

2020



NASKAH AKADEMIK

Tim Penyusun :

Koordinator :

Budi Suhariyanto, S.H., M.H.

Peneliti 1 :

Edy Wibowo, S.H., M.H.

Peneliti 2 :

Cecep Mustafa, S.H., LL.M., Ph.D.

Peneliti 3 :

Dr. Nurul Huda, S.H., M.H.

Peneliti 4 :

Muh. Ridha Hakim, S.H., M.H.

Rancangan Peraturan Mahkamah Agung Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan Secara Elektronik

Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan
Mahkamah Agung Republik Indonesia

NASKAH AKADEMIK
**RANCANGAN PERATURAN MAHKAMAH AGUNG TENTANG
PROSEDUR MEDIASI DI PENGADILAN SECARA ELEKTRONIK**



Penulis :

Budi Suhariyanto, S.H., M.H.

Edy Wibowo, S.H., M.H.

Cecep Mustafa, SH., LL.M., Ph.D

Dr. Nurul Huda, S.H., M.H.

Muh. Ridha Hakim, S.H., M.H.

**Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan
Badan Litbang Diklat Kumdil Mahkamah Agung RI
Tahun 2020**

Naskah Akademik
Rancangan Peraturan Mahkamah Agung Tentang
Prosedur Mediasi Di Pengadilan Secara Elektronik
© Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI

Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI
Gedung Sekretariat Mahkamah Agung RI
Jl. Jend. Ahmad Yani Kav. 58, Bypass Cempaka Putih Lt. 10
Jakarta Pusat – Indonesia

Hak Cipta terpelihara dan dilindungi undang-undang
All rights reserved

Cetakan pertama, Oktober 2020

Penulis :
Budi Suhariyanto, S.H., M.H.
Edy Wibowo, S.H., M.H.
Cecep Mustafa, SH., LL.M., Ph.D
Dr. Nurul Huda, S.H., M.H.
Muh. Ridha Hakim, S.H., M.H.

Perpustakaan Nasional : Katalog Dalam Terbitan
Budi Suhariyanto, SH., MH

Naskah Akademik
Rancangan Peraturan Mahkamah Agung Tentang
Prosedur Mediasi Di Pengadilan Secara Elektronik

Jakarta : Puslitbang Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI

vi, 140 hlm; 21 x 29,7 cm

ISBN : 978-602-5700-20-0

KATA SAMBUTAN

Badan Litbang Diklat Kumdil Mahkamah Agung RI merupakan satuan kerja yang lahir setelah diterapkannya peradilan satu atap di Indonesia. Salah satu tugas dan tanggung jawab Balitbang Diklat Kumdil MA RI adalah meningkatkan kualitas sumber daya manusia bagi seluruh aparat peradilan, baik bagi tenaga teknis maupun tenaga non-teknis. Dalam melaksanakan tugasnya, Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan didukung oleh empat unit kerja, yaitu: 1) Sekretariat Badan; 2) Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan; 3) Pusat Pendidikan dan Pelatihan Teknis Peradilan; dan 4) Pusat Pendidikan dan Pelatihan Manajemen dan Kepemimpinan.

Pada tahun 2020 Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan (Puslitbang) telah melaksanakan berbagai macam kegiatan yang menjadi tugas pokok dan fungsinya. Salah satunya adalah Penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan Secara Elektronik. Penelitian tersebut dilaksanakan di Jakarta dan hasilnya telah disusun dan dibuat dalam bentuk Naskah Akademik.

Untuk itu, kami sampaikan ucapan terima kasih atas ikhtiar yang dilakukan oleh Tim Peneliti yang dikoordinatori saudara Budi Suhariyanto S.H.,M.H. mulai dari pengumpulan bahan-bahan sampai dengan selesainya penelitian dan telah menjadi sebuah Naskah Akademik. Semoga, jerih payah kita semua menjadi amal ibadah serta jariah di hadapan Tuhan Yang Mahakuasa, Aamiin.

Jakarta, 5 Oktober 2020

Kepala Badan Litbang Diklat Kumdil

Dr. Zarof Ricar, S.H., S.Sos., M.Hum.

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur kami panjatkan ke hadirat Allah Swt., atas segala limpahan nikmat dan karunia-Nya, sehingga Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan (Puslitbang Kumdil) melalui DIPA Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI Tahun Anggaran 2020 telah berhasil merealisasikan tugas pokok dan fungsinya yakni menyelenggarakan kegiatan penelitian dan pengkajian. Salah satu di antaranya, penelitian dalam rangka penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan Secara Elektronik.

Naskah akademik dari hasil penelitian tersebut di atas merupakan wujud ikhtiar Puslitbang Kumdil dalam melaksanakan fungsi pemberian dukungan teknis pembentukan peraturan dan kebijakan Mahkamah Agung. Sebagaimana diketahui bahwa modernisasi layanan pengadilan secara elektronik merupakan suatu keniscayaan di era perkembangan teknologi informasi dan komunikasi yang sangat cepat seperti saat ini. Pada dasarnya, Mahkamah Agung telah menerbitkan regulasi terkait modernisasi layanan pengadilan secara elektronik diantaranya berupa Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2019 tentang Administrasi Perkara Dan Persidangan Di Pengadilan Secara Elektronik, dan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2020 tentang Administrasi Dan Persidangan Perkara Pidana Di Pengadilan Secara Elektronik. Sementara itu, untuk prosedur mediasi secara elektronik masih belum ada. Oleh karena itu Puslitbang Kumdil diarahkan oleh Pimpinan Mahkamah Agung khususnya Ketua Muda Kamar Pembinaan yang juga merupakan Ketua Kelompok Kerja Mediasi untuk melakukan penelitian terkait penyusunan naskah akademik dan perancangan Perma tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan Secara Elektronik.

Akhir kata, kami ucapkan terimakasih kepada Tim Peneliti yang dikoordinatori oleh saudara Budi Suhariyanto, S.H.,M.H. yang telah melakukan penelitian dalam rangka penyusunan naskah akademik ini, mulai dari pembuatan proposal, penyelenggaraan *Focus Group Discussion* (FGD) dan penggalian data serta wawancara penelitian. Demikian juga, kami ucapkan terimakasih kepada para narasumber dan peserta FGD yang telah memberikan saran dan masukan sebagai penyempurnaan naskah akademik dan rancangan Perma yang disusun oleh Tim Peneliti.

Semoga naskah akademik ini bermanfaat sebagaimana mestinya. Aamiin.

Jakarta, 5 Oktober 2020

Kepala Puslitbang Kumdil

Dr. Hasbi Hasan, M.H.

PRAKATA

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Dengan memanjatkan puji syukur kehadiran Allah SWT, kegiatan penelitian dalam rangka penyusunan naskah akademik "Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan Secara Elektronik" dapat terselesaikan dengan baik. Kami menyadari bahwa sesungguhnya tiada daya dan upaya melainkan atas izin-Nya, seraya berharap ridho dan maghfiroh-Nya.

Kegiatan penelitian tersebut di atas berasal dari arahan Ketua Muda Kamar Pembinaan yang merupakan Ketua Kelompok Kerja (Pokja) Mediasi Mahkamah Agung kepada Kepala Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan (Puslitbang Kumdil) untuk menyusun naskah akademik dan melakukan perancangan Perma tentang Mediasi di Pengadilan Secara Elektronik. Sebagaimana diketahui bahwa kebutuhan penyelenggaraan layanan pengadilan secara elektronik merupakan suatu keniscayaan untuk mengatasi problem penyebaran *Corona Virus Diseas 2019* (covid-19) yang tengah berlangsung saat ini. Termasuk mediasi di pengadilan perlu dikembangkan penyelenggaraannya secara elektronik sebagai alternatif bagi para pihak yang menghendakinya guna mewujudkan peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan.

Memang secara normatif terdapat Pasal 5 ayat (3) dan Pasal 6 ayat (2) Perma No. 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan telah menentukan bahwa pertemuan mediasi dapat dilakukan melalui media komunikasi audio visual jarak jauh. Pada praktiknya, beberapa pengadilan telah menerapkan pertemuan mediasi secara audio visual yang dijadikan sebagai solusi mengatasi pencegahan *virus covid-19*. Namun demikian, terdapat beberapa problema dan tantangan yang mengemuka dalam praktik-praktik tersebut diantaranya penggunaan aplikasi yang berbeda, jaminan

kerahasiaan selama proses, keamanan dalam pengiriman dokumen elektronik, dan keterjangkauan akses serta kelengkapan sarana prasarana Pengadilan dalam fasilitasi mediasi secara elektronik. Oleh karena itu diperlukan Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara elektronik Di Pengadilan yang memberikan acuan berupa prasyarat dan prosedur yang harus dilakukan dalam penyelenggaraan mediasi secara elektronik sehingga dapat terjamin kerahasiaan, keamanan, dan kenyamanan para pihak serta mediator.

Ucapan terimakasih kami haturkan kepada Ketua Pokja Mediasi Mahkamah Agung, Kepala Badan Litbang Diklat Kumdil dan Kepala Puslitbang Kumdil yang telah memberikan amanah dan arahan kepada tim Peneliti sehingga naskah akademik ini dapat terselesaikan dengan baik. Ucapan terimakasih juga kami haturkan kepada para narasumber dan peserta *Focus Group Discussion* (FGD) yang telah berkontribusi dan memberikan masukan konstruktif kepada tim peneliti.

Sebagai hasil karya ilmiah, naskah akademik ini tidak luput dari kekurangan. Sebagaimana pepatah mengatakan “tiada gading yang tak retak”. Olehnya, segala masukan atas naskah akademik ini akan menjadi penyempurnaan di masa mendatang. Semoga naskah akademik ini dapat bermanfaat sebagaimana mestinya.

Wassalamua’laikum Wr. Wb.

Jakarta, 1 Oktober 2020

Koordinator Peneliti

Budi Suhariyanto, S.H.,M.H.

DAFTAR ISI

KATA SAMBUTAN	i
KATA PENGANTAR	ii
PRAKATA	iv
DAFTAR ISI	vi
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Penelitian Terdahulu	6
C. Identifikasi Permasalahan	9
D. Tujuan dan Kegunaan Penelitian	9
E. Metode Penelitian	10
F. Sistematika Penulisan	12
BAB II KAJIAN TEORETIS DAN EMPIRIS	
A. Kajian Teoretis	16
1. Penyelesaian Sengketa dalam Konstruksi Negara Hukum Indonesia	16
2. Asas Peradilan Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan dalam Penyelesaian Sengketa berupa Mediasi di Pengadilan Indonesia	24
3. Prinsip Mediasi sebagai mekanisme Penyelesaian Sengketa di Pengadilan Indonesia	29
B. Kajian Empiris	34
1. Praktik Penyelenggaraan Mediasi secara elektronik di Pengadilan	34
2. Studi Perbandingan dan Penerapan mediasi Online pada Beberapa Negara	37
3. Implikasi Penerapan mediasi secara elektronik di Pengadilan dalam Perspektif <i>Cost and Benefit Analysis</i>	47

BAB III ANALISIS DAN EVALUASI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN TERKAIT

A. Pengantar	42
B. Ketepatan Jenis Peraturan Perundang-Undangan	53
C. Potensi Disharmonisasi Pengaturan	56
D. Kejelasan Rumusan	60
E. Penilaian Kesesuaian Norma	64
F. Efektivitas Pelaksanaan Peraturan Perundang-Undangan	68

BAB IV LANDASAN FILOSOFIS, SOSIOLOGIS DAN YURIDIS

A. Landasan Filosofis	71
B. Landasan Sosiologis	77
C. Landasan Yuridis	81

BAB V ARAH JANGKAUAN, RUANG LINGKUP PENGATURAN DAN MATERI MUATAN

A. Sasaran yang Akan Diwujudkan	92
B. Arah dan Jangkauan Pengaturan	94
C. Dasar Hukum	95
D. Ketentuan Umum	100
E. Prinsip-Prinsip Penerapan	102
F. Materi Muatan Pengaturan	103
G. Ketentuan Penutup	107

BAB VI PENUTUP

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

1. Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik di Pengadilan (E-Mediasi)
2. SK Penunjukan Tim Peneliti Penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik di Pengadilan

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa *“kemudian daripada itu untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum,...”*. Dari kalimat tersebut dapat diartikan bahwa tujuan dari dibentuknya Pemerintahan Negara adalah diarahkan untuk melindungi keselamatan dan kesejahteraan rakyat Indonesia. Penerapan atau pengejawantahan kalimat pembukaan UUD NRI Tahun 1945 tersebut meliputi berbagai aspek kehidupan negara diantara salah satunya pembangunan hukum nasional¹ sehingga berlaku adagium *“salus populi suprema lex esto”* yang berarti kesejahteraan atau keselamatan rakyat merupakan hukum tertinggi. Adagium tersebut relevan diterapkan dalam pembaruan hukum guna mengatasi penyebaran virus *Corona Virus Disease 2019* (covid-19) yang saat ini sedang merebak di seluruh dunia termasuk Indonesia.

Berdasarkan data dari situs covid19.go.id, sampai dengan tanggal 8 September 2020 di Indonesia terkonfirmasi sejumlah 196.989 (seratus sembilan puluh enam ribu sembilan ratus delapan puluh sembilan) orang positif, dalam perawatan sejumlah 48.207 (empat puluh delapan ribu dua

¹ Menurut **Fokky Fuad Wasitaatmadja dkk** bahwa Pembukaan UUD 1945 bagi bangsa Indonesia merupakan sumber motivasi dan aspirasi, tekad dan semangat bangsa Indonesia, serta cita hukum dan cita moral yang ingin ditegakkan dalam lingkungan nasional maupun internasional. Fokky Fuad Wasitaatmadja dkk, *Spiritualisme Pancasila*, (Jakarta: Kencana, 2018) hlm.230

ratus tujuh) orang dan yang meninggal dunia sejumlah 8.130 (delapan ribu seratus tiga puluh) orang.² Sedangkan data global (seluruh dunia) pada 7 September 2020 menunjukkan sejumlah 27.032.617 (dua puluh tujuh juta tiga puluh dua ribu enam ratus tujuh belas) orang, dan sejumlah 881.464 (delapan ratus delapan puluh satu ribu empat ratus enam puluh empat) orang yang meninggal akibat covid-19 di seluruh dunia.³ Dengan terus menanjaknya kasus penyebaran yang demikian, World Health Organization (WHO) menetapkan covid-19 sebagai *pandemic*, dan Pemerintah Indonesia pun menetapkannya sebagai bencana non-alam. Oleh karena itu, diterbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (*Covid-19*) yang mengatur salah satunya adalah pembatasan kegiatan di tempat atau fasilitas umum.⁴ Fasilitas umum yang dibatasi tersebut termasuk diantaranya adalah pengadilan yang menyelenggarakan persidangan dalam rangka menyelesaikan perkara yang diajukan oleh masyarakat pencari keadilan.

Pengadilan dituntut untuk responsif menyikapi pembatasan sosial skala besar yang telah ditetapkan oleh Pemerintah. Pada satu sisi pengadilan tidak boleh menolak perkara yang diajukan oleh masyarakat pencari keadilan, termasuk melakukan pembatalan penyelesaian perkara yang sudah masuk ke pengadilan dengan alasan memutus mata rantai penyebaran covid-19. Sedangkan di sisi lain pengadilan diharapkan menyelenggarakan persidangan yang tidak menghadirkan banyak orang dengan menerapkan *social/physical distancing*. Bahkan dalam hal menurut perundang-undangan dimungkinkan untuk tidak tatap muka langsung atau secara elektronik (online), maka pengadilan dituntut untuk untuk menerapkannya. Termasuk

² <https://covid19.go.id/peta-sebaran>, diakses pada hari Selasa, tanggal 8 September 2020, Pkl.14.07 WIB.

³ <https://covid19.who.int/>, diakses pada hari Selasa, tanggal 8 September 2020, Pkl.14.11 WIB.

⁴ Pasal 4 ayat (1) huruf c PP No.21 Tahun 2020

dalam hal ini mediasi, bilamana memungkinkan untuk diformulasikan dan diterapkan secara online (mediasi online) guna menghindari tatap muka langsung dan kerumunan orang yang menyebabkan atau memicu penyebaran virus covid-19 terhadap para pihak yang berperkara maupun hakim serta mediator.

Sebenarnya, dengan adanya perkembangan teknologi informasi dan komunikasi telah dapat memudahkan penerapan mediasi online. Telah tersedia fitur aplikasi yang dapat mempertemukan para pihak dalam suatu video meeting online seperti melalui video call whatsapp, zoom, google hangouts, google meet, GoToMeeting, Skype, Cisco WebEx, Appear.in, dan lain-lain. Dalam hal ini pengadilan dapat memilih dari aplikasi video meeting online tersebut yang dapat digunakan dengan mudah oleh para pihak, baik pengugat, tergugat, maupun mediator. Pada masing-masing aplikasi tersebut memiliki kelebihan dan kekurangan yang dapat direview dan dipertimbangkan oleh pimpinan Mahkamah Agung untuk digunakan secara nasional. Memang masing-masing pengadilan dapat menentukan sendiri aplikasi yang digunakan untuk pertemuan mediasi online, namun demikian akan lebih baik bilamana dari Mahkamah Agung melakukan standarisasi aplikasi yang digunakan dalam mediasi online dengan mempertimbangkan segala aspek diantaranya kerahasiaan,⁵ kemudahan akses, transmisi atau pengiriman dokumen elektronik, pembayaran, dan lain sebagainya.

⁵ Menurut **Susanti Adi Nugroho** bahwa proses mediasi pada hakikatnya rahasia sehingga semua informasi yang diungkapkan dalam mediasi bersifat rahasia juga (Susanti Adi Nugroho, *Manfaat Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta: Kencana, 2019) hlm.211). **Iswi Hariyani dkk** berpendapat bahwa ketentuan kerahasiaan tetap melekat atas orang yang terlibat dalam proses mediasi meskipun mediasi telah selesai (Iswi Hariyani, dkk, *Penyelesaian Sengketa Bisnis: Litigasi, Negosiasi, Konsultasi, Pendapat Mengikat, Mediasi, Konsiliasi, Adjudikasi, Arbitrasi dan Penyelesaian Sengketa Daring*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2018) hlm.9). Selanjutnya dinyatakan oleh **Nita Triana** bahwa jaminan kerahasiaan ini harus diberikan supaya masing-masing pihak dapat mengungkapkan masalah dan kebutuhannya secara langsung dan terbuka (Nita Triana, *Rekonstruksi Model Mediasi Yang Diintegrasikan Pada Hukum Acara Pengadilan Agama Dalam Perspektif Para Pihak (Studi Socio-Legal Mediasi di Pengadilan Agama Se-eks Karesidenan Banyumas)*, (Yogyakarta: Deepublish, 2015) hlm.66).

Secara normatif, Pasal 5 ayat (3) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan⁶ telah mengatur bahwa *“pertemuan Mediasi dapat dilakukan melalui media komunikasi audio visual jarak jauh yang memungkinkan semua pihak saling melihat dan mendengar secara langsung serta berpartisipasi dalam pertemuan”*. Di era pandemic virus covid-19, beberapa pengadilan telah menerapkan mediasi secara online, diantaranya yaitu Pengadilan Agama Sentani dalam perkara nomor 43/Pdt.G/2020/PA.Stn melakukan mediasi online dengan menggunakan skype disebabkan hakim mediator sedang menjalankan *Work Form Home* (WFH).⁷ Pengadilan Agama Tulang Bawang dalam perkara nomor 167/Pdt.G/2020/PA.Tlb juga melaksanakan proses mediasi secara teleconference dengan menggunakan layanan video call whatsapp dimana para pihak baik penggugat, tergugat dan mediator hakim berada di rumah masing-masing.⁸ Ada juga Pengadilan Agama Negara dalam perkara nomor 99/Pdt.G/2020/PA.Ngr menyelenggarakan prosedur mediasi secara online dengan menggunakan layanan video conference zoom dimana hakim mediator dari kantor dan para pihak dari rumah masing-masing.⁹ Selain itu, pada Pengadilan Negeri Bandung, Pengadilan Negeri Cibinong, Pengadilan

⁶ Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan merupakan pengganti dari Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan. Adapun Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 merupakan pengganti dari Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan. Jadi Perma yang mengatur prosedur mediasi di pengadilan telah dua kali mengalami penggantian. Sebelum itu, tahun 2002 telah diterbitkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai.

⁷ Lihat dalam <http://www.pa-sentani.go.id/index.php/berita/berita-terkini/418-mediiasi-online-alternatif-pelayanan-ditengah-pandemi>, diakses pada hari Rabu tanggal 9 September 2020, Pkl.13.58 WIB

⁸ Lihat dalam <https://www.pa-tulangbawang.go.id/berita/berita-terkini/356-mediiasi-secara-online.html>, diakses pada hari Rabu tanggal 9 September 2020, Pkl.14.04 WIB

⁹ Lihat dalam <http://pa-negara.go.id/seputar-peradilan/mediasi-online-di-tengah-pandemi-covid-19-di-pengadilan-agama-negara>, diakses pada hari Rabu tanggal 9 September 2020, Pkl.14.04 WIB

Negeri Mataram dan Pengadilan lainnya juga sudah menerapkan mediasi dengan menggunakan alat komunikasi audio visual.¹⁰

Meskipun secara normatif dan praktiknya telah diterapkan mediasi online sebagaimana dijelaskan di atas, tetapi sebenarnya hal itu baru sebatas penyelenggaraan pertemuan mediasinya saja, sedangkan untuk mekanisme lainnya masih bersifat manual. Selain itu, sehubungan masing-masing pengadilan menggunakan sarana komunikasi audio visual yang berbeda sehingga dapat disoal tentang kerahasiaan dan keamanan aplikasinya. Jika kerahasiaan dan keamanan penyelenggaraan online ini tidak diatasi maka akan mengurangi *confidentiality*¹¹ yang merupakan hal yang sangat fundamental dalam mediasi.¹²

Berdasarkan uraian di atas, maka diperlukan suatu upaya formulasi pengaturan terkait penyelenggaraan beserta standardisasi penggunaan aplikasi dalam rangka mediasi secara elektronik di Pengadilan. Selain ditujukan untuk menghadapi tantangan pandemic virus covid-19, Rancangan

¹⁰ Sebagaimana dinyatakan oleh Dyah Sulastri Dewi dalam <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5bd84e1e14340/mediasi-online--kiat-negara-maju-menghemat-waktu-dan-biaya/>, diakses pada hari Rabu tanggal 9 September 2020, Pkl.14.25 WIB

¹¹ *Confidentiality* yang merupakan kerahasiaan ini merupakan prinsip pertama dari lima prinsip filsafat mediasi sebagaimana dinyatakan oleh **Ruth Carlton**. Empat prinsip lainnya adalah sukarela (*volunteer*), pemberdayaan (*empowerment*), netralitas (*neutrality*), dan solusi yang unik (*a unique solution*) (Machli Riyadi, *Teori Iknemook Dalam Mediasi Malapraktik Medik*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2018) hlm.84). berkaitan dengan prinsip kerahasiaan, **Edi Wibowo** mengemukakan lima makna yaitu mediasi akan efektif apabila ada kepercayaan para pihak terhadap manfaat proses mediasi yang tertutup dan rahasia tanpa publikasi, mediasi akan lebih mudah mencapai keberhasilan jika para pihak berterus terang kepada mediator, menjamin *access to justice* yang lebih luas, menjaga netralitas mediator, dan kerahasiaan merupakan sesuatu yang penting untuk melindungi mediator dari penyalahgunaan pihak yang beritikad tidak baik (dalam <https://www.komnasham.go.id/index.php/news/2020/5/20/1411/menyoal-prinsip-kerahasiaan-dalam-mediasi-online.html>, diakses pada hari Rabu tanggal 9 September 2020, Pkl.18.16 WIB)

¹² Sebagaimana disebutkan oleh Asha Hemrajani bahwa *platform Online Dispute Resolution* (ODR) profesional jelas memiliki teknologi tertentu mengingat *confidentiality* dalam mediasi merupakan prioritas yang menentukan kepercayaan klienatas *platform*. Dapat dilihat dalam <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5bd84e1e14340/mediasi-online--kiat-negara-maju-menghemat-waktu-dan-biaya?page=2>, diakses pada hari Rabu tanggal 9 September 2020, Pkl.14.47 WIB

Perma tentang Mediasi secara Elektronik di Pengadilan ini juga dapat ditujukan untuk membuat sistem permanen dari mediasi online di masa mendatang pasca pandemic virus covid-19 guna mewujudkan peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan.¹³ Bahkan dalam perkara tertentu yang melibatkan para pihak yang berada lintas yurisdiksi,¹⁴ model mediasi online ini dapat menjadi solusi yang tepat sebagai wujud pelayanan prima dari pengadilan Indonesia.

B. Penelitian Terdahulu

Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung (Puslitbang Kumdil) telah melakukan beberapa kali penelitian tentang mediasi yaitu pada tahun 2004, tahun 2007, dan tahun 2017. Penelitian Puslitbang Kumdil pada tahun 2004 berjudul “Mediasi dan Perdamaian” yang mengemukakan beberapa pokok persoalan diantaranya pendayagunaan perdamaian menurut Pasal 130 HIR/154 RBG dan potensinya dalam mewujudkan keadilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan, serta menguraikan prinsip-prinsip pokok dari Peraturan Mahkamah Agung No.2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.¹⁵

Selanjutnya, pada tahun 2007, Puslitbang Kumdil telah melakukan penelitian dengan judul “Naskah Akademis: Mediasi”. Pada penelitian tahun

¹³ Penyelesaian sengketa melalui online akan memberikan manfaat berupa penghematan waktu dan uang (Meline Gerarita Sitompul dkk, *Online Dispute Resolution (Odr): Prospek Penyelesaian Sengketa E-Commerce Di Indonesia*, Jurnal Renaissance Volume 1 Nomor 02, Agustus 2016, hlm.92). Olehnya menurut **Muhammad Azwar** bahwa pada akhirnya Negara dituntut untuk melakukan pembaruan hukum pada penyelesaian sengketa secara online di Indonesia yang dianggap lebih “cepat, sederhana, dan biaya murah” sehingga para pelaku bisnis dapat menyelesaikan sengketa berdasarkan asas tersebut. Muhammad Azwar, *Prospek Penerapan Online Dispute Resolution dalam Upaya Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia*, Media Iuris Volume 2 Nomor 2, Juni 2019, hlm.182

¹⁴ **Muhammad Azwar** berpendapat bahwa penggunaan teknologi informasi dalam sistem penyelesaian sengketa sangat membantu para pihak yang berada di lintas negara sehingga membuka alternatif baru bagi para pencari keadilan (justiciable) dalam menyelesaikan sengketa. *Ibid*

¹⁵ Mahkamah Agung, *Mediasi dan Perdamaian*, (Jakarta: Mahkamah Agung, 2004)

2007 ini dipermasalahkan beberapa hal yaitu terkait pelaksanaan Pasal 130 HIR/154 RBG oleh hakim dalam mengupayakan perdamaian antara para pihak yang berperkara di Pengadilan, bagaimana negara-negara lain sukses melakukan mediasi atau *Alternative Dispute Resolution* (ADR), bagaimana mengembangkan Pasal 130 HIR/154 RBG dengan memberlakukan lembaga mediasi di Pengadilan (*Court-Annexed Mediation*) yang lebih efektif dengan berpedoman pada Perma No.2 Tahun 2003 dan apa yang menjadi hambatannya, dan apakah dengan memperlakukan mediasi di Pengadilan sinkron atau tidak terjadi benturan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.¹⁶ Berdasarkan hasil penelitian tahun 2007 disimpulkan beberapa hal diantaranya yaitu:¹⁷

Pelaksanaan Pasal 130 HIR/154 RBG oleh hakim hanya formalitas saja. Kesulitan yang dihadapi hakim dalam mengupayakan perdamaian antara pihak yang berperkara disebabkan: perkara kompleks, pengacara cenderung menginginkan perkara dilanjutkan secara litigasi, kemampuan hakim dalam melakukan perdamaian masih kurang, belum cukup disosialisasikan budaya damai dalam masyarakat, dan keengganan hakim untuk menyelesaikan perkara secara damai.

Praktik mediasi (ADR) di negara lain yaitu Amerika Serikat, Singapura, Australia dan Filipina dipengaruhi oleh beberapa factor yaitu *political will* Pemerintah, Pengacara/Penasihat Hukum mendukung program mediasi/ADR tersebut, dan biaya litigasi sangat tinggi sehingga para pihak cenderung memilih mediasi (ADR).

Pengaturan lembaga mediasi atau ADR di dalam beberapa peraturan perundang-undangan (UU, PP) tidak sinkron satu dengan yang lainnya. Adapun memperlakukan mediasi terintegrasi di Pengadilan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang ada asalkan sifat/jiwanya adalah dalam rangka penerapan Pasal 130 HIR/154 RBG

Terakhir, pada tahun 2017, Puslitbang Kumdil telah mengadakan penelitian dengan judul "*Efektivitas Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan*

¹⁶ Mahkamah Agung, *Naskah Akademis: Mediasi*, (Jakarta: Mahkamah Agung, 2007), hlm.8

¹⁷ *Ibid*, hlm.169-172

Negeri". Pada penelitian tahun 2017 ini disoal dua hal yaitu Bagaimana efektivitas pelaksanaan mediasi di Pengadilan dan faktor-faktor penghambat pelaksanaan mediasi di Pengadilan.¹⁸ Berdasarkan hasil penelitian tahun 2017 tersebut disimpulkan diantaranya yaitu:

Komitmen pelaksanaan mediasi ini selain terkait dengan kepentingan dan kewajiban bagi para hakim untuk memberikan rasa damai bagi para pihak yang bersengketa, juga memberikan kebutuhan secara praktis dalam hal penerapan asas peradilan yang cepat, biaya ringan dan sederhana, serta untuk menekan penumpukan perkara pada tingkat kasasi dan peninjauan kembali.

Belum maksimalnya penyelesaian perkara perdata melalui tahapan mediasi yang diwajibkan oleh Mahkamah Agung pada pengadilan tingkat pertama disebabkan oleh beberapa hal; terutama berkaitan dengan faktor hakim sebagai mediator, *pertama* terkait dengan pemaknaan hakim terhadap ketentuan atau aturan hukum tentang mediasi itu sendiri, dan yang *kedua* adalah mindset hakim itu sendiri terkait dengan orientasi untuk selalu memutus perkara sehingga ruang yang disediakan untuk melakukan negosiasi secara optimal untuk para pihak berdamai tidak dimanfaatkan.

Berdasarkan ketiga penelitian terdahulu sebagaimana tersebut di atas, sama sekali tidak ada yang menyoal tentang bagaimana prospek pelaksanaan mediasi secara elektronik di pengadilan. Oleh karena itu penelitian dalam rangka penyusunan naskah akademik Rancangan Perma yang akan mengatur tentang prosedur mediasi secara elektronik di Pengadilan ini dapat dipandang sebagai suatu penelitian yang baru. Dengan demikian, penelitian ini sangat penting keberadaannya untuk digunakan sebagai alas akademik dibutuhkan dan dirumuskannya pengaturan prosedur mediasi secara elektronik di Pengadilan.

¹⁸ Ismail Rumadan, *Efektivitas Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan Negeri*, (Jakarta: Puslitbang Hukum dan Peradilan, 2017)

C. Identifikasi Permasalahan

Berdasarkan latar belakang di atas, dapat diidentifikasi beberapa permasalahan penelitian dalam rangka penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan yaitu:

1. Permasalahan mediasi secara elektronik apa saja yang dihadapi dalam penyelenggaraan peradilan di Indonesia ?
2. Mengapa perlu Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan sebagai dasar pemecahan masalah tersebut di atas ?
3. Apa yang menjadi landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis pembentukan Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan ?
4. Apa sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan, dan arah pengaturan dalam Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan ?

D. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

Sesuai dengan identifikasi masalah yang dikemukakan di atas, tujuan penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan dirumuskan sebagai berikut:

1. Merumuskan permasalahan mediasi secara elektronik di Pengadilan yang dihadapi dalam penyelenggaraan peradilan di Indonesia.
2. Merumuskan alasan pembentukan Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan sebagai dasar hukum penyelesaian permasalahan dalam mediasi online oleh peradilan di Indonesia.

3. Merumuskan pertimbangan atau landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis pembentukan Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan.
4. Merumuskan sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan, dan arah pengaturan dalam Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan.

Sementara itu, kegunaan penyusunan Naskah Akademik adalah sebagai acuan atau referensi penyusunan dan pembahasan Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan. Selain itu, secara teoritis akan berguna bagi pengembangan ilmu hukum khususnya hukum acara perdata terkait penyelesaian perkara melalui mediasi online.

