence M. Friedman : paling tidak ada tiga unsur utama setiap system hukum, yaitu struktur hukum, subtansi hukum, dan budaya hukum[34]. Untuk lebih jelasnya dirinci unsur-unsur tersebut sebagai berikut:

1. Struktur hukum (*legal Structur*e), berkaitan dengan bentuk atau format yang mencakup unsur-unsur kelembagaan, penegakan, pelayanan, pengelolaan hukum pada umumnya, seperti badan pembentuk undangundang, peradilan, kepolisian, kejaksaan, dan administrasi negara yang mengelola pembentukan atau pemberian pelayanan hukum dan lain sebagainya

[33] Salim HS, *op, Cit*, hlm. 354

[34] Lawrence M. Friedman, *Law and Society, Kut. Wirhanuddin*, Semarang: Fatawa Publishing, 2014, hlm, 78

2. Subtansi hukum (*legal Subtance*), mencakup berbagai aturan formal, aturan yang hidup dalam masyarakat (the living Law) dan berbagai produk yang timbul akibat penerapan hukum.

3. Budaya Hukum (*Legal Culture*), berkenaan de ngan sikap-sikap dan nilainilai terhadap hukum, sikap tersebut berkaitan dengan sikap budaya pada umumnya, karenanya akan memberi pengaruh baik positif maupun negatif kepada tingkah laku yang berkaitan dengan hukum. Budaya hukum seperti yang dilukiskan oleh Friedman adalah sikap manusia terhadap

---

hukum dan sistem hukum, suasana pikiran dan kekuatan sosial atau masyarakat yang menentukan bagaimana hukum itu digunakan. Artinya, hukum dilihat tidak saja yang diatur secara eksplisit dalam buku tetapi juga bagaimana konteks dan dalam prakteknya. Setiap sistem masyarakat mempunyai strukturnya sendiri dan struktur ini bertahan karena perilaku sosial dan sikap sosial-adat, budaya, tradisi dan norma informal. Dalam masyarakat yang dinamis, sistem hukum akan berkembang sejalan dengan perkembangan masyarakat[35].

[35] *Ibid* hlm 79

Soerjano Soekanto mengemukakan ada 5 (lima) faktor yang sangat berpengaruh dalam penegakan hukum, dan antara kelimanya itu saling berkaitan erat satu dengan yang lainnya, oleh karena merupakan esensi dari penegakan hukum dan merupakan tolak ukur dari efektivitas penegakan hukum[36]. Faktor yang dimaksud diharapkan akan menjadi landasan untuk mengukur efektivitas penegakan hukum melalui peran dan pengaruh hakim dan mediator dalam perdamaian terhadap kasuskasus di Pengadilan. Kelima faktor tersebut adalah:

a. Faktor hukumnya

Faktor hukum dimaksud adalah peraturan-perundangan. Suatu peraturan perundang-undangan yang baik, paling tidak yang dapat berlaku secara yuridis, sosiologis, dan fisolofis, (unsur kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan).

Suatu peraturan hukum dikatakan berlaku secara yuridis adalah peraturan hukum yang berlaku secara piramida. Hukum membentangkan proses yang bertahap,

[36] Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum , dalam buku Wirhanuddin, Mediasi Perspektif Hukum Islam*, Semarang: Fatawa Publishing, 2014, hlm. 78

dari norma yang paling tinggi, yang paling abstrak dan makin ke bawah semakin konkrit. Suatu peraturan hukum berlaku sosiologis bilamana peraturan hukum tersebut diakui oleh masyarakat, kepada siapa peraturan hukum tersebut ditujukan atau diperlakukan.

Suatu peraturan berlaku secara fisolofis apabila peraturan hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi. Apabila peraturan hukum tidak memiliki ketiga unsur keberlakuan itu, maka peraturan hukum tersebut bisa menjadi peraturan hukum yang mati, atau dirasakan sebagai tirani karena tidak berakar.

b. Faktor penegakan hukum, yaitu pihak-pihak yang membentuk maupun yang menerapkan hukum.

Penegakan hukum mencakup segala elemen yang secara langsung atau tidak langsung berkecimpung dibidang penegakan hukum, adalah mereka yang mempunyai peranan yang sangat menentukan keberhasilan usaha penegakan hukum dalam masyarakat, seperti polisi, jaksa, hakim, pengacara dan lain-lain.

c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.

Sarana atau fasilitas sangat menentukan dalam penegakan hukum, tanpa sarana atau fasilitas yang memadai, penegakan hukum tidak akan lancar, penegakan hukum tidak

akan baik dalam menjalankan perananya. Sarana atau fasilitas tersebut antara lain tenaga manusia yang berpendidikan dan profesional, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup dan sebagainya.

d. Faktor masyarakat, yaitu lingkuangan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.

Salah satu faktor yang mempengaruhi proses penegak hukum adalah kesadaran hukum msyarakat, maka akan semakin memungkinkan penegakan hukum yang baik, sebaliknya semakin rendah tingkat kesadaran hukum masyarakat, maka akan semakin sukar untuk melaksanakan penegakan hukum.

e. Faktor kebudayaan, yaitu sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan prakasa di dalam pergaulan hidup[37].

[37] Soerjono Soekanto, Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum , dalam buku Wirhanuddin, Mediasi Perspektif Hukum Islam, Semarang: Fatawa Publishing, 2014, hlm. 81

Kelima faktor tersebut harus diperhatikan dalam proses penegakan hukum, karena apabila hal itu kurang mendapat perhatian, maka penegakan hukum tidak akan tercapai.

Sedangkan dalam teori validitas dan efektivitas hukum yang dikemukakan Hans Kelsen, agar hukum dapat menjadi valid, hukum tersebut haruslah dapat diterima oleh masyarakat. Demikian pula sebaliknya, bahwa agar dapat diberlakukan terhadap masyarakat, maka suatu kaidah hukum haruslah merupakan hukum valid dan legitimate. Namun demikian, suatu kaidah hukum yang valid belum tentu merupakan suatu kaidah yang efektif. Dalam hal ini, validitas suatu norma merupakan hal yang tergolong ke dalam yang seharusnya (das Sollen), sedangkan efektivitas suatu norma merupakan sesuatu dalam kenyataan (das Sein)[38].

Hans Kelsen mempersyaratkan hubungan timbal balik antara unsur (validitas) dan (efektivitas) dari suatu kaidah hukum. Menurutnya, sebelum berlaku secara efektif, suatu norma hukum harus terlebih dahulu valid, karena jika suatu kaidah hukum tidak valid, maka hakim misalnya tidak akan menerapkan hukum tersebut,

[38] John Michael Hoynes, Cretchen L. Haynes dan Larry Sun Fang, *Mediation: Positive Conflict Management*, Terj. Sahrizal Abbas, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011, hlm. 28

sehingga kaidah hukum tersebut tidak pernah efektif berlaku[39]. Tetapi sebaliknya adalah benar juga bahwa efektivitas merupakan syarat mutlak bagi sebuah kaidah

hukum yang valid. Adapun agar suatu kaidah hukum dapat efektif, haruslah memenuhi dua syarat utama, yaitu :

(1) kaidah hukum tersebut harus dapat diterapkan

(2) kaidah hukum tersebu harus dapat diterima oleh masyarakat.[40]

Jadi, menurut Hans Kelsen, suatu aturan harus dalam keadaan valid terlebih dahulu baru diketahui apakah aturan tersebut dapat menjadi efektif. Jika setelah diterapkan ternyata peraturan yang sebenarnya sudah valid tersebut ternyata tidak dapat diterapkan atau tidak dapat diterima oleh masyarakat secara meluas dan atau secara terus-menerus, maka ketentuan hukum tersebut menjadi hilang unsur validitasnya, sehingga berubah sifat dari aturan yang valid menjadi aturan yang tidak valid.

[39] Kelsen Hans, Pure Theory of Law, Terj. *Fuady Munir, Teori-teori Besar Grand Theory Dalam Hukum*, Jakarta: Kencana, 2013,hlm.117

[40] Ibid hlm. 117

BAB III
Metode Penelitian

A. Metode Penelitian

Dalam rangka melacak dan menjelaskan obyek penelitian secara integral danterarah, penyusun menggunakan metode sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian.

   Dalam penelitian skripsi ini menggunakan jenis penelitian pustaka karena sumber data-datanya diambil dari buku-buku kitab fiqh dan Perma, yang antara lain Fiqh as-Sunnah karya Sayyid Sabbiq, Buku-buku tentang mediasi yang mencakup Perma No.1 tahun 2016, juga karya Subekti yaitu Hukum Perdata, Serta skripsi yang telah membahas efektifitas mediasi pasca terbitnya Peraturan Mahkamah agung tersebut, dan lain-lain.

2. Sifat Penelitian.

Penelitian ini bersifat diskriptif analitik, yakni penelitian ini diharapkan memberi gambaran secara rinci dan sistematis mengenai Mediasi dalam pengadilan agama dengan menyusun data yang telah dikumpulkan, menggambarkan menjelaskan kemudian menganalisanya[41].

3. Tehnik Pengumpulan Data.

Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi kepustakaan (library research) yaitu dengan mempelajari bahan-bahan yang relevan yang terkait dengan permasalahan yang diteliti yaitu: berupa buku-buku, artikel-artikel, skripsi, Peraturan Mahkamah Agung dan tulisantulisan hukum lainnya, studi kepustakaan dilakukan di:

- Perpustakaan Universitas Islam Indonesia
- Perpustakaan UIN Sunan KalijagaYogyakarta
- Perpustakaan Daerah Yogyakarta

[41] Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta: Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1988, hlm. 21

4. Pendekatan Masalah

Pendekatan yang digunakan oleh penyusun terhadap obyek permasalahan adalah pendekatan normatif, yaitu dengan mengadakan pendekatan terhadap obyek permasalahan Mediasi dengan dibuatnya Perma no. tahun 2016 maka ketentuan-ketentuan yang sesuai dengan norma Peraturan Mahkamah agung akan tinjau dengan hukum Islam yang berdasar pada al-Qur'an Hadis serta di lihat dari segi keevektifanya sudah sesuai kah dengan apa yang dimaksud Perma tersebut.

5. Analisa Data

Untuk menganalisa data yang diperoleh penyusun menggunakan metode berfikir deduktif. Deduktif yaitu pengambilan kesimpulan dari yang berbentuk umum ke bentuk khusus.[42] Kesimpulan itu dengan sendirinya muncul dari satu atau beberapa premis. Jadi peraturan mediasi dalam kaitannya di pengadilan dapat berjalan efektif sesuai peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2016 dianalisa dengan tolak ukur hukum Islam,sehingga dapat diperoleh sifat umum. Tujuannya adalah untuk mengetahui bagaimana hukum Islam merespon masalah efesiensi

[42] *Ibid* hal. 27

dan indikasi efektif mediasi di pengadilan menurut Perma No.1 tahun2016 dan kemudian mencari solusinya[43]

BAB IV

PENELITIAN

[43] https://akupintar.id/info-pintar/-/blogs/teknik-analisa-data-apa-bagaimana-danragam-jenisnya di akses pada tgl 12 november 2020

A. Analisis dan Implementasi di Pengadilan Pasca Perma No.1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi.

Proses mendamaikan. Para pihak berperkara di pengadilan yang biasa disebut mediasi merupakan salah satu. proses penyelesaian perkara yang lebih cepat dan murah, serta dapat memberikan akses penyelesaian yang lebih besar untuk menemukan penyelesaian, yang memuaskan bagi kedua belah pihak dan tentu saja memenuhi rasa keadilan. Mediasi adalah, cara penyelesaian perkara melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan kedua belah pihak melalui bantuan pihak 'ketiga yang biasa disebut sebagai mediator' Asas kewajiban mendamaikan diatur dalam Pasal 65 dan 82 UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Menurut ajaran islam, apabil a ada perselisihan atau sengketa sebaiknya melalui pendekatan "*ishlah*" karena itu, asas kewajiban hakim untuk mendamaikan pihak-pihak. yang bersengketa sesuai dengan tuntunan ajaran akhlak islam[44].

