

**PERBANDINGAN HUKUM DALAM PENYELESAIAN SENGKETA  
SECARA MEDIASI DI PENGADILAN DAN DI LUAR PENGADILAN  
DI INDONESIA**

**Muhammad Anwar**

**Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya**

**(Naskah diterima: 1 Januari 2020, disetujui: 1 Februari 2020)**

***Abstract***

*Disputes in legal relations that arise in the community are a natural thing as a result of a consequence of the legal relationship. In practice, the process of resolving disputes can be carried out within the court and outside the court, the determination of which is chosen by the disputing party. In the process before a dispute resolution is carried out, mediation efforts are made first, which aims to take steps that are mutually beneficial to both parties to the dispute. Regarding the mediation effort, it raises the question whether the process runs equally between mediation carried out in court and mediation efforts carried out outside the court*

**Keywords:** Legal Comparison, Dispute, Court.

***Abstrak***

Sengketa dalam hubungan hukum yang timbul dalam masyarakat merupakan sebuah hal yang wajar sebagai akibat dari sebuah konsekuensi atas hubungan hukum tersebut. Dalam prakteknya proses penyelesaian sengketa dapat dilakukan di dalam lembaga pengadilan dan di luar pengadilan, yang penentuannya dipilih oleh pihak yang bersengketa. Dalam prosesnya sebelum terjadi sebuah penyelesaian sengketa dilakukan upaya mediasi terlebih dahulu, dimana hal tersebut bertujuan untuk mengambil langkah yang sama-sama menguntungkan bagi kedua belah pihak yang bersengketa. Terkait upaya mediasi tersebut memunculkan pertanyaan apakah dalam prosesnya berjalan dengan sama antara mediasi yang dilakukan di dalam pengadilan dengan upaya mediasi yang dilakukan di luar pengadilan

**Katakunci:** Perbandingan hukum, Sengketa, Pengadilan.

**I. PENDAHULUAN**

**C**ara penyelesaian sengketa pada dasarnya sudah ada sejak zaman dahulu mengikuti perkembangan peradaban manusia. Manusia diciptakan tuhan dengan berbagai karakter, ras suku yang berbeda-beda, dengan perbedaan tersebut manusia tidak terlepas dari konflik, baik

dengan manusia lainnya, alam lingkungannya, bahkan dengan dirinya sendiri.

Namun dengan akal pikiran manusia akan selalu berusaha untuk mencari “bagaimana cara penyelesaian konflik dalam rangka mencapai posisi keseimbangan dan kerukunan hidup di antara sesamanya. Pada dasarnya penyelesaian sengketa dapat dilakukan dengan

dua cara, yang biasa digunakan adalah “penyelesaian sengketa melalui pengadilan, kemudian dengan perkembangan peradaban manusia berkembang pula penyelesaian sengketa di luar pengadilan. Proses penyelesaian sengketa melalui pengadilan menghasilkan suatu keputusan yang bersifat adversarial yang belum mampu merangkul kepentingan bersama, karena menghasilkan suatu putusan win lose solution, dengan adanya pihak yang menang dan kalah tersebut, di satu pihak akan merasa puas tapi di pihak lain merasa tidak puas, sehingga dapat menimbulkan suatu persoalan baru di antara para pihak yang bersengketa. Belum lagi proses penyelesaian sengketa yang lambat, waktu yang lama, dan biaya yang relatif lebih mahal”. Sedangkan proses penyelesaian sengketa di luar pengadilan, menghasilkan kesepakatan yang “*win-win solution*” karena “penyelesaian sengketa di luar pengadilan melalui kesepakatan dan musyawarah di antara para pihak sehingga dapat menghasilkan suatu keputusan bersama yang dapat diterima baik oleh kedua belah pihak, dan keputusan yang dihasilkan dapat dijamin kerahasiaan sengketa para pihak karena tidak ada kewajiban untuk proses persidangan yang terbuka untuk umum dan dipublikasikan. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan ini umumnya

dinamakan *Alternative Dispute Resolution* (ADR)”.

## **II. KAJIAN TEORI**

Alternative Dispute Resolution (ADR) merupakan istilah yang pertama kali muncul di Negara Amerika Serikat. Konsep ADR merupakan jawaban atas ketidakpuasan (*dissatisfaction*) yang muncul di tengah kehidupan masyarakat di Amerika terhadap system pengadilannya. “Ketidakpuasan tersebut muncul karena penyelesaian sengketa melalui pengadilan memakan waktu yang cukup lama karena adanya penumpukan perkara di pengadilan, sehingga membutuhkan biaya yang cukup besar, serta keraguan masyarakat terhadap kemampuan hakim dalam menyelesaikan persoalan-persoalan yang bersifat rumit yang memerlukan keahlian tertentu untuk menyelesaiannya. Kerumitan tersebut dapat disebabkan oleh substansi kasus yang sarat dengan persoalan ilmiah (*scientifically complicated*) atau dapat juga karena banyaknya serta luasnya *stake holders* yang harus terlibat. Oleh sebab itulah para praktisi hukum dan para akademisi mengembangkan *Alternative Dispute Resolution* (ADR) sebagai penyelesaian sengketa yang mampu menjembatani kebutuhan masyarakat yang mencari keadilan

dalam menyelesaikan sengketa di antara mereka”.