E. Metode Penelitian

Metode yang digunakan dalam rangka penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan adalah metode penelitian hukum. Penelitian hukum menurut **Jonaedi Effendi** dan **Johnny Ibrahim** adalah suatu penelitian yang mempunyai objek hukum, baik hukum sebagai suatu ilmu atau aturan-aturan yang sifatnya dogmatis maupun hukum yang berkaitan dengan perilaku dan kehidupan masyarakat.¹⁹ **Abdul Kadir Muhammad** membedakan penelitian hukum berdasarkan fokus penelitiannya dalam tiga jenis yaitu penelitian hukum normatif, penelitian hukum normatif-empiris, dan penelitian hukum empiris.²⁰ Berdasarkan identifikasi permasalahan, tujuan dan kegunaan penelitian yang ada maka penelitian dalam rangka penyusunan Naskah

¹⁹ Jonaedi Effendi dan Johnny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2018) hlm.16

²⁰ Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*. (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2004) hlm. 52

Akademik Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan ini menggunakan tipe penelitian hukum normatif.

Sehubungan yang dipilih dan digunakan adalah metode penelitian hukum normatif, maka pendekatan masalah yang digunakan dalam penelitian ini berupa pendekatan perundangan-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*).²¹ Pendekatan perundang-undangan digunakan untuk menelaah dan menganalisis pengaturan dalam peraturan perundang-undangan yang terkait dengan mediasi online khususnya yang diselenggarakan oleh pengadilan. Sedangkan pendekatan konseptual digunakan untuk menggali dan mendalami konsep, teori dan asas-asas hukum dan penyelenggaraan peradilan yang terkait dengan mediasi online. Adapun pendekatan perbandingan digunakan untuk membandingkan pengaturan dan praktik peradilan antara Indonesia dengan beberapa negara lain yang telah sukses menerapkan mediasi online diantaranya Hongkong dan Singapura. Di negara lain mediasi online terdapat beberapa kemungkinan menjadi mekanisme yang semakin efektif untuk menyelesaikan sengketa seiring dengan kemajuan teknologi.²²

Berdasarkan metode penelitian hukum normatif dan beberapa pendekatan masalah yang ada sebagaimana tersebut di atas, maka data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder. Sumber data sekunder berasal dari penelitian kepustakaan (*library reserach*). Penelitian kepustakaan dilakukan terhadap pelbagai macam sumber bahan hukum baik yang berupa bahan hukum primer yang terdiri dari berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur mediasi, dan bahan hukum sekunder

²¹ Menurut **Peter Mahmud Marzuki** bahwa terdapat 5 (lima) pendekatan dalam penelitian hukum yaitu pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. (Jakarta. Kencana Prenada Media, 2009) hlm. 93

²²<https://m.hukumonline.com/berita/baca/lt5bd84e1e14340/mediasi-online--kiat-negara-maju-menghemat-waktu-dan-biaya?page=2>

berupa buku, laporan hasil penelitian, jurnal dan makalah ilmiah, serta bahan hukum tersier berupa kamus bahasa, dan kamus hukum serta ensiklopedia yang terkait dengan mediasi online di pengadilan.

Untuk memperkuat data sekunder dalam penelitian ini, juga dilakukan kegiatan wawancara dengan para narasumber yang kompeten di bidang mediasi melalui serangkaian kegiatan *Focus Group Discussion* (FGD). FGD dilakukan untuk mendalami hasil temuan data sekunder dan mengkonfirmasi hasil analisis tim peneliti kepada para narasumber serta peserta FGD yang terdiri dari kalangan Ketua Pengadilan, hakim mediator, mediator non-hakim, akademisi, dan pengurus Pusat Mediasi Nasional (PMN), serta Tim Kelompok Kerja Mediasi Mahkamah Agung.

Bahan hukum yang terkumpul dari penelitian kepustakaan dan dalam FGD tersebut di atas akan diinventarisasi dan diklasifikasi serta dianalisis secara kualitatif. Selanjutnya dari hasil analisis kualitatif tersebut akan dijadikan sebagai pertimbangan atau landasan dalam menjawab beberapa permasalahan penelitian yang ada, baik yang bersifat normatif dalam peraturan perundang-undangan, maupun secara sosiologis dan filosofis tentang mengapa diperlukan Rancangan Perubahan Perma No.1 Tahun 2016 tersebut di atas. Sebagai akhir analisis akan diuraikan ruang lingkup materi muatan, dirumuskan sasaran yang akan diwujudkan, arah dan jangkauan pengaturan mediasi online dalam Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan.

F. Sistematika Penulisan

Berdasarkan arah penelitian dan metode serta pendekatan masalah yang ada dalam penelitian sebagaimana telah disebutkan di atas, maka dapat dirumuskan sistematika penulisan sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN : Berisi tentang Latar Belakang, Penelitian Terdahulu, Identifikasi Masalah, Tujuan dan Kegunaan Penelitian, dan Metode Penelitian, Sistematika Penulisan

BAB II KAJIAN TEORETIS DAN PRAKTIK EMPIRIS: menguraikan materi yang bersifat teoretis, asas, praktik, perkembangan pemikiran, serta implikasi sosial, politik, dan ekonomi, keuangan negara dari Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan. Secara rinci dalam bab ini akan dibedakan dalam beberapa sub bab yaitu Kajian Teoretis yang akan membahas tentang Penyelesaian Sengketa di Pengadilan dalam Konstruksi Negara hukum Indonesia, Asas-asas Peradilan Cepat, Sederhana dan Biaya Ringan dalam Penyelesaian Sengketa di Pengadilan Indonesia, dan Prinsip-Prinsip Mediasi sebagai Mekanisme Penyelesaian Sengketa di Pengadilan Indonesia. Selain itu, terdapat juga kajian terhadap empiris yang menguraikan tentang Praktik Penyelenggaraan Mediasi secara elektronik di Pengadilan, Studi Perbandingan dan Penerapan mediasi Online pada Beberapa Negara, dan Implikasi Penerapan mediasi secara elektronik di Pengadilan dalam Perspektif *Cost and Benefit Analysis*.

BAB III EVALUASI DAN ANALISIS PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN TERKAIT. Bab ini memuat hasil kajian terhadap Peraturan Perundang-undangan terkait yang memuat kondisi hukum yang ada, keterkaitan Undang-Undang dengan Peraturan Perundang-undangan lain, harmonisasi secara vertikal dan horizontal, serta status dari Peraturan Perundang-undangan yang ada terkait Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan. Analisis dan evaluasi terhadap peraturan perundang-undangan terkait tersebut akan melingkupi aspek Ketepatan Jenis Peraturan Perundang-Undangan, Potensi Disharmonisasi Pengaturan, Kejelasan Rumusan,

Penilaian Kesesuaian Norma, dan Efektivitas Pelaksanaan Peraturan Perundang-Undangan.

BAB IV LANDASAN FILOSOFIS, SOSIOLOGIS, DAN YURIDIS. Bab ini memuat tentang keadaan saat ini dan keadaan yang diinginkan dan dihubungkan serta didasarkan atas landasan filosofis yang menjadi pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk dalam Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan mempertimbangkan musyawarah mufakat sebagai cita hukum mediasi di Pengadilan, perubahan hukum dalam merespon perkembangan teknologi informasi, dan filosofi atau urgensi penerapan mediasi secara elektronik di Pengadilan Indonesia. Juga diuraikan tentang landasan sosiologis dari Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan yang mempertimbangkan penggunaan hukum sebagai sarana perubahan masyarakat, fakta pandemi covid-19 dan pembatasan layanan tatap muka fisik di Pengadilan, dan mediasi secara elektronik sebagai upaya mengatasi pandemi covid-19 serta prospek pemberlakuannya di Pengadilan. Selain itu, diuraikan tentang landasan yuridis dari prosedur mediasi online dalam Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan yang telah mempertimbangkan untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.

BAB V JANGKAUAN, ARAH PENGATURAN, DAN RUANG LINGKUP MATERI MUATAN. Bab ini memuat tentang ruang lingkup materi muatan, dirumuskan sasaran yang akan diwujudkan, arah dan jangkauan pengaturan dalam Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan

BAB VI PENUTUP. Berisi uraian simpulan memuat rangkuman pokok pikiran yang berkaitan dengan praktik penyelenggaraan, pokok elaborasi teori, dan asas yang telah diuraikan dalam bab sebelumnya. Berikut juga saran terkait hasil penelitian yang ada tentang urgensi pengaturan mediasi online dalam Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan.

BAB II

KAJIAN TEORETIS DAN EMPIRIS

A. Kajian Teoretis

1. Penyelesaian Sengketa dalam Konstruksi Negara Hukum Indonesia

Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 menegaskan bahwa Indonesia merupakan negara hukum. Sebagai negara hukum, hukum dijadikan panglima dalam penyelesaian konflik atau sengketa²³ baik antara negara dalam hal ini Pemerintah dengan warga negara maupun antar warga negara.²⁴ Dalam konstruksi negara hukum, tidak dikehendaki adanya “main hakim sendiri”²⁵ atau dalam pengertian umum menggunakan “hukum rimba”

²³ **Kamus Besar Bahasa Indonesia** mendefinisikan sengketa sebagai sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat, pertengkaran, perbantahan, pertikaian, atau perselisihan (dalam <https://kbbi.web.id/sengketa> diunduh pada hari Jumat tanggal 18 September 2020 Pkl.15.24 WIB). **Richard L. Abel** mengartikan sengketa sebagai pernyataan umum yang tegas berupa klaim-klaim yang inkonsisten mengenai suatu nilai (dalam Darji Darmodiharjo dan Shidarta *Penjabaran Nilai-Nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1996) hlm.160). Istilah sengketa seringkali disebut sama dengan konflik dalam suatu pengertian *dispute* sebagaimana dinyatakan **Henry Campbell Black** merupakan *a conflict of controversy; a conflict of claims or rights; an assentation of a right, claim, or demand on one side, met by contrary claims or allegations on the other. The subject of litigation; the matter for which a suit is brought and upon which issue is joined, and in relation to which jurors are called and witnesses examined*. Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, (St. Paul: West Publishing Co., 1989) hlm.424

²⁴ **Darji Darmodiharjo** dan **Shidarta** mencontohkan dua orang menyatakan bahwa masing-masing dari mereka adalah pemilik sah dan satu-satunya atas sebidang tanah. Suami istri bercerai dan mereka menyatakan bahwa pihaknyalah yang paling berhak untuk memiliki rumah, perwalian anak-anak, dan uang yang diperoleh selama perkawinan. Pernyataan antara pihak-pihak tersebut bersifat inkonsisten mengenai suatu nilai tertentu, dan inilah yang disebut dengan sengketa. Dengan perkata lain sengketa adalah kontradiksi kepentingan. *Ibid*

²⁵ Menurut **Bambang Sutyoso** bahwa dalam suatu negara hukum, upaya penyelesaian perkara perdata tidak diperbolehkan dengan cara menghakimi sendiri (*eigenrichting/own arbitrarily action*), tetapi harus dengan cara-cara yang sudah diatur dalam hukum acara perdata atau caracara lain yang tidak bertentangan dengan perundang-undangan. Bambang Sutyoso, Ruang Lingkup dan Aspek-aspek Kebijakan Pembaharuan Hukum Acara Perdata di Indonesia, Jurnal Hukum Nomor 20 Volume 9 Juni 2002, hlm.3

dimana yang memiliki kekuatan atau kekuasaan lebih (paling kuat atau penguasa) dapat memenangkan konflik dan mengalahkan yang lebih lemah dan termarginalkan.

A.V. Dicey menyatakan negara hukum berdasarkan konsep *rule of law* memiliki unsur utama yang harus ditegakkan diwujudkan yaitu *supremacy of law*, *equality before the law*, dan *due process of law*.²⁶ **Roscoe Pound** menyebutkan bahwa konsep negara hukum *rule of law* berintikan judicial, artinya selalu menjunjung tinggi lembaga peradilan (*supremacy of law*), baik rakyat maupun pemerintah jika melakukan kesalahan harus diselesaikan melalui lembaga peradilan, tidak ada perbedaan perlakuan antara rakyat maupun pemerintah di mata hukum (*equality before the law*).²⁷ Bagaimanapun, menurut **Keith A. Findley** bahwa mekanisme pencarian kebenaran yang lebih adil dan lebih akurat adalah bagian penting dari proses hukum, baik bagi yang tidak bersalah maupun yang bersalah.²⁸

Konteks negara hukum memberikan saluran resmi dalam bentuk peradilan yang adil (*the process of law*) yang diselenggarakan oleh pengadilan, dan terhadapnya kemudian diajukan atau dipercayakan segala perkara dari berbagai pihak atau kalangan masyarakat pencari keadilan untuk diperiksa, diadili dan diputuskan keadilannya serta diselesaikan sengketanya berdasarkan peraturan perundang-undangan dan nilai-nilai hukum serta rasa keadilan yang berkembang dalam masyarakat.²⁹ Relevan dengan hal ini, **Diah Ratna Sari Hariyanto** berpendapat bahwa keadilan prosedural yang diselenggarakan melalui Pengadilan ini berarti

²⁶ Dalam Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Negara Hukum Indonesia*, makalah diakses dari <https://s3.amazonaws.com/> tanggal 24 April 2020 Pkl.14.31 WIB, hlm.3

²⁷ Baher Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, (Bandung: Mandar Maju, 2011) hlm.9.

²⁸ Keith A. Findley, *Toward A New Paradigm of Criminal Justice: How The Innocence Movement Merges Crime Control and Due Process*, [Texas Tech Law Review](https://media.law.wisc.edu/), Volume 41, January 2009, diakses dari <https://media.law.wisc.edu/> tanggal 28 April 2020, hlm.44

²⁹ Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman berbunyi: "Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat."

menempatkan konstitusi atau undang-undang sebagai basis pelaksanaan proses hukum yang adil dan dapat memberikan jaminan kepastian hukum pada setiap orang untuk diperlakukan sama dalam kedudukannya di hadapan hukum (*equality before the law*).³⁰

Sistem hukum Indonesia telah memasukkan mekanisme penyelesaian sengketa di Pengadilan. Penyelesaian sengketa di Pengadilan ini dibedakan menurut jenis perkaranya baik berupa perdata, perdata khusus, perdata agama, maupun tata usaha negara. Masing-masing jenis perkara tersebut memiliki forum peradilan (litigasi) sesuai dengan lingkungan badan peradilannya masing-masing yaitu peradilan umum,³¹ peradilan agama,³² dan peradilan tata usaha negara.³³ Selanjutnya, pada masing-masing lingkungan badan peradilan dalam penyelesaian sengketa tersebut juga terdapat kategori pengadilan khusus untuk perkara-perkara tertentu, semisal pada lingkungan peradilan umum terdapat pengadilan niaga³⁴ dan pengadilan hubungan industrial,³⁵ atau pada lingkungan peradilan tata usaha terdapat pengadilan pajak yang menyelesaikan sengketa khusus perpajakan.³⁶

Selain penyelesaian sengketa melalui pengadilan, dalam sistem hukum positif Indonesia juga diatur penyelesaian sengketa di luar pengadilan yaitu melalui arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa berupa konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli sebagaimana diatur oleh Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Dan Alternatif

³⁰ Diah Ratna Sari Hariyanto, *Due Process of Law dalam KUHAP di Indonesia*, Laporan Penelitian, Fakultas Hukum Universitas Udayana Bulan Januari 2017, hlm.7

³¹ Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 Jo. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 Jo. Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum

³² Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Jo. Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama

³³ Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Jo. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 Jo. Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

³⁴ Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

³⁵ Pasal 1 angka 17 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial

³⁶ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2002 tentang Pengadilan Pajak

Penyelesaian Sengketa. Selain itu, dalam berbagai perundang-undangan nasional telah mencantumkan penggunaan alternatif penyelesaian sengketa yang memungkinkan para pihak yang bersengketa menyelesaikan sengketanya di luar jalur litigasi.³⁷ Diantara perundang-undangan tersebut yaitu :

- a. Penyelesaian sengketa lingkungan hidup diatur oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Dimana dalam Pasal 84 ayat (1) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 menyebutkan Penyelesaian sengketa lingkungan hidup dapat ditempuh melalui pengadilan atau di luar pengadilan.
- b. penyelesaian sengketa hubungan industrial diatur oleh Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial. Dimana Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 menyebutkan bahwa perselisihan hubungan industrial wajib diupayakan penyelesaiannya terlebih dahulu melalui perundingan bipartit secara musyawarah untuk mencapai mufakat. Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 menyebutkan bahwa setelah menerima pencatatan dari salah satu atau para pihak, instansi yang bertanggung jawab di bidang ketenagakerjaan setempat wajib menawarkan kepada para pihak untuk menyepakati memilih penyelesaian melalui konsiliasi atau melalui arbitrase. Pasal 5 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 menyebutkan bahwa dalam hal penyelesaian melalui konsiliasi atau mediasi tidak mencapai kesepakatan, maka salah satu pihak dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Hubungan Industrial.
- c. Penyelesaian sengketa konsumen diatur oleh Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Dimana Pasal 45 ayat

³⁷ Adi Sulistiyono, 2007, *Mengembangkan Paradigma Non-Litigasi di Indonesia*, Surakarta, Lembaga Pengembangan Pendidikan (LPP) UNS dan UPT Penerbitan dan Percetakan UNS (UNS Press), hlm.438-439

- (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 menyebutkan bahwa penyelesaian sengketa konsumen dapat ditempuh melalui pengadilan atau diluar pengadilan berdasarkan pilihan sukarela para pihak yang bersengketa.
- d. Penyelesaian sengketa kontrak konstruksi diatur oleh Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi. Dimana Pasal 88 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 menyebutkan bahwa sengketa yang terjadi dalam Kontrak Kerja Konstruksi diselesaikan dengan prinsip dasar musyawarah untuk mencapai kemufakatan. Pasal 88 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 menyebutkan bahwa Dalam hal musyawarah para pihak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dapat mencapai suatu kemufakatan, para pihak menempuh tahapan upaya penyelesaian sengketa yang tercantum dalam Kontrak Kerja Konstruksi. Pasal 88 ayat (3) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 menyebutkan bahwa Dalam hal upaya penyelesaian sengketa tidak tercantum dalam Kontrak Kerja Konstruksi sebagaimana dimaksud pada ayat (2), para pihak yang bersengketa membuat suatu persetujuan tertulis mengenai tata cara penyelesaian sengketa yang akan dipilih. Pasal 88 ayat (5) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 menyebutkan bahwa selain upaya penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (4) huruf a dan huruf b, para pihak dapat membentuk dewan sengketa.
 - e. Penyelesaian sengketa hak cipta diatur oleh Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta. Dimana Pasal 95 ayat (1) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 menyebutkan bahwa penyelesaian sengketa Hak Cipta dapat dilakukan melalui alternative penyelesaian sengketa, arbitrase, atau pengadilan.
 - f. Penyelesaian sengketa paten diatur oleh Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 Tentang Paten. Dimana Pasal 153 ayat (1) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 menyebutkan bahwa selain

penyelesaian sengketa melalui jalur Pengadilan Niaga , para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.

- g. Penyelesaian sengketa merek dan indikasi geografis diatur oleh Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis. Dimana Pasal 93 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2016 menyebutkan bahwa selain penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 83 para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase atau alternative penyelesaian sengketa
- h. Penyelesaian sengketa desain industri diatur oleh Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industri. Dimana Pasal 47 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2000 menyebutkan bahwa selain penyelesaian gugatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 para pihak dapat menyelesaikan perselisihan tersebut melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa
- i. Penyelesaian sengketa desain tata letak sirkuit terpadu diatur oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2000 Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu. Dimana Pasal 39 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2000 menyebutkan bahwa selain penyelesaian gugatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 38 para pihak dapat menyelesaikan perselisihan tersebut melalui arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa
- j. Penyelesaian sengketa rahasia dagang diatur oleh Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang. Dimana Pasal 12 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2000 menyebutkan bahwa penyelesaian sengketa tentang Rahasia Dagang dapat dilakukan secara litigasi dan nonlitigasi

Penyelesaian sengketa di luar pengadilan di atas, dinilai para pelaku usaha memiliki kelebihan utama yaitu dijaminnya kerahasiaan sengketa para pihak sehingga dapat menghindari pula kelambatan akibat prosedural dan

administratif dan karenanya lebih efektif dan efisien dibandingkan melalui litigasi di Pengadilan.³⁸ Senada dengan itu, **Susanti Adi Nugroho** berpendapat bahwa terdapat beberapa alasan mengapa alternatif penyelesaian sengketa mendapatkan perhatian yang lebih di Indonesia diantaranya yaitu:³⁹

- a. Faktor ekonomis, dimana alternatif penyelesaian sengketa memiliki potensi sebagai sarana untuk menyelesaikan sengketa yang lebih ekonomis, baik dari sudut pandang biaya maupun waktu.
- b. Faktor ruang lingkup yang dibahas, alternatif penyelesaian sengketa memiliki kemampuan untuk membahas agenda permasalahan secara lebih luas, komprehensif, dan fleksibel.
- c. Faktor pembinaan hubungan baik, dimana alternatif penyelesaian sengketa yang mengandalkan cara-cara penyelesaian yang kooperatif sangat cocok bagi mereka yang menekankan pentingnya hubungan baik antar manusia (*relationship*), yang telah berlangsung maupun yang akan datang.
- d. Adanya tuntutan bisnis internasional yang akan memebrlakukan sistem perdagangan bebas sehingga menimbulkan peningkatan jumlah dan bobot sengketa di masyarakat sehingga perlu dicari cara dan sistem penyelesaian sengketa yang cepat, efektif dan efisien.
- e. Era globalisasi mengharuskan adanya suatu sistem penyelesaian sengketa yang dapat menyesuaikan dengan laju kecepatan perkembangan perekonomian dna perdagangan yang menuju pasar bebas (*free market*) dan persaingan usaha (*free competition*) dan untuk itu harus ada suatu lembaga yang mewadahnya.

Pada perkembangannya, model alternatif penyelesaian sengketa berupa mediasi diakomodasi untuk diterapkan di Pengadilan. Diawali dengan terbit dan diberlakukannya Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan

³⁸ Budi Suhariyanto, *Analisis dan Evaluasi Hukum mengenai Layanan Penyelesaian Sengketa Pengadaan*, Makalah disampaikan dalam rapat Kelompok Kerja Analisis dan Evaluasi Hukum terkait “Penegakan Hukum Kontrak” pada hari Kamis tanggal 31 Mei 2018 di BPHN

³⁹ Susanti Adi Nugroho, *Penyelesaian Sengketa Arbitrase dan Penerapan Hukumnya*, (Jakarta: Kencana, 2017) hlm.9-10

Lembaga Damai (Eks. Pasal 130 HIR/154 RBg) yang memberikan petunjuk kepada Ketua Pengadilan Negeri dan Ketua Pengadilan Agama seluruh Indonesia untuk agar semua Hakim (Majelis) yang menyidangkan perkara dengan sungguh-sungguh mengusahakan perdamaian dengan menerapkan Pasal 130 HIR/154RBg., tidak hanya sekedar formalitas menganjurkan perdamaian. Apabila usaha-usaha yang dilakukan oleh Hakim tersebut tidak berhasil, Hakim yang bersangkutan melaporkan kepada Ketua Pengadilan Negeri/Ketua Majelis dan pemeriksaan perkara dapat dilanjutkan oleh Majelis Hakim dengan tidak menutup peluang bagi para pihak untuk berdamai selama proses pemeriksaan berlangsung.⁴⁰

Akomodasi mediasi ke dalam proses pengadilan yang dihimbau untuk diterapkan melalui SEMA No. 1 Tahun 2002 kemudian disempurnakan dan diperkuat dengan adanya penerbitan Perma No. 2 Tahun 2003. Pada konsideran Perma No. 2 Tahun 2003 disebutkan bahwa institusionalisasi proses mediasi ke dalam sistem peradilan dapat memperkuat dan memaksimalkan fungsi lembaga pengadilan dalam penyelesaian sengketa di samping proses pengadilan yang bersifat memutus (ajudikatif). 5 (lima) tahun setelah berlakunya Perma No. 2 Tahun 2003 dilakukan evaluasi dan inventarisasi masalah penerapan mediasi di Pengadilan dimana kemudian melahirkan inisiatif dan pembentukan Perma No. 1 Tahun 2008. Selanjutnya, pada tahun 2016 atau 10 (sepuluh) tahun kemudian dilakukan penggantian Perma No. 1 Tahun 2008 dengan Perma No. 1 Tahun 2016.

Dari SEMA dan Perma yang diganti sebanyak tiga kali tersebut menunjukkan bahwa Mahkamah Agung telah melakukan suatu upaya konsisten untuk memperbarui prosedur mediasi di Pengadilan guna mewujudkan cara penyelesaian sengketa secara damai yang tepat, efektif, dan dapat membuka akses yang lebih luas kepada Para Pihak untuk

⁴⁰ Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks. Pasal 130 HIR/154 RBg)

memperoleh penyelesaian yang memuaskan serta berkeadilan.⁴¹ Dalam konteks pengejawantahan teori negara hukum, upaya penerbitan dan penggantian beberapa regulasi guna memberlakukan mediasi sebagai prosedur penyelesaian sengketa di pengadilan ini merupakan ikhtiar untuk mewujudkan asas legalitas dimana mekanisme hukum acara perlu diatur melalui suatu peraturan. Meskipun keberadaannya masih belum berbentuk undang-undang karena sampai saat ini tidak jelas adanya perumusan dan pembahasan Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (RKUHPer), sehingga kedudukan Perma yang mengatur mediasi di Pengadilan ini adalah dalam rangka mengisi kekosongan hukum acara perdata yang sudah sangat tertinggal dengan perkembangan (kebutuhan hukum) masyarakat.

2. Asas Peradilan Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan dalam Penyelesaian Sengketa berupa Mediasi di Pengadilan Indonesia

Dimasukkannya mekanisme alternatif penyelesaian sengketa berupa mediasi di Pengadilan dalam Perma No. 2 Tahun 2003, dan Perma No. 1 Tahun 2008, serta Perma No. 1 Tahun 2016 sebagaimana dijelaskan di atas, didasarkan oleh upaya penerapan dan perwujudan asas penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat, dan berbiaya ringan. Asas penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat, dan berbiaya ringan ini sejalan dengan rekomendasi *International Framework of Court Excellence* yang diantaranya menyebutkan salah satu bidang keutamaannya adalah “*fair, effective and efficient court proceedings are indicators of court excellence*”.⁴²

Secara normatif, pengaturan peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan telah sejak lama diakomodasi dalam Undang-Undang Nomor 14

⁴¹ Konsideran huruf a Perma No.1 Tahun 2016

⁴² Menurut **Cicut Sutiarto** bahwa meskipun tidak disebutkan dengan kata cepat, namun makna kata tepat efektif dan efisien adalah tepat waktu dan tepat guna sehingga biaya yang harus dikeluarkan juga menjadi hemat, tidak mahal dan terjangkau. Cicut Sutiarto, *Pelaksanaan Arbitrase dalam Sengketa Bisnis*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2011) hlm.72

Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman sebagaimana ditentukan dalam Pasal 4 ayat (2). Dalam penjelasan umum UU No. 14 Tahun 1970 disebutkan bahwa “peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan” tetap harus dipegang teguh yang tercermin dalam pemeriksaan dan pembuktian yang jauh lebih sederhana. Selanjutnya dalam penjelasan Pasal 4 ayat (2) UU No. 14 Tahun 1970 menyatakan bahwa:

Peradilan harus memenuhi harapan dari para pencari keadilan yang selalu menghendaki peradilan yang cepat, tepat, adil dan biaya ringan. Tidak diperlukan pemeriksaan dan acara yang berbelit-belit yang dapat menyebabkan proses sampai bertahun-tahun, bahkan kadang-kadang harus dilanjutkan oleh para ahli-waris pencari keadilan. Biaya ringan artinya biaya yang serendah mungkin sehingga dapat terpikul oleh rakyat. Ini semua dengan tanpa mengorbankan ketelitian untuk mencari kebenaran dan keadilan.

Pengaturan tentang peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan ditegaskan oleh undang-undang pengganti UU No, 14 Tahun 1970 yaitu Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu dalam Pasal 4 ayat (2). Dalam penjelasan Pasal 4 ayat (2) UU No. 4 Tahun 2004 dinyatakan bahwa ketentuan peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan dimaksudkan untuk memenuhi harapan para pencari keadilan. Menurut UU No.4 Tahun 2004 bahwa yang dimaksud dengan “sederhana” adalah pemeriksaan dan penyelesaian perkara dilakukan dengan acara yang efisien dan efektif. Sedangkan Yang dimaksud dengan “biaya ringan” adalah biaya perkara yang dapat terpikul oleh rakyat. Sementara itu, peradilan cepat dimaknai tidak boleh mengorbankan ketelitian dalam mencari kebenaran dan keadilan.

Berbeda dengan undang-undang yang mengatur kekuasaan kehakiman sebelumnya (UU No. 14 Tahun 1970 dan UU No. 4 Tahun 2004), Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

memberikan kualifikasi “peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan” sebagai suatu asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagaimana ditentukan dalam Pasal 2 ayat (4). Dalam penjelasan Pasal 2 ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009 disebutkan bahwa yang dimaksud dengan “sederhana” adalah pemeriksaan dan penyelesaian perkara dilakukan dengan cara efisien dan efektif. Sedangkan yang dimaksud dengan “biaya ringan” adalah biaya perkara yang dapat dijangkau oleh masyarakat. Namun demikian, asas sederhana, cepat, dan biaya ringan dalam pemeriksaan dan penyelesaian perkara di pengadilan tersebut menurut Penjelasan Pasal 2 ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009 yaitu tidak mengesampingkan ketelitian dan kecermatan dalam mencari kebenaran dan keadilan.

