

BAB III

PERLINDUNGAN HUKUM PARA PIHAK DALAM PENYELESAIAN KREDIT MACET MELALUI PUTUSAN MEDIASI DI PENGADILAN NEGERI SURABAYA

Dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan, memberikan definisi tentang mediator, dalam Pasal 1 angka (2), Mediator adalah Hakim atau pihak lain yang memiliki Sertifikat Mediator sebagai pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian. Seorang mediator selain harus disetujui oleh para pihak juga tidak mempunyai hubungan keluarga sedarah atau sumenda sampai derajat ketiga dengan salah satu pihak yang bersengketa, tidak mempunyai hubungan kerja dengan salah satu pihak, tidak mempunyai kepentingan terhadap kesepakatan dan proses perundingan yang berlangsung maupun hasilnya.

Hal ini jelas dibenarkan menurut hukum karena pihak yang dipilih sebagai mediator mempunyai peranan penting dalam menyelesaikan permasalahan para pihak yang senantiasa tetap menjaga kepentingan para pihak. Sehingga tawaran keputusan yang akan diambil pun harus tidak memihak, adil menurut para pihak yang bersengketa. Bahwa mediator sebagai penentu haruslah benar-benar bebas dan merdeka dalam mengambil keputusannya, artinya tidak boleh dipengaruhi oleh salah satu pihak yang bersengketa yang selanjutnya dapat membawa dampak bahwa keputusannya hanya menguntungkan terhadap salah satu pihak yang bersengketa, sehingga wajar jika yang menjadi mediator harus memenuhi syarat-syarat tertentu.

Dalam hal terdapat keberpihakan yang dilakukan oleh mediator atau pihak ketiga. lainnya menyembunyikan informasi tentang syarat-syarat yang harus dipenuhi, maka penunjukan

mediator dapat dinyatakan tidak sah atau batal, dengan konsekwensi mediator wajib untuk mengundurkan diri, para pihak atau salah satu pihak berhak untuk menghentikan penugasan bagi mediator. Kalau kita memperhatikan uraian diatas maka fungsi mediator dalam menyelesaikan sengketa memang berat, diantaranya adalah :

- a. Menciptakan suasana yang bersifat kondusif dan kekeluargaan agar para pihak dengan leluasa mengemukakan pendapat dan pandangannya.
- b. Menyiapkan segala fasilitas yang diperlukan guna kelancaran penyelesaian sengketa
- c. Menjaga keseimbangan kepentingan para pihak yang bersengketa
- d. Harus mampu mencari sumber konflik.
- e. Menentukan langkah-langkah yang akan ditempuh untuk diambil dalam rangka penyelesaian sengketa
- f. Menyusun dan merumuskan serta menyarankan pilihan pemecahannya.

Dengan cara ini, mediator akan lebih mudah memahami keinginan para pihak lalu memudahkan menyarankan pelbagai pilihan pemecahan masalahnya. Dalam hal inilah peran dan fungsi mediator dibutuhkan untuk "mencairkan" kebuntuan dengan cara mengemukakan usulan yang dapat memuaskan para pihak, sehingga pemecahan yang dihasilkan merupakan kesepakatan final para pihak.

Seperti halnya para hakim dan arbiter, mediator harus tidak berpihak dan netral, tetapi mereka tidak mencampuri untuk memutuskan dan menetapkan suatu keluaran substantif, para pihak sendiri memutuskan apakah mereka akan setuju atau tidak.¹ Pola umum yang dapat diikuti dan dijalankan oleh mediator dalam menyelesaikan sengketa para pihak, sebagai pihak diluar perkara adalah tidak memiliki kewenangan memaksa, wajib mempertemukan para pihak yang

¹ Christoper W.Moore, 1995, *Mediasi Lingkungan Indonesia*, Center for Enfronmental Law dan ADR Associaties, Jakarta.,h.18.

bersengketa untuk mencari masukan mengenai pokok persoalan yang menjadi sengketa para pihak.

Pada dasarnya seorang mediator berperan sebagai penengah guna membantu para pihak menyelesaikan sengketa, untuk menghasilkan kesepakatan, merumuskan pelbagai pilihan penyelesaian sengketa yang memuaskan bagi kedua belah. Peran utamanya mempertemukan kepentingan yang saling berbeda agar mencapai titik temu yang selanjutnya dapat dijadikan sebagai pangkal tolak pemecahan masalahnya. Karena dengan penjelasan para pihak yang bersengketa maka mediator akan dapat lebih memahami permasalahan dan memberikan gambaran bagi mediator akan upaya yang diambil sebagai solusi. Juga membantu para pihak untuk mempermudah pertukaran informasi, mengadakan diskusi mengenai perbedaan-perbedaan kepentingan, membantu para pihak memprioritaskan pembahasan mengenai tujuan dan kepentingan bersama, berusaha memperoleh informasi dari pihak yang tidak bersedia saling membagi informasi. Sebagai wadah informasi antara para pihak, mediator akan mempunyai lebih banyak informasi mengenai sengketa dan persoalan-persoalan dibandingkan para pihak dan akan mampu menentukan apakah terdapat dasar-dasar bagi terwujudnya suatu perjanjian atau kesepakatan.² Sehingga mediator dapat memberikan informasi untuk para pihak atau membantu para pihak dalam menemukan cara-cara yang dapat diterima oleh kedua belah pihak untuk menyelesaikan perkara. Mereka dapat mengajukan penawaran yang netral dari posisi masing-masing pihak dan menemukan pemecahan yang kreatif terhadap informasi yang diperoleh, maka mediator dapat mengetahui secara jelas konflik mereka.³

Permasalahannya, kekurangan dan kelebihan posisi para pihak yang bersengketa, lalu

² Gary Goodpaster, *Op.cit*, h.16.

