

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang dan Rumusan Masalah

Manusia adalah makhluk sosial dimana mereka saling membutuhkan satu sama lain. Dengan adanya hubungan timbal balik maka seringkali timbul fenomena sosial berupa konflik yang timbul akibat adanya kepentingan yang berbeda-beda. Dengan timbulnya konflik, maka hukum memegang peranan penting dalam menyelesaikan konflik tersebut.

Arus globalisasi telah banyak mempengaruhi kehidupan bangsa Indonesia terutama dibidang hukum dan ekonomi. Setiap waktu, kehidupan hukum ekonomi Indonesia dipaksa berkenalan dengan nilai-nilai baru yang belum pernah dikenal selama ini. Atau ada yang sudah pernah didengar, namun selama ini belum menjadi kebutuhan praktek lalu lintas pergaulan masyarakat. Meningkatnya intensitas perdagangan dan investasi, tidak hanya menimbulkan dinamika ekonomi yang semakin tinggi, tetapi juga akan meningkatkan intensitas konflik antar masyarakat.

Sudah menjadi masalah umum di negara manapun juga, baik di negara yang sudah maju maupun di negara yang sedang berkembang, kritik yang dilontarkan kepada lembaga peradilan dalam menyelesaikan sengketa di masyarakat dan pencari keadilan, apalagi dalam bidang perdagangan dan bisnis, sangat banyak dan beragam. Pada umumnya mereka melakukan kritik karena lambatnya proses peradilan,



biayanya mahal dan berbelit-belit. **Tony Mc Adams**¹ mengemukakan bahwa "*law has become a very big American business and that litigation cost may be doing damage to nations company*". Bahwa tingginya biaya berperkara dianggap sebagai faktor yang sangat merusak terhadap perekonomian Amerika.

Kenyataan atas kritik yang menganggap bahwa mahalnya biaya berperkara ikut mempengaruhi kehidupan perekonomian bukan hanya dinegara-negara maju, akan tetapi juga dinegara-negara yang sedang berkembang, termasuk Indonesia. Beberapa kritikan yang penting diantaranya² : 1. *Penyelesaian sengketa yang lambat*, 2. *Biaya perkara yang mahal*, 3. *Peradilan tidak tanggap*. 4. *Putusan pengadilan sering tidak menyelesaikan masalah* . 5. *Kemampuan hakim yang bersifat generalis*.

Sebenarnya masih banyak kritik yang dapat dideskripsikan, akan tetapi dari deskripsi yang telah diuraikan diatas dapat memberikan gambaran bahwa betapa kompleksnya permasalahan yang ada dilembaga peradilan tersebut, meskipun kedudukan dan keberadaannya sebagai "*pressure valve and the last resort*"³ yaitu sebagai katup penekan dan jalan penyelesaian terakhir dalam mencari kebenaran dan

¹ Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, h.155.

² Suyud Margono, *ADR & Arbitrase – Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2000, h. 34. *Ibid.*, h. 65-68. Bandingkan dengan Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997., h. 240.

³ *Ibid.*, h.162.

keadilan, hal tersebut dapat mengurangi kepercayaan masyarakat kepada lembaga peradilan.

Sifat formal dan teknis pada lembaga peradilan sering mengakibatkan penyelesaian sengketa yang berlarut-larut, sehingga membutuhkan waktu yang lama. Apalagi dalam sengketa bisnis, dituntut suatu penyelesaian sengketa yang cepat dan biaya murah serta bersifat *informal procedure* .

Waktu bagi seorang pelaku bisnis adalah sangat berharga. Dengan teknologi informasi yang berkembang pesat, dunia tidak lagi berlomba dengan waktu yang panjang, tahun atau bulan, tetapi hari jam dan menit, sebagaimana dikatakan oleh **William Irwin Thomson**⁴ “*Now, with the appearance of micro electronics and genetics engineering, a charge that spells a movement from evolution by natural selection to evolution by cultural intrusion, the rate of change shifts to decades, even years*”. Perubahan dan pergeseran yang cepat dalam era super industrialis sekarang, telah mengantar manusia dalam kehidupan dunia tanpa batas yang merupakan salah satu ciri perekonomian yang paling menonjol di era globalisasi.

Dari hal-hal tersebut terlihat akan arti pentingnya waktu dan biaya bagi para pelaku bisnis dan masalah bisnis adalah masalah pembangunan perekonomian secara menyeluruh, karena semakin banyak transaksi bisnis akan semakin baik pula perkembangan perekonomian suatu negara .

⁴ Sebagaimana dikutip dalam Suyud Margono, *ADR & Arbitrase – Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2000., h. 143.

