

## BAB II

### Tinjauan Umum Teori Mediasi Perkara Perceraian Di Pengadilan Agama

#### A. Pengertian Dan Dasar Hukum Mediasi

##### 1. Pengertian

Kata “Mediasi” berasal dari bahasa Inggris, “mediation” yang artinya penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga sebagai penengah yang juga dinamakan mediator atau orang yang menjadi penengah. Mediasi adalah istilah yang lazim yang dipakai di dalam penyelesaian sengketa, baik itu sengketa bisnis, sengketa vertikal maupun horizontal, dan lain – lainnya.<sup>1</sup> Secara umum, dalam kitab Kamus Besar Bahasa Indonesia, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan mediasi adalah proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam menyelesaikan suatu perselisihan sebagai penasehat.

Menurut Rachmadi Usman, Mediasi adalah cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga yang bersikap netral (non – intervensi) dan tidak berpihak (impartial) kepada pihak – pihak yang bersengketa.<sup>2</sup> Di sini tidak ada sifat memihak kepada salah satu pihak yang berperkara, benar – benar berada posisi netral tanpa memihak siapapun. Dapat dirumuskan bahwa Mediasi

---

<sup>1</sup> Abdurrahman Konoras, *Aspek hukum Penyelesaian Sengketa Secara mediasi Dipengadilan* (Depok: PT Grafindo Persada, 2017), h.49.

<sup>2</sup> Ibid., h.50.

adalah proses penyelesaian perkara secara damai dengan melibatkan pihak ketiga yang netral dan memiliki kualifikasi tertentu.

Sedangkan pengertian perdamaian menurut hukum positif sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 1851 KUHP (Kitab Undang-undang Hukum Perdata) adalah suatu perjanjian dimana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara.<sup>3</sup> Kemudian dikenal juga dengan istilah *dading* yaitu suatu persetujuan tertulis terus suatu perkara.

Dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, penjelasannya tidak ditemukan pengertian mediasi, namun hanya memberikan keterangan bahwa jika sengketa tidak mencapai kesepakatan maka secara damai untuk menyelesaikan atau memberhentikan berlangsungnya sengketa bisa diselesaikan melalui penasehat ahli atau mediator.<sup>4</sup>

Dalam hukum islam, secara terminologi perdamaian disebut dengan istilah (*as-sulh*) yang menurut bahasa adalah memutuskan suatu persengketaan antara dua pihak. Dan menurut *syara'* adalah suatu akad dengan maksud untuk mengakhiri suatu persengketaan antara dua pihak yang saling bersengketa. Sedangkan secara yuridis, pengertian mediasi hanya dapat dijumpai dalam Perma Nomor 1 Tahun 2008 dalam pasal 1 ayat 7, yang menyebutkan bahwa : “Mediasi adalah cara penyelesaian

---

<sup>3</sup> Pasal 1851 KUH Perdata.

<sup>4</sup> UU No 30 tahun 1999, Bab II, Pasal 6.

sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator.<sup>5</sup> Beberapa unsur penting dalam mediasi antara lain sebagai berikut:

1. Mediasi adalah proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundingan.
2. Mediator terlibat dan diterima para pihak yang bersengketa didalam perundingan.
3. Mediator bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian.
4. Mediator tidak mempunyai kewenangan membuat keputusan selama perundingan berlangsung.
5. Tujuan mediasi adalah untuk mencapai atau menghasilkan kesepakatan yang diterima pihak-pihak yang bersengketa guna mengakhiri sengketa.

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

- a. Mengetahui bagaimana cara mendengarkan para pihak yang bersengketa.
- b. Mempunyai ketrampilan bertanya terhadap hal-hal yang dipersengketakan.

---

<sup>5</sup> Perma No 1 Tahun 2016, Pasal 1 Ayat 7.

- c. Mempunyai ketrampilan membuat pilihan-pilihan dalam menyelesaikan sengketa yang hasilnya akan menguntungkan para pihak yang bersengketa (win-win solution).
- d. Mempunyai ketrampilan tawar menawar secara seimbang.
- e. Membantu para pihak untuk menemukan solusi mereka sendiri terhadap hal-hal yang dipersengketakan.