³ *Ibid* h.256..

mencoba menyusun proposal penyelesaian untuk dijelaskan dihadapan para pihak secara langsung supaya dipahami akan adanya gambaran yang akan diambil oleh mediator untuk menyelesaikan sengketa para pihak. Setelah proposal tadi mendapat persetujuan para pihak yang bersengketa, lalu mediator menyusun kesepakatan secara tertulis untuk ditandatangani oleh para pihak. Mediator perlu membantu para pihak dalam pelaksanaan kesepakatan tertulis yang telah ditandatangani, sehingga mediator tidak hanya sebagai penengah, membantu mendesain penyelesaian sengketa, mengumpulkan informasi yang dipergunakan sebagai bahan untuk menyusun dan mengusulkan pelbagai pilihan menyelesaikan masalah yang disengketakan, sehingga dapat menghasilkan kesepakatan bersama. Gary Goodpaster mengemukakan peran mediator menganalisis dan mendiagnosis suatu sengketa tertentu dan kemudian mendesain serta mengendalikan proses serta intervensi lain dengan tujuan menuntun para pihak untuk mencapai suatu mufakat sehat.⁴

Mediator mempunyai sisi kuat dalam proses perundingan bila bertindak:

- a. Membuat notulen, merumuskan titik temu/kesepakatan.
- b. Menyadarkan para pihak bahwa sengketa untuk diselesaikan.
- c. Menyusun dan mengusulkan pelbagai pilihan pemecahan masalah.

Setelah mencapai kesepakatan maka dibuat secara tertulis, dan bersifat final dan mengikat para pihak agar dilaksanakan dengan itikat baik. Kesepakatan tadi wajib didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Negeri setempat dalam jangka waktu paling lama 30 hari sejak penandatanganan dan wajib dilaksanakan dalam jangka waktu 30 hari sejak pendaftaran. Lembar asli atau salinan otentik kesepakatan yang diserahkan dan didaftarkan oleh mediator atau pihak ketiga ke Panitera Pengadilan Negeri setempat, tentunya bermaksud untuk keperluan eksekusi. Untuk lebih jelasnya

⁴ *Ibid*, h..256.

maka terdapat tipologi mediator menurut Christopher W. Moore yaitu:

a. Mediator sosial

Mediator berperan dalam menyelesaikan sengketa atas dasar adanya hubungan sosial antara mediator dengan para pihak yang bersengketa, dan sebelumnya telah ada hubungan sosial atau tengah berlangsung. Sebagai contoh misalnya antara dua orang yang bertetangga, rekan sekerjanya, teman usaha, ataupun antara kerabatnya. Demikian juga yang dilakukan oleh seorang tokoh masyarakat atau tokoh agama, yang telah dikenal oleh pihak-pihak yang bertikai membantu menyelesaikan sengketa yang sedang terjadi.

b. Mediator otoritatif.

Mediator berposisi kuat dan berpengaruh sehingga memiliki potensi mempengaruhi hasil akhir dari sebuah proses mediasi. Tetapi seorang mediator otoritatif tidak menggunakan kewenangan atau pengaruhnya berdasarkan keyakinan atau pandangannya, bahwa pemecahan bukanlah ditentukan oleh dirinya, tapi harus dihasilkan oleh upaya pihak yang bersengketa. Mediator otoritatif mungkin memberikan semacam ancaman kepada para pihak bahwa jika para pihak tidak dapat mencari pemecahan masalah melalui pendekatan kooperatif, maka mediator otoritatiflah yang akhirnya membuat keputusan untuk penyelesaian yang harus diterima oleh para pihak.

c. Mediator mandiri.

Mediator mandiri menjaga jarak antara pihak maupun dengan persoalan yang tengah dihadapi. Bentuk ini umumnya terdapat dalam masyarakat/budaya yang telah mengembangkan tradisi kemandirian dan menghasilkan mediator yang profesional. Anggota masyarakatnya cenderung lebih memintai bantuan kepada "orang luar" yang tidak memiliki hubungan sosial serta tidak memiliki kepentingan pribadi dengan para

pihak atau terhadap permasalahan, sehingga masyarakat lebih mengandalkan para profesional spesialis dalam menyelesaikan permasalahannya.