Ketentuan itu sesuai dengan Quran Surat. Al-Hujurat ayat (9) yang artinya : Artinya: "*Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang*

[44] Sulaikin Lubis ,*Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*, (Jakarta: Kencana,2005), hlm. 69

hendaklah kamu damaikan antara keduanya! Tapi kalua 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"[45].

1. Tahapan Pra Mediasi

Jika para pihak memilih hakim mediator, para pihak berhak memilih salah satu atau lebih mediator yang tertera di dalam Daftar Mediator. Hakim yang memeriksa perkara tidak boleh ditunjuk sebagai mediator kecuali dalam hal tidak terdapat mediator lain.

Pada hari dan tanggal persidangan yang telah ditentukan dan dihadiri kedua belah pihak, majelis hakim di Pengadilan umumnya menjelaskan tentang kewajiban para pihak untuk menempuh proses mediasi dan keharusan adanya iktikad baik selama menempuh proses mediasi serta menjelaskan prosedur mediasi menurut Peraturan

Mahkamah Agung. Ketua Majelis mewajibkan pada hari itu juga atau paling lama 2 (dua) hari berikutnya kepada para pihak untuk memilih mediator yang dikehendaki

[45] Departemen. Agama RI, Al-Qur'an dan Terjemahnya, Bandung: Diponegoro, 2003, hlm 846

bersama dan berunding tentang pembebanan biaya yang timbul jika memilih mediator nonhakim. Untuk itu, majelis hakim menskors persidangan.

Setelah para pihak telah memilih mediator, ketua majelis hakim pemeriksa perkara menerbitkan penetapan yang memuat perintah untuk melakukan mediasi dan menunjuk mediator. Hakim pemeriksa perkara memberitahukan penetapan kepada mediator melalui panitera pengganti. Selanjutnya sidang ditunda untuk memberikan kesempatan menempuh proses mediasi.[46]

Dalam penjelasan diatas penerapan proses mediasi diharapkan sesuai dengan apa yang ada di dalam Perma No.1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Pasal 17 ayat (1) berbunyi: 'Pada hari sidang yang telah ditentukan dan dihadiri oleh para pihak, hakim pemeriksa perkara mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi'. Keharusan para pihak menempuh mediasi dengan iktikad baik dijelaskan dalam Pasal 7 ayat (1) dan (2), para pihak atau kuasa hukumnya wajib menempuh mediasi dengan iktikad baik. Salah satu pihak atau para pihak dan/atau kuasa hukumnya dapat dinyatakan tidak beriktikad baik oleh mediator dalam hal yang bersangkutan[47];

[46] Abdul Manan, *Penerapan Hukum Perdata di lingkungan Peradilan*,. Agama Jakarta Kencana 2006 hal.151

[47] *Ibid*

a. tidak hadir setelah dipanggil secara patun 2 (dua) kali berturut-turut dalam pertemuan mediasi tanpa alasan sah;

b. menghadiri pertemuan mediasi pertama, tetapi tidak pernah hadir pada pertemuan berikutnya meskipun telah dipanggil secara patut 2 (dua) kali berturut-turut tanpa alasan sah;

c. ketidak hadiran berulang-ulang yang mengganggu jadwal pertemuan mediasi tanpa alasan sah;

d. menghadiri pertemuan mediasi, tetapi tidak mengajukan dan/atau tidak menanggapi resume perkara pihak lain;

e. tidak menandatangani konsep kesepakatan perdamaian yang telah disepakati tanpa alasan sah.[48]

Dengan adanya iktikad baik inilah diharapkan proses mediasi akan berjalan dengan efektif dan efesien. Dan adanya akibat hukum dari pihak yang tidak beriktikad

[48] Ibid hal. 152

baik tersebut diharapakan tingkat keberhasilan mediasi semakin tinggi dan penumpukan perkara di Pengadilan bisa teratasi.[49]

Kemudian mengenai ketentuan hak para pihak memilih mediator diatur dalam pasal 19 ayat (1) dan (2) menjelaskan para pihak berhak memilih seorang atau lebih mediator yang tercatat dalam daftar mediator di pengadilan. Jika dalam proses mediasi terdapat lebih dari satu orang mediator, pembagian tugas mediator ditentukan dan disepakati oleh para mediator.[50]

2. Pelaksanaan Mediasi

Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak penetapan mediator, para pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada mediator. Mediasi dilaksanakan di ruang mediasi di Pengadilan, atau di tempat lain di luar Pengadilan yang disepakati oleh para pihak, apabila mediator bukan dari hakim[51].

[49] *https://www.pa-yogyakarta.go.id/index.php/profil-pa-semarang/sejarah-pa-yogyakarta,* di akses tgl 11 November 2020, pukul 10:18 wib

[50] https://www.pa-cilacap.go.id/index.php/profil-pa-cilacap/dasar-hukum, di akses tgl 11 November 2020, pukul 10:24 wib

[51] Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016

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. Proses mediasi berlangsung paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan mediasi dan atas persetujuan bersama dapat diperpanjang 30 (tiga puluh) hari.[52] Dan atas persetujuan para pihak/atau kuasa hukum, mediator dapat mengahdirkan seorang atau lebih ahli, tokoh masyarakat, tokoh agama, atau tokoh adat.[53]

Pada hari pelaksanaan mediasi yang dihadiri oleh kedua pihak, terlebih dahulu mediator melakukan hal-hal diantaranya berikut :

1. Memperkenalkan diri dan memberi kesempatan kepada para pihak untuk saling memperkenalkan diri;
2. Menjelaskan kedudukan dan peran mediator yang netral dan tidak mengambil keputusan'
3. Menyusun jadwal mediasi berdasarkan kesepakatan;"

[52] I*bid*

[53] Amir Mu'allim*, "Yurisprudensi Peradilan Agama: Studi Pemikiran Hukum Islam di Lingkungan Pengadilan Agama se-Jawa Tengah dan Pengadilan Tinggi Agama Semarang"*, Disertasi Doktor, Yogyakarta: UIN Sunan Kalijaga, 2003

4. Memberikan kesempatan kepada para pihak untuk menyampaikan permasalahan dan usulan perdamaian'

5. Mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik, bagi para pihak'[54]

Dalam hal kedua belah pihak tidak hadir maka mediasi ditunda untuk memanggil para pihak. Apabila telah dipanggil 2 kali berturut-turut tidak hadir tanpa alasan yang sah, tidak menanggapi atau mengajukan resume, dan tidak menandatangani konsep kesepakatan perdamaian dapat dinyatakan tidak beriktikat baik oleh mediator dalam hal yang bersangkutan, maka mediator menyatakan mediasi gagal.

Proses mediasi diawali dengan identifikasi masalah. Untuk itu Mediator memberi kesempatan kepada kedua pihak/pihak yang hadir untuk menyiapkan resume perkara baik secara lisan maupun tertulis. Dan jika diperlukan bias mendatangkan para ahli atau tokoh masyarakat atas kesepakatan para pihak untuk dimintai pendapat mencari solusi terbaik bagi para pihak guna tercapainya kesepakatan damai. Setelah mengidentifikasi permasalahan dan alternatif penyelesaian

[54] Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016

yang disampaikan para pihak, mediator menawarkan kepada pihak tergugat alternatif solusi yang diajukan penggugat dan sebaliknya, untuk dimintai pendapat[55].

Dalam pelaksanaan pelaksanaan mediasi diatas, waktu mediasi juga sejalan dengan Pasal 24 ayat (1),(2), dan (3) menerangkan dalam waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung penetapan mediasi para pihak dapat menyerahkan resume perkara kepada pihak lain dan mediator. Proses mediasi paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan mediasi. Dan atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu mediasi dapat diperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak berakhir jangka waktu penetapan perintah melakukan mediasi. Pengaturan waktu mediasi ini lebih singkat dengan ketentuan yang terdapat dalam Perma No 1 tahun 2008 yang mengatur jadwal mediasi selama 40 hari. Namun perpanjangan waktu untuk mediasi atas kesepakatan para pihak lebih lama lagi yaitu 30 hari, sedangkan dalam Perma No 1 tahun 2008 hanya 14 hari. Walaupun dalam kenyataanya waktu mediasi tidak sampai 30 hari, karena sifatnya kondisional tergantung kesepakatan para pihak. Dan didalam Pasal 26 ayat (1) dan (2) atas persetujuan para pihak dan/atau kuasa hukum, mediator dapat menghadirkan seorang

[55] *Ibid*

atau lebih ahli, tokoh masyarakat, tokoh agama, atau tokoh ahli guna menunjang proses mediasi di pengadilan.[56]

3. Laporan Mediasi

Jika mediasi mencapai kesepakatan atau kesepakatan perdamaian sebagian, para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan kesepakatan tersebut secara tertulis dalam kesepakatan perdamaian yang ditandatangani oleh para pihak dan mediator. Setelah kesepakatan tersebut disetujui dan ditandatangani para pihak dan mediator, mediator wajib melaporkan secara tertulis keberhasilan mediasi kepada majelis hakim.[57]

Dalam hal tidak diperoleh kesepakatan, mediator menyatakan proses mediasi gagal, mediator memberitahukannya secara tertulis kepada hakim pemeriksa perkara. Setelah menerima pemberitahuan tersebut hakim pemeriksa perkara segera menerbitkan penetapan untuk melanjukan perkara lewat persidangan. Sama seperti yang diatur di dalam Perma, apabila mediasi mencapai kesepakatan dalam Pasal 27 ayat (1) menjelaskan, para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan kesepakatan secara tertulis dalam kesepakatan perdamaian yang ditanda tangani oleh

[56] *Ibid.*
[57] *Ibid*

para pihak dan mediator[58]. Jika tercapai kesepakatan tapi hanya sebagian Pasal 29 ayat (2) menjelaskan kesepakatan perdamaian sebagian dibuat dan ditandatangani

oleh penggugat dengan sebagian pihak tergugat yang mencapai kesepakatan dan mediator.