## 2. Dasar hukum

Dasar hukum mediasi di Indonesia adalah:

1. Pancasila dan UUD 1945, disiratkan dalam filosofinya bahwa asas penyelesaian sengketa adalah musyawarah untuk mufakat.
2. HIR Pasal 130 (HIR= Pasal 154 RBg = Pasal 31 Rv)
3. UU Nomor. 1 Tahun 1974 jo Pasal 39 , UU Nomor.7 Tahun 1989 jo. UUnomor 3 Tahun 2006 jo. UU nomor 50 Tahun 2009 tentang PeradilanAgama Pasal 65 dan 82, PP Nomor. 9 Tahun 1975 Pasal 31 dan KHI Pasal
4. 115, 131 ayat (2), 143 ayat (1) dan (2), dan 144.29
5. Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor.1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks Pasal 130 HIR/154 RBg).
6. Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor. 02 tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
7. Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor. 01 tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

8. Mediasi atau APS di luar Pengadilan diatur dalam Pasal 6 UU Nomor. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

### **3. Latar Belakang Lahirnya Proses Mediasi**

Di Indonesia, bila dilihat secara mendalam, tata cara penyelesaian sengketa secara damai telah lama dan biasa dipakai oleh masyarakat Indonesia. Hal ini dapat dilihat dari hukum adat yang menempatkan kepala adat sebagai penengah dan memberi putusan adat bagi sengketa diantara warganya. Terlebih pada tahun 1945, tata cara ini secara resmi menjadi salah satu falsafah negara dari bangsa Indonesia yang tercermin dalam asas musyawarah untuk mufakat,<sup>6</sup> dan lebih mengedepankan pemecahan sengketa secara damai.

Mediasi atau alternatif penyelesaian sengketa di Indonesia adalah merupakan culture (budaya) bangsa Indonesia sendiri. Baik dalam masyarakat tradisional maupun sebagai dasar negara pancasila yang dikenal istilah musyawarah untuk mufakat. Seluruh suku bangsa di Indonesia pasti mengenal makna dari istilah tersebut, walaupun penyebutannya berbeda, akan tetapi mempunyai makna yang sama.

Dalam klausula-klausula suatu kontrak atau perjanjian, pada bagian penyelesaian sengketa selalu diikuti dengan kata-kata “kalau terjadi sengketa atau perselisihan akan diselesaikan dengan cara musyawarah dan apabila tidak tercapai suatu kesepakatan akan diselesaikan di Pengadilan

---

<sup>6</sup> Pembukaan Undang – Undang Dasar 1945.

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

Untuk saat ini, pemberlakuan mediasi dalam sistem peradilan di Indonesia didasarkan pada Perma Nomor 1 Tahun 2008 yang menetapkan mediasi sebagai bagian dari hukum acara dalam perkara perdata, sehingga suatu putusan akan menjadi batal demi hukum manakala tidak melalui proses mediasi.<sup>7</sup>

Meskipun tidak dapat dibandingkan dengan Undang-Undang, Perma ini dipandang sebagai kemajuan dari Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang masih menganggap mediasi sebagai penyelesaian sengketa di luar pengadilan, (Pasal 1 butir 10). Sedangkan tujuan utama dari pengintegrasian mediasi dalam proses beracara dipengadilan adalah tidak lain untuk mengurangi tunggakan perkara di MA yang semakin meningkat dari tahun ke tahun.

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

- a. Sistem litigasi (peradilan): proses yang memakan waktu (*waste time*)

Mahkamah Agung sebagai pucuk lembaga peradilan telah

---

<sup>7</sup> Perma No 1, Tahun 2008, Pasal 2.

memberlakukan kebijakan dengan suratnya yang ditujukan kepada seluruh ketua pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tinggi, yang isinya tentang pelaksanaan proses peradilan pada tingkat pertama dan tingkat banding masing-masing untuk tidak melebihi 6 bulan. Kebijakan tersebut dapat dianggap efektif berjalan lancar sesuai harapan.