Secara doktrin, **Sudikno Mertokusumo** mencoba merumuskan solok ukur prinsip acara sederhana, cepat dan biaya ringan yaitu bahwa:

Acara yang jelas, mudah dipahami, dan tidak berbelit-belit. Makin sedikit dan sederhana formalitas yang diwajibkan atau diperlukan dalam beracara di muka pengadilan, makin baik. Terlalu banyak formalitas yang sukar dipahami atau peraturan-peraturan yang berwayuh arti (*dubieus*), sehingga memungkinkan timbulnya pelbagai penafsiran, kurang menjamin adanya kepastian hukum dan menyebabkan keengganan atau ketakutan untuk beracara di muka pengadilan.⁴³

Terlalu banyak formalitas merupakan hambatan bagi jalannya peradilan. Dalam hal ini bukan hanya jalannya peradilan dalam pemeriksaan di muka sidang saja, tetapi juga penyelesaian daripada berita acara pemeriksaan di persidangan sampai pada penandatanganan putusan oleh hakim dan pelaksanaannya. Tidak jarang suatu perkara tertunda-tunda sampai bertahun-tahun karena saksi tidak datang atau para pihak bergantian tidak datang atau minta mundur. Maka cepatnya jalannya peradilan akan meningkatkan kewibawaan pengadilan dan menambah kepercayaan masyarakat kepada pengadilan.⁴⁴

⁴³ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1998) hlm.35. Lihat dalam Mohammad Amir Hamzah, *Tolok Ukur Prinsip Hukum Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan pada Peradilan Perdata*, *RechtIdee Jurnal Hukum*, Volume 10. Nomor 1, Juni 2015, hlm.83

⁴⁴ *Ibid*, hlm.54

Menurut **Herri Swantoro** bahwa orang pada umumnya lebih suka pada penyelesaian perkara yang cepat, meskipun putusannya kurang memuaskan dari pada putusan yang obyektif tepat tapi makan waktu bertahun-tahun.⁴⁵ Orang mengharapkan segera kepastian mengenai perkaranya, yang mungkin akan menentukan nasib hidupnya dan bukan sebaliknya diombang-ambingkan karena penyelesaian perkaranya yang berlarut-larut sehingga nasibnya terkatung-katung untuk waktu yang lama atau tidak menentu sehingga tidak mengherankan menurut **Herri Swantoro** bahwa di kemudian hari muncul *pomeo* yang berbunyi “*justice delayed is justice denied*”.⁴⁶

Melalui mediasi di Pengadilan, para pihak dapat menyelesaikan sengketa lebih sederhana dan cepat dibandingkan dengan litigasi yang membutuhkan waktu hingga bertahun-tahun jika kasus terus naik banding dan kasasi.⁴⁷ Semula mediasi di pengadilan cenderung bersifat fakultatif, tetapi saat ini telah ditentukan sebagai hal yang wajib atau bersifat imperatif⁴⁸ (Perma No. 1 Tahun 2016). Mediasi di pengadilan ini merupakan hasil pengembangan dan pemberdayaan kelembagaan perdamaian sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 130 HIR/154 RBg, yang mengharuskan hakim yang menyidangkan suatu perkara dengan sungguh-sungguh mengusahakan perdamaian diantara para pihak yang berperkara.⁴⁹

Adapun keuntungan menggunakan mediasi di pengadilan ini prosedurnya sederhana, efektif dan tidak mahal, serta yang lebih penting adalah putusannya masih dalam pengendalian (kontrol) pihak-pihak yang

⁴⁵ Herri Swantoro, *Harmonisasi Keadilan dan Kepastian dalam Peninjauan Kembali*, (Jakarta: Kencana, 2017) hlm.33

⁴⁶ *Ibid*

⁴⁷ Mahkamah Agung, *Naskah Akademis: ...Op Cit*, hlm.21

⁴⁸ Mohammad Saleh dan Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum Acara Perdata Indonesia: Perspektif Teoritis, Praktik dan Permasalahannya*, (Bandung: Alumni, 2012) hlm.111

⁴⁹ Rahadi Wasi Bintoro, *Kajian Ontologis Lembaga Mediasi Di Pengadilan*, Yuridika: Volume 31 Nomor 1, Januari-April 2016, hlm.72

bersengketa.⁵⁰ Meskipun melibatkan mediator baik dari kalangan hakim dan non-hakim sebagai penengah dalam memberikan bantuan substantif, prosedural, dan memberi saran pada para pihak yang bersengketa, tetapi sejatinya yang memiliki otoritas membuat keputusan tetap berada pada konsensus para pihak yang bersengketa tersebut.⁵¹ Selain itu, dengan mediasi dapat melindungi privasi dan martabat para pihak karena sifatnya rahasia dan tidak terpublikasikan sehingga tidak membahayakan kepentingan pribadi, keluarga dan hubungan bisnis para pihak.⁵²

Keberadaan dan keberlakuan mediasi sebagai mekanisme penyelesaian sengketa yang bersifat wajib di Pengadilan menurut Perma No. 1 Tahun 2016 sudah tentu merupakan upaya strategis untuk mewujudkan peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan. Mekanisme mediasi di Pengadilan juga membuka peluang untuk dilaksanakan pertemuannya melalui virtual atau menggunakan audi visual sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016. Dengan adanya klausul dapat dilakukan pertemuan jarak jauh dan/atau saat berhalangan hadir langsung, maka mekanisme pertemuan melalui media elektronik ini akan lebih memudahkan para pihak yang akan melakukan mediasi di pengadilan sehingga asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan semakin dapat terwujud. Selain itu, bilamana proses mediasi secara elektronik di pengadilan tersebut tidak saja dalam tahap pertemuannya saja, tetapi pada prosedur lainnya juga perlu dipertimbangkan untuk dilakukan secara elektronik. Hal ini relevan dengan kebijakan Mahkamah Agung yang mengarahkan terwujudnya peradilan yang modern di seluruh Indonesia dalam memberikan pelayanan prima kepada masyarakat pencari keadilan. Dengan demikian, pengembangan dan pemanfaatan teknologi informasi dan

⁵⁰ Adi Sulistiyono, *Mengembangkan Paradigma Non-Litigasi di Indonesia*, (Surakarta: LPP UNS dan UNS Press, 2007) hlm.151

⁵¹ *Ibid*

⁵² Achmad Ali, *Sosiologi Hukum Kajian Empirirs terhadap Pengadilan*, (Jakarta: Kencana, 2012) hlm.35

komunikasi dalam pembaruan mediasi di pengadilan secara elektronik merupakan suatu keniscayaan guna mewujudkan peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan.

3. Prinsip Mediasi sebagai Mekanisme Penyelesaian Sengketa di Pengadilan Indonesia

Terdapat beberapa prinsip dasar yang penting diperhatikan dan diindahkan dalam penyelenggaraan mediasi. Prinsip dasar (*basic principles*) adalah landasan filosofis dari diselenggarakannya kegiatan mediasi.⁵³ Prinsip atau filosofi ini merupakan kerangka kerja yang harus diketahui oleh mediator, sehingga dalam menjalankan mediasi tidak keluar arah filosofi yang melatarbelakangi lahirnya institusi mediasi.⁵⁴

Pada Naskah Akademis Mediasi yang diterbitkan oleh Mahkamah Agung tahun 2007 mengemukakan beberapa prinsip dari lembaga mediasi yaitu:⁵⁵

- a. Bersifat sukarela: inisiatif pilihan penyelesaian sengketa melalui mediasi tunduk pada kesepakatan para pihak. Hal ini dapat dilihat dari sifat kekuatan mengikat dari kesepakatan hasil mediasi didasarkan pada kekuatan kesepakatan berdasarkan Pasal 1338 KUHPerdara. Dengan demikian, pada prinsipnya pilihan mediasi tunduk pada kehendak atau pilihan bebas para pihak yang bersengketa. Mediasi tidak bisa dilaksanakan apabila salah satu pihak saja yang menginginkannya.

⁵³ Maulana Abdillah, *Analisis Yuridis Terhadap Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan Dalam Perkaragugatan Di Pengadilan Negeri*, Jurnal Nestor Magister Hukum Volume 1 Nomor 1 2016, hlm.11

⁵⁴ Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2011), hlm.28. Lihat dalam *Ibid*

⁵⁵ Mahkamah Agung, *Naskah Akademis:...Op Cit*, hlm.18-22

- b. Lingkup sengketa bersifat keperdataan: berdasarkan berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang mediasi di Indonesia dapat disimpulkan bahwa pada prinsipnya sengketa-sengketa yang dapat diselesaikan melalui mediasi adalah sengketa keperdataan.
- c. Proses sederhana: para pihak dapat menentukan cara-cara yang lebih sederhana dibandingkan dengan proses beracara formal di pengadilan. Sebagai konsekuensi cara yang lebih sederhana ini, maka mediasi sering dianggap lebih murah dan tidak banyak makan waktu jika dibandingkan dengan proses litigasi atau berperkara di pengadilan.
- d. Menjaga kerahasiaan sengketa para pihak: mediasi dilaksanakan secara tertutup sehingga tidak setiap orang dapat menghadiri sesi-sesi perundingan mediasi. Hal ini berbeda dengan badan peradilan dimana sidang umumnya dibuka untuk umum. Sifat kerahasiaan dari proses mediasi merupakan daya tarik tersendiri, karena para pihak yang bersengketa pada dasarnya tidak suka jika persoalan yang mereka hadapi dipublikasikan kepada umum.
- e. Mediator bersifat menengahi: dalam sebuah proses mediasi, mediator menjalankan peran untuk menengahi para pihak yang bersengketa. Peran ini diwujudkan melalui tugas mediator yang secara aktif membantu para pihak dalam memberikan pemahaman yang benar tentang sengketa yang mereka hadapi dan memberikan alternative solusi yang terbaik bagi penyelesaian sengketa tersebut.

Ruth Charlton menyebut prinsip-prinsip mediasi sebagai *the five basic philosophies of mediation*, yaitu:⁵⁶

- a. *Confidentiality* (kerahasiaan): segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan *disputants* (pihak-pihak yang bertikai) bersifat rahasia dan tidak boleh disiarkan

⁵⁶ Dalam Nita Triana, *Op Cit*, hlm.65-67

kepada publik atau pers oleh masing-masing pihak. Demikian juga sang mediator harus menjaga kerahasiaan dari isi mediasi tersebut serta sebaliknya menghancurkan semua catatannya di akhir sesi mediasi yang ia lakukan. Mediator juga tidak bisa dipanggil sebagai saksi dalam kasus yang dilakukan penyelesaiannya di dalam mediasi yang ia prakarsai apabila kasus tersebut dibawa ke forum yang lain, seperti pengadilan.

- b. *Voluntariness* (kesukarelaan): masing-masing pihak yang bertikai (*disputants*) datang ke mediasi atas kemauan diri sendiri secara sukarela 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 bila mereka datang ke tempat perundingan atas pilihan mereka sendiri.
- c. *Empowerment* (pemberdayaan): hal ini didasarkan pada asumsi bahwa orang yang mau datang ke mediasi sebenarnya mempunyai kemampuan untuk menegosiasikan masalahnya sendiri dan dapat mencapai kesepakatan yang diinginkan. 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.
- d. *Neutrality* (netralitas): peran mediator hanyalah memfasilitasi prosesnya saja, isinya tetap menjadi milik *disputants* (pihak yang bertikai), dan mediator hanya mengontrol proses. Oleh karena itu, 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.

- e. *A unique solution* (solusi yang unik): solusi yang dihasilkan dari proses mediasi tidak harus sesuai dengan standard legal, tetapi dihasilkan dari proses kreatifitas sehingga hasilnya mungkin akan lebih banyak. Hal ini berkaitan erat dengan konsep pemberdayaan terhadap masing-masing pihak.

Berdasarkan Perma No. 1 Tahun 2016 terdapat beberapa pengaturan yang bisa dikategorikan sebagai prinsip mediasi di pengadilan diantaranya yaitu:

- a. Mediasi merupakan suatu prosedur wajib: setiap Hakim, Mediator, Para Pihak dan/atau kuasa hukum wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui Mediasi.⁵⁷ Hakim Pemeriksa Perkara yang tidak memerintahkan Para Pihak untuk menempuh Mediasi sehingga Para Pihak tidak melakukan Mediasi telah melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai Mediasi di Pengadilan.⁵⁸
- b. Mediasi bersifat tertutup: proses mediasi pada dasarnya bersifat tertutup kecuali Para Pihak menghendaki lain.⁵⁹ Penyampaian laporan Mediator mengenai pihak yang tidak beritikad baik dan ketidakberhasilan proses Mediasi kepada Hakim Pemeriksa Perkara bukan merupakan pelanggaran terhadap sifat tertutup Mediasi.⁶⁰
- c. Itikad baik dalam mediasi: para Pihak dan/atau kuasa hukumnya wajib menempuh Mediasi dengan itikad baik.⁶¹ Salah satu pihak atau Para Pihak dan/atau kuasa hukumnya dapat dinyatakan tidak beritikad baik oleh Mediator dalam hal yang bersangkutan:⁶²

- (1) tidak hadir setelah dipanggil secara patut 2 (dua) kali berturut-turut dalam pertemuan Mediasi tanpa alasan sah;

⁵⁷ Pasal 3 ayat (1) Perma No.1 Tahun 2016

⁵⁸ Pasal 3 ayat (3) Perma No.1 Tahun 2016

⁵⁹ Pasal 5 ayat (1) Perma No.1 Tahun 2016

⁶⁰ Pasal 5 ayat (2) Perma No.1 Tahun 2016

⁶¹ Pasal 7 ayat (1) Perma No.1 Tahun 2016

⁶² Pasal 7 ayat (2) Perma No.1 Tahun 2016

- (2) menghadiri pertemuan Mediasi pertama, tetapi tidak pernah hadir pada pertemuan berikutnya meskipun telah dipanggil secara patut 2 (dua) kali berturut-turut tanpa alasan sah;
- (3) ketidakhadiran berulang-ulang yang mengganggu jadwal pertemuan Mediasi tanpa alasan sah;
- (4) menghadiri pertemuan Mediasi, tetapi tidak mengajukan dan/atau tidak menanggapi Resume Perkara pihak lain; dan/atau
- (5) tidak menandatangani konsep Kesepakatan Perdamaian yang telah disepakati tanpa alasan sah.

Prinsip-prinsip mediasi dalam konstruksi alternatif penyelesaian sengketa menurut **Ruth Carlton** dan Perma No. 1 Tahun 2016 di atas perlu dielaborasi dalam perumusan prinsip pelaksanaan mediasi secara elektronik di Pengadilan. Misalnya, prinsip kerahasiaan (*confidentiality*) yang menjadi ruh dari mediasi perlu diakomodasi karena bagaimana baik secara manual (langsung datang ke pengadilan) maupun secara elektronik (tanpa hadir langsung ke pengadilan) harus tetap menjaga kerahasiaan mediasi. Pada wilayah virtual atau *daring* itu memiliki kerawanan tersendiri untuk direkam, diduplikasi dan dipublikasikan (dibuka tanpa ijin/dibocorkan).

Pun dengan prinsip *voluntariness* (kesukarelaan) dalam konteks penggunaan mediasi secara elektronik dimana menjadi alternatif (pilihan) bilamana para pihak tidak dapat datang langsung ke pengadilan atau dalam rangka melakukan mediasi secara biasa “manual”. Dalam hal ini pelaksanaan mediasi secara elektronik membutuhkan kesukarelaan para pihak untuk memilih dan menggunakan sarana elektronik, dan bilamana salah satu pihak tidak berkenan maka mediasi secara elektronik tidak perlu diselenggarakan atau dengan kata lain kembali pada prosedur mediasi secara biasa (manual) di pengadilan. Dalam konteks ini, mediasi secara elektronik bukan untuk menghapuskan mediasi secara manual, tetapi justru digunakan untuk menguatkan penyelenggaraan mediasi di pengadilan. Oleh karena itu dapat

dikatakan mediasi secara elektronik sebagai sarana alternative untuk memberdayakan mediasi di pengadilan.

Selain itu, perlu juga diakomodasi prinsip *empowerment* (pemberdayaan) dalam konteks pemberian akses (*accessibility*) terhadap penyelenggaraan mediasi di pengadilan secara elektronik oleh para pihak. Dalam hal ini mediator hakim dan non-hakim perlu didukung dengan sarana prasarana yang memadai dalam penggunaan aplikasi elektronik sehingga dapat memandu pelaksanaan mediasi dengan baik dan mendapatkan kesuksesan (berhasil) menemui kesepakatan para pihak. Bagaimanapun faktor kenyamanan dari para mediator dalam penggunaan media elektronik tersebut seyogyanya tidak mengurangi dan mempengaruhi perannya selaku penengah (*neutral*) dalam memberdayakan para pihak untuk mendapatkan kata sepakat dalam penyelesaian sengketa.

B. Kajian Empiris

1. Praktik Penyelenggaraan Mediasi secara Elektronik di Pengadilan

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa dengan adanya Pandemi *Covid-19* telah mendorong para mediator khususnya dari kalangan hakim untuk menerapkan Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016 yang memungkinkan untuk melakukan pertemuan tatap muka untuk mediasi melalui audio visual. Memang secara prinsip-prinsipnya, penyelenggaraan mediasi tanpa tatap muka langsung di pengadilan atau melalui audio visual itu tidak diatur secara khusus, pengaturannya hanya bersifat membolehkan saja tanpa disertai hal-hal penting yang perlu diperhatikan dalam pelaksanaannya misalnya kerahasiaan proses, keamanan aplikasi, aksesibilitas dan pedoman teknisnya.

Setelah peneliti melakukan penelusuran informasi dan pemberitaan yang berasal dari internet khususnya yang terdapat pada web site resmi

pengadilan, terdapat beberapa praktik hakim mediator yang telah menerapkan mediasi secara elektronik di pengadilan diantaranya yaitu:

- a. hakim mediator pada Pengadilan Agama Sentani atas nama Rohayatun telah melakukan mediasi online atau daring dalam perkara Nomor 43/Pdt.G/2020/PA.Stn. Hal ini dilakukan dengan cara para penggugat dan tergugat berada di kantor Pengadilan Agama Sentani, sedangkan hakim mediator berada di rumah karena sedang menjalankan tugas *Work Form Home* (WFH). Adapun aplikasi yang digunakan yaitu *skype*.⁶³
- b. hakim mediator pada Pengadilan Agama Tulang Bawang atas nama Fitri melaksanakan mediasi secara teleconference dengan menggunakan layanan video call whatsapp dalam perkara nomor 167/Pdt.G/2020/PA.Tlb. Pertemuan mediasi di pengadilan secara elektronik ini dilaksanakan karena hakim mediator sedang menjalani tugas secara *Work Form Home* (WFH), sedangkan para pihak baik penggugat maupun tergugat berada di tempat tinggal masing-masing.⁶⁴
- c. hakim mediator pada Pengadilan Agama Negara atas nama Abdul Mustopa melaksanakan mediasi online atau daring dengan menggunakan layanan video conference zoom dalam perkara nomor 99/Pdt.G/2020/PA.Ngr. Pertemuan mediasi di pengadilan secara elektronik ini dilaksanakan oleh hakim mediator yang sedang menjalani tugas secara *Work Form Office* (WFO), sedangkan para

⁶³ Diunduh dari <http://www.pa-sentani.go.id/index.php/berita/berita-terkini/418-mediiasi-online-alternatif-pelayanan-ditengah-pandemi> pada hari Senin tanggal 21 September 2020 Pkl. 15.03 WIB

⁶⁴ Diunduh dari <https://www.pa-tulangbawang.go.id/berita/berita-terkini/356-mediiasi-secara-online.html> pada hari Senin tanggal 21 September 2020 Pkl. 15.15 WIB

pihak baik penggugat maupun tergugat berada di tempat tinggal masing-masing.⁶⁵

- d. hakim mediator pada Pengadilan Agama Kandangan atas nama Hikmah melaksanakan mediasi secara virtual dengan menggunakan layanan video call whatsapp. Pertemuan mediasi di pengadilan secara elektronik ini dilaksanakan oleh hakim mediator yang sedang menjalani tugas secara *Work Form Office* (WFO), sedangkan para pihak baik penggugat maupun tergugat berada di tempat tinggal masing-masing.⁶⁶
- e. hakim mediator di Pengadilan Agama Bengkalis atas nama Hasan Nul Hakim telah menangani sejumlah tiga perkara mediasi secara elektronik di pengadilan, dan terhadap ketiga perkara tersebut telah berhasil didamaikan.⁶⁷

Berdasarkan praktik para hakim mediator yang menyelenggarakan pertemuan mediasi di pengadilan secara elektronik tersebut di atas, terdapat diantaranya yang menemui kesepakatan perdamaian atau dengan kata lain mediasi berhasil (Pengadilan Agama Negara). Dari praktik yang demikian maka dapat dikatakan bahwa kendati tidak bertemu dan bertatap muka secara langsung di pengadilan, namun demikian hal tersebut tidak menghalangi kesuksesan hakim mediator untuk mendapatkan hasil yang diharapkan yaitu berhasilnya mediasi dan tersepakati perdamaian diantara para pihak yang bersengketa.

⁶⁵ Diunduh dari <http://pa-negara.go.id/seputar-peradilan/mediasi-online-di-tengah-pandemi-covid-19-di-pengadilan-agama-negara> pada hari Senin tanggal 21 September 2020 Pkl. 15.24 WIB

⁶⁶ Diunduh dari Diunduh dari <http://pa-negara.go.id/seputar-peradilan/mediasi-online-di-tengah-pandemi-covid-19-di-pengadilan-agama-negara> pada hari Senin tanggal 21 September 2020 Pkl. 15.24 WIB pada hari Senin tanggal 21 September 2020 Pkl. 15.20 WIB

⁶⁷ Sebagaimana disampaikan oleh Hasan Nul Hakim dalam *Focus Group Discussion* (FGD) Proposal Penelitian tentang “Perma Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan” yang diselenggarakan oleh Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung pada hari Sabtu tanggal 19 September 2020

2. Studi Perbandingan Pengaturan dan Penerapan Mediasi Online pada Beberapa Negara

Sebagaimana disebutkan dalam Bab I Naskah Akademik ini bahwa salah satu pendekatan masalah penelitian yang digunakan adalah *comparative approach*, artinya bahwa peneliti akan melakukan kajian perbandingan pengaturan dan penerapan mediasi secara elektronik dari beberapa negara lain yaitu Michigan negara bagian Amerika Serikat, Australia, Inggris dan Singapura. Pembelajaran yang didapat dari regulasi negara-negara tersebut adalah sebagai berikut:⁶⁸

- a. *Michigan's E-Court*: mediasi online di Michigan merupakan bagian dari *E-Court* sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Peradilan Michigan tahun 1961. Tujuan diadakannya atau dimasukkannya mediasi sebagai bagian dari *E-Court* ini meliputi: *pertama*, pemberian izin sengketa bisnis atau komersial diselesaikan dengan keahlian, teknologi, dan efisiensi yang dibutuhkan oleh ekonomi era informasi; dan *kedua*, pemberian izin alternatif mekanisme resolusi sengketa untuk mengambil manfaat dari perkembangan teknologi. Untuk keperluan mediasi secara elektronik atau dengan menggunakan serta memanfaatkan teknologi tersebut maka diarahkan dan diperlukan adanya pembangunan fasilitas ruang sidang virtual, dan memungkinkan proses pengadilan secara elektronik dan pengajuan dokumen secara elektronik.
- b. *Australian's E-Court*: di Australia, mediasi online merupakan bagian dari *E-Court* sebagaimana diatur dalam Protokol Pengadilan Federal Australia. Disebutkan dalam peraturan protokol tersebut bahwa Ruang sidang Pengadilan adalah sebuah ruang sidang maya yang memungkinkan pengiriman dan pertukaran data dua arah dan

⁶⁸ Materi presentasi Cecep Musthafa dalam *Focus Group Discussion* (FGD) Proposal Penelitian tentang "Perma Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan" yang diselenggarakan oleh Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung pada hari Sabtu tanggal 19 September 2020

perintah lainnya yang dibuat secara online. Ruang sidang tersebut memungkinkan untuk menerima kiriman dan surat pernyataan bukti dan untuk sarana mengemulasi proses persidangan yang aktual. Protokol juga mengatur bahwa hanya para Hakim dan para pihak terkait yang dapat menerima perintah atau arahan, terkait pengajuan bukti surat dan pernyataan. E-mediasi ini dapat menjadi sarana untuk penyediaan informasi tambahan, penyerahan dan bukti sebelum sidang di pengadilan.

- c. Di Inggris, mediasi Online merupakan 'bagian' layanan pengadilan untuk Klaim Uang dan Kepemilikan. Dalam sistem peradilan di Inggris ditentukan bahwa Penggugat dapat menggunakan yang sistem untuk memulai klaim dengan meminta formulir klaim secara elektronik melalui layanan situs website Pengadilan. Tergugat, pada yang lain sisi, dapat menggunakan satu sistem untuk menerima secara elektronik- berkas gugatan, dan mengajukan jawaban. Selanjutnya, Kedua belah pihak dapat menggunakan yang sistem untuk melihat berkas elektronik dan progres kemajuan dari yang klaim. Dalam tertentu kasus, para pihak dapat berkomunikasi dengan pengadilan “ menggunakan satu pesan layanan fasilitas.
- d. Singapura memasukkan E-Mediasi sebagai layanan penyelesai sengketa di pengadilan. Secara teknis, Pemohon mengirimkan sebuah permintaan untuk Mediasi, disertai dengan fakta-fakta singkat yang berkaitan dengan itu, dan mengusulkan solusi. Selanjutnya, dalam waktu 3 hari setelah menerima formulir yang telah diisi untuk Permintaan Mediasi, moderator akan meneruskan kepada Termohon pemberitahuan. Jika Termohon tidak ingin untuk menyelesaikan dengan sengketa oleh E-Mediasi, atau tidak merespon dalam suatu waktu yang ditetapkan tertentu oleh moderator, Pihak Pemohon akan diberitahu, dan masalah ini dihentikan. Jika Pihak Termohon setuju dengan e-mediasi, ia akan menyerahkan formulir Tanggapan, dengan

menyebutkan rinciannya, versinya tentang kejadian dan solusi yang diusulkannya. Pihak Termohon akan diminta untuk menyerahkan formulir Tanggapan dalam waktu 1 sampai 4 minggu, tergantung pada sifat dan kompleksitas masalah. Dalam satu minggu setelah menerima Formulir Tanggapan, moderator akan memberi tahu para pihak tentang forum untuk menyelesaikannya.

Dari praktik mediasi online pada beberapa negara tersebut, dapat dirumuskan secara umum tentang prasyarat untuk melakukan mediasi secara elektronik yaitu diantaranya: *pertama*, para pihak dan mediator harus memiliki akses reguler ke internet dan komputer: *kedua*, para pihak harus kompeten dan nyaman dengan teknologi dari jenis yang diusulkan mediator untuk digunakan; *ketiga*, terdapat pemahaman bersama atas bahasa yang digunakan atau layanan terjemahan online yang memadai; dan *keempat*, terdapat cukup jaminan aspek privasi dan keamanan.⁶⁹

Selain prasyarat-prasyarat tersebut di atas, terdapat beberapa penerapan assesmen atau kesesuaian sebelum dilakukannya mediasi secara elektronik, diantaranya yaitu:

- a. Apakah pihak yang berselisih secara geografis berjauhan (seperti yang biasa terjadi dalam e-commerce)?
- b. Apakah perselisihan itu sendiri muncul dari transaksi atau interaksi online ?
- c. Apakah perjalanan ke mediasi versi tatap muka mediasi tidak memungkinkan secara biaya mahal, atau suatu faktor lainnya?
- d. Apakah perselisihan mencakup masalah trans-yurisdiksi, membuat pilihan hukum atau penegakan putusan pengadilan menjadi sulit?
- e. Apakah para pihak tidak mau, atau tidak dapat, untuk bertemu satu sama lain secara langsung?
- f. Apakah masalah penjadwalan menyulitkan atau tidak praktis bagi para pihak untuk bersidang untuk mediasi tatap muka ?

⁶⁹ *Ibid*

- g. Apakah para pihak / mediator sangat terkendala perjalanan atau mengadakan mediasi tatap muka?
- h. Apakah ada kekhawatiran tentang kekerasan antar para pihak atau intimidasi yang membuat pertemuan di ruang menjadi berisiko ?
- i. Apakah sebelumnya ada beberapa pihak yang berpartisipasi dalam e-mediasi?

Selanjutnya, berkaitan dengan perjanjian e-mediasi patut dipertimbangkan dalam penerapan mediasi di pengadilan secara elektronik sebagaimana yang diberlakukan pada negara lain, diantaranya yaitu:⁷⁰

1. Para pihak setuju untuk mencoba menyelesaikan sengketa ini melalui Video/ Telekonferensi dengan "Protokol Mediasi Online" yang digunakan oleh Program Mediasi Pengadilan, yang dilampirkan pada Perjanjian ini dan dijadikan bagian dari Perjanjian ini.
2. Para pihak memahami bahwa penyelesaian selama mediasi sepenuhnya bersifat sukarela.
3. Para pihak memahami bahwa Mediator tidak memiliki kuasa untuk memutuskan siapa yang menang atau kalah dalam sengketa ini dan tidak akan memberikan pendapat tentang siapa yang benar atau salah. Sebaliknya, Mediator akan mencoba membantu para pihak mencapai resolusi mereka sendiri atas kasus ini dengan memfasilitasi diskusi. Sejalan dengan hukum yang berlaku, Mediator telah membaca dan akan mematuhi Standar Perilaku Mediator selama mediasi.
4. Para pihak memahami bahwa Mediator tidak akan bertindak sebagai advokat atau pengacara bagi para pihak dan bahwa para pihak memiliki hak untuk memiliki perwakilan selama mediasi.
5. Para pihak setuju bahwa semua komunikasi telekonferensi mediasi sangat rahasia dan memahami bahwa tujuan mediasi adalah untuk mengupayakan agar para pihak dapat mencapai resolusi, bukan untuk mengumpulkan informasi untuk persidangan. Para pihak setuju untuk

⁷⁰ *Ibid*

tidak memanggil Mediator atau pengamat manapun untuk bersaksi tentang apa yang pernah disampaikan dalam mediasi.

6. Mediator dan semua pihak dalam proses mediasi setuju untuk tidak bersaksi secara sukarela atas nama pihak manapun dan tidak akan melaporkan apa pun yang dikatakan selama mediasi ini KECUALI salah satu pihak membuat ancaman nyata berupa cedera fisik, atau laporan kegiatan kriminal atau sebaliknya diwajibkan menurut hukum yang berlaku untuk melaporkan komunikasi yang dilakukan selama mediasi ini.
7. Sesi mediasi tidak akan direkam oleh siapapun (baik video maupun audio) dan transkripsi sesi tidak akan dibuat.
8. Para pihak memahami bahwa setiap dokumen yang disiapkan untuk atau selama mediasi (seperti ringkasan kasus yang disajikan kepada Mediator atau catatan yang dibuat oleh Mediator) hanya untuk tujuan penyelesaian dan tidak dapat dipergunakan untuk, atau digunakan dalam persidangan.
9. Para pihak memahami bahwa tidak ada pihak yang akan terikat dengan apapun yang dikatakan atau dilakukan dalam mediasi, kecuali dan sampai ada kesepakatan penyelesaian tertulis.
10. Persetujuan: ☐ Jika kotak ini dicentang, Mediator adalah Mediator Hakim dan Mediator Non-Hakim yang memiliki izin praktik di Pengadilan, namun Mediator dalam hal apapun tidak akan bertindak sebagai pengacara yang mewakili Pihak Mediasi mana pun.

Khusus untuk penjagaan privasi atau kerahasiaan selama pelaksanaan mediasi secara elektronik di pengadilan dapat pula dipertimbangkan protokol sebagai berikut:⁷¹

1. Platform Online: E-mediasi dapat menggunakan platform online yang direkomendasikan oleh Badan Sandi (di Indonesia oleh Badan Sandi Negara). Penyelesaian perselisihan didasarkan pada kepercayaan dan

⁷¹ Dapat dilihat di <https://www.mediate.com/mdrealtors/pg8.cfm>

kejujuran para pihak. Jika ada pihak yang melanggar itikad baik ini, prosesnya dinyatakan gagal. Keberhasilan menggunakan mediasi online, seperti semua mediasi, bergantung pada para pihak yang menempuh mediasi dengan niat baik dan dengan keinginan untuk menyelesaikan semua masalah secara transparan.

2. Tanda tangan online Dokumen. Jika perlu, tanda tangan online akan menggunakan platform yang aman yang direkomendasikan oleh badan sertifikasi elektronik. Di Indonesia oleh BSrE (Badan Sertifikasi Elektronik) untuk eksekusi dokumen yang diperlukan selama proses mediasi. Jika tanda tangan asli diperlukan atau lebih disukai, maka salinan untuk pelaksanaan akan dikirimkan kepada Anda untuk dicetak dan ditandatangani dan Anda akan bertanggung jawab untuk mengembalikan salinan yang telah dieksekusi ke mediator melalui surat atau layanan pengiriman kilat.
3. Keandalan Koneksi WiFi atau Internet. Anda memerlukan koneksi WiFi atau Ethernet (terprogram) yang aman untuk komputer Anda. Uji kecepatan dan keandalan koneksi Anda SEBELUM mediasi Anda dengan mengadakan rapat sendiri atau dengan platform konferensi video lainnya. JANGAN gunakan koneksi WiFi akses publik, seperti yang tersedia di ruang publik dan bisnis dan koneksi tersebut tidak aman dan informasi Anda mungkin berisiko dalam situasi itu. Karena ukuran layar tampilan, laptop atau komputer desktop lebih disukai daripada Smartphone.
4. Protokol Kegagalan Teknologi. Anda memahami bahwa terlepas dari upaya terbaik kami, teknologi mungkin gagal beroperasi dengan semestinya dan sesi mediasi mungkin tidak dimulai tepat waktu atau mungkin terganggu. Jika itu terjadi, lakukan langkah-langkah berikut:

- a. Keluar dan masuk kembali. Ini sering kali membuat koneksi kembali.
 - b. Segera hubungi atau kirim SMS ke mediator untuk memberi tahu saya bahwa Anda mengalami masalah.
 - c. Panggilan konferensi: Jika karena suatu hal mediasi tidak dapat diadakan, mediator akan mengeluarkan instruksi bagi peserta untuk bergabung dalam panggilan konferensi.
 - d. Jika panggilan konferensi tidak memungkinkan, mediasi akan dibatalkan dan dijadwalkan ulang secepatnya.
5. Protokol Kegagalan Kaukus. Kadang-kadang akan bermanfaat bagi mediator Anda untuk melakukan kaukus dengan masing-masing pihak secara terpisah. Platform online memungkinkan mediator untuk membagi pertemuan dalam ruangan terpisah dan kaukus dengan masing-masing pihak. Anda setuju bahwa jika Anda dapat mendengar komunikasi dengan pihak lain yang tidak perlu Anda dengar, Anda akan SEGERA menghentikan sesi mediasi online dan akan menelepon atau mengirim SMS ke mediator.
6. Privasi dan Kerahasiaan. Hanya orang yang telah menandatangani Perjanjian Mediasi & Kerahasiaan yang dapat berpartisipasi dalam mediasi. Anda harus memastikan bahwa Anda sendirian di dalam kamar dan bahwa Anda tidak dapat didengar oleh orang lain di sekitar Anda. Semua peserta dan peserta dalam mediasi ini , termasuk setiap orang yang dapat berpartisipasi melalui telepon, video, email, teks, atau cara lain, setuju bahwa semua komunikasi yang terkait dengan mediasi, dan semua negosiasi dan diskusi penyelesaian, dikomunikasikan dalam media apapun, bersifat pribadi dan rahasia. Mediasi adalah proses sukarela untuk negosiasi penyelesaian yang dimulai setelah komunikasi pertama dengan mediator mengenai

kemungkinan solusi atas masalah dan akan berhenti ketika para pihak menandatangani perjanjian penyelesaian tertulis atau satu atau lebih pihak memilih untuk menghentikan mediasi.

