

BAB II

PENYELESAIAN PERKARA SYIQAQ DALAM HUKUM ISLAM

A. Syiqaq Sebagai Penyebab Putusnya Hubungan Perkawinan

Syiqaq berarti perselisihan suami isteri yang diselesaikan dua orang hakim, satu orang dari pihak suami dan yang satu orang dari pihak isteri. Pengangkatan hakim kalau terjadi syiqaq ini ketentuannya terdapat dalam al Qur'an surat An Nisa' ayat 35. pengangkatan hakim yang dimaksud dalam ayat tersebut di atas terutama bertugas untuk mendamaikan suami isteri itu. Hanya dalam keadaan terpaksa sekali dan sudah sekuat tenaga berusaha untuk mendamaikan suami isteri itu tidak berhasil maka hakim boleh mengambil keputusan menceraikan suami isteri tersebut.⁴⁰

Kurang lebih terdapat 9 (sembilan) penyebab putusnya perkawinan:⁴¹

1. Talak
2. Khulu'
3. Syiqaq
4. Fasakh
5. Ta'lik talak
6. Ila
7. Zhihar
8. Li'an
9. Kematian

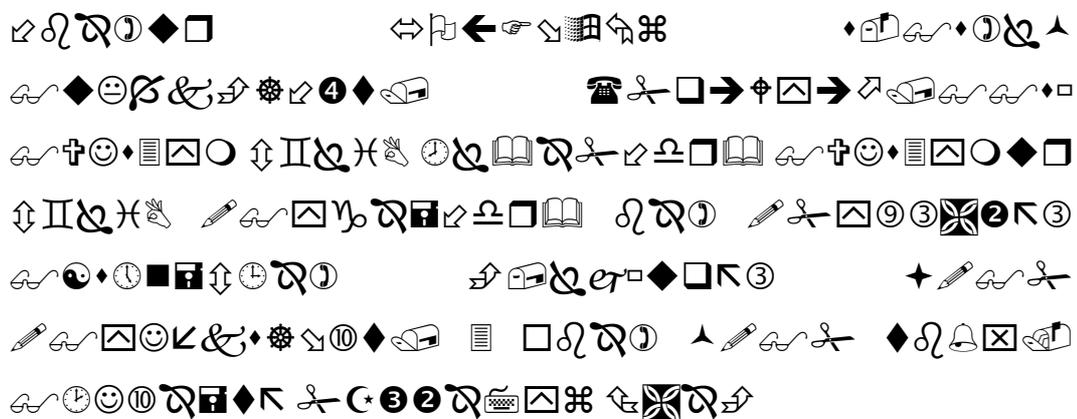
⁴⁰ *Ibid*, hlm. 111.

⁴¹ Soemiyati, SH, *Hukum Perkawinan Islam dan Undang-undang Perkawinan*, Yogyakarta: Liberty, 2004, hlm. 105.

B. Akibat Hukum Syiqaq

Syiqaq adalah krisis memuncak yang terjadi antara suami istri sedemikian rupa, sehingga antara suami dan istri terjadi pertentangan pendapat dan pertengkaran, menjadi dua pihak yang tidak mungkin dipertemukan dan kedua belah pihak tidak dapat mengatasinya.

Firman Allah dalam surat An Nisa' ayat 35 menyatakan:



Artinya: Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, Maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. jika kedua orang hakam itu bermaksud Mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-isteri itu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.⁴²

Menurut firman Allah tersebut, jika terjadi kasus syiqaq antara suami isteri, maka diutus seorang hakam dari pihak suami dan seorang hakam dari pihak istri untuk mengadakan penelitian dan penyelidikan tentang sebab musabab terjadi syiqaq dimaksud serta berusaha mendamaikannya, atau mengambil prakarsa putusnya perkawinan kalau sekiranya jalan inilah yang sebaik-baiknya.

⁴² Al Qur'an dan terjemahannya, *op.cit*, hlm. 123

Terhadap kasus syiqaq ini, bertugas menyelidiki dan mencari hakikat permasalahannya, sebab musabab timbulnya persengketaan, berusaha seberapa mungkin untuk mendamaikan kembali agar suami istri kembali hidup bersama dengan sebaik-baiknya, kemudian jika jalan perdamaian itu tidak dapat mungkin ditempuh, maka kedua hakam berhak mengambil inisiatif untuk menceraikannya, kemudian atas dasar prakarsa hakam ini maka hakim dengan keputusannya menetapkan perceraian tersebut.

Kedudukan cerai sebab kasus syiqaq adalah bersifat *ba'in*. artinya antara bekas suami dan istri hanya dapat kembali sebagai suami istri dengan akad nikah yang baru.⁴³

a. Talak *Ba'in*

Fuqoha sependapat bahwa talak *ba'in* terjadi karena belum terdapatnya pergaulan suami istri karena adanya bilangan talak tertentu, dan karena adanya penerimaan ganti pada *khulu'*. Talak *ba'in* dibagi menjadi dua macam, yaitu:

a) Talak *Ba'in Sugra*

Talak *Ba'in Sugra*, yaitu talak yang terjadi kurang dari tiga kali, keduanya tidak hak rujuk dalam masa iddah, akan tetapi boleh dan bisa menikah kembali dengan akad nikah yang baru.

