

**LAPORAN AKHIR
PENELITIAN DOSEN MANDIRI**



**PERBANDINGAN KONSEP PERDAMAIAN
DALAM SISTEM PERADILAN INDONESIA DAN JEPANG
(Mediasi dan Wakai)**

**Wika Yudha Shanty, SH., M.Hum., A.Md
NIDN: 0722088001**

UNIVERSITAS MERDEKA MALANG

2017

HALAMAN PENGESAHAN

1. a. Judul Penelitian : Perbandingan Konsep Perdamaian
Dalam sistem peradilan Indonesia dan Jepang
(Mediasi dan Wakai)
- b. Bidang Ilmu/Studi : Hukum
- c. Kategori : Mandiri
2. a. Nama Peneliti : Wika Yudha Shanty, SH., M.Hum., A.Md
- b. Pangkat/Golongan : Asisten Ahli / Penata Muda III.a
- c. Fakultas/Jurusan : Hukum/Hukum
- d. Perguruan Tinggi : Universitas Merdeka Malang
3. Waktu Penelitian : 4 (Empat) Bulan

Malang, 31 Januari 2017

Mengetahui
Dekan Fakultas Hukum
Universitas Merdeka Malang,

Peneliti,

Dr. H. Setiyono, S.H., M.H.

Wika Yudha Shanty, SH., M.Hum., A.Md

Mengetahui

Ketua LPPM Universitas Merdeka Malang

Prof. Ir. Agus Suprpto Msc., Ph.D.

Ringkasan

Perdamaian merupakan salah satu sarana untuk mencapai kesepakatan antara kedua belah pihak yang berselisih tanpa mengandalkan hasil menang atau kalah. Di Indonesia sendiri peraturan yang mengatur tentang perdamaian diatur dalam ketentuan pasal 130 HIR dan pasal 145 RBG, yang diberdayakan dan diefektifkan melalui SEMA nomor 1 tahun 2002. Pada tanggal 11 September 2003 Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA nomor 2 tahun 2003. Kemudian pada tanggal 31 Juli 2008 PERMA nomor 2 tahun 2003 direvisi oleh PERMA nomor 1 tahun 2008 yang sampai saat ini berlaku.

Keadaan berbeda yang terjadi di Jepang, yaitu masyarakatnya lebih banyak memilih mengajukan permohonan untuk didamaikan oleh pengadilan dan bukan mengajukan gugatan yang pada umumnya berhasil yaitu yang dikenal dengan istilah wakai. Wakai merupakan mekanisme penyelesaian sengketa ala Jepang dengan bantuan seorang penengah. Dalam hal ini kesepakatan antara para pihak yang bersengketa merupakan hal yang mutlak dan harus dicapai sebaik-baiknya dengan menghargai otonomi para pihak.

Penelitian ini menggunakan metode perbandingan aturan hukum antara peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Jepang yang telah diterjemahkan ke dalam bahasa Inggris.

Kata Kunci: Mediasi, Pengadilan, Perdamaian, Sengketa, Wakai.

PRAKATA

dengan mengucapkan puji dan syukur kepada Tuhan yang Maha Esa, penelitian dengan judul “Perbandingan Konsep Perdamaian Dalam sistem peradilan Indonesia dan Jepang(Mediasi dan Wakai)” dapat berjalan dengan baik dan telah selesai dilaksanakan. Hasil dan pembahasan dari penelitian ini kami sampaikan dalam laporan ini.

Tujuan dari penelitian ini adalah untuk mengetahui, memahami, dan menganalisa proses mediasi di Indonesia dan di Jepang serta perbandingan antara kedua sistem perdamaian tersebut. Telah kita ketahui bersama bahwa banyak sekali perkara yang menumpuk di pengadilan dikarenakan tidak mencapai perdamaian. Penelitian ini juga akan memberikan pemahaman dan ide-ide baru dengan mengadopsi metode yang dilakukan Jepang sebagai salah satu negara yang berhasil menjalankan proses perdamaian dengan baik.

Peneliti

DAFTAR ISI

Halaman Sampul.....	i
Halaman Pengesahan	ii
Ringkasan	iii
Prakata.....	iv
Daftar Isi.....	v
BAB 1. Pendahuluan.....	1
1.1. latar Belakang	1
1.2. Pertanyaan Penelitian	5
1.3. Urgensi Penelitian Dilakukan	5
1.4. Luaran Penelitian	6
BAB 2. Tinjauan Pustaka	7
2.1. Konsep Perdamaian Peradilan di Indonesia	7
2.2. Konsep Perdamaian Peradilan di Jepang.....	21
BAB 3. Tujuan dan Manfaat Penelitian	25
3.1. Tujuan Penelitian.....	25
3.2. Manfaat Penelitian.....	25
BAB 4. Metode Penelitian.....	26
4.1. Pendekatan Penelitian.....	26
4.2. Jenis dan Sumber Data.....	26
4.3. Teknik Pengumpulan Data.....	26
BAB 5. Hasil dan Pembahasan.....	
5.1. Perbedaan antara konsep mediasi di pengadilan dalam sistem peradilan di Indonesia berdasarkan Perma No. 1 tahun 2008 dan konsep Wakai dalam sistem peradilan di Jepang.....	28
5.2. Kelebihan dan Kelemahan Wakai	31

BAB 6. Kesimpulan dan Saran.....	35
6.1. Kesimpulan.....	35
6.2. Saran.....	36
Daftar Pustaka.....	37

BAB 1

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Perdamaian adalah salah satu konsep penyelesaian sengketa melalui jalur perdamaian yang ditawarkan oleh sistem peradilan untuk menyelesaikan sengketa dan menemukan penyelesaian yang memuaskan serta memenuhi rasa keadilan bagi kedua belah pihak. Mediasi bisa dilakukan baik di dalam pengadilan maupun di luar pengadilan.

Dalam sidang pengadilan, para hakim mempunyai kewajiban untuk mendamaikan kedua belah pihak melalui jalur mediasi. Dalam peraturan hukum acara perdata yang berlaku di Indonesia, pasal 130 HIR memberikan dorongan kepada para pihak untuk menempuh proses mediasi dan hakim harus berusaha untuk mendamaikan lebih dahulu kedua belah pihak tersebut. Apabila usaha ini berhasil maka dipersidangan dibuatlah suatu akta persetujuan dan kedua belah pihak harus memenuhi persetujuan tersebut. Akta ini mempunyai kekuatan yang sama dengan kekuatan putusan hakim biasa dan dijalankan seperti keputusan biasa pula. Namun putusan tersebut tidak dapat dimintakan banding ataupun kasasi.

Pada prinsipnya upaya hakim dalam mendamaikan bersifat imperatif. Hakim mempunyai kewajiban untuk berupaya mendamaikan kedua belah pihak yang berperkara. Hal ini dapat ditarik dari ketentuan pasal 131 ayat (1) HIR yang menyatakan: jika hakim tidak dapat mendamaikan para pihak maka hal itu mesti disebut dalam berita acara sidang. Jadi menurut pasal ini kalau hakim tidak berhasil mendamaikan, ketidakberhasilan itu mesti ditegaskan dalam berita acara sidang.

Kelalaian menyebutkan hal itu dalam berita acara mengakibatkan pemeriksaan perkara: mengandung cacat formil dan berakibat pemeriksaan batal demi hukum.¹

Berdasarkan hal tersebut, maka upaya mendamaikan kedua belah pihak adalah upaya yang bersifat mengharuskan yang tidak boleh diabaikan dan dilalaikan. Proses pemeriksaan yang tidak dimulai dengan tahap perdamaian maka putusannya akan batal demi hukum. Meskipun tahap perdamaian dalam proses persidangan merupakan suatu keharusan atau bersifat imperatif namun dalam undang-undang sendiri tidak mengatur ancaman atas pelanggaran yang akan diberikan apabila hakim tidak melakukan upaya perdamaian.

Dalam prakteknya jarang sekali dijumpai putusan perdamaian, hampir semua putusan yang dihasilkan oleh pengadilan adalah putusan hakim yang mengandung corak menang atau kalah (*winning or lose*) dan jarang sekali ditemukan penyelesaian berdasarkan konsep *win win solution*. Menghadapi kenyataan seperti ini bisa dikatakan penerapan pasal 130 HIR hanyalah merupakan formalitas.

Landasan formil mengenai mediasi dan sistem perdamaian yang pada dasarnya bertitik tolak dari ketentuan pasal 130 HIR dan pasal 145 RBG diberdayakan dan diefektifkan melalui SEMA nomor 1 tahun 2002. SEMA ini hanya berjalan sekitar 1 tahun 9 bulan (30 Januari 2002 sampai dengan 11 September 2003). Pada tanggal 11 September 2003 Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA nomor 2 tahun 2003. Kemudian pada tanggal 31 Juli 2008 PERMA nomor 2 tahun 2003 direvisi oleh PERMA nomor 1 tahun 2008, kemudian di revisi kembali dengan Perma No. 1 tahun 2008 yang sampai saat ini berlaku.

