

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Institusionalisasi model mediasi dalam sistem peradilan telah mengubah citra wajah seram pengadilan menjadi lebih berwajah humanis. Disebabkan oleh mediasi yang menghasilkan kesepakatan sama-sama menang, sehingga para pihak tidak ada yang dikalahkan. Tentu hal ini memberikan rasa kesenangan bagi kedua belah pihak.

Proses pertama yang dilakukan oleh hakim dalam menyelesaikan sebuah perkara adalah mendamaikan para pihak yang sedang bersengketa. Hakim lebih berperan penting untuk mendamaikan para pihak yang bersengketa ketimbang hakim yang menjatuhkan putusan terhadap perkara yang diadilinya. Jika proses mediasi berakhir dengan perdamaian, tentu hal itu lebih bagus untuk mengakhiri persengketaan yang terjadi antara para pihak, apabila tidak bisa maka proses pemeriksaan perkara akan dilanjutkan oleh hakim.¹

Menurut Hukum Islam sendiri perdamaian disebut juga dengan Islah. Muhammad Salam Madkur dalam tulisannya mengemukakan bahwa:

"والصلح جائز بين المسلمين, الا صلحا احل حراما او حرم حلالا"²

¹ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama* (Jakarta: Kencana, 2005), hlm. 151.

² Muhammad Salam Madkur, *Al-Qadha Fil al-Islam* (Kairo: Dar an-Nadha al- arabiyyah, t.th), hlm. 27.

“Dan boleh mengadakan perdamaian di antara kaum Muslimin, kecuali perdamaian yang menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal.”³

Mediasi disebut juga dengan tahkim. Istilah tahkim berasal dari bahasa Arab yang berarti menyerahkan putusan kepada seseorang dan menerima putusan itu. Tahkim dimaksudkan sebagai upaya untuk menyelesaikan sengketa di mana para pihak yang terlibat dalam sengketa diberi kebebasan untuk memilih seorang hakam (mediator) sebagai penengah atau orang yang dianggap netral yang mampu mendamaikan kedua belah pihak yang bersengketa.⁴

Sebagaimana termaktub dalam firman Allah Swt yang menganjurkan kepada seluruh manusia agar dapat menyelesaikan sengketa dengan cara musyawarah. Allah berfirman dalam Q.S An-Nisa/4: 35.

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا^٥ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا

“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-istri itu. Sungguh, Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.”⁵ (Q.S An-Nisa/4: 35)

Menurut Laurence Boulle *”Mediation is a decision making proses in which the parties are assisted by third party, the mediator attempts to improve the*

³ Muhammad Salam Madkur, *Al-Qadha Fil-Islam (Peradilan dalam Islam)*, terj. Imron AM (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1993), hlm. 44.

⁴ Siti Juwairiyah, *Potret Mediasi Dalam Islam*, t.t., www.badilag.net. (31 Juli 2021).

⁵ Departemen Agama RI, *op. cit.*, hlm. 84.

*process of decision making and to assist the parties reach an outcome to which each of them can assent, without having a binding decision making function”.*⁶

“Mediasi adalah proses pengambilan keputusan di mana pihak-pihak yang terlibat didampingi oleh pihak ketiga (mediator) yang berusaha meningkatkan proses pengambilan keputusan dan mendampingi agar mencapai hasil yang dapat disetujui oleh semua pihak tanpa sifat yang mengikat.”

Di Indonesia penyelesaian perkara dengan cara damai telah ada pada masa pemerintahan Hindia Belanda. Sebenarnya pengertian perdamaian berasal dari kata dading yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya akan disingkat KUHPerdata/BW) buku III Titel XVIII dalam Pasal 1851 sampai dengan Pasal 1864.⁷

Menurut Pasal 1851 Ayat 1 BW menyatakan bahwa “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.”

Pengaturan lanjutan tentang mediasi diatur dalam Pasal 130 HIR/154 RBg, menegaskan bahwa hakim diwajibkan untuk mendamaikan para pihak sebelum perkaranya diperiksa. Ketentuan ini selama bertahun-tahun secara konseptual tidak mengalami perkembangan yang berarti dan cenderung stagnan. Di dalam praktik di pengadilan, lembaga dading secara formal juga menjadi bagian dari

⁶ Christopher W. Moore, *The Mediation Process Practical Strategies For Resolving Conflict* (United States: Jossey-Bass, 2014), hlm. 166. dalam Witanto, *Hukum Acara Mediasi*, cet. II (Bandung: Alfabeta, 2012), hlm. 17.

⁷ Maskur Hidayat, *Strategi & Taktik Mediasi Berdasarkan PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan* (Jakarta: Kencana, 2016), hlm. 23.

proses persidangan perdata. Namun, dalam pelaksanaannya tawaran damai tersebut akhirnya hanya menjadi formalitas belaka. Sekedar untuk melaksanakan dan melewati prosedur sebagaimana yang diatur dalam Peraturan Mahkamah Agung (selanjutnya akan disingkat PERMA). Biasanya para pihak juga tidak menganggap lembaga perdamaian sebagai hal penting yang patut untuk dipertimbangkan, sehingga tetap melanjutkan persidangan tanpa adanya usaha untuk mencoba melaksanakan perdamaian.⁸

Mengatasi problem di atas, keluar pengaturan lebih lanjut mengenai mediasi dalam Surat Edaran Mahkamah Agung (Selanjutnya akan disingkat SEMA) Nomor 1 Tahun 2002 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks. Pasal 130 HIR/154 RBg). Semenjak berlakunya SEMA Nomor 1 Tahun 2002 hakim diharuskan berperan lebih aktif demi tercapainya upaya perdamaian, tidak hanya sekedar formalitas menganjurkan perdamaian. Satu tahun berselang dikeluarkan lagi Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 Tahun 2003 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan sebagai penyempurna dari peraturan sebelumnya.

Pada tahun 2008, PERMA Nomor 2 Tahun 2003 diganti dengan PERMA Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan sebagai penyempurna dari SEMA Nomor 1 Tahun 2002 dan PERMA Nomor 2 Tahun 2003 dalam rangka memuaskan dan memberikan keadilan terhadap para pihak dalam penyelesaian sengketa. Delapan tahun berikutnya, tepatnya pada tahun 2016 Mahkamah Agung menerbitkan PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Tentang

⁸ *Ibid.*, hlm. 39-40.

Prosedur Mediasi di Pengadilan. Secara umum, PERMA ini merupakan penyempurnaan PERMA sebelumnya dan dikarenakan PERMA Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dirasa belum optimal dalam meningkatkan keberhasilan mediasi.

Dilihat dari rentetan lahirnya peraturan tentang mediasi menggambarkan bahwa banyak sekali upaya yang telah dilakukan Mahkamah Agung untuk melakukan pembenahan terkait mediasi.

Asas penting yang menjadi landasan pemberlakuan mediasi di pengadilan adalah terwujudnya peradilan yang dilakukan dengan asas sederhana, cepat, dan biaya ringan, termaktub dalam Pasal 2 Ayat (4) dan Pasal 4 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Sesuai dengan asas ini maka hakim harus berusaha semaksimal mungkin untuk menyelesaikan perkara dengan tempo yang tidak terlalu lama serta biaya yang ringan.

PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan merupakan penyempurnaan dari peraturan sebelumnya terkait mediasi. Di dalamnya membahas mengenai pengaturan, tata kelola, serta pengertian-pengertian baru mengenai mediasi.⁹ Salah satu aspek yang tidak diatur dan terjadi perubahan aturan dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, yakni waktu mediasi dan putusan sela.

Pertama, mengenai waktu proses mediasi. PERMA Nomor 1 Tahun 2008 Pasal 13 Ayat (3) menyebutkan bahwa “Proses Mediasi berlangsung paling lama 40 (empat puluh) hari kerja sejak mediator dipilih oleh para pihak atau ditunjuk

⁹ *Ibid.*, hlm. 49.

oleh ketua Majelis Hakim sebagaimana dimaksud dalam pasal 11 Ayat (5) dan (6)". Pasal 13 Ayat (4) juga mengisyaratkan bahwa atas dasar kesepakatan para pihak, jangka waktu mediasi dapat diperpanjang paling lama 14 (empat belas) hari.

Ketentuan tersebut mengalami perubahan pada PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Pasal 24 Ayat (2) bahwa "Proses mediasi tersebut dilakukan paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan Mediasi". Pasal 24 Ayat (3) menyebutkan bahwa "Atas dasar kesepakatan Para Pihak, jangka waktu mediasi dapat diperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak berakhir jangka waktu sebagaimana dimaksud pada Ayat (2)". Dapat dipahami dari pernyataan di atas bahwa sebelumnya proses mediasi dilakukan paling lama 40 hari dan dapat diperpanjang paling lama 14 hari. Kini, waktu proses mediasi dilakukan paling lama 30 hari dan dapat diperpanjang paling lama 30 hari.

Kedua, mengenai lahirnya putusan sela. Pada Pasal 3 Ayat (3) dan (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, bagi hakim pemeriksa ditekankan untuk memerintahkan para pihak menempuh mediasi. Hakim pemeriksa perkara yang tidak memerintahkan para pihak untuk menempuh mediasi, sehingga para pihak tidak melakukan mediasi tentu ini telah melanggar ketentuan perundang-undangan yang mengatur mengenai mediasi di pengadilan. Dalam hal terjadi pelanggaran, apabila diajukan upaya hukum maka pada pengadilan tingkat banding atau Mahkamah Agung dengan putusan sela memerintahkan pengadilan tingkat pertama untuk melakukan proses mediasi.