Di Indonesia, “proses penyelesaian sengketa melalui ADR bukanlah sesuatu yang baru dalam nilai-nilai budaya bangsa, karena jiwa dan sifat masyarakat Indonesia dikenal dengan sifat kekeluargaan dan kooperatif dalam menyelesaikan masalah. Di berbagai suku bangsa di Indonesia biasanya menggunakan cara penyelesaian musyawarah dan mufakat untuk mengambil keputusan. Misalnya saja di batak dalam forum runggun adatnya menyelesaikan sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan, di minang kabau, dikenal adanya lembaga hakim perdamaian yang secara umum berperan sebagai mediator dan konsiliator dalam menyelesaikan suatu masalah yang dihadapi oleh masyarakat setempat. Oleh sebab itu masuknya konsep ADR di Indonesia tentu saja dapat dengan mudah diterima oleh masyarakat Indonesia”.

Istilah ADR merupakan merek yang diberikan untuk pengelompokan penyelesaian sengketa melalui proses negosiasi, mediasi, konsiliasi dan arbitrase. Ada yang mengartikan ADR sebagai *Alternative to litigation* yang mana seluruh mekanisme penyelesaian sengketa di luar pengadilan, termasuk arbitrase “merupakan bagian dari ADR, sedangkan

ADR sebagai *Alternative to Adjudication* meliputi penyelesaian sengketa yang bersifat consensus atau kooperatif seperti halnya negosiasi, konsiliasi dan mediasi”. Salah satu penyelesaian sengketa melalui ADR adalah mediasi. Mediasi merupakan “proses para pihak yang bersengketa menunjuk pihak ketiga yang netral untuk membantu mereka dalam mendiskusikan penyelesaian dan mencoba menggugah para pihak untuk menegosiasikan suatu penyelesaian dan sengketa itu. Tujuan utama mediasi itu adalah kompromi dalam menyelesaikan suatu persengketaan. Mediasi adalah suatu proses yang bersifat pribadi, rahasia (tidak terekspos keluar) dan kooperatif dalam menyelesaikan masalah”. Karena mediator “selaku pihak ketiga yang tidak memihak membantu para pihak (perorangan atau lembaga) yang bersengketa dalam menyelesaikan konflik dan menyelesaikan atau mendekatkan perbedaan-perbedaannya”. Mediasi adalah “cara yang praktis, relatif tidak formal seperti proses di pengadilan. Dalam banyak kasus, mediasi adalah lebih murah daripada melalui proses penyelesaian melalui pengadilan”.

Dalam proses mediasi, “semua pihak bertemu secara pribadi dan langsung dengan mediator bersama-sama dan/atau, dalam pertemuan yang berbeda. Dalam pertemuan

ini semua pihak saling memberikan informasi, keterangan, penjelasan, mengenai Peraturan Mahkamah Agung salahan yang dihadapi dan juga saling menukar dokumen. Mediator tidak memaksakan penyelesaian atau mengambil kesimpulan yang mengikat tetapi lebih memberdayakan para pihak untuk menentukan solusi apa yang mereka inginkan. Mediator mendorong dan memfasilitasi dialog, membantu para pihak mengklarifikasi kebutuhan dan keinginan-keinginan mereka, menyiapkan panduan, membantu para pihak dalam meluruskan perbedaan-perbedaan pandangan dan bekerja untuk suatu yang dapat diterima para pihak dalam penyelesaian yang mengikat. Jika sudah ada kecocokan di antara para pihak yang bersengketa lalu dibuatkanlah suatu memorandum yang memuat kesepakatan-kesepakatan yang telah dicapai oleh para pihak yang bersengketa. Walaupun penyelesaian sengketa melalui mediasi tidak bersifat formal tetapi penyelesaian sengketa melalui mediasi juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian sengketa. Dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Pasal 6 ayat (3), mediasi merupakan proses kegiatan sebagai kelanjutan dari gagalnya negosiasi yang dilakukan oleh para pihak

menurut ketentuan Pasal 6 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Akan tetapi Undang-Undang ini tidak memberikan rumusan definisi yang jelas mengenai mediasi ataupun mediator”.

Perkembangan yang menarik dari penyelesaian sengketa melalui mediasi ini adalah “mediasi tidak lagi semata-mata digunakan untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan akan tetapi dalam perkembangannya mediasi juga digunakan untuk menyelesaikan sengketa di pengadilan. yang dikenal dengan mediasi di Pengadilan. Fenomena ini tidak saja berkembang di Indonesia tetapi lebih dulu berkembang di Negara-negara maju lainnya seperti di jerman, jepang, dan Negara-negara maju lainnya”. Di Indonesia, “mediasi prosedur mediasi di pengadilan ini diatur oleh Peraturan Mahkamah Agung No. 2 tahun 2003 sebagaimana diubah melalui Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 tentang Mediasi di Pengadilan. Dalam Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 2008 dapat diketahui bahwa mediasi wajib dilakukan oleh para pihak yang berperkara secara perdata di pengadilan yang dilakukan pada hari sidang pertama. Mediasi dilakukan agar para pihak dapat menyelesaikan sengketa diantara mereka dengan perdamaian”.

