

BAB II

KAJIAN TEORI

Adapun mediasi dalam penelitian ini yang dimaksud ialah mediasi dalam sengketa perceraian antara suami istri dilihat dari sudut pandang hukum Islam dan hukum acara Perdata.

A. Mediasi dalam Islam

Dalam islam mediasi atau perdamaian secara terminologis disebut dengan istilah *Shulhu/Islah* yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan. Sedangkan menurut *syara'* adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua pihak yang saling bersengketa.¹ *Shulhu/islah* merupakan sebab untuk mencegah suatu perselisihan atau permusuhan dan memutuskan suatu pertentangan dan pertikaian.

Mediasi merupakan proses perjanjian untuk menghentikan permusuhan kedua belah pihak. Pertentangan terjadi karena adanya suatu perbedaan diantara kedua belah pihak, sehingga pertentangan yang berkepanjangan mendatangkan suatu ketidak rukunan, ketidak nyamanan, diantara kedua belah pihak tersebut, untuk itu *Shulhu/Islah* mencegah hal-hal yang menyebabkan persengketaan, ketidak rukunan, ketidak nyamanan, serta menghilangkan hal-hal yang membangkitkan fitnah, pertentangan sekaligus yang pada akhirnya dapat menimbulkan sebab-sebab maka yang dapat menguatkan diantara

¹ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah Juz 3* (Kairo: Dar al-Fath, 1990), 210. Lihat juga Muhammad Khatib al-Syarbini, *Mughni al-Muhtaj Juz 2* (Beirut: Dar al-Fikr, t.t.), 177. dan Wahbah Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh Juz 6* (Beirut: Dar al-Fikr, t.t.), 168.

keduanya yaitu dengan adanya persetujuan dalam hal ini sangat dianjurkan dalam syara'.²

Beberapa ahli fiqih memberikan definisi yang hampir sama meskipun dalam redaksi yang berbeda, arti yang mudah difahami adalah memutus suatu persengketaan.

Dalam penerapan yang dapat dipahami adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua orang yang saling bersengketa yang berakhir dengan perdamaian. *Ash-Shulhu* berasal dari bahasa Arab yang berarti perdamaian, penghentian perselisihan, penghentian peperangan. Dalam khazanah keilmuan, *ash-shulhu* dikategorikan sebagai salah satu akad berupa perjanjian diantara dua orang yang berselisih atau berperkara untuk menyelesaikan perselisihan diantara keduanya. Dalam terminologi ilmu fiqih *ash-shulhu* memiliki pengertian perjanjian untuk menghilangkan polemik antar sesama lawan sebagai sarana mencapai kesepakatan antara orang-orang yang berselisih.

Di dalam *Ash-shulhu* ini ada beberapa istilah yaitu: Masing-masing pihak yang mengadakan perdamaian dalam syariat Islam di istilahkan *musalih*, sedangkan persoalan yang diperselisihkan di sebut *musalih'anhu*, dan perbuatan yang dilakukan oleh salah satu pihak terhadap pihak yang lain untuk mengakhiri pertengkaran atau pertengkar dinamakan dengan *musalih'alaihi* atau di sebut juga *badalush shulhu*.³

² Alauddin at Tharablisi, *Muin Al Hukkam: Fi ma yataraddadu baina al khasamaini min al Ahkami*, (Beirut : Dar al Fikr, t.t.), 123.

³ Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah Juz 3* (Kairo: Dar al-Fath, 1990), 210.

Perdamaian dalam syariat Islam sangat dianjurkan. Sebab, dengan perdamaian akan terhindarlah kehancuran silaturahmi (hubungan kasih sayang) sekaligus permusuhan di antara pihak-pihak yang bersengketa akan dapat diakhiri. Adapun dasar hukum diadakan perdamaian dapat dilihat dalam al-Qur'an, sunah rasul dan ijma. Al-Qur'an menegaskan bahwa:

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ ۖ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ۗ إِنَّ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

Artinya: dan jika kamu khawatir 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.⁴

B. Mediasi dalam Hukum Acara Perdata

Secara etimologi istilah mediasi berasal dari bahasa latin, *mediare* yang berarti berada di tengah. Makna ini mengindikasikan pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai tugasnya yaitu menengahi dan menyelesaikan sengketa antar pihak. “Berada di tengah” juga berarti mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan dan menengahi perkara. Ia harus mampu menjaga kepentingan pihak bersengketa secara adil, sehingga menumbuhkan kepercayaan (trust) dari para pihak yang bersengketa.⁵

Sedangkan pengertian perdamaian menurut hukum positif sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 1851 KUHP Perdata adalah suatu perjanjian dengan kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu

⁴ Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahannya* Juz 01-30, (Surabaya, CV. Pustaka Agung Surabaya, 2006), 84.