Realitanya Penulis menemukan sebuah putusan sela dan putusan pengadilan tinggi agama terkait mediasi dalam perkara waris yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin dengan nomor putusan 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm. Sebagai gambaran awal, Penulis mengkaji putusan sebelumnya yakni dengan nomor putusan 459/Pdt.G/2018/PA.Tjg, mediator telah melakukan mediasi sebanyak dua kali yang dilaksanakan pada tanggal 09 Januari 2019 dan 22 Januari 2019 namun proses mediasi tersebut tidak berhasil mencapai kesepakatan, meskipun mediasi tidak berhasil, Majelis Hakim tetap berupaya agar diselesaikan secara kekeluargaan. Namun, upaya tersebut juga tidak berhasil mencapai kesepakatan.

Kejanggalan ditemukan Penulis ketika melihat alasan hakim mengeluarkan putusan sela untuk memerintahkan Pengadilan Agama Tingkat Pertama melakukan proses mediasi. Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin dalam dasar pertimbangan memahami bahwa mediasi yang dilakukan Pengadilan Agama Tanjung sebanyak dua kali dipandang oleh hakim belum optimal, sebagaimana ketentuan yang telah diatur dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Pasal 24 Ayat (2) bahwa proses mediasi berlangsung paling lama 30 (tiga puluh) hari. Sehingga atas dasar ini bahwa proses mediasi harus berlangsung selama 30 hari.

Demikian dapat dipahami bahwa mediasi yang dilakukan pengadilan tingkat pertama sebanyak dua kali dipersamakan dengan hakim pemeriksa perkara yang tidak pernah sama sekali memerintahkan para pihak untuk menempuh mediasi. Hakim Pengadilan Agama Tanjung sebagai pemeriksa perkara dianggap

telah melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai mediasi di pengadilan. Oleh karena telah diajukan upaya banding ke Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin, maka dengan putusan sela memerintahkan Pengadilan Agama Tanjung untuk melakukan proses mediasi ulang.

Tentu keluarnya putusan sela tersebut belum selaras dengan pengaturan yang dijelaskan pada Pasal 3 Ayat (3) dan (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Memang dapat dipahami bahwa tindakan hakim seperti ini termasuk terobosan baru dalam rangka untuk mengoptimalkan mediasi. Pernyataan di atas memberikan penjelasan bahwa Hakim pada pengadilan tingkat banding memang benar-benar mengupayakan perdamaian tidak hanya sekedar formalitas semata. Namun tindakan optimalisasi mediasi juga perlu diselaraskan dengan aturan yang ada.

Sebenarnya, kesempatan untuk berdamai melalui mediasi ini tidak tertutup sampai di Pengadilan Tingkat Pertama saja, dalam Pasal 34 Ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 masih diberikan peluang untuk berdamai atas dasar kesepakatan para pihak selama perkara masih dalam tahap pemeriksaan banding, kasasi, atau peninjauan kembali sepanjang perkara itu belum diputus. Untuk itu, Hakim Tingkat Banding bisa memberikan peluang perdamaian kepada para pihak untuk mengoptimalkan mediasi dalam perkara tingkat banding. Menggaris bawahi ketentuan pada Pasal 34 Ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016, jika dikehendaki para pihak dan atas dasar kesepakatan, artinya perdamaian pada tingkat banding hanya bersifat sukarela.

Mengkaji lebih dalam pertimbangan hakim pada Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm, Penulis menemukan fakta hukum dalam pertimbangan tidak memuat gambaran dari hasil putusan sela tentang mediasi ulang yang telah diperintahkan sebelumnya. Secara formil, gambaran hasil dari putusan sela harus dimuat dalam dasar pertimbangan untuk mengetahui hasil dari mediasi. Di samping itu, menariknya pada Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin ada menyebutkan kata tidak ada pihak yang mutlak kalah dan mutlak menang, serta biaya perkara dibebankan kepada kedua belah pihak berperkara. Meskipun tidak tercapai mediasi tetapi redaksi putusan yang dilahirkan seperti adanya perdamaian. Putusan ini seolah-olah seperti akta perdamaian dengan kesepakatan *win-win solution*, padahal ini merupakan putusan konvensional.

Hal ini membuat Penulis tertarik, sehingga perlu kiranya mengkaji putusan dimaksud secara mendalam dan menuangkannya dalam sebuah karya tulis ilmiah berupa skripsi yang berjudul **“Mediasi Perkara Waris Di Pengadilan Tinggi Agama (Analisis Putusan Sela Dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm)”**

B. Rumusan Masalah

Sebagaimana latar belakang yang telah dipaparkan di atas, maka rumusan masalah yang akan diteliti Penulis sebagai berikut:

1. Bagaimana pertimbangan hukum hakim dalam Putusan Sela Dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm terkait mediasi perkara waris di pengadilan tinggi agama?
2. Bagaimana putusan hukum hakim dalam Putusan Sela Dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm terkait mediasi perkara waris di pengadilan tinggi agama?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka yang menjadi tujuan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Mengetahui pertimbangan hukum hakim dalam Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm terkait mediasi perkara waris di pengadilan tinggi agama.
2. Mengetahui putusan hukum hakim dalam Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm terkait mediasi perkara waris di pengadilan tinggi agama.

D. Signifikansi Penelitian

Melalui penelitian ini, Penulis berharap bahwa penelitian ini dapat berguna, diantaranya sebagai berikut:

1. Untuk menambah pengetahuan dan wawasan seputar permasalahan yang diteliti, baik bagi Penulis maupun untuk para pembaca.

2. Menambah khazanah dalam pengembangan keilmuan dan memberikan kontribusi pada kepastakaan Universitas Islam Negeri Antasari Banjarmasin dan khususnya pada Fakultas Syariah.
3. Menjadi referensi bagi mereka yang akan melakukan penelitian selanjutnya secara lebih mendalam dengan prespektif yang berbeda.

E. Definisi Operasional

Untuk menghindari terjadinya penafsiran yang lain dalam memahami penelitian ini dan agar lebih terarah, perlu kiranya Penulis membuat batasan operasional sebagai berikut:

1. Mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa yang terjadi antara dua belah pihak atau lebih melalui perundingan dengan dibantu oleh pihak ketiga. Mediasi yang dimaksud di sini adalah perdamaian antara kedua belah pihak dengan melibatkan pihak ketiga (mediator) yang telah dipilih oleh pengadilan guna menyelesaikan sengketa dan mencarikan alternatif untuk jalan keluar. Sesuai dengan lingkup judul Penulisan ini adalah mediasi, maka yang akan dikaji dalam putusan ini ialah aspek mediasinya.
2. Analisis adalah penyelidikan terhadap suatu peristiwa (karangan, perbuatan, dan sebagainya) untuk mengetahui keadaan yang sebenarnya (sebab–musabab, duduk perkaranya, dan sebagainya).¹⁰ Analisis yang dimaksud di sini adalah penyelidikan terhadap produk hukum Pengadilan Agama berupa putusan untuk mengetahui sebab diputuskannya. Dalam hal

¹⁰ *Ibid.*, hlm. 37.

ini Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm.

3. Putusan sela disebut dengan putusan sementara yang berfungsi untuk memperlancar pemeriksaan perkara. Putusan sela yang dimaksud di sini adalah putusan sela yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm, terkait dengan mediasi yang dilakukan oleh hakim pemeriksa pada Pengadilan Agama tanjung belum optimal.
4. Putusan pengadilan tinggi agama yang dimaksud di sini adalah putusan yang dikeluarkan oleh Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm, terkait dengan mediasi serta relevansi antara amar putusan dan dasar pertimbangan.

F. Penelitian Terdahulu

Penelitian terdahulu ini Penulis batasi mulai pada tahun 2016. Apabila di bawah tahun 2016 maka masih menggunakan peraturan sebelumnya. Sedangkan penelitian ini menggunakan PERMA Nomor 1 Tahun 2016.

Berdasarkan penelaahan yang telah dilakukan terhadap penelitian terdahulu, Penulis menemukan penelitian yang berhubungan, diantaranya:

Pertama, dari Imam Fatoni, NIM: 210113091, Institut Agama Islam Negeri (IAIN) Ponorogo 2017, dengan judul *Implementasi PERMA Nomor 1 Tahun 2016*

*Tentang Proses Mediasi di Pengadilan Agama Kota Madiun.*¹¹ Penelitian ini membahas mengenai sebab-sebab yang terjadi dilapangan apakah sudah sesuai dengan PERMA Nomor 1 Tahun 2016, penelitian ini menggunakan penelitian hukum empiris.

Kedua, dari Ali Akbar, NIM: 16001110048, Universitas Islam Negeri Antasari Banjarmasin 2020, dengan judul *Implementasi Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan pada Pengadilan Agama Tanjung.*¹² Adapun yang menjadi titik tekan pada penelitian ini yaitu Implementasi PERMA Nomor 1 Tahun 2016 terkait batasan waktu, kewajiban menghadiri mediasi dan iktikad baik beserta sanksinya, penelitian ini menggunakan penelitian hukum empiris, dan bersifat deskriptif kualitatif.

