

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Asas-asas Hukum Acara Peradilan Agama

Asas-asas Hukum Acara Peradilan Agama pada dasarnya tidak jauh berbeda dengan asas Hukum Acara Perdata umum, kecuali terkait hal-hal yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (yang selanjutnya disebut dengan Undang-Undang Peradilan Agama). Berikut merupakan asas yang berlaku pada Hukum Acara Peradilan Agama:⁹

a) Hakim Bersifat Menunggu

Berdasar kepada asas ini maka dapat diartikan bahwasanya adanya suatu perkara pada proses peradilan bergantung kepada para pihak, yang dimaksud disini adalah ada tidak adanya suatu proses peradilan berdasar kepada ada atau tidaknya penuntutan hak yang diberikan oleh pihak yang berkepentingan (*wo kein klager ist, ist kein richter, nemo iudex sine actore*). Dengan demikian dapat diartikan bahwa tuntutan atas hak seseorang yang berkepentingan perlu diajukan oleh Para Pihak yang berkepentingan dalam perkara yang sedang diperiksa oleh hakim, sedangkan Hakim pemeriksa perkara akan menunggu adanya tuntutan tersebut (*iudex ne procedat ex officio*).

b) Hakim Pasif

Penjelasan mengenai asas ini bahwa hakim tidak diperbolehkan untuk memeriksa perkara di luar dari gugatan yang diajukan oleh Penggugat ataupun bukti-bukti yang diajukan oleh Penggugat dan Tergugat. Sehingga dalam hal ini, Hakim pemeriksa perkara hanya dapat memeriksa serta mengadili perkara dalam ruang lingkup apa yang dituntutkan oleh para pihak. Asas ini secara implisit

⁹ Afandi, 2019, Hukum Acara Peradilan Agama Dalam Teori dan Praktik, Malang: Setara Press, hlm. 18-28.

dipaparkan pada Pasal 4 ayat 2 Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (yang selanjutnya disebut Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman)

c) Persidangan Bersifat Terbuka

Asas ini memberikan dasar bahwa seluruh proses persidangan diharuskan untuk bersifat terbuka. Bersifat terbuka yang dimaksud disini adalah setiap orang dapat memasuki ruang persidangan dari awal persidangan pembacaan gugatan hingga persidangan agenda pembacaan putusan. Keabsahan keputusan pengadilan ditinjau pula pada diucapkannya bahwa “sidang terbuka untuk umum” dalam persidangan hal tersebut selaras dengan Pasal 13 ayat 2 Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman. Namun dalam beberapa perkara diatur untuk dijalankan dalam persidangan yang tertutup. Dalam hal Persidangan dalam Peradilan Agama, perkara perceraian dilakukan dengan sidang tertutup untuk umum yang diatur pada Pasal 68 ayat 2 Undang-Undang Peradilan Agama.

d) Mendengar Kedua Belah Pihak

Bahwa hakim memiliki kewajiban untuk memberikan hak dan kewajiban yang sama antara para pihak. Hakim berkewajiban untuk mendengarkan para pihak dengan porsi yang sama tidak memberatkan salah satu pihak saja. Hal tersebut merupakan implementasi mengenai Pengadilan mengadili perkara berdasarkan kepada hukum dan tidak membedakan antara para pihak hal ini selaras dengan Pasal 4 ayat 1 Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman *jo.* Pasal 58 ayat 1 Undang-Undang Peradilan Agama.

e) Putusan Harus Didasari Alasan

Putusan Pengadilan perlu untuk memberikan alasan-alasan yang jelas serta memuat dasar pasal yang digunakan menjadi dasar hukum terhadap putusan

yang diberikan oleh Pengadilan. Pasal 62 ayat (1) Undang-Undang Peradilan agama menyebutkan bahwa setiap putusan dan penetapan pengadilan harus disertai dengan alasan dan dasar serta memuat pasal yang bersangkutan terkait perkara yang diadili.

f) Asas Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan

Proses Peradilan baik pada Peradilan Agama atau pada Peradilan yang lainnya harus dilakukan secara sederhana, cepat dan biaya ringan. Menurut Sudikno Mertokusumo sederhana disini adalah proses peradilan dilakukan dengan jelas, mudah untuk dipahami, dan tidak berbelit-belit. Sedangkan peradilan yang cepat adalah peradilan yang pada proses penyelesaian perkara tidak terdapat melalui birokrasi-birokrasi yang rumit untuk menyelesaikan suatu perkara. Selain itu proses peradilan harus berbiaya ringan sehingga hal tersebut tidak akan memberatkan para pihak yang berperkara. Asas ini termuat pada Pasal 2 ayat 4 Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman dan dalam Peradilan Agama diatur dalam Pasal 57 ayat 3 Undang-Undang Peradilan Agama.¹⁰