Dalam hal proses Mediasi mencapai kesepakatan antara penggugat dan sebagian pihak tergugat, penggugat mengubah gugatan dengan tidak lagi mengajukan pihak tergugat yang tidak mencapai kesepakatan sebagai pihak lawan. Jika mediasi gagal dalam Pasal 32 ayat (1), mediator wajib menyatakan mediasi tidak berhasil mencapai kesepakatan dan memberitahukan secara tertulis kepada hakim pemeriksa perkara.[59]

Dari penerapan tahapan proses mediasi di Pengadilan yang sudah dijelaskan di atas, secara garis besar proses penerapan atau prosedur mediasi sudah sesuai dengan apa yang ada didalam Perma No.1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Hanya saja dalam hal waktu mediasi 30 (tiga puluh) hari tidak diterapkan secara utuh, ini dikarenakan disisi lain peradilan menganut asas cepat, sederhana, dan biaya ringan yang tujuan utamanya mengurangi penumpukan perkara di pengadilan. Dulu sebelum diterbitkannya Perma tahun 2016 Pengadilan pernah mempunyai

[58] Fanani Ahwan, *Pengantar Mediasi,Prinsip, Metode, dan Teknik*, Semarang: Fakultas Tarbiyah IAIN Walisongo Semarang, 2012, hal. 76

[59] Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Pasal 3 ayat 1

kebijakan mengeneralisasikan semua kasus perkara yang dimediasi menunggu sampai batas waktu 40 (empat puluh) hari. Namun dampak dari kebijakan tersebut adalah semakin menumpuknya perkara di Pengadilan, sehingga kebijakan tersebut dirubah yang dulu menunggu sampai 40 (empat puluh) hari sekarang waktu mediasi di

---

Pengadilan Agama sifatnya kondisional tergantung kesepakatan para pihak dalam proses mediasi.[60]

Didalam ajaran Islam istilah perdamaian atau mediasi bukanlah hal yang baru, di dalam Al-Qur'an, hadist, dan ijma ulama proses penyelesaian sengketa melalui perdamaian biasa disebut dengan tahkim (*ishlah-shulh*).[61]

Makna *ash-Shulhu* secara bahasa adalah menyelesaikan perselisihan. Sedangkan definisinya secara (*syara*) adalah akad yang diadakan untuk mendamaikan dua orang yang berselisih. Ash-Shulhu adalah akad yang sangat besar faedahnya. Al-Qur'an dan Hadist menawarkan proses penyelesaian sengketa di pengadilan melalui dua cara, yaitu pembuktian fakta hukum (adjudikasi), dan penyelesaian melalui perdamian (*ishlah*). Allah memerintahkan kepada pihak yang bersengketa agar menempuh jalur ishlah dalam penyelesaian sengketa, baik

dipengadilan maupun diluar pengadilan[60] sebagaimana firman Allah dalam QS. Al-Hujurat [49]: 9-10 yang 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 kembal 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"*[63] Dan juga Ayat yang berbunyi :

Artinya : *'Sesungguhnya orang-orang muknin itu bersaudara, karena itu damaikanlah antara kedua saudaramu (yang berselisih) bertaqwalah kepada Allah agar kamu mendapat rahmat'.*[61]

Hadist ini memberi penegasan kepada kaum muslimin agar melakukan shulh dalam menyelesaikan sengketa mereka, kecuali shulh yang menghalalkan yang haram atau mengharamkan yang halal. Bahkan Umar ibn Khattab mewajibkan hakim pada

[60] Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008

[61] Saleh Al-Fauzan, *Fiqh Sehari -hari, Penerjemah, Ahmad Ikhwani*, Jakarta: Gema Insani Press, 2005, Cet.1., hlm 449

[60] Syahrizal Abbaz , *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional,* Jakarta: Kencana, 2009 , hlm 157

[61] Departemen Agama RI, *Op, Cit,* . hlm. 846-847

masanya untuk mengajak para pihak melakukan perdamian (ishlah). Penegasan khalifah Umar ini diketahui dari surat yang ditulisnya kepada Abu Musa as-„Asyari, seorang hakim di Kuffah[62].

Umar ibn Khattab menulis surat yang berisi prinsip pokok beracara di pengadilan. Salah satu prinsip yang dibebankan kepada hakim adalah prinsip shulh. Hakim wajib menjalankan shulh kecuali shulh yang menghalalkan yang haram atau yang mengharamkan yang halal. Umar berpandangan bahwa kewajiban ini harus

[63] Departemen. Agama RI, Al-Qur‟an dan Terjemahnya, Bandung: Diponegoro, 2003, hlm 846

dilakukan hakim, karena melalui upaya damai (ishlah) keadilan dapat diwujudkan bagi para pihak. Untuk mencegah terjadinya perceraian dalam rumah tangga, maka perlu adanya penyelesaian sebagai langkah mendamaikan dan menghindarkan perpecahan antara suami isteri.[66]

Bentuk perdamaian antara suami isteri yang sedang berselisih terdapat dalam al-Qur‟an surat an-Nisa‟, firman Allah dalam Q.S An-Nisa‟ ayat 35 Artinya:

”Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga

[62] Wirhanuddin, *Mediasi Perspektif Hukum Islam*, Semarang: Fatawa Publishing, 2014 hlm 41

perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal".[63]

Apabila dalam suatu hubungan rumah tangga terjadi persengketaan antara suami isteri, Allah memerintahkan untuk mendatangkan juru damai (*hakam*). Jadi hakam atau hakamain adalah juru damai yang dikirim oleh dua belah pihak suami isteri apabila terjadi persengketaan antara keduanya, tanpa diketahui keadaan siapa yang benar dan siapa yang salah diantara kedua suami isteri tersebut. Hakam ada ditengahtengah untuk mendamaiakan dan menyatukan kembali suami isteri yang sedang bersengketa[64].

[66] *Ibid* hal. 42

As-Sya'bi dan Ibn Abbas mengatakan bahwa pihak ketiga atau hakam dalam kasus syiqaq diangkat oleh hakim atau pemerintah, karena kata *fab'atsu-- maka hendaklah engkau mengutus* dalam surat an-Nisa ayat 35 ditujukan kepada seluruh kaum muslimin. Oleh karena itu, urutan orang yang berwenang mengutus juru damai adalah keluarga kedua belah pihak dan pemerintah[69].

[63] Departemen Agama RI, *Op, Cit,*. hlm. 123

[64] Abdurrahman Muhammad Ustman, *Aunul Ma"bub Syarh Sunan ibnu Daud,* Juz 9, Makhbal al-Salafiyyah. Hlm. 514

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa mengangkat atau mengutus mediator adalah suatu kewajiban, karena pengutusan itu bermaksudmembasmi dan mencegah kezaliman suami isteri, dan hal itu menjadi kewajiban pemerintah, dalam hal ini adalah pengadila Terkait wewenang hakam, para ulama fiqh sepakat bahwa kedua juru damai itu dikirimkan dari keluarga suami dan isteri. Kecuali kalau dari pihak keduanya tidak ada orang yang pantas menjadi juru damai, maka dapat dikirim orang lain yang bukan dari keluarga suami isteri[65]

Ulama fiqh berbeda pendapat mengenai kekuatan hukum bagi putusan ishlah atau shulh. Menurut ulama Mazhab Hanafi, apabila hakam telah memutuskan perkara pihak-pihak yang bertahkim dan mereka menyetujuinya, maka pihak-pihak yang bertahki m terikat dengan putusan tersebut. Ap abila mengadukannya kepengadilan

[69] Ibid hlm. 517

dan hakim sependapat dengan putusan *hakam*, maka hakim pengadilan tidak boleh membatalkan putusan hakam tersebut.[66]

[65] Muhammad Ustman Al-Khusyt, *Penyelesaian Problema rumah Tangga Secara Islami,* Solo: Pustaka Mantiq, 1994, hlm. 96

[66] Abduurrahman al-Jaziri, Al-Fiqh „ala Mazhabib al-Arba‟ah, dalam buku

Akan tetapi, jika hakim pengadilan tidak sependapat dengan putusan hakam, maka hakim berhak membatalkannya. Sedangkan menurut pendapat ulama Mazhab Maliki dan Hambali apabila putusan yang di hasilk an oleh hakam melalui tahkim tidak bertentangan dengan kandungan Al-Qur'an, hadist, dan ijmak, maka hakim pengadilan tidak berhak mem batalkan putusan hakam dimaksud.[67] Rukun shulh adalah ijab dan qabul dengan segala bentuk ungkapan atau perkataan yang mengisyaratkan perdamaian Jika akad shu'lh telah disepakati , maka ia menjadi akad yang wajib dijalankan oleh dua pihak bertikai. Dengan berlakunya akad shulh, pihak penggugat memiliki apa yang disebut badal shulh (*alternatif pengganti perdamaian*), sementara pihak tergugat tidak berhak meminta kembali dan menggugurkan gugatan. Adapun syarat-syarat shulh yaitu ada yang berkaitan dengan mushalih (*pihak pelaku akad shulh*), ada yang berkaitan dengan mushalih bihi (*objek atau barang yang diperselisihkan*), dan ada yang berkaitan dengan mushalah „anhu (hak yang diperselisihkan)[68].

Terkait dengan penerapan mediasi di Peng\adilan Agama yaitu adanya upaya perdamaian para pihak dengan segala bentuk ungkapan atau perkataan yang

Syahrizal Abbaz, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan hukum Nasional*, Jakarta: Kencana,2009, hal. 187

[67] *Ibid* hal. 190

[68] I*bid* hal. 188

mengisyaratkan perdamaian dalam proses mediasi juga sesuai dengan rukun shulh yaitu ijab dan qabul dalam hukum Islam. Jika akad perdamaian (shulh) telah disepakati, maka ia menjadi akad yang wajib dijalankan oleh dua pihak bertikai. Sama seperti mediasi di Pengadilan Agama maupun Pengadilan Negeri yang diatur di dalam Perma, apabila mediasi mencapai kesepakatan dalam Pasal 27 ayat (1)[69] menjelaskan, para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan kesepakatan secara tertulis dalam kesepakatan perdamaian yang ditanda tangani oleh para pihak dan mediator. Para pihak melalui mediator dapat mengajukan kesepakatan perdamaian kepada hakim agar dikuatkan akta perdamaian tersebut dalam putusan hakim sehingga bersifat mengikat dan harus diataati kedua belah pihak[70].

Adapun syarat-syarat *shul'h* yaitu adanya (*pihak pelaku akad shu'lh*), adanya mushalih bihi (*objek ,atau barang yang diperselisihkan*), dannya mushalah „anhu (hak yang diperselisihkan) juga sama dengan syarat yang ada dalam proses mediasi di peradilan Indonesia[71].

[69] Peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2016 *tentang Prosedur Mediasi di pengadilan*

[70] I*bid*

[71] Abduurrahman al-Jaziri, Al-Fiqh „ala Mazhabib al-Arba‟ah, dalam buku Syahrizal Abbaz, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan hukum Nasional*, Jakarta: Kencana,2009, hal. 191

B. Analisis Terhadap Efektivitas mediasi Pasca di berlakukanya Perma No.1 tahun 2016 tentang Prosedur mediasi.

Mediasi sebagai upaya untuk mendamaikan pihak-pihak yang berperkara merupakan kewajiban sebelum perkara diperiksa. Upaya perdamaian bukan hanya formalitas, tetapi harus dilaksanakan dengan sungguh sungguh agar permasalahan antara kedua belah pihak menemui titik temu, diterbitkannya Perma No.1 tahun 2016 di Pengadilan diharapkan dapat menjadi tonggak awal keefektifan usaha perdamaian atau mediasi di lingkup peradilan, bukan hanya dalam tataran teoritis tetapi juga dalam prakteknya dilapangan[72].

Karena Perma tersebut merupakan hasil penyempurnaan dari Perma sebelumnya, yakni Perma No.2 tahun 2003 dan Perma No.1 tahun 2008 yang dianggap kurang begitu efektif tingkat keberhasilannya di Pengadilan Dalam pemberlakuan Perma ini tentunya setiap Pengadilan berasaskan sederhana, cepat, dan biaya ringan yang tertuang dalam ketentuan Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Beracara sederhana, cepat, dan biaya ringan

[72] Slamet Abidin, *Op, Cit.* hlm. 190

merupakan dambaan dari setiap pencari keadilan, sehingga apabila peradilan agama kurang optimal dalam arti mewujudkan asas ini biasanya seseorang akan enggan beracara di pengadilan agama, mereka justru enggan untuk berurusan dengan Lembaga peradilan[73].