Ketiga, dari Nadzif Faqik Asngari, NIM: 210113036, Institut Agama Islam Negeri Ponorogo 2019, dengan judul *Efektifitas Perubahan Jangka Waktu Mediasi Terhadap Keberhasilan Mediasi di Pengadilan Agama Ponorogo (Studi Pelaksanaan PERMA Nomor 1 Tahun 2016).*¹³ Peneliti memfokuskan kepada perubahan jangka waktu mediasi yang awalnya 40 hari diubah menjadi 30 hari terhadap tingkat keberhasilan mediasi, menggunakan penelitian hukum empiris.

¹¹ Imam Fatoni, "Implementasi PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Proses Mediasi di Pengadilan Agama Kota Madiun" (Skripsi tidak diterbitkan, Fakultas Syariah, Institut Islam Negeri Antasari Ponorogo, Ponorogo, 2017)

¹² Ali Akbar, "Implementasi Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan Pada Pengadilan Agama Tanjung" (Skripsi tidak diterbitkan, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Antasari Banjarmasin, Banjarmasin, 2020)

¹³ Nadzif Faqik Asngari, "Efektifitas Perubahan Jangka Waktu Mediasi Terhadap Keberhasilan Mediasi di Pengadilan Agama Ponorogo (Studi Pelaksanaan PERMA Nomor 1 Tahun 2016)" (Skripsi tidak diterbitkan, Fakultas Syariah, Institut Agama Islam Negeri Ponorogo, Ponorogo, 2019)

Keempat, dari Dian Maris Rahmah, Jurnal Bina Mulia Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Padjajaran, Volume 4, Nomor 1, September 2019, dengan judul *Optimalisasi Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi di Pengadilan*.¹⁴ Didalam skripsi ini membahas mengenai proses pelaksanaan mediasi dan alasan-alasan mediasi masih belum efektif dalam penyelesaian perkara perdata. Menggunakan pendekatan yuridis normatif dan bersifat deskriptif analitis.

Kelima, dari Indriati Amarini, Jurnal Kosmik Hukum, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Purwokerto, Vol. 16, No. 2, Juni 2016, dengan judul *Penyelesaian Sengketa yang Efektif dan Efesien Melalui Optimalisasi Mediasi di Pengadilan*.¹⁵ Penelitian ini dititikberatkan pada faktor-faktor apa saja yang menyebabkan perlunya optimalisasi mediasi di pengadilan, dan bagaimana mewujudkan peradilan yang efektif dan efisien melalui mediasi di pengadilan. Pendekatan yang digunakan yakni penelitian hukum normatif.

Dari beberapa penelitian tersebut jelas jauh berbeda dengan penelitian yang akan diteliti Penulis. Selain putusan Pengadilan Agama yang berbeda yakni Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin, Penulis juga memfokuskan kepada hukum acara yang berkenaan dengan waktu mediasi dan keluarnya putusan sela pada Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin dalam Putusan Sela Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm serta relevansi antara amar putusan dan dasar pertimbangan pada Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm. Selain itu Penulis menggunakan penelitian hukum

¹⁴ Dian Maris Rahmah, "Optimalisasi Penyelesaian Sengketa Melalui Mediasi Di Pengadilan," *Jurnal Bina Mulia Hukum*, no. 1 (2019)

¹⁵ Indriati Amarini, "Penyelesaian Sengketa Yang Efektif Dan Efesien Melalui Optimalisasi Mediasi Di Pengadilan," *Relawan Jurnal Indonesia*, no. 2 (2016)

normatif dengan menggunakan pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan analitis (*analytical approach*).

G. Landasan Teori

1. Mediasi dalam Beberapa Pengertian dan Landasan Hukumnya

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), mediasi berarti proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan sebagai penasihat.¹⁶ Dalam konteks Kamus Hukum Indonesia, mediasi adalah proses penyelesaian sengketa secara damai yang melibatkan bantuan pihak ketiga untuk memberikan solusi yang dapat diterima pihak-pihak yang bersengketa.¹⁷

Lebih jauh Black's Law Dictionary memberikan definisi "*Mediation the act of a third person who interferes between two contending parties with a view to reconcile them or persuade them to adjust or settle their dispute.*"¹⁸ "Mediasi merupakan tindakan orang ketiga yang turut mencampuri dua pihak yang bertikai dengan tujuan mendamaikan atau membujuk keduanya agar perselisihan dapat diselesaikan."

Mediasi menurut Hukum Islam dipersamakan dengan tahkim. Tahkim adalah dua pihak yang berperkara bersepakat untuk menunjuk seorang hakim

¹⁶ *Ibid.*, hlm. 640.

¹⁷ B.N. Marbun, *Kamus Hukum Indonesia* (Jakarta: Sinar Harapan, 2006), hlm. 168.

¹⁸ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, fourth edition (West Publishing Company, 1968), hlm. 1133.

guna menyelesaikan persengketaan yang terjadi di antara keduanya dengan berdasarkan petunjuk hukum syara'.¹⁹

Menurut Gary Goodpaster, mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa dengan menunjuk pihak ketiga (mediator) untuk menengahi permasalahan yang sedang dihadapi oleh para pihak. Mediasi juga dapat diartikan sebagai suatu proses negoisasi pemecahan masalah di mana pihak luar yang tidak memihak dan netral untuk bekerja dengan pihak berperkara untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian. Berbeda dengan hakim dan arbiter, mediator tidak mempunyai wewenang dalam memutuskan sengketa antara para pihak, mereka hanya membantu menengahi permasalahan yang ada.²⁰

Jay Folberg dan Alison Taylor mengemukakan mediasi dengan "*The process by wich the participants, together with the assistance of a neutral persons, systematically isolate dispute issues vin order to develop options, consider alternative, and reach a consensual settlemen that will accomodat their need*". Artinya mediasi adalah sebagai suatu proses di mana para pihak yang bersengketa dengan dibantu pihak ketiga yang netral, secara sistematis memisahkan mengenai apa saja masalah yang disengketakan. Jadi, diidentifikasi semua masalah dalam rangka untuk mencapai suatu kesepakatan secara konsensus yang disetujui oleh para pihak yang bersengketa dalam rangka memenuhi kebutuhan mereka. Jay Folberg dan Alison Taylor lebih

¹⁹ Wahbah Az-Zuhaili, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu*, vol. 8, terj. Abdul Hayyie al-Kattani, *et al.* eds. (Jakarta: Gema Insani, 2011), hlm. 374–375.

²⁰ Agnes M Toar, *et.al. Arbitrase di Indonesia* (Bogor: Ghalia Indonesia, 1995), hlm. 11.

menekankan konsep mediasi pada upaya yang dilakukan mediator dalam menjalankan kegiatan mediasi.²¹

Beberapa definisi di atas menggambarkan bahwa mediasi memiliki ciri-ciri antara lain;²²

- a. Ada dua atau beberapa pihak yang bersengketa;
- b. Menggunakan bantuan pihak ketiga (mediator);
- c. Mediator bertujuan untuk membantu para pihak dalam menyelesaikan sengketa;
- d. Penyelesaian dilakukan berdasarkan kesepakatan para pihak, tanpa ada intervensi dari pihak mediator.

Dasar hukum mediasi dalam Hukum Islam dijelaskan sebagaimana firman Allah Swt dalam Q.S Al-Hujurat/49: 9-10.

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ۚ فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى
فَقْتُلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ۚ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا ۚ إِنَّ
اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ

“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.”²³ (Q.S Al-Hujurat/49: 9)

²¹ Jay Folberg dan Alison Taylor, “Mediation: A Comprehensive Guide to Resolving Conflict without Litigation” dalam Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011), hlm. 5.

²² Witanto, *Hukum Acara Mediasi*, 2 ed. (Bandung: Alfabeta, 2012), hlm. 18.

²³ Departemen Agama RI, *op. cit.*, hlm. 503.

إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ

“Orang-orang beriman itu sesungguhnya bersaudara. Sebab itu damaikanlah (perbaikilah hubungan) antara kedua saudaramu itu dan takutlah terhadap Allah, supaya kamu mendapat rahmat.”²⁴ (Q.S Al-Hujurat/49: 10)

Berdasarkan penjelasan di atas memberikan petunjuk bahwa agama Islam sangat menganjurkan penyelesaian sengketa diantara keluarga ataupun masyarakat melalui cara damai dengan bermusyawarah untuk mencari jalan terbaik bagi kedua belah pihak.²⁵

Anjuran menyelesaikan sengketa dengan cara damai juga diterangkan dalam firman Allah Swt Q.S An-Nisa/4: 35.

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

“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-istri itu. Sungguh, Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.”²⁶ (Q.S An-Nisa/4: 35)

Sejarah perkembangan mediasi dalam peradilan di Indonesia adalah:

²⁴ *Ibid.*, hlm. 503.

²⁵ Wirhanuddin, *op. cit.*, hlm. 41.

²⁶ Departemen Agama RI, *op. cit.*, hlm. 84.

- a. Pancasila dan UUD 1945 sebagai landasan filosofis, di dalamnya tersirat bahwa asas penyelesaian sengketa ialah musyawarah mufakat.
- b. Pasal 1320 dan 1851-1864 BW
- c. Pasal 130 HIR/154 RBg
- d. UU Nomor 1 Tahun 1974 Pasal 39, UU Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Pengadilan Agama termaktub pada Pasal 65, PP Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan Pasal 31 dan KHI Pasal 115, 143 Ayat (1) dan 144.
- e. SEMA Nomor 1 Tahun 2002 Tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks Pasal 130 HIR/154 RBg).
- f. PERMA Nomor 2 Tahun 2003 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
- g. PERMA Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
- h. PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. PERMA inilah yang dijadikan pedoman hakim dalam menyelesaikan proses mediasi pada Pengadilan Agama.