⁵ Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, cet I, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2009), 1-2.

barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara.⁶

Pengertian mediasi dalam Kamus Hukum Indonesia adalah berasal dari bahasa Inggris *mediation* yang berarti proses penyelesaian sengketa secara damai yang melibatkan bantuan pihak ketiga untuk memberikan solusi yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa.⁷

Dalam pengertian umum, makna mengenai mediasi secara etimologi dan terminologi yang diberikan oleh para ahli akan dipaparkan sebagai berikut. Secara etimologi, istilah mediasi berasal dari bahasa latin yaitu *mediare*, yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjukkan kepada peran yang bertindak sebagai mediator. Mediator dalam menjalankan tugasnya berada di tengah-tengah para pihak yang bersengketa atau dalam artian menengahi kedua belah pihak. “Berada di tengah” juga mempunyai makna harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa dan harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari pihak yang bersengketa.⁸ Oleh karena itu, para mediator haruslah orang yang dapat dipercaya untuk mendamaikan atau menengahi kedua belah pihak yang bersengketa tanpa memihak salah satunya.

⁶ Subekti Dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* (Jakarta: Pradya Paramita, 1989), 23.

⁷ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga*, Cet. II, (Jakarta: Balai Pustaka, 2002), 726.

⁸ Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat Dan Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana Pranada Media Group, 2009), 2.

Dalam *Collin English Dictionary and Thesaurus* yang dikutip dalam buku “*Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum adat dan Hukum Nasional*” karangan Syahrizal Abbas disebutkan bahwa mediasi adalah kegiatan menjembatani kedua belah pihak yang bersengketa guna menghasilkan kesepakatan (agreement).

C. Dasar Hukum Mediasi dalam Islam

a. Al-Qur’an

Keberadaan mediasi juga disebutkan dalam al-Qur’an sebagai berikut:

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

Artinya: Dan jika kamu khawatir 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.⁹

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

Artinya: dan jika seorang wanita khawatir akan nusyuz atau sikap tidak acuh dari suaminya, Maka tidak mengapa bagi keduanya Mengadakan perdamaian yang sebenar-benarnya, dan perdamaian itu lebih baik (bagi mereka) walaupun manusia itu menurut tabiatnya kikir. dan jika kamu bergaul dengan isterimu secara baik dan memelihara dirimu (dari nusyuz dan sikap tak acuh), Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha mengetahui apa yang kamu kerjakan.¹⁰

⁹ Lihat Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur’an dan Terjemahannya* Juz 01-30, (Surabaya, CV. Pustaka Agung Surabaya, 2006). 84.

¹⁰ Lihat Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur’an dan Terjemahannya* Juz 01-30, (Surabaya, CV. Pustaka Agung Surabaya, 2006). 99.

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

Artinya: Dan kalau ada dua golongan dari mereka yang beriman itu berperang hendaklah kamu damaikan antara keduanya! tapi kalau yang satu melanggar Perjanjian terhadap yang lain, hendaklah yang melanggar Perjanjian itu kamu perangi sampai surut kembali pada perintah Allah. kalau Dia telah surut, damaikanlah antara keduanya menurut keadilan, dan hendaklah kamu Berlaku adil; Sesungguhnya Allah mencintai orang-orang yang Berlaku adil.¹¹

b. As-Sunnah

Perkara yang masuk ke Pengadilan harus melewati yang namanya mediasi selain dalam al-Qur'an mediasi juga ada pada zaman Rosulullah, bukti dari keberadaannya pada zaman Beliau yaitu adanya bunyi hadist di bawah ini:

يُرْوَى أَبُو دَاوُدَ وَالتِّرْمِذِيُّ وَابْنُ مَاجَةَ وَالْحَاكِمُ وَابْنُ جَبَّانٍ عَنْ عُمَرُو بْنِ عَوْفٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : " الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ، إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا". وَزَادَ التِّرْمِذِيُّ: "وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ".

