

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Tinjauan Umum Tentang Mediasi

1. Pengertian Mediasi

Mediasi secara bahasa (etimologi), berasal dari bahasa latin *mediare* yang berarti berada di tengah. „Berada di tengah“ ini 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 (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.²⁹

Pengertian secara etimologi inilah mediasi dapat diartikan lebih menekankan pada keberadaan pihak ketiga yang menjembatani para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan perselisihannya.³⁰ Selain itu, kata “mediasi” juga berasal dari bahasa Inggris “*mediation*”, yang artinya penyelesaian sengketa dengan menengahi.³¹

Pada dasarnya mediasi adalah cara penyelesaian sengketa di luar pengadilan melalui perundingan yang melibatkan pihak ketiga yang bersikap netral (*nonintervensi*) dan tidak berpihak (*impartial*) kepada pihak- pihak yang bersengketa serta diterima kehadirannya oleh pihak- pihak yang bersengketa.³²

²⁹Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group), 2011, 2.

³⁰Wirhanuddin, *Mediasi Perspektif Hukum Islam*, (Semarang: Fatawa Publishing), 2014, 25.

³¹Jhon M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris Indonesia*, (Jakarta: Gramedia), 2003, 377.

³²Rachmadi Usman, *Mediasi di Pengadilan dalam Teori dan Praktik*, (Jakarta: Sinar Grafika), 2012, 24.

Pihak ketiga ini yang kemudian dinamakan sebagai mediator. Mediator adalah orang yang berada di posisi tengah dan bersifat netral serta berusaha mengupayakan menemukan kesepakatan diantara orang yang bersengketa. Penjelasan mediasi secara bahasa masih sangat umum karena belum menjelaskan secara utuh tentang mediasi. Oleh karena itu dibutuhkan penafsiran mediasi secara terminologi.

Beberapa ahli resolusi konflik mencoba untuk mendefinisikan mediasi, diantaranya yaitu J. Folberg dan A. Taylor yang mengatakan mediasi adalah:

“The process by which the participants, together with the assistance of a neutral person, systematically isolate disputed issues in order to develop options, consider alternatives, and reach a consensual settlement that will accommodate their needs.”³³

Terjemahan penulis:

“Proses dimana para pihak, bersama-sama dengan bantuan dari orang yang netral, sistematis mengisolasi masalah sengketa dalam rangka untuk mengembangkan pilihan, mempertimbangkan alternatif, dan mencapai penyelesaian konsensus yang akan mengakomodasi kebutuhan para pihak”.

Pengertian menurut J. Folberg dan A. Taylor lebih menekankan konsep mediasi pada upaya yang dilakukan mediator dalam menjalankan kegiatan mediasi.³⁴ Selain J. Folberg dan A. Taylor, ahli resolusi konflik lainnya yang memberikan definisi tentang mediasi adalah Kimberlee K. Kovach dalam bukunya yang berjudul *Mediation: Principles and Practice*, memberikan definisi mediasi sebagai berikut, “Mediation is facilitated negotiation. It is a process by which a neutral third party, the mediator, assist disputing parties in reaching a mutually satisfactory

³³Dwi Rezki Sri Astarini, *Mediasi Pengadilan (Salah Satu Bentuk Penyelesaian Sengketa Berdasarkan Asas Peradilan Cepat, Sederhana, Biaya Ringan)*, Bandung: Alumni, 2013, 88.

³⁴Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, 5.

resolution”. Dalam pengertiannya itu dapat diambil beberapa ciri dari proses mediasi, yaitu:

- a. Suatu istilah umum yang menggambarkan intervensi dari pihak ketiga dalam proses penyelesaian pertikaian.
- b. Suatu proses dalam mana satu pihak ketiga memfasilitasi dan mengkoordinasi negosiasi (perundingan) dari pihak-pihak yang berselisih.
- c. Intervensi ke dalam proses perselisihan dan negosiasi oleh pihak ketiga yang netral dan imparial yang dapat diterima, yang tidak mempunyai kuasa membuat keputusan yang berwibawa. Individu ini membantu pihak-pihak yang bertikai dalam mencapai penyelesaian sendiri dari masalah yang dipertikaikan, yang berterima secara sukarela.
- d. Suatu forum dimana seorang yang mediator yang imparial secara aktif membantu pihak-pihak yang bertikai dalam mengidentifikasi dan memperjelas masalah yang menjadi keprihatinan dan membantu dalam hal merancang penyelesaian dari masalah-masalah tersebut.³⁵

Pengertian mediasi juga dapat ditemukan dalam Peraturan Mahkamah Agung RI No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan yaitu cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator (pasal 1 ayat 1). Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan

³⁵Daniel Numahamara, “Mediasi Peradilan di Indonesia”, dalam Musahadi (eds.), *Mediasi dan Konflik Agama di Indonesia*, Semarang: Walisongo Mediation Centre (WMC), 2007, 83- 84

penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian (pasal 1 ayat 2). Dengan merujuk pada Peraturan Mahkamah Agung RI No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, mediasi dalam konteks institusionalisasi di Pengadilan merupakan negosiasi yang melibatkan pihak ketiga, yang memiliki unsur-unsur sebagai berikut³⁶:

- a. Suatu proses penyelesaian sengketa melalui perundingan atau perdamaian di antara pihak yang bersengketa.
- b. Perundingan tersebut dilakukan pihak yang bersengketa, dengan dibantu pihak ketiga yang bersifat netral dan tidak memihak, yang disebut dengan mediator.
- c. Mediator berfungsi membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa yang dihadapi oleh para pihak.
- d. Mediator tidak mempunyai kewenangan untuk memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian kepada para pihak yang bersengketa.
- e. Perundingan dimaksud bertujuan untuk memperoleh kesepakatan yang dapat diterima dan menguntungkan para pihak yang bersengketa guna mengakhiri persengketaan.