Suatu keadaan yang berbeda dengan pengadilan di Jepang, masyarakatnya lebih banyak memilih mengajukan permohonan minta didamaikan oleh pengadilan dan

¹ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007. Hlm. 239.

bukan mengajukan gugatan dan pada umumnya berhasil. Berdasarkan data, dari 100% perkara yang diajukan ke pengadilan, 25% dari perkara tersebut diselesaikan melalui jalur Wakai, dan sisanya diselesaikan melalui putusan hakim maupun verstek.

Seorang guru besar Ilmu Hukum pada Universitas Gakushuin, Jepang dan mantan hakim pada beberapa pengadilan distrik Jepang serta salah satu pakar mediasi pada Japan Internasional Cooperation Agency (JICA) bernama Prof. Yoshino Kusano, datang ke Indonesia beberapa waktu yang lalu untuk memperkenalkan teknik Alternative Dispute Resolution (ADR) di Jepang yaitu Wakai. Padaintinya Wakai merupakan kesepakatan antara para pihak yang bersengketa yang bisa dilakukan berapa kali pun dan kapan saja mulai dari tingkat gugatan sampai pada putusan. Jika suatu perkara telah diselesaikan melalui Wakai maka proses di pengadilan pun akan dianggap selesai. Hasil dari kesepakatan yang dicapai melalui Wakai ini ditulis dalam berita acara Wakai dan mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan keputusan hakim.

Proses Wakai bisa dilakukan di luar pengadilan, dalam tahap persidangan atau pemeriksaan bukti serta bisa dilakukan di tingkat manapun, baik di tingkat pertama, banding maupun kasasi. Pihak ketiga yang berkepentingan pun dapat terlibat dalam proses Wakai ini, sehingga dapat menyelesaikan sekaligus dengan sengketa yang menjadi objek gugatan.

Sejalan dengan pendapat yang dikemukakan oleh Meryll Dean dalam bukunya yang berjudul Japanese Legal System, menyatakan bahwa: *Wakai is the process whereby the judge encourages the parties to a lawsuit to compromise the dispute which is being tried before him in the court. Wakai in the code of civil Procedure (hereafter CCP) Article 136 is also method used by the judge to induce compromise in a lawsuit being tried before him.*²

² Meryll Dean, Japanese Legal System, Cavendish Publishing, United Kingdom, 2002. 398.

Dalam hal ini Wakai merupakan suatu proses yang diutamakan oleh hakim dalam menyelesaikan suatu kasus atau permasalahan yang diberikan padanya. Hakim mempunyai kewajiban untuk mendorong para pihak untuk sepakat demi tercapainya perdamaian sesuai dengan hukum acara yang berlaku.

Dalam proses Wakai setiap hakim mempunyai pandangan sendiri tentang cara-cara penyelenggaraannya. Para hakim juga melibatkan diri dalam prosedur untuk mencapai Wakai sebagai bagian dari tugas mereka. Begitu juga pengacara dalam proses tersebut memiliki peran yang sangat penting sebagai wakil salah satu pihak yang terlibat dalam perkara sehingga proses Wakai dapat berjalan dengan baik dan sesuai dengan hukum yang berlaku.

Dalam beberapa literatur yang mengangkat perihal tentang penyelesaian perkara melalui jalur damai di Jepang dapat disimpulkan bahwa secara harfiah Wakai bisa diartikan sebagai konsep damai, sedangkan *chotei* berarti mediasi. Tetapi Wakai dan *chotei* pada dasarnya merujuk pada proses penyelesaian yang kita kenal di Indonesia sebagai mediasi melalui ruang sidang. Perbedaannya adalah *chotei* harus diajukan melalui komisi *chotei* (*chotei iin*), prosedur yang dilalui pun sangat ketat antara lain menuntut hakim *chotei* untuk menuruti aturan yang telah baku. Di Jepang *chotei* menjadi kurang populer bila dibandingkan dengan Wakai. Keunggulan Wakai terletak pada wasit penyelesain sengketa yang hanya memerlukan 1 (Satu) hakim mediator, hakim mediator juga dibebaskan untuk mengembangkan teknik penyelesaian sengketa.

Proses Wakai yang dilakukan dalam sistem peradilan di Jepang sedikit banyak mempengaruhi Perma No. 1 tahun 2008 tentang prosedur mediasi di pengadilan. Jadi bisa dikatakan PERMA baru ini merupakan penyempurnaan PERMA No. 2 tahun 2003 dengan mengadopsi beberapa hal yang telah dilakukan oleh sistem peradilan Jepang dalam hal perdamaian di dalam ruang sidang.

1.2. Pertanyaan Penelitian

Berdasarkan hal tersebut diatas, maka permasalahan yang dapat dirumuskan adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana perbedaan antara konsep perdamaian dalam sistem peradilan Indonesia berdasarkan Perma No. 1 tahun 2008 dan konsep Wakai dalam sistem peradilan Jepang?
2. Apa kelebihan dan kelemahan Wakai?

1.3. Urgensi Penelitian Dilakukan

Permasalahan yang diangkat oleh peneliti dalam hal ini adalah permasalahan telah lama terjadi. Seiring dengan dinamika dan perkembangan khususnya di bidang hukum, kebutuhan solusi atas berbagai permasalahan hukum terus meningkat. Untuk itu dibutuhkan metode baru dalam hal penyelesaian perkara melalui perdamaian. Jepang merupakan negara yang berhasil menerapkan perdamaian sebagai metode penyelesaian perkara khususnya di bidang perdata sebelum dibawa ke ranah pengadilan. Perdamaian menjadi hal yang penting karena selain akan menghemat energi dan biaya, juga akan menjadi jalan terbaik penyelesaian sengketa.

Hasil penelitian ini diharapkan dapat membantu dan memberikan metode baru yang diadopsi dari hukum Jepang khususnya dalam hal perdamaian sebagai metode penyelesaian perkara khususnya di bidang perdata sebelum dibawa ke ranah pengadilan.

1.4. Luaran Penelitian

Luaran dari penelitian dosen pemula ini adalah publikasi ilmiah dalam jurnal Cakrawala Hukum, Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang dan sebagai pengayaan bahan ajar mata kuliah Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

BAB 2

TINJAUAN PUSTAKA

2.1. Konsep Perdamaian Peradilan Indonesia

Mediasi merupakan salah satu bentuk penyelesaian persengketaan yang diselenggarakan di luar pengadilan, dimana pihak-pihak yang bersengketa meminta atau menggunakan bantuan dari pihak ketiga yang netral untuk membantu menyelesaikan pertikaian di antara mereka. Mediasi ini berbeda dengan bentuk penyelesaian pertikaian alternatif yang lain seperti negosiasi atau arbitrase, karena di dalam mediasi ini selain menghadirkan seorang penengah (mediator) yang netral, secara teori ia dibangun di atas beberapa landasan filosofis seperti confidentiality (kerahasiaan), voluntariness (kesukarelaan), empowerment (pemberdayaan), neutrality (kenetralan), dan unique solution (solusi yang unik).³

Untuk memperoleh gambaran yang jelas tentang apa itu mediasi maka dalam tulisan singkat ini akan disampaikan dan dibahas poin-poin berikut:

1. pengertian mediasi dan mediator,
2. model-model mediasi,
3. prinsip-prinsip mediasi,
4. tahap-tahap mediasi,
5. teknik mediasi.

Secara etimologi (bahasa), mediasi berasal dari bahasa latin mediare yang berarti berada di tengah karena seorang yang melakukan mediasi (mediator) harus berada di tengah orang yang bertikai.

³ David Spencer, Michael Brogan, Cambridge University Press, 2006, 3

Dari segi terminologi (istilah) terdapat banyak pendapat yang memberikan penekanan yang berbeda tentang mediasi. Meski banyak yang memperdebatkan mengenai apa sebenarnya yang dimaksud dengan mediasi, namun setidaknya ada beberapa batasan atau definisi yang bisa dijadikan acuan. Salah satu diantaranya adalah definisi yang diberikan oleh the National Alternative Dispute Resolution Advisory Council yang mendefinisikan mediasi sebagai berikut: *“Mediation is a process in which the parties to a dispute, with the assistance of a dispute resolution practitioner (the mediator), identify the disputed issues, develop options, consider alternatives and endeavour to reach an agreement. The mediator has no advisory or determinative role in regard to the content of the dispute or the outcome of its resolution, but may advise on or determine the process of mediation whereby resolution is attempted”*⁴

(Mediasi merupakan sebuah proses dimana pihak-pihak yang bertikai, dengan bantuan dari seorang praktisi resolusi pertikaian (mediator) mengidentifikasi isu-isu yang dipersengketakan, mengembangkan opsi-opsi, mempertimbangkan alternatif-alternatif dan upaya untuk mencapai sebuah kesepakatan. Dalam hal ini sang mediator tidak memiliki peran menentukan dalam kaitannya dengan isi/materi persengketaan atau hasil dari resolusi persengketaan tersebut, tetapi ia (mediator) dapat memberi saran atau menentukan sebuah proses mediasi untuk mengupayakan sebuah resolusi/penyelesaian).