7. Larangan Mutlak tentang Perekaman. Anda, atau siapa pun atas nama Anda, TIDAK boleh merekam audio atau video, atau mengambil gambar atau menangkap layar sesi mediasi atau bagiannya. Jika Anda mengetahui rekaman audio atau video dari sesi apapun, Anda harus segera mengambil tindakan untuk menghancurkan rekaman tersebut dan tidak akan menyebarkan rekaman tersebut kepada siapa pun, atau jika Anda tidak dapat melakukannya, Anda harus segera memberitahu mediator. Anda selanjutnya setuju bahwa Anda tidak akan mengirimkan siaran video atau audio langsung atau ditangguhkan dari sesi mediasi online kepada siapa pun.
8. Undangan Rapat dan Kata Sandi. Anda memahami bahwa akses ke mediasi online akan dilindungi kata sandi. Anda akan diberikan undangan rapat dan kata sandi sebelum mediasi yang dijadwalkan. Anda setuju bahwa Anda tidak akan mengungkapkan atau membagikan undangan rapat atau kata sandi dengan orang lain.
9. Fitur "obrolan". Untuk menjaga kerahasiaan, Anda memahami bahwa mediator dapat menonaktifkan fungsi obrolan.
10. Fitur "Mengunci" Mediasi. Anda memahami bahwa setelah semua pihak muncul di platform dan mediator dapat "mengunci" mediasi, tidak ada orang lain yang dapat diterima. Oleh karena itu, jika Anda kehilangan koneksi, Anda tidak dapat diterima kembali. Jika itu terjadi, hubungi mediator. Mediator akan mengakhiri rapat dan semua peserta akan login kembali atau mediator akan mengeluarkan rapat dan kata sandi baru.

Selain prasyarat, assesmen dan protokol sebagaimana diuraikan tersebut di atas, terdapat juga prasyarat kompetensi atau keterampilan mediator dalam menyelenggarakan mediasi secara elektronik diantaranya yaitu:⁷²

- a) Teknologi keahlian: mediator harus menjadi mahir dengan videoconference dan memiliki kecakapan dalam menggunakan aplikasi talk-to-text.
- b) Norma Sosial: mediator harus mampu untuk mempraktekkan “*netiket*” dan untuk memahami dan mengatasi dampak pelanggarannya.
- c) Psikologi dari yang menengah: mediator perlu untuk belajar psikologis pertemuan jarak jauh.
- d) Trust Building : mediator perlu membangun dan mempertahankan itu kepercayaan
- e) Menjaga jadwal dan keterlibatan: Mediator harus menetapkan, dan mematuhi, jadwal reguler untuk *check-in* dan berpartisipasi.
- f) Komunikasi asinkron: Mediator perlu memahami dinamika komunikasi asinkron, dan kendala yang muncul dalam proses e-mediasi. Mengatasi kecemasan dan keraguan selama menunggu respon pihak.
- g) Memberikan rambu-rambu : mediator perlu mengenali poin di dalam proses komunikasi dan mengatasi pada saat muncul kebingungan saat penggunaan platform web.

Berdasarkan perbandingan tersebut di atas juga dapat dirumuskan beberapa praktik terbaik dalam pemecahan masalah penerapan mediasi secara elektronik, diantaranya yaitu:⁷³

- a) Zona Bebas Gangguan. Para pihak setuju untuk mengambil semua tindakan yang wajar untuk memastikan bahwa Para pihak tidak

⁷² *Loc Cit.*

⁷³ *Ibid*

terganggu selama sesi mediasi online. Ini termasuk memberi tahu keluarga dan teman tentang ketidaktersediaan Para pihak dan membuat pilihan penjadwalan yang sesuai.

- b) Teknologi Hiatus. Kecuali untuk komputer atau perangkat seluler tempat Para pihak melakukan sesi mediasi online, Para pihak setuju untuk mematikan atau mematikan ponsel, tablet, atau komputer apa pun dan menonaktifkan pengumuman peringatan dan / atau teks apapun selama sesi mediasi online. Selanjutnya, Para pihak setuju untuk menahan diri dari penggunaan media sosial, email dan / atau mesin pencari internet, selain yang mungkin diperlukan untuk melakukan sesi, selama sesi mediasi online.
- c) Masuk Awal. Jika memungkinkan, masuk ke sesi mediasi terjadwal tidak kurang dari 5 menit sebelum waktu mulai yang dijadwalkan sehingga masalah teknologi apa pun dapat diselesaikan dan sesi mediasi Para pihak dapat dimulai tepat waktu.
- d) Ruang tunggu. Untuk menjaga netralitas mediator dalam segala keadaan, Para pihak akan memasuki rapat setiap kali masuk di "ruang tunggu virtual" hingga semua telah tiba. Setelah semua pihak masuk dan berada di ruang tunggu, pihak akan diizinkan masuk ke rapat oleh mediator Anda.
- e) Komunikasi Online yang saling menghargai. Karena sifat forum online, sangat penting untuk mengizinkan setiap pihak menyelesaikan komentar atau pernyataan mereka sebelum menanggapi. Porsi audio dari teknologi hanya memungkinkan satu orang berbicara pada satu waktu. Selain itu, format online dapat memperkuat dan membesarkan volume suara, jadi penting untuk mempertahankan suara bicara yang teratur. Terakhir, harap diingat bahwa kamera tidak selalu mengirimkan gerakan tangan atau isyarat non-verbal, jadi penting untuk menyampaikan semua komunikasi secara verbal selama sesi mediasi online.

Pada bagian ini telah dipaparkan inisiatif e-mediasi yang telah muncul di berbagai yurisdiksi di Michigan, Australia, Inggris dan Singapura. Inisiatif e-mediasi ini, yang telah menunjukkan berbagai derajat dari keberhasilan, sehingga dapat memberikan gambaran perbandingan pengaturan dan penerapan e-mediasi di Indonesia. Kajian pengaturan dan penerapan e-mediasi: di Michigan' s E-Court, Australia E-Court, Pelayanan klaim kepemilikan secara online di Inggris, dan Pengadilan Tingkat Pertama dari Singapura terkait Alternatif Penyelesaian Sengketa dapat menjadi pertimbangan untuk mengintegrasikan e-mediasi dalam layanan e-court di Indonesia. Standarisasi keahlian e-mediator dan protokol untuk menjaga privasi selama e-mediasi juga dapat dipertimbangkan untuk dimasukkan dalam rancangan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA).

3. Implikasi Penerapan Mediasi Secara Elektronik di Pengadilan dalam Perspektif *Cost and Benefit Analysis*

Pada setiap naskah akademik suatu rancangan peraturan perundang-undangan diarahkan oleh Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Jo. Undnag-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan agar disusun argumentasi terkait perhitungan biaya atau beban keuangan negara bilamana suatu peraturan perundang-undangan yang sedang dirumuskan tersebut diberlakukan. Sebagaimana disebutkan dalam salah satu identifikasi masalah yang seharusnya ada dan tercantum serta dijawab dalam kajian empiris penelitian penyusunan naskah akademik yaitu implikasi penerapan sistem baru yang akan diatur dalam peraturan perundang-undangan terhadap aspek kehidupan masyarakat dan dampaknya terhadap aspek beban keuangan negara (Lampiran I UU No. 12 Tahun 2011 hlm.5). Oleh karena itu, untuk memenuhi ketentuan tersebut maka peneliti menggunakan *cost and benefit analysis* untuk menelaah implikasi dari penerapan mediasi secara elektronik di pengadilan.

Pada prinsipnya, *cost and benefit analysis* merupakan salah satu instrument untuk melakukan penilaian dan identifikasi dampak yang diinginkan dari suatu pengajuan undang-undang dengan metode analisis yang konsisten. Secara sederhana, “biaya” adalah hal-hal negatif atau merugikan suatu pihak jika pilihan tersebut diambil, sedangkan “manfaat” adalah hal-hal positif atau menguntungkan suatu pihak. Biaya atau manfaat dalam hal ini tidak selalu diartikan “uang”.⁷⁴ Analisis Biaya-Manfaat kemudian dijadikan dasar untuk mengambil keputusan tentang opsi/pilihan apa yang akan diambil.⁷⁵ Beberapa langkah dalam melakukan *cost and benefit analysis* diantaranya yaitu:⁷⁶

1. mengidentifikasi siapa saja atau pihak mana saja yang terkena dampak pengaturan mediasi di pengadilan secara elektronik. Dari identifikasi pihak ini ada beberapa yaitu pengadilan selaku badan yang menyelenggarakan (fasilitasi) mediasi, mediator baik dari hakim maupun non-hakim, para pihak yang bersengketa baik penggugat maupun tergugat;
2. mengidentifikasi biaya dan manfaat apa yang diperoleh oleh masing-masing pihak terkait. Apakah penerapan mediasi di pengadilan secara elektronik akan semakin membebani pengeluaran biaya dari para pihak ataukah justru keberadaannya dapat meringankan beban biaya dari para pihak tersebut;
3. melakukan kuantifikasi atas dampak kebijakan. Apakah selain nilai ekonomis yang dihasilkan dari penerapan mediasi secara elektronik di pengadilan tersebut juga akan berdampak terhadap aspek lain

⁷⁴ Suska, *Prinsip Regulatory Impact Assessment dalam Proses Penyusunan Peraturan Perundang-Undangan Sesuai Uu Nomor 12 Tahun 2011*, Jurnal Konstitusi Volume 9 Nomor 2 Juni 2012, hlm.364

⁷⁵ *Ibid*

⁷⁶ Merujuk pada tahapan dan langkah *cost and benefit analysis* (CBA) dalam rangka sinergitas kerangka kebijakan dan kerangka regulasi yang diterbitkan oleh Badan Perencanaan dan Pembangunan Nasional (Bappenas). Kementerian PPN dan Bappenas, *Strategi Reformasi Regulasi mewujudkan Regulasi yang Sederhana dan Tertib*, (Jakarta: Kementerian PPN dan Bappenas, 2015) hlm.78

semisal fleksibilitas waktu dimana sesuai kesepakatan para pihak akan menghadiri ruang virtual kapan saja sehingga tidak terbatas pada jam kantor pengadilan, dan efisiensi dari segi tenaga dari para pihak dimana tidak lagi mengutus orang untuk mewakilinya dengan alasan jarak jauh dan kesibukan di daerah atau negara lain; dan

4. mempertimbangkan sarana dan prasarana yang menunjang bilamana mediasi secara elektronik di pengadilan diterapkan. Hal ini penting untuk dianalisis dan dievaluasi sebelum atau menjelang penerapan mediasi di pengadilan secara elektronik karena bagaimanapun baik aplikasi maupun jaringan internet harus tersedia dengan baik dan memadai sehingga para pihak dapat berpartisipasi secara aktif dalam ruang virtual yang tersedia untuk melakukan pertemuan, berdiskusi dan bertukar dokumen terkait.

Secara perhitungan biaya, tentunya mediasi secara elektronik akan lebih murah karena menggunakan sarana atau aplikasi elektronik karena para pihak tidak perlu datang langsung ke Pengadilan sehingga dapat menghemat biaya perjalanan atau transportasi. Pun dari aspek akomodasinya yaitu bagi pihak yang berada di luar kota atau di luar propinsi atau bahkan dari luar negeri juga akan sangat dapat terbantu dengan adanya fasilitas mediasi secara elektronik karena mereka dapat hadir mengikuti serta berpartisipasi secara virtual. Dalam konteks ini penyelenggaraan mediasi secara elektronik akan dapat menekan biaya transportasi dan akomodasi para pihak.

Bagaimanapun, secara fundamental kehadiran dan partisipasi para pihak dalam mediasi sangat penting bagi upaya berhasil atau gagalnya suatu mediasi di pengadilan. Sebagaimana diketahui bahwa tidak semua pihak memiliki cukup banyak waktu, tenaga dan biaya untuk hadir secara layak dan langsung ke pengadilan. Mungkin dengan berbagai alasan seperti waktu atau kesibukan pekerjaannya, lokasi atau tempat tinggalnya yang jauh, pembiayaan transportasi dan akomodasi yang harus ditanggung saat hadir

mediasi di pengadilan sehingga dengan terpaksa tidak dapat hadir langsung di pengadilan untuk melakukan mediasi. Padahal secara kehendak dan itikad baik, mereka sangat berkenan untuk melakukan mediasi dan merumuskan kesepakatan penyelesaian sengketa dengan pihak lain, namun karena halangan-halangan tersebut tidak dapat hadir langsung untuk melakukan mediasi di pengadilan sehingga berakibat pada kegagalan mediasi (ketidakberhasilan). Oleh karena itu, adanya halangan-halangan tersebut dapat diatasi dengan prosedur mediasi di pengadilan secara elektronik.

Harus diakui bahwa prosedur mediasi di pengadilan secara elektronik juga akan membutuhkan pembiayaan khususnya terkait pengadaan aplikasi yang menyediakan ruang virtual bagi mediator dan para pihak untuk bertemu dan berdiskusi dalam rangka mediasi tersebut. Termasuk dalam hal ini, aplikasi yang digunakan tersebut juga dapat digunakan sebagai sarana pengiriman atau pertukaran bahan materi atau dokumen penting secara elektronik. Secara teknis fungsional, penting untuk dipertimbangkan juga masalah aksesibilitas para pihak dalam pengambilan keputusan untuk memakai dan menyepakati aplikasi apa yang digunakan bersama. Oleh karena itu mediator dapat menawarkan kepada para pihak tentang pilihan aplikasi yang relevan dan dapat digunakan secara nyaman dan aman guna melaksanakan mediasi secara elektronik di pengadilan.

Memang telah ada aplikasi-aplikasi yang tidak berbayar semisal whatsapp atau *googlemeet* dimana para pihak hanya membutuhkan data internet yang memungkinkan menyalakan aplikasi tersebut secara online dan dapat *stand by* dalam ruang virtual selama proses mediasi berlangsung. Adapun untuk yang berbayar dan memiliki kategori *vitue* aplikasi yang lebih lengkap juga tersedia seperti *zoom meet* dimana untuk mengadakannya dibutuhkan akun khusus dari pengadilan secara resmi, apakah para mediator ataukah petugas pengadilan yang akan menjadi *host* nantinya perlu dipertimbangkan kemaslahatannya masing-masing pilihannya. Akan lebih

baik jika *hos* dari akun aplikasi tersebut adalah para mediator karena jika melibatkan petugas pengadilan atau operator di luar para pihak dan mediator akan menimbulkan potensi masalah kebocoran rahasia selama proses dan setelah mediasi. Bagaimanapun kerahasiaan mediasi secara elektronik harus tetap terjaga dan segenap potensi pembocorannya harus dan merupakan keniscayaan untuk ditanggulangi dan dicegah sedini mungkin.

BAB III

ANALISIS DAN EVALUASI

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN TERKAIT

A. Pengantar

Lampiran UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 menentukan bahwa dalam suatu naskah akademik pembentukan peraturan perundang-undangan harus memuat kajian terhadap peraturan perundang-undangan terkait yang memuat kondisi hukum yang ada, keterkaitan undang-undang dengan Peraturan Perundang-undangan lain, harmonisasi secara vertikal dan horizontal, serta status dari peraturan perundang-undangan yang ada, termasuk peraturan perundang-undangan yang dicabut dan dinyatakan tidak berlaku serta peraturan perundang-undangan yang masih tetap berlaku karena tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang baru.⁷⁷ Kajian terhadap peraturan perundang-undangan ini dimaksudkan untuk mengetahui kondisi hukum atau peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai substansi atau materi yang akan diatur dan dapat menggambarkan tingkat sinkronisasi, harmonisasi peraturan perundang-undangan yang ada serta posisi dari undang-undang untuk menghindari terjadinya tumpang tindih pengaturan.⁷⁸

Badan Pembinaan Hukum Nasional pada Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia telah menerbitkan suatu panduan dalam rangk kegiatan analisis dan evaluasi hukum.⁷⁹ Analisis dan evaluasi hukum dalam pedoman

⁷⁷ Lampiran UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019, hlm.5

⁷⁸ *Ibid*

⁷⁹ Pusat Analisis dan Evaluasi Hukum Nasional, *Pedoman Analisis dan Evaluasi Hukum*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 2018)

ini diartikan sebagai upaya melakukan penilaian terhadap hukum, dalam hal ini peraturan perundang-undangan sebagai hukum positif, yang dikaitkan dengan struktur hukum dan budaya hukum.⁸⁰ Dijelaskan bahwa terdapat 5 (lima) dimensi untuk melakukan analisis dan evaluasi suatu peraturan perundang-undangan yaitu: *pertama*, ketepatan jenis peraturan perundang-undangan; *kedua*, potensi disharmonisasi pengaturan; *ketiga*, kejelasan rumusan; *keempat*, penilaian kesesuaian norma; dan *kelima*, efektivitas pelaksanaan peraturan perundang-undangan.⁸¹

Kelima dimensi penilaian dalam pedoman analisis dan evaluasi hukum yang diberlakukan tersebut di atas akan digunakan oleh peneliti untuk melakukan analisis dan evaluasi peraturan perundang-undangan terkait mediasi di pengadilan secara elektronik. Adapun hasil analisis dan evaluasi dari peraturan perundang-undangan terkait mediasi di pengadilan secara elektronik adalah sebagai berikut:

B. Ketepatan Jenis Peraturan Perundang-Undangan

Kendati Negara Republik Indonesia telah merdeka selama 75 (tujuh puluh lima) tahun dari kolonialisme, namun hingga kini dalam aspek hukum acara perdata masih belum sepenuhnya merdeka dalam arti memiliki hukum acara perdata sendiri pasca kemerdekaannya. Berbeda dengan hukum acara pidana yang telah memiliki kodifikasi hukum baru atau pasca merdeka yaitu dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Berpedoman pada ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 1 drt Tahun 1951 tentang tindakan-tindakan sementara untuk menyelenggarakan kesatuan susunan, kekuasaan dan acara pengadilan sipil, maka masih diberlakukannya sebagian hukum acara perdata sebagaimana diatur dalam *Het Herziene*

⁸⁰ *Ibid*, hlm.6

⁸¹ *Ibid*, hlm.8

Indonesisch Reglement (HIR) dan *Reglement Tot Regeling Van Het Rechtswezen In De Gewesten Buiten Java En Madura* (RBg).

Secara normatif, pengaturan HIR/RBg terkait dengan mediasi yaitu adanya dan diakuinya lembaga perdamaian di pengadilan. Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 130 HIR/154 RBg yang intinya berbunyi sebagai berikut:

- (1) Bila pada hari yang telah ditentukan para pihak datang menghadap, maka pengadilan negeri dengan perantaraan ketua berusaha mendamaikannya.
- (2) Bila dapat dicapai perdamaian, maka di dalam sidang itu juga dibuatkan suatu akta dan para pihak dihukum untuk menaati perjanjian yang telah dibuat, dan akta itu mempunyai kekuatan serta dilaksanakan seperti suatu surat keputusan biasa.
- (3) Terhadap suatu keputusan tetap semacam itu tidak dapat diajukan banding.
- (4) Bila dalam usaha untuk mendamaikan para pihak diperlukan campur tangan seorang juru bahasa, maka digunakan ketentuan-ketentuan yang diatur dalam pasal berikut.

Ditinjau dari aspek ketepatan jenis peraturan perundang-undangan, keberadaan HIR/RBg yang notabene produk hukum di masa kolonialisme sebenarnya perlu diganti dengan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata (KUHPer) yang berjiwa kebangsaan Indonesia pasca kemerdekaan. Namun demikian, mengingat bahwa sejauh ini (hingga saat ini) belum juga ada dan diberlakukan KUHPer nasional Indonesia, sehingga untuk mengatasi kekosongan hukum acara perdata maka konsekuensi logisnya adalah memberlakukan sebagian sistem hukum acara perdata yang berlaku saat masa sebelum kemerdekaan. Jika hal ini tidak dilakukan melalui suatu perundang-undangan yang menyatakan adanya pemberlakuan sistem hukum terdahulu atau sebelum kemerdekaan maka sudah tentu akan terjadi masalah dalam penyelenggaraan peradilan perdata. Oleh karena itu sangat

relevan bilamana HIR/RBg penting diberlakukan⁸² selama belum diubah oleh ketentuan undang-undang khusus yang ada dan berlaku pasca kemerdekaan Indonesia.

Selanjutnya, bilamana lembaga perdamaian sebagaimana diatur dalam Pasal 130 HIR/154 RBg masih dapat dan relevan untuk diberlakukan, maka pengembangan dan pemberdayaan lembaga perdamaian dalam bentuk mediasi di pengadilan sebagaimana diatur oleh Perma No. 1 Tahun 2016 juga relevan. Secara eksplisit tidak ditentukan tentang mekanisme atau cara yang bagaimana hakim di pengadilan itu mengupayakan perdamaian para pihak, sehingga ketika Perma No. 1 Tahun 2016 menginisiasi dan memformalisasikan mediasi di pengadilan itu tidak bertentangan dengan Pasal 130 HIR/154 RBg tersebut. Dalam konteks ini, Perma No. 1 Tahun 2016 dapat diartikan sebagai pelaksanaan atau penguatan dari lembaga perdamaian menurut Pasal 130 HIR/154 RBg tersebut.

Demikian halnya, bilamana prosedur mediasi secara elektronik di pengadilan diatur melalui Perma, maka hal tersebut juga tidak menyalahi sistem pembentukan peraturan perundang-undangan. Bagaimanapun Mahkamah Agung memiliki atribusi dan delegasi kewenangan dari undang-undang (Pasal 79 UU MA) untuk melakukan suatu pengaturan (menerbitkan peraturan) bilamana terdapat kekurangan atau ketidaklengkapan undang-undang yang mengatur tentang hukum acara dan bilamana tidak dilakukan pengaturan akan dikhawatirkan jalannya peradilan akan terganggu atau kurang lancar sesuai dengan yang diharapkan.

⁸² Menurut **C.S.T. Kansil** bahwa segala peraturan perundangan yang diadakan di zaman Hindia Belanda, di zaman balatentara Jepang dan di Zaman Republik Indonesia hingga sekarang, berlaku seluruhnya di Indonesia sekarang ini, asal saja peraturan perundangan tersebut tidak bertentangan dengan Undang – undang Dasar 1945 yang sekarang berlaku dan tetap akan berlaku seterusnya di Indonesia selama belum dicabut, ditambah atau diubah oleh ketentuan–ketentuan berdasarkan Undang–Undang Dasar 1945 yang sekarang berlaku di Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam Bayu Seto Hardjowahono dkk, *Naskah Akademik Rancangan Undang Undang Hukum Kontrak*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2013) hlm.140

C. Potensi Disharmonisasi Pengaturan

Ditinjau dari perspektif potensi disharmonisasi pengaturan, keberadaan mediasi di pengadilan yang didasarkan atas pemberdayaan lembaga perdamaian sebagaimana ditentukan oleh Pasal 130 HIR/154 RBg tersebut di atas, sesungguhnya tidak memiliki potensi disharmonisasi pengaturan dengan perundang-undangan yang lain. Termasuk dengan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek voor Indonesie*). Justru dalam beberapa pasal dalam KUHPer (BW) tersebut adalah menguatkan lembaga perdamaian tersebut semisal diantaranya yaitu:

1. Pasal 1851 KUHPer: *"Perdamaian adalah suatu persetujuan yang berisi bahwa dengan menyerahkan, menjanjikan atau menahan suatu barang, kedua belah pihak mengakhiri suatu perkara yang sedang diperiksa pengadilan ataupun mencegah timbulnya suatu perkara bila dibuat secara tertulis"*.
2. Pasal 1855 KUHPer: *"Setiap perdamaian hanya mengakhiri perselisihan-perselisihan yang termaktub di dalamnya, entah para pihak merumuskan maksud mereka secara khusus atau umum, entah maksud itu dapat disimpulkan sebagai akibat mutlak dari apa yang tertulis itu"*.
3. Pasal 1858 KUHPer: *"Di antara pihak-pihak yang bersangkutan, suatu perdamaian mempunyai kekuatan seperti suatu keputusan Hakim pada tingkat akhir. Perdamaian itu tidak dapat dibantah dengan alasan bahwa terjadi kekeliruan mengenai hukum atau dengan alasan bahwa salah satu pihak dirugikan"*.

Pengaturan tentang kewajiban pengadilan untuk melakukan perdamaian sebagaimana ditentukan dalam Pasal 130 HIR/154 RBg juga bersesuaian dengan Pasal 82 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Jo.

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Jo. Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama yang menyebutkan bahwa:

- (1) Pada sidang pertama pemeriksaan gugatan perceraian, Hakim berusaha mendamaikan kedua pihak.
- (2) Dalam sidang perdamaian tersebut, suami istri harus datang secara pribadi, kecuali apabila salah satu pihak bertempat kediaman di luar negeri, dan tidak dapat datang menghadap secara pribadi dapat diwakili oleh kuasanya yang secara khusus dikuasakan untuk itu.
- (3) Apabila kedua pihak bertempat kediaman di luar negeri, maka penggugat pada sidang perdamaian tersebut harus menghadap secara pribadi.
- (4) Selama perkara belum diputuskan, usaha mendamaikan dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan.

Selain itu, lembaga perdamaian dalam Pasal 130 HIR/154 RBg juga bersesuaian dengan Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang menyebutkan bahwa "*Perceraian hanya dapat dilakukan di depan Sidang Pengadilan setelah Pengadilan yang bersangkutan berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak*". Selanjutnya ditentukan dalam Pasal 31 Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyatakan bahwa hakim yang memeriksa gugatan perceraian berusaha mendamaikan kedua belah pihak dan selama perkara belum diputuskan, usaha mendamaikan dapat dilakukan pada setiap sidang pemeriksaan. Kemudian dalam Pasal 115 Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam juga ditentukan bahwa "*Perceraian hanya dapat dilakukan di depan sidang Pengadilan Agama setelah Pengadilan Agama tersebut berusaha dan tidak berhasil mendamaikan kedua belah pihak*".

Berdasarkan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan di atas, senyatanya lembaga perdamaian di pengadilan sebagaimana ditentukan oleh

Pasal 130 HIR/154 RBg tidak memiliki potensi disharmonisasi dengan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku pasca kemerdekaan Indonesia. Jika ditelaah dari aspek keberlakuannya dimana peraturan perundang-undangan yang diberlakukan pasca kemerdekaan di atas sebjatnya mengukuhkan keberadaan dan keberlakuan dari lembaga perdamaian di pengadilan. Bahkan dapat dimaknai sebagai hal yang wajib diselenggarakan sebelum memeriksa dan mengadili suatu perkara dimana hakim bertindak sebagai pihak ketiga dengan memberikan anjuran dan nasihat agar para pihak berkenan menyelesaikan sengketanya secara damai.⁸³

Selanjutnya, dalam rangka pelaksanaan ketentuan perdamaian tersebut di atas, sudah tentu hakim harus mencari dan menemukan faktor yang melatarbelakngi perselisihan guna menemukan formulasi damai yang tepat.⁸⁴ Oleh karena itu, menurut **M. Yahya Harahap** bahwa bilamana para hakim hanya mengusahakan perdamaian sepintas saja dengan waktu sesingkat-singkatnya sudah tentu upaya perdamaian demikian tidak akan mendatangkan hasil yang bermanfaat kepada kedua belah pihak yang bersengketa.⁸⁵ Oleh karena itu diperlukan upaya standarisasi bentuk dan mekanisme yang dapat dipedomani hakim dalam memberdayakan lembaga perdamaian di pengadilan tersebut sehingga tidak terjadi penyelenggaraan perdamaian yang “asal-asalan” atau dalam bentuk himbauan saja untuk menggugurkan formalitas dari ketentuan Pasal 130 HIR/154 RBg.

Pada perkembangannya, mekanisme perdamaian itu diwejantahkan dengan bentuk mediasi oleh Perma No. 1 Tahun 2016 dimana semakin ditegaskan upaya perdamaian oleh hakim melalui mediasi merupakan suatu kewajiban. Dalam hal ini, prosedur mediasi di Pengadilan menjadi bagian

⁸³ Ummul Khaira dan Azhari Yahya, *Pelaksanaan Upayaperdamaian Dalam Perkara Perceraian (Suatu Kajian terhadap Putusan Verstek pada Mahkamah Syar'iyah Bireuen)*, Jurnal Penelitian Hukum De Jure, Volume 18 Nomor 3, September 2018, hlm.323

⁸⁴ *Ibid*

⁸⁵ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006) hlm.66

hukum acara perdata dapat memperkuat dan mengoptimalkan fungsi lembaga peradilan dalam penyelesaian sengketa.⁸⁶ Mediasi di pengadilan ini diartikan sebagai cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh Mediator.⁸⁷ Adapun mediator di Pengadilan tersebut yaitu 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.⁸⁸

Sebenarnya, prosedur mediasi di pengadilan tidak jauh berbeda secara “ruh” atau filosofi penyelenggaraannya dengan lembaga perdamaian dimana wajib dilaksanakan atau diikuti oleh hakim, mediator, para pihak dan/atau kuasa hukum sebagai suatu prosedur penyelesaian sengketa.⁸⁹ Hakim Pemeriksa Perkara dalam pertimbangan putusan wajib menyebutkan bahwa perkara telah diupayakan perdamaian melalui Mediasi dengan menyebutkan nama Mediator.⁹⁰ Adapun konsekuensi logis dari seorang Hakim Pemeriksa Perkara yang tidak memerintahkan Para Pihak untuk menempuh Mediasi sehingga Para Pihak tidak melakukan Mediasi dianggap telah melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai Mediasi di Pengadilan.⁹¹ Selanjutnya, bilamana terjadi pelanggaran terhadap ketentuan tersebut, dan apabila diajukan upaya hukum maka Pengadilan Tingkat Banding atau Mahkamah Agung dengan putusan sela memerintahkan Pengadilan Tingkat Pertama untuk melakukan proses Mediasi.⁹²

⁸⁶ Konsideran huruf d Perma No. 1 Tahun 2016

⁸⁷ Pasal 1 angka 1 Perma No. 1 Tahun 2016

⁸⁸ Pasal 1 angka 2 Perma No. 1 Tahun 2016

⁸⁹ Pasal 1 ayat (1) Perma No. 1 Tahun 2016

⁹⁰ Pasal 1 ayat (2) Perma No. 1 Tahun 2016

⁹¹ Pasal 1 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016

⁹² Pasal 1 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, sesungguhnya prosedur mediasi di pengadilan sebagaimana diatur dalam Perma No. 1 Tahun 2016 menjadi penguat dan pemberdaya dari keberadaan lembaga perdamaian sebagaimana dimaksud Pasal 130 HIR/154 RBg. Olehnya tidak tergolong dari keduanya itu terjadi disharmonisasi atau pertentangan ketentuan karena sifatnya lebih kepada pengembangan pelaksanaan dari lembaga perdamaian itu sendiri. Demikian halnya dengan mediasi secara elektronik di pengadilan juga tidak bersifat menentang aturan lembaga perdamaian dalam Pasal 130 HIR/154 RBg, tetapi lebih memberdayakan lembaga perdamaian yang dapat diusahakan melalui mekanisme elektronik atau virtual dengan tetap memperhatikan kaidah-kaidah utama dari Perma No. 1 Tahun 2016.

Secara fungsional, keberadaan formalisasi mediasi secara elektronik di pengadilan itu sebenarnya suatu pengembangan dan penguatan dari Pasal 5 ayat (3) dan Pasal 6 ayat (2) Perma No. 1 Tahun 2016 dimana telah diatur alternatif bilamana pertemuan mediasi di pengadilan dapat dilaksanakan secara virtual dengan menggunakan sarana audio visual. Perma yang mengatur mediasi di pengadilan secara elektronik merupakan pengejawantahan dari pemberian upaya alternatif mediasi online bagi para pihak yang tidak dapat menggunakan mediasi secara tatap muka tau datang langsung ke pengadilan. Dalam hal ini mediasi secara elektronik akan sangat memberikan kemudahan bagi para pihak dalam menyelenggarakan mediasi dan akan mendukung pula keberhasilannya.

