

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Alternatif Penyelesaian Sengketa

Sesuai dengan definisi di Kamus Besar Bahasa Indonesia, sengketa memiliki makna yaitu suatu perselisihan yang disebabkan oleh perbedaan pendapat¹². Timbulnya perselisihan mewajibkan pihak-pihak yang terlibat untuk menyelesaikan situasi tersebut dengan mencari solusi atau alternatif penyelesaian, baik melibatkan lembaga peradilan maupun di luar peradilan. Alternatif Penyelesaian Sengketa (APS) merujuk pada konsep yang sesuai dengan istilah asing, yakni *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Dalam konteks ini, ada beberapa prosedur terkait yang mencakup Alternatif Penyelesaian Sengketa. Metode ini menekankan pada penyelesaian konflik di luar pengadilan yang kesepakatannya bersifat menguntungkan semua pihak atau sering dikenal dengan istilah “*win-win solution*”.

Pelaksanaan dari Alternatif Penyelesaian Sengketa tersebut tentu memiliki beberapa keuntungan, yaitu

- 1) Perselisihan atau konflik dari para pihak dapat diselesaikan tanpa harus melalui pengadilan;
- 2) Biaya yang relatif murah
- 3) Solusi yang diterima para pihak bersifat dapat diterima karena saling menguntungkan.

Alternatif Penyelesaian Sengketa memiliki dua persepektif. Pertama, APS diartikan sebagai usaha untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan, yang mencakup arbitrase, negosiasi, mediasi, dan konsiliasi. Kemudian, APS dipandang sebagai sarana untuk menyelesaikan konflik atau sengketa melalui non-litigasi atau tidak melibatkan proses di pengadilan.¹³

Dalam konteks ini, Indonesia menerapkan UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa yang dianggap memang sangat dibutuhkan. Dalam Undang-Undang tersebut menguraikan:

¹² Kamus Besar Bahasa Indonesia. <https://kbbi.kemdikbud.go.id>. Diakses tanggal 17 Desember 2023 pukul 18.23

¹³ Jackson Oktaryo. *Tinjauan Hukum Terhadap Penyelesaian Sengketa Lingkungan Hidup di Luar Pengadilan*. Jurnal Ilmiah Advokasi. Vol 01. No 02, September 2013. Hlm 33

- 1) Arbitrase : penyelesaian sengketa tanpa melibatkan lembaga peradilan yang melibatkan seorang arbiter.
- 2) Negosiasi : penyelesaian masalah yang melibatkan langsung para pihak yang berkonflik atau bersengketa.
- 3) Mediasi : penyelesaian sengketa yang melibatkan para pihak dan pihak ketiga yang tidak memihak.
- 4) Konsiliasi : penyelesaian sengketa yang mirip dengan mediasi dan melibatkan konsiliator sebagai pihak penengah.

B. Mediasi di Pengadilan

Mediasi diambil dari kata “*mediation*” yang memiliki definisi penyelesaian perselisihan yang menghadirkan pihak ketiga yang tidak memihak. Proses penyelesaian perselisihan secara menengah ini melibatkan mediator atau individu yang bertindak sebagai penengah. Dari segi etimologi, kata mediasi diserap dari Bahasa Latin, yaitu “*mediare*” yang memiliki arti “berada di tengah”

Jimmy Joses Sembiring berpendapat bahwasanya mediasi adalah suatu penyelesaian sengketa dengan melibatkan pihak ketiga yang memberikan saran kepada para pihak dengan tujuan mengatasi persengketaan.¹⁴ Tujuan dari mediasi adalah menyelesaikan sengketa dengan cara menggali dan menelusuri kepentingan dari para pihak yang terlibat.¹⁵ Proses mediasi berlangsung secara tertutup, kecuali para pihak yang terlibat menginginkan sebaliknya. Istilah “tertutup” artinya mediasi hanya melibatkan mediator dan para pihak yang terlibat.

Penyelesaian sengketa ini memiliki sifat efektif serta tepat dan dapat mencakup akses meluas kepada pihak bersengketa adalah melalui mediasi dan penyelesaian tersebut lebih bersifat adil kepada dua belah pihak yang terlibat dalam sengketa.

Mediasi merupakan langkah penyelesaian sengketa yang melibatkan pihak ketiga yang netral atau tidak terlibat langsung dalam konflik. Pihak ketiga

¹⁴ Joses Jimmy Sembiring, *Cara Menyelesaikan Sengketa Di Luar Pengadilan* (Jakarta: Visimedia, 2011). Hlm 22

¹⁵ Numaningsih Amriani, *Mediasi : Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Pengadilan* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2012).hlm 33

ini berperan sebagai Mediator yang netral dan tidak memihak dengan tujuan membantu para pihak yang berselisih mendapatkan kesepakatan.