Talak *ba'in sugra* begitu diucapkan dapat memutuskan hubungan suami istri. Karena ikatan perkawinannya telah putus, maka istrinya kembali menjadi orang asing bagi suaminya. Oleh karena itu, ia tidak

⁴³ Abd Rahman Ghazaly, *Fiqh Munakahat*, Jakarta: Prenada Media Group, 2006, hlm. 243.

boleh bersenang-senang dengan perempuan itu apalagi sampai menggaulinya. Dan jika salah satunya meninggal sebelum atau sesudah masa iddah, maka yang lain tidak dapat memperoleh warisannya. Akan tetapi, pihak perempuan masih berhak atas sisa pembayaran mahar yang tidak diberikan secara kontan, sebelum ditalak atau sebelum suami meninggal sesuai yang telah dijanjikan.

Mantan suami boleh dan berhak kembali kepada mantan istri yang telah ditalak *ba'in sugra* dengan akad nikah dan mahar baru, selama ia belum menikah dengan laki-laki lain. Jika laki-laki lain ini telah merujuknya, maka ia berhak atas sisa talaknya yang ada, misalnya baru ditalak dua kali berarti masih ada sisa talak satu lagi.

Adapun yang termasuk ke dalam bagian talak *ba'in sugra* adalah:

1. Talak karena *fasakh*, yang dijatuhkan oleh hakim pengadilan agama. *Fasakh* artinya membatalkan ikatan perkawinan karena syarat-syarat yang tidak terpenuhi, atau karena ada hal-hal lain yang datang kemudian dan membatalkan perkawinan, seperti talak karena murtad.
2. Talak pakai *iwad* (ganti rugi), atau talak tebus berupa *khuluk*. Talak ini terjadi bila istri tidak cocok dengan suami, kemudian ia minta cerai dan suaminya bersedia membayar ganti rugi kepada istri sebagai *iwad*. Adapun besarnya *iwad* maksimal sebesar apa yang pernah diterima oleh istri. *Khulu'* bisa lewat hakim di pengadilan agama atau *hakamain*.

3. Talak karena belum dikumpuli. Istri yang ditalak dan belum digauli, maka baginya tidak membawa iddah. Jadi, bila ingin kembali, maka harus akad nikah baru. Firman Allah SWT dalam Q.S Al Ahzab : 49



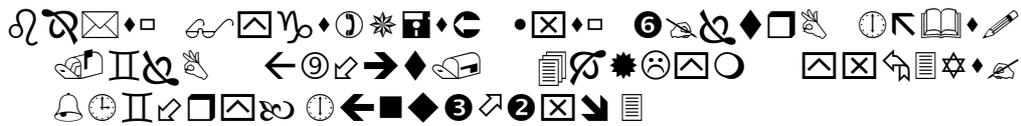
Artinya : Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu menikahi perempuan-perempuan yang beriman, kemudian kamu ceraikan mereka sebelum kamu mencampurinya Maka sekali-sekali tidak wajib atas mereka 'iddah bagimu yang kamu minta menyempurnakannya.⁴⁴

b) Talak *Ba'in Kubra*

Talak *ba'in kubra* yaitu talak yang terjadi sampai tiga kali penuh dan tidak ada rujuk dalam masa iddah maupun dengan nikah baru, kecuali dalam talak tiga sesudah ada tahlil.

Hukum talak *ba'in kubra* sama dengan *ba'in sugra*, yaitu memutuskan hubungan perkawinan dan suami tidak ada hak untuk rujuk kembali, kecuali setelah perempuan itu menikah lagi dengan laki-laki lain dan telah digaulinya, tanpa ada niat tahlil kemudian bercerai. Allah SWT berfirman dalam QS Al Baqarah: 230

⁴⁴ Depag RI, *Al Qur'an dan Terjemahanny*, QS. Al Ahzab : 49, hlm.675.



Artinya : Kemudian jika si suami mentalaknya (sesudah Talak yang kedua), Maka perempuan itu tidak lagi halal baginya hingga Dia kawin dengan suami yang lain.⁴⁵

Yang termasuk jenis talak ba'in kubra adalah sebagai berikut:

1. Talak *Li'an*

Talak *li'an* yaitu talak yang terjadi karena suami menuduh istri berbuat zina, atau suami tidak mengakui anak yang dikandung oleh istrinya. Kemudian suami bersumpah sampai lima kali. Dalam hal ini tidak hak untuk rujuk dan menikah lagi.

2. Talak tiga

Bagi istri yang ditalak sampai tiga kali, tidak ada hak untuk rujuk pada masa iddah talak yang ketiga, maupun hak pernikahan baru setelah habis masa iddah. Mantan suami bisa kembali dengan pernikahan baru, apabila:

- a) Mantan istri telah menikah dengan laki-laki lain
- b) Telah digauli oleh suaminya yang kedua
- c) Sudah dicerai oleh suami yang kedua
- d) Telah habis masa iddah nya

Perempuan yang bertalak *ba'in kubra* setelah menikah lagi dengan laki-laki lain, kemudian bercerai dan menikah lagi dengan

⁴⁵ Depag RI, *op.cit*, hlm. 56

mantan suami yang pertama sesudah habis masa iddahnya, maka ulama fikh sepakat bahwa mereka berdua berarti telah mulai lembaran baru. Dari pihak laki-laki berhak atas tiga talak lagi. Karena suami yang kedua telah bercerai maka berarti telah menghapuskan lembaran pertama. Jika perempuan itu telah kembali dengan mantan suami pertama dengan akad baru, maka akad baru ini menimbulkan lembaran baru pula.