D. Kejelasan Rumusan

Ditinjau dari aspek kejelasan rumusan, memang ketentuan Pasal 130 HIR/154 RBg tersebut di atas tidak menyebutkan secara eksplisit tentang kata “mediasi”, hanya disebut “memperdamaikan”. Merujuk pada Kamus Besar Bahasa Indonesia bahwa kata memperdamaikan memiliki arti yaitu

menjadikan berdamai, mendamaikan, atau membuat berdamai.⁹³ Dihubungkan dengan penggunaan mediasi di pengadilan yang diatur oleh Perma No. 1 Tahun 2016 maka kewajiban hakim untuk memperdamaikan para pihak yang bersengketa sebelum memeriksa perkara sebagaimana diatur oleh Pasal 130 HIR/154 RBg itu sudah tentu bukan merupakan hal yang bertentangan.

Bagaimanapun cara memperdamaikan menurut Pasal 130 HIR/154 RBg tidak ditentukan secara jelas, apakah menggunakan mediasi atau yang lain itu tidak ditentukan eksplisit sehingga bukan merupakan hal yang terlarang bilamana Perma No. 1 Tahun 2016 melakukan formalisasi mediasi sebagai mekanisme “memperdamaikan”. Dari konteks ini, justru rumusan “memperdamaikan” dalam Pasal 130 HIR/154 RBg semakin dapat diwujudkan sebagai sasaran dari penyelenggaraan mediasi di pengadilan sebagaimana diatur oleh Perma No. 1 Tahun 2016. Formalisasi mediasi di pengadilan ini juga telah sesuai dengan perkembangan kebutuhan masyarakat di era globalisasi dimana mediasi telah diakui sebagai salah satu sarana penyelesaian sengketa yang efektif dan efisien tanpa mengurangi peran dan kedaulatan para pihak untuk menentukan solusi terbaik berupa *win-win solution*.

Seiring dengan globalisasi di bidang pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi telah menghadirkan kecenderungan masyarakat untuk memanfaatkannya sebagai sarana penyelesaian sengketa selayaknya *Online Dispute Resolution* (ODR). **Pablo Cortes** menyebutkan bahwa ODR mengacu pada penggunaan ICT (*Information and Communication Technology*) atau teknologi informasi dan komunikasi dan metode penyelesaian sengketa alternatif yang digunakan oleh para pebisnis dan konsumen untuk menyelesaikan sengketa yang muncul akibat transaksi ekonomi antara para

⁹³ Lihat <https://kbbi.web.id/damai> diakses hari Senin tanggal 28 September 2020 Pkl.04.11 WIB

pihak, khususnya dalam *e-commerce*.⁹⁴ Penyelesaiannya menggunakan fasilitas internet, dan ODR ini merupakan bentuk penyelesaian sengketa alternatif yang bersifat khusus atau tersendiri (*sui generis*).⁹⁵ Termasuk dalam hal ini adalah *online mediation* yang tidak dilakukan secara *face-to-face*, melainkan penyelesaian sengketa ini dilakukan secara online.⁹⁶

Keberadaan mediasi secara elektronik (*online mediation*) tersebut di atas sebenarnya telah diatur dalam beberapa instrument hukum internasional diantaranya yaitu:⁹⁷

1. The 1958 UN Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards;
2. The 2006 UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration;
3. The 2005 UN Convention on the Use of Electronic Communications in International Contracts;
4. The 1996 UNCITRAL Model Law on E-Commerce;
5. UNCITRAL Model Law on International Commercial Mediation and International Settlement Agreements Resulting from Mediation, 2018 (Annex II Amending the UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation, 2002);
6. The Mediation Rules of the Chartered Institute of Arbitrators (CIArb);

⁹⁴ Dalam Suprihantosa Sugiarto, *Online Dispute Resolution (ODR) Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Era Modernisasi*, Jurnal Qawanin Volume 3 Nomor 1 Januari-Juni 2019, hlm.53

⁹⁵ *Ibid*

⁹⁶ *Ibid*, hlm.55

⁹⁷ Lihat dalam Edy Wibowo, *Meretas Jalan Penerapan Mediasi Online di Indonesia*, materi dalam *Focus Group Discussion (FGD) Proposal Penelitian tentang "Perma Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan"* yang diselenggarakan oleh Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung pada hari Sabtu tanggal 19 September 2020, dslide 4

7. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation (New York, 2018) (the "Singapore Convention on Mediation 2019");
8. UNCITRAL Technical Notes on Online Disputes Resolution (2016), dan
9. Model Procedural Rules for the APEC Collaborative Framework for Online Dispute Resolution of Cross-Border Business to Business Disputes ("APEC Model Procedural Rules 2019").

Sebenarnya, Perma No. 1 Tahun 2016 telah mengatur pelaksanaan pertemuan mediasi secara elektronik sebagaimana dalam Pasal 5 ayat (3) yang berbunyi bahwa "*Pertemuan Mediasi dapat dilakukan melalui media komunikasi audio visual jarak jauh yang memungkinkan semua pihak saling melihat dan mendengar secara langsung serta berpartisipasi dalam pertemuan*". Selanjutnya ditentukan bahwa Kehadiran Para Pihak melalui komunikasi audio visual jarak jauh sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (3) dianggap sebagai kehadiran langsung (*vide* Pasal 6 ayat (2) Perma No. 1 Tahun 2016). Namun demikian, pengaturan dari kedua ketentuan tersebut masih dalam kategori fasilitasi pertemuan tatap mukanya yang dilakukan secara audio visual, sedangkan prosedur lainnya masih bersifat manual.

Padahal melalui sarana elektronik, fasilitas yang didapatkan atau digunakan tidak hanya ruang pertemuan berupa virtual saja tetapi juga dapat dimanfaatkan dalam hal pengiriman atau transfer dokumen secara lebih cepat dan berbiaya murah karena tidak pakai jasa kurir. Dengan memanfaatkan *share screen* di ruang virtual tersebut, para pihak dapat mempresentasikan masing-masing kehendaknya yang dapat dengan mudah dipahami oleh mediator dan pihak lain. Selain itu, sebagaimana *e-court*, sebenarnya tata kelola administrasi *e-mediation* di pengadilan tersebut juga dapat difasilitasi secara elektronik. Oleh karena itu, dalam rangka

optimalisasi pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi, maka sudah sepatutnya pengadilan juga menyediakan alternatif bagi para pihak yang berkehendak melakukan mediasi secara elektronik mulai dari pendaftaran, pemanggilan dan pemberitahuan hingga tata kelola pertemuan serta administrasinya secara elektronik.

E. Penilaian Kesesuaian Norma

Ditinjau dari perspektif penilaian kesesuaian norma, bahwa kendati ketentuan lembaga perdamaian dalam Pasal 130 HIR/154 RBg tersebut di atas merupakan produk peraturan pemerintah kolonial, namun demikian secara filosofis sebenarnya bersesuaian dengan pandangan hidup bangsa Indonesia yaitu musyawarah mufakat sebagaimana ditentukan dalam sila keempat Pancasila.⁹⁸ Sebenarnya, menurut prosesnya bahwa upaya musyawarah mufakat itu telah terjadi atau minimal telah diusahakan sebelum suatu perkara sengketa itu diajukan ke pengadilan, karena sebagaimana umumnya masyarakat Indonesia yang memiliki budaya kekeluargaan maka mencari solusi bersama guna mengakhiri sengketa atau konflik secara damai merupakan tradisi⁹⁹ yang patut dijaga dan dipelihara.

⁹⁸ Menurut **Nikolas Simanjuntak** bahwa terminologi ‘musyawarah untuk mufakat’ itu dipandang mengandung filosofi kepribadian khas Indonesia, yang dirumuskan ke dalam Pancasila sebagai landasan paling mendasar dalam hidup kemasyarakatan, kebangsaan, dan kenegaraan Republik Indonesia. Olehnya menurut **Danang Wijayanto** bahwa beberapa nilai budaya hukum Pancasila yang penting diperkuat adalah semangat musyawarah untuk mufakat yang dikemas dalam bahasa modern penyelesaian sengketa secara damai dalam bidang sengketa ekonomi. Dalam Laurensius Arliman S, *Mediasi Melalui Pendekatan Mufakat Sebagai Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa Untuk Mendukung Pembangunan Ekonomi Nasional*, UIR Law Review Volume 02, Nomor 02, Oktober 2018, hlm.394

⁹⁹ Sebagaimana disebutkan oleh **Gindo L. Tobing** bahwa berbagai konflik yang terjadi ditengah-tengah masyarakat adat diselesaikan dengan berbagai ragam, juga tergantung bagaimana pengaturan menurut hukum adat setempat. Penyelesaian konflik berbasis kearifan lokal biasanya dilakukan secara musyawarah (Gindo L. Tobing *Hukum Adat Sebagai Pranata Hukum Penyelesaian Perselisihan Melalui Musyawarah Mufakat Dalam Lingkungan Masyarakat*, Jurnal Hukum t \hat{o} -r \hat{a} , Volume 2 Nomor 3, Desember 2016, hlm.402). Dijelaskan oleh **Wayan Resmini** dan **Abdul Sakban** bahwa proses penyelesaian sengketa di Indonesia hakikatnya dilakukan dengan memperhatikan nilai-nilai yang terdapat dalam

Sebagaimana dalam rumusan kontrak atau kesepakatan perjanjian¹⁰⁰ yang pada umumnya memuat klausul penyelesaian sengketa¹⁰¹ terhadap penafsiran atas ketentuan yang ada di dalamnya dan pelaksanaannya dimana terlebih dahulu dilakukan secara damai atau musyawarah mufakat. Dapat dikatakan bahwa pasal perjanjian yang memuat klausul penyelesaian sengketa dengan cara damai tersebut urgen keberadaannya sampai dianggap sebagai suatu “kelaziman”. Artinya, tidak “buru-buru” ditentukan langsung melalui mekanisme pengajuan sengketa atas kontrak tersebut ke pengadilan melalui litigasi. Pada sebagiannya, ada juga ditentukan dalam klausul menggunakan mekanisme penyelesaian sengketa melalui jalur non litigasi atau di luar pengadilan semisal arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa.¹⁰²

masyarakat adat yang berjiwa kooperatif. Hal tersebut dapat dilihat dari cara penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh masyarakat adat Batak misalnya, memiliki nilai religious yang masih mengembangkan forum ranggut adat yang intinya penyelesaian sengketa secara musyawarah dan kekeluargaan. Di Minangkabau dikenal adanya lembaga hakim perdamaian yang secara umum berperan sebagai mediator dan konsoliator. Sedangkan konsep pembuatan keputusan pada masyarakat pedesaan di Jawa didasarkan atas prinsip musyawarah mufakat dibuat oleh keseluruhan yang hadir dalam forum rembug desa sebagai suatu kesatuan. Wayan Resmini dan Abdul Sakban, *Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Pada Masyarakat Hukum Adat*, Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan Volume 6 Nomor 1, Maret 2018, hlm.11

¹⁰⁰ Menurut **Bayu Seto Hardjowahono dkk** bahwa janji-janji yang bertimbal-balik dan dibuat secara sukarela oleh masing-masing pihak untuk melaksanakan/tidak melaksanakan sesuatu demi kepentingan pihak yang lain, atau demi memenuhi suatu kepentingan mutual, dalam perkembangannya tidak cukup diikat oleh komitmen-komitmen moral dan kemauan baik para pihak saja. Masing-masing pihak senantiasa memiliki harapan dan menghendaki jaminan bahwa pihak yang lain memenuhi janji-janjinya. Di samping aspek subyektif yang berkenaan dengan itikad/kehendak para pihak untuk mengikatkan diri satu sama lain (*intention to be bound*), pelaksanaan janji-janji para pihak juga selalu harus diletakkan di dalam sebuah kondisi obyektif di mana terpenuhinya harapan-harapan para pihak harus dihadapkan pada risiko-risiko tertentu yang mungkin dapat menempatkan para pihak pada situasi ketidakpastian (*uncertainty* dan *unpredictability*). *Ibid*, hlm.2

¹⁰¹ Menurut **Reny Hidayati** bahwa dalam hal mengantisipasi terjadinya sengketa di antara para pihak, maka telah menjadi sebuah kelaziman pula bahwa dalam setiap perjanjian selalu dimuat suatu klausul berupa persetujuan atau kesepakatan mengenai cara penyelesaian sengketa yang mungkin timbul dari perjanjian tersebut. Biasanya klausul tersebut akan menunjuk cara penyelesaian sengketa di luar jalur litigasi. Reny Hidayati, *Eksistensi Klausul Arbitrase Dalam Penentuan Penyelesaian Sengketa Syariah*, Mazahib, Volume XIV Nomor 2, Desember 2015. hlm.170

¹⁰² Pada hakikatnya, menurut **Idris Talib** bahwa bentuk-bentuk penyelesaian sengketa di luar pengadilan berlandaskan pada perundingan, oleh karena dalam Arbitrase, Konsultasi, Negosiasi, Mediasi, Konsiliasi, dan penilaian ahli, bertolak dari kemampuan

Kendati penyelesaian secara damai berdasarkan asas kekeluargaan dengan musyawarah tidak menemui mufakat, maka konsekuensi logisnya akan diserahkan kepada pengadilan sebagai suatu perkara, namun demikian menariknya melalui pranata yang diatur oleh Pasal 130 HIR/154 RBg senyatanya penyelesaian secara musyawarah mufakat melalui lembaga perdamaian oleh pengadilan dihidupkan kembali atau diberdayakan “sekali lagi”. Bahkan dinyatakan **M. Yahya Harahap** bahwa upaya perdamaian di pengadilan tersebut sebagai suatu kewajiban dan bilamana hakim lalai tidak mengupayakan perdamaian bagi kedua pihak berperkara akan berakibat batalnya pemeriksaan perkara tersebut demi hukum.¹⁰³ Upaya sekali lagi dilakukan perdamaian di pengadilan saat awal diperiksa perkaranya tersebut di atas, sebenarnya sangat strategis untuk mengetuk dan membuka pintu komunikasi antar pihak yang berperkara agar terjadi kesepakatan yang bersifat *win-win solution*. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa lembaga perdamaian dalam Pasal 130 HIR/154 RBg bersesuaian dengan filosofi musyawarah mufakat yang merupakan cita hukum nasional Indonesia.

Selanjutnya, pengembangan mediasi dalam Perma No. 1 Tahun 2016 yang merupakan pemberdaya lembaga perdamaian dalam Pasal 130 HIR/154 RBg juga bersesuaian dengan filosofi musyawarah mufakat yang dicitakan hukum nasional. Melalui mediasi, perdamaian itu secara teknis fungsional semakin terstandarisasi mekanismenya sehingga dapat diharapkan keberhasilannya dengan tetap menjaga tali silaturahmi dan memperhatikan kemaslahatan antar para pihak yang bersengketa. Atas dasar lebih mengutamakan silaturahmi dan maslahat tersebut maka para mediator diharapkan selalu berusaha mendamaikan para pihak yang bersengketa di

merundingkan berbagai aspek untuk mendapatkan solusi sebagai pemecahan masalahnya yang dapat memuaskan dan diterima oleh para pihak. Idris Talib, *Bentuk Putusan Penyelesaian Sengketa Berdasarkan Mediasi*, Lex et Societatis, Vol.I/No.1/Jan-Mrt/2013, hlm.24

¹⁰³ M.Yahya Harahap, *Arbitrase*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001) hlm. 239

pengadilan, karena bagaimanapun menurut **M. Hasballah Thaib** bahwa perdamaian adalah panglima dari segala hukum.¹⁰⁴

Seiring dengan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi bahwa antar para pihak telah dimungkinkan untuk melakukan tatap muka secara elektronik atau virtual tanpa harus datang secara fisik di pengadilan sebagaimana ditentukan oleh Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016. Dengan menggunakan sarana elektronik, mediasi di pengadilan akan semakin dapat diberdayakan sehingga perdamaian yang menjadi kunci utama dalam penyelesaian sengketa antar para pihak dapat semakin diwujudkan tanpa terkendala oleh kehadiran para pihak dengan berbagai alasan semisal jarak yang jauh, dan tenaga atau Sumber Daya Manusia (kuasa hukum yang mewakili bilamana pihak tidak dapat hadir) serta biaya operasional yang dikeluarkan untuk datang langsung ke pengadilan. Oleh karena itu, mediasi di pengadilan dengan menggunakan sarana elektronik akan menjadi solusi yang memadai bagi para pihak yang menghendaki alternatif selain mediasi manual (tatap muka dan datang langsung ke pengadilan).

Solusi mediasi secara elektronik di pengadilan tersebut di atas, sebenarnya dapat ditingkatkan bilamana pengaturan tentang penggunaan sarana elektronik tidak hanya diperuntukkan untuk pertemuan mediasi saja (*a quo* Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016), tetapi lebih dari itu yaitu mulai dari tahap proses awal atau sejak pendaftaran hingga akhir itu bersaranakan elektronik atau lebih dikenal dengan *e-mediasi*. Sebagaimana dalam *e-court* yang memungkinkan untuk melakukan administrasi perkara dan persidangan secara elektronik, maka *e-mediasi* di pengadilan dapat diarahkan kepada hal yang sama dimana mulai dari pendaftaran, tata kelola administrasi, panggilan dan pemberitahuan serta mediasinya adalah secara

¹⁰⁴ M. Hasballah Thaib, *Perdamaian adalah Panglima dari Semua Hukum*, dalam Pendataren Tarigan dan Arif (Ed.), *Spirit Hukum*, (Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2012) hlm.20

elektronik. Dengan demikian, melalui penyelenggaraan mediasi secara elektronik di pengadilan tersebut akan semakin memberikan kemudahan kepada para pihak sehingga dapat meningkatkan penggunaan mediasi sebagai prosedur penyelesaian sengketa di pengadilan dan tentunya dapat diharapkan juga perdamaian yang menjadi sasaran utama keberhasilannya juga akan dapat meningkat. Oleh karena itu, secara filosofis bahwa penyelenggaraan mediasi secara elektronik di pengadilan bersesuaian dengan cita hukum nasional.

F. Efektivitas Pelaksanaan Peraturan Perundang-Undangan

Ditinjau dari perspektif efektivitasnya, berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan oleh Mahkamah Agung bahwa pelaksanaan Pasal 130 HIR/154 RBg oleh hakim ternyata hanya formalitas saja,¹⁰⁵ dan karenanya diperlukan usaha pengembangan dan pemberdayaan lembaga perdamaian di pengadilan melalui mediasi. Pembentukan hukum oleh Mahkamah Agung dalam bentuk formalisasi mediasi dalam rangka efektivitas perdamaian di pengadilan sebagaimana diatur Pasal 130 HIR/154 RBg itu menurut **Bagir Manan** dilandasi oleh beberapa manfaat (praktis) diantaranya:¹⁰⁶

1. mengurangi jumlah perkara. Banyaknya penyelesaian melalui mediasi dengan sendirinya akan mengurangi perkara di pengadilan, dan dari pengurangan tersebut dapat dicapai hal utama yaitu pengadilan akan terhindar dari penunggakan perkara yang berlebihan, atau sama sekali tidak ada tunggakan, dan majelis hakim memiliki cukup waktu untuk mempelajari dan menelaah setiap perkara yang akan meningkatkan mutu putusan;
2. dengan jumlah perkara yang lebih sedikit, penyelesaian akan lebih cepat (efisien), sehingga tidak perlu ada upaya pihak-pihak untuk meminta kepada hakim atau aparat pengadilan agar perkaranya didahulukan atau diperhatikan, yang akan menimbulkan akses seperti suap-menyuap dan lain sebagainya; dan

¹⁰⁵ Mahkamah Agung, *Naskah Akademis...Op Cit*, hlm.169

¹⁰⁶ Dalam Mahkamah Agung, *Mediasi dan ...Op Cit*, hlm.v-vi

3. dengan jumlah perkara yang lebih sedikit, lebih mudah melakukan pengawasan apabila terjadi kelambatan atau ada pengawasan apabila terjadi kelambatan atau ada kesengajaan melambatkan untuk suatu tujuan yang tidak terpuji.

Ketiga manfaat praktis dari penyelenggaraan mediasi di pengadilan tersebut di atas, senyatanya juga akan dapat diwujudkan melalui pemberian alternatif kepada para pihak untuk melakukan mediasi secara elektronik. Segenap kendala yang menghalangi terselenggaranya mediasi di pengadilan secara manual atau pertemuan secara tatap muka langsung itu dapat diatasi dengan pertemuan di ruang virtual. Sebagaimana telah diuraikan dalam Bab II sebelumnya bahwa praktik peradilan selama menghadapi upaya penularan penyebaran virus *covid-19* telah menjadi momentum untuk menggunakan ketentuan Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016 yang memungkinkan penggunaan audio visual dalam pertemuan mediasi. Dalam hal ini, mediasi secara elektronik akan membantu para pihak yang berada di jarak daerah jauh atau lintas negara sehingga sangat strategis bagi Mahkamah Agung untuk membuka alternatif baru bagi para pencari keadilan (*justiciable*) dalam menyelesaikan sengketa¹⁰⁷ di pengadilan.

Menurut **Muhammad Azwar** bahwa penyelesaian sengketa secara online lebih dominan diminati pelaku bisnis karena faktor penyelesaiannya yang lebih sederhana, cepat, dan hemat biaya mengingat dalam dunia bisnis waktu dan biaya merupakan faktor vital dalam aktifitas bisnis.¹⁰⁸ Senada dengan itu, **Suprihantosa Sugiarto** berpendapat bahwa penggunaan internet untuk menyelesaikan suatu sengketa dapat mempercepat procedure penyelesaian sengketa para pihak, hal ini dikarenakan penyelesaian sengketa secara elektronik (ODR) memberikan kebebasan bagi para pihak untuk

¹⁰⁷ Muhammad Azwar, *Prospek Penerapan Online Dispute Resolution dalam Upaya Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia*, Media Iuris Volume 2 Nomor 2, Juni 2019, hlm.182

¹⁰⁸ *Ibid*, hlm.194

menentukan waktu untuk proses penyelesaian atau dapat disebut bahwa para pihak memiliki waktu yang fleksibel dalam menyelesaikan sengketa.¹⁰⁹

Dalam rangka optimalisasi penyelenggaraan mediasi di pengadilan dengan didukung oleh perkembangan teknologi informasi dan komunikasi dapat memberikan kemudahan tidak sekedar fasilitasi pertemuan saja tetapi transfer dokumen dan tata kelola administrasinya juga dapat diarahkan secara elektronik. Namun demikian, mengingat bahwa ketentuan Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016 masih terbatas, maka diperlukan pengaturan yang lebih spesialis guna memberikan payung hukum bagi penyelenggaraan mediasi secara elektronik di pengadilan. Dalam konteks ini, mediasi secara elektronik menjadi keniscayaan dalam modernisasi pelayanan publik pengadilan di era sistem pemerintahan berbasis elektronik¹¹⁰ sehingga perlu diakomodasi dalam bentuk pembaruan regulasi peradilan melalui suatu Perma. Namun demikian, sebelum pemberlakuan mediasi secara elektronik di pengadilan tersebut, menurut **Edy Wibowo** bahwa terdapat hal-hal yang harus diperhatikan yaitu:¹¹¹

- a. Diseminasi informasi dan sosialisasi eksistensi Mediasi Online (Medol).
- b. Penyediaan Medol platform memakan biaya cukup besar, pertimbangkan sumber pendanaan bagi ODR Administrator/Provider.
- c. Pelaksanaan Kesepakatan/Putusan harus diperhatikan.
- d. Buat aturan yang *hybrid*, gabungan antara Medol dan konvensional.

¹⁰⁹ Suprihantosa Sugiarto, *Online Dispute...Op Cit*, hlm.55

¹¹⁰ Sebagaimana ditentukan dalam Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik yang megarahkan bahwa untuk mewujudkan tata kelola pemerintahan yang bersih, efektif, transparan, dan akuntabel serta pelayanan publik yang berkualitas dan terpercaya diperlukan sistem pemerintahan berbasis elektronik (konsideran huruf a)

¹¹¹ Edy Wibowo, *Meretas ...Op Cit*, slide 18

BAB IV

LANDASAN FILOSOFIS, SOSIOLOGIS, DAN YURIDIS

A. Landasan Filosofis

Lampiran I Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Jo. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan memberikan definisi landasan sosiologis merupakan pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹¹² Merupakan hal yang wajib bahwa pembentuk peraturan perundang-undangan sebelum melakukan penyusunan, perancangan, pembahasan dan pengundanga itu harus menentukan terlebih dahulu tentang kebutuhan apa yang hendak disasar dan diwujudkan dengan adanya peraturan perundang-undangan tersebut atau sebagaimana dikenal dengan cita hukum. Cita hukum merupakan suatu hal tentang untuk apa dan bagaimana serta mengapa hukum itu diadakan atau dibentuk dan diberlakukan.

Rudolf Stammler mengartikan cita hukum sebagai konstruksi piker yang bersifat mengharuskan atau mengarahkan hukum kepada cita-cita yang diinginkan masyarakat, atau dengan kata lain bahwa dengan cita hukum maka hukum positif yang berlaku dapat diuji.¹¹³ Sedangkan **Gustav Radbruch** mengartikan cita hukum tidak hanya berfungsi sebagai tolok ukur yang bersifat regulatif, melainkan juga sekaligus berfungsi sebagai dasar yang

¹¹² Lampiran UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No.15 Tahun 2019, hlm.6

¹¹³ Dalam Darji Darmodiharjo dan Sidharta, *Op Cit*, hlm.93-94

bersifat konstitutif yang menentukan bahwa tanpa cita hukum, hukum akan kehilangan maknanya sebagai hukum.¹¹⁴ Dari cita hukum yang sifatnya konstitutif maupun regulatif ini kemudian diturunkan dalam asas-asas yang mutlak diakomodasi sebagai landasan pembentukan dan penegakan hukum¹¹⁵ secara kongkret di masyarakat.

Musyawarah mufakat sebagaimana yang terkandung dalam sila keempat Pancasila merupakan suatu cita hukum dalam penyelesaian sengketa dalam masyarakat bangsa Indonesia. Penyelesaian sengketa secara damai merupakan falsafah bangsa dimana dalam masyarakat tradisional hingga kini masih diterapkan sebagai sarana penyelesaian konflik, misalnya melalui peradilan adat yang mengimplementasikan musyawarah mufakat. Namun demikian, dalam perkembangan pemikiran modern dan teori hukum penyelesaian sengketa yang mutakhir itu justru dikembangkan oleh negara-negara luar yang sejatinya memiliki corak masyarakatnya *litigious*.¹¹⁶ Dapat dikatakan sebagai sebuah “ironi” dimana bangsa Indonesia yang memiliki filosofi atau pandangan hidup sebagaimana tercantum dalam sila keempat Pancasila yaitu “musyawarah mufakat” kurang mengembangkan dan memberdayakannya baik secara teoritis, normatif dan praktis.

Menurut **Adi Sulistiyono** bahwa budaya musyawarah yang diunggulkan dibandingkan dengan budaya individualis ternyata merupakan nilai-nilai yang semu dan artifisial.¹¹⁷ Hal ini dapat dibuktikan dalam

¹¹⁴ *Ibid*

¹¹⁵ Termasuk dalam hal ini hukum acara perdata, dimana menurut **Bambang Sutiyo** bahwa pembaharuan hukum acara perdata memerlukan adanya rumusan-rumusan asas hukum acara perdata yang sesuai dengan falsafah hidup bangsa Indonesia. Dengan adanya asas-asas hukum acara perdata nasional tersebut, maka setiap adanya perubahan hukum harus berorientasi kepada asas-asas tersebut. Bambang Sutiyo, *Op Cit*, hlm.6

¹¹⁶ Sebagaimana dikatakan oleh **Susanti Adi Nugroho** bahwa penggunaan Alternatif Penyelesaian Sengketa secara tradisional di Indonesia sebenarnya telah berkembang sejak dahulu kala, namun karena sifatnya tidak terstruktur secara ilmiah, ditambah lagi dihapuskannya peradilan adat karena unifikasi huku, maka mediasi secara terstruktur dan ilmiah justru lebih berkembang di negara-negara Barat. Susanti Adi Nugroho, *Penyelesaian Sengketa Arbitrase...Op Cit*, hlm.8

¹¹⁷ Adi Sulistiyono, *Mengembangkan Paradigma...Op Ci*, hlm.367

kehidupan sehari-hari dimana budaya gugat-menggugat dalam menyelesaikan sengketa atau pertikaian telah menjadi hal yang lumrah.¹¹⁸ Bahkan tidak peduli dengan nilai yang dipersengketakan adalah jauh lebih rendah daripada biaya yang dikeluarkan untuk berperkara di Pengadilan, senyatanya egoisme untuk memenangkan suatu hak lebih dijunjung daripada melakukan perdamaian secara *win-win solution* (mufakat).

Padahal jika ditelaah dalam kebiasaan perjanjian atau kontrak dimana lazimnya ditentukan suatu klausul bahwa bilamana terjadi perselisihan terhadapnya maka diselesaikan secara musyawarah mufakat dan bilamana tidak berhasil akan dibawa pada Pengadilan Negeri dimana perjanjian atau kontrak itu dibuat. Dari keinsafan dan antisipasi dalam ketentuan perjanjian tersebut, sebenarnya terdapat kesadaran untuk melakukan upaya perdamaian sebelum mengajukan penyelesaian perkaranya ke pengadilan. Upaya melakukan jalur perdamaian ini sebenarnya di bawah alam sadar para pihak tersebut menghendaki untuk menerapkan falsafah hidup bangsa yaitu musyawarah mufakat yang lebih diprioritaskan daripada bersengketa.

Pada perkembangannya, secara fungsional, upaya perdamaian juga dijadikan “filter” sebelum memeriksa perkara, dimana hakim diwajibkan mendamaikan para pihak yang bersengketa melalui prosedur mediasi di pengadilan. **M. Yahya Harahap** mengemukakan empat kriteria dasar untuk mendamaikan para pihak berperkara dalam pelaksanaan suatu kewajiban mediasi di pengadilan, yaitu:¹¹⁹

1. Memperbaiki hubungan pihak yang bersengketa, karena para pihak didorong untuk mau berbicara secara langsung melalui proses komunikasi timbal balik dan dapat melalui bahasa simbolik (kunjungan, jabat tangan, pernyataan maaf, dan sebagainya);
2. Menghasilkan kesepakatan (kompromi) yang bersifat bijaksana, bersahabat, efektif dan tepat guna;

¹¹⁸ *Ibid*

¹¹⁹ Mohammad Saleh dan Lilik Mulyadi, *Op Cit*, hlm.111

3. Kesepakatan mampu menyelesaikan kepentingan yang beradu (*conflict of interest*) secara adil, manusiawi kooperatif dan sama-sama menang; dan
4. Menyelaraskan tindakan dan kepentingan guna menyongsong hubungan kepentingan masa depan (*for the future*) dan tidak memperdebatkan sengketa dan permusuhan masa lalu.

Pengaturan kewajiban mediasi di pengadilan dalam Perma No. 1 Tahun 2016 merupakan suatu ikhtiar yang bersifat mendasar (filosofis) untuk mewujudkan musyawarah mufakat. Para pihak tidak dalam visi dan orientasi untuk “saling mengalahkan” (kalah -menang) tetapi didorong untuk menyelesaikan sengketa di pengadilan secara *win-win solution* dengan bantuan dari mediator baik dari kalangan hakim maupun non-hakim. Menurut **Sumarto** bahwa upaya untuk *win-win solution* itu ditentukan oleh beberapa faktor yaitu: *pertama*, proses pendekatan yang obyektif terhadap sumber sengketa lebih dapat diterima oleh pihak-pihak yang memberikan hasil yang saling menguntungkan, dengan catatan bahwa pendekatan itu harus menitikberatkan pada kepentingan yang menjadi sumber konflik dan bukan pada posisi atau kedudukan para pihak; *kedua*, kemampuan yang seimbang dalam proses negosiasi atau musyawarah. Perbedaan kemampuan tawar menawar akan menyebabkan adanya penekanan oleh pihak yang satu terhadap yang lain.¹²⁰

Selain untuk kongkretisasi filosofi musyawarah mufakat, pranata mediasi di pengadilan juga ditujukan untuk mewujudkan asas penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat, dan berbiaya ringan sebagaimana diatur oleh penjelasan Pasal 2 ayat (4) UU No. 48 Tahun 2009. Ditegaskan dalam konsideran Perma No. 1 Tahun 2016 bahwa mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa secara damai yang tepat, efektif, dan dapat membuka akses yang lebih luas kepada Para Pihak untuk memperoleh penyelesaian yang memuaskan serta berkeadilan (konsideran huruf a). selain

¹²⁰ Sumarto, *Penanganan dan Penyelesaian Konflik Pertanahan dengan Prinsip Win Win Solution* oleh Badan Pertanahan Nasional RI, hlm.49. Diunduh dari <https://www.academia.edu> pada hari Selasa tanggal 22 September 2020 Pkl.03.01 WIB

itu, mediasi di pengadilan juga diarahkan dalam rangka reformasi birokrasi Mahkamah Agung Republik Indonesia yang berorientasi pada visi terwujudnya badan peradilan Indonesia yang agung, salah satu elemen pendukung adalah Mediasi sebagai instrumen untuk meningkatkan akses masyarakat terhadap keadilan sekaligus implementasi asas penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat, dan berbiaya ringan (konsideran huruf b Perma No. 1 Tahun 2016).