Namun yang terjadi adalah penumpukan perkara pada tingkat MA karena arus perkara yang demikian tinggi, sehingga justisiabelen. setelah melewati masa kurang lebih 1 tahun (tingkat pertama dan tingkat banding) masih harus menunggu pada tingkat MA yang lamanya rata-rata lebih dari tiga tahun. Waktu tersebut belum ditambah apabila ada pihak yang mengajukan Peninjauan Kembali.

b. Biaya yang tinggi (*high cost*)

Biaya mahal yang harus dikeluarkan oleh para pihak untuk menyelesaikan sengketa di pengadilan timbul oleh karena mereka diwajibkan membayar biaya perkara yang secara resmi telah ditentukan oleh pengadilan. Belum lagi upah yang harus dibayarkan kepada pengacara /advokat bagi pihak yang menggunakan jasa mereka.<sup>8</sup>

c. Putusan pengadilan tidak menyelesaikan perkara

---

<sup>8</sup>Mahkamah Agung RI, *Mediasi dan Perdamaian*, MARI 2004, 156

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

Menurut Yahya Harahap, tidak ada putusan pengadilan yang mengantar para pihak yang bersengketa kearah penyelesaian masalah, putusan pengadilan tidak bersifat problem solving diantara pihak yang bersengketa melainkan putusan pengadilan cenderung menempatkan kedua belah pihak pada dua sisi ujung yang saling berhadapan, karena menempatkan salah satu pihak pada posisi menang (winner) atau kalah (losser), selanjutnya dalam posisi ada pihak yang menang dan kalah, bukan kedamaian dan ketentraman yang timbul, tetapi pihak yang kalah timbul dalam dendam dan kebencian.<sup>9</sup>

Selain itu, putusan hakim terpaku dengan aturan formil yang jika tidak terpenuhi akan mengakibatkan batal demi hukum. Pada perkara-perkara tertentu, seorang yang mempunyai hak sering dirugikan karena tidak memenuhi syarat formil. Sebaliknya orang yang seharusnya dihukum memberikan ganti rugi, karena tidak

---

<sup>9</sup>M. Yahya Harahap “*Tinjauan Sistem Peradilan*”, dalam *Mediasi dan Perdamaian* (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2004), 157.



terbukti secara formil maupun materil maka dia bebas dari jeratan hukum.

#### **4. Mediasi Versi Perma RI Nomor 1 Tahun 2016**

Beberapa kekhususan Perma Nomor 1 Tahun 2016 adalah sebagai berikut:

##### **A. Kewajiban Proses Mediasi**

Semua sengketa perdata yang diajukan ke Pengadilan termasuk perkara perlawanan (*verzet*) atas putusan verstek dan perlawanan pihak berperkara (*partij verzet*) maupun pihak ketiga (*derden verzet*) terhadap pelaksanaan putusan yang telah berkekuatan hukum tetap, wajib terlebih dahulu diupayakan penyelesaian melalui Mediasi, kecuali ditentukan lain berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung ini.<sup>10</sup> Jadi, setelah perkara sudah diajukan, proses Mediasi harus di tempuh walaupun hasilnya tidak sesuai yang di harapkan tetapi proses mediasi tetap di laksanakan.

##### **B. Tahapan Mediasi**

Mediasi sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa diluar pengadilan, diwujudkan melalui suatu tahanan yang pada umumnya dapat digolongkan menjadi 4 tahapan sebagaimana dikemukakan Gary Goodpaster, sebagai berikut:<sup>11</sup>

1. Tahap Pertama : menciptakan forum
2. Tahap Kedua : Mengumpulkan dan membagi-bagi informasi

---

<sup>10</sup> Perma No 01, Tahun 2016.

<sup>11</sup> Ibid.