Adapun bagi perempuan yang bertalak ba'in sugra apabila menikah dengan laki-laki lain sesudah habis masa iddahnya, lalu bercerai kemudian menikah lagi dengan bekas suaminya yang pertama, maka menurut pendapat Imam Abu Hanifah dan Abu Yusuf hukumnya adalah sama dengan perempuan yang bertalak ba'in kubra, yaitu berulang kembali lembaran baru dan pihak laki-lakinya berhak atas tiga talak lagi. Akan tetapi menurut Muhammad (Mazhab Hanafi) bahwa perempuan yang kembali kepada mantan suaminya yang pertama hanya berlaku talak sisanya. Jadi, hukumnya sama dengan perempuan yang bertalak raj'i, atau yang dinikahi oleh laki-laki tadi dengan akad baru sesudah terjadinya talak ba'in sugra.⁴⁶

b. Talak Hakamain

⁴⁶ Slamet Abidin, *Fiqih Munakahat II*, Bandung: CV Pustaka Setia, 1999, hlm. 34 – 37.

Talak *hakamain* artinya talak yang diputuskan oleh juru damai (*hakam*) dari pihak suami maupun dari pihak istri.

Hakam ini bisa diangkat dan dilakukan sendiri, ataupun dari hakim Pengadilan Agama. Hal ini karena syiqaq, baik karena *iwad* dari pihak istri yang berarti *Khuluk* maupun talak biasa, Cuma jatuhnya talak dari *hakamain* atas nama suami.⁴⁷

C. Seputar Prosedur Mediasi di Pengadilan

1. Perdamaian dalam Perspektif Islam

Dalam Islam perdamaian dikenal dengan *al- islah* yang berarti memperbaiki, mendamaikan dan menghilangkan sengketa atau kerusakan, berusaha menciptakan perdamaian, membawa keharmonisan, menganjurkan orang untuk berdamai antara satu dan lainnya melakukan perbuatan baik berperilaku sebagai orang suci.⁴⁸ Al-Qur'an menjelaskan *Islah* merupakan kewajiban umat Islam baik secara personal maupun sosial penekanan *islah* ini lebih terfokus pada hubungan antara sesama umat manusia dalam rangka pemenuhan kewajiban kepada Allah SWT.

Damai mempunyai arti tidak bermusuhan, keadaan tidak bermusuhan, berbaik kembali, tenang, aman, sedang mendamaikan, memperdamaikan yaitu menyelesaikan permusuhan (pertengkaran) supaya kedua belah pihak berbaikan kembali, merundingkan supaya mendapat persetujuan, dan

⁴⁷ *Ibid*, hlm. 33

⁴⁸ Tim Penyusun, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: PT. Intermansa, 1997, hlm. 740

mendamaikan sendiri mempunyai arti sendiri penghentian permusuhan.⁴⁹ Ruang lingkup perdamaian sangat luas baik pribadi ataupun sosial. Di antara *islah* yang diperintahkan Allah SWT adalah dalam hal masalah rumah tangga. Untuk mengatasi kemelut dan sengketa dalam rumah tangga (*syiqoq* dan *nusyus*) dalam Surat An-nisa' ayat 35 Surat tersebut, menegaskan bahwa setiap terjadi persengketaan diperintahkan untuk mengutus pihak ketiga (*hakam*) dari pihak suami atau istri untuk mendamaikan mereka. Dalam hal ini, ulama' fiqih sepakat untuk menyatakan bahwa kalau *hakam* (juru damai dari pihak suami atau istri) berbeda pendapat maka putusan mereka tidak dapat dijalankan dan kalau *hakam* sama-sama memutuskan untuk mendamaikan suami dan istri kembali, maka putusannya harus dijalankan tanpa minta kuasa mereka.⁵⁰ Ayat ini juga menjelaskan tentang pengangkatan hakim, jika kamu tahu ada pertengkaran antara suami istri, sedangkan kamu tidak mengetahui siapa yang bersalah dan mereka terus mempersengketaan ayat ini menunjukkan kebolehan mengangkat hakim.⁵¹

Di kalangan umat Islam dulu juga dikenal dengan adanya *tahkim*. Di dalam Ensiklopedi Hukum Islam *tahkim* adalah berlindungnya dua pihak yang bersengketa kepada orang yang mereka sepakati dan setuju serta rela menerima keputusannya untuk menyelesaikan persengketaan mereka berlindungnya dua pihak yang bersengketa kepada orang yang mereka tunjuk

⁴⁹ W.J.S. Poerwa Darminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: P.N. Balai Pustaka: Cet, Ke-8, 1985, hlm. 225.