Berdasarkan teori teor tentang indikasi efektifitas hukum yang dikemukakan oleh Lawrence M. Friedman[74] efektif tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 3 (tiga) unsur atau faktor. Pertama, berkaitan dengan bentuk atau format yang mencakup unsur-unsur kelembagaan, penegakan, pelayanan, pengelolaan hukum pada umumnya, seperti badan pembentuk undang-undang, peradilan, kepolisian, kejaksaan, dan administrasi negara yang mengelola pembentukan atau pemberian pelayanan hukum dan lain sebagainya.[75] Kedua, subtansi hukum (legal Subtance), dalam hal ini adalah Perma No.1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi di Pengadilan. Ketiga, budaya hukum (Legal Cultur), berkenaan dengan sikap-sikap dan nilai-nilai terhadap hukum, sikap tersebut berkaitan dengan sikap budaya pada umumnya, karenanya akan memberi pengaruh baik positif maupun negatif kepada tingkah laku yang berkaitan dengan hukum.[76]

[73] *Ibid*
[74] Wirhanuddin,*Op, Cit.* hlm. 94
[75] *Ibid*
[76] *Ibid* hlm. 95

Dari ketiga unsur tersebut bisa menjadi alat ukur tingkat keberhasilan mediasi di Pasca Perma No. 1 tahun 2016. Berikut adalah penguraian mengenai analisa efektifitas mediasi:

1. Struktur Hukum (*Legal Struckture*)

Struktur hukum berkaitan dengan bentuk atau format yang mencakup unsur-unsur kelembagaan, penegakan, pelayanan, pengelolaan hukum pada umumnya, seperti badan pembentuk undang-undang' peradilan, kepolisian, kejaksaan, dan administrasi negara yang mengelola pembentukan atau pemberian pelayanan hukum dan lain sebagainya. yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapk an hukum, dalam hal ini adalah hakim mediator dan pelayanan hukum yang ada.[77]

Asas kewajiban hakim untuk mendamaika pihak-pihak yang berperkara, sangat sejalan dengan tuntunan dan ajaran Islam. Islam selalu menyuruh

[77] *Ibid* hal. 60

menyelesaikan setiap perselisihan dan persengketaan melalui pendekatan I*shlah* (*fa aslikhu baina akhwaikum)*.[78] Karena itu, layak sekali para hakim Peradilan

Agama menyadari dan mengemban fungsi "*mendamaikan*". Sebab bagaimanapun adilnya putusan, namun akan lebih baik dan lebih adil hasil perdamaian. Seadiladilnya putusan yang dijatuhkan hakim, akan dianggap dan dirasa adil oleh pihak yang menang. Lain halnya dengan perdamaian, hasil perdamaian yang tulus berdasarkan kesepakatan Bersama dari pihak yang bersengketa, terbebas dari kualifikasi menang dan kalah. Mereka sama-sama menang dan sama-sama kalah atau win-win solution, sehingga kedua belah pihak pulih dalam suasana rukun dan persaudaraan[79].

Mediator memiliki peran menentukan dalam suatu proses mediasi. Gagal tidaknya mediasi juga sangat ditentukan oleh peran yang ditampilkan mediator.[80] Didalam Perma No.1 Tahun 2016 Pasal 13 ayat (1) dijelaskan bahwa setiap mediator pada asasnya wajib memiliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti dan dinyatakan lulus dalam pelatihan sertifikat mediator yang diselenggarakan oleh Mahkamah Agung atau lembaga yang telah memperoleh

[78] Syaikh Sulaiman Yahya Al-Faifi, *Ringkasan Fiqh Sunnah Sayyid Sabiq, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar*, 2009, Cet.1., hlm. 882

[79] *Ibid* hal. 883

[80] *Ibid*

akreditasi dari Mahkamah Agung.[81] Namun dalam prakteknya Pengadilan masih belum bisa memenuhi apa yang menjadi amanat dari pasal tersebut karena sebagian besar hakim yang ditunjuk sebagai mediator belum memiliki sertifikat mediator dari Mahkamah Agung atau lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung.[82]

Salah satu unsur pendukung mediasi adalah kemampuan profesional mediator.[83] Keadaan mediator di Pengadilan Umumnya sampai saat ini masih didominasi oleh hakim yang diberi tugas untuk menjalankan fungsi mediator berdasarkan surat penetapan ketua pengadilan dalam hal tidak ada atau terdapat keterbatasan jumlah mediator bersertifikat tanpa keterampilan yang mumpuni dalam melaksanakan tugas mediator terutama yang belum pernah mendapatkan pelatihan mediator secara profesional. Hakim yang melaksanakan fungsi

mediator dan telah bersertifikat paling tidak memiliki tingkat kemampuan dan keberhasilan lebih dibanding yang melaksanakan fungsi mediator namun tidak bersertifikat.[89]

[81] Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 2016 tentang prosedur mediasi
[82] *Ibid*
[83] Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi

2. Subtansi Hukum (*Legal Subtance*)

Subtansi hukum (*legal substance*) mencakup berbagai aturan formal, aturan yang hidup dalam masyarakat (the living Law) dan berbagai produk yang timbul akibat penerapan hukum. Subtansi hukum (legal substance) dalam hal ini adalah Perma No.1 tahun 2016. Landasan yuridis Perma No.1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan adalah peraturan perundang-undangan, sehingga diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat. Perma merupakan pelengkap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yaitu Undang-Undang tentang Mahkamah Agung.[84]

Salah satu kekuasaan dan kewenangan Mahkamah Agung yang berkaitan dengan pengawasan tidak langsung ialah membuat peraturan.

Kekuasaan dan kewenangan itu diatur dalam Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimanan telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung dan Undang-

[89] *Ibid*

[84] Wirhanuddin,*Op, Cit.* hlm. 95

Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Menyebutkan bahwa; Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-undang ini .[85]

Dimana dalam penjelasannya berbunyi, Apabila dalam jalannya peradilan terdapat kekurangan atau kekosongan hukum dalam suatu hal, Mahkamah Agung berwenang membuat peraturan sebagai pelengkap untuk mengisi kekurangan atau kekosongan hukum dalam jalannya peradilan . Dalam hal ini peraturan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung dibedakan dengan peraturan yang disusun oleh pembentukan Undang-undang. Penyelenggaraan peradilan yang dimaksudkan Undang-undang ini hanya merupakan bagian dari hukum acara secara keseluruhan[86].

Perma No.1 tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan merupakan salah satu unsur yang mempengaruhi efektivitas pelaksanaan mediasi di Pengadilan. Dengan ditetapkannya Perma No.1 tahun 2016 di Pengadilan, telah terjadi perubahan fundametal dalam praktek mediasi di

[85] Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas UndangUndang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Pasal 79

[86] *Ibid*

peradilan. Perma No.1 tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan memiliki kekuatan hukum mengikat dan daya paksa dalam perkara perdata bagi para pihak yang berperkara di pengadilan, dimana jika ada para pihak yang tidak menempuh mediasi maka putusan pengadilan menjadi batal demi hukum[87]. Hal paling baru dari Perma 2016 adalah ditekankannya pada iktikad baik dari para pihak, dengan adanya iktikad baik inilah diharapkan proses mediasi akan berjalan dengan efektif dan efesien. Akibat hukum apabila tidak beriktikad baik dari penggugat maka gugatan dinyatakan tidak diterima oleh hakim pemeriksa perkara sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 22 ayat (1) dan Pasal 23 ayat (1) menjelaskan jika pihak tergugat dinyatakan tidak beriktikad baik dikenai kewajiban pembayaran biaya mediasi.[88]

3. Budaya Hukum (Legal Culture)

Budaya hukum (legal culture), berkenaan dengan sikap-sikap dan nilai-nilai terhadap hukum, sikap tersebut berkaitan dengan sikap budaya pada umumnya, karenanya akan memberi pengaruh baik positif maupun negatif kepada tingkah laku yang berkaitan dengan hukum. Kepatuhan masyarakat

[87] Peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2008 prosedur mediasi

[88] Peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2016 prosedur mediasi [95] Wirhanuddin,*Op, Cit.* hlm. 95

terhadap hukum sangat dipengaruhi oleh kesadaran masyarakat terhadap hukum itu sendiri.[95]

Dari pemaparan di atas, timbullah pertanyaan apakah itikad baik dalam PERMA Nomor 1 tahun 2016 tersebut berpengaruh pada proses dan

keberhasilan mediasi, hingga pengaruhnya pada putusan Hakim apabila mediasi gagal serta menetapkan salah satu pihak tidak beritikad baik dan dilanjutkan ke proses persidangan selanjutnya[89].

Mahkamah Agung pun sebagai pelaku kekuasaan kehakiman tertinggi di Indonesia melihat pentingnya mediasi terintegerasi di Pengadilan. Selain itu, dengan adanya mediasi, perkara yang masuk tidak akan menumpuk banyak, sehingga proses di peradilan akan lebih efektif dan selaras dengan asas sederhana, cepat, dan biaya ringan.[97] Oleh karena hal tersebut Hukum Acara Perdata mewajibkan adanya proses mediasi sebelum persidangan dilanjutkan atau sebelum pembacaan gugatan. Kewajiban mediasi dalam proses Hukum Acara Perdata tersebut sesuai dengan Pasal 130 HIR dan Pasal 154 RBG. Pasal 130 HIR berbunyi:

[89] Peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi
[97] *Ibid*

Ayat 1: jika pada hari yang ditentukan itu kedua belah pihak datang, maka Pengadilan Negri dengan pertolongan Ketua Pengadilan mencoba akan memperdamaikan mereka

Ayat 2: jika perdamaian yang demikian itu dapat dicapai, maka pada waktu bersidang, diperbuat sebuah surat (akta) tentang itu, dalam makna kedua

belah pihak dihukum akan menaati perjanjian yang diperbuat itu, surat mana akan berkekuatan dan akan dijalankan sebagai putusan yang biasa .

Ayat 3: putusan yang sedemikian tidak diijinkan banding.

Ayat 4: jika pada waktu mencoba memperdamaikan kedua belah pihak.[90]itu perlu dipakai seorang juru bahasa, maka dalam hal itu hendaklah dituruti peraturan pasal berikut .

Tetapi Pasal 130 HIR masih terdapat kekosongan hukum, yakni tata cara mediasi belum diatur, sehingga Mahkamah Agung mengeluarkan

[90] Kitab Hukum Acara Perdata tersebut sesuai dengan Pasal 130 HIR dan Pasal 154 RBG. Pasal 130 HIR

peraturan-peraturan selanjutnya yakni untuk mengoptimalkan penggunaan pasal tersebut hingga prosesnya berjalan dengan baik. Dengan dikeluarkannya peraturan–peraturan selanjutnya hingga yang terakhir ialah PERMA Nomor 1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi di Pengadilan, semakin memperkuat bahwa mediasi merupakan hal yang mutlak dilakukan dalam proses peradilan. Mediasi adalah wajib dilakukan oleh para pihak yang bersengketa sesuai dengan proses Hukum Acara Perdata yang pada prinsipnya upaya hakim untuk mendamaikan bersifat imperative[91]. atau harus disampaikan kepada para pihak untuk melakukan proses mediasi[92]. Tetapi kewajiban menempuh mediasi ternyata dapat disimpangi, dan tertuang dalam PERMA Nomor 1 tahun 2016 dijelaskan pada Pasal 4 ayat (2).

a. Sengketa yang pemeriksaannya di persidangan ditentukan tenggang waktu penyelesaiannya meliputi antar lain:

1) sengketa yang diselesaikan melalui prosedur Pengadilan Niaga;

[91] M.Yahya Harahap, 2017, *Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan) Edisi Kedua*, Sinar Grafika Jakarta, hlm. 239

[92] Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2016 dijelaskan pada Pasal 4 ayat (2)

2) sengketa yang diselesaikan melalui prosedur Pengadilan Hubungan Industrial;

3) keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha;

4) keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen;

5) permohonan pembatalan putusan arbitrase;

6) keberatan atas putusan Komisi Informasi;

7) penyelesaian perselisihan partai politik;