Konsep penyelesaian sengketa win-win solution seperti dalam mediasi, juga dikenal dalam hukum Islam. Walaupun tidak disebut dengan mediasi, namun pola penyelesaian sengketa yang digunakan

³⁶ Rachmadi Usman, Mediasi di Pengadilan dalam Teori dan Praktik, 65-66.

menyerupai pola yang digunakan dalam mediasi. Dalam sistem hukum Islam dikenal dengan sebutan *ishlah* dan *hakam*. *Ishlah* adalah ajaran Islam yang bermakna lebih menonjolkan penyelesaian perselisihan atau konflik secara damai dengan mengesampingkan perbedaan-perbedaan yang menjadi akar perselisihan.³⁷

Selain istilah *ishlah* juga dikenal istilah *hakam*. *Hakam* juga diartikan juru damai, yaitu seseorang yang dikirim oleh kedua belah pihak suami istri apabila terjadi perselisihan antara keduanya, tanpa diketahui keadaan siapa yang benar atau salah di antara kedua suami istri tersebut. Perselisihan antara suami istri tersebut dalam terminologi Islam disebut dengan *syiqaq*, yaitu perselisihan, percekocokan, permusuhan yang berawal dan terjadi pada kedua belah pihak suami dan istri secara bersama-sama.³⁸

Pengertian *syiqaq* bisa dilihat dari penjelasan Pasal 76 ayat (1) UU No. 7 Tahun 1989, *syiqaq* adalah perselisihan yang tajam dan terus menerus antara suami dan istri. Sedangkan pengertian *hakam* juga bisa dilihat dalam Penjelasan Pasal 76 ayat (2) UU No. 7 Tahun 1989, menyatakan bahwa: “*Hakam* adalah orang yang ditetapkan pengadilan dari pihak keluarga suami atau pihak keluarga istri atau pihak lain untuk mencari upaya penyelesaian perselisihan terhadap *syiqaq*.”

Hakam ini dijelaskan dalam Al Qur'an, yaitu pada surat An Nisa' ayat 35 yang berbunyi:

³⁷Nurnaningsih Amriani, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada), 2012, 119-120

³⁸Muhammad Saifullah, *Mediasi dalam Tinjauan Hukum Islam dan Hukum Positif di Indonesia*, (Semarang: Walisongo Press), 2009, 11-12

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ
بَيْنَهُمَا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا

Artinya: Dan jika kamu khawatir terjadi persengketaan antara keduanya, Maka kirimlah seorang juru damai dari keluarga laki-laki dan seorang juru damai dari keluarga perempuan. Jika keduanya (juru damai itu) bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Teliti. (QS. An Nisa⁴⁰: 35)³⁹

Dalam ayat tersebut menganjurkan adanya pihak ketiga atau hakam yang dapat membantu pihak suami istri dalam mencari jalan penyelesaian sengketa diantara keduanya. Pihak ketiga atau hakam ini berasal dari masing-masing kedua belah pihak.

Fungsi hakam dalam Islam hanyalah untuk mencari upaya penyelesaian perselisihan, bukan untuk menjatuhkan putusan. Dengan demikian, ada kesamaan antara *hakam* dalam hukum Islam dan mediator, keduanya tidak mempunyai kewenangan untuk memutus. Keduanya merupakan mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan yang dilakukan oleh pihak ketiga.⁴⁰ Kemudian *ishlah* dan *hakam* ini dapat dikembangkan menjadi metode penyelesaian berbagai jenis sengketa, termasuk sengketa perdata dan sebagainya sebagaimana ajaran Islam menganjurkan agar menyelesaikan setiap perselisihan dengan perdamaian (*ishlah*)⁴¹

³⁹Departemen Agama RI, Al Qur'an dan Terjemahannya special for Woman, Bandung: Kiaracandong, 84.

⁴⁰Nurnaningsih Amriani, Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan, 120

⁴¹Ibid., 49.

2. Landasan Hukum Mediasi

Landasan hukum penerapan proses mediasi yang merupakan salah satu alternatif penyelesaian sengketa di Indonesia adalah:

- 1) Pancasila sebagai dasar negara Indonesia, merupakan landasan filosofis dalam proses mediasi di Pengadilan. Disebutkan dalam Sila keempat Pancasila yang berbunyi “Kerakyatan yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan”, yang mengandung arti bahwa setiap sengketa/konflik/perkara hendaknya diselesaikan melalui proses perundingan atau perdamaian di antara para pihak yang bersengketa untuk memperoleh kesepakatan bersama.⁴² Inilah yang kemudian dijadikan sebagai dasar filosofis adanya proses mediasi.
- 2) Undang-Undang Dasar 1945 sebagai konstitusi negara, dimana terdapat azas musyawarah untuk mufakat yang terdapat dalam bagian pembukaan alinea keempat Undang-undang Dasar 1945.
- 3) Pasal 130 HIR/154 RBg, yang menyatakan:
 - a) Bila pada hari yang telah ditentukan para pihak datang menghadap maka pengadilan negeri dengan perantaraan ketua berusaha mendamaikannya.
 - b) Bila dapat dicapai perdamaian, maka di dalam sidang itu juga dibuatkan suatu akta dan para pihak dihukum untuk mentaati perjanjian yang telah dibuat, dan akta itu mempunyai kekuatan serta dilaksanakan seperti suatu surat keputusan biasa.

⁴² Rachmadi Usman, Mediasi di Pengadilan dalam Teori dan Praktik, 26.

- c) Terhadap suatu keputusan tetap semacam itu tidak dapat diajukan banding.
- d) Bila dalam usaha untuk mendamaikan para pihak diperlukan campur tangan seorang juru bahasa, maka digunakan ketentuan-ketentuan yang diatur dalam pasal berikut.

Dalam HIR dan RBg tidak ada larangan untuk menghadirkan pihak ketiga, karena mengingat tujuan dari hukum acara perdata adalah memberi jalan yang dilalui hakim untuk melaksanakan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang termaktub dalam hukum perdata.⁴³

Dengan melihat pasal-pasal tersebut, maka kemudian dijadikan sebagai dasar untuk mengembangkan kelembagaan perdamaian yang mengharuskan hakim menyidangkan suatu perkara dengan sungguh-sungguh mengusahakan perdamaian diantara para pihak yang berperkara, melalui mekanisme integrasi mediasi dalam sistem peradilan.