2. Pelaksanaan Mediasi

Pada awal permulaan sidang sebelum pemeriksaan pokok perkara hakim diwajibkan mengusahakan perdamaian antara para pihak yang

berperkara. Jika usaha perdamaian dapat tercapai maka menghasilkan kesepakatan perdamaian dan dibuatlah akta perdamaian yang isinya menghukum kedua belah pihak untuk memenuhi isi perdamaian yang telah dibuat dan disepakati antara para pihak.²⁷ Apabila upaya perdamaian berhasil maka ada dua cara yang dapat dilakukan. Pertama, perkara dicabut dengan persetujuan kedua belah pihak. Kedua, keluarnya akta perdamaian.²⁸

Mediasi diatur dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Adapun ketentuan mengenai pelaksanaan mediasi dapat dijabarkan sebagai berikut:

Pasal 3

- (1) Setiap Hakim, Mediator, Para Pihak dan/atau kuasa hukum wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui Mediasi.
- (2) Hakim Pemeriksa Perkara dalam pertimbangan putusan wajib menyebutkan bahwa perkara telah diupayakan perdamaian melalui Mediasi dengan menyebutkan nama Mediator.
- (3) Hakim Pemeriksa Perkara yang tidak memerintahkan Para Pihak untuk menempuh Mediasi sehingga Para Pihak tidak melakukan Mediasi telah melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai Mediasi di Pengadilan.
- (4) Dalam hal terjadi pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3), apabila diajukan upaya hukum maka Pengadilan Tingkat Banding atau Mahkamah Agung dengan putusan sela memerintahkan Pengadilan Tingkat Pertama untuk melakukan proses Mediasi.

Pasal 6

- (1) Para Pihak wajib menghadiri secara langsung pertemuan Mediasi dengan atau tanpa didampingi oleh kuasa hukum.

Bab IV

Pasal 17

- (1) Pada hari sidang yang telah ditentukan dan dihadiri oleh Para Pihak, Hakim Pemeriksa Perkara mewajibkan Para Pihak untuk menempuh Mediasi.

Bab V

²⁷ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011), hlm. 95.

²⁸ *Ibid.*, hlm. 96.

Pasal 24

- (1) Dalam waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak penetapan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20 ayat (5), Para Pihak dapat menyerahkan Resume Perkara kepada pihak lain dan Mediator.
- (2) Proses Mediasi berlangsung paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak penetapan perintah melakukan Mediasi.
- (3) Atas dasar kesepakatan Para Pihak, jangka waktu Mediasi dapat diperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak berakhir jangka waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2).
- (4) Mediator atas permintaan Para Pihak mengajukan permohonan perpanjangan jangka waktu Mediasi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) kepada Hakim Pemeriksa Perkara disertai dengan alasannya.

Pasal 34

- (1) Sepanjang perkara belum diputus pada tingkat upaya hukum banding, kasasi, atau peninjauan kembali, Para Pihak atas dasar kesepakatan dapat menempuh upaya perdamaian.

Dalam tatanan prosedur beracara di Peradilan Agama, mediasi merupakan salah satu prosedur yang harus ditempuh oleh para pihak manakala kedua belah pihak hadir dalam persidangan, sebagaimana termaktub dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016. Hal ini tentu memunculkan konsekuensi sebagaimana termaktub pada isi Pasal 3 Ayat (3) dan (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 bahwa apabila tidak ditempuh mediasi sedangkan kedua belah pihak hadir dan para pihak mengajukan upaya hukum banding atau kasasi, maka hakim dengan putusan sela memerintahkan hakim pada pengadilan tingkat pertama untuk melakukan proses mediasi.

Dalam proses penyelesaian perkara di peradilan, mediasi merupakan kunci pembuka (*legal standing*) perkara tersebut dapat dilanjutkan ke tahap pemeriksaan pokok perkara. Ketua Majelis Hakim wajib menetapkan mediator atas persetujuan para pihak untuk melakukan upaya damai dalam waktu yang telah ditentukan dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 dan wajib mengikutinya sebelum pemeriksaan pokok perkara. Ada dua mediator, yakni

mediator hakim dan mediator non hakim, Mediator yang ditunjuk adalah mediator hakim atau mediator non hakim yang mempunyai sertifikat dan mediator tersebut harus ditetapkan dalam sebuah surat penetapan Ketua Majelis.²⁹

Penyelesaian dengan proses mediasi tentu memberikan banyak manfaat bagi para pihak, lebih singkat waktu yang ditempuh otomatis akan mengurangi biaya sekecil mungkin, sedangkan dari segi emosional penyelesaian dengan pendekatan *win-win solution* akan memberikan kenyamanan bagi para pihak, karena butir-butir kesepakatan dibuat sendiri oleh para pihak sesuai keinginannya.³⁰

3. Mediasi pada Tahap Banding dan Kasasi

Pengaturan mediasi pada tingkat banding dan kasasi termaktub pada Pasal 34 Ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 bahwa “Sepanjang perkara belum diputus pada tingkat hukum banding, kasasi atau peninjauan kembali, Para Pihak atas dasar kesepakatan dapat menempuh upaya perdamaian.” dan Pasal 34 Ayat (2) juga menyatakan bahwa “Jika dikehendaki, Para Pihak melalui ketua Pengadilan mengajukan Kesepakatan Perdamaian secara tertulis kepada Hakim Pemeriksa Perkara tingkat banding.” Pasal di atas menjelaskan bahwa perdamaian pada tingkat banding, kasasi atau peninjauan kembali

²⁹ Ilyas, Syahrizal Abbas, Iman Jauhari, “Efektivitas Peran Hakim Sebagai Mediator dalam Penyelesaian Perkara Perdata Di Mahkamah Syar’iyah Jantho,” *Syiah Kuala Law Journal*, no. 1(1) (2017): hlm. 85.

³⁰ Indriati Amarini, *op. cit.*, hlm. 94.

bersifat sukarela. Jika Para Pihak tidak ingin melaksanakan perdamaian, maka hakim tingkat banding dan kasasi tidak dapat memaksakan kehendaknya.

Ketentuan mengenai tata cara pemeriksaan perkara oleh pengadilan tingkat banding diatur dalam Pasal 357 Rv menyatakan bahwa “Perkara kemudian oleh hakim banding yang bersangkutan tanpa banyak proses diputus berdasarkan surat-surat saja, tetapi ia berwenang sebelum menjatuhkan putusan akhir untuk memberi putusan persiapan atau putusan sela.”

Dalam praktiknya, Pasal 357 Rv ini telah dijadikan sebagai pedoman dalam beracara. Bertitik tolak dari ketentuan Pasal 357 Rv dikaitkan dengan praktik peradilan yang telah berjalan selama ini, tata cara pemeriksaan perkara pada tingkat banding dijelaskan sebagai berikut:³¹

- a. Tanpa banyak proses
- b. Putusan diambil berdasarkan berkas perkara.

Proses pemeriksaan pada tingkat banding cukup dilakukan berdasarkan berkas perkara yang disampaikan ke Pengadilan Tinggi Agama. Dengan demikian, Majelis Hakim Tingkat Banding dalam penyelesaian perkara, cukup memeriksa fakta dan bukti berdasarkan surat-surat saja.³²

Doktrin M. Yahya Harahap mengatakan bahwa peradilan tingkat banding atau kasasi harus memerintahkan pemeriksaan ulang melalui putusan sela untuk mengusahakan perdamaian secara optimal dengan melakukan pemeriksaan terhadap berita acara persidangan. Jika, di dalam berita acara

³¹ M. Yahya Harahap, *Kekuasaan Pengadilan Tinggi dan Proses Pemeriksaan Perkara Perdata dalam Tingkat Banding* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), hlm. 112-115.

³² *Ibid.*, hlm. 115.

persidangan tidak memuat uraian langkah-langkah upaya mendamaikan yang sungguh-sungguh, peradilan tingkat banding maupun kasasi harus mengeluarkan “putusan sela” yang memuat amar untuk memerintahkan peradilan tingkat pertama membuka sidang kembali untuk mengupayakan perdamaian.³³

4. Optimalisasi Mediasi dan Beberapa Pendapat Ahli Hukum

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) kata optimalisasi berasal dari kata dasar optimal yang berarti terbaik, sedangkan optimalisasi berarti sama dengan pengoptimalan yaitu perbuatan untuk melakukan yang terbaik.³⁴

M. Yahya Harahap dalam bukunya yang berjudul “Kedudukan kewenangan dan acara peradilan agama UU Nomor 7 Tahun 1989” terkait optimalisasi menyatakan bahwa putusan yang belum memenuhi upaya mendamaikan secara optimal, pemeriksaan dan putusannya batal demi hukum atau dapat dibatalkan, karena dianggap belum memenuhi tata tertib beracara.³⁵

Lebih lanjut M. Yahya Harahap memberikan penekanan bahwa fungsi upaya mendamaikan secara optimal merupakan kewajiban hukum dan bukan kewajiban moral terhadap tingkat perselisihan yang dianggap serius.³⁶

³³ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, UU Nomor 7 Tahun 1989, op. cit.*, hlm. 68.

³⁴ Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, *op. cit.*, hlm. 750.

³⁵ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, UU Nomor 7 Tahun 1989* (Jakarta: Pustaka Kartini, 1993), hlm. 68 .