8) sengketa yang diselesaikan melalui tata cara gugatan sederhana; dan

9) sengketa lain yang pemeriksaanya di persidangan ditentukan tenggang waktu penyelesaiannya dalam ketentuan peraturan perundang-undangan[93]

b. Sengketa yang pemeriksaannya dilakukan tanpa hadirnya penggugat atau terugat yang telah dipanggil secara patut';

[93] *Ibid*

c. Gugatan balik (rekonvensi) dan masuknya pihak ketiga dalam suatu perkara (intervensi)

d. sengketa mengenai pencegahan, penolakan, pembatalan dan pengesahan perkawinan;

e. sengketa yang diajukan ke Pengadilan setelah diupayakan penyelesaian di luar Pengadilan melalui Mediasi dengan bantuan Mediator bersetifikat yang terdaftar di pengadilan setempat tetapi dinyatakan tidak berhasil berdasarkan pernyataan yang ditandatangani oleh Para Pihak dan Mediator bersertifikat.[94]

Pengecualian kewajiban menempuh mediasi seperti yang telah dijelaskan pada Pasal 4 ayat (2) tersebut menjelaskan bahwa kewajiban tersebut t ernyata dapat disampingkan. Penyimpangan tersebut bukan terjadi karena tidak adanya alasan. Sebagai salah satu tim perancang PERMA Nomor 1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi menjelaskan beberapa hal mengenai mengapa ada pengecualian kewajiban menempuh mediasi. Sebagai contoh yakni pada Pasal 4 ayat (2) huruf a, mengenai mediasi dalam Pengadilan Hubungan Industrial (selanjutnya disebut PHI).[95] Dalam

[94] M.Yahya Harahap, 2017, *Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan) Edisi Kedua*, Sinar Grafika Jakarta, hlm. 230

[95] Pusat Hukum Indonesia *Mediasi dalam Pengadilan Hubungan Industrial* Pasal 4

PHI sendiri sebelum perkara tersebut masuk kerana pengadilan, sudah diadakan mediasi terlebih dahulu oleh Lembaga ketenaga kerjaan yang menaungi[96]. Sedangkan mengenai kepailitan, dikecualikan dari adanya mediasi karena telah jelas melalui pembuktian sederhana yang menjelaskan kerugian yang dialami oleh salah satu pihak, sehingga jelas pihak lainnya harus bertanggung gugat oleh hal tersebut

Pasal 4 ayat (2) huruf a, c, dan e yang sebenarnya dikecualikan dari prosedur wajib mediasi.[97] Tetapi apabila para pihak yang bersengketa berkeinginan untuk melalui prosedur mediasi sebelum sengketa diperiksa sebgaimana sengketa yang tidak dikecualikan, maka proses mediasi bisa dilakukan terhadap perkara tersebut. Tetapi sifat dan mediasinya adalah sukarela atau volunteer yang dilakukan pada tahap pemeriksaan perkara dan tingkat upaya hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 4 ayat (4) PERMA Nomor 1 tahun 2016[106].

Black's Law Dictianory menjelaskan bahwa itikad baik (good faith) adalah:

[96] Maskur Hidayat, 2016*, Strategi & Taktik Mediasi Berasarkan Perma No. 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan,* Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 74

[97] Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2016 Pasal 4 ayat 4 [106] M.Yahya Harahap, ,*Op, Cit.* hlm. 231

"A state of mind consisting in (1) honesty in belief or purpose, (2) faithfulness to one's duty or obligation, (3) observance of reasonable commercial standarts of fair dealing

in a given trade or business, or (4) absence of intent to defraud or to seek unconscionable advantage"[98].

"Itikad baik pun tercantum dalam BW Pasal 1338 ayat (3) BW yang menyatakan bahwa "perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik".

Dan menurut Wirjono Prodjodikoro dalam melaksanakan perbuatan apapun harus berdasarkan kejujuran dan berjalan dalam hati sanubari seorang manusia. Jadi apapun yang dilakukan manusia sebagai anggota masyarakat harus jauh dari sifat merugikan orang lain dan menguntungkan diri sendiri[99]. Serta itikad baik sebagaimana yang dimaksud diatas bermakna bahwa para pihak wajib untuk saling berbuat baik.[100]

Itikad baik dalam mediasi dituangkan sebagai syarat formal dalam Pasal 7 ayat (1) PERMA Nomor 1 tahun 2016 yang berbunyi *Para Pihak dan/atau kuasa hukumnya wajib menempuh mediasi dengan itikad baik* .[101] Mengenai itikad baik ini memang hal yang baru karena tidak tertuang dalam peraturan sebelumnya. Mengacu pada proses mediasi yang berlangsung selama ini, para pihak tidak beritikad baik yang

[98] Bryan A. Garner, 1991, *Black's Law Dictianory*, Tenth Edition, West Publishing Company, USA, hlm. 808

[99] Wirjono Prodjodikoro,2000, *Azas-Azas Hukum Perjanjian, Mandar Maju*, Bandung, hlm. 102

[100] Ibid hal. 103

[101] J.H. Niewenhuis, 1985, *'Pokok- Pokok Hukum Perikatan', (Terjemahan Djasadin Saragih)*, hlm. 43

Ibid

mengakibatkan mediasi selalu saja gagal.[102] Sehingga itikad baik pun dijadikan point penting didalam proses mediasi sesuai dengan PERMA Nomor 1 tahun 2016 ini, Akta

perdamaian yang telah didasarkan atas putusan majelis Hakim di Pengadilan sudah mempunyai kekuatan eksekutorial.[103]

Dimana apabila salah satu pihak tidak mentaati atau tidak melaksanakan isi yang tertuang dalam akta perdamaian tersebut secara sukarela maka dapat dimintai eksekusi kepada Pengadilan Negeri, sehingga Ketua Pengadilan Negeri memerintahkan pelaksanaan eksekusi. Putusan tersebut tidak dapat upaya banding, kasasi, maupun peninjauan Kembali , Sesuai juga dengan Pasal 130 ayat (3) HIR yang berbunyi "*Putusan yang sedemikian tidak diizinkan banding*".[104]

Putusan yang dapat dieksekusi adalah putusan Condemnatoir yaitu putusan yang amar atau diktumnya bersifat menghukum atau memenuhi klausula kesepakatan perdamaian sesuai yang disepakati para pihak. Oleh sebab karena memiliki kekuatan

[102] hlm 44

[103] Wirjono Prodjodikoro,2000, *Azas-Azas Hukum Perjanjian, Mandar Maju*, Bandung, hlm. 104

[104] *Ibid* hal. 105

Ibid

mengikat, kekuatan pembuktian dan kekuatan eksekutorial maka akta perdamaian memiliki kepastian hukum layaknya putusan yang berkekuatan hukum tetap.[105]

Akta perdamaian atau putusan perdamaian juga tidak dapat dibatalkan oleh salah satu pihak yang merasa dirugikan dari adanya akta perdamaian tersebut. Dikarenakan pada prinsipnya akta perdamian yang telah diputus oleh Hakim tersebut berasal dari kesepakatan-kesepakatan kedua belah pihak yang bersengketa secara bersama-sama. Sehingga akta perdamaian tersebut mengikat kedua belah pihak yang

telah sepakat dalam membuat perjanjian perdamaian yang lalu di putus oleh Hakim menjadi akta perdamaian. Atau dengan kata lain tidak ada upaya hukum apapun yang dapat dilakukan oleh kedua belah pihak dikemudian harinya.[106]

Hambatan yang timbul dari pelaksanaan mediasi sendiri yaitu pertama, kurangnya di dukungya dari Mahkamah Agung itu sendiri.

Salah satu contoh kurangnya Makamah Agung dalam menjadikan mediasi itu sendiri sebagai program prioritas, hal tersebut terlihat dari belum dikeluarkannya kebijakan mengenai jenjang karir dan insentif bagi Hakim yang menjalankan fungsi

[105] Hlm. 104

[106] M.Yahya Harahap, 2017, *Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan,Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan) Edisi Kedua,* Sinar Grafika Jakarta, hlm. 212

Ibid

mediator.[107] Padahal hal tersebut dapat memotivasi Hakim itu sendiri untuk dapat menyelesaikan sengketa dengan mediasi. Yang kedua, rendahnya motivasi mediator dari Hakim. Banyak hakim di pengadilan tingkat pertama sebagai ujung tombak pelaksanaan mediasi tidak sepenuh hati menyelesaikan sengketa yang dihadapinya secara damai. Hal tersebut dilakukan karena mereka merasa hanya mendapat sedikit manfaat atau bahkan tidak sama sekali[108].

Dan yang ketiga, dari sisi kuasa hukum. Dalam hal melakukan mediasi, banyak kuasa hukum yang merasa kurang yakin terhadap efektivitas dari mediasi, terutama pada segi kekuatan eksekusi kesepakatan yang dicapai nantinya.[109] Selain

---

itu kuasa hukum terbiasa dengan pola pikir litigasi, apalagi jika posisinya kuat, kemengangan dapat dicapai melalui litigasi walaupun mungkin akan memakan waktu yang lama tetapi akan lebih pasti apabila dijatuhkan dengan putusan akhir.[110] Selain dari segi pola pikirnya, kuasa hukum akan beranggapan penyelesaian sengketa dengan mediasi akan mengurangi pendapatan mereka.

---

[107] Fatahilah A. Syukur, 2012 , *Mediasi Yudisial Di Indonesia : Peluang Dan Tantangan Dalam Memajukan Sistem Peradilan,* Mandar Maju, Bandung, hlm. 63

[108] *Ibid* hlm 64

[109] hlm 65

[110] *Ibid* hlm. 64

Ibid

Karena pada umumnya yang bersengketa dan menggunakan jasa kuasa hukum untuk membelanya akan membayar jasa kuasa hukum tersebut sesuai waktu penyelesaian sengketa atau setelah selesai menangani sengketa tersebut.[111]

1. Perkara yang telah akut dan kurangnya antusias dari para pihak untuk dimediasi

Pada umumnya perkara perdata yang dimediasi di Pengadilan adalah perkara yang telah akut, dengan kata lain perkara tersebut telah berlangsung lama yang sebelumya sudah pernah dicoba diselesaikan secara kekeluargaan, namun gagal untuk ditemui titik terang dan merasa jalan satu-satunya penyelesaian masalah mereka adalah melalui jalur litigasi. Sehingga pada saat dilakukan mediasi para pihak terkesan kurang antusias dan bersikap ogah-ogahan atau apatis.[121]

Ada juga para pihak yang pada awalnya terkesan mempunyai respon yang bagus saat Hakim memerintahkan untuk dilakukan mediasi, namun ternyata pada

[111] Sri Widiyastuti, "*Komparasi Pelaksanaan Perma No.1 tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (Studi Kasus di Wilayah Hukum Pengadilan Tinggi Yogyakarta)"* Tesis Magister, Yogyakarta : UII 2018

[121] *Ibid*

pelaksanaannya sulit, terlebih-lebih jika hubungan personal di antara mereka kurang harmonis.