1. Fungsi Mediator

Dalam proses mediasi peran mediator memang sebatas fasilitator saja karena pada dasarnya pihak-pihak yang bersengketalah yang justru akan berunding untuk menemukan cara-cara penyelesaian sengketa, namun mediator juga harus aktif dalam upaya kearah penyelesaian sengketa. Mediator menurut Fuller⁵ memiliki fungsi antara lain :

1. Sebagai Katalisator

Kehadiran mediator untuk memacu para pihak agar mampu mengambil keputusan dalam sebuah kesepakatan berdasarkan kehendak bersama. Mengesampingkan kondisi yang benar dan salah merupakan cara yang efektif untuk menciptakan prioritas pada konsep solusi yang direncanakan dengan cara menciptakan kondisi dan suasana baru dari pertentangan kearah kondisi koperatif dalam forum kebersamaan. Untuk dapat menelusuri dan menggali kepentingan-kepentingan para pihak dengan berbagai opsi untuk menjadi alternatif penyelesaian yang terbaik bagi para pihak.⁶

2. Sebagai Pendidik

Seorang mediator harus mampu menjadi seorang pendidik (*educator*) yang memberikan arahan, pencerahan dan nasihat menyangkut sikap yang baik dalam menyelesaikan masalah, harus berusaha untuk memahami kehendak, aspirasi, prosedur kerja, keterbatasan politis dan kendala usaha dari para pihak.

⁵ *Buku Tanya dan Jawab Peraturan Mahkamah Agung RI No.1 Tahun 2008, Tentang Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan, Mahkamah Agung RI, 2008, h.16.*

⁶ *M.Yahya Harahap, Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian dan Putusan Pengadilan, Cetakan ke-4, 2006, Sinar Grafika, Jakarta, h.263.*

3. Sebagai Penerjemah

Mediator harus mampu menerjemahkan setiap konsep yang tidak dapat dimengerti oleh para pihak kedalam bahasa yang mudah dimengerti. Kesepakatan damai harus dibentuk dengan kehendak yang murni dan sempurna. Murni berarti kehendaknya tidak diliputi oleh hal-hal yang dapat merusak kebebasannya dalam menyatakan kehendak. Dan kehendak yang dinyatakan itu harus benar-benar sempurna artinya kehendak itu harus didasarkan atas pemahaman dan pengetahuannya terhadap sesuatu yang menjadi hal dalam materi kesepakatan. Ketika para pihak menyampaikan usulan dan penawaran, mediator harus mampu menerjemahkannya dengan bahasa dan penyampaian yang lugas dan mudah untuk dimengerti.

4. Sebagai Nara Sumber

Seorang mediator harus menguasai prosedur dan mekanisme yang berlaku sekaligus memahami tentang materi sengketa yang sedang dihadapi sehingga dapat memberikan solusi dan penjelasan secukupnya mengenai persoalan yang dihadapi. Jika mediator tidak mampu untuk menjelaskan persoalannya, maka para pihak dapat meminta bantuan seorang atau beberapa orang ahli untuk menjelaskan tentang persoalan tertentu yang tidak dipahami oleh para pihak.

5. Sebagai Penyandang Berita Jelek

Posisi mediator yang berada di tengah pihak yang bersengketa tentu akan banyak menerima resiko menyangkut datangnya informasi yang menyudutkan, oleh karena itu mediator sebagai penyandang berita jelek harus siap mengantisipasi dan mencari solusi dengan pola komunikasi yang baik sehingga seakan-akan membalikkan situasi menjadi kondusif dan terarah.

6. Sebagai Agen Realitas

Mediator harus berterus terang menyangkut kenyataan yang ada, termasuk menampung segala informasi baik keluhan maupun pengakuan dan menyalurkannya kepada para pihak dengan bahasa yang lebih baik.

7. Sebagai Kambing Hitam

Dalam setiap konsep usulan yang diajukan oleh para pihak tidak mudah diterima oleh pihak lawan, terkadang menimbulkan penolakan dan ketidakpuasan yang kesemuanya dilimpahkan kepada mediator sehingga mediator terus berusaha mengubah siasat melalui beberapa tawaran opsi yang ada.

Selain dari pada itu untuk menjadi mediator harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

- a. Disetujui oleh pihak yang bersengketa.
- b. Tidak mempunyai hubungan sedarah atau sumenda sampai dengan derajat ketiga dengan salah satu pihak yang bersengketa.
- c. Tidak memiliki hubungan kerja dengan salah satu pihak yang bersengketa.
- d. Tidak mempunyai kepentingan finansial atau kepentingan lain terhadap kesepakatan para pihak.
- e. Tidak memiliki kepentingan terhadap proses perundingan maupun hasilnya.

Kriteria diatas sangat bermanfaat dan dapat digunakan sebagai acuan bagi pengangkatan mediator dalam berbagai sengketa dengan berbagai pertimbangan sesuai dengan kebutuhan proses mediasi yang dilakukan melalui pengadilan, mediator dapat berasal dari kalangan hakim dan bukan hakim yang memiliki sertifikat mediator. Sertifikat mediator adalah dokumen yang menyatakan bahwa seseorang telah mengikuti pelatihan atau pendidikan mediasi yang dikeluarkan oleh lembaga yang telah di akreditasi oleh Mahkamah Agung.

Beberapa peranan penting yang harus dilakukan mediator antara lain :

- a. Melakukan diagnosis konflik;
- b. Mengidentifikasi masalah serta kepentingan kritis para pihak;
- c. Menyusun agenda;
- d. Memperlancar dan mengendalikan komunikasi.
- e. Mengajar para pihak dalam proses dan keterampilan tawar-menawar;
- f. Membantu para pihak mengumpulkan informasi penting dan menciptakan pilihan-pilihan untuk memudahkan penyelesaian sengketa.