Mahkamah Agung telah mengalami perubahan dalam pendekatannya terkait dengan mengadili yaitu beralih kepada paradigma menyelesaikan sengketa. Pendekatan penyelesaian sengketa melalui pengadilan kini mulai ditinggalkan dan fokus kepada atau Alternatif Penyelesaian Sengketa. Produk dari lembaga perdamaian, sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 130 HIR/154 Rbg, yaitu Mediasi di Pengadilan diterapkan dan bersifat wajib untuk dilaksanakan¹⁶.

Peraturan yang mengatur tentang Mediasi diatur dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Mediasi di Pengadilan. Pendekatan mediasi dianggap efektif untuk mengurangi kemungkinan banyaknya perkara di pengadilan sehingga terjadi penumpukan yang dapat memperlambat proses penyelesaian sengketa, ekonomis, dan membuka kesempatan kepada kedua belah pihak yang berselisih untuk menemukan solusi secara optimal. Proses penyelesaian sengketa melalui mediasi selalu didasarkan pada dasar “itikad baik” dimana para pihak yang berkonflik memberikan respon terkait perselisihan yang mereka hadapi yang kemudian akan dibantu oleh Mediator untuk menemukan solusi optimal sebagai penyelesaian sengketa yang sesuai dengan Pasal 7 ayat (1).

Para pihak yang berselisih akan dibimbing oleh mediator yang netral, yang dapat didatangkan dari majelis hakim atau non-hakim yang sudah tersertifikasi sebagai mediator. Mediator membantu para pihak berdiskusi untuk menemukan solusi terbaik dalam penyelesaian sengketa sebagaimana yang sudah terurai pada Pasal 1 ayat (1) PERMA No. 1 Tahun 2016.

Proses mediasi ini memiliki batas waktu maksimal 30 (tiga puluh) hari sejak mediasi itu dilaksanakan. Kehadiran para pihak pada pertemuan mediasi diatur dalam Pasal 6 ayat (1) yang menyatakan bahwa Para Pihak wajib datang secara langsung dengan atau tanpa dampingan kuasa hukum dan Pasal 6 ayat (3) yaitu para pihak yang tidak hadir hanya diterima dengan alasan yang sah. Alasan tersebut kemudian diatur dalam Pasal 6 ayat (4) yaitu sakit dengan

¹⁶ Emi Puasa Handayani, Zainal Arifin, “Penerapan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi Di Masa Pandemic Covid-19 (Studi Pengadilan Kab.Kediri),” *Jurnal Adhaper* 6, no. 2 (2020). hlm 119.

keterangan dokter, di bawah pengampunan, memiliki tempat tinggal di luar negeri, atau sedang menjalankan pekerjaan yang tidak dapat ditinggalkan

Pelaksanaan mediasi diselenggarakan di ruang Mediasi Pengadilan atau di lokasi lain yang sesuai dengan kesepakatan pihak.

Pelaksanaan proses Mediasi dilakukan dengan cara sebagai berikut :

1. Mediator hadir di ruangan Mediasi sebelum para pihak hadir di ruangan;
2. Mediator memperkenalkan diri sebagai pihak ketiga netral dan tidak memihak pada siapapun;
3. Mediator mempersilahkan para pihak untuk mengisi daftar absen, memperkenalkan diri dengan satu sama lain, dan menunjukkan surat kuasa jika diwakilkan;
4. Para pihak yang terlibat menjelaskan isu yang menjadi permasalahan dan mengemukakan penawaran dari masing-masing pihak;
5. Mediator menggali lebih dalam permasalahan tersebut dan meminta para pihak untuk membuat resume kepada para pihak yang berisikan apa yang ingin dijadikan sebagai tawaran kepada satu sama lain;
6. Mediator menunda agenda mediasi jika belum berhasil sampai pada kesepakatan, mediasi masih dapat dilaksanakan dalam periode 14 (empat belas) hari kerja yang dapat diperpanjang hingga 7 (tujuh) hari kerja dan membuat Berita Acara Mediasi.

Mediasi memiliki 2 (dua) hasil yang berupa :

1. Mediasi berhasil yang artinya berhasil sampai pada kesepakatan;
2. Mediasi gagal yang artinya kesepakatan tidak tercapai.

Kemudian hasil dari mediasi tersebut dibuatkan catatan dalam bentuk Berita Acara Mediasi yang memuat seluruh proses mediasi dan hasil dari mediasi tersebut. Seorang mediator harus menggunakan kemampuannya untuk memahami masalah secara mendalam, mengumpulkan dan menganalisis data, mengeksplorasi kepentingan para pihak yang terlibat, menilai kepentingan yang telah diidentifikasi dan mendorong pihak yang terlibat untuk menyelesaikan masalah. Dalam hal ini, mediator diizinkan untuk mengadakan kaukus.