g) Asas Perdamaian Pada Sidang Pertama¹¹

Dalam hal terjadinya suatu sengketa pada perkara Perdata maka Majelis Hakim perlu untuk mengusahakan terlebih dahulu adanya perdamaian antara Para Pihak yang berperkara. Upaya Majelis Hakim untuk mendamaikan Para Pihak dapat dilaksanakan melalui Mediasi seperti yang telah diatur pada PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan. Mediasi dilaksanakan oleh Para Pihak yang berperkara dengan adanya pihak ketiga sebagai penengah yaitu mediator, dalam PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan ini mediator yang dapat melakukan tugasnya di pengadilan baik Pengadilan Negeri atau pun Pengadilan Agama

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Umarwan Sutopo, dkk, 2021, Hukum Acara Peradilan Agama Dalam teori dan Praktik, Nata Karya, hlm. 26-27.

adalah mediator yang bersertifikat dari Mahkamah Agung. Adanya asas ini akan mendorong penyelesaian perkara perdata pada Pengadilan Negeri atau pun Pengadilan Agama untuk memaksimalkan adanya penyelesaian secara kekeluargaan. Terlebih pada Perkara Perceraian, dalam hal ini baik Gugat Cerai atau pun Cerai Talak hakim diharapkan dapat secara maksimal untuk mengupayakan adanya perdamaian antara Para Pihak dalam hal ini adalah istri dan suami. ¹²

B. Prinsip - Prinsip Dasar Mediasi

Saat mengenai Prosedur Mediasi di Pengadilan terdapat beberapa prinsip dasar dalam proses mengenai Prosedur Mediasi di Pengadilan tersebut (*basic principle*). Prinsip dasar ini merupakan suatu landasan filosofis yang mendasari penyelenggaraan proses mediasi. Menurut David Spancer dan Micheal Brogan yang pandangannya didasari kepada pemikiran Ruth Carlton mengenai prinsip dasar mediasi. Terdapat beberapa prinsip terkait mediasi yaitu, prinsip kerahasiaan (*confidentiality*), prinsip pemberdayaan (*empowerment*), prinsip netralitas (*neutrality*), prinsip sukarela (*volunteer*), serta prinsip menerbitkan solusi yang unik (*unique solution*).¹³

a. Prinsip Kerahasiaan (*Confidentiality*)

Dalam prinsip ini mengharuskan untuk proses mediasi dapat bersifat rahasia. Bahwa yang dimaksud dengan bersifat rahasia disini adalah setiap proses mediasi hanya dapat dihadiri oleh Para Pihak yang berkepentingan dan mediator sebagai penengahnya. Sehingga implementasi dari prinsip ini akan mengakibatkan pihak-pihak yang tidak memiliki kepentingan tidak diperbolehkan mengikuti proses mediasi. Namun dalam hal suatu sengketa

¹² Mertha Eri Safira, 2019, Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek, Ponorogo:Nata Karya, hlm.8-9

¹³ Syarizal Abbas, *Opcit*, hlm. 28-30

yang selanjutnya masuk kepada proses litigasi pada pengadilan, maka akan mengikuti Peraturan Perundang-undangan yang sedang berlaku. Jika memang dalam Peraturan Perundang-undangan perkara tersebut diwajibkan untuk terbuka untuk umum maka persidangan harus dilakukan dengan terbuka, namun sebaliknya jika Peraturan Perundang-Undangan mengatur persidangan perkara tersebut tidak boleh dilakukan secara terbuka, maka persidangan harus dilakukan secara tertutup.¹⁴

b. Prinsip Netralitas (*Neutrality*)

Prinsip ini mengatur bahwasanya mediator hanya berperan sebagai seseorang yang memandu jalannya proses mediasi tersebut. Namun dalam hal ini dari mediasi tersebut harus tetap berdasar kepada keinginan Para Pihak. Mediator tidak dibenarkan jika memiliki sifat yang mendukung salah satu pihak yang melakukan mediasi, sehingga mediator diharapkan dapat bersikap netral dalam proses mediasi. Selain itu mediator juga tidak dibenarkan jika memaksakan kehendaknya dalam hasil mediasi tersebut, hasil dari mediasi harus berdasar kepada kesepakatan Para Pihak yang melaksanakan mediasi. Mediator dapat dikatakan hanya sebagai fasilitas dalam proses mediasi namun isi dan hasil dari mediasi tersebut harus tetap berdasar kepada Para Pihak.¹⁵

c. Prinsip Pemberdayaan (*Empowerment*)

Prinsip ini mengharuskan bahwa dalam proses mediasi setiap Para Pihak yang bersangkutan dapat menyelesaikan permasalahannya dengan menggunakan opini atau pun jalan keluarnya sendiri. Sehingga berdasar kepada prinsip ini diharapkan bahwasanya setiap Para Pihak yang

¹⁴ Takdir Rahmadi, 2011, Mediasi penyelesaian sengketa melalui pendekatan mufakat, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 22.