Dengan maraknya kegiatan bisnis, tidak mungkin dihindari akan terjadinya konflik atau sengketa antara para pihak yang terlibat. Secara konvensional, sengketa bisnis akan diselesaikan melalui lembaga litigasi (melalui pengadilan), dimana posisi para pihak berlawanan satu dengan yang lainnya dan proses ini akan memakan waktu yang lama. Oleh karena itu proses penyelesaian ini kurang diminati dalam menyelesaikan sengketa bisnis, karena tidak sesuai dengan tuntutan perkembangannya.

Kekhawatiran terungkap pula seperti pernyataan **Sutadi Djaya Kusuma**, Asisten Menteri Bapenas⁵, menurut beliau penyelesaian sengketa merupakan hal yang sangat penting untuk ikut mendukung suksesnya pasar bebas kelak. Jika cara penyelesaiannya seperti yang ada saat ini, yakni menekankan penyelesaian lewat pengadilan, maka dikhawatirkan akan menyurutkan minat mitra dagang untuk menanamkan modalnya di Indonesia.

Sistem peradilan diperkirakan tidak akan mampu memenuhi kebutuhan masyarakat yang semakin kompleks. Perkiraan ini didasarkan pada fakta-fakta di lapangan. Penyelesaian sengketa melalui pengadilan dinilai terlalu bertele-tele, membutuhkan waktu yang lama dan tidak efisien bagi kalangan bisnis yang menekankan efisiensi dan efektivitas. Selain itu putusan pengadilan justru tidak memuaskan para pihak⁶. Asas peradilan Sederhana, cepat, biaya ringan hingga kini

⁵ *Kompas*, tanggal 13 Februari 1995, h. 1.

⁶ *Pedoman Rakyat*, 9 Mei 2003, h.3.

masih terkesan sebagai slogan kosong saja. **Komar Kantaatmadja**,⁷ berpendapat bahwa sistem hukum Indonesia dewasa ini belum memungkinkan para hakim karir memiliki kapabilitas menyelesaikan sengketa bisnis. Akibatnya, sistem peradilan semakin tertinggal, lembaga pengadilan dirasakan tidak dapat mengakomodasikan persoalan sengketa bisnis.

Kondisi ini kian diperburuk dengan kenyataan masih banyaknya perkara yang bertumpuk dan belum terselesaikan di Mahkamah Agung. Jumlah perkara yang menumpuk di Mahkamah Agung setiap tahunnya mencapai sekitar 14.000 perkara, sedangkan yang dapat diselesaikan hanya sekitar 8.500 perkara. Hal ini bisa menimbulkan persepsi ganda, yaitu : *Pertama*, karena lembaga ini memang kekurangan hakim. *Kedua*, tumpukan perkara tersebut adalah pantulan situasi permisif di Mahkamah Agung atau yang sering disebut dengan Jual beli perkara.⁸

Sebenarnya terhadap pernyataan maupun keluhan tersebut, Mahkamah Agung telah mengambil kebijaksanaan untuk mengantisipasinya dengan menerbitkan SEMA No. 6 Tahun 1992 yang menganjurkan agar penanganan dan penyelesaian perkara diusahakan selesai dalam tempo 6 (enam) bulan. Anjuran dalam surat edaran tersebut dirasa perlu sebagai penekanan pelaksanaan asas peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan (*Pasal 4 ayat 2 UU No. 4 Tahun 2004*). Selain itu dikembangkan pula lembaga yang telah kita miliki yaitu lembaga penyelesaian

⁷ *Kompas*, tanggal 22 April 1997, h.13.

⁸ *Media Indonesia*, Editorial, tanggal 2 November, 1996.

perkara perdata secara damai di Pengadilan (Dading) yang tidak kalah efektif dengan lembaga ADR dan sesuai dengan SEMA No. 1 tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks. Pasal 130 HIR/154 RBG). Yang terakhir adalah PERMA No. 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, dimana Mahkamah Agung memerintahkan agar semua hakim yang menyidangkan perkara dengan sungguh-sungguh mengusahakan perdamaian. Namun selama ini boleh dikatakan mungkin kurang mendapat perhatian dari pihak masyarakat maupun penegak hukum.