3. Tahap ketiga : Pemecahan masalah
4. Tahap Keempat: Pengambilan keputusan

### **C. Biaya Proses Mediasi**

Biaya pemanggilan para pihak untuk menghadiri proses mediasi lebih dahulu dibebankan kepada pihak penggugat melalui uang panjar biaya perkara. Jika para pihak berhasil mencapai kesepakatan, biaya pemanggilan para pihak ditanggung bersama atau sesuai kesepakatan. Apabila gagal biaya dibebankan kepada yang kalah.<sup>12</sup> (Pasal 3).

### **D. Hak dan Kewajiban Mediator**

Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian.<sup>13</sup> Penggunaan jasa mediator hakim tidak dipungut biaya, sedangkan jasa mediator bukan hakim ditanggung bersama oleh para pihak atau berdasarkan kesepakatan para pihak (Pasal 10).

Mediator wajib mempersiapkan usulan jadwal pertemuan mediasi kepada para pihak untuk dibahas dan disepakati dan jika dianggap perlu mediator dapat melakukan kaukus ( pertemuan antara mediator dengan salah satu pihak tanpa dihadiri oleh pihak yang lainnya), (Pasal 15).<sup>14</sup> Jika diperlukan dan atas dasar kesepakatan para pihak, mediasi dapat dilakukan secara jarak jauh dengan menggunakan alat komunikasi (Pasal 13 ayat (6)).

---

<sup>12</sup> Ibid.

<sup>13</sup> Ibid.

<sup>14</sup> Ibid.

Atas persetujuan para pihak atau kuasa hukum, mediator dapat mengundang seorang atau lebih ahli dalam bidang tertentu untuk memberikan penjelasan atau pertimbangan yang dapat membantu menyelesaikan perbedaan pendapat diantara para pihak (Pasal 16 ayat 1).<sup>15</sup>

Mediator wajib 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 yang telah disepakati, atau telah dua kali berturut-turut tidak menghadiri pertemuan mediasi tanpa alasan setelah dipanggil secara patut (Pasal 14 ayat 1).<sup>16</sup>

Mediator juga dapat menyampaikan kepada para pihak dan hakim pemeriksa bahwa perkara yang bersangkutan tidak layak dimediasi dengan alasan bahwa dalam sengketa yang sedang dimediasi berkaitan dengan hak atau kepentingan pihak lain yang tidak disebutkan dalam surat gugatan (Pasal 14 ayat 2), Mediator wajib memeriksa materi kesepakatan perdamaian yang telah disepakati oleh para pihak sebelum mereka tanda tangani untuk menghindari adanya kesepakatan yang bertentangan dengan hukum atau yang tidak dapat dilaksanakan atau yang memuat itikad tidak baik (Pasal 17 ayat 4).<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> Perma No 01, Tahun 2016.

<sup>16</sup> Ibid.

<sup>17</sup> Ibid.

Mediator wajib menyatakan secara tertulis bahwa proses mediasi telah gagal dan memberitahukan kegagalan tersebut kepada hakim jika sampai lampau waktu maksimal mediasi (40 hari kerja) sebagaimana dimaksud dalam pasal 13 ayat (3), para pihak tidak mampu menghasilkan kesepakatan (Pasal 13 ayat 1). Mediator tidak boleh diminta menjadi saksi dalam proses persidangan perkara yang bersangkutan dan tidak dapat dikenai pertanggung jawaban pidana maupun perdata atas isi kesepakatan perdamaian hasil proses mediasi (pasal 19 ayat 3-4).<sup>18</sup>

#### **E. Hak dan Kewajiban Para Pihak**

Para pihak berhak memilih mediator diantara pilihan-pilihan berikut :

- a. Hakim bukan pemeriksa perkara pada Pengadilan yang bersangkutan; Advokat atau akademisi hukum.
- b. Profesi bukan hukum yang dianggap para pihak menguasai atau berpengalaman dalam pokok sengketa.
- c. Hakim Majelis pemeriksa perkara.
- d. Gabungan antara mediator yang disebut dalam butir a dan d, ataugabungan butir b dan d, atau gabungan butir e dan d (Pasal 8 ayat 1).<sup>19</sup>

Para pihak segera menyampaikan mediator pilihan mereka kepada Ketua Majelis Hakim dan jika setelah jangka waktu maksimal dua hari kerja para pihak tidak dapat bersepakat memilih mediator

---

<sup>18</sup> Ibid.