Jadi, secara singkat bisa digambarkan bahwa mediasi merupakan suatu proses penyelesaian pihak-pihak yang bertikai untuk mencapai penyelesaian yang memuaskan melalui pihak ketiga yang netral (mediator).

⁴ Ibid, Hlm., 9.

Keberhasilan mediasi bisa dipengaruhi oleh beberapa hal, seperti kualitas mediator (training dan profesionalitas), usaha-usaha yang dilakukan oleh kedua pihak yang sedang bertikai, serta kepercayaan dari kedua pihak terhadap proses mediasi, kepercayaan terhadap mediator, kepercayaan terhadap masing-masing pihak. Seorang mediator yang baik dalam melakukan tugasnya akan merasa sangat senang untuk membantu orang lain mengatasi masalah mereka sendiri, ia akan berindak netral seperti seorang ayah yang penuh kasih, meningkatkan kualitas pengambilan keputusan, mempunyai metode yang harmonis, mempunyai kemampuan dan sikap, memiliki integritas dalam menjalankan proses mediasi serta dapat dipercaya dan berorientasi pada pelayanan. Beberapa sikap dasar yang harus dimiliki oleh mediator adalah: bersikap terbuka, mandiri, netral, percaya diri, menghormati orang lain, seimbang, mempunyai komitmen, fleksibel, bisa memimpin proses mediasi dengan baik, percaya pada orang lain dan bisa dipercaya oleh orang lain serta berorientasi pada pelayanan. Dengan kata lain, ketika membantu menyelesaikan konflik, seorang mediator/penengah harus:

- Fokus pada persoalan, bukan terhadap kesalahan orang lain.
- Mengerti dan menghormati terhadap setiap perbedaan pandangan.
- Memiliki keinginan berbagi dan merasakan.
- Bekerja sama dalam menyelesaikan masalah.

Model-model Mediasi

Ada beberapa model mediasi yang perlu diperhatikan oleh pelajar dan praktisi mediasi. Lawrence Boulle, professor of law dan associate director of the Dispute Resolution Center, Bond University mengemukakan bahwa model-model ini didasarkan pada model klasik tetapi berbeda dalam hal tujuan yang hendak dicapai dan

cara sang mediator melihat posisi dan peran mereka. Boulle menyebutkan ada empat model mediasi, yaitu: settlement mediation, facilitative mediation, transformative mediation, dan evaluative mediation.

Settlement mediation yang juga dikenal sebagai mediasi kompromi merupakan mediasi yang tujuan utamanya adalah untuk mendorong terwujudnya kompromi dari tuntutan kedua belah pihak yang sedang bertikai. Dalam mediasi model ini tipe mediator yang dikehendaki adalah yang berstatus tinggi sekalipun tidak terlalu ahli di dalam proses dan teknik-teknik mediasi. Adapun peran yang bisa dimainkan oleh mediator adalah menentukan "cebottom lines" dari disputants dan secara persuasif mendorong disputants untuk sama-sama menurunkan posisi mereka ke titik kompromi.

Facilitative mediation yang juga disebut sebagai mediasi yang berbasis kepentingan (interest-based) dan problem solving merupakan mediasi yang bertujuan untuk menghindarkan disputants dari posisi mereka dan menegosiasikan kebutuhan dan kepentingan para disputants dari pada hak-hak legal mereka secara kaku. Dalam model ini sang mediator harus ahli dalam proses dan harus menguasai teknik-teknik mediasi, meskipun penguasaan terhadap materi tentang hal-hal yang dipersengketakan tidak terlalu penting. Dalam hal ini sang mediator harus dapat memimpin proses mediasi dan mengupayakan dialog yang konstruktif di antara disputants, serta meningkatkan upaya-upaya negosiasi dan mengupayakan kesepakatan.

Transformative mediation yang juga dikenal sebagai mediasi terapi dan rekonsiliasi, merupakan mediasi yang menekankan untuk mencari penyebab yang mendasari munculnya permasalahan di antara disputants, dengan pertimbangan untuk meningkatkan hubungan di antara mereka melalui pengakuan dan pemberdayaan sebagai dasar dari resolusi (jalan keluar) dari pertikaian yang ada. Dalam model ini sang mediator harus dapat menggunakan terapi dan teknik profesional sebelum dan

selama proses mediasi serta mengangkat isu relasi/hubungan melalui pemberdayaan dan pengakuan.

Sedangkan *evaluative mediation* yang juga dikenal sebagai mediasi *normative* merupakan model mediasi yang bertujuan untuk mencari kesepakatan berdasarkan pada hak-hak legal dari para disputans dalam wilayah yang diantisipasi oleh pengadilan. Dalam hal ini sang mediator haruslah seorang yang ahli dan menguasai bidang-bidang yang dipersengketakan meskipun tidak ahli dalam teknik-teknik mediasi. Peran yang bisa dijalankan oleh mediator dalam hal ini ialah memberikan informasi dan saran serta persuasi kepada para disputans, dan memberikan prediksi tentang hasil-hasil yang akan didapatkan.⁵

Prinsip-prinsip Mediasi

Dalam mediasi ada beberapa hal yang harus diperhatikan oleh pelajar dan praktisi, yakni hal-hal yang dasar filosofis diadakannya mediasi. Ruth Charlton, sebagaimana dikutip oleh David Spencer dan Michael Brogan (2006:84-85) menyebutnya sebagai *the five basic philosophies of mediation*, yakni: confidentiality, voluntariness, empowerment, neutrality, a unique solution.

Prinsip pertama dari mediasi, sebagaimana dikemukakan oleh Charlton, adalah confidentiality (kerahasiaan), yaitu bahwasannya segala sesuatu yang terjadi di dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan disputants (pihak-pihak yang bertikai) bersifat rahasia dan tidak boleh disiarkan kepada publik atau pers oleh masing-masing pihak. Demikian juga sang mediator harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut serta sebaiknya menghancurkan semua catatannya di akhir sesi mediasi yang ia lakukan. Mediator juga tidak bisa dipanggil sebagai saksi dalam kasus yang dilakukan

⁵ Ibid, Hlm. 103

penyelesaiannya di dalam mediasi yang ia prakarsai apabila kasus tersebut dibawa ke forum yang lain, seperti pengadilan. Masing-masing pihak yang bertikai (disputants) disarankan untuk saling menghormati kerahasiaan tiap-tiap isu dan kepentingan dari masing-masing pihak. Jaminan kerahasiaan ini harus diberikan supaya masing-masing pihak dapat mengungkapkan masalah dan kebutuhannya secara langsung dan terbuka.

Prinsip kedua, voluntariness (kesukarelaan). Yakni masing-masing pihak yang bertikai (disputants) datang ke mediasi atas kemauan diri sendiri secara suka rela dan tidak ada paksaan dari pihak luar. Prinsip kesukarelaan ini dibangun atas dasar bahwa orang akan mau bekerja sama untuk menemukan jalan keluar dari persengketaan mereka bila mereka datang ke tempat perundingan atas pilihan mereka sendiri.

Prinsip ketiga, empowerment (pemberdayaan). Hal 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, oleh karena itu setiap solusi atau jalan penyelesaian sebaiknya tidak dipaksakan dari luar tetapi harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak (disputants) karena hal itu akan lebih memungkinkan bagi keduanya untuk menerimanya.

Prinsip keempat, neutrality (netralitas). Di dalam mediasi peran seorang mediator hanyalah memfasilitasi prosesnya saja dan isinya tetap menjadi milik disputans (pihak yang bertikai), sedangkan mediator hanya mengontrol proses. Di dalam mediasi seorang mediator tidak bertindak layaknya seorang hakim atau juri yang memutuskan salah benarnya salah satu pihak atau mendukung pendapat dari salah satunya, atau memaksakan pendapat dan jalan keluar/penyelesaian kepada kedua belah pihak.

Prinsip kelima, a unique solution (solusi yang unik). Bahwasanya solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standar legal, tetapi dihasilkan dari proses kreatifitas dan oleh karenanya hasilnya mungkin akan lebih banyak. Hal ini berkaitan erat dengan konsep pemberdayaan terhadap masing-masing pihak.