Ada pula pihak yang sedari awal bersikukuh menolak atau tidak ada kesediaan sama sekali untuk dimediasi, mereka benar-benar tidak ada kemauan sama sekali untuk bersungguh-sungguh mengupayakan damai.[112]

Mediasi tidak bisa berjalan efektif apabila hanya ada satu pihak yang mempunyai iktikad baik untuk menyelesaikan sengketa. Pihak yang tidak beriktikad baik dapat menggunakan mediasi sebagai taktik untuk mengulur waktu atau hanya untuk mendapatkan informasi demi keuntungan sendiri ketika kasus dilanjutkan ke persidangan.[113]

Para pihak terkadang datang ke pertemuan mediasi menunjukkan sikap yang sama sekali tidak mencerminkan bahwa mereka menaruh harapan besar pada proses mediasi. Seringkali para pihak cemas, curiga kepada pihak lain, khawatir keprihatinan mereka tidak didengarkan, serta tidak memiliki penjelasan mengenai mediasi dan apa yang bisa diharapkan dari seorang mediator . Maka seorang mediator harus bisa

[112] *Ibid*

[113] Peraturan Mahkamah Agung No.1 Tahun2016 *Prosedur Mediasi* pasal 4 ayat 4

menciptakan rasa aman melalui pengendalian situasi dalam memimpin pertemuan, sehingga tidak menimbulkan keraguan para pihak.[114]

2. Ketidakhadiran para pihak yang bersengketa

Kehadiran para pihak dalam proses mediasi sangatlah menentukan, karena tidak mungkin proses mediasi dapat dilaksanakan, jika salah satu pihak/para pihak tidak hadir pada pertemuan yang telah dijadwalkan. Hal inilah yang sering terjadi di Pengadilan sehingga berpengaruh pada minimnya jumlah perkara yang berhasil dimediasi.[115]

Tidak sedikit tergugat yang absen di persidangan apakah sengaja atau tidak, yangmenjadikan tidak dapatnya dilakukan proses mediasi yang dapat menjadi proses penghalang penegakan hukum karena mediasi tidak dapat dilaksanakan,

[114] Syahrizal Abbas, 2011, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, hlm. 43

[115] Sri Widiyastuti, *''Komparasi Pelaksanaan Perma No.1 tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Penga d ilan (Studi Kasus di Wilayah Hukum Pengadilan Tinggi Yogyakarta)''* Tesis Magister, Yogyakarta : UII 2018

bahkan bisa menjadi senjata jitu bagi orang-orang nakal untuk terhindar dari hukuman yang diberikan hakim.[116]

Mereka memang dengan sengaja tidak hadir memenuhi panggilan sidang. Perlu diketahui pula HIR juga telah mengatur perdamaian ini, dan juga mengenai verstek. Bagaimana akan ada putusan verstek kalau mediasi tidak pernah dilakukan karena tergugat tidak datang atau tergugat goib.[117]

Dan yang terpenting peraturan tersebut justru akan merugikan penggugat yang betul-betul haknya telah diambil tergugat yang tidak hadir ke persidangan Kehadiran para pihak juga akan menunjukkan iktikad baik dari para pihak dalam menempuh proses perdamaian, sehingga para pihak atau salah satu pihak tidak mau menghadiri pertemuan yang telah dijadwalkan, maka dapat dipandang bahwa para pihak tidak memiliki iktikad baik untuk menyelesaikan sengketanya secara damai.[118]

Seandainya di awal pertemuan tidak ditentukan jadwal pertemuan secara berkala, maka atas ketidakhadiran salah satu pihak, mediator harus meminta

[116] *Ibid*
[117] *Ibid*
[118] D.Y. Witanto, *Op. Cit*, hlm. 204

bantuan Hakim Pemeriksa Perkara untuk memanggil secara patut dengan bantuan juru sita pengadilan, supaya para pihak tersebut hadir pada waktu dan tempat yang telah ditentukan[119].

Jika setelah dilakukan dua kali panggilan secara patut, pihak tersebut tetap tidak hadir tanpa alasan yang sah, maka mediator wajib untuk menyatakan bahwa proses mediasinya telah gagal dan menyerahkan kembali perkaranya kepada Majelis Hakim yang menyidangkan perkaranya. Ketentuan seperti itu diatur untuk menghindari proses yang bertele-tele, jika para pihak memang tidak bersungguh-sungguh untuk menempuh proses perdamaian.[120]

Pasal 14 Ayat (1) dari PERMA Nomor 1 Tahun 2016 menyebutkan bahwa:

"Mediator berkewajiban menyatakan mediasi telah gagal jika salah satu pihak atau para pihak atau kuasa hukumnya telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi sesuai jadwal pertemuan mediasi yang telah disepakati atau telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi tanpa alasan setelah dipanggil secara patut.[131]"

[119] *Ibid* hlm. 205

[120] *Ibid* hlm. 205

Terkait tentang kewajiban mediasi dalam setiap perkara perdata yang masuk ke Pengadilan, diperoleh keterangan bahwa mediasi hanya wajib dilakukan di saat kedua belah pihak yang berperkara hadir dalam pertemuan mediasi. Jadi ketidakhadiran para pihak dalam mediasi dapat mengesampingkan kewajiban mediasi itu sendiri. Pemahaman ini muncul dengan dasar bahwa secara logis karena hanya dalam kondisi hadirnya kedua belah pihak kesepakatan damai dapat dilakukan.[121]

Mahkamah Agung atau lembaga professional yang telah mendapatkan akreditasi dari Mahkamah Agung, di karenakan masih banyak Hakim di wilayah hukum Pengadilan yang belum bersertifikat, mereka menjalankan tugasnya sebagai mediator berdasarkan ilmu yang mereka peroleh dari seminar, buku-buku, serta pengalaman dalam menjalani mediasi selama ini.[122]

[131] PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Pasal 14 ayat 1

Meskipun kuantitas keberhasilan mediasi oleh Hakim yang bersertifikat tidak terlalu terlihat dibandingkan dengan Hakim yang belum bersertifikat, akan tetapi bukan berarti sertifikat mediator itu tidak penting. Esensinya dengan lebih banyaknya Hakim yang bersertifikat mediator ataupun di perbanyaknya Mediator

[121] D.Y. Witanto, *Op. Cit*, hlm. 205

[122] *Ibid* Hlm. 207

Non Hakim di pengadilan maka tentunya diharapkan mediasi berjalan lebih maksimal dan tingkat keberhasilannya meningkat.[134]

3. Keterlibatan advokat

Sebagai advokat, mereka cenderung tidak bersungguh-sungguh dalam membantu mengupayakan damai. Hal ini berkaitan dengan fee yang ketika jika perkara berhasil diselesaikan secara damai maka fee pun berhenti.[135] Hampir semua perkara jarang sekali berhasil mencapai kesepakatan damai Apalagi masalah perceraian terkecuali apabila kasus tentang pertanahan biasanya advokat lebih memilih dengan prosedur perdamaian atau mediasi, dalam mediasi jika melibatkan advokat. memberitahukan bahwa terdapat alternatif penyelesaian sengketa melalui mediasi kepada kliennya.[123]

Dukungan advokat terhadap keberadaan mediasi dianggap berpengaruh terhadap kesuksesan program mediasi. Peran advokat selama mendampingi kliennya untuk mendorong penyelesaian sengketa melalui

[134] *Ibid* Hlm. 205

[135] Sri Widiyastuti, *Komparasi Pelaksanaan Perma No.1 tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Penga d ilan (Studi Kasus di Wilayah Hukum Pengadilan Tinggi Yogyakarta)*Tesis Magister, Yogyakarta : UII 2018

[123] D.Y. Witanto, *Op. Cit*, hlm. 213

mediasi juga sangat menentukan.[137] Namun dalam praktek pihak principal yang berperkara pada umumnya lebih senang mengutus kuasa hukum mereka untuk bersidang di Pengadilan.[124]

Mahkamah Agung memang tidak dapat mencampuri bagaimana pola pemberian honorarium antara klien dan advokat yang seharusnya dilakukan,karena hal itu merupakan wilayah yang otonom dalam konteks hubungan advokat dan klien mereka.[125]

Akan tetapi karena sikap dukungan ataupun penolakan baik secara eksplisit maupun implisit para advokat terhadap kebijakan Mahkamah Agung dalam penggunaan mediasi wajib yang terintegrasi ke proses Pengadilan

Negeri, hal ini menentukan pula keberhasilan dan kegagalan kebijakan itu. Karena adanya sistem honorium, para advokat berusaha untuk menggiring kliennya supaya meneruskan sengketanya ke proses litigasi yang membutuhkan frekuensi kedatangan ke Pengadilan lebih sering, dengan berbagai alas an misalnya posisi mereka dalam sengketa tersebut lebih menguntungkan, sehingga dalam litigasi nantinya akan memenangkan perkara.[126]

[124] S. Widyaastuti, *Op. Cit*, hlm.90

[125] *Ibid* hlm. 91

[126] *Ibid* hlm. 92

[137] I*bid* hal. 214

4. Tidak ada insentif dari Mahkamah Agung

Para Hakim yang berhasil menjalankan fungsi mediator di wilayah hukum Pengadilan sejauh ini tidak pernah mendapat Pengakuan yang insentif dari Mahkamah Agung atas keberhasilannya dalam memediasi suatu perkara. Padahal dalam Pasal 25 Ayat (1) PERMA Mediasi disebutkan bahwa: "Mahkamah Agung menyediakan sarana yang dibutuhkan bagi proses mediasi dan insentif bagi Hakim yang berhasil menjalankan fungsi mediator"[127].

Dalam menjalankan fungsinya sebagai mediator, Hakim memberikan motivasi kepada pihak-pihak yang sedang bersengketa untuk melibatkan diri dalam proses perdamaian. Pekerjaan atau profesi mediator merupakan bidang jasa yang tentunya memerlukan keahlian, keterampilan, pengetahuan, dan pengalaman khusus.[128]

Seorang mediator akan menjadi tempat menumpahkan semua persoalan jika para pihak menghadapi kesulitan. Mediator disini dengan kata lain

[127] Peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2016 Pasal 25 Ayat (1)

[128] Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkup peradilan Agama*, Jakarta: Kencana, 2005, hal 152

menjalankan fungsi sebagai penasihat hukum dari kedua belah pihak secara berimbang. Mediator harus berusaha memenangkan kepentingan keduanya secara bersama-sama.atas fungsi dan tanggung jawab tersebut, seorang mediator layak menerima bentuk penghargaan materi sebagai kontra prestasi atas pelayanan jasa yang telah dia berikan dari para pihak yang telah menunjukkan sebagai mediator dalam sengketa yang sedang dihadapi.[129]

Apabila dilihat secara eksplisit, Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan merupakan implementasi dari Hukum Acara Perdata, di mana dasar penerapan Hukum Acara Perdata dalam praktik peradilan pada asasnya adalah HIR dan RBg. Namun jika dikaji secara mendalam, maka Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 Tahun 2016 masih terdapat ketidaksesuaian dengan Hukum Acara Perdata yang diatur dalam HIR dan RBg , khususnya dalam hal:

1. Pihak yang dinyatakan tidak beriktikad baik walaupun dalam perkara pokoknya menang tetap dihukum untuk membayar biaya mediasi. Iktikad baik para pihak dalam melaksanakan mediasi ternyata menjadi bahan evaluasi rendahnya

[129] M.Yahya Harahap, 2017, *Hukum Acara Perdata (Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, Dan Putusan Pengadilan) Edisi Kedua*, Sinar Grafika Jakarta, hlm. 200

tingkat keberhasilan proses mediasi di persidangan, sehingga dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016, kemunculannya membawa perubahan fundamental dalam proses hukum acara perdata yang ada dan berlaku selama ini.[130]

2. Penggugat apabila dinyatakan tidak beriktikad baik, maka gugatannya dinyatakan tidak diterima atau NO (Niet Ontvankelijk Verklaard) walaupun secara formil gugatan telah benar dan tidak ada upaya hukum.