Artinya: Abu Daud, Tirmidzi, Ibnu Majah, Ibnu Hakim dan Ibnu Hibban dari Umar bin 'Auf sesungguhnya Rasulullah SAW. Bersabda: "Perdamaian itu boleh diantara kaum muslimin, kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram". Dan Imam Tirmidzi menambahkan: "orang-orang muslim harus menetapi syarat-syarat mereka."¹²

Perdamaian dalam sengketa yang berkaitan dengan hubungan keperdataan termasuk perkara perceraian itu boleh dalam Islam, Bahkan dianjurkan. Maka mediasi dalam perkara perceraian tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Islam yang mengutamakan keutuhan rumah tangga.

Bahkan menjadikan upaya perdamaian sebagai alternatif penyelesaian

¹¹ Lihat Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahannya* Juz 01-30, (Surabaya, CV. Pustaka Agung Surabaya, 2006), 516.

¹² Al Hafidz Ibnu Hajar Al Asqalani, *Bulughul Maram* (Surabaya: Darul Jawahir, t.t), 185.

sengketa suami isteri agar terhindar dari perceraian dengan tetap mengutamakan kemaslahatan dalam kehidupan rumah tangga.

D. Sejarah dan Dasar Hukum Mediasi di Indonesia

Mediasi di Indonesia mempunyai sejarah yang panjang, yang mana dalam hukum positif ketentuan mediasi diatur dalam HIR Pasal 130, Pasal 154 RBg yang berbunyi: "jika pada hari yang ditentukan itu kedua belah pihak datang, maka pengadilan negeri dengan pertolongan ketua mencoba akan memerdamaikan mereka, jika perdamaian yang demikian itu dapat dicapai, maka pada waktu bersidang, dibuat sebuah surat (akte) tentang perdamaian, dimana kedua belah pihak dihukum akan menepati perjanjian yang dibuat itu, surat (akte) berkekuatan dan akan dijalankan sebagai putusan yang biasa." Selain itu ketentuan perdamaian juga diatur dalam Undang- undang No.4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 16 (2) yaitu: " Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak menutup usaha penyelesaian perkara perdata secara perdamaian", dan dalam Kompilasi Hukum Islam khususnya terkait dengan hukum keluarga Pasal 115: "perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang pengadilan agama setelah pengadilan agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak", pasal 143 ayat (1): "Dalam pemeriksaan gugatan perceraian hakim berusaha mendamaikan kedua belah pihak". (2): "Selama perkara belum diputuskan

usaha mendamaikan dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan”, dan pasal 144:”Apabila terjadi perdamaian, maka tidak dapat diajukan gugatan perceraian baru berdasarkan alasan atau alasan-alasan yang ada sebelum perdamaian dan telah diketahui oleh penggugat pada waktu dicapainya perdamaian”. Dan UU No.7 tahun 1989 Pasal 65 dan 82, PP No. 9 tahun 1975 Pasal 31.¹³

Pada tanggal 24 sampai 27 September 2001, Rakernas Mahkamah Agung RI yang diadakan di Yogyakarta telah menghasilkan beberapa rekomendasi, salah satu keputusan rakernas tersebut merekomendasikan pemberdayaan pengadilan tingkat pertama dalam menerapkan upaya perdamaian sebagaimana yang diatur dalam Pasal 130 HIR dan Pasal 154 Rbg.

Sejalan dengan hasil rakernas tersebut dan untuk membatasi perkara kasasi ke Mahkamah Agung secara substantif dan prosesual, maka Mahkamah Agung mengeluarkan Surat Edaran (SE) No 1 Tahun 2002 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai dalam bentuk Mediasi, dan diterbitkan pada tanggal 30 Januari 2002.