### **III. METODE PENELITIAN**

#### 3.1 Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah “penelitian hukum normatif, yaitu dengan menggunakan peraturan perundang-undangan. Titik berat penelitian yuridis normatif, sesuai dengan karakter keilmuan hukum yang khas, terletak pada telaah hukum atau kajian hukum terhadap hukum positif, yang meliputi tiga lapisan keilmuan hukum, terdiri atas telaah dogmatik hukum, teori hukum, dan filsafat hukum”.

Data yang terkait dengan penelitian hukum ini dianalisa secara deskriptif kualitatif dengan menjelaskan “secara rinci metode-metode dan prosedur-prosedur dalam melakukan penelitian ini. Dalam penelitian ini pengolahan data dilakukan dengan mengumpulkan bahan-bahan kepustakaan, kemudian menyeleksi untuk mendapatkan data khusus yang berkaitan dengan objek permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini, kemudian mengklasifikasikannya secara yuridis, sistematis dan logis. Dalam menyusun dan menganalisis data yang ada, digunakan cara penalaran deduktif (*deductive reasoning*)”. Selain itu, data yang kemudian ditafsirkan menggunakan metode interpretasi sistematis, yaitu menafsirkan makna dengan menghubungkan ketentuan hukum yang satu dengan nilai yang lain yang

dinilai mempunyai hubungan yaitu “antara ketentuan-ketentuan hukum yang dijadikan bahan baik primer maupun sekunder dalam penelitian ini. Nilai ilmiah suatu pembahasan dan pemecahan masalah terhadap legal issue yang ditulis dalam penelitian ini sangat tergantung dengan cara pendekatan (*approach*). Penelitian hukum ini dimulai dengan penelusuran terhadap bahan-bahan hukum sebagai dasar untuk membuat suatu keputusan hukum (*legal decision making*) terhadap kasus-kasus hukum yang konkret. Pada masyarakat kompleks tertentu saja keputusan hukum tidaklah semata-mata disandarkan pada pertimbangan normatif hukum, tetapi juga memperhitungkan faktor-faktor non hukum”.

#### 3.2 Pendekatan Masalah

Cara pendekatan (*approach*) yang digunakan untuk memungkinkan penelitian normatif “untuk memanfaatkan hasil-hasil temuan ilmu hukum empiris dan ilmu-ilmu lain untuk kepentingan dan analisis serta eksplorasi hukum tanpa mengubah karakter ilmu hukum sebagai ilmu normatif. Dalam kaitannya dengan dalam suatu penelitian normatif, satu hal yang pasti adalah pendekatan menggunakan undang-undang (*statute approach*). Dalam penelitian ini”, penulis menggunakan 2 (dua) pendekatan, yaitu:

### 1. Pendekatan Undang-undang (*statute approach*)

Pendekatan undang-undang dilakukan “dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan dengan isu hukum yang sedang ditangani. Pendekatan perundang-undangan dalam penelitian hukum normatif memiliki kegunaan baik secara praktis maupun akademis. Bagi penelitian untuk kegiatan praktis, pendekatan undangundang ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dengan undang-undang dasar atau regulasi dan undangundang. Hasil dari telaah tersebut merupakan suatu argumen untuk memecahkan isu yang dihadapi. Bagi penelitian untuk kegiatan akademis, peneliti perlu mencari ratio legis serta dasar ontologis lahirnya undang-undang itu. Dengan mempelajari ratio legis dan dasar ontologis suatu undang-undang, peneliti sebenarnya mampu mengungkap kandungan filosofis yang ada di belakang undang-undang itu. Untuk memahami kandungan filosofis yang ada di belakang undang-undang itu, peneliti akan dapat menyimpulkan mengenai ada tidaknya

benturan filosofis antara undang-undang dengan isu yang dihadap”i.

### 2. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Pendekatan konseptual “beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu” hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum relevan dengan isu yang dihadapi. Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi”.

### 3.3 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan hukum sekunder. Bahan hukum sekunder dalam penulisan ini meliputi:

- a. Bahan hukum primer, yakni “bahan hukum berupa Undang-Undang dan peraturan lainnya yang berhubungan dengan masalah yang akan dibahas, dengan sumber-sumber yaitu Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian sengketa”.

- b. Bahan hukum sekunder adalah “bahan acuan lainnya yang berisikan informasi dan mendukung penjelasan-penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti literatur atau buku bacaan hukum, buku-buku para sarjana, hasil penelitian, jurnal, makalah, dan sebagainya yang berkaitan dengan penulisan makalah ini”.
- c. Bahan hukum tersier adalah “bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan-bahan primer dan sekunder seperti kamus bahasa maupun kamus hukum”.

### 3.4 Teknik Pengumpulan dan Pengolahan Data

Untuk memperoleh suatu kebenaran ilmiah dalam penulisan makalah, maka penulisan menggunakan metode pengumpulan data dengan cara studi kepustakaan (*library research*), yaitu “mempelajari dan menganalisis secara sistematis, buku-buku, peraturan perundang-undangan dan bahan-bahan lain yang berhubungan dengan permasalahan yang akan menjadi pembahasan dalam penelitian ini”.