Tahap-Tahap Mediasi

Dalam melakukan mediasi ada beberapa tahapan yang harus diperhatikan, yaitu:

Tahap I: Setuju untuk menengahi (Agree to mediate), pada tahap ini persiapan yang harus dilakukan oleh seorang mediator adalah: Meraih dan menemukan kesadaran diri melalui pikiran, perasaan, dan harapan. Menentukan waktu yang tepat untuk membahas konflik dari pihak-pihak yang bertikai. Menciptakan suasana yang positif bagi kedua belah pihak yang sedang bertikai. Tahap II: Menghimpun sudut pandang (Gather points of view) Pada tahap ini persiapan yang bisa yang harus dilakukan oleh mediator adalah: Melakukan penuturan cerita (story-telling), dan membiarkan pihak-pihak yang sedang bertikai untuk menuturkan cerita mereka tanpa diinterupsi. Menggunakan ketrampilan berkomunikasi secara efektif. Tahap III: Memusatkan perhatian pada kebutuhan (Focus on interest) Pada tahap ini persiapan yang bisa dilakukan oleh mediator adalah: Menggali lebih dalam mengenai kebutuhan (interest) dari masing-masing pihak yang sedang bertikai dengan mengajak mereka berdialog untuk menggali pokok permasalahan dan kebutuhan mereka. Hal tersebut bisa dilakukan dengan cara: Melihat apa yang ada di bawah batas posisi dan kebutuhan masing-masing pihak yang bertikai, dan setelah itu mediator mengklarifikasi pokok permasalahan tersebut, sehingga mediator dapat memahami situasinya dengan baik.

Merangkum dengan baik permasalahan maupun kebutuhan dari masing-masing pihak yang sedang bertikai. Tahap IV: Menciptakan pilihan terbaik (Create win-win options). Pada tahap

ini mediator membantu pihak-pihak yang bertikai untuk mencari solusi bagi permasalahan mereka dengan cara memberikan beberapa ide/gagasan (brainstorm solutions). Untuk mencapai hal tersebut mediator harus sebisa mungkin mendapatkan ide-ide untuk solusi menang/menang. Bersikap kreatif dan jangan menyalahkan ide-ide yang disampaikan oleh masing-masing pihak yang bertikai selama proses penyampaian ide. Melakukan evaluasi terhadap solusi yang ditawarkan oleh masing-masing pihak yang bertikai untuk dipelajari lebih lanjut sehingga akan ditemukan solusi mana yang paling tepat untuk penyelesaian suatu konflik. Jika tidak ada solusi yang didapat maka mediator harus mengulangi lagi proses penyelesaian konflik dan mempelajari kembali langkah-langkah dari awal. Memilih solusi yang disetujui oleh para pihak yang sedang berkonflik. Jika tidak ada solusi yang disepakati maka mediator harus meneruskan brainstorming, atau mengulangi langkah-langkah penyelesaian dari awal (hal ini bisa mungkin terjadi karena mediator belum sampai ke permasalahan yang sebenarnya). Tahap V: Mengevaluasi pilihan (Evaluate options). Jika opsi telah ditemukan, maka mediator harus memeriksa kembali opsi tersebut untuk memastikan bahwa konflik tersebut benar-benar telah diselesaikan atau ditemukan penyelesaiannya. Tahap VI: Menciptakan kesepakatan (Create an agreement). Pada tahap ini mediator harus mampu merumuskan solusi / resolusi dari suatu konflik dalam rumusan yang jelas dengan cara: Membuat solusi dalam rumusan yang sejelas mungkin (mengenai siapa, apa, kapan, dan bagaimana); Membicarakan kondisi bagaimana jika. Mediator bisa meminta pihak-pihak yang bertikai untuk mengatakan apa yang akan mereka lakukan jika mereka tidak dapat memenuhi kesepakatan yang mereka buat tersebut. Mengakui keberhasilan pihak-pihak yang bertikai dalam mencapai kesepakatan. Mediator harus mengucapkan terima kasih kepada pihak-pihak yang bertikai atas kesediaan mereka bekerja sama melakukan semuanya.

Teknik Mediasi

Dalam kaitannya dengan teknik mediasi ada beberapa hal yang perlu mendapat perhatian dari seorang mediator agar proses mediasi dapat berjalan lancar dan memperoleh hasil yang maksimal. Beberapa hal tersebut di antaranya adalah bahwa seorang mediator perlu untuk bersikap SOLER dalam melakukan praktek mediasi. Yang dimaksud dengan ungkapan SOLER di sini adalah: *squarely*

S (squarely). Seorang mediator ketika sedang duduk dan berbicara dengan pihak yang bertikai (*disputants*), janganlah sambil berdiri, tetapi sebaiknya tetaplah dalam posisi duduk agar bisa berhadapan langsung dengan pihak yang berkonflik ketika mereka sedang berbicara.

O (open stance). Agar selalu terlihat memperhatikan kepada pihak yang bertikai (*disputants*) dan tidak menunjukkan sikap acuh, sebaiknya mediator jangan pernah menyilangkan tangannya di dada, tetapi lebih baik tangan tetap di bawah.

L (lean forward). Ketika sedang bicara dengan pihak yang bertikai (*disputants*), mediator sebaiknya sedikit membungkukkan badannya ke arah pembicara agar terlihat bahwa mediator memberikan perhatian penuh.

E (eye contact). Dalam melakukan tugasnya mediator harus melakukan kontak mata dengan pihak yang bertikai (*disputants*). Hal ini penting sebagai bagian dari bahasa tubuh, sebagai tanda bahwa mediator memperhatikan pembicaraan mereka.

R (relax). Mediator harus senantiasa bersikap rileks dan santai serta tidak perlu tegang sehingga akan memudahkan komunikasi dengan pihak-pihak yang bertikai.

Selain bersikap SOLER seorang mediator perlu memperhatikan beberapa langkah-langkah yang harus dilakukan ketika menjalankan proses mediasi. Langkah-langkah tersebut bisa digambarkan secara berurutan sebagai berikut:

(a) perkenalan; Mediator memperkenalkan diri. Pada langkah pertama ini mediator memberi salam pembuka kepada pihak-pihak yang sedang bertikai serta memperkenalkan identitas dirinya.

(b) penuturan cerita; Mediator memberitahukan perannya. Mediator menjelaskan kepada pihak-pihak yang sedang bertikai bahwa ia (mediator) tidak memerankan dirinya sebagai seorang hakim, ia tidak memihak atau memutuskan siapa yang salah dan siapa yang benar. Mediator juga harus memberitahukan kepada pihak-pihak yang sedang bertikai bahwa tugasnya adalah membantu mereka untuk mencapai kesepakatan penyelesaian konflik yang memuaskan kedua belah pihak.

(c) mengklarifikasi permasalahan dan kebutuhan; Mediator memberitahukan apa yang akan dilakukan. Mediator memberitahukan kepada kedua belah pihak yang sedang bertikai bahwa mereka mempunyai kesempatan yang sama untuk menuturkan cerita mereka. Mediator akan mengajukan pertanyaan dan rangkuman untuk memastikan bahwa mediator benar-benar telah memahami permasalahan yang diutarakan oleh pihak-pihak yang sedang bertikai, untuk selanjutnya mediator mengidentifikasi permasalahan-permasalahan yang penting bagi pihak yang bertikai. Mediator memberitahukan kepada pihak yang bertikai bahwa ia akan membantu mengembangkan beberapa opsi. Dan bila dianggap perlu mediator mengadakan pertemuan kaukus dengan pihak yang bertikai untuk merencanakan apa yang akan dilakukan selanjutnya. Mediator memberitahukan kepada pihak yang sedang bertikai bahwa ia (mediator) akan menemui mereka secara bersama-sama namun ada juga sesi yang lain dimana mediator akan menemui mereka secara terpisah dan sendiri-sendiri.

(d) menyelesaikan masalah; Mediator memberitahukan aturan dasar. Mediator memberitahukan kepada pihak-pihak yang bertikai tiga aturan dasar yang harus

dipatuhi oleh mereka ketika proses mediasi sedang berlangsung. Aturan dasar tersebut yaitu:

- 1) Tidak memotong pembicaraan lawan bicara.
- 2) Menghindari serangan pribadi untuk menjaga agar suasana tetap damai.
- 3) Setuju untuk berusaha menemukan jalan keluar dan menyelesaikan masalah.

Setelah selesai menginformasikan aturan dasar tersebut mediator menanyakan kepada masing-masing pihak dengan menyebut namanya apakah mereka setuju untuk mengikuti aturan tersebut.