Namun, belakangan Mahkamah Agung menyadari Sema itu sama sekali tidak berdaya dan tidak efektif sebagai landasan hukum untuk mendamaikan para pihak. Sema itu tidak jauh berbeda dengan ketentuan Pasal 130 HIR dan 154 Rbg. Hanya memberi peran kecil kepada hakim untuk mendamaikan pada satu segi, serta tidak memiliki kewenangan penuh untuk memaksa para pihak melakukan penyelesaian lebih dahulu melalui proses perdamaian. Itu sebabnya,

¹³ Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat Dan Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana Pranada Media Group, 2009), 293.

sejak berlakunya SEMA tersebut pada 1 Januari 2002, tidak tampak perubahan sistem dan prosedural penyelesaian perkara namun, tetap berlangsung secara konvensional melalui proses litigasi biasa.¹⁴ Umur SEMA No. 1 Tahun 2002 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai dalam bentuk mediasi, hanya 1 tahun 9 bulan (30 Januari 2002 sampai dengan 11 September 2003). Pada tanggal 11 September 2003, Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA No. 2 Tahun 2003 sebagai penggantinya. Pasal 17 PERMA ini menegaskan:

Dengan berlakunya Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) ini, Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks Pasal 130 HIR/154 Rbg) dinyatakan tidak berlaku.¹⁵

PERMA No.2 Tahun 2003 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai dalam bentuk mediasi terdiri dari 6 Bab dan 18 Pasal. Dalam konsideran dikemukakan beberapa alasan yang melatarbelakangi penerbitan PERMA menggantikan Sema No. 1 Tahun 2002 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai dalam bentuk mediasi, antara lain:

1. Mengatasi penumpukan perkara

Pada huruf a konsideran dikemukakan pemikiran bahwa perlu diciptakan suatu instrument efektif yang mampu mengatasi kemungkinan perkara di pengadilan, tentunya terutama di tingkat kasasi. Menurut

¹⁴ Susanti Adi Nugroho, *Manfaat Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019), 163-164.

¹⁵ Pasal 17 PERMA No. 2 Tahun 2003 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai.

PERMA, instrument yang dianggap efektif adalah sistem mediasi. Caranya dengan jalan pengintegrasian mediasi kedalam sistem peradilan.

2. SEMA No. 1 Tahun 2002 belum lengkap

Pada huruf e konsideran dikatakan, salah satu alasan mengapa PERMA diterbitkan, karena SEMA No. 1 Tahun 2002 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai dalam bentuk mediasi belum lengkap atas alasan SEMA tersebut belum sepenuhnya mengintegrasikan mediasi ke dalam sistem peradilan secara memaksa (*compulsory*) tetapi masih bersifat sukarela (*Voluntary*). Akibatnya, SEMA itu tidak mampu mendorong para pihak secara intensif memaksakan penyelesaian perkara lebih dahulu melalui perdamaian.

3. Pasal 130 HIR dan 154 Rbg. Dianggap Tidak Memadai

Pada huruf f konsideran tersurat pendapat, cara penyelesaian perdamaian yang digariskan Pasal 130 HIR dan Pasal 154 Rbg masih belum cukup mengatur tata cara proses mendamaikan yang pasti, tertib dan lancar. Oleh karena itu, sambil menunggu pembaharuan hukum acara, Mahkamah Agung menganggap perlu menetapkan PERMA yang dapat dijadikan landasan formil yang komprehensif sebagai pedoman tata tertib bagi para berperkara.¹⁶

Mahkamah Agung menyadari bahwa mediasi merupakan salah satu proses penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan murah. Selain itu, mediasi dapat memberikan akses yang lebih besar kepada para pihak

¹⁶ Muhammad Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian Dan Putusan Pengadilan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), 243.

menemukan penyelesaian yang memuaskan dan memenuhi rasa keadilan. Menurut hakim agung susanti Adi Nugroho, mediasi yang terintegrasi ke pengadilan diharapkan efektif mengurangi tumpukan perkara, termasuk di Mahkamah Agung.