Di era pandemic *Covid-19* saat ini dimana layanan pengadilan harus bersesuaian dengan protokol kesehatan dan wajib meminimalisir pertemuan antara hakim atau aparat peradilan dengan para pihak yang berperkara, maka pranata mediasi secara elektronik di pengadilan dapat menjadi salah satu solusi yang tepat dan memadai. Sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa penerapan mediasi secara elektronik ini bukan merupakan penghapusan dari prosedur mediasi di pengadilan secara biasa (tatap muka atau datang langsung ke pengadilan sebagaimana ditentukan dalam Perma No. 1 Tahun 2016), namun lebih pada didasarkan atas pemberian alternatif bilamana para pihak secara sukarela dan berkenan menggunakannya untuk mengindahkan *social/physical distancing* guna menghindari penularan *Covid-19* di pengadilan.

Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016 sebenarnya telah memberikan peluang atau alternatif bahwa untuk pertemuan tatap muka dalam rangka pelaksanaan mediasi di pengadilan itu dapat juga dilakukan melalui audio visual atau para pihak dan mediator bertemu dan berdiskusi dalam ruang virtual. Namun demikian, terhadap prosedur selain pertemuan tatap muka tersebut, masih dalam koridor “manual” atau biasa dimana para pihak harus datang ke pengadilan. Padahal melalui pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi yang ada saat ini dapat dimungkinkan untuk dibangun sistem elektronik yang memungkinkan prosedur mediasi selain

daripada yang telah ditentukan dalam Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016 itu dapat diselenggarakan tanpa harus datang ke pengadilan.

Berdasarkan kajian perbandingan sebagaimana diuraikan dalam bab sebelumnya bahwa beberapa negara telah menerapkan *E-Mediation* dan pada sebagiannya juga mengakomodasi mediasi dalam layanan *E-Court*. Berdasarkan praktik dari keberhasilan negara lain yang menerapkan mediasi secara elektronik tersebut dapat dipertimbangkan oleh Mahkamah Agung untuk mengembangkan prosedur mediasi di pengadilan secara elektronik dengan memanfaatkan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi yang ada. Dalam konteks ini maka dapat dikatakan bahwa sebenarnya penerapan mediasi secara elektronik di pengadilan tidak hanya ditujukan untuk mengatasi pandemi *Covid-19*, tetapi itu hanya merupakan momentum percepatan pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi dalam mediasi di pengadilan. Atau dapat dikatakan sebagai pengembangan Pasal 5 ayat (3) Perma No.1 Tahun 2016.

Selain itu, filosofi dari diadakannya mediasi secara elektronik juga ditujukan untuk meningkatkan keberhasilan mediasi sebagai mekanisme penyelesaian sengketa di pengadilan. Masalah jarak dan kesibukan yang timbul dan berkonsekuensi pada ketidakberhasilan (kegagalan) mediasi akibat formalitas kehadiran para pihak akan dapat diatasi dengan penerapan mediasi secara elektronik. Dalam konteks ini, mediasi di pengadilan secara elektronik bukan bertujuan semata mengalihkan sarana saja yaitu dari manual kepada elektronik, tetapi lebih dari itu yaitu dalam rangka optimalisasi kebutuhan pelaksanaan mediasi yang lebih berdayaguna dan mampu meningkatkan keberhasilan Mediasi di Pengadilan. Selain itu, akan semakin dapat meningkatkan upaya mewujudkan asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan, karena bagaimanapun sebagaimana dijelaskan dalam uraian bab II bahwa secara *cost and benefit analysis* bahwa mediasi secara

elektronik di pengadilan ini dapat menekan biaya dan penghematan tenaga serta tidak “boros waktu”.

B. Landasan Sosiologis

Lampiran I UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 memberikan definisi landasan sosiologis merupakan pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek. Landasan sosiologis sesungguhnya menyangkut fakta empiris mengenai perkembangan masalah dan kebutuhan masyarakat dan negara.¹²¹ Para pembentuk peraturan perundang-undangan harus menemukan dan menguraikan fakta-fakta berupa tuntutan kebutuhan masyarakat yang mendorong diperlukannya pembuatan peraturan perundang-undangan sebagai upaya menyelesaikan perilaku bermasalah yang dihadapi oleh masyarakat.¹²² Masalah-masalah dalam masyarakat tersebut meliputi baik yang sedang terjadi saat ini maupun persoalan berupa tantangan atau ancaman di masa mendatang sehingga suatu peraturan perundang-undangan yang akan dibuat tersebut dapat diprediksi dan ditujukan untuk mengatasinya.

Berbagai konsep teori hukum telah banyak yang mengakomodasi dan melakukan konstruksi pembentukan peraturan perundang-undangan dalam mengatasi atau mengatur pembaruan masyarakat. Sebagaimana konsep *law as a tool social engineering* yang dikemukakan oleh **Roscoe Pound** relevan untuk memberikan landasan sosiologis tentang urgensi pembentukan Peraturan Mediasi secara elektronik di Pengadilan. Dalam konsepsinya, hukum menurut **Roscoe Pound** sudah seharusnya digunakan untuk mewujudkan kehendak-kehendak atau kepentingan-kepentingan menata tertib hukum

¹²¹ Lampiran I UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019, hlm.6

¹²² Dayanto, *Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia: Konsep dan Teknik Pembentukannya* (Yogyakarta: Deepublish, 2018) hlm.17

masyarakat sekaligus mengarahkan perubahan masyarakat. Dengan demikian, melalui sifat *instrumental*-nya,¹²³ hukum tidak lagi memberikan legitimasi terhadap perubahan masyarakat yang terjadi atau dengan kata lain hukum tertinggal dari perkembangan masyarakat. Penerapan konsep *law as a tool social engeneering* menjadi relevan untuk memberdayakan kebijakan modernisasi dan tatanan atau keadaan masyarakat yang “terbarui” serta lebih tertib sesuai dengan rencana atau cita pembangunan nasional.¹²⁴

Menurut **Roscoe Pound** sebagaimana dikutip **Bernard L. Tanya dkk** bahwa terdapat 6 (enam) langkah yang harus dilakukan dalam mewujudkan hukum sebagai sarana perubahan sosial, yaitu:¹²⁵

1. Mempelajari efek social yang nyata dari lembaga-lembaga serta ajaran-ajaran hukum;
2. Melakukan studi sosiologis dalam rangka mempersiapkan perundang-undangan untuk mempelajari pelaksanaannya dalam masyarakat serta efek yang ditimbulkan, untuk kemudian dijalankan;
3. Melakukan studi tentang bagaimana peraturan hukum menjadi efektif;
4. Memperhatikan sejarah hukum, artinya mempelajari efek social yang ditimbulkan oleh ajaran-ajaran hukum pada masa yang lalu dan bagaimana cara menimbulkannya. Studi ini dimaksudkan untuk menunjukkan bagaimana hukum pada masa lalu itu tumbuh dari kondisi social, ekonomi, dan psikologis, dan bagaimana ia menyesuaikan diri pada kesemuanya itu, dan seberapa jauh kita dapat

¹²³ Menurut **Bernard L. Tanya dkk** bahwa hukum dalam konsep *social engeneering*, sangat instrumental sifatnya. Kehidupan social menurut konsep ini dapat dengan mudah dipengaruhi oleh hukum sebagai sistem pengaturan terkendali dan *coersif*. Keyakinan Roscoe Pound tentang keefektivian hukum untuk melakukan perubahan social, didasarkan pada pemikiran bahwa hukum sebagai suatu lembaga social yang *by design* sifatnya, sesungguhnya merupakan produk kecendekiaan yang terencana dan sistematis. Karena sifatnya sebagai produk *by design* intelektual-ilmiah, maka niscaya mudah disempurnakan setiap kali demi fungsional sebagai instrument perubahan social. Bernard L. Tanya dkk, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2013) hlm.146

¹²⁴ Menurut **Mochtar Kusumaatmadja** bahwa pembangunan yang berkesinambungan menghendaki adanya konsepsi hukum yang selalu mampu mendorong dan mengarahkan pembangunan sebagai cerminan dari tujuan hukum modern. Konsep tersebut kemudian dimodifikasi menjadi hukum sebagai sarana pembangunan (1976), yang kemudian dituangkan di dalam Garis Besar Haluan Negara (GBHN) 1978. Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung: Pusat Studi Wawasan Nusantara, Hukum dan Pembangunan bekerjasama dengan Alumni, 2006) hm.v

¹²⁵ Dalam Bernard L. Tanya dkk, *Op Cit*, hlm.147

mendasarkan atau mengabaikan hukum itu guna mencapai hasil yang kita inginkan;

5. Pentingnya melakukan penyelesaian individual berdasarkan nalar, bukan berdasarkan peraturan hukum semata. Artinya, hakim diberi keleluasaan untuk memutuskan perkara berdasarkan nalar yang umum untuk memenuhi tuntutan keadilan dari pihak-pihak yang bersengketa;
6. Mengusahakan secara lebih efektif agar tujuan-tujuan hukum dapat tercapai.

Sebagaimana diketahui bahwa dengan adanya perkembangan teknologi informasi dan komunikasi di era globalisasi saat ini, penting bagi Pemerintah untuk mengarahkan dan memberdayakan masyarakat ke arah modernisasi pelayanan publik. Hukum dapat dijadikan sebagai instrument untuk melakukan pembaruan masyarakat dari yang bersifat tradisional (konvensional) menuju modern. Baik pembangunan hukum nasional melalui pembentukan peraturan perundang-undangan maupun melalui optimalisasi kebijakan penegakan hukum dan penyelenggaraan peradilan juga penting diarahkan untuk memanfaatkan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi.

Penting juga diindahkan bahwa selama proses pembaruan masyarakat dengan menggunakan instrument hukum tersebut harus dipastikan juga diikuti dengan pembaruan cara berpikir dan sikap hidup karena bagaimanapun menurut **Mochtar Kusumaatmadja** bahwa “tanpa sikap dan cara berpikir yang berubah, pengenalan (*introduction*) lembaga-lembaga modern dalam kehidupan tidak akan berhasil”.¹²⁶ Senada dengan itu, **Munir Fuady** berpendapat bahwa fungsi hukum sebagai sarana perubahan masyarakat dapat juga dilihat dari berubahnya pola pikir masyarakat atau terbentuknya pola pikir baru dari masyarakat.¹²⁷

¹²⁶ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep Hukum ...Op Cit.* hm.10

¹²⁷ Munir Fuady, *Teori-Teori Besar dalam Hukum (Grand Theory)*, (Jakarta: Kencana, 2014) hlm.260

Sebagaimana diketahui bahwa perkembangan dan penggunaan teknologi informasi dan komunikasi di era saat ini sangat pesat. Hampir segala kebutuhan masyarakat dapat dipesan secara elektronik atau menggunakan aplikasi. Mulai dari kebutuhan pokok berupa sandang, papan dan pangan hingga transportasi serta akomodasi semuanya dapat dipesan secara online. Masyarakat tidak perlu datang ke tempat produksi atau penjualan secara langsung, mereka cukup memesannya dari rumah dan dengan serta merta barang atau keperluan yang dikehendaki tersebut datang atau tiba dan menjemput. Pola perilaku masyarakat yang sebagian besar telah nyaman dengan pemanfaatan teknologi dan informasi dalam memenuhi kebutuhannya sehari-hari itu juga dapat mulai diakomodasi dalam layanan public khususnya yang diselenggarakan oleh pengadilan.

Sebagaimana diketahui bahwa dengan adanya penerapan *E-Court* di pengadilan telah sangat membantu masyarakat pencari keadilan untuk mendapatkan berbagai keuntungan diantaranya kesederhanaan prosedur, kecepatan pelayanan dan penghematan biaya perkara. Beberapa kebijakan peradilan lainnya yang saat ini sedang dikembangkan mekanismenya secara elektronik yaitu persidangan online dalam perkara pidana ditujukan untuk mengatasi penyebaran *Covid-19*. Demikian halnya dengan mediasi juga sangat penting untuk diarahkan dan mengakomodasi perkembangan pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi guna mengimplementasikan dan lebih mendayagunakan serta meningkatkan keberhasilan mediasi di pengadilan.

Memang harus diakui bahwa untuk tahap awal mungkin akan ada kalangan tertentu yang kurang akrab dengan penggunaan teknologi informasi dan komunikasi itu resisten atau kurang mengindahkan penggunaan sarana elektronik dalam mediasi. Namun demikian seiring dengan perkembangan waktu, perilaku tersebut lambat laun akan berubah dan dapat diarahkan untuk menerimanya. Sebagaimana dalam penerapan

kebijakan Mahkamah Agung dalam penanganan perkara pelanggaran lalu lintas secara online atau tidak lagi diwajibkan masyarakat pencari keadilan untuk datang langsung ke pengadilan untuk bersidang itu pada awalnya mendapatkan resistensi pada sebagian masyarakat, akan tetapi seiring berjalannya waktu dan penerapannya yang dapat menguntungkan karena mengimplementasikan asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan maka mereka telah menerimanya dengan baik. Artinya, bahwa pembaruan hukum dan kebijakan peradilan khususnya prosedur mediasi secara elektronik yang didorong atas perkembangan dan pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi itu pada gilirannya akan mengubah paradigma, perilaku dan kebiasaan masyarakat dalam menyelesaikan sengketa secara damai di pengadilan pada masa mendatang (*law as a tool social engeneering*).

C. Landasan Yuridis

Pertanyaan mendasar tentang kebutuhan pengaturan prosedur mediasi di pengadilan selain harus memenuhi alasan yang bersifat filosofis dan sosiologis sebagaimana diuraikan di atas, wajib juga atau merupakan sebuah keniscayaan harus dilandasi oleh alasan yuridis. Bagaimanapun suatu bangunan filosofi peraturan perundang-undangan itu dibangun untuk melegitimasi pengimplementasian pandangan hidup bangsa dan didukung dengan aspek sosiologis yang memungkinkan serta dianggap sudah waktunya suatu nilai itu perlu diformulasikan dalam peraturan perundang-undangan, tetapi kenyataannya tidak memiliki payung hukum secara sistematis maka dapat dikatakan bahwa kebutuhan pengaturan tentang hal tersebut belum dapat diberikan justifikasinya (pembenaran). Bagaimanapun landasan yuridis akan menentukan tentang pemilihan jenis peraturan perundang-undangan yang sesuai dengan hirarki sistem hukum positifnya dan bilamana cara pengaturan serta materi muatannya. Tanpa landasan yuridis yang kuat,

suatu peraturan perundang-undangan akan mudah untuk dibatalkan melalui mekanisme gugatan *judicial review* sehingga validitas dan efektivitasnya rentan dipersoalkan.

Secara normatif, UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 mendefinisikan landasan yuridis merupakan pertimbangan atau alasan yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.¹²⁸ Secara doktrin, **M. Solly Lubis** mendefinisikan landasan yuridis adalah landasan hukum yang menjadi dasar kewenangan (*bevoegdheid, competentie*) pembuatan peraturan perundang-undangan.¹²⁹

Keberadaan landasan yuridis sebagai alasan diperlukannya pembentukan suatu peraturan perundang-undangan sangat penting sehingga diprasyarkan untuk dicantumkan dalam konsideran sebab tanpa disebutkan dalam peraturan perundang-undangan seorang pejabat atau suatu badan adalah tidak berwenang (*onbevoegdheid*) mengeluarkan peraturan.¹³⁰ Sebagaimana dijelaskan oleh **Bagir Manan** bahwa landasan yuridis dalam peraturan perundang-undangan sangat urgen karena akan menunjukkan:¹³¹

1. keharusan kewenangan dari pembuat peraturan perundangundangan harus dibuat oleh badan atau pejabat yang berwenang. Kalau tidak, peraturan perundang-undangan itu batal demi hukum (*van rechtswege nietig*);

¹²⁸ Lampiran UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019, hlm.6

¹²⁹ M. Solly Lubis, *Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan*, (Bandung: Mandar Maju, 2009), hlm.19

¹³⁰ *Ibid*

¹³¹ Dalam Dayanto, *Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia: Konsep dan Teknik Pembentukannya* *Pembentukannya Berbasis Good Legislation*, (Yogyakarta: Deepublish, 2018) hlm.16-17

2. keharusan adanya kesesuaian bentuk atau jenis peraturan perundang-undangan dengan materi yang diatur. Apabila tidak, peraturan perundang-undangan itu dapat dibatalkan;
3. keharusan mengikuti tata cara tertentu. Apabila tata cara itu tidak diikuti, peraturan perundang-undangan itu mungkin batal demi hukum atau belum mempunyai kekuatan mengikat; dan
4. keharusan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Menurut jenisnya, landasan yuridis dibagi dua oleh **M. Soly Lubis**, yaitu landasan yuridis secara formil yang memberikan kewenangan bagi instansi tertentu dan landasan yuridis dari segi materiil yaitu untuk segi isi harus berdasarkan hukum untuk mengatur hal-hal tertentu.¹³² Berkaitan dengan diperlukannya Perma yang mengatur tentang prosedur mediasi secara elektronik di pengadilan maka harus memperhatikan kedua hal tersebut baik secara formil maupun materiil agar didapat justifikasi atau alasan yuridis dalam rangka mendukung validitas dan efektivitas secara *in-abstracto* dan *in-konkreto*.

Secara formil, Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 telah menetapkan tata urutan peraturan perundang-undangan¹³³ yang terdiri atas: UU D NRI Tahun 1945, Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi, dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Selain daripada jenis peraturan perundang-undangan tersebut, Pasal 8 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 juga menentukan bahwa:

Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan

¹³² M. Solly Lubis, *Ilmu Pengetahuan...Op Cit*, hlm.19

¹³³ Tata urutan peraturan perundang-undangan ini dinamakan dengan hierarki yaitu penjenjangan setiap jenis Peraturan Perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi (Penjelasan Pasal 7 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019)

Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Peraturan yang diterbitkan dan diberlakukan oleh Mahkamah Agung dalam Pasal 8 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 dimasukkan atau diklasifikasi juga sebagai suatu peraturan perundang-undangan. Olehnya secara kelembagaan, Perma memiliki legitimasi secara formil karena menurut Pasal 8 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 bahwa *peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan*. Selain itu, secara teknis fungsional bahwa sehubungan Perma dalam pengundangannya dimasukkan dalam berita negara (*vide* Pasal 81 huruf c UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019) maka keberlakuannya juga tidak dapat diragukan lagi merupakan suatu peraturan perundang-undangan yang sah dan mengikat umum sehingga berlaku fiksi hukum.

Secara doktriner, kedudukan Perma yang diberikan atribusi kewenangan oleh UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 tersebut di atas adalah bersesuaian dengan yang dinyatakan oleh **Hans Kelsen** bahwa hukum itu selalu dibentuk dan dihapus oleh lembaga-lembaga atau otoritas yang berwenang membentuknya atau menghapusnya, sehingga dalam hal ini tidak dilihat dari segi isi normanya tetapi dilihat dari segi berlakunya atau pembentukannya.¹³⁴ Sebagaimana pandangan Hans Kelsen tersebut, **I Gede Pantja Astawa** dan **Suprin Na'a** berpendapat bahwa

¹³⁴ Dalam Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis Fungsi dan Materi Muatan*, (Yogyakarta: Kanisius, 2013) hlm.23

kewenangan yang dimiliki institusi atau pejabat dalam membentuk peraturan perundang-undangan diperoleh melalui atribusi kewenangan,¹³⁵ sehingga dikatakannya bahwa *original power* yang kemudian melahirkan suatu *original power of legislation*.¹³⁶

Secara materiil, ketentuan hukum acara perdata yang berlaku, Pasal 154 Reglemen Hukum Acara untuk Daerah Luar Jawa dan Madura (Reglement Tot Regeling Van Het Rechtswezen In De Gewesten Buiten Java En Madura, Staatsblad 1927:227) dan Pasal 130 Reglemen Indonesia yang diperbaharui (Het Herziene Inlandsch Reglement, Staatsblad 1941:44) yang pada intinya mengatur bahwa jika pada hari yang ditentukan itu, kedua belah pihak datang, maka pengadilan negeri mencoba dengan perantaraan ketuanya, akan memperdamaikan mereka itu. Dan jika perdamaian yang demikian itu terjadi, maka tentang hal itu pada waktu bersidang, diperbuat sebuah akte, dengan nama kedua belah pihak diwajibkan untuk mencukupi perjanjian yang diperbuat itu; maka surat (akte) itu akan berkekuatan dan akan dilakukan sebagai putusan hakim yang biasa.

Berdasarkan kedua ketentuan di atas maka sesungguhnya secara normatif undang-undang telah menentukan dan memberikan dorongan kepada para Pihak untuk menempuh proses perdamaian yang dapat didayagunakan melalui Mediasi dengan mengintegrasikannya ke dalam prosedur berperkara di Pengadilan.¹³⁷ Oleh karena itu, prosedur Mediasi di Pengadilan menjadi bagian hukum acara perdata ini dapat memperkuat dan mengoptimalkan fungsi lembaga peradilan dalam penyelesaian sengketa.¹³⁸ Memang dapat disoal bilamana suatu Perma mengatur hukum acara perdata karena sebagaimana lazimnya adalah diatur melalui suatu undang. Namun demikian secara faktual bahwa bilamana harus menunggu suatu KUHP

¹³⁵ I Gede Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-Undangan di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2008) hlm.52

¹³⁶ *Ibid*, hlm.53

¹³⁷ Konsideran huruf c Perma No. 1 Tahun 2016

¹³⁸ Konsideran huruf d Perma No. 1 Tahun 2016

baru yang belum kunjung dibahas hingga saat ini maka dapat dikatakan bahwa dalam hal ini terdapat kekosongan hukum acara. Sebagaimana dikatakan oleh **Bambang Sutyoso** bahwa¹³⁹

Dibandingkan dengan hukum formil lainnya, legislasi hukum acara perdata jejas jauh tertinggal dan terlambat.¹⁴⁰ Hukum acara perdata yang sudah berumur ratusan tahun itu hingga kini masih tetap dipertahankan dan mungkin sebagai satu-satunya hukum formil yang belum diatur dalam perundangundangan yang baru, produk hukum nasional setelah Indonesia merdeka.¹⁴¹ Oleh karena itu, tidak mengherankan apabila peraturan hukum acara perdata sampai sekarang ini belum ada unifikasi, tetapi sebaiknya peraturannya masih bersifat piuralistis, yaitu tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang ada.

Mengingat bahwa Pasal 79 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Jo. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 Jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Mahkamah Agung menyebutkan bahwa Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-undang. Disebutkan dalam Penjelasan Pasal 79 UU MA tersebut bahwa apabila dalam jalannya peradilan terdapat kekurangan atau kekosongan hukum dalam suatu hal, Mahkamah Agung berwenang membuat peraturan sebagai pelengkap untuk mengisi kekurangan atau kekosongan tadi. Dengan Undang-undang ini Mahkamah Agung berwenang menentukan pengaturan tentang cara penyelesaian suatu soal yang belum atau tidak diatur dalam undang-undang.¹⁴²

Dari ketentuan Pasal 79 UU MA berikut Penjelasanannya sangat nampak kehendak pembentuk undang-undang untuk memberikan delegasi kewenangan legislasi kepada Mahkamah Agung melalui pembentukan Perma untuk mengisi kekosongan hukum atau ketidaklengkapan pengaturan dalam

¹³⁹ *Ibid*

¹⁴⁰ Bambang Sutyoso, *Op Cit*, hlm.2

¹⁴¹ *Ibid*

¹⁴² Penjelasan Pasal 79 UU MA

undaang-undang khususnya terkait dengan hukum acara yang bilamana tidak segera diatasi maka akan berdampak pada tidak lancarnya penyelenggaraan peradilan (tidak sesuai dengan harapan atau kebutuhan masyarakat pencari keadilan). Berkaitan dengan kewenangan delegasi legislasi ini adalah relevan dengan yang dikemukakan oleh **Hans Kelsen** tentang *superordinasi* dan *subordinasi* dalam sistem pembentukan norma dari hubungan dengan norma lain yang lebih tinggi.¹⁴³ Dijelaskan oleh **Hans Kelsen** bahwa

Hukum mengatur pembentukannya sendiri karena suatu norma hukum menentukan cara untuk membuat norma hukum lainnya, dan juga, sampai derajat tertentu, menentukan isi norma yang lain itu. Norma hukum yang satu valid lantaran dibuat dengan cara yang ditentukan oleh suatu norma hukum yang lain, dan norma hukum yang lain ini memiliki validitas dari norma hukum yang disebut pertama. Norma yang mengatur pembentukan norma lain tersebut merupakan norma yang lebih tinggi, sedangkan norma yang dibentuk menurut peraturan ini adalah norma yang lebih rendah.¹⁴⁴

Berdasarkan kerangka normatif dan teoritis di atas, sebenarnya Mahkamah Agung memiliki peran dalam pembangunan hukum nasional, sebagaimana dinyatakan oleh oleh **H.P. Panggabean** bahwa Mahkamah Agung sebenarnya memiliki peran dalam konsep pembangunan hukum nasional dapat dibagi dalam 3 (tiga) aspek, yaitu: *pertama*, penerapan peranan bersifat yuridis konstitusional yang mengacu pada "*rechts idee*" dan nilai-nilai hukum global yang terkandung dalam Pancasila dan UUD 1945; *kedua*, penerapan peranan bersifat yuridis normatif yang mengacu pada sarana penegakan hukum berdasar hukum positif Indonesia; dan *ketiga*,

¹⁴³ Hans Kelsen, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, (Pen.Raisul Muttaqien). (Bandung: Nusa Media, 2016), hlm.179

¹⁴⁴ *Ibid*

penerapan bersifat yuridis operasional yang mengacu pada hukum acara, Buku Petunjuk Teknis Mahkamah Agung dan Yurisprudensi.¹⁴⁵

Menurut **Munafrizal Manan**, bahwa mediasi berkembang pesat di tingkat nasional dan internasional dalam dua dekade terakhir, namun daya dukung legislasi nasional belum lekas menyesuaikan diri.¹⁴⁶ **Munafrizal Manan** mengusulkan perlu adanya pembentukan undang-undang tentang mediasi dengan beberapa alasan yaitu:¹⁴⁷

1. ruang lingkup mediasi kini semakin luas, tidak lagi hanya sengketa perdata yang menyangkut hak ekonomi, sosial, dan budaya, tetapi juga merambah perkara pidana tertentu (mediasi penal) yang berkaitan dengan hak sipil dan politik. Ini telah dipraktikkan dalam sistem peradilan pidana anak melalui diversi yang berbasiskan prinsip keadilan restoratif (*restorative justice*).
2. bertambahnya lembaga komisi negara dan kementerian yang melaksanakan fungsi mediasi sesuai lingkup sengketa masing-masing, baik berdasarkan mandat undang-undang maupun peraturan di bawah undang-undang. Namun, basis regulasi semuanya bersifat sektoral. Saat ini sedikitnya ada 18 lembaga negara/kementerian yang memiliki fungsi mediasi.
3. praktik mediasi oleh mediator memerlukan standar kompetensi, keahlian dan etik. Ini untuk memastikan mediasi dilaksanakan secara profesional dan berintegritas. Untuk praktik mediasi di dalam pengadilan, MA telah mewajibkan mediator (hakim dan non-hakim) memiliki Sertifikat Mediator dari MA atau lembaga yang terakreditasi MA.
4. mediasi semakin berkembang dan dipilih sebagai resolusi sengketa yang efektif dan efisien di tengah problematika yang menggelayuti sistem litigasi dan sistem arbitrase. Mediator berkembang menjadi profesi yang diminati, baik di Indonesia maupun di banyak negara lain. Perkumpulan profesi mediator pun bermunculan. Maka profesi ini perlu diatur dalam UU sebagaimana profesi lainnya yang sudah diatur dengan UU.
5. mediasi semakin mendapat perhatian internasional. Pada 20 Desember 2018, Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa

¹⁴⁵ H.P. Panggabean, *Penerapan Teori Hukum dalam Sistem Peradilan Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2014) hlm.240

¹⁴⁶ Munafrizal Manan, *Urgensi Pembentukan Undang-Undang Mediasi*, dalam <https://www.hukumonline.com> diunduh pada hari Rabu tanggal 23 September 2020, Pkl. 13.48 WIB

¹⁴⁷ *Ibid*

mengadopsi Resolusi 73/198 tentang The United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. Kemudian pada 7 Agustus 2019 Konvensi ini ditandatangani di Singapura oleh 46 negara minus Indonesia. Termasuk sebagai penandatangan adalah beberapa negara anggota ASEAN dan G20. Konvensi PBB yang disebut The Singapore Convention on Mediation ini dimaksudkan agar hasil kesepakatan mediasi (*settlement agreements*) atas sengketa perdagangan/bisnis internasional memiliki kekuatan hukum mengikat lintas negara bagi negara yang telah menandatangani dan meratifikasinya.

6. dalam masa pandemi Covid-19 bukan berarti sengketa antara para pihak berhenti terjadi. Sengketa akan selalu tetap ada. Bahkan, pandemi Covid-19 yang nyata-nyata memengaruhi banyak dimensi kehidupan manusia, juga potensial membawa efek samping merebaknya sengketa dalam hubungan sosial dan ekonomi. Maka sengketa itu membutuhkan upaya penyelesaian, salah satunya yaitu melalui mediasi.

Alasan-alasan tentang kebutuhan pengaturan mediasi melalui suatu undang-undang khusus tersebut di atas dapat dipahami urgensinya, namun demikian bilamana harus menunggu keberadaan undang-undang khusus tersebut yang tidak pasti hingga kini, maka apa yang dilakukan oleh Mahkamah Agung dengan menerbitkan peraturan tentang mediasi merupakan langkah yang strategis. Merupakan hal yang relevan bahwa melalui produk peraturannya yaitu Perma No. 1 Tahun 2016 (dan sebelumnya telah ada Perma No. 2 Tahun 2003 dan Perma No. 1 Tahun 2008), Mahkamah Agung berinisiatif memberdayakan lembaga perdamaian dalam bentuk mediasi untuk menguatkan pengaturan dalam Pasal 130 HIR/154RBg karena bilamana tidak segera dilakukan upaya akomodasi tersebut maka hukum acara perdata di Indonesia yang telah lebih dari satu abad ini tidak diperbarui itu akan semakin tertinggal dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat modern.

Apalagi di era globalisasi saat ini, kebutuhan masyarakat akan penyelesaian sengketa di pengadilan melalui perdamaian khususnya mediasi sangat penting untuk diakomodasi. Pun dengan penggunaan atau

pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi yang berkembang saat ini, maka merupakan hal yang logis jika penyelenggaraan mediasi di Pengadilan sebagaimana dimaksud dapat dilaksanakan secara elektronik sehingga akan semakin memberikan kemudahan dan penyederhanaan proses penyelesaian sengketa di pengadilan. Bagaimanapun dengan berbagai manfaat mediasi yang memenuhi prinsip kerahasiaan, dan memberikan solusi penyelesaian sengketa *win-win solution* (bukan menang-kalah) sebagaimana dijelaskan bab sebelumnya merupakan suatu keniscayaan.

Masyarakat pencari keadilan khususnya yang terkait dengan bisnis atau perdagangan dan perkara keluarga itu sangat membutuhkan penjagaan privasi agar permasalahan yang sedang diajukan untuk diselesaikan oleh pengadilan tersebut tidak berdampak pada keberlangsungan usaha bisnis (*trust* dari investor dan konsumen serta patnernya dapat terganggu bila mengetahui pihak yang bersangkutan sedang bersengketa di pengadilan) atau hubungan kekeluargaan (proses re-harmonisasi yang diusahakan jika diketahui masyarakat umum akan memiliki dampak psikologis baik secara langsung maupun tidak langsung) baik masa kini maupun masa mendatang pasca berperkara. Melalui pengadaan sistem elektronik dalam prosedur mediasi di pengadilan akan semakin menjamin kerahasiaan para pihak karena tidak perlu datang ke pengadilan secara intens sehingga dapat mencegah publik untuk mengetahuinya.

Konsekuensi logis lainnya adalah biaya yang dikeluarkan untuk keperluan datang langsung ke pengadilan akan dapat dihemat sehingga prosedur mediasi secara elektronik di pengadilan ini akan semakin mendukung terwujudnya penyelenggaraan peradilan cepat dan biaya ringan. Dengan pertimbangan tersebut, maka respon Mahkamah Agung melalui pemberdayaan mediasi di pengadilan secara elektronik dengan menerbitkan Perma adalah sangat tepat dan telah sesuai dengan penerapan kewenangan regulasi atau membentuk peraturan perundang-undangan yang berfungsi

sebagai pelengkap untuk mengisi kekurangan atau kekosongan hukum berupa tertinggalnya hukum acara perdata dengan kebutuhan riil dari masyarakat yang semakin modern.