### 3.5 Analisis Bahan Hukum

Dengan pendekatan secara yuridis normatif, semua data sekunder yang telah diperoleh baik dari beberapa media cetak maupun dari media elektronik akan dilakukan analisis

secara kualitatif, yakni analisis data tanpa perhitungan angka, sehingga kebenarannya terbukti. Metode kualitatif adalah “suatu tata cara penelitian yang menghasilkan data deskriptif analisis, Analisa deskriptif artinya dengan memaparkan data-data yang sebenarnya, dan juga perilaku yang nyata, yang diteliti dan dipelajari sebagai sesuatu yang utuh”.

## IV. HASIL PENELITIAN

Perselisihan atau sengketa bisa saja berhubungan dengan sejumlah uang, hak-hak, status, gaya hidup, reputasi dan aspek lain dalam kegiatan perdagangan atau tingkah laku pribadi. Sengketa mungkin juga berhubungan dengan masalah yang sederhana atau kompleks dan melibatkan berbagai jenis persoalan, misalnya:

- a. “Kenyataan yang mungkin timbul akibat kredibilitas para pihak itu sendiri, atau dari data yang diberikan oleh pihak ketiga termasuk penjelasan-penjelasan tentang kenyataan-kenyataan data tersebut.
- b. Masalah hukum yang pada umumnya akibat dari pendapat atau tafsiran menyesatkan yang diberikan oleh para ahli hukum yang terkait.
- c. Akibat perbedaan teknis termasuk perbedaan pendapat dari para ahli teknik dan profesionalisme dari para pihak.

- d. Perbedaan pemahaman tentang sesuatu hal yang muncul, misalnya dalam penggunaan kata-kata yang membingungkan atau adanya perbedaan asumsi.
- e. Perbedaan persepsi mengenai keadilan, konsep keadilan dan moralitas, budaya, nilai-nilai dan sikap".

Setiap masyarakat "memiliki berbagai macam cara untuk memperoleh kesepakatan dalam proses perkara atau untuk menyelesaikan sengketa dan konflik. Salah satu cara penyelesaian sengketa yang ada adalah melalui mediasi. Landasan yuridis dilaksanakannya mediasi di luar pengadilan di Indonesia adalah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dan PP Nomor 50 Tahun 2000. Di dalam Undang-undang Nomor 30 tahun 1999 menekankan penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan menempuh cara arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa yang di dalamnya meliputi konsultasi, negosiasi, fasilitasi, mediasi atau penilai ahli".

Adapun yang dimaksud dengan mediasi adalah "suatu proses negosiasi untuk memecahkan masalah melalui pihak luar yang tidak memihak dan netral yang akan bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu menemukan solusi dalam menyelesaikan sengke-

ta tersebut secara memuaskan bagi kedua belah pihak". Pihak ketiga yang membantu menyelesaikan sengketa tersebut disebut "mediator". "Pihak mediator tidak mempunyai kewenangan untuk memberi putusan terhadap sengketa tersebut, melainkan hanya berfungsi untuk membantu dan menemukan solusi terhadap para pihak yang bersengketa tersebut. Pengalaman, kemampuan dan integritas dari pihak mediator tersebut diharapkan dapat mengefektifkan proses negosiasi di antara para pihak yang bersengketa".

Secara etimologi, istilah mediasi berasal dari bahasa Latin, "mediare yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjuk pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak. 'Berada ditengah' juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Ia harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa".

Penjelasan mediasi dari sisi kebahasaan (*etimologi*) "lebih menekankan pada keberadaan pihak ketiga yang menjembatani para pihak bersengketa untuk menyelesaikan perse-

lisihannya. Penjelasan ini amat penting guna membedakan dengan bentuk-bentuk alternatif penyelesaian sengketa lainnya seperti arbitrase, negosiasi, adjudikasi dan lain-lain". Mediator "berada pada posisi di 'tengah dan neutral' antara para pihak yang bersengketa, dan mengupayakan menemukan sejumlah kesepakatan sehingga mencapai hasil yang memuaskan para pihak yang bersengketa. Penjelasan kebahasaan ini masih sangat umum sifatnya dan belum menggambarkan secara konkret esensi dan kegiatan mediasi secara menyeluruh. Oleh karenanya, perlu dikemukakan pengertian mediasi secara terminologi yang diungkapkan para ahli resolusi konflik".