Perdamaian pada dasarnya merupakan salah satu sistem Alternative Dispute Resolution (ADR) yang telah ada dalam dasar negara Indonesia yaitu Pancasila dimana dalam filosofinya disiratkan bahwa asas penyelesaian sengketa adalah musyawarah untuk mufakat. Hal tersebut juga tersirat dalam Undang-undang Dasar 1945. Hukum tertulis lainnya yang mengatur tentang perdamaian atau mediasi adalah Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, pada penjelasan pasal 3 menyatakan bahwa "*Penyelesaian perkara diluar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui wasit tetap diperbolehkan*". Kemudian keberadaan mediasi tersebut dipertegas lagi dengan Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Pasal 1 angka 10 bahwa "*Alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian sengketa diluar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli*". Akan tetapi Undang-undang No. 30 Tahun 1999 ini tidak mengatur

dan memberikan definisi lebih rinci dari lembaga-lembaga alternatif tersebut, sebagaimana pengaturannya tentang arbitrase. Walaupun demikian, kini telah jelas dan diakui secara hukum tentang adanya suatu lembaga alternatif didalam pengadilan yang dapat membantu para pihak yang bersengketa untuk menyelesaikan sengketanya.

Dalam perkara perdata yang bersifat sengketa, minimal ada dua pihak yang saling memperjuangkan kepentingannya. Masing-masing pihak akan merasa dirinya paling benar dan berhak terhadap apa yang disengketakan dimana mereka akan berupaya untuk membuktikan kebenaran dalil-dalilnya dan melakukan apa saja. Akan tetapi, suatu sengketa perdata yang diselesaikan dengan cara perdamaian, diharapkan oleh kedua belah pihak yang bersengketa benar-benar dapat berjalan dengan lancar sehingga tidak menimbulkan permusuhan dan dapat menumbuhkan kembali hubungan harmonis yang telah ada terutama bila sengketa terjadi antar keluarga. Abdul Kadir Muhammad berpendapat bahwa perdamaian berguna untuk menghindari biaya yang mahal, lebih-lebih terhadap broker hukum dan untuk menghindari proses perkara yang berlarut-larut dan lama.⁹

Penyelesaian sengketa dengan cara perdamaian ini dimaksudkan untuk mencari jalan keluar agar pihak yang bersengketa menyelesaikan secara damai dan selanjutnya dibuatkan akta perdamaian yang ditanda-tangani oleh para pihak. Dengan ketentuan bahwa para pihak harus mematuhi apa yang telah disepakati dalam akta

⁹ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, cet. III, Alumni, Bandung, 1996, h.165.

perdamaian tersebut. Jika akta tersebut dibuat diluar pengadilan dalam bentuk akta otentik dan akta di bawah tangan maka perjanjian itu mengikat kedua belah pihak dan jika salah satu pihak lalai dalam pelaksanaan perjanjian maka pihak yang dirugikan dapat mengajukan gugatan ke pengadilan. Namun jika akta perdamaian dibuat dalam pengadilan atau dimuka sidang melalui proses mediasi maka para pihak akan sulit melalaikan apa yang telah diperjanjikan karena perdamaian itu mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) seperti suatu putusan perkara biasa. Setelah putusan perdamaian dibacakan oleh hakim, maka terhitung sejak saat itu putusan perdamaian mempunyai kekuatan hukum tetap, final dan mengikat para pihak yang berperkara, sebagaimana ditegaskan oleh Mahkamah Agung dalam putusannya tanggal 1 Agustus 1973 dalam perkara Kasasi No. 1038 K/Sip/1972.¹⁰ Hal yang sama dikemukakan pula dalam putusan Mahkamah Agung Tanggal 19 Pebruari 1976 nomor. 975 K/Sip/1976 bahwa tidak ada upaya banding dan kasasi terhadap putusan perdamaian.¹¹ Sebagaimana secara esensial telah diatur dalam Pasal 130 HIR/154 RBg.

Penyelesaian sengketa yang lambat dalam dunia bisnis akan mengakibatkan timbulnya biaya tinggi , sedangkan dalam prinsip bisnis waktu adalah uang (*time is money*). Beranjak dari hal tersebut diatas maka timbul pemikiran dan upaya untuk memperbaiki sistem peradilan.

¹⁰ Riduan Syahrani, *Hukum Acara Perdata Dalam Lingkungan Peradilan Umum*, Pustaka Kartini, Jakarta, 1988, h. 50.

¹¹ MA-RI, *Rangkuman Yurisprudensi Mahkamah Agung Indonesia II, Hukum Perdata dan Acara Perdata*, MA-RI, Jakarta, 1977, h. 228.

Sehubungan dengan hal itu perlu dicari penyelesaian sengketa yang efektif dan efisien untuk menghadapi kegiatan bisnis yang *free market and free competition*. Harus ada lembaga yang dapat diterima dunia bisnis dan memiliki sistem penyelesaian sengketa dengan cepat dan biaya murah (*quick and lower in time and money to the parties*).