<sup>19</sup> Ibid.

yang dikehendaki, maka para pihak wajib menyampaikan kegagalan mereka memilih mediator kepada Ketua Majelis Hakim (Pasal 11 ayat (2) dan (4)). Para pihak wajib menempuh proses mediasi dengan itikad baik.

Jika ternyata salah satu pihak menempuh mediasi dengan itikad tidak baik, maka pihak lainnya dapat menyatakan mundur dari proses mediasi (Pasal 12). Para pihak dengan bantuan mediator wajib merumuskan secara tertulis kesepakatan yang dicapai dan menandatangani kesepakatan tersebut bersama-sama dengan mediator (Pasal 17 ayat 1), Jika dalam proses mediasi tersebut para pihak diwakili oleh kuasa hukum, maka para pihak wajib menyatakan secara tertulis persetujuannya atas kesepakatan yang dicapai, selanjutnya para pihak wajib menghadap kembali kepada hakim pada hari sidang yang telah ditentukan untuk memberitahukan kesepakatan perdamaian (Pasal 17 ayat 2 dan 4).<sup>20</sup>

Para pihak dapat mengajukan kepada hakim agar kesepakatan perdamaian yang telah dirumuskannya dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian ataupun tidak, hanya saja jika para pihak tidak menghendaki akta perdamaian ini maka dalam kesepakatan tersebut harus memuat klausula pencabutan gugatan dan atau klausula yang menyatakan perkara sudah selesai (Pasal 17 ayat 5-6).<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> Ibid.

<sup>21</sup> Ibid.

## **F. Hasil Akhir Mediasi**

Setelah proses mediasi dijalani oleh para pihak dengan bantuan Mediator, maka hasil akhirnya ada dua kemungkinan :<sup>22</sup>

1. Diperoleh kesepakatan perdamaian yang dirumuskan secara tertulis dan ditandatangani oleh para pihak dan Mediator ( pasal 17 ayat (1) ).
2. Pernyataan secara tertulis yang dibuat oleh Mediator yang menyatakan bahwa proses Mediasi telah gagal (pasal 14 ayat (1) ).

## **G. Tindakan Majelis Pemeriksa Perkara Pasca Mediasi**

Dalam hasil Mediasi menghasilkan kesepakatan perdamaian dan para pihak menghendaki agar kesepakatannya dikuatkan dalam bentuk suatu akta perdamaian, maka majelis segera mengeluarkan akta perdamaian, sedangkan jika para pihak tidak menghendaki akta perdamaian dan dalam kesepakatannya telah mencantumkan klausula pencabutan gugatan atau menyatakan perkara telah selesai, maka majelis hanya mengeluarkan penetapan yang amanya menyatakan bahwa perkara telah selesai (Pasal 17 ayat 5 dan 6 ).<sup>23</sup>

Dalam hal Mediasi tidak mencapai kesepakatan perdamaian dan Mediator telah menyatakan secara tertulis bahwa Mediasi telah gagal

---

<sup>22</sup> Ibid.

<sup>23</sup> Ibid.

maka majelis hakim melanjutkan pemeriksaan perkara sesuai ketentuan hukum acara yang berlaku dengan tidak menutup kemungkinan majelis masih mendorong para pihak untuk berdamai atau mengusahakan perdamaian hingga sebelum pengucapan putusan ( pasal 18 ayat 1-3).<sup>24</sup>

#### **H. Perdamaian di Tingkat Banding, kasasi dan PK**

Jika para pihak bersepakat untuk menempuh upaya perdamaian sedangkan perkara sedang berada dalam proses upaya hukum banding, kasasi atau peninjauan kembali tetapi belum diputus, maka para pihak wajib menyampaikan secara tertulis kehendaknya itu kepada ketua pengadilan Agama yang mengadili perkara yang bersangkutan ( pasal 21 ayat 1-2 ).<sup>25</sup>

Majelis hakim pemeriksa di tingkat banding, kasasi atau peninjauan kembali wajib menunda pemeriksaan perkara yang bersangkutan selama 14 hari kerja sejak menerima pemberitahuan tentang adanya kehendak para pihak untuk menempuh upaya perdamaian (pasal 21 ayat 4).