Mediasi jelas "melibatkan pihak ketiga (baik perorangan maupun dalam bentuk suatu lembaga independen) yang bersifat netral dan tidak memihak, yang akan berfungsi sebagai mediator. Sebagai pihak ketiga yang netral, independen, tidak memihak dan ditunjuk oleh para pihak, mediator berkewajiban untuk melaksanakan tugas dan fungsinya berdasarkan kehendak dan keamauan para pihak. Sebagai pihak di luar perkara, mediator tidak memiliki kewenangan memaksa, mediator berkewajiban untuk bertemu atau mempertemukan para pihak yang bersengketa guna mencari masukan mengenai pokok persoalan

yang dipersengketakan". Berdasarkan informasi yang diperoleh, "baru kemudian mediator dapat menentukan duduk perkara, kekurangan dan kelebihan masing-masing pihak, selanjutnya mencoba menyusun proposal penyelesaian yang kemudian dikomunikasikan kepada para pihak secara langsung". Mediator "harus mampu menciptakan suasana yang kondusif bagi terciptanya kompromi di antara kedua belah pihak untuk memperoleh hasil yang saling menguntungkan (*win-win*). Setelah diperoleh persetujuan dari para pihak atas proposal yang diajukan (dengan segala perubahan) dalam menyelesaikan masalah tersebut, mediator menyusun kesepakatan tertulis untuk ditandatangai para pihak. Tidak hanya sampai di situ, mediator diharapkan membantu pelaksanaan dari kesepakatan tertulis tersebut sebagai putusan dari proses mediasi yang telah dilakukan". Dalam "Peraturan Mahkamah Agung Nomor. 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan menyebutkan mediasi sebagai cara Penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu oleh mediator". Sedangkan menurut John W. Head, mediasi adalah "suatu prosedur penengahan di mana seseorang bertindak sebagai kendaraan untuk berkomunikasi antar

para pihak, sehingga pandangan mereka yang berbeda atas sengketa tersebut dapat dipahami dan mungkin didamaikan, tetapi tanggung jawab utama tercapainya suatu perdamaian tetap berada di tangan para pihak sendiri". Dalam praktek, "sebagai bagian dari proses mediasi, mediator berbicara secara rahasia dengan masing-masing pihak". Di samping itu mediasi dapat merupakan kelanjutan proses negosiasi. Dalam proses mediasi yang digunakan adalah nilai-nilai yang hidup pada para pihak sendiri seperti nilai hukum, agama, moral, etika dan rasa adil, terhadap fakta-fakta yang diperoleh untuk mencapai suatu kesepakatan. Kedudukan penengah (mediator) dalam mediasi hanya sebagai pembantu para pihak untuk mencapai consensus, karena pada prinsipnya para pihak sendirilah yang menentukan putusannya, bukan mediator".

#### **A. Prinsip-Prinsip Dasar Dalam Mediasi**

Dalam berbagai literatur ditemukan sejumlah prinsip mediasi. Prinsip dasar (*basic principle*) adalah "landasan filosofis dari diselenggarakannya kegiatan mediasi. Prinsip atau filosofi ini merupakan kerangka kerja yang harus diketahui oleh mediator, sehingga dalam menjalankan mediasi tidak keluar dari arah filosofi yang melatarbekalangi lahirnya institusi mediasi". David Spencer dan Michael

Brogan merujuk pada pandangan Ruth Carlton tentang lima prinsip dasar mediasi. Lima prinsip ini dikenal dengan "lima dasar filsafat mediasi. Kelima prinsip tersebut adalah; prinsip kerahasiaan (*confidentiality*), prinsip sukarela (*volunteer*) prinsip pemberdayaan (*empowerment*), prinsip netralitas (*neutrality*), dan prinsip solusi yang unik (*a unique solution*)".

Prinsip pertama mediasi adalah "kerahasiaan atau *confidentiality*. Kerahasiaan ini artinya adalah bahwa hanya para pihak dan mediator yang menghadiri proses mediasi, sedangkan pihak lain tidak diperkenankan untuk menghadiri sidang mediasi. Kerahasiaan dan ketertutupan ini juga sering kali menjadi daya tarik bagi kalangan tertentu, terutama para pengusaha yang tidak menginginkan masalah yang mereka hadapi dipublikasikan di media massa. Sebaliknya jika sengketa dibawa ke proses litigasi atau pengadilan, maka secara hukum sidang-sidang pengadilan terbuka untuk umum karena keterbukaan itu merupakan perintah ketentuan undang-undang".

Prinsip kedua, *volunteer* (sukarela). "Masing-masing pihak yang bertikai datang ke mediasi atas keinginan dan kemauan mereka sendiri secara sukarela dan tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak-pihak lain atau pihak

luar. Prinsip kesukarelaan ini dibangun atas dasar bahwa orang akan mau bekerja sama untuk menemukan jalan keluar dari persengketaan mereka, bila mereka datang ketempat perundingan atas pilihan mereka sendiri.

Prinsip ketiga, pemberdayaan atau *empowerment*. Prinsip ini didasarkan pada asumsi bahwa “orang yang mau datang ke mediasi sebenarnya mempunyai kemampuan untuk menegosiasikan masalah mereka sendiri dan dapat mencapai kesepakatan yang mereka inginkan. Kemampuan mereka dalam hal ini harus diakui dan dihargai, dan oleh karena itu setiap solusi atau jalan penyelesaian sebaiknya tidak dipaksakan dari luar. penyelesaian sengketa harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak, karena hal itu akan lebih memungkinkan para pihak untuk menerima solusinya”.