(e) merancang kesepakatan; Menginformasikan kerahasiaan dan pertanyaan. Mediator menjelaskan kepada pihak yang sedang bertikai bahwa ia (mediator) akan menjaga semua kerahasiaan informasi yang diberikan oleh pihak-pihak yang sedang bertikai dan akan menghancurkan semua catatan tersebut pada akhir mediasi. Tetapi meskipun demikian ada pengecualian terhadap masalah kerahasiaan, seperti misalnya semua pembicaraan yang menyangkut masalah kekerasan terhadap anak, narkoba, pelanggaran atau ancaman yang membahayakan masa depan. Dalam hal ini mediator dapat menambahkan atau mengutip peraturan negara/sekolah terhadap pelanggaran serius sebagai pengecualian. Kemudian mediator jangan lupa untuk menanyakan apakah mereka (pihak yang sedang bertikai) mempunyai pertanyaan tentang proses mediasi ini.

Dalam hal menginformasikan keikutsertaan secara sukarela. Mediator menjelaskan kepada pihak-pihak yang sedang bertikai bahwa keikutsertaan dan kehadiran mereka dalam proses mediasi ini bersifat sukarela dan tidak ada paksaan dari manapun. Kemudian mediator menanyakan kepada mereka apakah mereka ingin melanjutkan proses mediasi ini.

Ketika pihak-pihak yang bertikai (disputants) menuturkan cerita menurut versinya masing-masing mediator harus mendengarkan dengan seksama. Pada saat yang sama mediator menciptakan kepercayaan dan bersiap mengidentifikasi permasalahan dan kebutuhan dari kedua belah pihak. Pada langkah ini mediator dapat melakukan beberapa hal seperti:

1. Menanyakan kepada kedua belah pihak, mana yang ingin memulai berbicara terlebih dahulu atau pilih salah satu dari mereka untuk mengawali berbicara atau bercerita.
2. Menggunakan ketrampilan mendengarkan secara aktif untuk menunjukkan bahwa mediator benar-benar memahami apa yang diceritakan oleh masing-masing pihak yang sedang bertikai (disputants), dan setelah itu jangan lupa untuk menceritakan kembali baik isi maupun perasaan mereka. Ketrampilan mendengarkan secara aktif juga dapat membantu pihak yang sedang bertikai (disputants) untuk mendengar dan memahami dengan baik apa yang diceritakan oleh masing-masing pihak.
3. Memberlakukan aturan dasar kepada disputants seperti tidak boleh memotong pembicaraan, memanggil nama lawannya, dan lain-lain.
4. Mengubah bahasa negatif menjadi bahasa yang netral dan positif, contoh: Bahasa semula yang digunakan oleh disputants, saya tidak ingin melihat wajahnya lagi diubah oleh mediator menjadi bahasa yang netral menjadi, anda merasa bahwa sangat sulit bagi kalian berdua untuk berdekatan satu sama lain.
5. Mengajukan pertanyaan terbuka untuk memperoleh informasi yang lebih lengkap mengenai fakta dan mengenai bagaimana perasaan orang tersebut, contoh: Pertanyaan tertutup, apakah ia memanggil nama anda ketika anda menghampirinya? dapat diubah oleh mediator menjadi pertanyaan terbuka, â€œdapatkah anda menceritakan lebih jauh apa yang terjadi ketika anda

menghampirinya ? Ketika menanyakan perasaan, dapat dirumuskan misalnya, bagaimana perasaan anda karena hal itu?

6. Merangkum cerita dengan menggunakan gaya bahasa yang netral dan positif. Merangkum cerita menunjukkan bahwa mediator telah mendengarkan cerita dan memberikan perhatian penuh kepada masing-masing pihak yang sedang bertikai (disputants). Hal ini dapat membantu memastikan bahwa mediator telah memahami secara benar apa yang diceritakan oleh masing-masing pihak (disputants). Jika memungkinkan, garis bawahi hal-hal yang umum di antara masing-masing pihak (disputants).
7. Mediator memutuskan apakah perlu mengadakan diskusi atau tidak sebelum beralih ke pokok permasalahan atau kebutuhan. Jika perlu mediator mengadakan pertemuan kaukus agar mediator dapat mengecek satu sama lain sebelum ke pokok permasalahan dan kebutuhan. Dalam pertemuan tersebut mediator dapat mulai mengidentifikasi permasalahan dan kebutuhan dan memutuskan untuk melanjutkan ke proses selanjutnya.

Berikut adalah daftar beberapa pertanyaan penting yang sangat membantu bagi mediator pada fase penuturan cerita:

1. Ketika memulai storytelling: Apa yang membuat anda datang ke mediasi hari ini? Dapatkah anda menceritakan kepada kami tentang keadaan yang membuat anda datang hari ini?
2. Riwayat permasalahan: Dapatkah anda menceritakan kepada kami tentang penyebab masalah anda saat ini? Apakah anda berdua pernah memiliki masalah sebelumnya?

3. Riwayat hubungan: Dapatkah anda menceritakan kepada kami mengenai hubungan masa lalu anda? Apa, jika ada, yang telah berubah diantara anda berdua? Menurut anda, apa yang memicu terjadinya perubahan tersebut?
4. Orang lain: Apakah ada orang lain yang menyebabkan terjadinya masalah diantara anda berdua? Siapa lagi yang menginginkan masalah ini terus berlanjut?
5. Perasaan: Bagaimana perasaan anda ketika mengatakan atau melakukan hal itu? Apa yang mungkin telah membuat anda merasa demikian? Bagaimana perasaan anda sekarang?
6. Maksud: Apa yang ada dalam pikiran anda ketika anda mengatakan atau melakukan hal itu?
7. Asumsi mengenai maksud orang lain: Apa menurut anda yang ada di dalam pikirannya ketika ia mengatakan atau melakukan hal itu?
8. Mengecek asumsi dengan orang lain: Anda mendengar si B mengatakan apa yang ia kira ada di dalam pikiran anda ketika anda mengatakan atau melakukan hal itu. Apakah hal itu cocok dengan apa yang ada di dalam pikiran anda?
9. Kabar burung: Kabar burung apa yang anda dengar? Adakah cara unruk mengklarifikasi penyebab kabar burung tersebut? Apakah kabar burung tersebut sesuai dengan apa yang baru saja anda dengar?
10. Kesalahpahaman: Adakah kemungkinan terjadi suatu kesalahpahaman diantara kalian berdua? Menurut kalian berdua, apa yang menyebabkan kesalahpahaman tersebut? Menurut anda, bagaimana kami dapat menjernihkan kesalahpahaman ini?
11. Hubungan di masa datang: Apa yang kalian inginkan terjadi diantara kalian berdua? Bagaimana anda melihat hubungan (persahabatan) anda di masa yang akan datang?

2.2. Konsep Perdamaian Peradilan Jepang

Secara harfiah, wakai bisa diartikan sebagai konsep damai, sedangkan chotei berarti mediasi. Tetapi wakai dan chotei pada dasarnya merujuk pada proses penyelesaian yang kita kenal di Indonesia sebagai mediasi melalui ruang sidang. Bedanya, penyelesaian sengketa melalui chotei harus diajukan melalui Komisi Chotei (chotei iin). Prosedurnya yang ketat menuntut hakim Chotei untuk menuruti aturan yang telah baku. Di Jepang sendiri, Chotei menjadi kalah populer dibandingkan Wakai. Keunggulan Wakai terletak pada wasit penyelesaian sengketa hanya perlu satu hakim mediator.

wakai menjadi pilihan bagi hakim dan para pihak bersengketa karena besarnya porsi yang ditawarkan untuk berpartisipasi aktif dalam proses. Misalnya, hakim dapat menawarkan proposal perdamaian kepada para pihak. Lebih dari itu, perdamaian tetap dimungkinkan pada semua tahapan pengadilan, baik pada tingkat pertama, banding, hingga kasasi.

Keadaan tertentu yang perlu diperhatikan dan disesuaikan dengan kondisi Indonesia adalah sertifikasi, akta perdamaian, dan tahapan dimana mediasi dapat diajukan. Pada hakekatnya selama ini di Indonesia mediasi dimungkinkan sebelum hakim tingkat pertama memeriksa pokok perkara.

Cuma, di Indonesia, tak semua orang bisa menjadi mediator. MA tetap menerapkan kewajiban sertifikasi bagi mediator. Beda halnya dengan sistem wakai. Hal ini dinyatakan dalam Pasal 5 Perma No.1/2008. "Mediator harus bersertifikat untuk melindungi publik.

Akta perdamaian versi Indonesia juga dirancang lebih ketat daripada akta perdamaian wakai yang didasari budaya Jepang yang mengutamakan asas kepercayaan.

