BAB II
KAJIAN PUSTAKA

A. Kajian Tentang Mediasi

1. Pengertian Mediasi

Secara etimologi, istilah mediasi berasal dari bahasa latin, *mediare* yang berarti berada di tengah. Makna ini menunjukkan pada peran yang ditampilkan pihak ketiga sebagai mediator dalam menjalankan tugasnya menengahi dan menyelesaikan sengketa antara para pihak. 'Berada di tengah' juga bermakna mediator harus berada pada posisi netral dan tidak memihak dalam menyelesaikan sengketa. Mediator harus mampu menjaga kepentingan para pihak yang bersengketa secara adil dan sama, sehingga menumbuhkan kepercayaan (*trust*) dari para pihak yang bersengketa.[23]

Penjelasan mediasi dari sisi kebahasaan (etimologi) lebih menekankan pada keberadaan pihak ketiga yang menjembatani para pihak bersengketa untuk menyelesaikan perselisihannya. Mediator berada pada posisi di tengah dan netral antara para pihak yang bersengketa, dan mengupayakan menemukan sejumlah kesepakatan sehingga mencapai hasil yang memuaskan para pihak yang bersengketa.

Adapun pengertian yang cukup luas disampaikan oleh Gary Goodpaster sebagai berikut:[24] Mediasi merupakan proses negosiasi pemecahan masalah dimana pihak luar yang tidak memihak dan netral

[23] Syahrizal Abbas, *Mediasi, Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat, dan Hukum Nasional*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2011, hlm. 2.

[24] Muhammad Saifullah, *Mediasi dalam Tinjauan Hukum Islam dan Hukum Positif di Indonesia*, Walisongo Press, Semarang, 2009, hlm. 76.

bekerja dengan pihak yang bersengketa untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan. Berbeda dengan hakim atau Arbiter, mediator tidak mempunyai wewenang untuk memutuskan sengketa antara para pihak. Namun, dalam hal ini para pihak menguasakan kepada mediator untuk membantu mereka menyelesaikan persoalan-persoalan diantara mereka.

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata mediasi diberi arti sebagai proses pengikutsertaan pihak ketiga (sebagai mediator atau penasihat) dalam penyelesaian suatu perselisihan.[25] Pengertian yang diberikan Kamus Besar Bahasa Indonesia mengandung tiga unsur penting. Pertama, mediasi merupakan proses penyelesaian perselisihan atau sengketa yang terjadi antara dua pihak atau lebih. Kedua, pihak yang terlibat dalam penyelesaian sengketa adalah pihak-pihak yang berasal dari luar pihak yang bersengketa. Ketiga, pihak yang terlibat dalam penyelesaian sengketa tersebut bertindak sebagai penasihat dan tidak memiliki kewenangan apa-apa dalam pengambilan keputusan. J. Folberg dan A. Taylor lebih menekankan konsep mediasipada upaya yang dilakukan mediator dalam menjalankan kegiatan mediasi. [26]

Pengertian mediasi secara terminologi dapat dilihat dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, mediasi adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan para pihak dengan dibantu

[25] B.N. Marbun, *Kamus Hukum Indonesia*, Sinar Harapan, Jakarta, 2006, hlm. 441.
[26] Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum adat, dan Hukum Nasional*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2011, hlm. 5-7.

oleh mediator. Mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus dan memaksakan sebuah penyelesaian. Tetapi, banyak para ahli juga mengungkapkan pengertian mediasi di antaranya Takdir Rahmadi yang mengatakan bahwa mediasi adalah suatu proses penyelesaian sengketa antara dua pihak atau lebih melalui perundingan atau cara mufakat dengan bantuan pihak netral yang tidak memiliki kewenangan memutus.[27]

Pihak mediator tersebut disebut mediator dengan tugas memberikan bantuan prosedural dan substansial. Dengan demikian, dari definisi atau pengertian mediasi ini dapat diidentifikasikan unsur-unsur esensial mediasi, yaitu:[28]

a. Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa melalui perundingan berdasarkan pendekatan mufakat atau konsensus para pihak;
b. Para pihak meminta bantuan pihak lain yang bersifat tidak memihak yaitu mediator;
c. Mediator tidak memilikikewenangan memutus, tetapi hanya membantu para pihak yang bersengketa dalam mencari penyelesaian yang dapat diterima para pihak.

Mediasi merupakan proses penyelesaian proses non litigasi, ada dua jenis mediasi yaitu di luar dan di dalam pengadilan. Mediasi yang dilakukan di luar pengadilan diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Pernyelesaian Sengketa, dan

[27] Takdir Rahmadi, *Mediasi Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, RajaGrafindo, Jakarta, 2010, hlm.12.

[28] Eddi Junaidi, *Mediasi dalam Penyelesaian Sengketa Medik*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 15.

mediasi yang dilakukan di dalam pengadilan diatur dalam PERMA No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Menurut Pasal 1 Undang-Undang (UU) Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Pernyelesaian Sengketa, pengertian arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. [29]Arbitrase memiliki produk hukum yang mengikat dan eksekutorial, sedangkan produk hukum dari suatu proses mediasi adalah kesepakatan para pihak yang berbentuk perjanjian, sehingga produk dari mediasi tersebut tidak memiliki kekuatan eksekutorial. [30]

Mediasi di luar pengadilan diatur dalam Pasal 6 UU Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Hal ini dapat dilihat pada Pasal 6 berbunyi :[31]

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

[29] UU Nomor 30 Tahun 1999, Pasal 1.

[30] Frans Hendra Winarta, *Hukum Penyelesaian Sengketa: Arbitrase Nasional Indonesia dan Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 17

[31] UU Nomor 30 Tahun 1999, Pasal 6.

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 didaftarkan 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.