Apabila Penggugat dinyatakan tidak beriktikad baik sebagaimana dimaksud pada Pasal 7 ayat (2) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, kemudian oleh Mediator dinyatakan tidak beriktikad baik, hal tersebut cukup bagi Hakim Pemeriksa Perkara untuk kemudian menjatuhkan putusan yang menyatakan gugatan tidak dapat diterima (Putusan NO). Putusan tersebut langsung dijatuhkan setelah Majelis Hakim Pemeriksa menerima laporan dari Mediator, tanpa melalui acara persidangan berupa jawab jinawab, apalagi proses pembuktian (Pasal 22 ayat (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2016).[131]

Hal inilah yang merupakan perubahan fundamental yang mendasar, tidak saja pada proses Mediasi di persidangan tetapi juga proses dalam hukum acara perdata ataupun hukum perjanjian yang telah berjalan selama ini. Perubahan fundamental

---

[130] R. Subekti, 1982, *Aneka Perjanjian Indonesia*, Itermasa, Bandung, hlm. 35

[131] Syahrizal Abbas, 2009, *Mediasi dalam Perspektif (Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Kencana, Jakarta, hlm. 22

selanjutnya terkait itikad baik ini adalah jika selama ini Putusan NO (Niet Ontvankelijk Verklaard) selalu dikaitkan dengan formalitas gugatan yang melekat pada apa yang tercantum dalam surat gugatan, maka dengan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016, Putusan NO (Niet Ontvankelijk Verklaard) serta dapat berlaku karena sikap para pihak (lebih tepatnya pihak penggugat) didalam jalanya persidangan (*kurang beriktikad baik melakukan mediasi*).[132]

Dapat juga dimaknai bahwa iktikad baik melakukan Mediasi merupakan perluasan syarat formal gugatan, sehingga tidak dipenuhinya hal tersebut, membuat sebuah gugatan tidak memenuhi syarat formal dengan konsekuensi putusan yang dijatuhkan adalah Putusan NO (Niet Ontvankelijk Verklaard).[133]

5. Hakim Mediator yang dapat menjadi Hakim

Hakim dapat menjadi mediator dalam pemeriksaan perkara tersebut, padahal catatan mediasi harus dimusnahkan Ketentuan mengenai Hakim Mediator dapat menjadi Hakim Pemeriksa Perkara, merupakan perubahan yang

[132] Mahkamah Agung RI, PERMA RI No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan MA RI

[133] R. Subekti … *Op, Cit*. hlm. 26

sangat mendasar, tidak saja pada proses Mediasi di persidangan tetapi juga dalam hukum acara perdata yang berlaku selama ini.[134]

Hal ini dikarenakan Hakim Pemeriksa Perkara harus benar-benar obyektif dalam memberikan suatu putusan. Apabila Hakim Mediator dapat menjadi Hakim Pemeriksa Perkara, maka akan mempengaruhi putusan. Selain itu, ketentuan mengenai Hakim Mediator dapat menjadi Hakim Pemeriksa

Perkara menimbulkan kontradiktif dengan Pasal 3 ayat (5) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan yang menyatakan bahwa: "Ketua Pengadilan menunjuk Mediator Hakim yang bukan

Hakim Pemeriksa Perkara yang memutus .[135]

Penyelesaian sengketa dengan cara Mediasi yang dewasa ini dipraktikkan di Pengadilan memiliki kekhasan, yaitu dilakukan ketika perkara sudah didaftarkan di Pengadilan (connected to the court).[136] Secara teoritis, penyelesaian sengketa melalui Mediasi di Pengadilan membawa sejumlah keuntungan, di antaranya perkara dapat diselesaikan dengan cepat dan biaya

[134] *Ibid* hlm. 30

[135] Mahkamah Agung RI, PERMA RI No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan MA RI Pasal 3 ayat 5

[136] Susanti Adi Nugroho, *Op. Cit*, hlm. 183

ringan serta mengurangi penumpukan perkara (court congestion) di Pengadilan.[137]

Adapun kendala-kendala dalam menempuh prosedur mediasi di Pengadilan Negeri maupun Mahkamah Agung, adalah sebagai berikut:

a. Faktor Para Pihak Perkara

Pada dasarnya mediasi di Pengadilan merupakan kewajiban untuk diikuti oleh para pihak yang berperkara. Tidak mengikuti proses mediasi, maka putusan akan batal demi hukum .

Oleh sebab itu, para pihak menganggap bahwa mediasi hanyalah prosedur yang bersifat formalitas belaka, sehingga banyak pihak enggan untuk berdamai pada saat mediasi. Menurut pendapat penulis, kesulitan saat melakukan perdamaian oleh para pihak di Pengadilan Negeri maupun Mahkamah Agung, sebenarnya dilatarbelakangi adanya faktor gengsi belaka.

Para pihak yang berperkara enggan untuk memulai suatu perdamaian, karena

[137] *Ibid hlm.* 180

didasari oleh ego para pihak masing-masing. Belum lagi apabila para pihak yang berperkara selalu merasa memiliki atas obyek sengketa, terlebih untuk kasus sengketa tanah.

b. Faktor Tidak Adanya Ittikad Baik

Tidak ada iktikad baik dari salah satu pihak untuk mengikuti mediasi juga merupakan salah satu kendala dalam prosedur mediasi. Keengganan salah satu pihak tersebut untuk hadir saat mediasi dilatarbelakangi oleh ketidakseriusan untuk berdamai, sehingga pihak tersebut meminta kuasa hukum untuk mewakilinya saat mediasi, padahal para pihak yang bersengketa secara inpersoon sulit untuk menemukan titik temu.[138]

Tidak adanya pertemuan secara langsung menghilangkan kesempatan bagi para pihak untuk mengutarakan keinginan-keinginan menyampaikan duduk perkaranya. Padahal di dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 justru mengutamakan adanya iktikad baik dalam menempuh Mediasi Bahkan, apabila salah satu pihak dinyatakan tidak beriktikad baik walaupun dalam perkara pokoknya menang tetap dihukum untuk membayar biaya mediasi.[139]

[138] Suyud Margono, *Op. Cit*, hlm. 36

[139] Mahkamah Agung RI, PERMA RI No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan MA RI

c. Faktor Kuranya Mediator

Dari ketentuan PERMA Nomor 1 Tahun 2016 perlu dipahami bahwa esensi dari mediasi adalah perundingan antara para pihak bersengketa dipandu oleh pihak ketiga (mediator). Perundingan akan menghasilkan sejumlah kesepakatan yang dapat mengakhiri persengketaan. Dalam perundingan dilakukan negosiasi antara para pihak mengenai kepentingan masing-masing pihak yang dibantu oleh mediator. Mediator dalam melakukan mediasi di antara para pihak harus bertindak netral dan tidak memihak kepada salah satu pihak. Pemihakan mediator kepada salah satu pihak akan mengancam gagalnya mediasi. Mediator berupaya menemukan kemungkinan alternatif penyelesaian sengketa para pihak. Mediator harus memiliki sejumlah keterampilan (skill) yang dapat membantunya mencari sejumlah kemungkinan penyelesaian sengketa.[140]

Dalam kaitannya dengan Mediator, saat ini masih banyak Mediator yang tidak memiliki sertifikat atau belum mengikuti dan lulus pelatihan sertifikasi mediasi. Padahal di dalam Pasal 5 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun

[140] Uraian lebih lanjut lihat Gary Goopaster, 1995, Tinjauan Terhadap Penyelesaian Sengketa, Seri Dasar-Dasar Hukum Ekonomi, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 50

2016, mewajibkan bahwa mediator baik dari kalangan hakim maupun bukan hakim wajib memiliki sertifikat sebagai mediator. Hal ini menjadi kendala dalam menempuh prosedur mediasi di Pengadilan Negeri maupun Mahkamah Agung, karena belum adanya sertifikat mediator menjadikan Hakim tidak mampu untuk memediasi suatu perkara.[141]

Lebih jauh lagi dampak dari tidak dipahaminya tugas dan fungsi mediator dengan baik, maka sebagian mediator yang berasal dari Hakim sering melontarkan ucapan yang terkesan pesimistik dan antipati terhadap pelaksanaan mediasi. Bahkan, sebagian Hakim menganggap tugas sebagai mediator adalah beban dan tanggung jawab baru yang hanya memberatkan sebagai refleksi dari ketidakmengertian tentang hakikat dan tujuan mediasi, hal ini tentu saja sangat disayangkan.[142]

Di samping itu, para Hakim telah terbiasa dengan penyelesaian sengketa melalui jalur litigasi yang bersifat memutus (ajudikatif). Akibatnya, ketika diberikan tugas untuk menyelesaikan sengketa melalui jalur non litigasi

[141] Peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2016 tentang Prosedur mediasi Pasal 5 ayat 1

[142] Wirjono Prodjodikoro, 2000*, Azas-Azas Hukum Perjanjian, Mandar Maju,* Bandung, hlm. 100

(mediasi), terasa asing dan menyulitkan. Sebagai institusi peradilan tertinggi di Indonesia, Mahkamah Agung (MA) sementara ini seolah menjadi keranjang sampah tempat bermuaranya kasus-kasus litigasi.[143]

Kedudukan Mahkamah Agung (MA) sebagai lembaga negara yang tertera di dalam UUD Tahun 1945, tanpa dapat dibendung seolah menjadi tempat buangan berbagai perkara dari lembaga peradilan di Indonesia.[158]

Keadilan substantif (*substansial justice*) sendiri dimaknai sebagai keadilan yang diberikan sesuai dengan aturan-aturan hukum substantif, tanpa melihat kesalahan-kesalahan prosedural yang tidak berpengaruh pada hak-hak substantif Penggugat/Pemohon. Ini berarti bahwa apa yang secara formalprosedural benar bisa saja disalahkan secara materiil dan substansinya melanggar keadilan.[159]

Demikian sebaliknya, apa yang secara formal salah bisa saja dibenarkan jika secara materiil dan substansinya sudah cukup adil (Hakim

[143] R. Subekti … *Op, Cit*. hlm. 40

dapat menoleransi pelanggaran prosedural asalkan tidak melanggar substansi keadilan). Dengan kata lain, keadilan substantif bukan berarti Hakim harus selalu mengabaikan bunyi undang-undang, melainkan dengan keadilan substantif berarti Hakim bisa mengabaikan undang-undang yang tidak memberi rasa keadilan, tetapi tetap berpedoman pada formal prosedural undang-undang yang sudah memberi rasa keadilan sekaligus menjamin kepastian hukum.[144]

[158] Varia Peradilan, Jakarta: *Majalah Hukum Ikatan Hakim Indonesia, Tahun XXV No. 293*, April 2010, hlm. 21

[159] *Ibid* hlm 99

Sedangkan, keadilan prosedural (*procedural justice*) merujuk pada gagasan tentang keadilan dalam proses-proses penyelesaian sengketa dan pengalokasian sumber daya. Salah satu aspek dari keadilan prosedural ini berkaitan dengan pembahasan tentang bagaimana memberikan keadilan dalam proses hukum. Makna keadilan prosedural seperti ini dapat dihubungkan dengan proses peradilan yang patut (*Amerika Serikat*), keadilan fundamental (*Kanada*), keadilan prosedural (*Australia*) dan keadilan alamiah (*negaranegara Common Law lainnya*). Namun gagasan tentang keadilan prosedural ini dapat pula diterapkan terhadap konteks non-hukum di mana

[144] Varia..,*Op, Cit.* hlm. 26

beberapa proses digunakan untuk menyelesaikan konflik atau untuk membagi-bagi keuntungan atau beban.[145]

Melihat pada konsep keadilan yang dikemukakan oleh John Rawls[146] di atas, Mediasi adalah keadilan prosedural (*procedural justice*) karena salah satu aspek dari keadilan prosedural (*procedural justice*) ini berkaitan dengan pembahasan tentang bagaimana memberikan keadilan dalam proses hokum termasuk di dalamnya proses penyelesaian sengketa perdata melalui Mediasi.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Analisis Implementasi Perubahan ketentuan Prosedur mediasi dalam Perma Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan secara umum sudah diterapkan di Pengadilan Agama maupun Penagadilan negri. Hanya saja

[145] John Rawls,. ..,*Op, Cit.* hlm. 95

[146] *Ibid* hlm 85

terkait batas waktu mediasi 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan mediasi tidak diberlakukan secara general 30 (tiga puluh) hari dalam semua perkara, ini dikarenakan kurang pahamnya masyarakat tentang indikasi efektivitas mediasi yang di tambahkan dalam perma terutama masalah itikad baik dan juga peradilan menganut asas cepat, sederhana, dan biaya murah yang tujuan utamanya mengurangi penumpukan perkara di pengadilan. Dengan kata lain waktu mediasi di Pengadilan Agama sifatnya kondisional tergantung kesepakatan para pihak dalam proses mediasi. Kedua, penerapan atau pelaksanaan mediasi di Pengadilan Agama sudah sesuai dengan hukum Islam apabila mengikuti Aturan Perma yaitu ittikad baiknya dari para pihak. Dimana para pihak menjadikan seseorang atau pihak ketiga yang disebut hakam sebagai penengah atau juru damai. Terkait dengan penerapan mediasi di Pengadilan Agama yaitu adanya upaya perdamaian para pihak dengan segala bentuk ungkapan atau perkataan yang mengisyaratkan perdamaian dalam proses mediasi juga sesuai dengan rukun shulh yaitu ijab dan qabul dalam hukum Islam.