Sebagai pihak yang netral yang melayani kedua belah pihak, mediator berperan melakukan interaksi dengan para pihak, baik secara bersama maupun secara individu dan membawa mereka pada tiga tahap sebagai berikut :

- a. Memfokuskan pada upaya membuka komunikasi diantara para pihak.
- b. Memanfaatkan komunikasi tersebut untuk menjembatani atau menciptakan saling pengertian diantara para pihak.
- c. Memfokuskan pada munculnya penyelesaian sengketa.

Tahap pertama dan kedua yaitu membangun komunikasi dan menciptakan saling pengertian, harus selalu diarahkan untuk meyakinkan para pihak mendiskusikan perselisihan mereka dan melakukan tukar pandangan, sehingga masing-masing lebih memahami persoalannya sendiri dan yang lebih penting mengetahui cara pandang pihak lain.

Dalam hal ini tugas mediator mengarahkan dan memfasilitasi lancarnya komunikasi dan membantu para pihak agar memperoleh pengertian tentang perselisihan secara keseluruhan sehingga memungkinkan setiap pihak membantu memberikan suatu penilaian yang obyektif, rasional serta *fair*. Menurut Raiffa, peranan mediator mempunyai sisi peranan lemah serta

kuat, adapun sisi peranan yang lemah yaitu :penyelenggara pertemuan; pemimpin diskusi yang netral, pemelihara atau penjaga aturan-aturan perundingan agar perdebatan dalam proses perundingan berlangsung secara beradab; pengendali emosi para pihak, pendorong pihak atau peserta perundingan yang kurang mampu atau segan untuk mengungkapkan pandangannya.

Sisi peranan lainnya adalah mempersiapkan dan membuat notulen perundingan, merumuskan titik temu atau kesepakatan para pihak, membantu para pihak untuk menyadari bahwa sengketa bukan sebuah pertarungan untuk dimenangkan tetapi untuk diselesaikan, menyusun dan mengusulkan alternative pemecahan masalah, membantu para pihak untuk menganalisis alternatif-alternatif pemecahan masalah.

Untuk menyelesaikan sengketa memang sulit, namun mediasi dapat memberikan beberapa keuntungan penyelesaian sebagai berikut :

- a. Dapat menyelesaikan sengketa dengan cepat dan relative murah dibandingkan membawa perselisihan tersebut ke pengadilan atau arbitrase;
- b. Akan mefokuskan para pihak pada kepentingan mereka secara nyata dan pada kebutuhan emosi atau psikologis mereka, jadi bukan hanya pada hak-hak hukumnya;
- c. Memberi kesempatan kepada para pihak untuk berpartisipasi secara langsung dan secara informal dalam menyelesaikan perselisihan mereka;
- d. Memberi para pihak kemampuan untuk melakukan kontrol terhadap proses dan hasilnya;
- e. Dapat mengubah hasil, yang dalam litigasi dan arbitrase sulit diprediksi, dengan suatu kepastian melalui konsensus;
- f. Memberikan hasil yang tahan uji dan akan mampu menciptakan saling pengertian yang lebih baik diantara para pihak yang bersengketa karena mereka sendiri yang

memutuskan;

Mediator seharusnya tetap bersikap netral, selalu membina hubungan baik, berbicara dengan bahasa para pihak, mendengarkan secara aktif, menekankan pada keuntungan potensial, meminimalkan perbedaan-perbedaan, dan menitikberatkan persamaan. Tujuannya adalah membantu para pihak bernegosiasi secara lebih baik atas suatu penyelesaian.⁷ Sejarah membuktikan bahwa lembaga perdamaian merupakan salah satu lembaga yang sampai sekarang dalam praktek peradilan telah banyak mendatangkan keuntungan baik bagi hakim maupun bagi pihak-pihak yang berperkara, sehingga tepatlah kiranya jika mediasi ini mempunyai peranan yang sangat vital serta *helpfull ways* atau langkah yang amat membantu bagi semua pihak.

2. Asas-asas Umum Dalam Proses Mediasi

Mediasi merupakan proses penyelesaian non *litigasi* atau setidaknya proses yang terpisah dari proses litigasi. Semua pernyataan dan pengakuan para pihak yang diberikan pada saat mediasi tidak dapat dijadikan bukti pada proses persidangan jika mediasinya mengalami kegagalan, bahkan semua catatan mediator dalam proses mediasi harus dimusnahkan.

Bahwa oleh karena mediasi merupakan proses yang berada diluar *litigasi* maka tentunya proses mediasi memiliki cirri-ciri/karakteristik dan prinsip yang berbeda dengan persidangan pada umumnya yang mana perbedaan tersebut antara lain :

1. Proses Mediasi Bersifat Informal

Proses informal secara sederhana diartikan sebagai suatu tata laksana yang tidak terikat dengan ketentuan hukum formal. Dalam proses mediasi para pihak difasilitasi oleh mediator untuk menemukan jalan menuju perdamaian dengan pendekatan *non legal*. Para pihak bisa

⁷ Gatot Soemartono, *Arbitrase dan Mediasi Di Indonesia*, 2006, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, h..133.

mengesampingkan kekuatan bukti-bukti dan menemukan penyelesaiannya menurut selera. Para pihak yang akan menentukan bagaimana dan seperti apa penyelesaian yang mereka inginkan, sehingga masing-masing pihak dapat bebas untuk mengajukan usulan dan penawaran. Bahkan bukan tidak mungkin suatu alat bukti yang kuat dan menentukan dikesampingkan karena menghendaki penyelesaian dalam bentuk lain. Prinsip terpenting dari proses mediasi adalah tidak boleh ada pihak yang dirugikan dan materi yang disepakati tidak melanggar undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.