BAB V

JANGKAUAN, ARAH PENGATURAN, DAN RUANG LINGKUP MATERI MUATAN

A. Sasaran yang Akan Diwujudkan

Sebagai bangsa yang menjunjung tinggi cita hukum musyawarah mufakat dalam sila keempat Pancasila, maka segenap penyelesaian sengketa atau konflik, baik melalui jalur non-litigasi (di luar pengadilan) maupun litigasi (dalam pengadilan) telah diarahkan untuk mewujudkan perdamaian. Bagaimanapun perdamaian merupakan cara penyelesaian sengketa yang terbaik, karena dengan adanya sengketa, diantara para pihak sesungguhnya sudah terjadi ketegangan atau setidaknya sudah terjadi ketidakharmonisan tersebut dimana semakin lama akan menjadi semakin tajam yang menimbulkan permusuhan dan kebencian yang mendalam, sehingga hubungan baik, hubungan kekeluargaan akan hilang.¹⁴⁸ Salah satu bentuk atau mekanisme dalam upaya mewujudkan perdamaian tersebut adalah melalui mediasi. Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa secara damai yang tepat, efektif, dan dapat membuka akses yang lebih luas kepada Para Pihak untuk memperoleh penyelesaian yang memuaskan serta berkeadilan.¹⁴⁹

Secara normatif, telah diatur penggunaan mediasi dalam rangka mewujudkan perdamaian, baik sebagai alternatif penyelesaian sengketa maupun prosedur wajib di pengadilan. Untuk mediasi yang dilaksanakan

¹⁴⁸ Budi Suhariyanto, *Kedudukan Perdamaian Sebagai Penghapus Pemidanaan Guna Mewujudkan Keadilan Dalam Pembaruan Hukum Pidana*, Jurnal Rechtsvinding Volume 6 Nomor 1, April 2017, hlm.5

¹⁴⁹ Konsideran huruf a Perma No. 1 Tahun 2016

dalam jalur non-litigasi telah diatur oleh Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase Dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sebagai suatu alternatif penyelesaian sengketa dengan bantuan seorang mediator baik yang ditunjuk oleh para pihak maupun yang ditunjuk oleh lembaga Arbitrase (Pasal 6 ayat (3) dan Pasal 6 ayat (4)), sedangkan untuk mediasi dalam jalur litigasi telah diatur oleh Perma No. 1 Tahun 2016 dimana ditentukan bahwa mediasi merupakan prosedur yang wajib diikuti dalam penyelesaian sengketa di pengadilan (Pasal 3 ayat (1)). Pengaturan prosedur dan pengintegrasian mediasi di pengadilan sebagaimana diatur Perma No. 1 Tahun 2016 ini merupakan penguatan dan pemberdayaan dari lembaga perdamaian sebagaimana dimaksud dan diatur oleh Pasal 130 HIR/154 RBg.

Penyelenggaraan mediasi sebagai prosedur wajib dalam penyelesaian sengketa di pengadilan merupakan instrument yang tepat untuk meningkatkan akses masyarakat terhadap keadilan sekaligus implementasi asas penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat, dan berbiaya ringan.¹⁵⁰ Selanjutnya, dalam rangka meningkatkan keberhasilan pelaksanaan mediasi di pengadilan, maka diperlukan pengaturan prosedur mediasi secara elektronik. Mediasi secara elektronik ini disediakan sebagai upaya pemberian alternatif bilamana para pihak memiliki kendala untuk datang langsung ke pengadilan dan merasa lebih nyaman dengan pertimbangan praktis berupa efektivitas serta efisiensi yang didapat dari penggunaan suatu media elektronik. Oleh karena itu, sebagaimana lazimnya pembaruan atau peningkatan layanan publik yang memperhatikan serta memanfaatkan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi, maka pengaturan prosedur mediasi secara elektronik di pengadilan ini dapat dikatakan sebagai suatu keniscayaan dalam rangka peningkatan akses layanan peradilan yang lebih sederhana, cepat dan biaya ringan.

¹⁵⁰ Konsideran huruf b Perma No. 1 Tahun 2016

B. Arah dan Jangkauan Pengaturan

Sebagai suatu sarana alternatif dalam memberdayakan dan meningkatkan keberhasilan mediasi di pengadilan, arah pengaturan mediasi secara elektronik ini bukan dalam kerangka normatif untuk menghapuskan prosedur mediasi di pengadilan secara “manual”. Dalam hal ini, pengadilan akan menawarkan kepada para pihak dengan disertai berbagai pertimbangan efektivitas dan efisiensinya untuk memilih penyelenggaraan mediasi secara “manual” atautkah secara elektronik. Bilamana para pihak bersepakat melakukan mediasi secara elektronik maka pengadilan akan menyediakan perangkat atau aplikasi yang dapat digunakan dengan mudah dan terjangkau secara akses jaringan serta memungkinkan secara pembiayaannya. Namun demikian, bilamana salah satu pihak itu berkeberatan untuk melakukan mediasi secara elektronik, maka pengadilan akan menetapkan penyelenggaraan mediasi secara manual sebagaimana ditentukan prosedurnya dalam Perma No. 1 Tahun 2016.

Adapun jangkauan pengaturan mediasi secara elektronik di pengadilan ini tidak berbeda dengan keberlakuan Perma No. 1 Tahun 2016 dimana berlakunya dalam proses berperkara di Pengadilan baik dalam lingkungan peradilan umum maupun peradilan agama. Sedangkan pengadilan di luar lingkungan peradilan umum dan peradilan agama juga dapat menerapkan mediasi secara elektronik sepanjang dimungkinkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini, arah pengaturan yang demikian ditentukan semata untuk mengantissipasi perkembangan perubahan perundang-undangan di luar lingkungan peradilan umum dan agama yang di masa mendatang akan mengakomodasi mediasi sebagai prosedur beracaranya di pengadilan, sehingga bilamana hal tersebut terjadi, maka pengaturan mediasi secara elektronik ini juga dapat diberlakukan juga sebagai upaya pemberian alternatif dan peningkatan keberhasilan serta pendayagunaan mediasi di pengadilan.

C. Dasar Hukum

Sebagaimana dalam setiap peraturan perundang-undangan umumnya bahwa terdapat alas atau dasar hukum dari ditetapkan dan diberlakukannya peraturan perundang-undangan tersebut. Dasar hukum yang ada tersebut merupakan legitimasi dan justifikasi dari peraturan perundang-undangan tersebut. Legitimasi dan justifikasi tersebut dapat berupa dalam dua bentuk yaitu pelaksana undang-undang atau merupakan perintah suatu undang-undang atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, dan/atau pengisi kekosongan hukum atau dengan kata lain ada ketidak-lengkapan atau ketidak-jelasan pengaturan yang ada dan diatur dalam undang-undang tersebut.

Lazimnya, perundang-undangan yang menjadi alas atau dasar tersebut dalam peraturan perundang-undangan disebut dan dicuplik sebagai konsideran “mengingat”¹⁵¹ yang akan menegaskan hal-hal yang telah dipertimbangkan dalam konsideran “menimbang”.¹⁵² Dapat dikatakan bahwa dalam suatu peraturan perundang-undangan yang berfungsi melaksanakan dan/atau melengkapi pengaturan perundang-undangan, maka mutlak dalam konsideran “mengingat” itu harus dicantumkan dengan jelas perundang-perundangan yang berkaitan dengan pokok persoalan yang diatur dalam materi muatannya tersebut. Namun demikian, peraturan Perundang-undangan yang digunakan sebagai dasar hukum hanya Peraturan Perundang-undangan yang tingkatannya sama atau lebih tinggi.¹⁵³

¹⁵¹ Menurut Lampiran II UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 disebutkan bahwa dasar hukum diawali dengan kata “Mengingat”. Dasar hukum memuat dasar kewenangan pembentukan Peraturan Perundangundangan, dan Peraturan Perundang-undangan yang memerintahkan pembentukan Peraturan Perundang-undangan. (hlm.16)

¹⁵² Menurut Lampiran II UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 menyebutkan bahwa . Konsiderans memuat uraian singkat mengenai pokok pikiran yang menjadi pertimbangan dan alasan pembentukan Peraturan Perundang-undangan. (hlm.11)

¹⁵³ Lampiran II UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019, hlm.19

Sebagaimana dinyatakan oleh **Maria Farida Indrati S.** bahwa:¹⁵⁴

Peraturan perundang-undangan yang digunakan sebagai dasar hukum hanya peraturan perundang-undangan yang tingkatannya sama atau lebih tinggi. Peraturan perundang-undangan yang akan dicabut dengan peraturan perundang-undangan yang akan dibentuk atau peraturan perundang-undangan yang sudah diundangkan tetapi belum resmi berlaku, tidak dicantumkan sebagai dasar hukum.

Jika jumlah peraturan perundang-undangan yang dijadikan dasar hukum lebih dari satu, urutan pencatuman perlu memperhatikan tata urutan peraturan perundang-undangan, dan jika tingkatannya sama disusun secara kronologis berdasarkan saat pengundangan atau penetapannya.

Pada Perma yang mengatur tentang mediasi secara elektronik di pengadilan ini, peraturan perundang-undangan yang berkaitan dan menjadi rujukan serta memberikan legitimasi diantaranya yaitu:

- a. HIR/RBg, khususnya yang mengatur tentang lembaga perdamaian sebagaimana diatur dalam Pasal 130 HIR/154 RBg yang menentukan bahwa (1). *Bila pada hari yang telah ditentukan para pihak datang menghadap, maka pengadilan negeri dengan perantaraan ketua berusaha mendamaikannya; (2). Bila dapat dicapai perdamaian, maka di dalam sidang itu juga dibuatkan suatu akta dan para pihak dihukum untuk menaati perjanjian yang telah dibuat, dan akta itu mempunyai kekuatan serta dilaksanakan seperti suatu surat keputusan biasa; (3). Terhadap suatu keputusan tetap semacam itu tidak dapat diajukan banding; (4). Bila dalam usaha untuk mendamaikan para pihak diperlukan campur tangan seorang juru bahasa, maka digunakan ketentuan-ketentuan yang diatur dalam pasal berikut.*
- b. UU Mahkamah Agung, khususnya yang mengatur dan memberikan kewenangan pengaturan atau pembentukan regulasi dalam rangka

¹⁵⁴ Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan Proses dan Teknik Pembentukannya* (Yogyakarta: Kanisius., 2007), hlm,111

mengisi kekosongan hukum acara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 79 UU MA yang menentukan bahwa *Mahkamah Agung dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran penyelenggaraan peradilan apabila terdapat hal-hal yang belum cukup diatur dalam Undang-undang ini*. Berikut Penjelasan Pasal 79 UU MA yang berbunyi bahwa *“apabila dalam jalannya peradilan terdapat kekurangan atau kekosongan hukum dalam suatu hal, Mahkamah Agung berwenang membuat peraturan sebagai pelengkap untuk mengisi kekurangan atau kekosongan tadi. Dengan Undang-undang ini Mahkamah Agung berwenang menentukan pengaturan tentang cara penyelesaian suatu soal yang belum atau tidak diatur dalam Undang-undang ini. Dalam hal ini peraturan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung dibedakan dengan peraturan yang disusun oleh pembentuk Undang-undang. Penyelenggaraan peradilan yang dimaksudkan Undang-undang ini hanya merupakan bagian dari hukum acara secara keseluruhan. Dengan demikian Mahkamah Agung tidak akan mencampuri dan melampaui pengaturan tentang hak dan kewajiban warga negara pada umumnya dan tidak pula mengatur sifat, kekuatan, alat pembuktian serta penilaiannya atau- pun pembagian beban pembuktian”*.

- c. UU Kekuasaan Kehakiman, khususnya yang mengatur tentang asas penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagaimana ditentukan oleh Pasal 2 ayat (4) yang berbunyi *“Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan”*;
- d. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 Jo. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 Jo. Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum, khususnya yang mengatur mengenai kewenangan penyelenggaraan peradilan guna penyelesaian sengketa yang diajukan di lingkungan peradilan umum;

- e. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Jo. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Jo. Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Peradilan Agama, khususnya yang mengatur mengenai kewenangan penyelenggaraan peradilan guna penyelesaian sengketa yang diajukan di lingkungan peradilan agama;
- f. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Jo. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, khususnya yang mengatur mengenai keabsahan informasi elektronik, dokumen elektronik, dan teknologi informasi yang berkaitan dengan penyelenggaraan mediasi secara elektronik di pengadilan agar sesuai dengan asas dan tujuan pemanfaatan teknologi informasi sebagaimana diatur dalam Pasal 3 UU ITE yang menyebutkan *“Pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik dilaksanakan berdasarkan asas kepastian hukum, manfaat, kehati-hatian, iktikad baik, dan kebebasan memilih teknologi atau netral teknologi”*. Dan diatur oleh Pasal 4 huruf c dan huruf e yang menyebutkan bahwa diantara tujuan Pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik yaitu meningkatkan efektivitas dan efisiensi pelayanan public, dan memberikan rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi pengguna dan penyelenggara Teknologi Informasi.
- g. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik khususnya yang mengatur tujuan penyelenggaraan layanan publik termasuk pengadilan yang menyediakan layanan mediasi secara elektronik harus sesuai dengan peraturan perundang-undangan dalam mewujudkan perlindungan dan kepastian hukum bagi masyarakat pencari keadilan Pasal 3 huruf c dan huruf d;
- h. Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik (SPBE), khususnya yang mengatur tata kelola, manajemen, audit, pemantauan dan evaluasi

penyelenggaraan pemerintahan dimana termasuk dalam hal ini pengadilan yang menyelenggarakan layanan penyelenggaraan mediasi di pengadilan yang memanfaatkan teknologi informasi dan komunikasi untuk memberikan layanan kepada Pengguna SPBE yaitu masyarakat pencari keadilan khususnya pihak yang berperkara. Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 1 Perpres No. 95 Tahun 2018 yang menyebutkan bahwa *“Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik yang selanjutnya disingkat SPBE adalah penyelenggaraan pemerintahan yang memanfaatkan teknologi informasi dan komunikasi untuk memberikan layanan kepada Pengguna SPBE”*; dan Pasal 1 angka 27 Perpres No. 95 Tahun 2018 yang menyebutkan bahwa *“Instansi Pusat adalah kementerian, lembaga pemerintah nonkementerian, kesekretariatan lembaga negara, kesekretariatan lembaga nonstruktural, dan lembaga pemerintah lainnya”*; serta Pasal 3 Perpres No. 95 Tahun 2018 yang menyebutkan bahwa *“ruang lingkup pengaturan dalam Peraturan Presiden ini meliputi: a. Tata Kelola SPBE; b. Manajemen SPBE; c. Audit Teknologi Informasi dan Komunikasi; d. penyelenggara SPBE; e. percepatan SPBE; dan f. pemantauan dan evaluasi SPBE”*.

- i. Perma No. 1 Tahun 2016 khususnya yang mengatur tentang tata cara penyelenggaraan mediasi secara audio visual. Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2016 yang berbunyi bahwa *“Pertemuan Mediasi dapat dilakukan melalui media komunikasi audio visual jarak jauh yang memungkinkan semua pihak saling melihat dan mendengar secara langsung serta berpartisipasi dalam pertemuan”*; dan Pasal 6 ayat (2) Perma No. 1 Tahun 2016 yang menyebutkan bahwa *“Kehadiran Para Pihak melalui komunikasi audio visual jarak jauh sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat (3) dianggap sebagai kehadiran langsung”*.

D. Ketentuan Umum

Ketentuan umum dalam suatu peraturan perundang-undangan berfungsi memberikan pengertian atau definisi yang notabene mengandung pembatasan tentang maksud daripada hal yang akan disebutkan dan diatur dalam materi muatan. **Maria Farida Indrati S** menyatakan bahwa ketentuan umum berisi batasan pengertian atau definisi, singkatan atau akronim yang digunakan dalam peraturan, dan hal-hal lain yang bersifat umum yang berlaku bagi pasal (-pasal) berikutnya antara lain ketentuan yang mencerminkan asas, maksud dan tujuan.¹⁵⁵ Secara normatif, UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019 menentukan bahwa kata atau istilah yang dimuat dalam ketentuan umum hanyalah kata atau istilah yang digunakan berulang-ulang di dalam pasal atau beberapa pasal selanjutnya.¹⁵⁶

Adapun ketentuan umum pada Perma tentang prosedur mediasi secara elektronik di pengadilan ini akan mengacu sebagian besarnya dengan ketentuan umum dalam Perma No. 1 Tahun 2016 karena bagaimanapun payung utama prosedur mediasi di pengadilan adalah mengacu kepada Perma tersebut. Diantara definisi atau pengertian yang ditentukan dalam ketentuan umum Perma mediasi secara elektronik di pengadilan yang mengacu dan merupakan modifikasi dari ketentuan umum Perma No. 1 Tahun 2016 yaitu:

1. Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan atau *E-Mediasi* adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh Mediator yang dilaksanakan dengan dukungan teknologi informasi dan komunikasi.

¹⁵⁵ Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-Undangan 2*, (Yogyakarta: Kanisius, 2007) hlm.122

¹⁵⁶ Lampiran II UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019, hlm.33

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 melalui E-Mediasi.
3. Para Pihak adalah dua atau lebih subjek hukum yang bersengketa dan membawa sengketa mereka ke Pengadilan untuk memperoleh penyelesaian melalui E-Mediasi
4. Biaya E-Mediasi adalah biaya yang timbul dalam proses E-Mediasi sebagai bagian dari biaya perkara, yang di antaranya meliputi biaya penggunaan mediai elektronik salah satu pihak berdasarkan pengeluaran nyata, biaya ahli, dan/atau biaya lain yang diperlukan dalam proses E-Mediasi.

Selain dari ketentuan umum yang mengacu pada Perma No. 1 Tahun 2016 sebagaimana diuraikan di atas, Perma tentang prosedur mediasi secara elektronik di pengadilan ini juga memiliki beberapa pengertian terkait hal yang tidak ada padanannya dalam Perma No. 1 Tahun 2016, karena mengatur tentang hal yang berkaitan dengan nomenklatur dan prosedur elektronik. Oleh karena itu, dalam hal berkaitan elektronik tersebut sebagiannya merujuk pada Perma No. 1 Tahun 2019 dengan beberapa modifikasi serta penyesuaiannya dengan prosedur mediasi. Diantara hal tersebut yaitu:

1. Domisili Elektronik adalah domisili para pihak berupa alamat surat elektronik yang telah terverifikasi.
2. Administrasi Perkara Mediasi Secara Elektronik adalah serangkaian proses penerimaan, penyampaian panggilan/pemberitahuan, kesimpulan, serta pengelolaan dokumen perkara mediasi dengan menggunakan sistem elektronik yang berlaku di masing-masing lingkungan peradilan.

3. Dokumen Elektronik adalah dokumen terkait proses mediasi yang diterima, disimpan dan dikelola di sistem informasi Pengadilan.

Sementara itu, terdapat beberapa hal yang belum ada padanan pengertian atau definisinya dalam Perma No. 1 Tahun 2016 maupun Perma No. 1 Tahun 2019, maka peneliti menggunakan dan memodifikasi pengertian umum yang ada dalam Perpres 95 Tahun 2018 khususnya terkait dengan beberapa nomenklatur elektronik. Diantara nomenklatur elektronik tersebut yang berkaitan dengan Perpres 95 Tahun 2018, yaitu:

1. Infrastruktur Elektronik adalah semua perangkat keras, perangkat lunak, dan fasilitas yang menjadi penunjang utama untuk menjalankan sistem, aplikasi, komunikasi data, pengolahan dan penyimpanan data, perangkat integrasi/penghubung, dan perangkat elektronik lainnya yang berkaitan dengan penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan.
2. Aplikasi adalah satu atau sekumpulan program komputer dan prosedur yang dirancang untuk melakukan tugas atau fungsi Layanan mediasi secara elektronik di Pengadilan.

E. Prinsip-Prinsip Penerapan

Prinsip-prinsip penerapan mediasi secara elektronik di Pengadilan perlu diatur dan dituangkan dalam Perma karena akan berfungsi sebagai landasan yang utama sekaligus prasyarat sebelum, selama keberlangsungan, dan pasca penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan. Beberapa prinsip dalam penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan terdiri atas:

1. Kesukarelaan merupakan kemauan bersama para pihak secara sukarela dan tidak ada paksaan untuk memilih serta menggunakan prosedur mediasi secara elektronik di Pengadilan.

2. Kerahasiaan merupakan segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan dan pengiriman serta penyimpanan dokumen elektronik yang terkait dengan mediasi secara elektronik di Pengadilan bersifat rahasia.
3. Efektivitas merupakan optimalisasi pemanfaatan sumber daya yang mendukung mediasi secara elektronik Pengadilan yang berhasil guna sesuai dengan kebutuhan.¹⁵⁷
4. Keamanan merupakan keutuhan, ketersediaan, keaslian dan kenirsangkalan (*non repudiation*) sumber daya yang mendukung penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan.¹⁵⁸
5. Keterjangkauan akses merupakan kemudahan dalam mendapatkan dan menggunakan aplikasi yang mempertimbangkan akses jaringan internet beserta pembiayaannya guna penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan.

F. Materi Muatan Pengaturan

Pada hari sidang yang telah ditentukan dan dihadiri oleh para pihak dan/atau kuasanya, sebelum menunda proses persidangan untuk memberikan kesempatan kepada para pihak menempuh mediasi, hakim pemeriksa perkara memberikan penawaran kepada kedua belah pihak mengenai E-Mediasi sebagai alternatif prosedur mediasi di Pengadilan. Dalam hal penawaran E-Mediasi tersebut, Hakim menjelaskan tata cara, manfaat dan pertimbangan penggunaan fasilitas elektronik yang diperlukan.

E-Mediasi dapat dilaksanakan setelah para pihak dan/atau kuasa hukum para pihak memberikan persetujuan untuk melakukan E-Mediasi yang dimuat dalam dokumen persetujuan. Persetujuan yang dilakukan oleh kuasa hukum para pihak tersebut harus berdasarkan atas kuasa dan persetujuan tertulis para pihak. Dalam hal salah satu pihak tidak setuju, E-

¹⁵⁷ Merujuk dan memodifikasi Pasal 2 ayat (2) Perpres 95 Tahun 2018

¹⁵⁸ Merujuk dan memodifikasi Pasal 2 ayat (8) Perpres 95 Tahun 2018

Mediasi tidak dapat dilaksanakan. Dalam hal para pihak menyetujui mediasi dilaksanakan secara elektronik, hakim pemeriksa perkara menyerahkan formulir persetujuan E-Mediasi untuk ditandatangani oleh para pihak dan/atau kuasanya.

Berdasarkan kesepakatan tertulis tersebut di atas, Panitera Pengganti mendaftarkan perkara para pihak dalam Administrasi Perkara E-Mediasi. Untuk keperluan Administrasi Perkara E-Mediasi, para pihak menyerahkan kartu identitasnya untuk diinput sebagai dokumen elektronik dengan dilampiri keterangan domisili elektronik dan nomor kontak media komunikasinya. Domisili elektronik dan media komunikasi para pihak merupakan kedudukan domisili yang sah.

Berkaitan dengan penunjukan Mediator E-Mediasi, Para pihak memilih mediator yang tersedia dalam daftar Mediator E-Mediasi di Pengadilan. Dalam hal para pihak telah menentukan nama Mediator, hakim pemeriksa perkara memberitahukan penetapan penunjukan Mediator dan perintah melakukan E-Mediasi melalui panitera pengganti. Selanjutnya, Mediator yang ditetapkan tersebut melakukan verifikasi identitas dan pengenalan diri kepada para pihak melalui media elektronik masing-masing. Untuk memastikan identitas dan jati diri Para Pihak dan/atau kuasanya sesuai dengan dokumen, Mediator dapat bertemu secara tatap muka dengan para pihak pada kesempatan pertama.

Mediator mengajukan usulan kepada para pihak untuk menentukan aplikasi yang dapat digunakan dalam pertemuan dan pengiriman dokumen E-Mediasi. Dalam hal penentuan tersebut, para pihak wajib mempertimbangkan efektivitas, efisiensi dan kemudahan dalam penggunaan, serta pembiayaan dari aplikasi yang dipilihnya. Penentuan aplikasi oleh para pihak dituangkan dalam kesepakatan tertulis yang pengirimannya dilakukan secara elektronik.

Pertemuan E-Mediasi diselenggarakan di ruang virtual yang ada dalam aplikasi yang telah disepakati oleh para pihak. Ruang virtual E-Mediasi yang dimaksud disediakan oleh Mediator. Dalam hal penyediaan ruang virtual dari Aplikasi tersebut berbayar, pembayarannya ditanggung oleh para Pihak. Ruang virtual E-Mediasi merupakan tempat yang sah sebagaimana ruang sidang mediasi di Pengadilan. Salah satu pihak atau Mediator dapat menggunakan ruang sidang mediasi di Pengadilan untuk melakukan pertemuan E-Mediasi. Untuk menjamin kelancaran pelaksanaan E-Mediasi di ruang mediasi tersebut, setiap ruang mediasi di pengadilan sedapat mungkin dilengkapi dengan perangkat pendukung komunikasi audio visual.

Berdasarkan kesepakatan para pihak, Mediator menentukan jadwal pertemuan E-Mediasi. Panggilan pertemuan E-Mediasi kepada para pihak oleh Mediator dilakukan melalui media elektronik dengan disertai keterangan alamat ruang virtual yang akan digunakan pertemuan. Panggilan melalui media elektronik tersebut merupakan panggilan yang sah. Dalam surat panggilan tersebut, Mediator melampirkan tata tertib pertemuan E-Mediasi. Tata tertib E-Mediasi tersebut terdiri atas:

- a. Para Pihak dan Mediator harus berada di ruang khusus atau privat dan bukan di tempat umum
- b. Ruang privat yang dimaksud huruf a harus kondusif tanpa ada gangguan selama pertemuan E-Mediasi berlangsung
- c. Para Pihak wajib berpakaian sopan selama pertemuan E-Mediasi
- d. Para pihak wajib mengindahkan arahan Mediator dalam mengatur jalannya diskusi selama pertemuan E-Mediasi

Pada setiap pertemuan Mediasi secara elektronik, Mediator wajib memastikan kesesuaian data pihak yang hadir dengan identitas Para Pihak dan melakukan konfirmasi kepada pihak lawan. Mediator dan para pihak

wajib menjaga kerahasiaan terhadap hal-hal yang terjadi berikut dokumen yang dibagikan dalam pelaksanaan E-Mediasi. Mediator dan para pihak dilarang melakukan perekaman selama pertemuan E-Mediasi.

Dalam hal salah satu pihak menghendaki tahapan tertentu E-Mediasi dilakukan pertemuan tatap muka secara langsung, hal tersebut hanya dimungkinkan atas kesepakatan pihak lainnya. Selain itu, apabila dalam pertemuan Mediasi perlu menghadirkan ahli dan/atau pihak lain yang dianggap dapat membantu menyelesaikan sengketa, kehadiran ahli dan/atau pihak lain harus berdasarkan kesepakatan bersama para pihak. Identitas pihak lain dan/atau ahli tersebut harus dikirimkan melalui email, surat tercatat atau sarana lainnya kepada Mediator dan pihak lainnya.

Berkaitan dengan penyampaian resume perkara, bilamana para pihak sejak awal berperkara beracara secara elektronik, para pihak dapat menyampaikan resume perkara dan pernyataan Mediasi berhasil/tidak berhasil secara elektronik pada aplikasi *e-Court*. Dalam hal para pihak tidak beracara secara elektronik, para pihak dapat menyampaikan resume perkara dan pernyataan Mediasi berhasil/tidak berhasil dengan cara mengirimkannya ke pengadilan melalui surat elektronik.

Selanjutnya, dalam hal para pihak berhasil mencapai perdamaian dalam mediasi secara elektronik, penyusunan rancangan Kesepakatan Perdamaian dapat dilakukan dengan mengirimkannya kepada mediator melalui media elektronik. Penandatanganan Kesepakatan Perdamaian oleh para pihak dan mediator dapat dilakukan secara elektronik dengan menggunakan tanda tangan elektronik yang telah tervalidasi. Dalam hal para pihak tidak memiliki tanda tangan elektronik yang tervalidasi, penandatanganan Kesepakatan Perdamaian dapat dilakukan dalam pertemuan tatap muka antara para pihak dengan Mediator.

G. Ketentuan Penutup

Sebagai akhir dari ketentuan peraturan perundang-undangan, ketentuan penutup memiliki fungsi untuk memberikan beberapa petunjuk diantaranya tentang penunjukan organ atau alat kelengkapan yang melaksanakan Peraturan Perundang-undangan, nama singkat Peraturan Perundang-undangan, status Peraturan Perundang-undangan yang sudah ada, dan/atau saat mulai berlaku Peraturan Perundang-undangan.¹⁵⁹ Adapun untuk pemberlakuan Perma tentang prosedur mediasi secara elektronik di Pengadilan itu tetap memberlakukan sebagian ketentuan daripada Perma No. 1 Tahun 2016 selama tidak terdapat pengaturannya secara khusus selain daripada yang telah ditentukan oleh Perma tentang prosedur mediasi secara elektronik di Pengadilan.

¹⁵⁹ Lampiran II UU No. 12 Tahun 2011 Jo. UU No. 15 Tahun 2019, hlm.44

BAB VI

PENUTUP

Berdasarkan pembahasan yang telah diuraikan dalam bab-bab sebelumnya, maka dapat dirumuskan beberapa simpulan dan saran diantaranya yaitu sebagai berikut:

1. Pasal 5 ayat (3) dan Pasal 6 ayat (2) Perma No. 1 Tahun 2016 telah menentukan bahwa pertemuan mediasi dapat dilakukan melalui media komunikasi audio visual jarak jauh yang memungkinkan semua pihak saling melihat dan mendengar secara langsung serta berpartisipasi dalam pertemuan, dan pertemuan melalui komunikasi audio visual jarak jauh tersebut dianggap sebagai kehadiran langsung. Pada praktiknya, beberapa pengadilan telah menerapkan pertemuan mediasi secara audio visual yang dijadikan sebagai solusi mengatasi pencegahan *virus covid-19*. Namun demikian, terdapat beberapa problema dan tantangan yang mengemuka dalam praktik-praktik tersebut diantaranya penggunaan aplikasi yang berbeda, jaminan kerahasiaan selama proses, keamanan dalam pengiriman dokumen elektronik, dan keterjangkauan akses serta kelengkapan sarana prasarana Pengadilan dalam fasilitasi mediasi secara elektronik.
2. Dalam hal optimalisasi pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi yang ada, terhadap penormaan dan praktik pertemuan mediasi secara audio visual tersebut dapat ditingkatkan dan disistematiskan melalui suatu Perma yang menetapkan prosedur atau standarisasi penerapan mediasi secara elektronik di Pengadilan. Melalui Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara elektronik Di Pengadilan ini akan berguna dalam memberikan acuan berupa

prasyarat dan prosedur yang harus dilakukan dalam penyelenggaraan mediasi secara elektronik sehingga dapat terjamin kerahasiaan, keamanan, dan kenyamanan para pihak serta mediator.