⁵⁰ Aziz Dahlan, *et.el.*, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: PT Ichtiar Baru van Hoeve, 1996, hlm 1750

⁵¹ Teungku Muhammad Hasby Ash Ahiddieqy, *Al Bayan, Tafsir Penjelas Al-Qur'anulKarim*, Semarang: PT. Pustaka Rizki Putra, 2002, hlm. 193

(sebagai penengah) untuk memutuskan atau menyelesaikan perselisihan yang terjadi di antara mereka yang sedang bersengketa.⁵²

Pasal 1851 KUH perdata dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan perdamaian adalah "suatu persetujuan dimana kedua belah pihak dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, mengakhiri suatu perkara yang sedang bergantung atau mencegah timbulnya suatu perkara".⁵³ Suatu perdamaian harus ada timbal balik dalam pengorbanan pada diri pihak-pihak yang berperkara maka tiada perdamaian apabila salah satu pihak dalam suatu perkara mengalah seluruhnya dengan cara mengakui tuntutan pihak lawan seluruhnya, demikian pula tidak ada suatu perdamaian apabila dua pihak setuju untuk menyerahkan penyelesaian perkara kepada arbitrase (pemisah) setuju tunduk pada suatu nasehat yang akan diberikan oleh orang ketiga (*binded advies*).⁵⁴

Sangat penting untuk menjabarkan apa saja alasan-alasan pentingnya proses mediasi dalam sistem peradilan di Indonesia berdasarkan lima argument; *pertama* salah satu cara bagi pengadilan untuk mengurangi menumpuknya perkara di pengadilan. *Kedua*, salah satu fungsi hukum adalah untuk mendapatkan keadilan, hal ini dapat dicapai ketika system hukum memanfaatkan alternatif penyelesaian sengketa secara sederhana, termasuk di dalamnya yaitu mediasi. *Ketiga*, di Negara-negara yang tingkat demokrasiya telah berkembang seperti Jepang, Amerika, Kanada, Australia telah

⁵² Aziz Dahlan, *op. cit.*, hlm. 1750

⁵³ R. Subekti, R. Citro Sudibyo, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: PT. Pradnya Paramitra, 2005, hlm. 468

⁵⁴ Victor M. Situmorang, *Perdamaian dan Perwasitan dalam Hukum Acara Perdata*, Jakarta: PT. Bineka Cipta, 1993, hlm. 3.

mempunyai lembaga mediasi sebagai proses untuk pemecahan perkaranya di samping melalui jalur pengadilan. *Keempat*, proses mediasi seringkali diasumsikan lebih efektif dan efisien dibanding dengan proses melalui pengadilan. *Kelima*, hukum formal di Indonesia memerintahkan agar hakim untuk menyelesaikan proses perkaranya pada pengadilan tingkat pertama, tetapi belum maksimalnya fungsi hakim dan lembaga peradilan itu sendiri maka tidak begitu mendapatkan pentingnya proses negoisasi secara optimal.⁵⁵

Undang-undang No.3 tahun 2006 sudah dijelaskan dengan adanya asas wajib mendamaikan. Ini sebagai pedoman untuk para hakim di Pengadilan Agama untuk mengusahakan jalan damai dalam setiap perkara yang masuk di pengadilan. Dari pengertian perdamaian di atas, dapat kita pahami bahwa yang dimaksud dengan upaya damai yaitu usaha yang dilakukan oleh seseorang atau suatu badan hukum untuk mengadakan pemecahan persoalan dengan cara menghindari persoalan yang lebih fatal. Di mana dalam hal ini tidak boleh memaksakan kehendak dari pihak-pihak yang bertikai sifat mendamaikan hanya memberi nasehat dan anjuran untuk membatalkan gugatan tersebut dan menyelesaikanya dengan jalan damai. Pelaksanaan upaya perdamaian ini tidaklah mudah, sebab orang yang sedang bersengketa hatinya masih tertutup dan diselimuti rasa tidak suka dan kebencian yang sangat dalam. misalkan saja dalam kasus perceraian, yang mana mereka sedang dilanda krisis rumah tangga yang sedang bermasalah. Dalam hal ini Allah telah memerintahkan agar setiap keluarga yang menghadapi krisis rumah tangganya untuk melihat

⁵⁵ Musahadi, *Mediation: An Alternative Conflict And Dispute Resolution, The paper presented in regular lecturers discussion forum of Syari'ah Faculty, State Institute for Islamic Studies (IAIN) Walisongo Semarang, May 19, 2009.*

jauh ke depan dan memikirkan segala akibatnya putusnya perkawinan. Anjuran damai dari hakim sudah dilakukan sejak sidang pertama sebelum pembacaan surat gugatan, hal ini seperti kurang rasional, sebab bagaimana hakim tahu dan bisa menganjurkan damai, jika hakim sendiri belum tahu duduk perkaranya. Begitu pula, sebelum penggugat membacakan gugatan apakah tidak mungkin penggugat mengubah gugatannya.⁵⁶

Anjuran damai sebenarnya dapat dilakukan kapan saja sebelum perkara belum diputus, tetapi anjuran damai pada permulaan sidang pertama adalah mutlak dan wajib dilakukan dan dicantumkan dalam berita acara persidangan karena ada keharusan yang menyatakan demikian, walaupun mungkin secara logika, kecil sekali kemungkinannya.⁵⁷ Dalam usaha mewujudkan perdamaian melibatkan beberapa pihak antara lain:

- a. Pihak yang berselisih.
- b. Pendamai atau hakam yang diangkat dari pihak hakim atau *hakamain*.⁵⁸

Dari kedua keluarga ahli fiqih dalam hal ini menetapkan bahwa hakim itu hendaknya orang yang mempunyai sifat hakim, yaitu dapat dijadikan saksi dan benar-benar mempunyai keahlian untuk bertindak sebagai hakam. Dalam hukum Islam usaha mendamaikan sengketa merupakan usaha yang harus terus dilakukan agar jalinan keluarga bertahan untuk selama-lamanya.