2. Waktu Yang Di Butuhkan Relatif Singkat

Dalam proses mediasi waktu yang ditempuh relative jauh lebih singkat apalagi jika sejak awal sudah terbentuk antusias dari para pihak untuk menyelesaikan sengketa secara damai. Menurut PERMA waktu pelaksanaan mediasi dilakukan selama 30 (tiga puluh) hari kerja dan bisa diperpanjang untuk waktu selama 30 (tiga puluh) hari kerja berikutnya namun waktu tersebut tidak bersifat mutlak karena jika sebelum jangka waktu tersebut sudah menghasilkan kesepakatan damai maka mediator bisa mengajukan rancangan kesepakatan damai kepada para pihak. Dan setelah rancangan damai tersebut dapat diterima para pihak dibuatlah kesepakatan damai yang selanjutnya dikukuhkan dengan akta perdamaian yang langsung memiliki kekuatan hukum yang mengikat.

Tertutupnya upaya hukum terhadap akta perdamaian membuat materi kesepakatan damai dapat dilaksanakan pada saat itu juga walaupun salah satu pihak mengingkarinya. Akta perdamaian secara formil maupun materil sama kedudukannya dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Bahkan bisa dikatakan akta perdamaian mempunyai kedudukan setingkat lebih tinggi dari putusan pengadilan karena terhadap putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap

masih tersedia upaya hukum luar biasa (peninjauan kembali) sedangkan akta perdamaian menurut PERMA, tidak tunduk pada upaya hukum baik upaya hukum biasa maupun upaya hukum luar biasa.

3. Penyelesaian Didasarkan Atas Kesepakatan Para Pihak

Mediator berusaha memacu para pihak agar menemukan penyelesaian secara damai namun mediator hanya sebatas memfasilitasi para pihak untuk menemukan penyelesaiannya seperti apa materi perdamaian akan dibuat. Mediator dilarang untuk melakukan intervensi terhadap kesepakatan yang dikehendaki para pihak sepanjang kesepakatan itu tidak melanggar undang-undang, kesusilaan, ketertiban umum. Mediator harus membantu menuangkannya dalam suatu dokumen kesepakatan damai yang akan dikukuhkan menjadi akta perdamaian. Ketika proses perdamaian mulai mengarah pada bentuk penyelesaian mediator layaknya bertindak sebagai seorang *contrac drafter* atau pihak yang akan membantu dalam menyiapkan dokumen kesepakatan damai dengan menyusun kesepakatan menjadi klausul-klausul perjanjian.⁸ Pada dasarnya para pihak yang menentukan sendiri isi kesepakatan itu kecuali para pihak menghendaki adanya keterlibatan mediator dalam menentukan isi kesepakatan mereka. Tugas mediator yang paling penting adalah memeriksa materi kesepakatan apakah terdapat klausula-klausula yang tidak halal sebagaimana disyaratkan dalam pasal 1320 KUH Perdata berkaitan dengan syarat-syarat sahnya suatu perjanjian.

4. Biaya Ringan Dan Murah

Untuk beban biaya yang dikeluarkan dalam proses mediasi bersifat relative, artinya jika para pihak memilih mediator dari luar Hakim Pengadilan, maka para pihak akan dibebani

⁸ D.Y.Witanto, *Hukum Acara Mediasi, Dalam Perkara Perdata di Lingkungan Peradilan Umum dan Peradilan Agama*, 2010, Alfabeta, Bandung, h.36..

membayar honorarium jasa pelayanan mediator yang dipilih. Bila setiap proses pertemuan dilakukan di tempat-tempat yang memungkinkan keluarnya biaya maka bisa menjadi biaya mediasi mahal, sebenarnya yang dimaksud dengan biaya mediasi dikatakan lebih murah dibandingkan dengan proses *litigasi* adalah karena proses penyelenggaraan mediasi memiliki jangka waktu yang tidak terlalu lama dibandingkan dengan proses *litigasi*.

5. Prosesnya Tertutup dan Bersifat Rahasia

Proses mediasi pada dasarnya tertutup, kecuali para pihak menghendaki lain, artinya jika para pihak sendiri tidak meminta agar prosesnya dilakukan secara terbuka maka pertemuan dalam proses mediasi selalu dilaksanakan secara tertutup. Disamping itu semua hasil perundingan dalam proses mediasi akan dirahasiakan oleh mediator dari akses pihak luar. Agar adanya kenyamanan bagi para pihak untuk menyampaikan tawaran dan kepentingan dalam setiap perundingan.