³⁶ *Ibid.*, hlm. 68.

Tidak dapat dipungkiri, Pasal 130 HIR/154 RBg lebih menghendaki penyelesaian perkara dilakukan dengan perdamaian daripada lahirnya sebuah putusan. Lebih menghendaki penerapan konsep *win-win solution*, yaitu sama-sama menang dari pada *winning or losing*, yaitu menang dan kalah.³⁷

Mukti Arto menegaskan bahwa setiap persengketaan yang diajukan ke pengadilan tidaklah harus selalu melahirkan putusan. Pada kasus-kasus tertentu bisa saja berakhir dengan *win-win solution*, artinya tercapai sebuah kesepakatan dalam perdamaian. Menyelesaikan sengketa dengan cara mendamaikan para pihak merupakan salah satu kewajiban daripada hakim, namun perdamaian itu tidak boleh dipaksakan kepada salah satu pihak. Demikian juga tidak dibenarkan mengulur-ulur proses persidangan semata-mata ingin mencapai perdamaian.³⁸ Selama belum diputus, upaya perdamaian dapat terus dilakukan.³⁹

Jangka waktu mediasi harus selesai paling lama 30 hari kerja sejak penetapan penunjukkan mediator. Jangka waktu tersebut dapat diperpanjang menjadi 30 hari atas dasar kesepakatan para pihak. Sehingga, apabila mediasi berhasil, kesepakatan lengkap dengan klausula pencabutan perkara atau pernyataan perkara telah selesai di samping dalam sidang. Majelis Hakim kemudian akan mengukuhkan kesepakatan itu sebagai akta perdamaian, tetapi apabila gagal adalah tugas mediator untuk melaporkannya secara tertulis

³⁷ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 239.

³⁸ Diana Rahmi, *Sejarah Peradilan Islam Periode Pertama* (Serang: Laksita Indonesia, 2019), hlm. 115–116.

³⁹ Mukti Arto, *op. cit.*, hlm. 129.

kepada Majelis Hakim. Konsekuensi kegagalan tersebut memaksa Majelis Hakim melanjutkan proses perkara.⁴⁰

Realitanya jarang dijumpai putusan perdamaian. Produk yang dihasilkan pengadilan dalam penyelesaian perkara, hampir 100% berupa putusan konvensional yang bercorak menang atau kalah. Jarang ditemukan penyelesaian perkara yang sama-sama menang.⁴¹

Banyak faktor yang menghalangi keberhasilan dalam mencapai kesepakatan, misalnya: sengketa para pihak dilandasi oleh konflik emosional sehingga menimbulkan lemahnya semangat dan antusias para pihak dalam membentuk forum komunikasi, bahkan ada diantaranya yang secara terang-terangan menyatakan tidak bersedia menempuh perdamaian dan memaksa untuk langsung diselesaikan dengan proses persidangan.⁴² Agar fungsi mendamaikan dapat dilakukan hakim lebih efektif, sedapat mungkin berusaha menemukan faktor yang melatarbelakangi terjadinya persengketaan. Sekiranya hakim dapat menemukan pokok perselisihan dan pertengkaran yang terjadi, lebih mudah mengajak dan mengarahkan perdamaian.⁴³

Menurut Takdir Rahmadi dalam bukunya “Mediasi penyelesaian sengketa melalui pendekatan mufakat,” kendala normatif merupakan salah satu yang menjadi halangan bagi optimalisasi penggunaan mediasi di

⁴⁰ Dian Maris Rahmah, *op. cit.*, hlm. 5.

⁴¹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata, op. cit.*, hlm. 241.

⁴² Indriati Amarini, *op. cit.*, hlm. 95.

⁴³ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, UU Nomor 7 Tahun 1989, op. cit.*, hlm. 66.

pengadilan. Sekedar perbandingan, prosedur mediasi di Pengadilan Jepang memberikan kewenangan terhadap mediator untuk memanggil pihak lain yang kepentingannya terkait. Berbeda halnya dengan peradilan di Indonesia, mediator hanya memanggil para pihak terkait dikarenakan pengaturan mediasi hanya atas dasar Peraturan Mahkamah Agung. Sehingga Mahkamah Agung tidak dapat memaksimalkan penggunaan mediasi. Oleh sebab itu, dalam pembaharuan hukum acara perdata nasional yang baru, perlu kiranya untuk mengatur optimalisasi penggunaan mediasi sebagai salah satu cara penyelesaian sengketa perdata.⁴⁴

Sejalan dengan cita-cita di atas, M. Yahya Harahap menegaskan bahwa PERMA tidak memiliki kapasitas mengubah ketentuan yang bersifat umum dalam undang-undang. Kapasitas PERMA hanya mengatur tata cara yang bersifat teknis peradilan. Hal ini sesuai dengan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Angka 2 Huruf c. Mahkamah Agung berwenang mengeluarkan peraturan sebagai pelengkap untuk mengisi kekosongan hukum. Oleh karena itu, sangat keliru pengharapan yang menuntut agar PERMA sekaligus menggeser karakter sempit dan terbatas, kearah karakter Hak Uji Material yang aktif dan luas.⁴⁵

⁴⁴ Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat* (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm. 166.

⁴⁵ M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, cet. 1 (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997), hlm. 66 dilihat pula dalam M. Fauzan, *Peranan PERMA & SEMA Sebagai Pengisi Kekosongan Hukum Indonesia Menuju Terwujudnya Peradilan yang Agung* (Jakarta: Kencana, 2013), hlm. vii-xii.

5. Asas-asas dalam Hukum Acara

a. Asas Wajib Mendamaikan

Asas kewajiban mendamaikan dalam sistem peradilan agama diatur dalam Pasal 65 dan 82 UU Nomor 7 Tahun 1989. Menurut ajaran Islam, apabila ada perselisihan atau sengketa sebaiknya melalui pendekatan ishlah. Karena itu asas kewajiban hakim untuk mendamaikan pihak yang bersengketa sesuai dengan tuntutan ajaran Islam. Jadi, hakim peradilan agama selayaknya menyadari dan mengemban fungsi mendamaikan. Dengan adanya perdamaian berdasarkan kesadaran para pihak berperkara, tidak ada pihak yang menang atau kalah, kedua belah pihak sama-sama menang dan sama-sama kalah sehingga mereka dapat pulih kembali dalam suasana rukun dan persaudaraan.⁴⁶

Peranan hakim dalam mendamaikan hanya terbatas pada anjuran, nasihat, dan memberi bantuan dalam perumusan selama itu diminta oleh kedua belah pihak. Oleh karena itu, hasil akhir dari perdamaian harus benar-benar merupakan hasil kesepakatan kehendak bebas dari kedua belah pihak. Sebab perdamaian menurut Sulaikin Lubis dkk, termasuk bidang hukum perjanjian dari sudut Hukum Islam maupun KUHPerdara/BW.⁴⁷

⁴⁶ Sulaikin Lubis, Wismar 'Ain Marzuki, dan Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia* (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 69.

⁴⁷ *Ibid.*, hlm. 69-70 dilihat pula dalam Abd. Halim Talli, *Asas-asas Peradilan dalam Risalah Al-Qada Kritik Terhadap Beberapa Asas Peradilan di Indonesia* (Yogyakarta: UII Press Yogyakarta, 2014), hlm. 87.

Dalam Pasal 1320 KUHPerdara mengatur tentang syarat-syarat sahnya suatu perjanjian, yaitu: (1) adanya kesepakatan berdasarkan kehendak bebas dari kedua belah pihak. Hal ini berarti bahwa dalam kesepakatan tersebut tidak boleh ada cacat yang mengandung kekhilafan (*dwaling*), paksaan (*dwang*) atau penipuan (*bedrog*); (2) kecakapan dalam melakukan perbuatan hukum; (3) mengenai hal tertentu; dan (4) didasarkan atas sebab yang halal. Inilah hal-hal penting yang sebaiknya diketahui dan dipahami hakim dalam melaksanakan fungsi mendamaikan.

Prinsip dasar penyelesaian perkara mediasi wajib dilakukan terlebih dahulu sebelum hakim melakukan pemeriksaan terhadap pokok perkara, apabila tidak menempuh proses mediasi sebagaimana mestinya, telah melanggar ketentuan pada Pasal 130 HIR/145 RBg. Akibat hukum tidak menempuh mediasi juga dimuat dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2008 Pasal 2 Ayat (3) menyatakan bahwa “Tidak menempuh prosedur mediasi berdasarkan peraturan ini merupakan pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 130 HIR/154 RBg yang mengakibatkan putusan batal demi hukum.”

Menurut PERMA Nomor 1 Tahun 2016 dalam Pasal 3 Ayat (1-4) menegaskan bahwa kewajiban mengikuti mediasi berlaku untuk hakim, mediator, para pihak dan/atau kuasa hukum. Dalam pertimbangan putusan hakim wajib menyebutkan bahwa perkara telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator. Konsekuensi yang didapatkan jika Hakim Pemeriksa Perkara tidak memerintahkan para pihak

untuk menempuh mediasi, apabila para pihak mengajukan upaya hukum banding atau kasasi maka hakim dengan mengeluarkan putusan sela memerintahkan pengadilan tingkat pertama untuk melakukan proses mediasi.