Prinsip keempat, netralitas (*neutrality*). Di dalam mediasi, “peran seorang mediator hanya menfasilitasi prosesnya saja, dan isinya tetap menjadi milik para pihak yang bersengketa. Mediator hanyalah berwenang mengontrol proses berjalan atau tidaknya mediasi. Dalam mediasi, seorang mediator tidak bertindak. layaknya seorang hakim atau juri yang memutuskan salah atau benarnya salah satu pihak atau mendukung pendapat dari salah

satunya, atau memaksakan pendapat dan penyelesaiannya kepada kedua belah pihak”.

Prinsip kelima, solusi yang unik (*a unique solution*). Bahwasanya “solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dapat dihasilkan dari proses kreativitas. Oleh karena itu, hasil mediasi mungkin akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak, yang terkait erat dengan konsep pemberdayaan masingmasing pihak”.

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa mediasi memiliki karakteristik yang merupakan ciri pokok yang membedakan dengan penyelesaian sengketa yang lain. Karakteristik tersebut dapat dirumuskan sebagai berikut:

- a. “Dalam setiap proses mediasi terdapat metode, di mana para pihak dan/atau perwakilannya, yang dibantu pihak ketiga sebagai mediator berusaha melakukan diskusi dan perundingan untuk mendapatkan keputusan yang dapat disetujui oleh para pihak.
- b. Secara singkat mediasi dapat dianggap sebagai suatu proses pengambilan keputusan dengan bantuan pihak tertentu (*facilitated decision-making* atau *facilitated negotiation*).
- c. Mediasi dapat juga digambarkan sebagai suatu sistem di mana mediator yang me-

ngatur proses perundingan dan para pihak mengontrol hasil akhir, meskipun ini tampaknya agak terlalu menyederhanakan kegiatan mediasi”.

### **B. Mediasi di Luar Pengadilan**

Mediasi di luar pengadilan di Indonesia dipayungi oleh UndangUndang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, hal ini dapat dilihat pada Pasal 6 berbunyi:

1. “Sengketa atau beda pendapat dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada iktikad baik dengan menyampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri.
2. Penyelesaian sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diselesaikan dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (empat belas hari) dan hasilnya dituangkan dalam kesepakatan tertulis.
3. Dalam hal sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak dapat diselesaikan maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator.
4. Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator tidak berhasil mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi sebuah lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator.
5. Setelah menunjuk mediator atau lembaga arbitrase atau lembaga alternatif penyelesaian sengketa, dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari usaha mediasi sudah harus dapat dimulai.
6. Usaha penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui mediator sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) dengan memegang teguh kerahasiaan, dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari harus tercapai kesepakatan dalam bentuk tertulis yang ditandatangani oleh semua pihak yang terkait.
7. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat secara tertulis adalah final dan mengikat para pihak untuk dilaksanakan dengan iktikad baik serta wajib didafarkan di pengadilan negeri dalam waktu

- paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak penandatanganan.
8. Kesepakatan penyelesaian sengketa atau beda pendapat sebagaimana dimaksud dalam ayat (7) wajib selesai dilaksanakan dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak pendaftaran.
  9. Apabila usaha perdamaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) sampai dengan ayat (6) tidak dapat dicapai, maka para pihak berdasarkan kesepakatan secara tertulis dapat mengajukan usaha penyelesaiannya melalui lembaga arbitrase atau arbitrase *ad hoc*".

Kemudian dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 juga "memuat keterkaitan yang menghubungkan antara praktek mediasi di luar pengadilan yang menghasilkan kesepakatan. Dalam Pasal 23 Peraturan Mahkamah Agung ini mengatur mengenai prosedur hukum untuk memperoleh akta perdamaian dari Pengadilan Tingkat Pertama atas kesepakatan perdamaian atau mediasi di luar pengadilan". Prosedurnya adalah "dengan cara mengajukan gugatan yang dilampiri oleh naskah atau dokumen kesepakatan perdamaian dan kesepakatan perdamaian itu merupakan hasil perundingan para pihak dengan dimediasi atau dibantu oleh

mediator bersertifikat. Dokumen kesepakatan perdamaian tersebut dapat diajukan dalam bentuk gugatan untuk memperoleh akta perdamaian ke pengadilan yang berwenang. Pengaju gugatan tentunya adalah pihak yang dalam sengketa ini mengalami kerugian".

### **C. Mediasi di Pengadilan**

Terintegrasinya mediasi dalam proses acara pengadilan adalah "untuk memfasilitasi, berusaha dengan sungguh-sungguh membantu para pihak bersengketa mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk tercapainya peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan melalui perundingan, bermusyawarah dengan mengesampingkan hukum untuk menuju perdamaian yang disepakati oleh kedua belah pihak". Dalam konteks usaha yang sungguh-sungguh dari pengadilan untuk membantu para pihak yang bersengketa seperti tersebut, Satjipto Rahardjo mengemukakan "menegakkan hukum tidak sama dengan menerapkan undang-undang dan prosedur. Menegakkan hukum adalah lebih dari itu dalam diri para penyelenggara hukum". Hal itu berarti "dalam penegakan hukum Mesu Budi tidak saja semata-mata berpegang pada kecerdasan intelektual (mendasarkan undang-undang atau peraturan tertulis sebagai sumber hukum), akan tetapi juga dengan memadukan budi