6. Kesepakatan Damai Bersifat Mengakhiri Perkara

Perundingan mediasi yang telah menemukan penyelesaian damai harus bersifat mengakhiri perkara artinya dengan adanya perdamaian seluruh persengketaan diantara para pihak harus selesai dengan tuntas. Kesepakatan damai merupakan hasil kesepakatan bersama berdasarkan kepentingan para pihak. Kesepakatan damai yang dikukuhkan menjadi akta perdamaian harus memuat semua persoalan secara lengkap, tidak boleh ada yang tertinggal. Prinsip mengenai kesepakatan damai bersifat mengakhiri perkara, dalam salah satu pasal PERMA, “Jika para pihak tidak menghendaki perdamaian dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian, kesepakatan perdamaian harus memuat klausula pencabutan gugatan dan atau klausula yang menyatakan perkara telah selesai”.

Perlu diketahui bahwa PERMA dalam penulisan ini selalu dikaitkan dengan mediasi yang

diselenggarakan di pengadilan dalam arti para pihak sudah mengajukan gugatan ke pengadilan dan sebelum sidang dimulai dengan sidang terbuka untuk umum pengadilan wajib berupaya untuk mendamaikan para pihak dalam tahap mediasi.

Namun dalam praktek mediasi dapat dilakukan oleh para pihak yang bersengketa dengan bantuan mediator atau kuasa hukum masing-masing pihak tanpa harus terlebih dahulu salah satu pihak telah mengajukan gugatan ke pengadilan. Dalam kehidupan masyarakat kita sudah sejak lama praktek mediasi sudah dilakukan walaupun sebutannya lain di tiap daerah demikian juga pihak yang menjadi penengah / mediator, dengan nama sendiri-sendiri pada tiap daerah termasuk proses pelaksanaannya tidak sama.

7. Proses Mediasi Dapat Mengesampingkan Pembuktian

Dalam acara mediasi para pihak tidak perlu saling berdebat dengan alasan bukti-bukti karena proses mediasi tidak memfokuskan pada ketersediaan bukti hukum, walaupun terkadang mungkin dilakukan tetapi tidak selalu bersifat menentukan. Apabila proses pembuktian terpaksa dilakukan maka eksistensinya sekedar untuk menunjukkan kapasitas para pihak karena pada akhirnya semua pembuktian dapat dikesampingkan oleh kesepakatan para pihak. Maka para pihak tidak akan terseret pada situasi persaingan dengan membandingkan kekuatan bukti yang dimiliki masing-masing pihak.

8. Proses Mediasi Menggunakan Pendekatan Komunikasi

Pendekatan komunikasi akan mencairkan hubungan personal diantara para pihak yang sebelumnya mungkin renggang dan kaku. Mediator harus mampu menciptakan komunikasi yang efektif dengan terlebih dahulu membangkitkan semangat para pihak untuk berdialog. Sengketa yang telah memaksa mereka saling berhadapan biasanya akan menimbulkan gesekan perasaan sehingga tidak perlu terburu-buru untuk masuk pada pembicaraan pokok

sengketanya, tapi bisa diawali dengan percakapan-percakapan sederhana namun mengundang simpati para pihak⁹ Mediasi selain bertujuan menyelesaikan sengketa hukum juga akan memperbaiki hubungan sosial diantara para pihak, hasil kesepakatan itu akan menjadi jembatan komunikasi yang sebelumnya terputus atau kurang harmonis menjadi pulih kembali¹⁰

9. Hasil Mediasi Bersifat *Win-Win Solution*

Yang menjadi ciri khas dari penyelesaian sengketa diluar pengadilan (selain arbitrase) adalah adanya prinsip “*win-win solution*” yaitu metode penyelesaian dimana masing-masing pihak akan mendapatkan kemanfaatan secara seimbang sesuai kehendak yang disepakati. Dalam proses mediasi tidak akan ada istilah yang menang dan kalah karena semua pihak akan menjadi pemenang. Kondisi ini akan menguntungkan kedua belah pihak karena tidak akan ada yang merasa direndahkan harga dirinya, sehingga penyelesaian akhir akan menuntaskan semua permasalahan tanpa ada dendam dikemudian hari. Tujuan utama dari konsep “*win-win solution*” adalah untuk menghindari terjadinya kerugian pada salah satu pihak sehingga dalam proses penyelenggaraannya dibutuhkan sikap yang kooperatif dari para pihak. Sangat penting bagi para pihak untuk melepaskan diri dari sifat *ego posisi* dan ingin menang sendiri.

10. Akta Perdamaian Bersifat *Final Dan Binding*

Akta perdamaian memiliki kekuatan yang sama atau setidaknya tidaknya dipersamakan kedudukannya dengan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap bahkan dari anasir Pasal 1 Angka 10, Akta perdamaian adalah akta yang memuat isi naskah perdamaian dan putusan hakim yang menguatkan kesepakatan perdamaian. Akta perdamaian memiliki

⁹ *Ibid*, h 44.

¹⁰ *Ibid*, h.45.

kedudukan setingkat lebih tinggi dibandingkan dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, dengan alasan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap masih terbuka untuk diajukan upaya hukum luar biasa (peninjauan kembali) sedangkan akte perdamaian sama sekali tertutup bagi semua upaya hukum.