Sejak Tahun 2006 Mahkamah Agung sudah membentuk tim yang bekerja mengevaluasi kelemahan-kelemahan pada PERMA No. 2 Tahun 2003. Beranggotakan dari hakim, advokat, Pusat Mediasi Nasional dan Organisasi yang selama ini concern pada masalah-masalah mediasi, Indonesia Institute for Conflict Transformation (IICT). Hasil kerja tim menyepakati peraturan baru, yakni PERMA No. 1 Tahun 2008 Tentang prosedur mediasi di Pengadilan. Ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung, Prof. Dr. Bagir Manan, SH., M.CL pada tanggal 31 juli 2008. PERMA No. 1 Tahun ini lahir karena dirasakan PERMA No. 2 Tahun 2003 mengandung kelemahan yang beberapa hal harus disempurnakan.¹⁷

Dengan penerbitan PERMA No. 1 Tahun 2008 mengubah secara mendasar prosedur mediasi di pengadilan. Mahkamah Agung belajar dari kegagalan selama lima tahun terakhir. Dari jumlah klausul, PERMA 2008 jauh lebih padat karena memuat 27 Pasal, sementara PERMA 2003 hanya 18 Pasal. Perbedaan jumlah pasal ini setidaknya menunjukkan ada perbedaan keduanya. PERMA No. 1 tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan mencoba memberikan pengaturan yang lebih komprehensif, lebih lengkap dan lebih detail sehubungan dengan mediasi di pengadilan.

¹⁷ Susanti Adi Nugroho, *Manfaat Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019), 192.

PERMA No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan memang membawa perubahan mendasar dalam beberapa hal, misalnya rumusan perdamaian pada tingkat banding, kasasi dan peninjauan kembali. PERMA No. 2 Tahun 2003 sama sekali tidak mengenal tahapan demikian. PERMA No. 1 Tahun 2008 memungkinkan para pihak atas dasar kesepakatan mereka menempuh perdamaian terhadap perkara yang sedang dalam proses banding, kasasi atau peninjauan kembali (PK). Syaratnya, sepanjang perkara belum diputus majelis pada masing-masing tingkatan tadi.

PERMA No.1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan terdiri dari 8 Bab dan 27 Pasal. Sedangkan PERMA No. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan adalah penyempurnaan terhadap PERMA No. 2 Tahun 2003 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai dalam Bentuk Mediasi. penyempurnaan tersebut dilakukan Mahkamah Agung karena dalam PERMA No. 2 Tahun 2003 ditentukan beberapa masalah, sehingga tidak efektif penerapannya di Pengadilan. Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA No.1 Tahun 2008 sebagai upaya mempercepat, mempermudah, penyelesaian sengketa serta memberikan akses lebih besar kepada pencari keadilan. Mediasi merupakan instrumen efektif untuk mengatasi penumpukan perkara di pengadilan, dan sekaligus memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam menyelesaikan sengketa, disamping proses pengadilan yang bersifat memutus (adjudikatif).

Hakim wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi. Bila hakim melanggar atau enggan menerapkan prosedur mediasi, maka putusan hakim tersebut batal demi hukum (pasal 2 ayat (3) PERMA). Oleh karenanya, hakim dalam pertimbangan putusannya wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan.¹⁸

Pasal 4 PERMA No. 1 Tahun 2008 menentukan perkara yang dapat diupayakan mediasi adalah semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan niaga, pengadilan hubungan industrial, keberatan atas putusan Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen dan keberatan atas putusan Komisi Pengawasan Persaingan Usaha. Perkara yang dapat dilakukan mediasi adalah perkara perdata yang menjadi kewenangan lingkup peradilan umum dan lingkup peradilan agama.

Mediator non hakim dapat berpraktik di pengadilan, bila memiliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti pelatihan yang diselenggarakan oleh lembaga yang mendapatkan akreditasi Mahkamah Agung RI (Pasal 5 ayat (1) PERMA). Hakim mewajibkan para pihak untuk menempuh mediasi pada hari sidang yang telah ditentukan yang dihadiri oleh para pihak.

Adanya kewajiban menjalankan mediasi, membuat hakim dapat menunda proses persidangan perkara. Dalam menjalankan mediasi, para

¹⁸ Susanti Adi Nugroho, *Manfaat Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa* (Jakarta: Prenadamedia Group, 2019), 193.

pihak bebas memilih mediator yang disediakan oleh pengadilan atau mediator di luar pengadilan. Untuk memudahkan memilih mediator, ketua pengadilan menyediakan daftar mediator yang memuat sekurang-kurangnya lima nama mediator yang disertai dengan latar belakang pendidikan atau pengalaman para mediator. Ketua pengadilan mengevaluasi mediator dan memperbaharui daftar mediator setiap tahun. (Pasal 9 ayat (7) PERMA No.1 Tahun 2008). Bila para pihak yang memilih mediator hakim, maka baginya tidak dipungut biaya apapun, sedangkan bila memilih mediator non hakim uang jasa ditanggung bersama para pihak berdasarkan kesepakatan.¹⁹

Dalam pasal 11 PERMA No. 1 Tahun 2008 disebutkan bahwa para pihak diwajibkan oleh hakim pada sidang pertama untuk memilih mediator atau 2 (dua) hari kerja sejak pertama kali sidang. Para pihak segera menyampaikan mediator terpilih kepada ketua majelis hakim, dan ketua majelis hakim memberitahukan mediator untuk melaksanakan tugasnya.