2. Analisis Efektivitas pasca perma Dalam mengupayakan penyelesaian sengketa melalui mediasi, efektif tidaknya suatu hukum ditentukan oleh 3 (tiga) unsur atau faktor.

    1) Struktur hukum (*Legal Structure*)yang berkaitan dengan bentuk atau format yang mencakup unsur-unsur kelembagaan, penegakan, pelayanan,

pengelolaan hukum pada umumnya, seperti badan pembentuk undangundang, peradilan, kepolisian, kejaksaan, dan administrasi negara yang mengelola pembentukan atau pemberian pelayanan hukum dan lain sebagainya.

2) Subtansi hukum (legal Subtance), dalam hal ini adalah Perma No.1 tahun 2016 tentang prosedur mediasi di Pengadilan.
3) Budaya hukum (Legal Cultur) berkenaan dengan sikap-sikap dan nilainilai terhadap hukum, sikap tersebut berkaitan dengan sikap budaya pada umumnya, karenanya akan memberi pengaruh baik positif maupun negatif kepada tingkah laku yang berkaitan dengan hukum.

Adapun Faktor Pengadilan banyak menghadapi berbagai macam hambatan, dan kendala-kendala yang acapkali ditemui dalam pelaksanaan mediasi dapat kita lihat dari

a. Faktor Yuridis:

1) Terkait batas waktu 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan mediasi

2) Peran kuasa hukum, pengacara atau advokat yang tidak selalu mendukung pelaksanaan mediasi dalam upaya penyelesaian sengketa secara musyawarah.

3) Adanya "kewajiban para pihak (principal) untuk mengadiri secara langsung pertemuan mediasi dengan atau tanpa didampingi oleh kuasa hukum, kecuali ada alasan yang sah seperti kondisi kesehatan yang tidak memungkinkan hadir dalam pertemuan mediasi berdasarkan surat keterangan dokter, di bawah pengampuan, mempunyai tempat tinggal/kediaman atau kedudukan di luar negeri atau menjalankan tugas negara tuntutan profesi atau pekerjaan yang tidak dapat ditinggalkan;

b. Non Yuridis :

1) Kurangnya iktikad baik para pihak untuk melaksanakan mediasi, salah satu pihak dan / atau kuasa hukumnya wajib menempuh Mediasi dengan iktikad baik, dan salah satu pihak atau Para Pihak dan / atau kuasa hukumnya dapat dinyatakan tidak beriktikad baik oleh Mediator dalam hal yang bersangkutan:

2) Tidak hadir setelah dipanggil secara patut 2 (dua) kali berturut-turut dalam pertemuan Mediasi tanpa alasan sah.

3) Ketidak hadiran berulang-ulang yang mengganggu jadwal pertemuan tanpa alasan sah.

4) Menghadiri pertemuan Mediasi pertama, tetapi tidak pernah hadir pada pertemuan berikutnya meskipun telah dipanggil secara patut 2 (dua) kali berturut-turut tanpa alasan sah

5) Menghadiri pertemuan Mediasi, tetapi tidak mengajukan dan/atau tidak menanggapi resume perkara pihak lain dan/atau suatu kesepakatan antara para pihak yang bersengketa dalam mediasi. Jika para pihak dapat mencapai kesepakatan, maka kesepakatan perdamaian tersebut dapat dikukuhkan ke dalam suatu akta perdamaian oleh Ketua Majelis Hakim. Namun jika tidak tercapai kesepakatan antara para pihak, maka perkara tersebut dilanjutkan ke tahap selanjutnya oleh Ketua Majelis Hakim melalui proses persidangan/litigasi.

B. Saran

Agar mediasi dapat berjalan secara efektif, sesuai dengan Perma no.1 tahun 2016, Mahkamah Agung perlu mencari dan menemukan cara yang tepat untuk mendorong agar para pihak yang berperkara merasa dan percaya bahwa lembaga mediasi sangat penting dalam membantu menyelesaikan perkara melalui jalan musyawarah dan kekeluargaan

1. Keberadaan lembaga-lembaga mediasi perlu didorong untuk tetap terus berkembang dan diberdayakan agar dapat mengatasi berbagai permasalahan

yang semakin kompleks dalam kehidupan di masyarakat, baik di wilayah lokal maupun nasional.

2. Peran Mediator sangat diperlukan untuk memberi motivasi dan solusi agar perdamaian dapat dilaksanakan ;

3. Agar mediasi dapat berhasil/ tidak gagal perlu kiat-kiat khusus dan kesabaran untuk mediator dalam proses mediasi, sehingga Para Pihak dapat meny elesaikan perkaranya dengan damai yang juga membantu dalam proses penyelesaian perkara

DAFTAR PUSTAKA

Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkup peradilan Agama*, Jakarta: Kencana, 2005

Amriani Nurnaningsih, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa di Pengadilan*, Jakarta: Raja Grafindo, 2012

Abdul Majid Zainul Mala, "*Studi Tentang Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan Negeri Kelas I-A Semarang*", Sekripsi IAIN Walisongo, 2009.

Ahmadi, *analisis Terhadap Penerapan PERMA No. 2 Tahun 2003 Tentang Mediasi di Pengadilan Agama Kota Semarang, Semarang* : Skripsi Fakultas Syariah IAIN Walisongo Semarang, 2006

Abdul Aziz, Dahlan, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Jakarta: Pt Ichtiar Baru Van Hoeve,2001

Abdur Rahman Muhammad, *Aynul Ma'bub Syarh Sunan ibnu Daud, Juz 9*, Ustman, Maktabah al-Salafiyah

Abu Abdullah Muhammad bin Ismail, *Matan al-Bukhari*, Juz 2, Bandung,

Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta: Kencana,2006

Aripin Jaenal, *Peradilan Agama Dalam Bingkai Reformasi Hukum di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2008

Aunul Ma'bub Syarh Sunan ibnu Daud, Juz 9, Abdurrahman Muhammad Ustman, Makhbal al-Salafiyyah

Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta : Raja Grafindo Persada,2007

Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, Bandung: Diponegoro, 2003

Dwi Ariani, *Peran Hakim Dalam Perdamaian Terhadap Perceraiandi Pengadilan Agama Purworejo*, Skripsi IAIN Walisongo, 2003

Dokumentasi Register Mediasi di Pengadilan Agama Semarang, dikutip pada tanggal 23 Mei 2017

Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya,* Bandung: Diponegoro, 2003

Departemen Agama RI, Al-Qur'an dan Terjemahannya, Jakarta: CV. Pustaka Agung Harahap, 2006

Frans Hendra Winata, *Hukum Penyelesaian Sengketa Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011

Fanani Ahwan, *Pengantar Mediasi,Prinsip, Metode, dan Teknik*, Semarang:

Fakultas Tarbiyah IAIN Walisongo Semarang, 2012 Hamidi, Metode Penelitian Kualitatif, Malang : UMM

Press, 2004 http:www.andriadvokat.com/2016/02/perman-1-tahun-2016-tentang

prosedur.html, tgl17-11-16 jm 10 :20 https://www.pa-semarang.go.id/index.php/profil-pa-semarang/sejarah-pa-

semarang, di akses tgl 11 April 2017, pukul 10:18 https://www.pa-semarang.go.id/index.php/profil-pa-semarang/dasarhukum,di

akses tgl 11 April 2017, pukul 10:24

Hatta Ali, *Peradilan Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan Menuju Keadilan Restoratif*, Bandung: ALUMNI, 2012

Kelsen Hans,*Pure Theory of Law*, Terj. Fuady Munir, Teori-teori Besar (*Grand Theory*) Dalam Hukum, Jakarta: Kencana, 2013

Lexi. J. Moeloeng, *Metode Penelitian Kualitatif, Bandung* : Remaja Rosda Karya, 2001

Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: CV. Rajawali, cet. I, 1991

Susanti Nugroho, *Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, Jakarta:

Telaga Ilmu Indonesia,2009

Saifullah Muhammad, *Mediasi Dalam Tinjauan Hukum Islam Dan Hukum Positif di Indonesia*, Semarang : Semarang Press, 2009

Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasiona*l, Jakarta : Kencana,2011

Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo, 2004

Suratman, *Metodologi Penelitian Hukum, Bandung*: Alfabeta, 2015

Sulistiyowati Irianto dan Shidarta, *Metode Penelitian Hukum Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2011

Sugiono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, Bandung: Alfabeta, 2012

Saleh Al-Fauzan, *Fiqh Sehari-hari*, Penerjemah, Ahmad Ikhwani, Jakarta: Gema Insani Press,2005

Slamet Abidin, *Fiqh Munakahat I*, Bandung: Pustaka Setia, 1999

Syaikh Sulaiman Yahya Al-Faifi, *Ringkasan Fiqh Sunnah Sayyid Sabiq*, Jakarta:

Pustaka Al-Kautsar, 2009

Saifullah Muhammad, *Mediasi Peradilan*, Semarang: Karya Abadi Jaya, 2015 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di

Pengadilan

Salim HS, *penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta:

Raja Grafindo Persada,2013

Sulaikin Lubis, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta:

Kencana, 2005

Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia,* Jakarta: Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1988

Tafsir, *Resolusi Konflik*, Semarang: Karya Abadi Jaya, 2015

Usman Rachmadi, *Mediasi di Pengadilan Dalam Teori dan Praktek. Jakarta* :Sinar Grafika, 2012

M. Quraish Shihab, Tafsir Al-Misbah; Pesan, Kesan, dan Keserasian al-Qur'an, Jakarta: Lentera Hati, Cet. V. 2012

http://www.pa-Semarang.go.id/index.php/profil-pa-semarang/kedudukantugas-pokok-dan-fungsi, diakses pada hari sabtu 29 April 2017, jam 15.35

Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama,* Yogyakarta:

Pustaka Pelajar, Cetakan VIII , 2008 http://www.pa-Semarang.go.id/index.php/profil-pa-semarang/strukturorganisasi, di akses pada tgl 11 April 2017, pukul 10.54

Wawancara dengan Drs. M. Rizal, S.H., M.H, Hakim Mediator Pengadilan Agama Semarang, tanggal 20 April 2017

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Wirhanuddin, *Mediasi Perspektif Hukum Islam*, Semarang: Fatawa Publishing, 2014

Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, Jakarta:

Sinar Grafika,2001

Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009