Pasal 130 HIR Ayat (2), Jika perdamaian terjadi, maka tentang hal itu pada waktu sidang harus dibuat sebuah akta dengan mana kedua belah pihak diwajibkan untuk memenuhi perjanjian yang dibuat itu, maka surat (akta) itu berkekuatan dan akan dilakukan sebagai keputusan hakim yang biasa.

Dari ketentuan pasal tersebut ditarik dua kedudukan akta perdamaian yaitu :

- a. Akta perdamaian bersifat *inkracht van gewijsde* (berkekuatan hukum tetap).
- b. Akta perdamaian memiliki kekuatan eksekutorial.

Setelah kesepakatan damai dikukuhkan menjadi akta perdamaian, maka sejak saat itu akta perdamaian mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan klausul-klausul dalam akta perdamaian akan menjadi dasar bagi proses eksekusi seperti eksekusi putusan pengadilan pada umumnya. Putusan Hakim dalam akta perdamaian akan memuat diktum *condemnatoir*, yang berbunyi “*Menghukum kedua belah pihak (penggugat dan tergugat) untuk melaksanakan isi akta perdamaian tersebut.*”

Diktum tersebut mengandung sifat perintah / penghukuman yang wajib dilaksanakan oleh para pihak dan jika para pihak tidak mau melaksanakannya secara suka rela maka pengadilan dengan perantaraan juru sita pengadilan akan melakukan upaya paksa (eksekusi).

1. Kekuatan Mengikat Putusan Mediator

Secara umum masih benar pandangan bahwa dalam negara hukum yang tunduk kepada *the rule of law*, kedudukan peradilan dianggap sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman (*judicial power*), yang berperan sebagai katup penekan atas segala pelanggaran hukum dan ketertiban

masyarakat, peradilan masih tetap relevan sebagai *the last resort* (tempat terakhir) mencari kebenaran dan keadilan, sehingga secara teori masih diandalkan sebagai badan yang berfungsi dan berperan menegakkan kebenaran dan keadilan¹¹.

Sekarang ini telah mengalami perubahan perihal forum penyelesaian sengketa yang tidak semata-mata melalui peradilan melainkan terdapat forum lain yaitu berupa mediasi dengan putusan berupa kesepakatan perdamaian yang diwujudkan dalam Akta Perdamaian. Kekuatan hukum yang melekat pada putusan atau penetapan akta perdamaian diatur dalam Pasal 1858 KUH Perdata dan Pasal 130 ayat (2) dan (3). Terhadap putusan atau penetapan akta perdamaian tersebut mengandung akibat hukum sebagai berikut :

- a. Disamakan kekuatannya dengan putusan yang berkekuatan hukum tetap.

Menurut Pasal 1851 ayat (1) KUH Perdata, Perdamaian diantara pihak, sama kekuatannya dengan putusan hakim yang penghabisan. Demikian juga ditegaskan dalam Pasal 130 ayat (2) HIR, Putusan akta perdamaian memiliki kekuatan sama seperti putusan yang telah berkekuatan hukum tetap. Sifat kekuatan mengikat merupakan penyimpangan dari ketentuan konvensional karena secara umum putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap apabila terhadap suatu putusan sudah tertutup upaya hukum. Biasanya agar suatu putusan memiliki kekuatan hukum tetap apabila telah ditempuh upaya banding dan kasasi. Namun terhadap putusan akta perdamaian undang-undang sendiri yang melekatkan kekuatan itu secara langsung kepadanya. Segera setelah putusan diucapkan, langsung pada dirinya putusan tersebut berkekuatan hukum tetap, sehingga akta perdamaian itu mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan putusan hakim yang

¹¹ M.Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata Tentang Gugatan, Persidangan, Penyitaan, Pembuktian, dan Putusan Pengadilan*, 2008, Sinar Grafika, Jakarta, h.229.

berkekuatan hukum tetap.¹²

b. Mempunyai kekuatan eksekutorial

Dalam Pasal 130 AYAT (2) HIR, dalam kalimat terakhir ayat tersebut menegaskan, putusan akta perdamaian :

- o Berkekuatan sebagai putusan hakim yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.
- o Juga berkekuatan eksekutorial, sebagaimana halnya putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.¹³

Sesaat setelah putusan dijatuhkan, langsung melekat kekuatan eksekutorial padanya. Apabila salah satu pihak tidak menaati atau melaksanakan pemenuhan yang ditentukan dalam perjanjian secara sukarela, dapat diminta eksekusi kepada pengadilan negeri, atas permintaan itu ketua pengadilan negeri melakukan eksekusi sesuai dengan ketentuan Pasal 195 HIR, berkaitan dengan menjalankan putusan/eksekusi.

Hal ini sejalan dengan amar putusan akta perdamaian yang menghukum para pihak untuk menaati perjanjian perdamaian yang telah disepakati. Jadi dalam putusan tercantum amar *condemnatoir*/menghukum (*condemnation*) sehingga apabila putusan tidak ditaati dan dipenuhi secara sukarela, dapat dipaksakan pemenuhannya melalui eksekusi oleh pengadilan.

c. Putusan akta perdamaian tidak dapat dibanding.