- 4) Pasal 1338 KUH Perdata, menyatakan:

“Semua persetujuan yang dibuat sesuai dengan undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang. Persetujuan harus dilaksanakan

⁴³ Wirjono Prodjodikoro, Hukum Acara Perdata di Indonesia, (Bandung: Sumur Bandung), 1978, hlm. 25

dengan itikad baik. (KUH Perdata 751, 1066, 1243 dst., 1266 dst., 1335 dst., 1363, 1603, 1611, 1646, 1688, 1813)”

5) Pasal 1851 KUH Perdata, yang menyatakan:

“Perdamaian adalah suatu perjanjian dengan mana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung ataupun mencegah timbulnya suatu perkara. Persetujuan ini tidaklah sah, melainkan dibuat secara tertulis.”

Dalam perdamaian ini kedua belah pihak saling melepaskan sebagian tuntutan mereka, demi untuk mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau untuk mencegah timbulnya suatu perkara. Yang dikehendaki disini adalah perjanjian yang formal adalah perjanjian yang tertulis.⁴⁴

6) Pasal 1858 KUH Perdata menyatakan:

“Segala perdamaian mempunyai di antara para pihak suatu kekuatan seperti suatu putusan hakim dalam tingkat yang penghabisan. Tidak dapatlah perdamaian itu dibantah dengan alasan kekhilafan mengenai hukum atau dengan alasan bahwa salah satu pihak dirugikan.

Pasal 1851 dan 1858 KUH Perdata mengatur mengenai perjanjian atau persetujuan perdamaian (dading). Dading dapat terjadi baik di dalam maupun di luar pengadilan, yang keduanya mempunyai kekuatan mengikat seperti halnya putusan pengadilan, namun di

⁴⁴ Subekti, *Aneka Perjanjian*, (Bandung: Citra Aditya Bakti), 1989, 177.

kalangan praktisi hukum berkembang pemahaman bahwa hanya dading di dalam peradilan (putusan perdamaian) saja yang mempunyai kekuatan eksekusi. Sedangkan dading di luar pengadilan (persetujuan perdamaian) hanya mempunyai kekuatan sebagai perjanjian biasa. Walaupun ada beberapa praktisi hukum yang menganggap dading di dalam dan di luar peradilan mempunyai kekuatan eksekusi yang sama.⁴⁵

- 7) Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. UU ini membawa angin segar bagi para pihak yang ingin menyelesaikan sengketa di luar pengadilan. Dalam UU ini mengatur dua hal utama, yaitu tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa.
- 8) Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 1 Tahun 2008 yang kemudian diperbarui dengan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. PERMA ini dikeluarkan sebagai upaya untuk mempercepat, mempermudah, dan mempermudah penyelesaian sengketa serta memberikan akses yang lebih besar kepada pencari keadilan. Mediasi merupakan instrumen yang efektif untuk mengatasi penumpukan perkara di pengadilan dan sekaligus memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam menyelesaikan sengketa, disamping proses pengadilan yang bersifat memutus (adjudikatif).⁴⁶

⁴⁵ Nurnaningsih Amriani, Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata di Pengadilan, 143.

⁴⁶ Syahrizal Abbas, Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional, 310-311.

3. Konsep Keberhasilan Mediasi

Mediasi merupakan tata cara berdasarkan iktikad baik dimana para pihak yang bersengketa menyampaikan pokok persoalannya melalui jalurnya sendiri dengan cara bagaimana sengketa akan diselesaikan melalui jalur mediator, karena mereka sendiri tidak mampu melakukannya.⁴⁷ Oleh karena itu, keberhasilan mediasi bisa dipengaruhi oleh beberapa hal, seperti kualitas mediator (training dan profesionalisme), usaha-usaha kepercayaan dari kedua pihak yang sedang bertikai, serta kepercayaan dari kedua pihak terhadap proses mediasi, kepercayaan terhadap mediator, kepercayaan terhadap masing-masing pihak. Seorang mediator yang baik dalam melakukan tugasnya akan merasa sangat senang untuk membantu orang lain mengatasi masalah mereka sendiri, ia akan bertindak netral seperti ayah yang penuh kasih, meningkatkan kualitas pengambilan keputusan, mempunyai metode yang harmonis, mempunyai kemampuan dan sikap, memiliki integritas dalam menjalankan proses mediasi serta dapat dipercaya dan berorientasi pada pelayanan.⁴⁸

Peran mediator pada proses mediasi sangat penting karena akan menentukan keberhasilan atau kegagalan untuk memperoleh kesepakatan para pihak yang berperkara. Seorang mediator dituntut harus menguasai perannya sebagai mediator. Mediator harus mempunyai ketrampilan

⁴⁷ Priyatna Abdurrasyid, *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS)*, (Jakarta: PT. Fikahati Aneska bekerjasama dengan BANI), Cet. ke-2, 2011, 35

⁴⁸ Muslih MZ, "Pengantar Mediasi: Teori dan Praktek", dalam M. Mukhsin Jamil (eds.), *Mengelola Konflik Membangun Damai*, (Semarang: Walisongo Mediation Centre (WMC)), 2007, 107

khusus. Menurut Boulle, dia mengklasifikasikan ketrampilan mediator ke dalam empat jenis, yaitu:

a. Ketrampilan mengorganisasikan mediasi

Seorang mediator harus mempunyai ketrampilan mengorganisasikan mediasi sehingga mediasi bisa berjalan dengan baik. Ketrampilan mengorganisasikan mediasi ini mencakup kemampuan untuk membantu para pihak menentukan siapa juru runding para pihak, terutama untuk sengketa-sengketa yang melibatkan orang banyak, kemampuan merencanakan dan menyusun jadwal pertemuan, menata ruang pertemuan dan tempat duduk para pihak.

b. Ketrampilan berunding

Ketrampilan berunding yang dimiliki mediator mencakup kemampuan-kemampuan untuk memimpin dan mengarahkan pertemuan-pertemuan mediasi sesuai agenda dan jadwal. Kemampuan memimpin pertemuan mencakup menentukan dan mengatur lalu lintas pembicaraan dan kapan mengadakan kaukus dengan salah satu pihak.

c. Ketrampilan memfasilitasi perundingan

Ketrampilan memfasilitasi perundingan mencakup beberapa kemampuan, yaitu (1) kemampuan mengubah posisi para pihak menjadi permasalahan yang harus dibahas, (2) kemampuan mengatasi emosi para pihak, dan (3) kemampuan mengatasi jalan buntu.⁴⁹

⁴⁹ Takdir Rakhmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, 132

d. Ketrampilan berkomunikasi

Ketrampilan berkomunikasi mencakup beberapa ketrampilan, yaitu⁵⁰:

1) Komunikasi verbal

Komunikasi verbal adalah kemampuan berbicara atau bertutur kata. Kemampuan ini merupakan kemampuan dasar dan sangat esensial bagi mediator karena mediasi berlangsung melalui dialog atau percakapan antara mediator dengan para pihak . Seorang mediator harus dapat berkomunikasi secara efektif.