⁵⁶ Lihat HIR Pasal 130-131

⁵⁷ Raikhan Rashyd, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: CV. Rajawali, Cet I, 1991, hlm. 95-96.

⁵⁸ Hakamaian berdasarkan pengertian berdasarkan surah an-Nisa' ayat 35 ditafsirkan oleh para ulama' fiqih sebagai juru damai yang terdiri atas wakil dari pihak suami dan wakil dari pihak istri, untuk mencari jalan keluar dari kemelut yang dihadapi oleh pasangan suami istri. Lihat dalam kitab *Risalatun Nikah*, Jakarta : Gema Insani, Press, Cet I, 1999, hlm .158.

2. Landasan Hukum

Perdamaian merupakan salah satu asas dari hukum acara yang berlaku di Peradilan Agama sedangkan hukum acara berlaku menurut ketentuan Pasal 154 UU NO.3 tahun 2006 yang berbunyi " Hukum acara yang berlaku pada pengadilan dilingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum kecuali yang telah diatur menurut UU".

Dalam hukum acara perdata Islam, secara umum dasar hukum dari perdamaian itu sendiri, di dalam al-Qur'an sudah diterangkan dalam surat an-Nisa' ayat 35.

Berdasarkan Pasal 54 UU No.3 tahun 2006 Hukum Acara Pengadilan Agama adalah hukum acara yang berlaku di pengadilan umum (Hukum Acara Pengadilan Umum) dan juga hukum khusus yang berlaku di pengadilan dalam lingkungan Pengadilan Agama, yang diatur dengan undang-undang.

Mengenai hal perdamaian ini, kebanyakan para hakim di pengadilan, khususnya Pengadilan Agama menggunakan landasan hukum sebagai berikut:

- a. HIR/RBg/BW/UU.No.2 tahun 1986.

- b. UU No.7 tahun 1989 Pasal 65 dan 82 UU No yang sekarang di amandemen menjadi 3 tahun 2006.
- c. UU No.1 tahun 1974 Pasal 39. Jo PP No.9 tahun 1975 Pasal 31.
- d. INPRES No.1 tahun 1991(KHI)
- e. Peraturan Mahkamah Agung.
- f. Kitab-kitab fiqih Islam dan hukum tidak tertulis lainnya

3. Syarat-syarat Perdamaian

Sebagaimana telah dikemukakan di atas perdamaian adalah persetujuan dari kedua belah pihak yang berperkara untuk mengakhiri suatu sengketa, persetujuan perdamaian haruslah dibuat secara tertulis. Sehubungan dengan hal ini, maka perdamaian yang dilaksanakan di muka persidangan haruslah timbal balik dalam pengorbanan dari pihak-pihak yang berperkara. Bukan perdamaian apabila salah satu pihak mengalah begitu saja dan mengakui semua tuntutan pihak lawan seluruhnya. Demikian juga tidak ada perdamaian apabila dua pihak menyerahkan penyelesaian perkara kepada arbitrase.

Syarat formal dari suatu putusan perdamaian sebagaimana tersebut dalam Pasal 1851 KUH perdata, pasal 130 HIR, dan Pasal 154 R.Bg dapat dikemukakan sebagai berikut:

- a. Adanya persetujuan kedua belah pihak
- b. Mengakhiri sengketa
- c. Perdamaian atas sengketa yang telah ada

d. Bentuk perdamaian harus tertulis⁵⁹

Setelah upaya damai telah ditempuh dan mencapai kesepakatan maka pihak Pengadilan Agama akan segera membuat (*actavan vergelijk*) akta perdamaian mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan putusan hakim dan dapat dieksekusi. Apabila ada pihak yang tidak mau mentaati isi perdamaian, maka pihak yang dirugikan dapat memohon eksekusi kepada Pengadilan Agama. Eksekusi dilaksanakan seperti menjalankan putusan hakim biasa. Akta perdamaian hanya bisa dibuat dalam sengketa mengenai kebendaan saja yang memungkinkan untuk dieksekusi. Dan juga akta perdamaian tersebut tidak dapat dimintakan banding, kasasi ataupun peninjauan kembali. Demikian pula akat perdamaian tidak dapat diajukan gugatan baru lagi.⁶⁰

D. Mediasi Sebagai Salah Satu Sarana Mencapai Perdamaian

1. Pengertian Mediasi

Kamus Besar Bahasa Indonesia mendefinisikan mediasi sebagai proses pengikutsertaan pihak ketiga dalam penyelesaian suatu perselisihan sebagai penasihat.⁶¹ Mediasi adalah penyelesaian sengketa melalui proses perundingan para pihak dengan dibantu oleh mediator.⁶² Mediasi juga

⁵⁹ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta: Kencana, Cet-3, 2005, hlm. 154.