Penyelesaian sengketa melalui perdamaian secara mediasi tampaknya mempunyai prospek dan peluang untuk dikembangkan serta diberdayakan di pengadilan. Namun tidak mengurangi pentingnya peranan pengadilan formal. Keduanya tetap dibutuhkan dunia praktik hukum.

Dari pemikiran mengenai peran mediasi dalam penyelesaian sengketa perdata di pengadilan tersebut, maka timbul permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimana kekuatan mengikatnya suatu putusan perdamaian melalui mediasi dimuka pengadilan ?
2. Bagaimana peluang pengembangan dan pelembagaan mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa perdata di pengadilan?

B. Tujuan Penelitian

Penulisan ini dilakukan dengan tujuan, antara lain :

1. Untuk mengkaji kekuatan mengikatnya suatu putusan perdamaian melalui mediasi.
2. Untuk mengetahui kemungkinan pengembangan dan pelembagaan metode penyelesaian sengketa perdata melalui mediasi di pengadilan.

3. Sebagai tugas akhir untuk menyelesaikan pendidikan pada program Magister Hukum di Universitas Airlangga.

C. Manfaat Penelitian

Dengan tujuan penulisan diatas, penulisan ini diharapkan berguna baik secara teoritis maupun praktis.

1. Secara Teoritis

Penulisan ini diharapkan dapat memberikan gambaran yang jelas tentang seluk-beluk penyelesaian sengketa perdata di pengadilan melalui mediasi.

2. Secara Praktis

Penulisan ini diharapkan berguna baik bagi kalangan akademisi maupun praktisi mengenai aspek-aspek teoritis dan praktis penyelesaian sengketa perdata melalui mediasi.

D. Tinjauan Pustaka

Asas kebebasan berkontrak sebagaimana pasal 1338 ayat (1) BW (KUH Perdata), menyebutkan bahwa : “semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”¹² Dari isi pasal tersebut terlihat bahwa para pihak yang terikat dalam perjanjian sah, wajib melaksanakan isi perjanjian seperti halnya melaksanakan apa yang menjadi kewajibannya

¹² Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cet. Ke-18, Pradnya Paramita, Jakarta, 1984. h. 307.

(prestasinya), namun apabila ia tidak melaksanakan kewajibannya maka pihak ini dikatakan telah wanprestasi.

Apabila perjanjian yang ditutup para pihak tidak memenuhi syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata yaitu :

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya ;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan ;
3. Suatu hal tertentu ;
4. Suatu sebab yang dipebolehkan ;

atau cacat kehendak karena kesesatan, maupun adanya penipuan yang disebabkan oleh tindakan debitur yang dapat dipersalahkan, maka debitur harus memikul tanggung jawab berdasarkan telah terpenuhinya syarat sah perjanjian, khususnya karena cacat kehendak.

Sedangkan apabila para pihak tidak terikat dalam suatu perjanjian dan salah satu pihak melanggar suatu kewajiban yang telah diperjanjikan, misalnya kewajiban yang berasal dari undang-undang, maka pihak tersebut harus bertanggung jawab berdasarkan perbuatan melanggar hukum.

Akibat adanya beberapa hal diatas akan menimbulkan suatu sengketa keperdataan bagi kedua belah pihak. Dengan adanya sengketa tersebut biasanya para pihak akan menyelesaikannya pada lembaga penyelesaian sengketa diluar pengadilan (non litigasi) maupun di Pengadilan (litigasi). Dimana para pihak akan memilih penyelesaian sengketa yang paling menguntungkan mereka yaitu menempuh cara-cara damai yang biasanya melalui negosiasi dan mediasi.

Negosiasi adalah penyelesaian sengketa secara langsung oleh para pihak yang bersengketa. Sedangkan mediasi adalah penyelesaian sengketa melalui negosiasi dengan melibatkan pihak ketiga yang netral. Para pihak yang bersengketa senantiasa menempuh cara yang paling efektif dan efisien sesuai dengan pendekatan ekonomi terhadap hukum dalam hal penyelesaian sengketa yaitu perhitungan keuntungan, tidak semata-mata mempertimbangkan keadilan saja. Efisiensi dalam ekonomi berarti mengeksploitasikan sumber-sumber daya ekonomi sedemikian rupa, sehingga nilai kepuasan manusia sebagaimana diukur dari kemauan konsumen untuk membayar barang dan jasa dimaksimalkan.¹³ Hal ini dapat dianalogkan dalam penyelesaian sengketa, yaitu bagaimana para pihak menggunakan sumber daya yang ada padanya sehingga tiap-tiap pihak dapat memaksimalkan apa yang diharapkannya.