Urgensi mediasi dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 ini ditekankan dalam bentuk kewajiban bagi hakim pemeriksa untuk memerintahkan para pihak menempuh mediasi. Apabila hakim pemeriksa tidak mewajibkan para pihak menempuh mediasi, maka ada akibat hukum sebagaimana yang telah disampaikan di atas.⁴⁸

Mengutip tanggapan Takdir Rahmadi terhadap sebahagian pendapat ahli hukum yang mungkin saja mempertanyakan tentang prinsip penggunaan mediasi secara wajib. Hal ini dikarenakan bahwa HIR dan RBg yang mengatur prosedur penyelesaian sengketa perdata di peradilan tidak menyebut soal mediasi, sedangkan PERMA statusnya dalam tata urutan peraturan perundang-undangan sangat rendah sehingga tidak boleh menciptakan sebuah norma baru. Pertanyaan-pertanyaan seperti ini muncul juga dalam beberapa seminar sosialisai draf PERMA tentang mediasi. Namun, Mahkamah Agung memahami bahwa upaya penyelesaian sengketa melalui mediasi secara konseptual atau esensialnya sama dengan upaya perdamaian sebagaimana diwajibkan oleh Pasal 130 HIR/154 RBg.⁴⁹

⁴⁸ Maskur Hidayat, *op. cit.*, hlm. 49.

⁴⁹ Takdir Rahmadi, *op. cit.*, hlm. 155.

b. Asas Sederhana, Cepat, Biaya Ringan

Pengertian sederhana adalah acara yang jelas, mudah dipahami, dan tidak berbelit-belit. Pengertian cepat merujuk kepada jalannya persidangan tanpa memerlukan waktu yang lama. Pada asas ini para pejabat pengadilan diminta untuk segera menangani setiap perkara yang masuk, tanpa menunda-nunda yang tanpa alasan. Sedang pengertian biaya ringan adalah biaya perkara yang dapat ditekan serendah mungkin, agar rakyat pencari keadilan yang kurang mampu dapat memanfaatkan dan merasakan nikmatnya tempat untuk mencari keadilan. Sebab, dengan biaya tinggi akan menyebabkan orang yang teraniaya enggan berurusan dengan badan pengadilan.⁵⁰

Sudikno Mertokusumo mengemukakan bahwa prinsip hukum acara sederhana, cepat, dan biaya ringan merupakan prinsip hukum acara yang jelas, mudah dipahami dan tidak berbelit-belit.⁵¹ Demikian pula M. Yahya Harahap menyatakan bahwa prinsip hukum acara sederhana, cepat dan biaya ringan merupakan suatu proses pemeriksaan yang relatif tidak memakan jangka waktu lama sampai bertahun-tahun sesuai dengan kesederhanaan hukum acara itu sendiri. Apa yang sudah memang sederhana, jangan sengaja dipersulit oleh hakim ke arah proses pemeriksaan yang berbelit-belit dan tersendat-sendat. Jangan sampai

⁵⁰ Sarmin Syukur, *Hukum Acara Peradilan Agama di Indonesia*, (Surabaya: Jaudar Press, 2017), hlm. 57–58.

⁵¹ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar* (Yogyakarta: Liberty, 2007), hlm. 54.

jalannya pemeriksaan mundur terus untuk sekian puluh kali atas berbagai alasan yang tidak sah menurut hukum.⁵²

Asas sederhana, cepat, dan biaya ringan diatur dalam Pasal 57 Ayat (3) UU No. 7 Tahun 1989 jo. Pasal 2 Ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa “Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan”. Namun, pada dasarnya asas ini bermula dari ketentuan Pasal 4 Ayat 2 UU Nomor 14 Tahun 1970 yang berbunyi:

“Peradilan harus memenuhi harapan dan pencari keadilan yang selalu menghendaki peradilan yang cepat, tepat, adil dan biaya ringan. Tidak diperlukan pemeriksaan dan acara yang berbelit yang dapat menyebabkan proses sampai bertahun-tahun, bahkan kadang-kadang harus dilanjutkan oleh para ahli waris pencari keadilan. Biaya ringan yang serendah mungkin sehingga dapat terpikul oleh rakyat. Ini semua dengan tanpa mengorbankan ketelitian untuk mencari kebenaran dan keadilan.”

Lebih lanjut M. Yahya Harahap menegaskan meskipun proses beracara dan pemeriksaan perkara harus berjalan secara sederhana, cepat dan biaya ringan, namun proses beracara tidak boleh mengurangi ketepatan pemeriksaan dan penilaian terhadap hukum dan keadilan. Kesederhanaan, kecepatan pemeriksaan, jangan dimanipulasi untuk

⁵² M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, UU Nomor 7 Tahun 1989, op. cit.*, hlm. 54.

membelokkan hukum, kebenaran serta keadilan, dan semua harus tepat menurut hukum.⁵³

Sulaikin Lubis dkk, memberikan batasan terkait makna dan tujuan asas sederhana, cepat dan biaya ringan. Asas ini bukan sekedar menitikberatkan unsur kecepatan dan biaya ringan. Bukan pula bertujuan menyuruh hakim memeriksa dan memutus perkara dalam waktu satu atau dua jam. Tujuan ini adalah suatu proses pemeriksaan yang relatif tidak memakan waktu lama sampai bertahun-tahun, sesuai dengan kesederhanaan hukum acara itu sendiri. Apabila hakim atau pengadilan sengaja mengulur-ulur waktu dengan alasan yang tidak rasional, maka hakim tersebut tidak bermoral dan tidak profesional, serta telah melanggar asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan.⁵⁴

Dalam menerapkan asas ini hakim dituntut untuk (1) bersikap moderat artinya dalam melakukan pemeriksaan tidak tergesa-gesa dan tidak pula sengaja dilambat-lambatkan; (2) tidak mengurangi ketepatan pemeriksaan dan penilaian menurut hukum dan keadilan. Kesederhanaan dan kecepatan pemeriksaan, tidak boleh dimanipulasi untuk membelokkan hukum.⁵⁵

Menurut M. Yahya Harahap, agar penerapan asas ini mempunyai nilai keadilan yang hakiki, maka hakim dalam melaksanakan fungsi

⁵³ *Ibid.*, hlm. 69&71.

⁵⁴ Sulaikin Lubis, Wismar 'Ain Marzuki, dan Gemala Dewi, *op. cit.*, hlm.71-72.

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 72.

pelayanan harus benar-benar menyadari bahwa dirinya adalah pejabat yang mengabdikan bagi kepentingan penegakan hukum. Apalagi bagi hakim yang bertugas di peradilan agama, sudah sewajarnya harus lebih mulia dan lebih luhur penampilan serta pelayanannya. Bersesuaian dengan predikat keagamaan yang mereka anut.⁵⁶

PERMA Nomor 1 Tahun 2016 dikeluarkan dengan pertimbangan bahwa mediasi merupakan salah satu proses lebih cepat dan murah, serta dapat memberikan akses kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keadilan atau penyelesaian yang memuaskan atas permasalahan yang dihadapi. PERMA menjadi tolak ukur bagi pedoman dalam pelaksanaan mediasi yang diintensifkan ke dalam prosedur berperkara di Pengadilan.⁵⁷

c. Asas Keadilan, Kepastian, Kemanfaatan

Ajaran Cita Hukum (*Idee des Recht*) menyebutkan adanya tiga unsur cita hukum yang harus ada secara proposional, yaitu kepastian hukum (*rechtssicherheit*), keadilan (*gerechtigheit*), dan kemanfaatan (*zweckmasigkeit*). Sekiranya dikaitkan dengan teori penegakan hukum sebagaimana disampaikan oleh Gustav Radbruch dalam *idee des recht* yaitu penegakan hukum harus memenuhi ketiganya tersebut.⁵⁸

⁵⁶ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, UU Nomor 1 Tahun 1989, op. cit.*, hlm. 56.

⁵⁷ Dian Maris Rahmah, *op.cit.*, hlm. 4.

⁵⁸ Pendapat Gustav Radbruch ini dikutip dari beberapa tulisan dalam jurnal hukum oleh: Fence M. Wantu, "Antinomi dalam Penegakan Hukum Oleh Hakim," *Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Jurnal Berkala Mimbar Hukum*, no. 3 (2007): hlm. 388.

Pandangan Gustav Radbruch secara umum diartikan bahwa kepastian hukum tidak selalu harus diberi prioritas pemenuhannya pada tiap sistem hukum positif, seolah-olah kepastian hukum itu harus ada lebih dulu, baru kemudian keadilan dan kemanfaatan.⁵⁹ Atas dasar praktik yang tidak relevan Gustav Radbruch pun akhirnya meralat teorinya tersebut di atas dengan menempatkan tujuan keadilan di atas tujuan yang lain.⁶⁰

Gustav Radbruch menuturkan bahwa adanya skala prioritas yang harus dijalankan, di mana prioritas pertama selalu keadilan, kemudian kemanfaatan dan terakhir barulah kepastian hukum.⁶¹ Meskipun ketiganya merupakan nilai dasar hukum, namun ketiganya mempunyai tuntutan yang berbeda satu dengan lainnya, sehingga ketiganya mempunyai potensi untuk saling bertentangan dan menyebabkan adanya ketegangan antara ketiga nilai tersebut (*Spannungsverhältnis*).⁶²

Menyikapi teori Gustav Radbruch, Mukti Arto menekankan bahwa putusan hakim yang baik ialah memenuhi tiga aspek sekaligus secara berimbang. Hakim harus mampu menemukan hukum (*Rechtvindung*) agar

⁵⁹ Nur Agus Susanto, "Dimensi Aksiologis Dari Putusan Kasus 'ST' Kajian Putusan Peninjauan Kembali Nomor 97 PK/Pid.Sus/2012," *Jurnal Yudisial*, no.3 (2014): hlm. 217.