#### **B. Mediasi Dalam Perkara Perceraian**

Perkara perceraian termasuk perkara *contentinus* dan termasuk karakteristik sengketa emosional.<sup>26</sup> Dalam sengketa perkara perceraian,

---

<sup>24</sup> Ibid.

<sup>25</sup> Ibid.

<sup>26</sup> Perkara *contentius* adalah suatu perkara yang didalamnya berhadapan kedua belah

pihak yang bersengketa. disebut juga dengan perkara gugatan. Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata*

kewajiban mendamaikan para pihak bersifat imperative yakni sebagai beban yang diwajibkan oleh undang-undang/hukum kepada majelis hakim yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara tersebut, oleh karena itu upaya mendamaikan ini haruslah dilakukan secara serius dan optimal.

Khusus dalam perkara perceraian yang didasarkan pada alasan terjadinya perselisihan dan pertengkaran terus menerus,<sup>27</sup> maka agar majelis hakim mendapatkan informasi yang akurat dan lengkap tentang penyebab dan seluk beluk perselisihan tersebut untuk dijadikan sebagai bahan dalam upaya mendamaikan, undang-undang pun memerintahkan agar menghadirkan keluarga serta orang-orang yang dekat dengan suami isteri itu untuk didengarkan keterangannya.<sup>28</sup>

Bahkan untuk perkara *shiqaq*, majelis hakim dapat merujuk keluarga kedua belah pihak untuk diangkat menjadi hakam, kemudian hakam tersebut yang secara insentif akan mengupayakan perdamaian kedua belah pihak yang hasilnya akan disampaikan ke majelis hakim.

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

---

*pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008), 41.

<sup>27</sup> Lihat Pasal 19 huruf ( f ) PP No. 9 tahun 1975 dan pasal 116 huruf (f) KHI

<sup>28</sup> Lihat Pasal 22 ayat (2) PP No.9 Tahun 1975



kewajiban hukum. Perdamaian dalam sengketa yang menyangkut hukum kebendaan (*zakenrecht*), maka akan dengan sendirinya menghentikan sengketa dan perdamaian yang dibuat serta telah disepakati kedua belah pihak yang kemudian dikukuhkan dengan putusan perdamaian berkekuatan eksekutorial.

Lain halnya dengan perkara yang menyangkut dengan status seseorang (*personal recht*) seperti dalam perkara perceraian ini, maka apabila terjadi perdamaian, tidak perlu dibuat akte perdamaian yang dikuatkan dengan putusan perdamaian, karena tidak mungkin dibuat suatu perjanjian/ketentuan yang melarang seseorang melakukan perbuatan tertentu, seperti melarang salah satu pihak meninggalkan tempat tinggal bersama, memerintahkan supaya tetap mencintai dan menyayangi, tetap setia, melarang supaya tidak mencaci maki, ngomel, dan lain sebagainya, karena hal-hal seperti ini apabila diperjanjikan dalam suatu akte perdamaian, dan kemudian dilanggar oleh salah satu pihak, maka akte perdamaian itu tidak akan dapat dieksekusi.<sup>29</sup>

Selain itu akibat dari berbuat dan tidak berbuat yang demikian itu tidak mengakibatkan putusnya perkawinan kecuali salah satu pihak mengajukan gugatan baru untuk perceraianya Berdasarkan pertimbangan sebagaimana tersebut diatas, maka untuk mewujudkan keinginan perdamaian dalam perkara perceraian adalah dengan jalan mencabut perkara tersebut oleh

---

<sup>29</sup>Ibid.