Untuk menghindari penyelesaian sengketa di pengadilan yang berlarut-larut dan mahal juga sesuai dengan tiga ide dasar hukum atau tujuan hukum menurut **Gustav Radbruch**. Menurutny ada tiga ide dasar hukum, yaitu keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum.¹⁴ Dalam praktek tentunya sangat sulit untuk mempertemukan ketiga tujuan tersebut dalam suatu peristiwa hukum yang nyata. Oleh karena itu, menurut Radbruch perlu adanya asas prioritas dalam penerapan tujuan hukum tersebut. Penulis sependapat dengan Achmad Ali bahwa didalam

¹³ Soerjono Soekanto dan R. Otje Salman, *Disiplin Hukum dan Disiplin Sosial (Bahan Bacaan Awal)*, Cet. Ke-3, PT. Raja Grafindo Persada, Bandung, 1996, h.147., dikutip dari Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law*, Little Brown and Company, Boston, 1977, h.10.

¹⁴ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Chandra Pratama, Jakarta, 1996, h.95, dikutip dari Gustav Radbruch, *Einführung in die Rechtswissenschaft*, K.F. Kohler, Stuttgart, 1961.

penerapannya tidak selalu harus diprioritaskan berdasarkan urutan keadilan, kemudian kemanfaatan dan terakhir kepastian hukum, sebagaimana yang diajarkan Radbruch.¹⁵ Akan tetapi, prioritas tersebut hendaknya didasarkan pada prioritas yang kasuistis. Misalnya dalam kasus A mungkin prioritasnya adalah kemanfaatan, tetapi dalam kasus B lebih tepat diprioritaskan keadilan dan seterusnya.

Jika dilihat dari sudut kemanfaatan, para pihak yang bersengketa tentunya akan memilih hukum (hukum penyelesaian sengketa) yang paling bermanfaat bagi mereka. Hal ini sesuai dengan apa yang dikembangkan oleh Jeremias Bentham dan pengikutnya. **Bentham**, pelopor aliran kemanfaatan, menyatakan bahwa hakikat kebahagiaan adalah kenikmatan dan kehidupan yang bebas dari kesengsaraan. Karenanya, maksud manusia melakukan tindakan adalah untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan.¹⁶ Oleh Bentham, teori itu secara analogis diterapkannya pada bidang hukum. Baik buruknya hukum harus diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan oleh penerapan hukum itu. Bentham dengan aliran kemanfaatannya adalah aliran yang meletakkan dasar-dasar ekonomi bagi pemikiran hukum.¹⁷ Dalam hal penyelesaian sengketa, klausula

¹⁵ *Ibid.*, h. 96.

¹⁶ Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1993. h. 79.

¹⁷ *Ibid.*, h. 80.

¹⁸ Erman Rajagukguk, *Analisis Ekonomi dalam Hukum Kontrak*, makalah disampaikan pada pertemuan ilmiah tentang Analisis Ekonomi Terhadap Hukum dalam Menyongsong Era Globalisasi, Jakarta, 10-11 Desember 1996, h. 4., dikutip dari Michael J. Trebilcock, *Law and Economics*, the Dalhousie Law Journal Vol. 16, No. 2 (Fall 1993), h. 368-369.

penyelesaian sengketa yang baik adalah klausula penyelesaian sengketa yang memberikan keuntungan yang sebesar-besarnya dan mengurangi kerugian bagi pihak-pihak yang bersengketa. Dengan pertimbangan kemanfaatan tersebut ditekankan agar lembaga peradilan hendaklah jangan langsung menggunakan penyelesaian secara formal.

Mungkin timbul pertanyaan, apakah dengan mengutamakan tujuan kemanfaatan hukum, tidak menghilangkan tujuan keadilan hukum? Bukankah tujuan utama hukum adalah keadilan? Dalam hal ini, tidak ada pertentangan sama sekali antara keadilan dan kemanfaatan karena didalam kemanfaatan juga terdapat keadilan.¹⁸

Penerapan atau berlakunya suatu pranata hukum atau kaidah hukum didalam suatu masyarakat dapat dibedakan kedalam : berlakunya secara yuridis, berlakunya secara sosiologis, dan berlakunya secara filosofis. Berlakunya secara yuridis, apabila kaidah hukum atau pranata hukum tersebut terbentuk menurut cara-cara yang telah ditetapkan. Berlakunya secara sosiologis, apabila kaidah hukum atau pranata hukum tersebut diterima atau diakui oleh warga masyarakat, sedangkan berlakunya secara filosofis, apabila kaidah hukum atau pranata hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi.¹⁹

¹⁹ Soerjono Soekanto, *Masalah Kedudukan dan Peranan Hukum Adat*, Academica, Jakarta, 1979, h. 5., dikutip dari Purnadi Purbacaraka & Soerjono Soekanto, *Perihal Kaidah Hukum*, Alumni, Bandung, 1978.