Bahasa yang digunakan mediator adalah bahasa yang sederhana, lugas, mudah dipahami, dan tidak terlalu banyak menggunakan istilah asing sehingga tidak menyulitkan para pihak untuk memahaminya.⁵¹

2) Mendengar secara efektif

Mendengar secara efektif adalah kemampuan menangkap dan memahami pesan, emosi, dan peristiwa-peristiwa yang diungkapkan lewat kata-kata. Mendengar secara efektif dapat dilakukan oleh mediator dengan memusatkan perhatian fisik dan psikologis terhadap pembicaraan.⁵²

3) Membingkai ulang

Membingkai ulang adalah ketrampilan mediator untuk mengubah kata-kata bersifat negatif atau kasar dari satu pihak terhadap pihak lawannya. Setelah mediator mengubah kata-kata

⁵⁰ Ibid, 133

⁵¹ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, 109

⁵² Takdir Rakhmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, 134

itu, dia kemudian merefleksikan atau menyampaikan kembali kepada pihak pembicara untuk memperoleh tanggapan.⁵³

Contoh dari ketrampilan mediator mengubah kata-kata negatif atau kasar menjadi lebih halus lagi adalah “si A mengatakan bahwa si B bodoh dan ceroboh dalam memperbaiki rumahnya, sehingga kaca jendela pecah”. Kalimat ini mengandung makna si A menuduh si B karena tindakannya. Seorang mediator dalam hal ini ketika mendengar perkataan tersebut, harus cepat menangkap dan mengubah bahasa tersebut ke dalam kalimat yang tidak lagi bersifat menuduh. Perubahan yang cepat ini bukan berarti menghilangkan esensi pernyataan tadi yang menunjukkan tingkat kekesalan. Kalimat yang mengandung tuduhan dapat diubah menjadi “kerusakan jendela tadi merupakan pengalaman buruk bagi anda.”⁵⁴

4) Ketrampilan bertanya

Mediator diperbolehkan mengajukan beberapa pertanyaan dengan berbagai maksud, yaitu untuk memperoleh informasi, memperoleh perhatian, memelihara kendali atas proses mediasi, memastikan kebenaran dari komunikasi yang berlangsung, mendorong para pihak untuk berpikir atau mempertimbangkan sesuatu dan memberikan saran-saran penyelesaian.⁵⁵ Pertanyaan juga bisa digunakan sebagai sarana memberi kesempatan orang

⁵³ Ibid, 135

⁵⁴ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, 112

⁵⁵ Takdir Rakhmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, 136

lain agar mereka bisa memilih untuk melihat hal-hal yang berbeda.⁵⁶

5) Ketrampilan menyatakan ulang

Seorang mediator dapat menyatakan ulang sesuatu pernyataan penting atau bernilai yang dikemukakan oleh satu pihak disaat pihak yang lain tidak mendengarnya. Jadi, ketrampilan menyatakan ulang digunakan jika mediator melihat dan merasakan bahwa para pihak sedang tidak fokus atau tidak saling mendengar pembicaraan yang tengah berlangsung sehingga dialog tetap dapat berlangsung dan saling menyambung.⁵⁷

6) Ketrampilan memparafrase

Ketrampilan memparafrase adalah kemampuan mediator untuk mengungkapkan sebuah pernyataan dengan mengambil sesuatu dari pernyataan salah satu pihak dan biasanya parafrase merupakan hal yang berkaitan dengan emosi. Isi parafrase difokuskan pada pembicaraan para pihak dan bukan pada diri mediator sebagai pendengar. Parafrase merupakan ungkapan yang ringkas dan padat dari pernyataan para pihak dan tidak bersifat menghakimi atau mengadili. Contoh: jika salah satu pihak menyatakan menuntut atas suatu kerugian, maka mediator dapat memparafrasekan, menjadi salah satu pihak mengharapkan suatu kompensasi.⁵⁸

⁵⁶ Muhammad Sulthon, , “Komunikasi dan Mediasi”, dalam M. Mukhsin Jamil (eds.), *Mengelola Konflik Membangun Damai*, (Semarang: Walisongo Mediation Centre (WMC), 2007, 146

⁵⁷ Takdir Rakhmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, 138

⁵⁸ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, 93

7) Ketrampilan komunikasi nonverbal

Ketrampilan ini mencakup semua cara komunikasi yang tidak menggunakan bahasa verbal dan tertulis, tetapi dapat memberikan pesan atau makna tertentu kepada pihak lain yang melihat atau mengamati. Komunikasi nonverbal ini mencakup lingkungan atau tampilan fisik, paralanguage, dan body language. Lingkungan fisik meliputi tempat atau lokasi mediasi, penataan ruang mediasi, penampilan atau cara berpakaian para pihak. Paralanguage mencakup penekanan atas bahasa atau kata-kata verbal yang memperkuat makna dari kata-kata, contohnya desah napas, volume suara yang merendah, melengking, meninggi atau bergetar. Body language mencakup semua penampilan dan gerakan yang memberikan pesan kepada pihak lain, seperti gerak tangan, gerak tubuh, ekspresi wajah dan gerak mata.⁵⁹

8) Ketrampilan menyimpulkan

Ketrampilan menyimpulkan adalah kemampuan mediator menyatakan atau merumuskan ulang hal-hal penting dan identifikasi perasaan yang terungkap. Penyimpulan oleh mediator memiliki beberapa fungsi, yaitu⁶⁰:

- a) Memberikan alur dan arah pembicaraan kepada para pihak
- b) Mengingatkan para pihak tentang kemajuan atau hambatan perundingan

⁵⁹ Takdir Rakhmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, 139-140

⁶⁰ *Ibid.*, 141

- c) Menguji pemahaman mediator terhadap posisi dan kepentingan para pihak
 - d) Membuktikan adanya pengakuan para pihak satu sama lainnya
 - e) Menyediakan kerangka dasar bagi pembicaraan atau perundingan lebih lanjut
 - f) Membantu mediator untuk membangun kepercayaan para pihak dengan menggunakan kata-kata kunci yang digunakan oleh para pihak.
- 9) Ketrampilan membuat catatan

Gunanya membuat catatan bagi mediator adalah guna membantunya dalam identifikasi masalah-masalah, agenda, posisi, kepentingan perbedaan, dan kesamaan pandang para pihak, nama-nama para pihak, pembuatan kesimpulan-kesimpulan, dan penolakan para pihak satu sama lain. Jika proses mediasi berakhir dengan atau tanpa kesepakatan perdamaian, maka mediator harus memusnahkan catatannya sesuai dengan prinsip kerahasiaan dalam proses mediasi.

Selain harus menguasai beberapa ketrampilan, mediator harus memiliki persyaratan atau kualifikasi tertentu untuk menjadi seorang mediator. Persyaratan untuk menjadi seseorang mediator di Pengadilan tidak diatur secara rinci, hanya saja secara implisit maupun eksplisit telah diatur dalam ketentuan Pasal 1 ayat 6, pasal 1 ayat 11, Pasal 5 dan Pasal 9 ayat (1) PERMA

Nomor 1 Tahun 2016 berkenaan dengan sertifikasi mediator⁶¹. Berdasarkan ketentuan-ketentuan dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tersebut, persyaratan menjadi mediator meliputi⁶²:

a. Pihak yang netral dan tidak memihak

Pihak yang netral meliputi sikap independen yang mencakup bersikap bebas dan merdeka dari pengaruh siapapun dan bebas secara mutlak dari paksaan pihak manapun. Syarat pihak tidak memihak mengandung arti harus benar-benar bersifat imparialitas, tidak boleh parsial kepada salah satu pihak dan tidak boleh bersikap diskriminatif, tetapi harus memberi perlakuan yang sama kepada para pihak.

b. Memiliki sertifikat mediator

Setiap mediator wajib bersertifikat yang ditentukan dalam Pasal 5 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 yang menyatakan sebagai berikut:

“ Kecuali keadaan sebagaimana dimaksud Pasal 9 ayat (3) dan Pasal 11 ayat (6), setiap orang yang menjalankan fungsi mediator pada dasarnya wajib memiliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti pelatihan yang diselenggarakan oleh lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung Republik Indonesia”.

Perlunya sertifikat bagi mediator dimaksudkan untuk meningkatkan kualitas jasa mediator. Saat ini teknik dan ketrampilan mediasi dapat dipelajari setiap orang, maka

⁶¹ Rachmadi Usman, *Mediasi di Pengadilan dalam Teori dan Praktik*, 86

⁶² *Ibid.*, 87

sebaiknya orang yang memberi jasa mediasi itu adalah orang-orang yang telah mengikuti pendidikan atau pelatihan mediasi. Kemampuan dan ketrampilan mediator dapat diperoleh melalui pelatihan, kursus atau kuliah. Sertifikasi merupakan salah satu indikator bahwa pemiliknya telah memiliki kemampuan dan ketrampilan sebagai mediator.

Kewajiban untuk memiliki sertifikat sebagai mediator tidak berlaku secara mutlak bagi hakim. Ketentuan ini sesuai dengan isi Pasal 5 ayat (2) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 yang menyatakan: “ Jika dalam wilayah sebuah Pengadilan tidak ada hakim, advokat, akademisi hukum dan profesi hukum yang bersertifikat mediator, hakim di lingkungan Pengadilan yang bersangkutan berwenang menjalankan fungsi mediator. ” Ketiadaan mediator yang bersertifikat tidak boleh dijadikan sebagai alasan bagi pengadilan tingkat pertama untuk tidak melaksanakan mediasi. Program pelatihan mungkin tidak mampu menjangkau semua hakim, sedangkan PERMA Nomor 1 Tahun 2016 harus dilaksanakan, maka jika dalam sebuah pengadilan tingkat pertama tidak ada mediator yang bersertifikat, baik yang berasal dari profesi hakim maupun profesi lainnya, maka hakim berwenang menjalankan fungsi mediator

- c. Mengikuti pelatihan atau pendidikan mediasi dan berpengalaman sebagai mediator

Untuk memperoleh sertifikasi mediator, seseorang harus melalui pelatihan atau pendidikan mediasi. Sertifikat mediator adalah sebuah dokumen yang menyatakan seseorang telah mengikuti pelatihan atau pendidikan mediasi yang dikeluarkan oleh lembaga yang telah diakreditasi oleh Mahkamah Agung. Selain telah mengikuti pelatihan atau pendidikan mediasi, mediator juga harus memiliki pengalaman kerja dan kemampuan melakukan perundingan atau penengahan sebagai mediator. Persyaratan ini secara implisit sudah dijelaskan dalam Pasal 9 ayat (1) PERMA No. 1 Tahun 2016, yang menyatakan bahwa:

“Untuk memudahkan para pihak memilih mediator, Ketua Pengadilan menyediakan daftar mediator yang memuat sekurang-kurangnya 5 (lima) nama mediator dan disertai dengan latar belakang pendidikan atau pengalaman para mediator”. Pelatihan atau pendidikan mediasi dapat dilaksanakan oleh Mahkamah Agung sendiri atau lembaga lain yang telah terakreditasi oleh Mahkamah Agung. Tidak semua lembaga mempunyai wewenang untuk menyelenggarakan pelatihan atau pendidikan mediasi, hanya lembaga yang terakreditasi oleh Mahkamah Agung saja yang berhak untuk mengeluarkan sertifikasi mediator. Mahkamah Agung berpandangan bahwa keberhasilan kebijakan penggunaan mediasi terintegrasi ke dalam proses peradilan

tidak hanya ditentukan oleh aturan-aturan hukum, khususnya ketentuan-ketentuan dalam PERMA No. 1 Tahun 2016, tetapi juga harus didukung oleh ketersediaan orang-orang yang memiliki kemampuan dan ketrampilan sebagai mediator.