¹⁵ Rika Lestari, 2013, Perbandingan Hukum Penyelesaian Sengketa Secara Mediasi di Pengadilan dan di Luar Pengadilan di Indonesia, Jurnal Ilmu Hukum, Vol.3, No.2, hlm. 227-228.

melaksanakan mediasi dapat melakukan kesepakatan atas dasar keinginannya sendiri tanpa ada dorongan dari luar. Oleh karenanya setiap jalan keluar atau kesepakatan yang dihasilkan dari mediasi diharapkan berdasar kepada muncul dari upaya atau pemberdayaan masing-masing pihak yang melaksanakan mediasi tersebut, dengan demikian Para Pihak yang berperkara dapat lebih berkenan terhadap hasil dari mediasi tersebut.¹⁶

d. Prinsip Solusi yang Unik (*Unique Solution*)

Dalam menyepakati hasil mediasi sangat diperbolehkan untuk menghasilkan solusi-solusi yang unik, yang mana solusi tersebut tidak terikat dengan standar yang biasa. Diharapkan dalam proses mediasi tidak hanya didasarkan kepada Peraturan Perundang-Undangan saja namun juga pada proses kreativitas Para Pihaknya. Sehingga dengan begitu hasil mediasi akan didasarkan kepada keinginan Para Pihaknya dimana keinginan Para Pihak ini akan berkaitan erat dengan prinsip-prinsip dari Para Pihaknya.¹⁷

e. Prinsip Sukarela (*Volunteer*)

Prinsip yang terakhir dalam proses mediasi adalah prinsip sukarela. Prinsip ini akan mendasarkan kesukarelaan terhadap jalannya proses mediasi. Sehingga prinsip ini mewajibkan kepada setiap Para Pihak untuk datang kepada proses mediasi didasarkan kepada keinginannya sendiri bukan atas paksaan dari pihak lain. Adanya prinsip ini mengharuskan bahwasanya kesediaan datangnya Para Pihak pada proses mediasi ini didasarkan kepada itikad baik para pihak untuk bersama-sama akan menemukan jalan tengah dalam permasalahan yang ada sehingga akan menghasilkan solusi yang saling

¹⁶ *Ibid.* hlm.227

¹⁷ *Ibid.* hlm. 228

memberikan manfaat kepada Para Pihak yang melaksanakan mediasi (*win-win solution*).¹⁸

C. Prosedur Mediasi berdasarkan PERMA No 1 Tahun 2016

Menurut PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan, terdapat tiga tahap pada prosedur mediasi, yaitu tahap awal adalah tahap pra mediasi, selanjutnya tahap kedua adalah tahap berlangsungnya mediasi, sedangkan tahap yang ketiga atau yang terakhir adalah tahap pasca mediasi yang terbagi menjadi dua yaitu mediasi yang berhasil dan mediasi gagal mencapai perdamaian.¹⁹

i. Tahap Pra Mediasi

Mengenai Tahapan Pra Mediasi adalah tahapan yang dilakukan sebelum melaksanakan pelaksanaan mediasi yang sebenarnya. Dalam tahap pra mediasi ini akan berfokus kepada bagaimana Hakim mengusahakan untuk Para Pihak melaksanakan mediasi. Selaras dengan Pasal 17 PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan bahwa Majelis Hakim diwajibkan untuk memberikan perintah kepada Para Pihak yang berperkara melakukan proses mediasi terlebih dahulu sebelum melakukan proses persidangan selanjutnya. Dalam hal terdapat kendala dalam pelaksanaan mediasi Majelis Hakim berkewajiban untuk menunda proses persidangan sehingga dapat memberikan kesempatan Para Pihak untuk melaksanakan mediasi. Hakim berkewajiban untuk menjelaskan kepada Para Pihak mengenai Prosedur Mediasi yang diatur pada Pasal 7 ayat (7) PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan. Selanjutnya Para Pihak berkewajiban untuk menandatangani formulir penjelasan mediasi. Langkah selanjutnya adalah penentuan mediator, dalam hal ini Hakim akan

¹⁸ *Ibid*, hlm. 227.