Berdasarkan ketiga dasar berlakunya suatu kaidah hukum atau pranata hukum tersebut, maka mediasi sebagai suatu pranata hukum memenuhi ketiga dasar tersebut. Secara yuridis, peraturan-peraturan yang berhubungan dengan mediasi telah dibentuk dan dibuat menurut cara yang telah ditetapkan yaitu Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata), Herzien Inlandsch Reglement (HIR) Undang-undang No. 22 Tahun 1957 tentang Penyelesaian Perselisihan Perburuhan, Undang-undang No. 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup, PERMA No. 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, dan lain sebagainya.

Secara sosiologis, pranata hukum mediasi telah diakui dan diterima oleh masyarakat. Bahkan, untuk sebagian besar masyarakat (hukum adat), mediasi telah merupakan budaya hukum didalam penyelesaian sengketa. Budaya hukum adalah tanggapan umum yang sama dari masyarakat tertentu terhadap gejala-gejala hukum. Tanggapan itu merupakan kesatuan pandangan terhadap nilai-nilai dan perilaku hukum.²⁰ Dengan demikian, budaya hukum itu merupakan tanggapan yang bersifat penerimaan atau penolakan terhadap peristiwa hukum atau perbuatan hukum. Perilaku hukum masyarakat berhubungan erat dengan budaya hukumnya, termasuk cara-cara penyelesaian sengketa didalam masyarakat tersebut.

Tercapainya kesepakatan dalam penyelesaian suatu perselisihan hukum tidak terlepas dari pola orientasi hukum yang umum dalam masyarakat yang merupakan pencerminan budaya hukum, yaitu pencerminan dari nilai-nilai budaya mengenai

²⁰ H. Hilman Hadikusuma, *Antropologi Hukum Indonesia*, Alumni, Bandung, 1986, h. 51.

hukum dan keadilan yang dirasakan masyarakat, yang dikehendaki dan dibenarkan oleh masyarakat yang bersangkutan. Dari pandangan hidup masyarakat yang tumbuh akan dapat digambarkan bagaimana budaya hukum masyarakat itu. Budaya hukum adalah salah satu komponen dari sistem hukum.²¹ Karena merupakan sub sistem dari sistem hukum, budaya hukum juga memegang peranan penting dalam pengembangan sistem hukum nasional Indonesia, termasuk dalam hukum yang mengatur mengenai penyelesaian sengketa.

Secara filosofis, pola penyelesaian sengketa melalui mediasi sangat sesuai dengan Pancasila sebagai cita-cita hukum dan sebagai nilai positif yang tertinggi bagi bangsa Indonesia. Pandangan hidup rakyat Indonesia adalah Pancasila. Oleh karena itu budaya hukum Indonesia adalah Hukum Pancasila.²² Sesuai dengan budaya hukum Pancasila, setiap sengketa yang ada diusahakan semaksimal mungkin untuk diselesaikan secara musyawarah terlebih dahulu. Musyawarah adalah ciri utama pandangan hidup bangsa Indonesia, yang juga merupakan ciri dari hukum adat. Salah satu corak dari hukum adat adalah musyawarah dan mufakat. Sebagai contoh adalah masyarakat Batak, yang masih mengandalkan forum *runggu* adat yaitu penyelesaian sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan. Pada masyarakat Jawa, konsep pembuatan keputusan dalam pertemuan desa dibuat oleh keseluruhan yang hadir

²¹ Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *op. cit.* h. 105.

²² *Ibid*, h. 53.

sebagai suatu kesatuan. Mereka dapat mentaati pendapat mereka, baik dari golongan mayoritas, maupun minoritas.²³

Hukum adat mengutamakan adanya musyawarah dan mufakat, didalam keluarga, didalam hubungan kekerabatan dan ketetanggaan, baik untuk memulai suatu pekerjaan maupun untuk mengakhiri pekerjaan, apalagi yang bersifat peradilan dalam menyelesaikan perselisihan antara satu sama lain. Didalam penyelesaian perselisihan selalu diutamakan jalan penyelesaian secara rukun dan damai. Dengan musyawarah dan mufakat dengan saling memaafkan, tidaklah tergopoh-gopoh begitu saja langsung menyampaikan ke pengadilan negara.²⁴ Dengan demikian, konsep musyawarah ini sejalan dengan corak negosiasi modern yang dikenal dengan teknik *interest based bargaining*, yang merupakan corak atau teknik negosiasi modern yang populer dan diterapkan diberbagai negara.²⁵

Pengadilan sebagai pelindung bagi masyarakat yang merasa dirugikan haknya atas suatu hubungan hukum yang terjadi guna mencegah tindakan main hakim sendiri (*eigenrichting*), yang merupakan tindakan yang bersifat sewenang-wenang tanpa persetujuan dari pihak lain yang berkepentingan sehingga menimbulkan kerugian.