⁶⁰ Ahmad Zaenal Fanani, "Berfikir Falsafati dalam Putusan Hakim," *Varia Peradilan*, no. 304 (15 Maret 2011), hlm. 4.

⁶¹ Randy Ferdiansyah, "Tujuan Hukum Menurut Gustav Radbruch," <https://hukum-indo.com/2011/11/artikel-politik-hukum-tujuan-hukum.html> (30 Juli 2021).

⁶² Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Liberty, 1996), hlm. 145.

dapat memberikan pelayanan hukum dan keadilan terhadap kasus-kasus yang terus berkembang.⁶³

Menurut pendapat Lawrence M. Friedman, sikap masyarakat ini menyangkut kepercayaan nilai-nilai dan ide-ide serta harapan masyarakat terhadap hukum. Oleh karena itu ia lebih lanjut beranggapan bahwa tujuan hukum itu ada tiga, yaitu keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum.⁶⁴

Di sisi lain Margono menjelaskan bahwa konflik yang terjadi antara kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan, dalam teori hukum biasa disebut sebagai antinomi. Antinomi pada dasarnya mengandung arti kondisi yang bertentangan satu sama lain (merupakan konflik satu sama lain) tetapi tidak dapat dipisahkan karena sama-sama saling membutuhkan. dalam menghadapi antinomi tersebut, hakim dalam menerapkan putusan harus berani mengambil sikap sesuai dengan hati nuraninya. Sikap keberanian hakim tersebut sangat penting diharapkan.⁶⁵

6. Pertimbangan Hukum dari Hakim dan Pendapat Para Ahli tentang ini

Pertimbangan hukum dari hakim atau *ratio decidendi* adalah argumen/alasan yang dipakai oleh hakim sebagai pertimbangan hukum yang

⁶³ Mukti Arto, *op. cit.*, hlm. 35.

⁶⁴ Lawrence M. Friedman, *Legal Theory* (Toronto: Steven & Sons Limited, 1953), hlm. 4.

⁶⁵ Margono, *Asas Keadilan Kemanfaatan & Kepastian Hukum dalam Putusan Hakim* (Jakarta: Sinar Grafika, 2019) hlm. 112.

menjadi dasar sebelum memutuskan perkara.⁶⁶ *Black's Law Dictionary* menyatakan *ratio decidendi* sebagai “*the point in a case which determines the judgement*”⁶⁷, artinya pertimbangan hukum dari hakim merupakan poin dalam kasus yang menentukan keputusan.

Menurut Shidarta, salah satu faktor yang memengaruhi sudut pandang seorang hakim dalam membentuk *legal reasoning* ialah sistem hukum yang dianut.⁶⁸ Dalam sistem hukum *civil law*, undang-undang ditempatkan sebagai sumber utama hukum, sehingga pembentuk undang-undang mempunyai peranan penting untuk menentukan corak hukum positif.⁶⁹ Para ahli hukum dari keluarga sistem *civil law*, pola penalaran hukum yang digunakan pada dasarnya berada dalam arus besar (*mainstream*) pemikiran bahwa “*law as it is written in the book.*” Pola penalaran ini semakin mendapat penguatan pada abad ke-19, yakni setelah Hans Kelsen mengintroduksi Ajaran Hukum Murninya.⁷⁰

M. Yahya Harahap dalam bukunya “Hukum acara perdata”, mengilustrasikan pertimbangan hukum itu sebagai jiwa dan intisari putusan.

⁶⁶ I.P.M. Ranuhandoko, “Terminologi Hukum Inggris-Indonesia,” dalam Moh. Fauzan Januri, *Analisis Yurisprudensi*, (Bandung: Pustaka Setia, 2018), hlm. 90.

⁶⁷ Henry Campbell Black, *op. cit.*, hlm. 475.

⁶⁸ Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum dalam Konteks Keindonesiaan* (Bandung: CV Utomo, 2006), hlm. 5.

⁶⁹ Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang hidup dalam Masyarakat* (Jakarta: Prenadamedia, 2018), hlm. 22–23.

⁷⁰ *Ibid.*, hlm. 24.

Pertimbangan berisi analisis, argumentasi, pendapat atau kesimpulan hukum hakim.⁷¹ Di dalamnya harus memuat dasar alasan yang jelas dan rinci. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan tersebut mengakibatkan putusan dianggap tidak cukup pertimbangan atau *onvoldoende gemotiveerd*. Alasan-alasan hukum yang menjadi dasar pertimbangan ada empat, yakni:⁷²

- a. Pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan;
- b. Hukum kebiasaan/adat;
- c. Yurisprudensi, atau;
- d. Doktrin hukum.

Kewenangan untuk melakukan penafsiran, harus mengikuti pedoman metodologis yang dikembangkan doktrin sesuai dengan acuan berikut.⁷³

- a. Undang-undang mesti diterapkan dan diunggulkan;
- b. Mencari dan menemukan serta memperjelas arti dan makna;
- c. Memperluas dan mengelastiskan pengertian;

Demikianlah kira-kira patokan yang dipegangi pengadilan dalam melaksanakan kebebasan melakukan penafsiran. Oleh karena itu otonomi kebebasan melakukan penafsiran bukan merupakan kekuasaan tanpa batas, tetapi harus dilaksanakan berdasar prinsip dan doktrin yang sudah ada.⁷⁴

⁷¹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, *op.cit.*, hlm. 809.

⁷² *Ibid.*, hlm. 798.

⁷³ M. Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, *op. cit.*, hlm. 85-86.

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 87.

John Z. Loudoe menjelaskan melalui metode interpretasi atau penafsiran sebuah peraturan hakim diperkenankan berusaha memperoleh suatu gambaran tentang jalan pikiran yang termaktub dalam kata-kata dari pada ketentuan yang bersangkutan.⁷⁵

M. Fauzan memberikan gambaran bahwa dalam praktik tidak ada prioritas dalam penggunaan metode interpretasi. Oleh karena itu, metode interpretasi dapat dilakukan sendiri-sendiri, dapat pula disinergikan dengan beberapa metode interpretasi sekaligus. Dalam hal ini hakim mempunyai kebebasan atau tidak terikat harus menggunakan metode interpretasi tertentu, tetapi yang penting bagi hakim adalah interpretasi yang dipilih tepat sasaran, yaitu dapat memperjelas ketentuan peraturan perundang-undangan agar dapat diterapkan terhadap peristiwa secara tepat.⁷⁶

Jonaedi Effendi memberikan batasan bahwa suatu pertimbangan hukum dalam putusan hakim dipandang cukup apabila memenuhi syarat minimal pertimbangan sebagai berikut: Pertama, pertimbangan menurut hukum dan perundang-undangan. Kedua, pertimbangan demi mewujudkan keadilan. Ketiga, pertimbangan untuk mewujudkan kemaslahatan.⁷⁷

Lebih lanjut Mukti Arto menjelaskan bahwa pertimbangan dan putusan harus sejalan dengan berita acara persidangan. Jika tidak konsisten, maka

⁷⁵ John Z. Loudoe, *Menemukan Hukum Melalui Tafsir dan Fakta* (Jakarta: PT. Bina Aksara, 1985), hlm. 82-88 lihat pula dalam Abdul Manan, *op. cit.*, hlm. 292-299.

⁷⁶ M. Fauzan, *Kaidah Penemuan Hukum Yurisprudensi Bidang Hukum Perdata* (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 52.

⁷⁷ Jonaedi Efendi, *op. cit.*, hlm. 109-111.

dapat dijadikan alasan untuk membatalkan putusan pada pemeriksaan tingkat banding atau kasasi.⁷⁸

Menurut doktrin M. Yahya Harahap mengemukakan dalam berita acara persidangan harus memuat uraian langkah-langkah dalam mengupayakan perdamaian yang sungguh-sungguh. Tindakan mendamaikan harus tegas disebut dalam berita acara persidangan dan dalam putusan.⁷⁹

Sejalan dengan pendapat di atas, Mukti Arto menggambarkan bahwa upaya perdamaian yang dilakukan oleh hakim harus ditulis dalam berita acara persidangan terutama pada sidang pertama sebelum memulai pemeriksaan. Pencantuman itu tidak terbatas pada berita acara saja, tetapi juga dalam putusan.⁸⁰

7. Beberapa Ketentuan dan Teori-teori tentang Putusan

Mukti Arto memberikan penjelasan bahwa putusan adalah pernyataan hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai produk dari pemeriksaan perkara gugatan/kontensius.⁸¹

Produk pengadilan yang berbentuk putusan hanya terbatas pada perkara gugatan yang di dalamnya mengandung sengketa, gugatan juga

⁷⁸ Mukti Arto, *op. cit.*, hlm. 128–133.

⁷⁹ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama, UU Nomor 1 Tahun 1989, op. cit.*, hlm. 68.

⁸⁰ Mukti Arto, *op. cit.*, hlm. 129.