¹⁹ Imron Choeri, dan Rani Fitriani, 2021, Implementasi PERMA NO 1 Tahun 2016 Tentang Mediasi Perkara Perceraian di PA JEPARA, *ISTI'DAL: Jurnal Studi Hukum Islam*, Vol.8, No. 2, hlm. 229-231.

memberikan pilihan apakah Para Pihak akan menunjuk mediator nya secara mandiri, atau mediator akan ditentukan oleh hakim untuk bertugas. Dalam hal Para Pihak memilih untuk memilih secara mandiri mediator yang bertugas, maka batas waktu pemilihan mediator paling lama adalah dua hari.²⁰

ii. Tahap berlangsungnya mediasi

Tahap berlangsungnya mediasi ini didasarkan kepada Pasal 24 PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan. Pada tahapan ini hal yang pertama dilakukan adalah menyerahkan resume terkait duduk perkara dari masing-masing pihak kepada pihak lainnya serta kepada mediator dengan batas waktu paling lama lima hari yang terhitung sejak penetapan mediator (Pasal 24 Ayat (1) PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan). Selanjutnya proses mediasi wajib dilaksanakan setidaknya-tidaknya tidak lebih dari 30 (tiga puluh) hari setelah penetapan perintah untuk melaksanakan mediasi dengan perpanjangan paling lama 30 (tiga puluh) hari (Pasal 24 Ayat (2) dan (3) PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan).²¹

iii. Tahap pasca mediasi

Setelah melaksanakan mediasi tahapan selanjutnya adalah tahapan pasca mediasi. Dalam tahapan ini terdapat 2 kemungkinan yaitu mediasi dapat menciptakan perdamaian atau mediasi tidak dapat menciptakan perdamaian. Dalam hal mediasi dapat menciptakan perdamaian maka mediator akan melampirkan kesepakatan perdamaian yang untuk selanjutnya akan dilaporkan kepada Hakim yang memeriksa perkara tersebut, hal tersebut selaras dengan