nurani, karena kebenaran sesungguhnya sudah ada di hati sanubari atau budi nurani setiap insani, yang harus dipahami dan dimiliki oleh setiap penyelenggara atau penegak hukum serta para pihak pencari keadilan". Dengan demikian "hakekat yang dicari dalam penyelesaian sengketa atau perkara dengan pengintegrasian mediasi ke acara pengadilan adalah keadilan, karena keinginan kedua pihak dapat terpenuhi, tidak ada yang merasa dikalahkan apalagi direndahkan, namun sebaliknya kedua belah pihak merasa dihormati sehingga memenuhi esensi ego manusia yang paling dalam yaitu kejayaan atau gloria untuk selalu ingin dihormati, selalu ingin lebih unggul dari manusia lainnya".

Dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 memuat "sepuluh prinsip pengaturan tentang menggunakan mediasi terintegrasi di pengadilan (*court-connected mediation*). sepuluh prinsip tersebut adalah sebagai berikut": pertama "Mediasi wajib di tempuh, sebelum sengketa diputus oleh hakim para pihak wajib terlebih dahulu menempuh mediasi. Jika proses mediasi tidak di tempuh atau sebuah sengketa langsung diperiksa dan diputus oleh hakim, konsekwensi hukumnya adalah putusan itu batal demi hukum. Keten tuan ini terdapat dalam Pasal 2 ayat (2)

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008".

Sebagian ahli hukum mungkin mempertanyakan prinsip penggunaan mediasi secara wajib ini karena HIR dan Rbg yang mengatur "prosedur penyelesaian sengketa perdata di pengadilan tidak menyebutkan soal mediasi, sedangkan Peraturan Mahkamah Agung ini yang status hukumnya dalam tata urutan peraturan perundang-undangan sangat rendah sehingga tidak boleh isinya menciptakan sebuah norma baru".

Namun Mahkamah Agung memahami bahwa "upaya penyelesaian sengketa atau perkara perdata melalui mediasi secara konseptual dan asensialnya sama dengan upaya perdamaian sebagaimana diwajibkan Pasal 130 HIR atau 154 Rbg. Dengan demikian mediasi tidak menyimpang dari hukum acara yang diatur dalam HIR dan Rbg, tetapi justru dapat memperkuat upaya perdamaian yang diwajibkan oleh HIR dan Rbg".

Kedua, otonomi para pihak. Prinsip otonomi para pihak merupakan "prinsip yang melekat pada proses mediasi. Karena dalam mediasi para pihak berpeluang untuk menentukan dan mempengaruhi proses dan hasilnya berdasarkan mekanisme konsensus atau mufakat para pihak dengan bantuan pihak netral.

Prinsip ini dikenal dengan sebutan *self determination*, yaitu para pihak lah yang berhak atau berwenang untuk menentukan dalam arti menerima atau menolak segala sesuatu dalam proses mediasi”.

Ketiga, mediasi dengan itikad baik. Mediasi merupakan “proses penyelesaian sengketa melalui musyawarah mufakat atau konsensus para pihak yang akan dapat berjalan dengan baik jika dilandasi oleh iktikad untuk menyelesaikan sengketa”.

Keempat, Efisiensi Waktu. Masalah waktu merupakan “salah satu faktor penting dalam menyelesaikan sebuah sengketa atau perkara. Konsep waktu juga berhubungan dengan kepastian hukum dan ketersediaan atau pemanfaatan sumber daya yang ada. Prinsip efisiensi waktu dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 ini tampak pada pengaturan pembatasan waktu bagi para pihak dalam perundingan untuk memilih mediator diantara pilihan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 8 ayat (1)”.

Kelima, sertifikasi mediator. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 mendorong lahirnya mediator-mediator profesional. Kecenderungan ini tampak dari adanya ketentuan bahwa pada asasnya “setiap orang yang menjalankan fungsi mediator wajib me-

miliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti pelatihan yang diselenggarakan oleh lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung Republik Indonesia”.

Keenam, Tanggung Jawab Mediator. Mediator memiliki tugas dan tanggung jawab yang bersifat prosedural dan fasilitatif. Tugas-tugas ini tercermin dalam ketentuan Pasal 15 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 yaitu: “mempersiapkan usulan jadwal pertemuan kepada para pihak, mendorong para pihak untuk secara langsung berperan dalam proses mediasi, melakukan kaukus, mendorong para pihak untuk menelusuri atau menggali kepentingan mereka dan mencari berbagai pilihan penyelesaian yang terbaik menurut penilaian mereka”.

Ketujuh, kerahasiaan. Berbeda dengan proses litigasi yang bersifat terbuka untuk umum, proses mediasi pada asasnya tertutup bagi umum kecuali para pihak menghendaki lain. Hal ini berarti “hanya para pihak atau kuasa hukumnya dan mediator saja yang boleh menghadiri dan berperan dalam sesi-sesi mediasi, sedangkan pihak lain tidak boleh menghadiri sesi mediasi kecuali atas izin para pihak”.