⁶⁰ A. Muktiarto, *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agam*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2005, hlm 95.

⁶¹ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, jakarta: Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1988, hlm. 569.

⁶² Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, Pasal 1 Butir 7.

merupakan proses negosiasi penyelesaian masalah di mana suatu pihak luar yang netral bekerja bersama para pihak yang bersengketa untuk membantu pihak yang bersengketa guna mencapai satu kesepakatan hasil negosiasi yang memuaskan kedua belah pihak yang bersengketa.⁶³

Menurut Jhon W. Head, mediasi adalah suatu prosedur penengahan di mana seseorang bertindak sebagai “kendaraan” untuk berkomunikasi antar para pihak sehingga pandangan berbeda atas sengketa tersebut dapat di pahami dan mungkin didamaikan, tetapi tanggung jawab utama tercapainya suatu perdamaian tetap berada di tangan para pihak sendiri.⁶⁴ Hal ini juga merupakan suatu proses penyelesaian sengketa berdasarkan perundang-undangan yang menggunakan jasa mediator, yang bertugas membantu para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian yang dapat diterima oleh para pihak guna mengakhiri sengketa. Menurut Joni Emerson mediasi sebagai berikut, mediasi adalah upaya penyelesaian sengketa para pihak dengan kesepakatan bersama melalui mediator yang bersifat netral, dan tidak membuat keputusan atau kesimpulan bagi para pihak tetapi menunjang fasilitator untuk terlaksananya dialog antar pihak dengan suasana keterbukaan, kejujuran, dan tukar pendapat untuk tercapainya mufakat.⁶⁵

Pengertian mediasi di Indonesia dalam arti mencari penyelesain bersama atas suatu sengketa. yang dipimpin oleh seorang penengah, sebenarnya bukan sesuatu yang baru ada kata kunci yang dapat di pakai

⁶³ Gary Goodpastes, *Panduan Negosiasi dan Mediasi*, Jakarta: Elips, 1999, hlm. 241

⁶⁴ Gatot Sumartono, *Arbitrase Dan Mediasi Di Indonesia*, Jakarta: PT. Gramedia PustakaUtama. 2006, hlm 120.

⁶⁵ Joni Emerson, *Alternatif Penyelesaian Sengketa Diluar Pengadilan*, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2001, hlm. 69

untuk menerangkan ketidakbaruan mediasi di Indonesia, yaitu musyawarah. Istilah ini bisa disebut juga dengan mediasi tradisional, dalam hal ini biasanya di pertanyakan siapa yang biasanya bertindak atau dipilih sebagai mediator. Pertanyaan ini dapat mengungkap tidak hanya bagaimana proses mediasi itu dilakukan, tetapi juga nilai falsafi mediasi itu sendiri.⁶⁶

Peraturan Mahkamah Agung No.1 tahun 2008 yang ditetapkan pada tanggal 31 Juli 2008 yang isinya terdairi dari VIII bab dan 27 Pasal yang keseluruhanya mengatur tentang prosedur mediasi di pengadilan. Dan mediasi ini merupakan peraturan yang baru dalam dunia peradilan khususnya Peradilan Agama. Karena mediasi ini sebenarnya sebagai salah satu alternatif dalam penyelesaian perkara di lingkunga peradilan. Mediasi ini 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 sengketa yang dihadapi oleh para pihak.⁶⁷

Berjalannya proses mediasi tidak terlepas dari peran seorang mediator memegang peranan krusial dalam menjaga kelancaran proses mediasi. Mediator adalah pihak yang bersifat netral yang membatu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian..⁶⁸

⁶⁶Achmad Gunaryo, *Mediasi Peradilan di Indonesia*, makalah seminar dengan tema *conflict prefention and peace building*, semarang 3 Agustus 2006

⁶⁷<http://www.pemantauperadilan.com/detil/detil.php?id=242&tipe>,

⁶⁸ PERMA No.1 Tahun 2008, Pasal 1 Butir 7.

Tugas mediator menurut pasal 15 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia yaitu: *pertama*, mediator wajib mempersiapkan usulan jadwal pertemuan mediasi kepada para pihak untuk dibahas dan disepakati. *Kedua*, mediator wajib mendorong para pihak untuk secara langsung berperan dalam proses mediasi. *Ketiga*, apabila dianggap perlu, mediator dapat melakukan kaukus. *Keempat*, mediator wajib mendorong para pihak untuk menelusuri dan menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik bagi para pihak.

2. Manfaat Dan Keuntungan Mediasi

Mediasi merupakan salah satu penyelesaian sengketa di lembaga peradilan yang melalui proses perundingan para pihak yang dibantu oleh mediator. Munculnya peraturan Mahkamah Agung ini sebagai penyempurnaan dari Surat Edaran No 1 tahun 2002 tentang pemberdayaan pengadilan tingkat pertama yang menerapkan lembaga damai serta PERMA 2003. Ini juga sebagai penjabaran dari Pasal 130 HIR atau 154 RBg yang mendorong para pihak yang berperkara untuk menempuh proses perdamaian.⁶⁹ Dengan munculnya peraturan tentang mediasi ini tidak hanya untuk formalitas, saja tapi sebagai wujud dari kepedulian terhadap orang yang sedang berpekar agar dapat diselesaikan dengan cara damai, cepat dan biaya ringan.