⁸¹ *Ibid.*, hlm. 168.

disebut dengan *contensius*.⁸² Jenis putusan terbagi menjadi dua, yakni putusan sela dan putusan akhir. Putusan akhir mempunyai beberapa sifat, salah satunya, yaitu putusan *condemnatoir*. Putusan *condemnatoir* ialah putusan yang isinya mengandung “penghukuman” terhadap pihak yang dikalahkan untuk melakukan suatu perbuatan. Sifat putusan yang demikian hanya terdapat dalam perkara yang berbentuk *contensius* dan putusan yang bersifat *condemnatoir* mempunyai kekuatan hukum *eksekutorial*.⁸³

Menurut Sudikno Mertokusumo, kekuatan eksekutorial adalah kekuatan untuk dilaksanakannya apa yang diterapkan dalam putusan itu secara paksa oleh alat-alat negara.⁸⁴ Sedang menurut Sarmin Syukur, kekuatan eksekutorial berarti pihak yang dimenangkan berhak untuk menjalankan putusan secara paksa melalui permohonan eksekusi kepada pengadilan, apabila pihak yang dikalahkan enggan memenuhi isi putusan tersebut.⁸⁵

Sebelum menjatuhkan putusan akhir, ada kalanya hakim lebih dahulu harus mengambil putusan mengenai suatu masalah yang menyangkut jalannya pemeriksaan terhadap perkara yang akan atau sedang diperiksanya saat itu. Dalam hal yang demikian, maka hakim dapat menjatuhkan putusan yang bersifat sementara, dan bukan merupakan putusan akhir, atau dalam praktik putusan lebih dikenal dengan istilah putusan sela, sebagaimana yang

⁸² Sarmin Syukur, *op. cit.*, hlm. 541.

⁸³ *Ibid.*, hlm. 542.

⁸⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Liberty, 1988), hlm. 149.

⁸⁵ Sarmin Syukur, *op. cit.*, hlm. 543.

tercantum dalam Pasal 185 Ayat (1) HIR/48 Rv. Adapun tujuan dijatuhkannya putusan sela ini semata-mata untuk mempermudah atau memperlancar kelanjutan pemeriksaan perkara yang akan atau sedang dihadapi.⁸⁶

Tidak lengkap rasanya jikalau tidak membahas pengaturan terbaru yang ada di dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 salah satunya ialah berkaitan dengan lahirnya putusan sela. Sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 3 Ayat (3) dan (4) bahwasannya Hakim pemeriksa perkara yang tidak memerintahkan para pihak untuk menempuh mediasi, sehingga telah melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan, dalam hal ini apabila diajukan upaya hukum maka pengadilan tingkat banding atau Mahkamah Agung dengan putusan sela memerintahkan Pengadilan Tingkat Pertama untuk melakukan proses mediasi.

Suatu putusan atau penetapan harus dikonsepsi terlebih dahulu paling tidak satu minggu sebelum diucapkan di persidangan, untuk menghindari adanya perbedaan isi putusan yang diucapkan dengan yang tertulis, sebagaimana yang telah diatur dalam SEMA Nomor 5 Tahun 1959 dan Nomor 1 Tahun 1962 jo. Pasal 4 UU Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.⁸⁷

Ada tiga unsur dalam keputusan pengadilan. Pertama, dasar hukum yang dijadikan rujukan. Kedua, proses pengambilan keputusan pengadilan. Ketiga, sangat bergantung pada unsur pertama dan kedua, yakni berupa suatu

⁸⁶ Heikhal A.S. Pane, 2009, "*Penerapan Uitvoerbaar Bij Voorraad dalam Putusan Hakim Pada Pengadilan Tingkat Pertama (Studi Kasus: Putusan Perkara Perdata Register Nomor: 89/Pdt.G/2005/PN.Tng.)*", Fakultas Hukum UI, Program Studi Ilmu Hukum, hlm. 19.

⁸⁷ Sudikno Mertokusumo, *op. cit.*, hlm. 212.

produk dari proses yang mengacu pada dasar hukum yang berlaku dan mengikat.⁸⁸

H. Metode Penelitian

Metode penelitian memegang peranan yang cukup penting dalam penyusunan sebuah karya ilmiah termasuk skripsi. Oleh karena itu, di bawah ini akan diuraikan metode yang digunakan dalam pembuatan skripsi ini.

1. Jenis, Sifat dan Pendekatan Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif. Adapun penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang dilakukan dengan menelaah bahan pustaka dan mendasarkan pada hukum sebagai suatu norma guna menjawab isu hukum yang dihadapi.⁸⁹ Penelitian dalam skripsi ini dilakukan dengan menelaah bahan pustaka untuk menganalisis isi salinan Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm dengan fokus utama mediasi, relevansi antara amar putusan dengan dasar pertimbangan, dan keluarnya putusan sela terhadap perkara waris.

Penelitian ini bersifat preskriptif yaitu memberikan argumentasi atas hasil penelitian yang dilakukan.⁹⁰ Dalam hal ini Penulis bermaksud untuk

⁸⁸ Moh. Fauzan Januri, *op. cit.*, hlm. 275.

⁸⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penulisan Hukum*, 1 ed. (Jakarta: Kencana, 2009), hlm. 55–56.

⁹⁰ *Ibid.*, hlm. 251.

memberikan argumentasi atas penelitian terhadap isi salinan Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm yang telah dianalisis.

Adapun pendekatan yang digunakan Penulis dalam penelitian ini adalah pendekatan kasus (*Case Approach*), yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi. Dan pendekatan analitis (*Analytical Approach*) yaitu menganalisa *Ratio Decidendi* hakim dalam menerima atau menolak.⁹¹ Fokus pendekatan kasus ini adalah *ratio decidendi* atau *reasoning* yaitu pertimbangan serta alasan-alasan hukum yang digunakan hakim untuk sampai kepada putusannya.⁹²

2. Bahan Hukum

Adapun bahan hukum yang Penulis gunakan adalah sebagai berikut:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mempunyai otoritas (*autoritatif*) sebagai sumber hukum.⁹³ Bahan hukum primer dalam penelitian ini yaitu, Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm.

⁹¹ Mukti Fajar, dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penulisan Hukum Normatif & Empiris* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013), hlm. 187.

⁹² *Ibid.*, hlm. 158.

⁹³ *Ibid.*, hlm. 181.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah semua publikasi atau referensi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi yang meliputi:

- 1) Peraturan perundang-undangan terkait;
- 2) Hasil penelitian terkait;
- 3) Jurnal, buku dan literatur lainnya yang terkait.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum sebagai penunjang dalam penelitian yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder seperti kamus hukum, kamus besar bahasa Indonesia (KBBI), serta kamus bahasa Inggris. Adapun bahan hukum tersier dari penelitian ini yaitu:

- 1) Kamus Hukum;
- 2) Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI);

3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Penelitian ini menggunakan beberapa teknik dalam mengumpulkan bahan hukum, diantaranya:

- a. Studi Dokumen, yaitu mengumpulkan bahan hukum dari dokumen. Hal ini dilakukan dengan mengumpulkan bahan hukum berupa salinan putusan sela Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin, yakni Putusan

Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm.

- b. Studi Pustaka, yaitu Penulis melakukan penelusuran bahan hukum dengan cara membaca, melihat, mendengarkan maupun menghimpun data berupa sejumlah literatur di perpustakaan guna dijadikan bahan penunjang dalam penelitian ini.
- c. Studi Literatur, yaitu dengan mengkaji dan mempelajari bahan-bahan perpustakaan yang ada kaitannya dengan penelitian Penulis.

4. Teknik Pengolahan Bahan Hukum

Bahan hukum yang terkumpul kemudian diolah. Pengolahan bahan hukum dilakukan dengan cara menyeleksi bahan hukum kemudian mengklasifikasikannya dan menyusun bahan hukum tersebut secara sistematis, sehingga memudahkan Penulis dalam melakukan analisis.

5. Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang telah diolah kemudian ditafsirkan dan dianalisis secara preskriptif yakni analisis Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm tentang mediasi dalam perkara waris yang kemudian disandingkan dengan bahan hukum lainnya guna mendapat kejelasan.

I. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah memahami materi dan tata urutan dalam penelitian ini, maka Penulis menyusun sistematika penulisan sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan, yang terdiri dari latar belakang masalah yang menguraikan alasan untuk meneliti judul dan memberikan gambaran persoalan mediasi dan dikeluarkannya putusan sela. Kemudian rumusan masalah, memuat mengenai pokok-pokok permasalahan yang akan diteliti. Tujuan penelitian, memuat jawaban dari pada permasalahan. Signifikansi penelitian, merupakan hasil yang diinginkan. Definisi operasional, menghindari terjadinya penafsiran lain dan memudahkan memahami maksud dari permasalahan yang akan diteliti. Penelitian terdahulu, memberikan informasi adanya tulisan atau penelitian dari aspek lain mempunyai perbedaan dengan penelitian yang akan dilakukan. Landasan teori, akan membahas mengenai masalah-masalah yang berhubungan dengan penelitian melalui teori-teori yang mendukung dan relevan dengan masalah yang diteliti. Metode Penelitian, guna terarahnya penelitian agar dapat terlaksana secara sistematis, dan Sistematika Penulisan digunakan untuk mempermudah mengetahui susunan dari skripsi ini.

Bab II Gambaran Umum, dalam Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm, serta deskripsi masalah yang terdapat dalam putusan tersebut.

Bab III Analisis, yakni analisis terhadap pertimbangan hukum hakim dalam Putusan Sela dan Putusan Pengadilan Tinggi Agama Banjarmasin Nomor 52/Pdt.G/2019/PTA.Bjm yang akan disandingkan dengan bahan hukum lainnya.

Bab IV Penutup, berisi kesimpulan dan saran.