²³ Rachmadi Usman, *Pilihan Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, h. 32.

²⁴ H. Hilman Hadikusuma, *Pengantar Ilmu Hukum Adat Indonesia*, CV. Mandar Maju, Bandung, 1992, h.38.

²⁵ Rachmadi Usman, *loc.cit.*

Apabila seseorang merasa bahwa haknya telah dilanggar oleh orang lain, maka untuk memperoleh perlindungan hukum dimaksud harus diajukan tuntutan hak ke Pengadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 118 ayat (1) *Herziene Indlandsche Reglement (HIR)* yang disebut sebagai tuntutan perdata (*burgerlijke vordering*) yang tidak lain adalah tuntutan hak yang mengandung sengketa dan lazim disebut gugatan²⁶. Surat gugatan adalah surat biasa yang ditujukan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang berisi identitas para pihak, tuduhan (*posita*) dan tuntutan (*petitum*).²⁷

Pemeriksaan sengketa perdata di Pengadilan Negeri secara umum diatur dalam HIR/RIB Staatblad tahun 1941 Nomor 44, Undang-undang No. 4 Tahun 2004, Undang-undang No. 2 Tahun 1986 jo. Undang-undang No. 8 Tahun 2004, berbagai Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) dan Yurisprudensi Mahkamah Agung.

Badan Peradilan merupakan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka dengan tugas pokok untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya dimana pengadilan tidak boleh menolak suatu perkara yang diajukan kepadanya dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib memeriksa dan mengadilinya termasuk penyelesaian perkara perdata secara perdamaian (lihat Pasal 16 ayat (1) dan (2) Undang-undang No. 4 Tahun 2004. Sementara peradilan adalah segala sesuatu yang

²⁶ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1998, h. 12.

²⁷ Kussunarjatim, *Hukum Acara Perdata Pemeriksaan Perkara Perdata*, Alumni, Bandung, 1996, h. 24.

bertalian dengan tugas hakim dalam memeriksa, memutus dan menyelesaikan sengketa perdata untuk menjamin ditaatinya hukum materil perdata.²⁸

Sengketa perdata adalah bagian dari perkara perdata yang memiliki ciri-ciri sebagai berikut :²⁹

1. Minimal terdiri dari dua pihak yaitu Penggugat dan Tergugat,
2. Di dalamnya terdapat unsur konflik,
3. Dalam memeriksa sengketa hakim terikat dengan hukum yang berlaku, dan
4. Hasil pemeriksaan dituangkan dalam bentuk vonis (putusan) yang hanya mengikat pihak-pihak yang bersengketa saja.

Dalam memeriksa sengketa perkara perdata hakim terikat dengan hukum acara yang berlaku yaitu berdasarkan HIR, yang cirinya :

1. Pengajuan gugat dilakukan dalam bentuk “surat permohonan” (introductief request) dengan adanya kemungkinan untuk mengajukan gugatan itu secara lisan.
2. Tidak ada kewajiban untuk menguasai kepada seorang juru kuasa yang ahli dalam hukum,
3. Adanya kewajiban bagi hakim sebelum memeriksa perkaranya untuk mengusahakan dicapainya suatu perdamaian,
4. Hakim mendengar langsung para pihak sendiri,

²⁸ Sudikno Mertokusumo, *Sejarah Peradilan dan Perundang-undangan Di Indonesia Sejak Tahun 1942 dan Apakah Kemanafaatannya Bagi Kita Bangsa Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1997, h.3.

²⁹ Retnowulan Sutantio, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, Alumni, Bandung, 1986, h.18.

5. Keaktifan hakim sebelum dan sepanjang pemeriksaan di muka sidang.

Dalam kaitannya dengan ciri HIR dalam nomor 3 tersebut, yaitu hakim wajib mengusahakan perdamaian sebelum pemeriksaan perkara sebagaimana diatur dalam pasal 130 HIR/154 RBg, maka untuk lebih memberdayakan lembaga perdamaian menurut pasal tersebut serta agar proses beracara di pengadilan dapat lebih cepat, murah dan untuk mengatasi kemungkinan penumpukan perkara, maka dikembangkan suatu proses mediasi di Pengadilan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 2 Tahun 2003. Hal ini bertujuan untuk mendorong para pihak menempuh proses perdamaian yang dapat diintensifkan dengan cara mengintegrasikan proses mediasi ke dalam prosedur berperkara di Pengadilan Tingkat Pertama.