B. Penyelesaian Perkara Perceraian dengan Mediasi

1. Pengertian Perceraian

Perceraian dalam istilah Ahli Fiqih disebut “*talak*” atau “*furqah*”. Talak berarti membuka ikatan, membatalkan perjanjian, sedangkan *furqah* berarti bercerai, lawan dari berkumpul. Kemudian kedua perkataan ini dijadikan istilah oleh ahli-ahli fiqih yang berarti “perceraian antara suami dan istri”. Perkataan “*talak*” dan “*furqah*” dalam istilah fiqih mempunyai arti umum dan khusus. Arti yang umum ialah segala macam bentuk perceraian yang dijatuhkan oleh suami, yang ditetapkan oleh hakim dan perceraian yang jatuh dengan sendirinya seperti perceraian yang disebabkan meninggalnya salah seorang dari suami atau istri. Arti khusus mempunyai arti perceraian yang dijatuhkan oleh suami saja.⁶³

Dengan demikian *talak* adalah menghilangkan ikatan perkawinan sehingga setelah hilangnya ikatan perkawinan itu istri tidak lagi halal bagi suaminya, dan ini terjadi dalam hal talak ba'in, sedangkan arti mengurangi pelepasan ikatan perkawinan ialah berkurangnya hak talak bagi suami yang mengakibatkan berkurangnya jumlah talak yang

⁶³ Kamal Muchtar, Asas-asas Hukum Islam Tentang Perkawinan, (Jakarta: Bulan Bintang), 1974, 144.

menjadi hak suami dari tiga menjadi dua, dari dua menjadi satu, dan dari satu menjadi hilang hak talak itu, yaitu terjadi dalam talak raj'i.⁶⁴

Menurut Pasal 38 Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, perkawinan dapat putus karena kematian, perceraian, dan atas keputusan pengadilan. Perkawinan putus karena kematian sering disebut dengan istilah “cerai mati”. Perkawinan putus karena perceraian ada dua sebutan, yaitu “cerai gugat” dan “cerai talak”. Perkawinan putus karena berdasar pada putusan pengadilan disebut “cerai batal”. Terdapat beberapa alasan dalam penyebutan istilah-istilah tersebut, yaitu alasan penyebutan istilah cerai mati dan cerai batal menunjukkan kesan tidak ada perselisihan antara suami dan istri. Sedangkan penyebutan cerai gugat dan cerai talak menunjukkan kesan ada perselisihan antara suami dan istri. Penyebutan perkawinan putus karena berdasar pada putusan pengadilan dan karena perceraian, keduanya harus dengan putusan pengadilan.⁶⁵ Melihat dari Pasal 38 Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, yang menyebutkan bahwa perkawinan bisa putus akibat kematian, perceraian, dan atas keputusan pengadilan, maka perceraian itu bisa diklasifikasikan berdasarkan orang yang berwenang menjatuhkan atau memutuskan perkawinan. Putusnya perkawinan yang dijatuhkan oleh hakim, berdasarkan kepada gugatan yang diajukan oleh pihak-pihak yang berhak terhadap suatu perkawinan. Apabila gugatan itu terbukti maka hakim memberi keputusan sesuai dengan gugatan yang diajukan, seperti

⁶⁴ Abdul Rahman Ghazali, *Fiqh Munakahat*, (Jakarta: Kencana, 2008), 192

⁶⁵ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti), 2010, 117

perceraian yang bisa diputuskan oleh hakim karena perkara *syiqaq, ilaa', dzihar, li'an, dan fasakh*.⁶⁶

Perceraian merupakan perbuatan tercela dan sangat dibenci oleh Allah, oleh karena itu jalan perceraian boleh dilakukan jika memenuhi syarat-syarat seperti yang terdapat di dalam Pasal 19 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, yaitu perceraian dapat terjadi karena alasan-alasan sebagai berikut:

- a. Salah satu pihak berbuat zina atau menjadi pemabuk, pematik, penjudi, dan lain sebagainya yang sukar disembuhkan.
- b. Salah satu pihak meninggalkan pihak lain selama 2 (dua) tahun berturut-turut tanpa izin pihak lain dan tanpa alasan yang sah atau karena hal lain di luar kemampuannya.
- c. Salah satu pihak mendapat hukuman penjara 5 (lima) tahun atau hukuman yang lebih berat setelah perkawinan berlangsung.
- d. Salah satu pihak melakukan kekejaman atau penganiayaan berat yang membahayakan pihak yang lain.
- e. Salah satu pihak mendapat cacat badan atau penyakit dengan akibat tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai suami/istri.
- f. Antara suami dan istri terus menerus terjadi perselisihan dan pertengkaran dan tidak ada harapan akan hidup rukun lagi dalam rumah tangga.⁶⁷

⁶⁶ Kamal Muchtar, *Asas-asas Hukum Islam Tentang Perkawinan*, 147

⁶⁷ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, 118-119

Sesungguhnya hukum asal dari sebuah perceraian sendiri ialah makruh, namun melihat keadaan tertentu dan dalam situasi tertentu, maka hukum perceraian menjadi sebagai berikut⁶⁸:

- a. Wajib, yaitu perceraian yang mesti dilakukan oleh terhadap seorang yang telah bersumpah untuk tidak menggauli istrinya sampai masa tertentu, sedangkan ia tidak mau membayar kafarat sumpah agar ia dapat bergaul dengan istrinya. Tindakan semacam ini membawa kemudharatan bagi istrinya.
- b. Sunnah, yaitu jika dalam dalam suatu rumah tangga sudah tidak dapat dilanjutkan dan seandainya dipertahankan maka kemudharatan lebih banyak akan timbul.
- c. Mubah, yaitu perceraian boleh saja dilakukan bila memang perlu terjadi perceraian dan tidak ada pihak-pihak yang dirugikan dengan perceraian itu sedangkan manfaatnya juga ada kelihatannya.
- d. Haram, yaitu jika perceraian itu dilakukan tanpa alasan, sedangkan istri dalam keadaan haid atau masa suci yang sudah pernah digauli.