Penggugat/Pemohon, pencabutan perkara karena damai (rukun kembali) ini, haruslah dibuatkan penetapan oleh majelis hakim.<sup>30</sup>

### **1. Mediasi sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa.**

Manusia selain merupakan makhluk individu, sekaligus berperan sebagai makhluk sosial (zoon politicon). Yaitu makhluk yang gemar bermasyarakat. Soejono soekanto menilai bahwa manusia memiliki naluri untuk senantiasa hidup bersama dengan manusia lainya guna mewujudkan kehidupan yang selaras dan damai (gregariousness).<sup>31</sup> sebagai makhluk sosial, manusia akan selalu dihadapkan pada masalah, dan masalah tidak dapat dihindari selama manusia masih menghirup udara kehidupan.

Namun, adakalanya masalah yang timbul berujung menjadi sengketa penting diselesaikan agar tatanan masyarakat kembali pulih seperti sediakala. Pada umumnya, sengketa dapat diselesaikan melalui dua cara, yaitu di pengadilan (in court) atau di luar pengadilan (out court). Penyelesaian sengketa di luar pengadilan diawali dengan adanya ketidakpuasan akan proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan yang memakan waktu relatif lama dan membutuhkan biaya yang tidak sedikit.<sup>32</sup>

Terdapat beberapa penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan undang – undang no 30 tahun 1999. Tentang arbitase dan alternatif penyelesaian sengketa yaitu:<sup>33</sup>

---

<sup>30</sup> Ibid.

<sup>31</sup> Syahrulhaq hilman, *Mediasi komunitas sebagai alternatif Penyelesaian sengketa*, (Klaten: lakeisha, 2020), h., 10.

<sup>32</sup> Ibid, h. 12.

<sup>33</sup> Ibid., h. 12.

- a. Konsultasi.
- b. Negosiasi.
- c. Mediasi.
- d. Penilaian ahli.
- e. Arbitrase.

## **2. Manfaat Mediasi**

Sebagaimana umumnya lembaga alternatif penyelesaian sengketa yang lain, maka keunggulan dan manfaat mediasi masih terkait dengan karakteristik umum keunggulan dan manfaat yang terdapat pada alternatif penyelesaian sengketa antara lain, yaitu:

- a. Relatif lebih murah dibandingkan dengan alternatif-alternatif yang lain.
- b. Adanya kecenderungan dari pihak yang bersengketa untuk menerima dan adanya rasa memiliki putusan mediasi.
- c. Dapat menjadi dasar bagi pihak yang bersengketa untuk menegosiasikan sendiri sengketa-sengketa yang mungkin timbul dikemudian hari.
- d. Terbukanya kesempatan untuk menelaah masalah-masalah yang merupakan dasar dari suatu sengketa.
- e. Membuka kemungkinan adanya saling percayaan diantara pihak yang bersengketa sehingga dapat dihindari rasa permusuhan dan dendam Dalam pelaksanaan mediasi segala hal yang diungkap serta sifat acara mediasi adalah rahasia. Berbeda dengan cara litigasi

yang sifatnya terbuka untuk umum, sifat tidak terbuka untuk umum ini bisa membuat pihak-pihak yang bersengketa merasa nyaman selama pelaksanaan mediasi dalam rangka penyelesaian sengketa. Karena tanpa adanya kekhawatiran sengketa yang terjadi diantara mereka menjadi perhatian publik.

- f. Penyelesaian melalui mediasi mempersingkat waktu penyelesaian perkara, meringankan beban ekonomi keuangan, dan yang tidak kalah penting adalah mengurangi beban psikologis yang akan mempengaruhi berbagai sikap dan kegiatan pihak yang berperkara.
- g. Salah satu manfaat mediasi apabila dilihat dari kekuatan putusan yang dihasilkan adalah karena pada hakekatnya mekanisme mediasi adalah upaya untuk mengarahkan para pihak yang bersengketa agar menyelesaikan sengketa yang terjadi dengan perdamaian maka kekuatan hukum mediasi tidak jauh berbeda dengan kekuatan akta perdamaian. Putusan perdamaian hasil mediasi mempunyai kekuatan eksekutorial sebagaimana putusan yang dihasilkan dari persidangan (proses litigasi).
- h. Apabila sudah tercapai kesepakatan para pihak, maka hakim tinggal membuat yang dalam amar putusan menjatuhkan putusan sesuai dengan isi persetujuan *dictum* (amar): menghukum para pihak untuk menaati dan melaksanakan isi persetujuan perdamaian” amar putusannya selanjutnya jauh berbeda dengan kekuatan akta perdamaian. Putusan perdamaian hasil mediasi

mempunyai kekuatan eksekutorial sebagaimana putusan yang dihasilkan dari persidangan (proses litigasi).