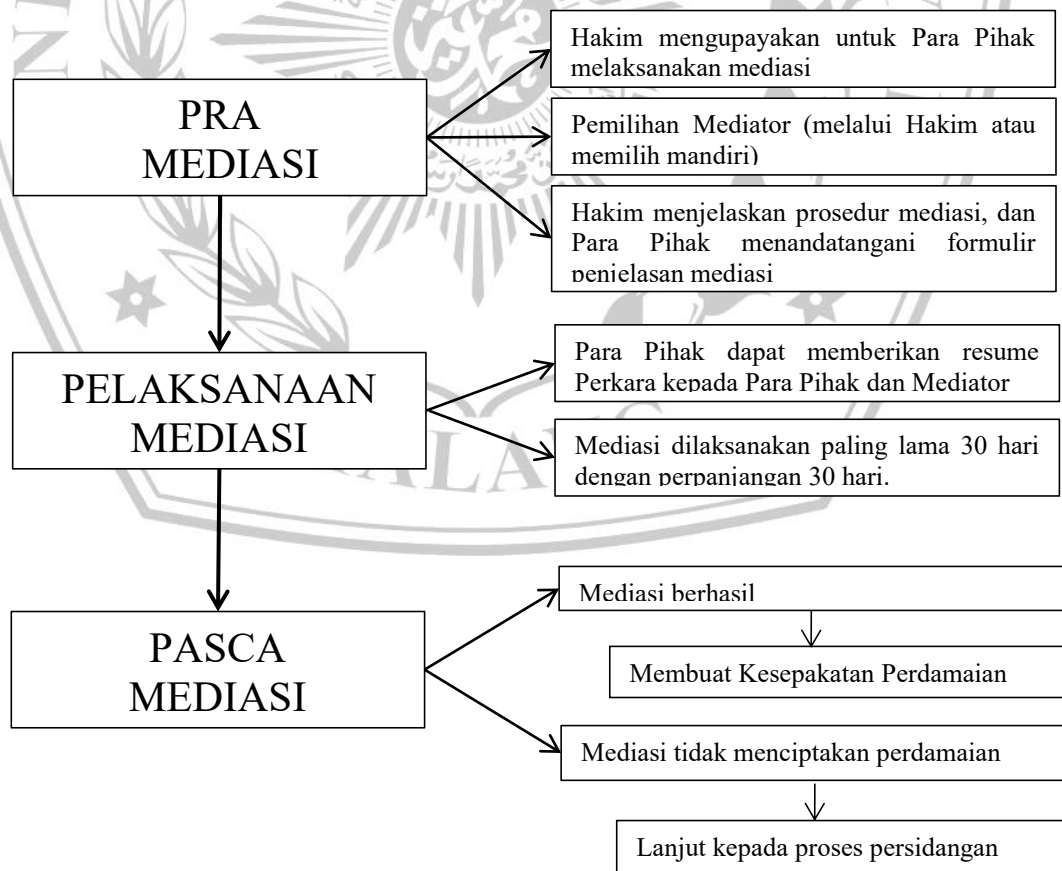
²⁰ *Ibid*

²¹ *Ibid.*

Pasal 27 ayat (6) PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan. Sedangkan dalam hal mediasi tidak dapat menciptakan perdamaian terdapat dua alasan yang mungkin terjadi yaitu mediasi tidak dapat dilaksanakan atau mediasi gagal. Dalam hal mediasi gagal yang dimaksud disini adalah kedua belah pihak tidak mewujudkan kesepakatan. Sedangkan dalam hal mediasi tidak dapat dilaksanakan akan terkait erat dengan adanya itikad tidak baik dari Para Pihak ataupun salah satu pihak yang berperkar, dimana mengenai itikad tidak baik dalam proses mediasi dijabarkan pada Pasal 7 ayat (2) PERMA Prosedur Mediasi di Pengadilan.²²

Untuk mempermudah pemahaman terkait Proses Pelaksanaan Mediasi berdasar PERMA No.1 Tahun 2016, penulis akan memberikan bagan alur proses pelaksanaan mediasi sebagai berikut:

Tabel 2. 1. Alur Mediasi pada PERMA No.1 Tahun 2016



²² Ibid.

D. Tinjauan Umum Perceraian Menurut Hukum Islam di Indonesia

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) perceraian berarti pisah, putusny hubungan antara suami dan istri. Perceraian kerap disebut dengan talak, menalak memiliki arti menceraikan. Pasal 38 Undang-Undang Perkawinan menyebutkan bahwa ikatan perkawinan dapat putus dikarenakan kematian, perceraian dan atas keputusan pengadilan. Selain itu pada Pasal 115 KHI menyebutkan bahwa *“Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak”* Sehingga kita ketahui bahwa di dalam hukum Indonesia perceraian yang sah adalah perceraian yang dilakukan di hadapan sidang pengadilan, selain itu pengadilan dalam hal ini adalah Majelis Hakim yang memeriksa perkara perlu untuk memberikan upaya perdamaian kepada kedua belah pihak dan apabila upaya perdamaian tersebut tetap tidak berhasil barulah perceraian dapat dilakukan di hadapan sidang Pengadilan.

Terdapat beberapa macam bentuk talak dalam islam, jika berdasarkan kepada boleh tidaknya rujuk, maka talak terbagi menjadi 2 macam yaitu:

- a) *Talak Raj’I*. Jenis talak ini merupakan jenis talak yang masih dapat rujuk, yaitu dengan penjatuhan talak pertama dan kedua kepada istri yang telah digauli. Dampak dari jatuhnya talak ini adalah bahwa masih diperbolehkan rujuk tanpa melakukan akad baru jika istri masih berada pada masa *Iddah*. Menurut Al-Syiba’I talak *raj’I* merupakan talak yang kembalinya istri kepada suaminya tidak perlu untuk melakukan akad baru, ataupun mahar.
- b) Talak *Ba’in*. Talak yang tidak dapat rujuk kembali kecuali dengan melangsungkan akad nikah kembali. Talak *ba’in* sendiri terbagi menjadi 2 (dua) yaitu:

- i. Talak *Ba'in Sughro*. Penjatuhan talak satu dan dua jika: istri belum pernah digauli; talak satu dua yang dijatuhkan atas permintaan istri dengan membayar tembusan; atau talak satu/dua yang diberikan kepada sang istri yang telah digauli tanpa permintaan istri setelah masa *iddah* istri telah selesai, sehingga jika pada masa *iddah* adalah talak *raj'i* sedangkan pada selesai masa *iddah* merupakan talak *ba'in sughro*.
- ii. Talak *Ba'in kubra*. Talak yang dijatuhkan kepada sang istri sebanyak tiga kali. Pada talak ini suami tidak dapat rujuk kembali dengan istri, kecuali istrinya telah menikah dengan lelaki lain dan telah bercerai. Bahwa pada pernikahan yang berikutnya dan perceraian pada suami baru-pun tidak boleh terdapat perencanaan sebelumnya.²³

²³ Damrah Khair, 2017, Hukum Perkawinan Islam, Bandung: Pustaka Setia, hlm. 180-182