Perkembangan bentuk Alternative Dispute Resolution (ADR) di Jepang diawali dengan munculnya lembaga-lembaga arbitrase, yang kemudian di koneksikan dengan bentuk penyelesaian sengketa lainnya yang dapat digambarkan sebagai berikut:

1. Court Connected Mediation di Jepang yang terdiri dari 3 jalur, yaitu:
 - a. Permohonan Chotei di luar proses litigasi (belum ada gugatan) di pengadilan. Karena tidak ada gugatan terlebih dahulu maka ini merupakan chotei diluar proses litigasi (belum ada gugatan) namun dilakukan di pengadilan summary court dengan bantuan conciliation commissioners yang terdiri dari tiga orang (satu orang hakim sebagai ketua dan dua orang non hakim sebagai anggota yang terdiri dari lawyer dan profesi teknis yang pemilihannya sangat tergantung pada jenis kasusnya). Kini karena kesibukan hakim, jabatan hakim mediasi bisa diisi oleh advokat dengan masa jabatan 2 tahun dan dapat ditunjuk kembali.
 - b. Chotei Litigasi, dimana gugatan dilakukan terlebih dahulu:
 - Konsilisasi yang dilakukan atas persetujuan pihak yang bersengketa dengan bantuan conciliation commissioners setelah memasuki proses litigasi.
 - Hakim yang menangani perkara membuat momerandum mengenai outline dan isu isu yang penting untuk memudahkan conciliation commissioners memahami dengan cepat kasus tersebut.
 - conciliation commissioners dapat memberikan usulan perdamaian, dan apabila selama 14 hari tidak terdapat keberatan dari para pihak terhadap usulan tersebut, maka usulan tersebut menjadi putusan seperti halnya putusan pengadilan (pasal 18 Minji chotei ho / law conserling civil concilitation).
 - c. Wakai; Bila chotei dilakukan oleh tiga commissioner yang diketuai hakim yang tidak menangani perkara, maka wakaisama dengan pasal 130 HIR / 154 RBg

dimana ketua mediatornya dipersepsikan sebagai hakim yang menangani perkara. Merupakan konsiliasi/mediasi antara para pihak dengan bantuan hakim yang menangani perkara tersebut sebagai mediator (tanpa conciliation commissioners). Wakai dapat diterapkan di summary court maupun district court berdasarkan yuridiksinya.

2. Teknis chotei dan wakai (wakai gijutsu ron. Yosiro kusano)

Tingkat keberhasilan yang tinggi di Jepang disebabkan penerapan teknik chotei dan wakai tersebut sebagai mana ditulis Yosiro kusano dalam judul wakai gijutsu ron:

- a. Evaluasi kasus berdasarkan posisi.
- b. Kemampuan/keahlian untuk mendengarkan para pihak (power to listen)
- c. Kemampuan untuk duduk sama rendah dan berdiri sam tinggi, ini disebut merge with parties.
- d. Ada kemampuan menunjukkan empati terhadap para pihak.
- e. Memahami penyebab konflik.
- f. Tidak mengekspresikan kelebihan dan kelemahan para pihak yang bersengketa.

Disamping chotei dan wakai yang merupakan mediasi baik di pengadilan maupun di luar pengadilan seperti diuraikan diatas, di Jepang masih dikenal jenis penyelesaian sengketa lain yaitu:

- Assen (facilitation) yaitu pihak ketiga yang netral membantu para pihak yang bersengketa untuk mendamaikan sengketanya. Facilitator para pihak untuk berdamai. Kadang-kadang facilitator juga membantu membuat draft isi perdamaian.
- Chotei (mediation) yaitu perannya hamper sama dengan facilitator tetapi mediator berperan lebih aktif.

- Minji chotei (mediation) yaitu pelaksanaannya agak berbeda dengan chotei ADR procedure. Dilakukan dalam kaitannya dengan minji chotei ho (law concerning the conciliation of civil affairs yang dilakukan oleh majelis conciliation yang diketuai hakim. Minji chotei diterapkan awal summary court.
- Saitei (adjudication) – Saitei adjudication juga dilakukan oleh pihak ketiga yang netral. Setelah mendengarkan kasus sengketa menerbitkan suatu putusan yang dinamakan saitei, jika para pihak dalam waktu tertentu tidak menyatakan keberatan terhadap putusan tersebut, maka persetujuan perdamaian tersebut menjadi final. Jika para pihak ada yang keberatan perkara masuk ke prosedur litigasi pengadilan.
- Chusai (arbitration) – prosedur dengan penerapannya hampir sama dengan arbitrase dari Negara-negara lain.

BAB 3

TUJUAN DAN MANFAAT PENELITIAN

3.1. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini dilakukan adalah dapat membantu dan memberikan metode baru yang diadopsi dari hukum Jepang khususnya dalam hal perdamaian sebagai metode penyelesaian perkara khususnya di bidang perdata sebelum dibawa ke ranah pengadilan.

Fokus penelitian ini terletak pada bagaimana perbedaan antara konsep perdamaian dalam sistem peradilan Indonesia berdasarkan Perma No. 1 tahun 2008 dan konsep Wakai dalam sistem peradilan Jepang dan apa kelebihan dan kelemahan Wakai?

Indikator capaian dari penelitian ini adalah adanya metode baru yang mengatur tentang perdamaian. Tentu saja metode ini harus bersesuaian dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, selain itu juga harus sesuai dengan norma-norma yang berlaku di masyarakat.

3.2. Manfaat Penelitian

- a. Secara teoritis manfaat penelitian ini adalah memberikan sumbangan pengetahuan kepada ilmu hukum tentang metode perdamaian yang diterapkan di Jepang sehingga dapat menekan jumlah perkara yang bertumpuk di pengadilan dan nantinya akan menghasilkan penyelesaian secara *win lose solution*.
- b. Secara praktis manfaat penelitian ini memberikan pemahaman dan pengetahuan tentang penerapan perdamaian sebagai metode penyelesaian perkara khususnya di bidang perdata sebelum dibawa ke ranah pengadilan. Perdamaian menjadi hal yang penting karena selain akan menghemat energi dan biaya, juga akan menjadi jalan terbaik penyelesaian sengketa.

BAB 4

METODE PENELITIAN

4.1. Pendekatan Penelitian

Dalam penelitian ini, metode yang dipakai adalah penelitian hukum normatif. Dasar pertimbangan pendekatan tersebut adalah karena penelitian ini bertujuan untuk mengkaji secara teoritik tentang konsep perdamaian yang dilakukan di pengadilan berdasarkan sistem peradilan di Indonesia dan Jepang yang bertitik tolak dari suatu sistem aturan kemudian mengartikan suatu ketentuan hukum.

Penelitian ini juga menggunakan pendekatan statute aproach, yaitu suatu pendekatan yang mengacu pada peraturan perundang-undangan dan bahan pustaka yang berhubungan dengan sistem hukum dan konsep perdamaian yang ada di kedua negara.

4.2. Jenis dan sumber data

Bahan-bahan hukum yang dipergunakan dalam penelitian ini mencakup bahan hukum primer (meliputi BW, HIR, PERMA nomor 1 tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, yang diperbarui dengan PERMA No.1 tahun 2016, Code of Civil Procedure Japan), bahan hukum sekunder (meliputi buku-buku literatur), dan bahan hukum tersier (meliputi bahan hukum lain diluar bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang dapat mendukung bahan-bahan sebelumnya seperti kamus bahasa Indonesia, kamus bahasa Inggris dan kamus hukum).

4.3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik analisis yang dilakukan untuk menghasilkan deskripsi atau gambaran keadaan tentang arbitrase di Indonesia dengan mendasarkan pada bahan hukum primer yang didukung dengan bahan hukum sekunder dan dan bahan hukum tersier. Selain itu digunakan pula content analisis terhadap Perma No. 1 tahun 2008. Kemudian dengan interpretasi analogis yaitu berupa pengolahan bahan yang berwujud kegiatan untuk mengadakan sistematisasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis. Hasil penelitian dianalisis secara kritis untuk ditarik kesimpulan yang merupakan jawaban dari permasalahan.

4.4. Teknik Analisa Data

Teknik analisis yang dilakukan untuk menghasilkan deskripsi atau gambaran keadaan tentang konsep perdamaian di Indonesia dan Jepang dengan mendasarkan pada bahan hukum primer yang didukung dengan bahan hukum sekunder dan dan bahan hukum tersier. Selain itu digunakan pula interpretasi analogis yaitu berupa pengolahan bahan yang berwujud kegiatan untuk mengadakan sistematisasi terhadap bahan-bahan hukum tertulis. Hasil penelitian dianalisis secara kritis untuk ditarik kesimpulan yang merupakan jawaban dari permasalahan.

BAB 5

HASIL DAN PEMBAHASAN

5.1. Perbedaan antara konsep mediasi di pengadilan dalam sistem peradilan di Indonesia berdasarkan Perma No. 1 tahun 2008 dan konsep Wakai dalam sistem peradilan di Jepang

Meskipun dalam beberapa pasal pada Perma No. 1 tahun 2008 mengadopsi sistem Wakai Jepang namun Perma No. 1 tahun 2008 tidak sepenuhnya memberlakukan ketentuan Wakai. Salah satu perbedaannya adalah mengenai status mediator. Dalam Perma No. 1 tahun 2008 menyatakan bahwa Mediator di Indonesia 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.