2. Landasan Hukum Perceraian

Landasan hukum tentang perceraian dalam hukum positif sudah diatur dalam:

- a. Pasal 38 sampai dengan Pasal 41 Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974. Dalam pasal-pasal tersebut menjelaskan tentang perceraian dan akibat-akibatnya

⁶⁸ Amir Syarifuddin, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, (Jakarta: Prenada Media), 2006, hlm. 20

- b. Pasal 14 sampai dengan Pasal 36 Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, di dalamnya menjelaskan tentang tata cara Perceraian.
- c. Peraturan Menteri Agama No. 3 Tahun 1975, menjelaskan tentang teknis dari perceraian.
- d. Pasal 113 sampai dengan Pasal 162 Kompilasi Hukum Islam, merumuskan garis hukum yang lebih rinci mengenai sebab-sebab terjadinya perceraian, tata cara, dan akibat hukumnya.

Dalam Pasal 115 KHI mempertegas bunyi Pasal 39 Undang-Undang Perkawinan yang sesuai dengan konsepsi KHI, yaitu untuk orang Islam: Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah Pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak.⁶⁹

Dalam Islam sendiri khususnya di dalam Al Quran tidak terdapat ayat-ayat yang menyuruh atau melarang eksistensi perceraian itu, sedangkan untuk perkawinan ditemukan beberapa ayat yang menyuruh melakukannya. Walaupun banyak ayat Al Qur'an yang mengatur tentang talak, namun isinya hanya sekadar mengatur bila talak terjadi, meskipun dalam bentuk suruhan atau larangan.⁷⁰ Misalnya dalam surah *At Thalaq* ayat 1:

⁶⁹ Zainuddin Ali, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika), 2007, 74

⁷⁰ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia*, 200.

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ۖ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ ۖ

لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ ۖ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ ۖ وَمَنْ

يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۖ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا

Artinya: Hai Nabi, apabila kamu menceraikan isteri-isterimu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya (yang wajar) dan hitunglah waktu iddah itu serta bertakwalah kepada Allah Tuhanmu. Janganlah kamu keluarkan mereka dari rumah mereka dan janganlah mereka (diizinkan) ke luar kecuali mereka mengerjakan perbuatan keji yang terang. Itulah hukum-hukum Allah dan barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah, maka sesungguhnya dia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Kamu tidak mengetahui barangkali Allah mengadakan sesudah itu sesuatu hal yang baru.⁷¹

Ayat tersebut menjelaskan apabila suami mentalak istrinya seharusnya sewaktu istri berada dalam keadaan yang siap untuk memasuki masa iddah. Demikian pula dalam bentuk melarang, seperti dalam surat Al Baqarah ayat 232⁷²:

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا

تَرَاضُوا بَيْنَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ۖ ذَلِكَ يُوعَظُ بِهِ مَنْ كَانَ مِنْكُمْ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ

الْآخِرِ ۖ ذَلِكَمْ أَزْكَىٰ لَكُمْ وَأَطْهَرُ ۖ وَاللَّهُ يَعْلَمُ وَأَنْتُمْ لَا تَعْلَمُونَ

Artinya : Apabila kamu mentalak isteri-isterimu, lalu habis masa iddahnya, maka janganlah kamu (para wali) menghalangi mereka kawin lagi dengan bakal suaminya, apabila telah terdapat kerelaan di antara

⁷¹ Departemen Agama RI, Al Qur'an dan Terjemahannya special for Woman, 558

⁷² Amir Syarifuddin, Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, 200

mereka dengan cara yang ma'ruf. Itulah yang dinasehatkan kepada orang-orang yang beriman di antara kamu kepada Allah dan hari kemudian. Itu lebih baik bagimu dan lebih suci. Allah mengetahui, sedang kamu tidak mengetahui.⁷³

Meskipun tidak ada ayat Al Qur'an yang menyuruh atau melarang melakukan talak yang mengandung arti hukumnya mubah, namun talak itu termasuk perbuatan yang tidak disenangi Nabi.

3. Penyelesaian Perkara Perceraian Dengan Mediasi

Penyelesaian perkara dengan jalan perdamaian jauh lebih efektif dan efisien, selain itu juga mengandung beberapa keuntungan baik substansial maupun psikologis, diantaranya yaitu⁷⁴:

a. Penyelesaian bersifat informal

Penyelesaian melalui pendekatan nurani, bukan berdasarkan hukum. Kedua belah pihak melepaskan diri dari kekakuan istilah hukum (legal term) kepada pendekatan yang bercorak nurani dan moral. Menjauhkan pendekatan doktrin dan asas pembuktian ke arah persamaan persepsi yang saling menguntungkan.

b. Yang menyelesaikan sengketa para pihak sendiri

Perselisihan diselesaikan para pihak sendiri karena mereka yang lebih paham dan tahu persoalan yang mereka hadapi sendiri, mediator hanya sebagai penengah saja.

c. Jangka waktu penyelesaian pendek

Pada umumnya jangka waktu penyelesaian hanya satu atau dua minggu atau paling lama satu bulan, asal ada ketulusan dan

⁷³ Departemen Agama RI, Al Qur'an dan Terjemahannya special for Woman, 37

⁷⁴ M. Yahya Harahap, Hukum Acara Perdata, (Jakarta: Sinar Grafika), 2008, 236- 237

kerendahan hati dari kedua belah pihak. Itu sebabnya disebut bersifat *speedy* (cepat), antara 5- 6 minggu.

d. Biaya ringan

Boleh dikatakan, tidak diperlukan biaya. Meskipun ada, sangat murah atau *zero cost*. Hal ini merupakan kebalikan dari sistem peradilan atau arbitrase yang harus mengeluarkan biaya mahal (*very expensive*).