Dalam penyelesaian sengketa melalui mediasi, para pihak biasanya mampu mencapai kesepakatan di antara mereka sehingga manfaat mediasi

⁶⁹ <http://www.pemantauperadilan.com> hlm. 1, diakses tanggal 20 Juli 2009

sangat dirasakan. Bahkan dalam mediasi yang gagal, meskipun belum ada penyelesaian yang dicapai, proses mediasi yang sebelumnya berlangsung telah mampu mengklarifikasi persoalan dan mempersempit perselisihan. Dengan demikian, para pihak dapat memutuskan penyelesaian seperti apa yang dapat mereka terima dari pada mengejar hal-hal lain yang tidak jelas.⁷⁰ Manfaat dan keuntungan dengan munculnya peraturan ini bagi pengadilan sebagai salah satu alternatif penyelesaian sengketa banyak sekali di antaranya adalah sebagai berikut:

- a. Memperbaiki komunikasi antar pihak dan membantu menurunkan dan melepaskan kemarahan terhadap pihak lawan.
- b. Menggali kekuatan dan kelemahan posisi masing-masing pihak
- c. Mediasi akan menfokuskan para pihak pada kepentingan mereka secara nyata dan pada kebutuhan emosi atau psikologi mereka, jadi bukan hanya pada hak-hak hukumnya.
- d. Memperoleh ide yang kreatif untuk menyelesaikan sengketa.
- e. Menghemat waktu, tenaga dan biaya jika dibandingkan dengan proses litigasi.⁷¹
- f. Dapat memberikan akses kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keadilan.
- g. Mediasi memberikan hasil yang tahan uji dan akan mampu menciptakan saling pengertian yang lebih baik diantara para pihak yang bersengketa karena mereka sendiri yang memutuskannya.

⁷⁰ Gatot Supramono, *Op.cit.*, hlm 139.

⁷¹ [http://jozz.wordpress.com/2006/09/18/damai itu indah](http://jozz.wordpress.com/2006/09/18/damai%20itu%20indah)

- h. Dapat mengurangi penumpukan perkara di Pengadilan Mediasi ini juga bertujuan untuk lebih menekankan tentang upaya perdamaian di pengadilan dan juga sebagai penyempurna dari peraturan-peraturan yang dulu tentang adanya pelebagaan perdamaian yang selama ini upaya damai di pengadilan seakan-akan hanya sebagai formalitas saja bukan sebagai anjuran yang ditekankan oleh undang-undang dan juga sebagai landasan hukum pengadilan dalam penyelesaian perkara dan mediasi ini diambil ketika para pihak menghendaki sengketa diselesaikan secara damai. Jika mediasi berakhir, hal ini akan membawa konsekuensi bagi para pihak. Terdapat beberapa kemungkinan berakhirnya mediasi dengan konsekuensi sebagai berikut:
- a. Masing-masing pihak memiliki kebebasan setiap saat untuk mengakhiri mediasi hanya dengan menyatakan diri menarik diri.
 - b. Jika mediasi berjalan dengan sukses, para pihak menandatangani suatu dokumen yang menuraikan beberapa persyaratan penyelesaian sengketa.
 - c. Jika mediasi tidak berhasil pada tahap pertama, para pihak mungkin setuju untuk menunda sementara mediasi. selanjutnya, jika mereka ingin meneruskan atau mengaktifkan kembali mediasi hal tersebut akan memberikan kesempatan terjadinya diskusi baru, yang sebaiknya dilakukan pada titik dimana pembicaraan sebelumnya ditunda.⁷²

⁷² Gatot Supramono, *Op.cit.*, hlm 150

Manfaat sistem perdamaian menyelesaikan sengketa yang dilakukan dengan perdamaian akan menghasilkan kepuasan lahiriyah dan batiniah serta sengketa selesai sama sekali, penyelesaiannya cepat dan ongkosnya ringan, selain dari pada itu permusuhan antara kedua belah pihak yang berperkara menjadi berkurang. Hal ini jauh lebih baik dari pada apabila perkara sampai diputus dengan suatu putusan biasa, misalnya tergugat dikalahkan dan pelaksanaan putusan harus dilaksanakan secara paksa.⁷³ Apabila perkara yang sudah diajukan di pengadilan, dan majlis hakim dapat mendamaikan para pihak, maka hakim harus membuat putusan perdamaian. Sehubungan dengan hal itu ada beberapa manfaat yang dapat diambil dari wujud perdamaian yang dibuat dalam bentuk putusan perdamaian yaitu:

a. Mempunyai kekuatan hukum tetap

Pasal 1851 KUHperdata dikemukakan bahwa semua putusan perdamaian yang dibuat dalam sidang Majelis Hakim mempunyai kekuatan hukum tetap seperti putusan pengadilan lainya dalam tingkat penghabisan.⁷⁴

b. Tertutup upaya banding dan kasasi

Sebagaimana telah dikemukakan diatas bahwa putusan perdamaian itu adalah sama nilainya dengan putusan pengadilan lainya yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Hal ini berarti terhadap putusan perdamaian ini tertutup upaya banding dan kasasi. Artinya sejak di tetapkanya putusan tersebut maka