Kaukus dalam mediasi adalah pertemuan antara mediator dengan salah satu pihak secara tertutup. Kaukus dilakukan jika mediasi buntu atau mediator perlu menggali informasi lain yang relevan terkait permasalahan para pihak.¹⁷

Sebuah prosedur tidaklah selalu sempurna, tentu terdapat kelebihan dan kekurangan. Kelebihan mediasi terletak pada dimana para pihak yang bersengketa dapat bertemu langsung dan menyampaikan keinginan mereka masing-masing, keterlibatan secara langsung ini membuka peluang bagi para pihak untuk mencari solusi yang dapat diterima bersama. Meskipun demikian, salah satu kekurangan dalam prosedur mediasi adalah lamanya durasi dari mediasi tersebut. Hal ini membuat para pihak cenderung menyepelekan proses tersebut untuk mengulur waktu. Kelebihan dan kekurangan ini harus dipahami dan dimanfaatkan untuk mengoptimalkan berjalannya prosedur mediasi.¹⁸

C. Perceraian

Definisi “perceraian” sesuai dengan arti dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia diambil dari kata ‘cerai’ yang artinya “pisah” dan/atau “putus hubungan sebagai suami istri”¹⁹. Sebagaimana juga dalam Pasal 207 KUH Perdata yang menyatakan penghapusan perkawinan didasarkan dengan ketentuan yang ada dalam undang-undang.

Kemudian, diuraikan pada Pasal 38 dalam UUNo. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan, pernikahan dapat berakhir karena kematian, perceraian atau putusan dari Pengadilan.

Subekti beranggapan bahwa perceraian adalah perbuatan mengakhiri pernikahan dengan putusan hakim atau tuntutan salah satu pihak dalam pernikahan.²⁰ Sudarsono juga menguraikan bahwa perceraian dapat dikatakan sebagai tindakan pergi meninggalkan tanpa izin dan alasan yang sah atau karena suatu faktor di luar kendali oleh satu pihak.²¹

Perceraian menurut Kompilasi Hukum Islam tidak dijelaskan secara

¹⁷ “Mediasi Di Pengadilan . <https://ptun-palembang.go.id>. Diakses pada 25 Desember 2023 pukul 19.20

¹⁸ Wawancara dengan Mediator Non-Hakim Farid SR., S.H., M.H., CMLC., C.Med., tanggal 23 Desember 2023, melalui ruang *Zoom Meeting* pukul 15.30

¹⁹ Kamus Besar Bahasa Indonesia. <https://kbbi.kemdikbud.go.id>. Diakses tanggal 15 Desember 2023, pukul 11.25

²⁰ Subekti. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta: Intermasa, 1980.

²¹ Sudarsono, *Hukum Perkawinan Nasional*. Jakarta: Rineka Cipta, 2005. Hlm 136

umum namun memberikan pengertian bahwa perceraian dapat terjadi berdasarkan adanya talak atau gugatan perceraian. Dalam Hukum Islam, perceraian dikenal dengan istilah “thalaq” yang memiliki arti melepaskan atau meninggalkan.²² dan ada dua kategori perceraian yaitu, cerai talak dan cerai gugat. Cerai talak adalah penjatuhan talak yang dilakukan oleh suami untuk mengakhiri ikatan pernikahan dengan istrinya. Sedangkan, cerai gugat adalah perceraian yang diajukan istri melalui gugatan kepada suaminya melalui pengadilan agama. Perceraian hanya dapat dilakukan di persidangan jika suami mengajukan cerai ataupun istri mengajukan gugatan atau permohonan talak.²³

Oleh karena itu, menurut yuridis, istilah “perceraian” merujuk pada berakhirnya ikatan perkawinan yang menyebabkan terputusnya hubungan suami dan istri.²⁴

Pasal 39 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 194 yang mengatur tentang Perkawinan di Indonesia sudah menyebutkan dan menjelaskan beberapa alasan perceraian yaitu :

- 1) Satu atau kedua belah pihak bersedia mengajukan cerai dan telah berpisah selama setidaknya dua tahun;
- 2) Diajukan jika terbukti adanya perselisihan atau pertengkaran yang terus menerus sehingga tidak mungkin lagi hidup bersama;
- 3) Satu atau kedua belah pihak secara terang-terangan atau melalui tindakan yang menyatakan diri tidak dapat memenuhi kewajiban sebagai suami atau istri;
- 4) Satu atau kedua belah pihak mengalami cacat badan atau penyakit yang menyebabkan tidak mungkin lagi melanjutkan hidup bersama sebagai suami istri;
- 5) Salah satu pihak terlibat dalam perbuatan zina, pemabuk, judi, dan sebagainya yang sulit untuk disembukan.

²² Beni Ahmad Saebani, dkk. *Perkawinan Dan Perceraian Keluarga Muslim*. Bandung. CV Pustaka Setia.

²³ Kamal Muchtar, *Asas-Asas Hukum Islam Tentang Perkawinan* (Jakarta: Bulan Bintang, 1974).hlm 144.

²⁴ Muhammad Syaifuddin, dkk. *Hukum Perceraian*. Jakarta. Sinar Grafika, 2013.