Proses mediasi dapat berlangsung selama 40 hari sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk oleh ketua majelis hakim (Pasal 13 ayat (3) PERMA). Atas dasar kesepakatan para pihak, masa proses mediasi dapat diperpanjang selama 14 hari sejak berakhirnya masa 40 hari (Pasal 13 ayat (4) PERMA).²⁰

¹⁹ Dwi Rezki Sri Astarini, *Mediasi Pengadilan Salah Satu Bentuk Penyelesaian Sengketa Berdasarkan Asas Peradilan Cepat, Sederhana, Biaya Ringan*, (Bandung: P.T. Alumni, 2013), 142-147.

²⁰ D.Y. Witanto. *Hukum Acara Mediasi Dalam Perkara Perdata I Ingkungan Peradilan Umum Dan Oeradilan Agama Menurut PERMA No.1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan* (Bandung: Alfabeta, 2012), 156.

Dalam pasal 21 disebutkan bahwa para pihak atas dasar kesepakatan mereka dapat menempuh upaya perdamaian terhadap perkara yang sedang dalam proses banding, kasasi, atau Peninjauan Kembali sepanjang perkara itu belum diputus. Para pihak untuk menempuh perdamaian wajib disampaikan secara tertulis kepada ketua pengadilan tinggi pertama yang mengadili, dan ketua pengadilan tingkat pertama segera memberitahukan kepada ketua pengadilan tingkat banding yang berwenang, atau ketua Mahkamah Agung tentang kehendak para pihak untuk menempuh perdamaian.

Keberadaan PERMA No. 1 tahun 2008 aturan mediasi lebih jelas menerangkan bagaimana regulasi memberdayakan mediasi sebagai salah satu factor yang dapat mengurangi tumpukan perkara di pengadilan khususnya di pengadilan agama sehingga akan memberi dampak positif dan lebih efektif serta efisien dalam penyelesaian sengketa di pengadilan agama dalam waktu yang singkat dan biaya yang ringan yang dikeluarkan oleh para pihak. Untuk menyempurnakan ketentuan-ketentuan yang terkait dengan mediasi, pada tanggal 03 Februari 2016 MA memperbaharui ketentuan PERMA No.1 Tahun 2008 dengan PERMA No. 1 tahun 2016 tentang mediasi. PERMA ini melakukan berbagai perubahan yaitu pertama terkait dengan waktu mediasi lebih dipersingkat lagi dari 40 hari menjadi 30 hari yang dihitung dari penetapan perintah melakukan mediasi. kedua adanya perubahan tentang kewajiban bagi para pihak (*inpersoon*) untuk menghadiri secara langsung pertemuan mediasi dengan atau tanpa didampingi kuasa

hukum. Adapun perubahan ketiga ialah tentang yang terbaru yaitu adanya aturan tentang iktikad baik dalam proses mediasi dan akibat hukum para pihak yang tidak beriktikad baik dalam proses mediasi.²¹ Semua itu diusahakan agar mediasi tersebut dapat menyelesaikan sengketa dengan damai dan sangat menguntungkan pada para pihak karena masih diberikan waktu berfikir dan muhasabah dalam perkaranya dan menemukan solusi dari problem yang mereka hadapi dan agar dapat sebisa mungkin tetap mengutamakan konsep musyawarah agar tercipta kehidupan yang damai dan tentram.

²¹ Erie Hariyanto, Moh Effendi Dan Sulistiyawati. "Dilemma Hakim Pengadilan Agama Dalam Menyelesaikan Perkara Hukum Keluarga Melalui Mediasi". *Jurnal Volksgeist*, Volume 4, Nomor 1 Juni 2021:116.