Sedangkan mediator di Jepang adalah setiap hakim yang menangani kasus litigasi tersebut. Sehingga di Jepang tidak menutup kemungkinan bagi orang yang tidak bersertifikat untuk menjadi mediator.

Dalam hal status mediator disebutkan bahwa mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau memaksakan sebuah penyelesaian. Sedangkan mediator di Jepang dalam sistem Wakai adalah setiap hakim yang menangani kasus litigasi tersebut. Sehingga di Jepang dimungkinkan bagi orang yang tidak bersertifikat untuk menjadi mediator.

Di Indonesia, syarat menjadi mediator telah ditentukan, yaitu mereka yang telah mengikuti pelatihan terakreditasi oleh Mahkamah Agung. Jika dalam suatu pengadilan tidak ada hakim yang mempunyai kualifikasi menjadi mediator, maka yang tidak memiliki kualifikasi pun terkadang bisa menjadi mediator sebagai suatu perkecualian.

Di Jepang, dalam suatu kasus perdata seorang hakim mempunyai dua sarana yang dapat digunakan, yaitu putusan hakim dan Wakai. Wakai bertujuan untuk mencapai penyelesaian yang layak dan mengutamakan kepuasan timbal balik di antara para pihak. Di dalam ketentuan *The Code of Civil Procedure Japan* (民事訴訟法 *Minji-soshō-hō*, 1996) (Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata Jepang) hanya ada 2 pasal yang mengatur tentang Wakai, yaitu pasal 89 yang menyatakan bahwa “*the court, irrespective of to what extent a suit has progressd, may attempt to arrange a settlement or have an authorized judge or commisioned judge attempt to arrange a settlement.*” Dan pasal 267 yang berbunyi “*when a settlement or a waiver or acknowledgement of a claim is stated in a record, such statement shall have the same effect as a final and binding judgement.*”⁶

Kedua pasal itu menentukan bahwa pengadilan dapat mengupayakan Wakai pada setiap tahap litigasi dan begitu Wakai dicapai dan dicatat dalam berita acara, maka Wakai tersebut memiliki efek yang sama dengan putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap (*inkracht*).

Didalam dalam pasal 1858 ayat (1) BW menyatakan bahwa “Perdamaian di antara pihak sama kekuatannya seperti putusan hakim yang penghabisan.” Dalam kalimat terakhir pasal 130 ayat (2) HIR juga menyatakan bahwa putusan akta

⁶ (www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=214953 Code of Civil Procedure (Act. No. 109 of June 26, 1996, as last amended in 2006))

perdamaian memiliki kekuatan sama seperti putusan yang telah berkekuatan hukum tetap.”⁷

Kedua pasal tersebut menegaskan bahwa walaupun telah ditempuh jalan damai, dan ada akta perdamaian tetapi akta perdamaian tersebut belum memiliki kekuatan hukum apa pun, namun jika setelahnya dibuat putusan akta perdamaian maka baru ada kekuatan hukum terhadapnya.

Hal ini menjelaskan bahwa akta perdamaian (mediasi) di Indonesia dibuat lebih ketat dibanding akta perdamaian (Wakai) di Jepang yang didasari oleh budaya masyarakat Jepang yang mengutamakan dan menjunjung tinggi asas kepercayaan.

Seakan untuk menutupi kekurangan tentang kekuatan hukum akta perdamaian dan kemungkinan tidak dibuatnya akta tersebut, PERMA nomor 1 tahun 2008, pada pasal 17 ayat (6) mengatur tentang kemungkinan tidak dibuatnya akta perdamaian bagi para pihak yang telah mencapai kesepakatan dengan mencabut gugatan dan/atau menyertakan klausula yang menyatakan perkara telah selesai dalam akta perdamaian.

Pada pasal 2 ayat (1) PERMA nomor 2 tahun 2003 menyebutkan bahwa mediasi hanya terbatas pada pengadilan tingkat pertama saja, sedangkan pada PERMA nomor 1 tahun 2008 pada pasal 21 ayat (1) menyatakan bahwa *“Para pihak, atas dasar kesepakatan mereka, dapat menempuh upaya perdamaian terhadap perkara yang sedang dalam proses banding, kasasi, atau peninjauan kembali sepanjang perkara itu belum diputus.”*

Pasal 89 Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata Jepang disimpulkan bahwa pengadilan dapat mengupayakan Wakai atau menugaskan hakim anggota

⁷ M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan dan Eksekusi Bidang Perdata*, Gramedia, Jakarta, 1995, Hlm. 279

majelis atau hakim yang ditunjuk untuk mengupayakan Wakai. Menurut pasal tersebut hakim juga boleh mengupayakan Wakai kapanpun selama litigasi.⁸

PERMA nomor 1 tahun 2008 mengadopsi sistem Wakai dimana mediasi diupayakan dalam semua tingkat peradilan, dan tidak terbatas pada tingkat pertama saja tapi juga pada tingkat banding, kasasi sampai tingkat peninjauan kembali selama putusan tersebut masih belum berkekuatan hukum tetap.

Dalam mekanisme pengadilan di Jepang, Wakai bisa dilakukan kapan saja. Sedangkan di Indonesia mediasi dilakukan hanya selama proses peradilan berlangsung. Selain itu mediasi hanya boleh dilakukan sekali dalam satu kasus. Berdasarkan aturan yang tertulis dalam HIR memang tidak ada ketentuan/pasal yang menunjukkan bahwa perdamaian tidak boleh dilakukan selain pada sidang pertama, jadi seharusnya kapanpun bisa dilakukan perdamaian. Perdamaian setelah hari sidang pertama seharusnya tidak menjadi masalah, namun di Indonesia tidak diperkenankan melakukan perdamaian setelah sidang pertama.

Dari segi biaya, terdapat perbedaan sistem pembayaran antara di Indonesia dengan di Jepang. Di Indonesia biaya mediasi tidak dibebankan jika hakim yang menjadi mediatornya, kecuali biayanya dibebankan kepada pihak yang bersengketa yang ingin menempuh jalur mediasi dengan mediator non hakim.

5.2. Kelebihan dan Kelemahan Wakai

Seorang hakim dalam mendorong para pihak untuk melakukan perdamaian harus mengetahui keunggulan Wakai secara utuh. Seorang hakim tidak akan bisa tampil

⁸ Yoshiro Kusano, *Penyelesaian Sengketa ala Jepang*, Grafindo Books Media, Jakarta, 2015. Hlm. 41.

meyakinkan jika ia sendiri tidak percaya dan tidak yakin bahwa Wakai menjadi kepentingan terbaik bagi para pihak.⁹

Kelebihan pertama, Wakai merupakan penyelesaian yang bersifat final bagi suatu perselisihan, hal ini merupakan salah satu keunggulan Wakai bila dibandingkan dengan putusan pengadilan yang masih bisa menempuh upaya hukum lain.

Kelebihan kedua, dalam Wakai dimungkinkan untuk mengajukan proposal penyelesaian yang pas atau cocok dengan kasusnya dan konsisten dengan alasannya. Sedangkan putusan hakim sering menghasilkan penyelesaian dengan formula semua atau tidak sama sekali sebagai upaya memotong masalah dengan sarana hukum.¹⁰

Hal ini dapat dijelaskan dengan contoh, misalnya putusan hakim hanya dapat memecahkan perselisihan tertentu antara para pihak, sedangkan Wakai memungkinkan untuk memasukkan perselisihan lain yang bukan merupakan objek perkara, dan melibatkan pihak ketiga pada waktu yang tepat yang bukan menjadi pihak dalam sengketa semula. Dengan demikian menjadi mungkin untuk menyelesaikan seluruh perselisihan antara dua pihak dengan sekali langkah. Berarti Wakai dapat merespon sejauh mungkin keinginan para pihak melalui usulan dan pertimbangan dampaknya di masa depan bagi kedua belah pihak yang berselisih.

Kelebihan ketiga, penyelesaian melalui jalur Wakai adalah berdasarkan kesepakatan para pihak. Baik isi maupun putusannya masing-masing diketahui dan disadari oleh mereka sehingga ada kesadaran tinggi dari para pihak untuk melaksanakan dan patuh terhadap apa yang telah mereka sepakati. Penyelesaian yang memuaskan pada suatu perkara biasanya akan membawa dampak yang positif pada hubungan para pihak di masa yang akan datang.

⁹ Ibid, Hlm. 28.

¹⁰ Ibid, Hlm. 29.