Dalam Pasal 2 ayat (1) PERMA No. 2 Tahun 2003 menentukan bahwa semua perkara perdata yang diajukan ke Pengadilan tingkat pertama wajib untuk lebih dahulu diselesaikan melalui perdamaian dengan bantuan mediator. Oleh karena itu, penyelesaian sengketa melalui mediasi patut didorong dan dikembangkan karena cara-cara penyelesaian sengketa secara damai seperti negosiasi, mediasi dan konsiliasi telah dikenal baik dalam sistem hukum Indonesia serta harus dilaksanakan dengan baik.

E. Metode Penulisan

1. Tipe Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode normatif yaitu penelitian yang menitikberatkan pada pengkajian perundang-undangan dalam suatu tata hukum yang koheren (*statute approach*). Hal ini sebagaimana dikatakan Soerjono Soekanto bahwa “pengertian penelitian hukum kepustakaan yang meliputi penelitian terhadap asas-asas hukum, sistematik hukum, perbandingan hukum dan sejarah hukum”³⁰ Penelitian ini beranjak dari telaah hukum positif yang kajiannya meliputi 3 (tiga) lapisan yaitu dari hukum, dogmatik hukum dan teori hukum.

Fokus kajiannya berpangkal pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku tentang perdamaian, terutama Pasal 130 HIR/154 RBg dan adanya Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

2. Bahan Hukum

Dalam penelitian hukum normatif maka sumber data adalah data sekunder yang berisi :³¹

³⁰ Soerjono Soekanto, Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1995, h. 15

³¹ *Ibid.*

- a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan-bahan hukum yang berupa peraturan perundang-undangan, antara lain : Undang-undang Dasar 1945, Undang-undang No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung, Undang-undang No. 8 Tahun 2004 tentang Peradilan Umum, Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 01 Tahun 2002, serta Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
- b. Bahan Hukum Sekunder yaitu bahan hukum yang menunjang bahan hukum primair yang diperoleh dari hasil studi kepustakaan dengan cara mendapatkan data melalui buku, literatur, makalah yang terkait dengan masalah hukum acara perdata.
- c. Bahan hukum tersier yaitu bahan yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap kedua bahan hukum diatas, yaitu kamus, ensiklopedia, indeks majalah hukum, dan lainnya.

3. Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Bahan hukum yang diperoleh dari kajian pustaka dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan Hukum Acara Perdata, khususnya tentang penyelesaian sengketa perkara perdata di pengadilan negeri secara perdamaian dengan proses mediasi, dikumpulkan dan diklasifikasikan, selanjutnya disusun secara sistematis kemudian digunakan untuk menelaah permasalahan yang terjadi dimasyarakat dalam menyelesaikan sengketa perdata di

pengadilan negeri serta dimodifikasi untuk dijadikan alat mendeskripsikan permasalahan tersebut.

4. Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang telah terkumpul diklasifikasikan selanjutnya dianalisis kualitatif, yaitu suatu analisis dengan cara menganalisa bahan-bahan hukum secara runut sesuai dengan pemikiran normatif, sehingga dapat menyimpulkan pemecahan permasalahan yang diperoleh tersebut sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang ada dan berlaku baik secara deduktif, induktif maupun komparatif.

F. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah dalam penulisan dan pembahasannya, maka tesis ini akan disusun dengan sistematika sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan, yang terdiri dari latar belakang dan rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian pustaka, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II Analisis Teoritik tentang sengketa, pengelolaan sengketa, faktor yang mendorong penyelesaian sengketa di luar Pengadilan, Keuntungan penyelesaian sengketa melalui ADR, tinjauan umum tentang perdamaian, mediasi, dan prosedur penyelesaian sengketa perdata melalui pengadilan serta upaya hukumnya terhadap putusan pengadilan.

Bab III Mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa perdata di pengadilan, yang terdiri dari peranan hakim dan penasehat hukum dalam proses mediasi, penggunaan mediasi yang tepat, masalah hukum mediasi, kekuatan mengikatnya putusan perdamaian melalui mediasi, serta peluang pengembangan dan pelembagaan mediasi di pengadilan.

Bab IV Penutup, yang terdiri dari kesimpulan dan saran.