Terhadap putusan tersebut tertutup upaya hukum (banding dan kasasi), karena itu sejalan dengan ketentuan yang mempersamakan kekuatannya sebagai putusan yang telah

¹²Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan, Buku II MS RI, 1994, Jakarta, h. 123.

¹³M.Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan dan Eksekusi Bidang Perdata*, h.280.

berkekuatan hukum tetap. Karena terhadap putusan yang telah berkekuatan hukum tetap telah berakhir segala upaya hukum. Demikianlah halnya dengan putusan akta perdamaian, selain dipersamakan dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, undang-undang sendiri menegaskan, bahwa terhadapnya tidak bisa diajukan banding. Sebagaimana ditegaskan dalam Putusan MA Nomor 1038 K/Sip/1973¹⁴ bahwa terhadap putusan perdamaian tidak mungkin diajukan permohonan banding. Mengapa tidak dapat diajukan banding, dijelaskan dalam Putusan MA Nomor 975 K/Sip/1973¹⁵ yang menyatakan bahwa berdasarkan Pasal 130 HIR, putusan perdamaian merupakan suatu putusan yang tertinggi tidak ada upaya hukum banding dan kasasi terhadapnya. Itulah sebabnya dikatakan putusan akta perdamaian dengan sendirinya melekat kekuatan eksekutorial sebagaimana layaknya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

2. Karakteristik Putusan Mediator Hakim di Pengadilan Negeri Surabaya dalam Perkara Nomor 1100/Pdt.G/2018/PN.Sby

Hasil kesepakatan para pihak dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian yang mempunyai kekuatan eksekutorial, seperti putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, karena akta perdamaian mengandung irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” Akta perdamaian memiliki kekuatan yang sama atau setidaknya dipersamakan kedudukannya dengan putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap bahkan dari anasir Pasal 1 Angka 2 PERMA Mediasi bahwa akta perdamaian memiliki kedudukan setingkat lebih tinggi dibandingkan dengan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, dengan alasan bahwa putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap masih terbuka untuk diajukan upaya

¹⁴ Rangkuman Yurisprudensi MA, II, Hukum Perdata Dan Acara Perdata, Proyek Yurisprudensi MA, 1997, h.228.

¹⁵ *Ibid.*

hukum luar biasa (peninjauan kembali) sedangkan akte perdamaian sama sekali tertutup bagi semua upaya hukum. Dari ketentuan pasal tersebut ditarik dua kedudukan akta perdamaian yaitu :

- a. Akta perdamaian bersifat *inkracht van gewijsde* (berkekuatan hukum tetap).
- b. Akta perdamaian memiliki kekuatan eksekutorial.

Setelah kesepakatan damai dikukuhkan menjadi akta perdamaian, maka sejak saat itu akta perdamaian mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan klausul-klausul dalam akta perdamaian akan menjadi dasar bagi proses eksekusi seperti eksekusi putusan pengadilan pada umumnya.

Putusan Hakim dalam akta perdamaian akan memuat diktum *condemnatoir*, yang berbunyi :
“*Menghukum kedua belah pihak (penggugat dan tergugat) untuk melaksanakan isi akta perdamaian tersebut.*”

Diktum tersebut mengandung sifat perintah / penghukuman yang wajib dilaksanakan oleh para pihak dan jika para pihak tidak mau melaksanakannya secara suka rela maka pengadilan dengan perantaraan juru sita pengadilan akan melakukan upaya paksa (eksekusi).

Selain itu akta perdamaian memiliki kedudukan yang sama dengan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dengan alasan sebagai berikut :

1. Akta perdamaian memiliki irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”
2. Akta perdamaian diucapkan pada sidang pengadilan yang terbuka untuk umum.
3. Akta perdamaian mengandung perintah (amarnya bersifat *condemnatoir* / menghukum).
4. Akta perdamaian merupakan bentuk penyelesaian perkara perdata dalam ruang lingkup sengketa.
5. Akta perdamaian tidak tunduk pada upaya hukum.

Dari uraian tersebut diatas jelaslah bahwa akta perdamaian adalah akta yang memuat isi

kesepakatan perdamaian dan putusan hakim yang menguatkan kesepakatan perdamaian tersebut yang tidak tunduk pada upaya hukum biasa maupun luar biasa, sebagaimana ditegaskan dalam pasal 1 angka 2 Perma Mediasi, hal senada diatur dalam pasal 1858 Ayat (1) KUH Perdata, “Diantara pihak-pihak yang bersangkutan, suatu perdamaian mempunyai kekuatan seperti suatu keputusan hakim pada tingkat akhir”.

Berbeda dengan karakteristik keputusan mediator diluar pengadilan, hasil kesepakatan tidak memiliki kekuatan eksekutorial ketika kesepakatan damai tidak dilaksanakann secara suka rela. Sedangkan bagi para pihak yang benar-benar beritikad baik dalam membuat kesepakatan perdamaian maka kesepakatan perdamaian dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya. Dan bagi para pihak yang tidak beritikad baik maka supaya kesepakatan perdamaian tersebut akan menjadi akta perdamaian maka para pihak harus mengajukan gugatan ke pengadilan agar hasil kesepakatan damai tersebut dikuatkan menjadi akta perdamaian dan hakim cukup menguatkan kesepakatan damai tersebut tanpa melakukan mediasi.