Kelebihan keempat, Wakai hanya memerlukan sedikit waktu dan tenaga untuk menyelesaikan perkara. Tidak seperti pada penyelesaian perkara melalui sidang pengadilan. Hal ini tentunya juga menguntungkan pengadilan.

Disamping segala kelebihan yang diunggulkan tersebut, Wakai juga tentu saja memiliki kelemahan. Beberapa kelemahan tersebut antara lain, Wakai tidak akan bisa dicapai tanpa persetujuan para pihak, akibatnya sebegus apapun proposal Wakai yang dibuat tidak akan dapat dicapai apabila para pihak tidak setuju untuk menerimanya. Wakai juga tidak akan tercapai apabila salah satu pihak tidak ditak hadir pada saat persetujuan di muka sidang pengadilan. Hal tersebut menjadi alasan Wakai tidak dapat dilaksanakan tanpa kehadiran salah satu pihak. Permasalahan yang timbul adalah misalnya pada saat para pihak sudah menerima kesepakatan dan menyatakan akan menerima proposal Wakai mengalami kesulitan untuk hadir dalam sidang pengadilan karena tempat tinggalnya jauh atau karena sakit dan sebagainya.

Menanggapi hal itu, The Code of Civil Procedure Japan (Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata Jepang) pasal 264 menyatakan bahwa “Where it is found to be difficult for a party to appear due to living in a remote place or any other grounds, if the party has submitted a document stating that he/she accepts the proposed terms of settlement presented in advance by the court or an authorized judge or commissioned judge, and the other party has appeared on the appearance date and accepted such proposed terms of settlement, it shall be deemed that both parties have reached a settlement.”

Pasal ini mengatur tentang persetujuan secara tertulis proposal Wakai yang disetujui. Demi pihak yang tidak dapat hadir di pengadilan karena tempat tinggalnya jauh atau karena alasan yang lain, maka Wakai dianggap tercapai ketika pihak tersebut menyerahkan secara tertulis kesediaan mereka untuk menerima klausula Wakai yang

ditentukan pengadilan. Amandemen yang dilakukan terhadap pasal ini merupakan satu upaya yang dilakukan untuk memfasilitasi pemanfaatan Wakai. Wakai dapat benar-benar diupayakan dan akan sangat bermanfaat bagi pihak yang kooperatif.

Berbeda dengan putusan hakim yang tetap dapat dicapai walaupun para pihak tidak hadir dalam persidangan atau tidak kooperatif. Namun karena putusan pengadilan hanya menghasilkan penyelesaian formal maka akan lebih baik bila putusan hakim pengadilan dapat bersifat lebih layak.

Kelemahan kedua adalah Wakai tidak dapat dicapai dalam perkara yang putusannya bersifat konstitutif. Pada suatu gugatan yang berkaitan dengan eksekusi adalah gugatan yang menuntut pembayaran sejumlah uang, maka dapat diselesaikan melalui persetujuan para pihak yang menjanjikan pembayaran. Namun gugatan yang menuntut kepastian batas tanah tidak semuanya bisa diselesaikan dengan persetujuan. Hal tersebut akan menjadi masalah apabila diajukan kembali gugatan mengenai hak milik atas tanah dan pemastian batas tanah sesudah tercapainya Wakai.

Hal-hal penting yang diungkapkan diatas merupakan suatu peringatan bahwa kesepakatan Wakai dicapai tidak boleh berdasarkan persetujuan yang bukan-bukan, bertentangan dengan nilai keadilan dan akal sehat.

Proses Wakai memang menuntut para pihak untuk saling berkompromi, namun proses kompromi para pihak tersebut didasarkan pada nilai keadilan sehingga tidak berdampak berat sebelah antara pihak yang satu dengan pihak yang lain. Hakim harus tetap mengupayakan Wakai tanpa boleh menekan para pihak atau bahkan memihak salah satu pihak saja. Penyelesaian Wakai haruslah berdasarkan kesepakatan para pihak untuk mencapai kompromi yang menguntungkan kedua belah pihak.

BAB 6

KESIMPULAN DAN SARAN

6.1. Kesimpulan

Perdamaian merupakan sarana yang baik dan patut dikembangkan dalam hal penyelesaian sengketa, baik melalui litigasi maupun non litigasi. Di Jepang, mekanisme perdamaian disebut dengan istilah Wakai merupakan kesepakatan antara para pihak yang bersengketa yang bisa dilakukan berapa kali pun dan kapan saja mulai dari tingkat gugatan sampai pada putusan. Jika suatu perkara telah diselesaikan melalui Wakai maka proses di pengadilan pun akan dianggap selesai. Hasil dari kesepakatan yang dicapai melalui Wakai ini ditulis dalam berita acara Wakai dan mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan keputusan hakim.

Perbedaan mekanisme sistem perdamaian yang paling mencolok antara peradilan di Indonesia dengan di Jepang terletak pada antara lain:

- Mediator di Indonesia adalah setiap orang yang telah mempunyai sertifikat sebagai mediator dan telah berpengalaman di bidangnya. Sedangkan mediator di Jepang adalah setiap hakim yang menangani kasus litigasi tersebut.
- Akta perdamaian (mediasi) di Indonesia dibuat lebih ketat dibanding akta perdamaian (Wakai) di Jepang yang didasari oleh budaya masyarakat Jepang yang mengutamakan dan menjunjung tinggi asas kepercayaan.

- PERMA nomor 1 tahun 2008 mengadopsi sistem Wakai dimana mediasi diupayakan dalam semua tingkat peradilan, dan tidak terbatas pada tingkat pertama saja tapi juga pada tingkat banding, kasasi sampai tingkat peninjauan kembali selama putusan tersebut masih belum berkekuatan hukum tetap.

Kelebihan Wakai antara lain, Wakai merupakan penyelesaian yang bersifat final bagi suatu perselisihan, dalam Wakai dimungkinkan untuk mengajukan proposal penyelesaian yang pas atau cocok dengan kasusnya dan konsisten dengan alasannya, penyelesaian melalui jalur Wakai adalah berdasarkan kesepakatan para pihak dan Wakai hanya memerlukan sedikit waktu dan tenaga untuk menyelesaikan perkara. Sedangkan kekurangannya adalah Wakai tidak dapat dicapai dalam perkara yang putusannya bersifat konstitutif. Wakai tidak akan bisa dicapai tanpa persetujuan para pihak, akibatnya sebagai apapun proposal Wakai yang dibuat tidak akan dapat dicapai apabila para pihak tidak setuju untuk menerimanya. Wakai juga tidak akan tercapai apabila salah satu pihak tidak hadir pada saat persetujuan di muka sidang pengadilan. Hal tersebut menjadi alasan Wakai tidak dapat dilaksanakan tanpa kehadiran salah satu pihak. Permasalahan yang timbul adalah misalnya pada saat para pihak sudah menerima kesepakatan dan menyatakan akan menerima proposal Wakai mengalami kesulitan untuk hadir dalam sidang pengadilan karena tempat tinggalnya jauh atau karena sakit dan sebagainya.

6.2. Saran

Perdamaian merupakan langkah yang baik dalam penyelesaian sengketa, karena dengan perdamaian maka akan menghasilkan solusi yang membawa manfaat bagi kedua belah pihak.

- Aparat penegak hukum khususnya para hakim hendaknya lebih mendorong para pihak yang bersengketa untuk melakukan mediasi/perdamaian sebagai upaya penyelesaian sengketa.
- Para pihak yang sedang berperkara sebaiknya memanfaatkan proses mediasi dengan sebaik-baiknya. Selain karena apabila menyelesaikan sengketa melalui pengadilan akan menghabiskan waktu yang lama, biaya pun akan banyak terpakai.
- PERMA nomor 1 tahun 2008 merupakan PERMA yang lahir dari hasil studi banding yang dilakukan di Jepang terhadap Wakai. Hal tersebut memang perlu dilakukan karena akan memberikan pemahaman dan tambahan pengetahuan terhadap sistem dan mekanisme perdamaian yang dilakukan.

DAFTAR PUSTAKA

- Dean, Meryll, *Japanese Legal System*, Cavendish Publishing, United Kingdom, 2002.
- Harahap, M. Yahya, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007.
- _____, *Ruang Lingkup Permasalahan dan Eksekusi Bidang Perdata*, Gramedia, Jakarta, 1995.
- Kusano, Yoshiro, *Wakai Penyelesaian Sengketa ala Jepang*, Grafindo Books Media, Jakarta, 2015.
- Spencer, David, Michael Brogan, Cambridge University Press, 2006.
- PERMA Nomor 1 tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
- RIB HIR (Reglemen Indonesia yang diperbarui) dengan penjelasannya.
- Kitab Undang-undang Hukum Perdata.
- www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=214953 Code of Civil Procedure (Act. No. 109 of June 26, 1996, as last amended in 2006)