e. Aturan pembuktian tidak perlu

Tidak ada pertarungan yang sengit antara para pihak untuk saling membantah dan menjatuhkan pihak lawan melalui sistem dan prinsip pembuktian yang formil dan teknis yang sangat menjemukan seperti halnya dalam proses arbitrase dan pengadilan.

f. Proses penyelesaian bersifat konfidensial

Penyelesaian melalui perdamaian, benar-benar bersifat rahasia atau *konfidensial*: penyelesaian tertutup untuk umum, dan yang tahu hanya mediator, agar tetap terjaga nama baik para pihak. Tidak demikian dengan penyelesaian melalui pengadilan, persidangan terbuka untuk umum.

g. Hubungan para pihak bersifat kooperatif

Dalam hal penyelesaian yang berbicara adalah hati nurani, oleh karena itu terjalin penyelesaian berdasarkan kerja sama. Para pihak tidak menabuh gendang perang dalam permusuhan atau antagonisme, tetapi dalam persaudaraan dan kerja sama. Masing-masing menjauhkan dendam dan permusuhan.

h. Komunikasi dan fokus penyelesaian

Dalam penyelesaian perdamaian terwujud komunikatif aktif antara para pihak. Dalam komunikasi terpancar keinginan memperbaiki perselisihan dan kesalahan masa lalu menuju hubungan yang lebih baik untuk masa depan. Melalui komunikasi itu, apa yang mereka selesaikan bukan masa lalu tetapi untuk masa yang akan datang.

i. Hasil yang dituju sama menang

Hasil yang dicari dan dituju para pihak dalam penyelesaian perdamaian, dapat dikatakan sangat luhur, yaitu sama-sama menang yang disebut dengan konsep *win-win solution*, dengan menjauhkan diri dari sifat egoistik dan serakah mau menang sendiri, dengan demikian tidak ada kalah dan tidak ada yang menang atau bukan *winning or losing* seperti penyelesaian melalui putusan pengadilan atau arbitrase.

j. Bebas emosi dan dendam

Penyelesaian sengketa melalui perdamaian, meredam sikap emosional tinggi dan bergejolak, ke arah suasana bebas emosi selama berlangsung penyelesaian maupun setelah penyelesaian dicapai. Tidak diikuti dendam dan kebencian, tetapi rasa kekeluargaan dan persaudaraan.

Penyelesaian perkara perceraian dengan jalan perdamaian sudah diatur dalam Pasal 39 Undang-Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974, Pasal 65 Undang-Undang Pengadilan Agama No. 7 Tahun 1989, Pasal 115, 131, 143, dan 144 Kompilasi Hukum Islam serta Pasal 32 PP No. 9 Tahun 1975.

Ketentuan-ketentuan yang termuat dalam pasal-pasal tersebut yaitu meminta hakim untuk berusaha mendamaikan para pihak sebelum perkara diputuskan oleh pengadilan. Hakim dituntut selalu menawarkan upaya damai dalam tiap proses peradilan, karena penyelesaian perkara melalui jalan damai jauh lebih baik daripada hakim harus menjatuhkan vonis.⁷⁵

Pada sidang pemeriksaan perkara perceraian (sidang pertama) hakim berusaha mendamaikan kedua pihak. Dalam sidang tersebut suami istri harus datang secara pribadi, kecuali apabila salah satu pihak bertempat kediaman di luar negeri dan tidak dapat datang menghadap secara pribadi, dapat diwakili oleh kuasanya yang secara khusus dikuasakan untuk itu. Apabila kedua pihak bertempat tinggal di luar negeri, maka penggugat pada sidang perdamaian itu harus menghadap secara pribadi.⁷⁶

Pentingnya upaya damai dalam menyelesaikan sengketa keluarga, mengharuskan hakim mengajak atau menghadirkan pihak terdekat atau keluarganya untuk dimintai keterangan. Hakim dapat meminta bantuan kepada keluarga terdekat dari kedua belah pihak untuk membantu mendamaikan kedua belah pihak, dan apabila upaya ini gagal maka hakim akan menyelesaikan perkara dengan melalui proses hukum.⁷⁷

Dalam sengketa perceraian, anjuran untuk damai menjadi satu asas hukum acara Peradilan Agama yang menjadi kewajiban hakim untuk mengupayakannya dalam setiap kesempatan pemeriksaan.⁷⁸ Apabila upaya

⁷⁵Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, 293

⁷⁶Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar), 2008, Cet. VIII, 96

⁷⁷Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, 293

⁷⁸Aris Bintania, *Hukum Acara Peradilan Agama dalam kerangka Fiqh al Qadha*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada), 2012, 156

mendamaikan berhasil, maka perkara tersebut dicabut dengan persetujuan kedua belah pihak. Untuk itu hakim membuat penetapan yang menyatakan perkara telah dicabut karena perdamaian dan para pihak masih dalam ikatan perkawinan yang sah berdasarkan Akta Nikah yang dikeluarkan oleh KUA Kecamatan, dimana mereka dahulu melaksanakan pernikahan. Penetapan tersebut bisa dikatakan sebagai Akta Perdamaian. Akta perdamaian mempunyai kekuatan yang sama dengan putusan hakim yang berkekuatan hukum yang tetap.⁷⁹

Apabila telah tercapai perdamaian maka tidak dapat diajukan permohonan/gugatan cerai lagi berdasarkan alasan yang sama atau alasan yang lain yang telah diketahui pada saat perdamaian terjadi. Perceraian hanya dapat diajukan lagi berdasarkan alasan-alasan baru yang terjadi setelah perdamaian tersebut.⁸⁰

Makna perdamaian dalam perkara perceraian mempunyai nilai keluhuran tersendiri. Dengan dicapainya perdamaian antara suami istri dalam perkara perceraian, bukan keutuhan rumah tangga saja yang dapat diselamatkan tetapi juga kelanjutan pemeliharaan anak dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya.⁸¹

⁷⁹ Mahkamah Agung, Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan Buku II, (Jakarta: Mahkamah Agung), 1998, 115

⁸⁰ Mukti Arto, Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama, 97

⁸¹ Abdul manan, Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama, (Jakarta: Yayasan Al Hikmah), 2000, 103