⁷³Retnowulan Sutantio, Iskandar Oeripkartawinata, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Bandung: Mandar Maju, 1997, hlm. 36

⁷⁴ Abdul Manan, *op.cit.*, hlm. 160

sudah melekat bahwa putusan perdamaian itu adalah pasti dan tidak ada penafsiran lagi langsung dapat dilaksanakan kapan saja.⁷⁵

c. Memiliki kekuatan eksekutorial

Putusan perdamaian yang dibuat dalam persidangan Majelis Hakim mempunyai kekuatan hukum mengikat, mempunyai hukum eksekusi, dan mempunyai nilai pembuktian.⁷⁶

3. *Mediator Skill* Dalam Proses Mediasi⁷⁷

Hakim sebagai sebagai seorang mediator tentunya diharapkan mampu dan mempunyai keahlian-keahlian dalam menangani sebuah permasalahan. Adapun diantaranya:

a. Komunikasi non verbal (*Non Verbal Communication*)

Komunikasi non Verbal adalah suatu bentuk komunikasi dengan cara mengamati pihak pembicara oleh pihak lainnya. Komunikasi non verbal ini pada umumnya terbagi menjadi dua yaitu visual dan suara.

Tugas utama mediator dalam hal ini adalah memahami dan menginterpretasi pesan suara dan bahasa tubuh. Misalnya salah satu pihak sedang duduk bersilang tangan, maka dapat diinterpretasikan oleh seorang mediator bahwa pihak tersebut sedang cemas dan menunjukkan sikap

⁷⁵ *Ibid.*, hlm. 161

⁷⁶ *Ibid.*, hlm. 162.

⁷⁷ Proyek Pendidikan dan Pelatihan Tehnis Fungsional Hakim dan non Hakim Mahkamah Agung RI, *Mediasi dan Perdamaian*, Jakarta, 2003, hlm. 50.

defensif. Atas dasar interpretasi tersebut maka seorang mediator dapat menindaklanjuti suatu bentuk intervensi yang tepat.

b. Pendengar aktif (*Active Listening*)

Sebagian besar waktu yang dihabiskan oleh mediator adalah mendengar dari para pihak. Pendengar yang efektif tidak hanya sekedar mendengar kata-kata yang terungkap tetapi memahami arti dari sebuah pesan yang disampaikan oleh para pihak tersebut. Konsep pendengar aktif menegaskan bahwa menjadi pendengar yang baik bukan suatu kegiatan yang pasif. Namun berkaitan dengan kerja keras. Pendengar harus secara fisik menunjukkan perhatiannya, dapat berkonsentrasi penuh, mampu mendorong para pihak untuk berkomunikasi, dapat menunjukkan suatu sikap keprihatinan dengan tidak berpihak, tidak bersifat mengadili orang lain, tidak disibukkan untuk melakukan berbagai tanggapan dan tidak terganggu oleh hal-hal yang tidak relevan. Konsep pendengar aktif ini dibagi menjadi tiga bagian: keahlian menghadiri (*attending skills*), keahlian mengikuti (*following skills*), keahlian merefleksi (*reflecting skills*).

c. Reframing (Penyusunan ulang Kalimat)

Reframing merupakan suatu keahlian yang harus dimiliki seorang mediator. Hal ini sangat bermanfaat dan juga merupakan alat komunikasi yang sangat kuat pada negosiasi. Melakukan Reframing yang tepat merupakan suatu tindakan yang sangat sulit untuk diterapkan dan membutuhkan suatu pengalaman yang cukup matang.

d. Membuat Pertanyaan (*Questioning*)

Jumlah pertanyaan yang dibuat oleh mediator tergantung dari model mediasi yang digunakan, latar belakang profesi, gaya pribadi serta waktu. Pertanyaan sering digunakan pada model penyelesaian (*settlement*) dan evaluasi (*evaluative*). Bentuk-bentuk pertanyaan adalah sebagai berikut: Pertanyaan terbuka, pertanyaan tertutup, pertanyaan klarifikasi, pertanyaan refleksi, pertanyaan pemeriksaan, pertanyaan mengarah, pertanyaan uji silang, pertanyaan hipotesis, pertanyaan mengalih, pertanyaan retorik, pertanyaan usulan, pertanyaan langsung dan tidak langsung.

e. Ringkasan (*Summarising*)

Mediator biasanya menyiapkan ringkasan setelah para pihak selesai melontarkan pernyataannya / permasalahannya. Ringkasan ini harus selektif karena ringkasan yang benar hanya berorientasi positif dan bersifat mengajak para pihak untuk melangkah ke proses negosiasi selanjutnya. Ringkasan ini harus senantiasa seimbang dalam pengertian bahwa hanya terdiri dari unsur-unsur yang telah disampaikan oleh kedua belah pihak.