Kedelapan, pembiayaan. Pembiayaan yang berkaitan dengan proses mediasi paling tidak mencakup hal-hal sebagai berikut: “ke-tersediaan ruang-ruang mediasi, honor para mediator, biaya para ahli jika diperlukan, dan biaya transport para pihak yang datang ke pertemuan-pertemuan atau sesi-sesi mediasi”.

Kesembilan, pengulangan mediasi. Pasal 18 ayat (3) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 memberikan “kewenangan kepada hakim pemeriksa perkara untuk tetap mendorong para pihak supaya menempuh perdamaian setelah kegagalan proses mediasi pada tahap awal atau pada tahap sebelum pemeriksaan perkara dimulai proses perdamaian setelah memasuki tahap pemeriksaan dimediasi langsung oleh hakim pemeriksa”.

Kesepuluh, kesepakatan perdamaian di luar pengadilan. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 pada dasarnya lebih “dimaksudkan untuk mengatur prinsip dan prosedur penggunaan mediasi terhadap perkara atau sengketa perdata yang telah diajukan ke pengadilan (court-connected mediation). Namun, sebagai upaya untuk lebih memperkuat penggunaan mediasi dalam sistem hukum Indonesia dan memperkecil timbulnya persoalan-persoalan hukum yang mungkin timbul dari

penggunaan mediasi di luar pengadilan, Mahkamah Agung Melalui Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 juga memuat ketentuan yang dapat digunakan oleh pihak-pihak bersengketa yang berhasil menyelesaikan sengketa itu melalui mediasi di luar pengadilan untuk meminta pengadilan agar kesepakatan damai di luar pengadilan dikuatkan dengan akta perdamaian”.

Semula mediasi di Pengadilan cenderung bersifat fakultatif/sukarela (Voluntary), tetapi kini mengarah pada sifat imperatif/memaksa (compulsory). Dapat dikatakan bahwa mediasi di Pengadilan ini merupakan “hasil pengembangan dan pemberdayaan kelembagaan perdamaian sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 130 HIR/154 Rbg, yang mengharuskan hakim yang menyidang suatu perkara dengan sungguh-sungguh mengusahakan perdamaian di antara para pihak yang berperkara”.

## **V. KESIMPULAN**

Penyelesaian sengketa secara mediasi di luar pengadilan di Indonesia telah dikenal sejak dulu kala, karena sistem adat istiadat di Indonesia dalam menyelesaikan suatu perkara selalu menjunjung tinggi musyawarah dan mufakat melalui lembaga forum adat masing-masing daerah di Indonesia. Secara yuridis

keberadaan penyelesaian sengketa melalui mediasi diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Perkembangan lebih lanjut penyelesaian sengketa secara mediasi di kenal di pengadilan (Court Connected Mediation) yang diatur melalui Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan. Prinsip-prinsip dasar dalam penyelesaian sengketa secara mediasi baik di pengadilan maupun di luar pengadilan tetap dijalankan, seperti prinsip kerahasiaan, netralitas, pemberdayaan para pihak, dan hasil mediasi diupayakan mencapai kesepakatan win-win solution.

**DAFTAR PUSTAKA**

Abdurrasyid, Priyatna. 2002. *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa Suatu Pengantar*. Fikahati Aneska: Jakarta.

Abbas, Syahrizal. 2009. *Mediasi dalam perspektif hukum Syariah, hukum adat, dan hukum nasional*. Kencana Prenada Media Group: Jakarta.

Bintang, Sanusi., dan Dahlan. 2000. *Pokok-pokok Hukum ekonomi dan Bisnis*. Citra aditya Bakti: Bandung.

Head, Jonh W. 1997. *Pengantar Umum Hukum Ekonomi*. ELIPS: Jakarta.

[http://www.cybertokoh.com/mod.php?mod=pubisher&op=viewarticle&a\\_rid=1037, Mediasi: solusi dan Alternatif sengketa di luar pengadilan](http://www.cybertokoh.com/mod.php?mod=pubisher&op=viewarticle&a_rid=1037, Mediasi: solusi dan Alternatif sengketa di luar pengadilan), diakses tanggal 9 Desember 2012.

Margono, Sujud. 2004. *ADR (Alternative Dispute Resolution) dan Arbitrase Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*. Ghalia Indonesia: Bogor.

Rahardjo, Satjipto. 2006. *Ilmu Hukum*. PT. Citra aditya Bakti. cet. Ke 6. Bandung.

Rahmadi, Takdir. 2011. *Mediasi penyelesaian sengketa melalui pendekatan mufakat*. PT Raja Grafindo Persada: Jakarta.

Sentosa, Achmad. 1995. *Alternative Dispute Resolution (ADR) di Bidang Lingkungan Hidup, Makalah ini disampaikan dalam Acara Farum Dialog tentang Alternative Dispute Resolution (ADR) yang diselenggarakan oleh Tim Pakar Hukum*. Departemen Kehakiman dan Asia Foundation: Jakarta.

Soemartono, Gatot. 2006. *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*. Gramedia Pustaka Utama: Jakarta.

Sukadana, I Made. 2012. *Mediasi Peradilan: mediasi dalam sistem peradilan perdata indonesia dalam rangka mewujudkan proses peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan*. Prestasi Pustaka: Jakar.