- i. Apabila sudah tercapai kesepakatan para pihak, maka hakim tinggal membuat yang dalam amar putusan menjatuhkan putusan sesuai dengan isi persetujuan *dictum* (amar): menghukum para pihak untuk menaati dan melaksanakan isi persetujuan perdamaian. amar putusannya selanjutnya adalah “menghukum para pihak membayar biaya perkara dengan ditanggung masing-masing pihak secara sama besar” .
- j. Bagi Mahkamah Agung, apabila mediasi di pengadilan bisa terlaksana dengan baik, maka hal itu akan mengurangi tumpukan perkara yang harus diselesaikan oleh Mahkamah Agung.
- k. Pemberdayaan individu. Orang yang menegosiasikan sendiri masalahnya sering kali merasa mempunyai lebih banyak kuasa dari pada mereka yang melakukan advokasi melalui wakil seperti pengacara.<sup>34</sup>

### 3. Perkara Percerian

Perkara adalah masalah, persoalan, urusan yang perlu diselesaikan atau dibereskan.<sup>35</sup> Perkara dapat terjadi dari dua keadaan yaitu ada perselisihan dan tidak ada perselisihan artinya ada sesuatu yang

---

<sup>34</sup>Rahmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, (Bandung: PT Aditya Bakti, 2003), hal., 83-85.

<sup>35</sup> KBI

dipertengkarkan/ disengketakan. menurut Amir Syarifudin, putusnya perkawinan adalah istilah hukum yang digunakan dalam Undang - Undang perkawinan untuk menjelaskan “perceraian” atau berakhirnya hubungan perkawinan.

Perkawinan dapat putus karena: Kematian, perceraian, dan atas putusan pengadilan.<sup>36</sup> Putusnya perkawinan itu ada dalam beberapa bentuk tergantung dari segi siapa sebenarnya yang berkehendak untuk putusnya perkawinan itu. Dalam hal ini ada 3 kemungkinan<sup>37</sup>:

- a. Putusnya perkawinan atas kehendak Allah sendiri melalui matinya salah seorang suami istri. Dengan kematian itu dengan sendirinya berakhir pula hubungan perkawinan.
- b. Putusnya perkawinan atas kehendak si suami oleh alasan tertentu dan dinyatakan kehendak itu dengan ucapan tertentu. Perceraian dalam bentuk ini disebut dengan talak.
- c. Putusnya perkawinan atas kehendak si istri melihat sesuatu yang menghendaki putusnya perkawinan yang disampaikan si istri dengan cara tertentu. Ini diterima oleh suami dan dilanjutkan dengan ucapannya untuk memutus perkawinan itu. Putus perkawinan dengan cara ini disebut khulu’.

Dalam proses perceraian berdasarkan KHI terdapat dua istilah yaitu:

---

<sup>36</sup> KHI.h.,28

<sup>37</sup> Amir Syarifudin, *Hukum Perkawinan islam Indonesia*, (Jakarta :Kencana prenada Media Group, 2009), h.197.

1. **Cerai talak**, adalah cerai yang di jatuhkan suami di depan pengadilan yang sesuai dengan hukum islam.<sup>38</sup> Jadi, ikrar suami di hadapan pengadilan agama yang menjadi salah satu penyebab putusnya perkawinan.
2. **Cerai gugat**, yaitu gugatan perceraian diajukan oleh istri atas kuasanya pada pengadilan agama, yang daerah hukumnya mewilayai tempat tinggal penggugat kecuali istri meninggalkan tempat kediaman tanpa izin suami.<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> UU Perkawinan pasal 14,tahun 1974.

<sup>39</sup> KHI pasal 132,ayat 1.