3. Secara filosofis, Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan ini ditujukan untuk meningkatkan keberhasilan pelaksanaan mediasi di Pengadilan melalui penyediaan alternatif sarana media elektronik.. Sedangkan secara sosilogis, Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan ini ditujukan untuk mengakomodasi penggunaan teknologi informasi dan komunikasi yang telah berkembang di masyarakat serta berguna dalam modernisasi layanan pengadilan sehingga dapat memberikan akses seluas-luasnya bagi para pihak pencari keadilan. Adapun secara yuridis, Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan ini didasari pembentukannya oleh Pasal 79 UU MA dan Pasal 8 UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan serta Pasal 2 ayat (4) UU Kekuasaan Kehakiman yang memberikan arahan bahwa Mahkamah Agung dapat membentuk peraturan dalam rangka melancarkan penyelenggaraan peradilan yang dalam hal ini mediasi agar semakin dapat terwujud asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan.
4. Materi muatan dari Rancangan Perma tentang Prosedur Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan ini mengatur bahwa mediasi secara elektronik dapat dilaksanakan dengan prasyarat bahwa telah terdapat persetujuan tertulis dari para pihak. Secara teknis, mediasi secara elektronik diselenggarakan dalam berbagai cara dan cakupan yang didukung oleh sarana dan layanan aplikasi yang menjamin kualitas proses mediasi di Pengadilan. Pertemuan E-Mediasi diselenggarakan di ruang virtual yang ada dalam aplikasi yang telah disepakati oleh para pihak. Ruang virtual E-Mediasi yang dimaksud disediakan oleh Mediator. Dalam hal penyediaan ruang virtual dari Aplikasi tersebut

berbayar, pembayarannya ditanggung oleh para Pihak. Ruang virtual E-Mediasi merupakan tempat yang sah sebagaimana ruang sidang mediasi di Pengadilan. Selanjutnya, Dalam hal para pihak berhasil mencapai perdamaian dalam mediasi secara elektronik, penyusunan rancangan Kesepakatan Perdamaian dapat dilakukan dengan mengirimkannya kepada mediator melalui media elektronik. Penandatanganan Kesepakatan Perdamaian oleh para pihak dan mediator dapat dilakukan secara elektronik dengan menggunakan tanda tangan elektronik yang telah tervalidasi. Dalam hal para pihak tidak memiliki tanda tangan elektronik yang tervalidasi, penandatanganan Kesepakatan Perdamaian dapat dilakukan dalam pertemuan tatap muka antara para pihak dengan Mediator.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*. (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2004)
- Achmad Ali, *Sosiologi Hukum Kajian Empirirs terhadap Pengadilan*, (Jakarta: Kencana, 2012)
- Adi Sulistiyono, *Mengembangkan Paradigma Non-Litigasi di Indonesia*, (Surakarta, Lembaga Pengembangan Pendidikan (LPP) UNS dan UPT Penerbitan dan Percetakan UNS (UNS Press), 2007)
- Badan Perencanaan dan Pembangunan Nasional (Bappenas), *Strategi Reformasi Regulasi mewujudkan Regulasi yang Sederhana dan Tertib*, (Jakarta: Kementerian PPN dan Bappenas, 2015)
- Baher Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, (Bandung: Mandar Maju, 2011)
- Bambang Sutyoso, Ruang Lingkup dan Aspek-aspek Kebijakari Pembaharuan Hukum Acara Perdata diIndonesia, *Jurnal Hukum Nomor 20 Volume 9 Juni 2002*
- Bayu Seto Hardjowahono dkk, *Naskah Akademik Rancangan Undang Undang Hukum Kontrak*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan HAM RI, 2013)
- Bernard L. Tanya dkk, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2013)
- Cicut Sutiarto, *Pelaksanaan Arbitrase dalam Sengketa Bisnis*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2011)
- Darji Darmodiharjo dan Shidarta *Penjabaran Nilai-Nilai Pancasila dalam Sistem Hukum Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 1996)
- Dayanto, *Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia: Konsep dan Teknik Pembentukannya Pembentukannya Berbasis Good Legislation*, (Yogyakarta: Deepublish, 2018)

- Fokky Fuad Wasitaatmadja dkk, *Spiritualisme Pancasila*, (Jakarta: Kencana, 2018)
- Hans Kelsen, *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, (Pen.Raisul Muttaqien). (Bandung: Nusa Media, 2016)
- Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, (St. Paul: West Publishing Co., 1989)
- Herri Swantoro, *Harmonisasi Keadilan dan Kepastian dalam Peninjauan Kembali*, (Jakarta: Kencana, 2017)
- H.P. Panggabean, *Penerapan Teori Hukum dalam Sistem Peradilan Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2014)
- I Gede Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-Undangan di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2008)
- Ismail Rumadan, *Efektivitas Pelaksanaan Mediasi di Pengadilan Negeri*, (Jakarta: Puslitbang Hukum dan Peradilan, 2017)
- Iswi Hariyani, dkk, *Penyelesaian Sengketa Bisnis: Litigasi, Negosiasi, Konsultasi, Pendapat Mengikat, Mediasi, Konsiliasi, Adjudikasi, Arbitrasi dan Penyelesaian Sengketa Daring*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2018)
- Jonaedi Effendi dan Johnny Ibrahim, *Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2018)
- Machli Riyadi, *Teori Iknemook Dalam Mediasi Malapraktik Medik*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2018)
- Mahkamah Agung, *Mediasi dan Perdamaian*, (Jakarta: Mahkamah Agung, 2004)
- Mahkamah Agung, *Naskah Akademis: Mediasi*, (Jakarta: Mahkamah Agung, 2007)
- Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan Proses dan Teknik Pembentukannya* (Yogyakarta: Kanisius., 2007)
- Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis Fungsi dan Materi Muatan*, (Yogyakarta: Kanisius, 2013)

- Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung: Pusat Studi Wawasan Nusantara, Hukum dan Pembangunan bekerjasama dengan Alumni, 2006)
- Mohammad Saleh dan Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum Acara Perdata Indonesia: Perspektif Teoritis, Praktik dan Permasalahannya*, (Bandung: Alumni, 2012)
- Munir Fuady, *Teori-Teori Besar dalam Hukum (Grand Theory)*, (Jakarta: Kencana, 2014)
- M. Solly Lubis, *Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan*, (Bandung: Mandar Maju, 2009)
- M.Yahya Harahap, *Arbitrase*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001)
- M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006)
- Nita Triana, *Rekonstruksi Model Mediasi Yang Diintegrasikan Pada Hukum Acara Pengadilan Agama Dalam Perspektif Para Pihak (Studi Socio-Legal Mediasi di Pengadilan Agama Se-eks Karesidenan Banyumas)*, (Yogyakarta: Deepublish, 2015)
- Pendataren Tarigan dan Arif (Ed.), *Spirit Hukum*, (Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2012)
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. (Jakarta. Kencana Prenada Media, 2009)
- Pusat Analisis dan Evaluasi Hukum Nasional, *Pedoman Analisis dan Evaluasi Hukum*, (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 2018)
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1998)
- Susanti Adi Nugroho, *Penyelesaian Sengketa Arbitrase dan Penerapan Hukumnya*, (Jakarta: Kencana, 2017)
- Susanti Adi Nugroho, *Manfaat Mediasi Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Jakarta: Kencana, 2019)
- Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2011)

Jurnal/Makalah

Budi Suhariyanto, *Kedudukan Perdamaian Sebagai Penghapus Pemidanaan Guna Mewujudkan Keadilan Dalam Pembaruan Hukum Pidana*, Jurnal Rechtsvinding Volume 6 Nomor 1, April 2017

Budi Suhariyanto, *Analisis dan Evaluasi Hukum mengenai Layanan Penyelesaian Sengketa Pengadaan*, Makalah disampaikan dalam rapat Kelompok Kerja Analisis dan Evaluasi Hukum terkait “Penegakan Hukum Kontrak” pada hari Kamis tanggal 31 Mei 2018 di BPHN

Diah Ratna Sari Hariyanto, *Due Process of Law dalam KUHP di Indonesia*, Laporan Penelitian, Fakultas Hukum Universitas Udayana Bulan Januari 2017

Edy Wibowo, *Meretas Jalan Penerapan Mediasi Online di Indonesia*, materi dalam *Focus Group Discussion (FGD) Proposal Penelitian* tentang “Perma Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan” yang diselenggarakan oleh Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung pada hari Sabtu tanggal 19 September 2020

Gindo L. Tobing *Hukum Adat Sebagai Pranata Hukum Penyelesaian Perselisihan Melalui Musyawarah Mufakat Dalam Lingkungan Masyarakat*, Jurnal Hukum tō-râ, Volume 2 Nomor 3, Desember 2016

Idris Talib, *Bentuk Putusan Penyelesaian Sengketa Berdasarkan Mediasi*, Lex et Societatis, Vol.I/No.1/Jan-Mrt/2013

Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Negara Hukum Indonesia*, makalah diakses dari <https://s3.amazonaws.com/>

Keith A. Findley, *Toward A New Paradigm of Criminal Justice: How The Innocence Movement Merges Crime Control and Due Process*, Texas Tech Law Review, Volume 41, January 2009

Laurensius Arliman S, *Mediasi Melalui Pendekatan Mufakat Sebagai Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa Untuk Mendukung Pembangunan Ekonomi Nasional*, UIR Law Review Volume 02, Nomor 02, Oktober 2018

Maulana Abdillah, *Analisis Yuridis Terhadap Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan Dalam Perkaragugatan Di Pengadilan Negeri*, Jurnal Nestor Magister Hukum Volume 1 Nomor 1 Tahun 2016

Meline Gerarita Sitompul dkk, *Online Dispute Resolution (Odr): Prospek Penyelesaian Sengketa E-Commerce Di Indonesia*, Jurnal Renaissance Volume 1 Nomor 02, Agustus 2016

Mohammad Amir Hamzah, *Tolok Ukur Prinsip Hukum Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan pada Peradilan Perdata*, Rechtldée Jurnal Hukum, Volume 10. Nomor 1, Juni 2015

Muhammad Azwar, *Prospek Penerapan Online Dispute Resolution dalam Upaya Penyelesaian Sengketa Bisnis di Indonesia*, Media Iuris Volume 2 Nomor 2, Juni 2019

Rahadi Wasi Bintoro, *Kajian Ontologis Lembaga Mediasi Di Pengadilan*, Yuridika: Volume 31 Nomor 1, Januari-April 2016

Reny Hidayati, *Eksistensi Klausul Arbitrase Dalam Penentuan Penyelesaian Sengketa Syariah*, Mazahib, Volume XIV Nomor 2, Desember 2015

Suprihantosa Sugiarto, *Online Dispute Resolution (ODR) Sebagai Alternatif Penyelesaian Sengketa Di Era Modernisasi*, Jurnal Qawanin Volume 3 Nomor 1 Januari-Juni 2019

Suska, *Prinsip Regulatory Impact Assessment dalam Proses Penyusunan Peraturan Perundang-Undangan Sesuai Uu Nomor 12 Tahun 2011*, Jurnal Konstitusi Volume 9 Nomor 2 Juni 2012

Ummul Khaira dan Azhari Yahya, *Pelaksanaan Upayaperdamaian Dalam Perkara Perceraian (Suatu Kajian terhadap Putusan Verstek pada Mahkamah Syar'iyah Bireuen)*, Jurnal Penelitian Hukum De Jure, Volume 18 Nomor 3, September 2018

Wayan Resmi dan Abdul Sakban, *Mediasi Dalam Penyelesaian Sengketa Pada Masyarakat Hukum Adat*, Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan Volume 6 Nomor 1, Maret 2018

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2002 tentang Pengadilan Pajak

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum

Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik (SPBE)

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan

Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai

Media Massa/Internet

Munafrizal Manan, *Urgensi Pembentukan Undang-Undang Mediasi*, dalam

<https://www.hukumonline.com>

<https://covid19.go.id/peta-sebaran>

<https://covid19.who.int/>

<https://kbbi.web.id/damai>

<https://kbbi.web.id/sengketa>

<http://www.pa-sentani.go.id/index.php/berita/berita-terkini/418-mediasi-online-alternatif-pelayanan-ditengah-pandemi>

<https://www.pa-tulangbawang.go.id/berita/berita-terkini/356-mediasi-secara-online.html>

<http://pa-negara.go.id/seputar-peradilan/mediasi-online-di-tengah-pandemi-covid-19-di-pengadilan-agama-negara>

<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5bd84e1e14340/mediasi-online--kiat-negara-maju-menghemat-waktu-dan-biaya/>

<https://www.komnasham.go.id/index.php/news/2020/5/20/1411/menyoal-prinsip-kerahasiaan-dalam-mediasi-online.html>

<https://www.mediate.com/mdrealtors/pg8.cfm>



**KETUA MAHKAMAH AGUNG
REPUBLIK INDONESIA**

**PERATURAN MAHKAMAH AGUNG
REPUBLIK INDONESIA**

NOMOR.....

TENTANG

MEDIASI SECARA ELEKTRONIK DI PENGADILAN (*E-MEDIASI*)

DENGAN RAHMAT TUHAN YANG MAHA ESA

KETUA MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA,

Menimbang

- : a. bahwa Mediasi merupakan cara penyelesaian sengketa secara damai dengan mengedepankan prinsip mufakat yang dapat membuka akses untuk memperoleh penyelesaian yang memuaskan serta berkeadilan bagi para pihak;
- b. bahwa Pasal 2 ayat (4) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman mengamanatkan agar proses peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan maka implementasinya perlu didukung dengan pemanfaatan media elektronik untuk memudahkan pencari keadilan dalam proses mediasi.
- b. bahwa Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di

Pengadilan belum mengatur secara jelas dan rinci pelaksanaan mediasi secara elektronik di pengadilan.

- e. bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud pada huruf a, b, dan c, perlu menetapkan Peraturan Mahkamah Agung tentang Mediasi Secara Elektronik di Pengadilan (E-Mediasi);

Mengingat

- : 1. *Reglement op de Burgerlijke Rechtvordering* (Staatsblad Tahun 1847 Nomor 52);
2. *Reglement Tot Regeling Van Het Rechtswezen In De Gewesten Buiten Java En Madura* (Staatsblad Tahun 1927 Nomor 227);
3. *Het Herziene Indonesisch Reglement* (Staatsblad Tahun 1941 Nomor 44);
4. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1985 Nomor 73, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3316) sebagaimana telah beberapa kali diubah, terakhir dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4958);

5. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1986 Nomor 20, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3327) sebagaimana telah beberapa kali diubah, terakhir dengan Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 158, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5077);

- Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1989 Nomor 49, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3400) sebagaimana telah beberapa kali diubah,
6. terakhir dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 159, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5078);

7. Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 112, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5038)

8. Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik (Lembaran Negara Republik

Indonesia Tahun 2018 Nomor 182)

9. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 175)

MEMUTUSKAN:

Menetapkan : PERATURAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA TENTANG MEDIASI SECARA ELEKTRONIK DI PENGADILAN (E-MEDIASI)

BAB I

KETENTUAN UMUM

Pasal 1

Dalam Peraturan Mahkamah Agung ini yang dimaksud dengan:

1. Mediasi Secara Elektronik Di Pengadilan atau *E-Mediasi* adalah cara penyelesaian sengketa melalui proses perundingan untuk memperoleh kesepakatan Para Pihak dengan dibantu oleh Mediator yang dilaksanakan dengan dukungan teknologi informasi dan komunikasi.
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 melalui E-Mediasi.
3. Para Pihak adalah dua atau lebih subjek hukum yang bersengketa dan membawa sengketa mereka ke Pengadilan untuk memperoleh penyelesaian melalui E-Mediasi
4. Biaya E-Mediasi adalah biaya yang timbul dalam proses E-Mediasi sebagai bagian dari biaya perkara, yang di antaranya meliputi biaya penggunaan media elektronik salah satu pihak berdasarkan

- pengeluaran nyata, biaya ahli, dan/atau biaya lain yang diperlukan dalam proses E-Mediasi.
5. Domisili Elektronik adalah domisili para pihak berupa alamat surat elektronik dan/atau nomor *handphone* yang telah terverifikasi.
 6. Administrasi Perkara E-Mediasi adalah serangkaian proses penerimaan, penyampaian panggilan/pemberitahuan, kesimpulan, serta pengelolaan dokumen perkara mediasi dengan menggunakan sistem elektronik yang berlaku di masing-masing lingkungan peradilan.
 7. Dokumen Elektronik adalah dokumen terkait proses mediasi yang diterima, disimpan dan dikelola di sistem informasi Pengadilan.
 8. Infrastruktur Elektronik adalah semua perangkat keras, perangkat lunak, dan fasilitas yang menjadi penunjang utama untuk menjalankan sistem, aplikasi, komunikasi data, pengolahan dan penyimpanan data, perangkat integrasi/penghubung, dan perangkat elektronik lainnya yang berkaitan dengan penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan.
 9. Aplikasi adalah satu atau sekumpulan program komputer dan prosedur yang dirancang untuk melakukan tugas atau fungsi Layanan mediasi secara elektronik di Pengadilan.
 10. Hari adalah hari kerja

BAB II

PRINSIP PENYELENGGARAAN E-MEDIASI

Pasal 2

- (1) E-Mediasi dilaksanakan dengan memperhatikan prinsip-prinsip yaitu Kesukarelaan, Kerahasiaan, Efektivitas, Keamanan, Keterjangkauan Akses
- (2) Kesukarelaan merupakan kemauan bersama para pihak secara sukarela dan tidak ada paksaan untuk memilih serta menggunakan prosedur mediasi secara elektronik di Pengadilan.

- (3) Kerahasiaan merupakan segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan dan pengiriman serta penyimpanan dokumen elektronik yang terkait dengan mediasi secara elektronik di Pengadilan bersifat rahasia.
- (4) Efektivitas merupakan optimalisasi pemanfaatan sumber daya yang mendukung mediasi secara elektronik Pengadilan yang berhasil guna sesuai dengan kebutuhan.
- (5) Keamanan merupakan keutuhan, ketersediaan, keaslian dan kenirsangkalan (non repudiation) sumber daya yang mendukung penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan.
- (6) Keterjangkauan Akses merupakan kemudahan dalam mendapatkan dan menggunakan aplikasi yang mempertimbangkan akses jaringan internet beserta pembiayaannya guna penyelenggaraan mediasi secara elektronik di Pengadilan.

Pasal 3

- (1) Ketentuan mengenai E-Mediasi dalam Peraturan Mahkamah Agung ini berlaku dalam proses perkara di Pengadilan baik dalam lingkungan peradilan umum maupun peradilan agama.
- (2) Pengadilan di luar lingkungan peradilan umum dan peradilan agama sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat menerapkan E-Mediasi berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung ini sepanjang dimungkinkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pasal 4

E-Mediasi merupakan alternatif dari prosedur mediasi di Pengadilan dalam hal para pihak menghendaki melakukan proses mediasi dengan menggunakan media elektronik.

BAB III

PELAKSANAAN E-MEDIASI

Bagian Kesatu

Kesepakatan Para Pihak Melakukan E-Mediasi

Pasal 5

- (1) Pada hari sidang yang telah ditentukan dan dihadiri oleh para pihak dan/atau kuasanya, sebelum menunda proses persidangan untuk memberikan kesempatan kepada para pihak menempuh mediasi, hakim pemeriksa perkara memberikan penawaran kepada kedua belah pihak mengenai E-Mediasi sebagai alternatif prosedur mediasi di Pengadilan
- (2) Dalam hal penawaran E-Mediasi sebagaimana dimaksud ayat (1) Hakim menjelaskan tata cara, manfaat dan pertimbangan penggunaan fasilitas elektronik yang diperlukan

Pasal 6

- (1) E-Mediasi dapat dilaksanakan setelah para pihak dan/atau kuasa hukum para pihak memberikan persetujuan untuk melakukan E-Mediasi yang dimuat dalam dokumen persetujuan.
- (2) Persetujuan yang dilakukan oleh kuasa hukum para pihak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus berdasarkan atas kuasa dan persetujuan tertulis para pihak.
- (3) Dalam hal salah satu pihak tidak setuju, E-Mediasi tidak dapat dilaksanakan

Pasal 7

Dalam hal para pihak menyetujui mediasi dilaksanakan secara elektronik, hakim pemeriksa perkara menyerahkan formulir persetujuan E-Mediasi untuk ditandatangani oleh para pihak dan/atau kuasanya.

Bagian Kedua

Pendaftaran E-Mediasi

Pasal 8

- (1) Berdasarkan kesepakatan tertulis sebagaimana dimaksud Pasal 7, Panitera Pengganti mendaftarkan perkara para pihak dalam Administrasi Perkara E-Mediasi
- (2) Untuk keperluan Administrasi Perkara E-Mediasi, para pihak menyerahkan Kartu Tanda Penduduk atau kartu identitas lainnya dan pas foto berwarna terbaru untuk diinput sebagai dokumen elektronik dengan dilampiri keterangan domisili elektronik
- (3) Domisili elektronik dan media komunikasi para pihak merupakan kedudukan domisili yang sah

Bagian Ketiga

Penunjukan Mediator E-Mediasi

Pasal 9

- (1) Para pihak memilih mediator yang tersedia dalam daftar Mediator E-Mediasi di Pengadilan
- (2) Dalam hal para pihak telah menentukan nama Mediator, hakim pemeriksa perkara memberitahukan penetapan penunjukan Mediator dan perintah melakukan E-Mediasi melalui panitera pengganti
- (3) Panitera Pengganti menyampaikan penetapan penunjukan sebagaimana dimaksud ayat (2) kepada Mediator dengan dilampiri dokumen para pihak

Pasal 10

- (1) Mediator yang ditetapkan sebagaimana dimaksud Pasal 9 ayat (2) melakukan verifikasi identitas dan pengenalan diri kepada para pihak melalui sarana elektronik masing-masing
- (2) Untuk memastikan identitas dan jati diri Para Pihak dan/atau kuasanya sesuai dengan dokumen, Mediator dapat bertemu secara tatap muka dengan para pihak pada kesempatan pertama.

Bagian Keempat

Penentuan Aplikasi E-Mediasi

Pasal 11

- (1) Mediator mengajukan usulan kepada para pihak untuk menentukan aplikasi yang dapat digunakan dalam pertemuan dan pengiriman dokumen E-Mediasi
- (2) Dalam hal penentuan aplikasi sebagaimana dimaksud ayat (1), para pihak wajib mempertimbangkan efektivitas, efisiensi dan kemudahan dalam penggunaan, serta pembiayaan dari aplikasi yang dipilihnya
- (3) Penentuan aplikasi oleh para pihak dituangkan dalam kesepakatan tertulis

Bagian Kelima

Ruang Virtual Penyelenggaraan E-Mediasi

Pasal 12

- (1) Pertemuan E-Mediasi diselenggarakan di ruang virtual yang ada dalam aplikasi yang telah disepakati oleh para pihak
- (2) Ruang virtual E-Mediasi yang dimaksud disediakan oleh Mediator
- (3) Dalam hal penyediaan ruang virtual dari Aplikasi tersebut berbayar, pembayarannya ditanggung oleh para Pihak

Pasal 13

Ruang virtual E-Mediasi merupakan tempat yang sah sebagaimana ruang sidang mediasi di Pengadilan

Pasal 14

- (1) Salah satu pihak atau Mediator dapat menggunakan ruang sidang mediasi di Pengadilan untuk melakukan pertemuan E-Mediasi
- (2) Untuk menjamin kelancaran pelaksanaan E-Mediasi sebagaimana dimaksud ayat (1), setiap ruang mediasi di pengadilan sedapat mungkin dilengkapi dengan perangkat pendukung komunikasi audio visual.

Bagian Keenam

Pertemuan E-Mediasi

Pasal 15

Berdasarkan kesepakatan para pihak, Mediator menentukan jadwal pertemuan E-Mediasi

Pasal 16

- (1) Panggilan pertemuan E-Mediasi kepada para pihak oleh Mediator dilakukan melalui media elektronik dengan disertai keterangan alamat ruang virtual yang akan digunakan pertemuan
- (2) Panggilan melalui media elektronik sebagaimana dimaksud oleh ayat (1) merupakan panggilan yang sah
- (3) Dalam surat panggilan yang dimaksud ayat (1), Mediator melampirkan tata tertib pertemuan E-Mediasi
- (4) Tata tertib E-Mediasi sebagaimana dimaksud ayat (3), terdiri atas:
 - a. Para Pihak dan Mediator harus berada di ruang khusus atau privat dan bukan di tempat umum
 - b. Ruang privat yang dimaksud huruf a harus kondusif tanpa ada gangguan selama pertemuan E-Mediasi berlangsung
 - c. Para Pihak wajib berpakaian sopan selama pertemuan E-Mediasi
 - d. Para pihak wajib mengindahkan arahan Mediator dalam mengatur jalannya diskusi selama pertemuan E-Mediasi

Pasal 17

Pada setiap pertemuan Mediasi secara elektronik, Mediator wajib memastikan kesesuaian data pihak yang hadir dengan identitas Para Pihak dan melakukan konfirmasi kepada pihak lawan.

Pasal 18

Mediator dan para pihak wajib menjaga kerahasiaan terhadap hal-hal yang terjadi berikut dokumen yang dibagikan dalam pelaksanaan E-Mediasi

Pasal 19

Mediator dan para pihak dilarang melakukan perekaman selama pertemuan E-Mediasi

Bagian Ketujuh

Perubahan Sifat Pertemuan dan Kehadiran Ahli atau Pihak Lain

Pasal 20

Dalam hal salah satu pihak menghendaki tahapan tertentu E-Mediasi dilakukan pertemuan tatap muka secara langsung, hal tersebut hanya dimungkinkan atas kesepakatan pihak lainnya.

Pasal 21

- (1) Apabila dalam pertemuan Mediasi perlu menghadirkan ahli dan/atau pihak lain yang dianggap dapat membantu menyelesaikan sengketa, kehadiran ahli dan/atau pihak lain harus berdasarkan kesepakatan bersama para pihak.
- (2) Identitas pihak lain dan/atau ahli sebagaimana dimaksud pada ayat (2) harus dikirimkan melalui email, surat tercatat atau sarana lainnya kepada Mediator dan pihak lainnya.

Bagian Kedelapan
Penyampaian Resume Perkara E-Mediasi

Pasal 22

- (1) Dalam hal para pihak sejak awal berperkara beracara secara elektronik, para pihak dapat menyampaikan resume perkara dan pernyataan Mediasi berhasil/tidak berhasil secara elektronik pada aplikasi *e-Court*.
- (2) Dalam hal para pihak tidak beracara secara elektronik, para pihak dapat menyampaikan resume perkara dan pernyataan Mediasi berhasil/tidak berhasil dengan cara mengirimkannya ke pengadilan melalui surat elektronik.

Bagian Kesembilan
Kesepakatan Perdamaian E-Mediasi

Pasal 23

- (1) Dalam hal para pihak berhasil mencapai perdamaian dalam mediasi secara elektronik, penyusunan rancangan Kesepakatan Perdamaian dapat dilakukan dengan mengirimkannya kepada mediator melalui media elektronik.
- (2) Penandatanganan Kesepakatan Perdamaian oleh para pihak dan mediator dapat dilakukan secara elektronik dengan menggunakan tanda tangan elektronik yang telah tervalidasi
- (3) Dalam hal para pihak tidak memiliki tanda tangan elektronik yang tervalidasi, penandatanganan Kesepakatan Perdamaian dapat dilakukan dalam pertemuan tatap muka antara para pihak dengan Mediator.

BAB III
KETENTUAN PENUTUP

Pasal 24

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan berlaku dalam E-Mediasi selama tidak ditentukan lain oleh Peraturan Mahkamah Agung ini

Pasal 25

- (1) Peraturan Mahkamah Agung ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan.
- (2) Agar setiap orang mengetahuinya, memerintahkan pengundangan Peraturan Mahkamah Agung ini dengan penempatannya dalam Berita Negara Republik Indonesia.

Ditetapkan di Jakarta

pada tanggal

KETUA MAHKAMAH AGUNG
REPUBLIK INDONESIA

MUHAMMAD SYARIFUDDIN

Diundangkan di Jakarta

pada tanggal

DIREKTUR JENDERAL PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

KEMENTERIAN HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA REPUBLIK
INDONESIA,

WIDODO EKATJAHJANA

BERITA NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 2020 NOMOR



**MAHKAMAH AGUNG RI
BADAN LITBANG DIKLAT
HUKUM DAN PERADILAN**

**KEPUTUSAN
KEPALA PUSAT PENELITIAN DAN PENGEMBANGAN
HUKUM DAN PERADILAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA
NOMOR : 61A/BLD.2/LIT/SK/VI/2020**

**Tentang
PENUNJUKAN TIM DALAM KEGIATAN PENELITIAN HUKUM
"PENYUSUNAN NASKAH AKADEMIK RANCANGAN PERMA
TENTANG PROSEDUR MEDIASI DI PENGADILAN SECARA ELEKTRONIK"**

**KEPALA PUSAT PENELITIAN DAN PENGEMBANGAN
HUKUM DAN PERADILAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA**

- Menimbang :**
- Bahwa berdasarkan Surat Keputusan Kepala Badan Penelitian dan Pengembangan Pendidikan dan Pelatihan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 4A/BLD/SK/I/2019. Tentang Penunjukan Penanggung Jawab Kegiatan Pada Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan, tanggal 9 Januari 2020;
 - bahwa dalam rangka pelaksanaan Penelitian Hukum pada Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan pada Badan Penelitian dan Pengembangan dan Pendidikan dan Pelatihan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI, khususnya bagi peningkatan pengetahuan dan wawasan bagi Pejabat Struktural, Hakim dan Peneliti pada Mahkamah Agung RI, serta Praktisi Hukum agar diperoleh pemikiran-pemikiran dan masukan yang berkualitas dan profesional, dipandang perlu untuk melakukan Penelitian dan Pengkajian Hukum di Dalam Negeri;
 - bahwa untuk kelancaran penyelenggaraan kegiatan Penelitian Hukum tersebut perlu ditunjuk Tim Pelaksanaan Kegiatan;
 - bahwa nama-nama tercantum dalam surat keputusan ini dipandang memenuhi syarat dan mampu melaksanakan tugas tersebut.
- Mengingat :**
- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung RI;
 - Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman;
 - Undang-undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara;
 - Undang-undang Nomor 11 Tahun 2019 tentang Sistem Nasional Ilmu Pengetahuan dan Teknologi;
 - Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara;
 - Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 13 Tahun 2005 tentang Sekretaris Mahkamah Agung;
 - Peraturan Presiden Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang dan Jasa Instansi/Pemerintah;
 - Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor : 134/PMK.06/2005 tentang Pedoman Pembayaran dalam Pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara;
 - Surat Keputusan Mahkamah Agung RI Nomor 140/KMA/SK/X/2008 tentang Buku Panduan Penyelenggaraan Kegiatan Penelitian dan Pengembangan Hukum dan Peradilan, Pendidikan dan Pelatihan Teknis Peradilan serta Pendidikan dan Pelatihan Manajemen Kepemimpinan Mahkamah Agung.

MEMUTUSKAN

- Menetapkan : Keputusan tentang Penunjukan Tim Pelaksana kegiatan Penelitian Hukum tentang “Penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan secara Elektronik”;
- Pertama : Menunjuk Koordinator Peneliti, Peneliti 1, Peneliti 2, Peneliti 3, Peneliti 4, serta Sekretariat Peneliti dan Pengolah Data dalam kegiatan Penelitian Hukum tentang “Penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan secara Elektronik”;
- Kedua : Menugaskan penanggung jawab selaku penyelenggara penelitian untuk menunjuk Panitia Tim Pelaksana Penelitian;
- Ketiga : Waktu pelaksanaan penelitian ini mulai dari tanggal 19 September s.d 3 Oktober 2020 di Jabodetabek;
- Keempat : Biaya yang berkaitan dengan penyelenggaraan penelitian ini dibebankan dalam DIPA Badan Litbang Diklat Mahkamah Agung Tahun Anggaran 2020 Nomor : SP DIPA – 005.06.1.610378/2020, Tanggal 12 November 2019;
- Kelima : Keputusan ini mulai berlaku sejak tanggal ditetapkan, dengan ketentuan segala sesuatu akan diubah dan diperbaiki sebagaimana mestinya apabila dikemudian hari ternyata terdapat kekeliruan.

Ditetapkan di : J A K A R T A

Pada tanggal : 12 Juni 2020

Kepala
Pusat Penelitian Dan Pengembangan
Hukum Dan Peradilan Mahkamah Agung RI



Salinan Keputusan ini dikirimkan Kepada:

1. Sekretaris Mahkamah Agung RI;
2. Kepala Badan Litbang Diklat Kumdil Mahkamah Agung RI;
3. Sekretaris Badan Litbang Diklat Kumdil Mahkamah Agung RI;
4. Bendahara Badan Litbang Diklat Kumdil Mahkamah Agung RI.

PETIKAN : Keputusan ini disampaikan kepada yang bersangkutan untuk diketahui dan dilaksanakan sebagaimana mestinya.

LAMPIRAN I :

**SURAT KEPUTUSAN KEPALA PUSAT PENELITIAN DAN PENGEMBANGAN
HUKUM DAN PERADILAN MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA**

Nomor : 618/BLD.2/SK/VI/2020
Tanggal : 12 Juni 2020

Susunan Tim Penelitian dan Pengkajian dengan Topik tentang “Penyusunan Naskah Akademik Rancangan Perma Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan secara Elektronik” pada Badan Penelitian dan Pengembangan dan Pendidikan dan Pelatihan Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung RI di Lingkungan Peradilan Indonesia:

- A. Penanggung Jawab**
Dr. Hasbi Hasan, MH – Kapuslitbang Kumdil MA RI
- B. Koordinator Peneliti**
Budi Suhariyanto, SH., MH – Peneliti Madya Puslitbang Kumdil
- C. Peneliti 1**
Edy Wibowo, SH., MH – Hakim Yustisial Pada Mahkamah Agung RI
- D. Peneliti 2**
Cecep Mustafa, SH., LL.M., Ph.D – Hakim Yustisial/Peneliti Puslitbang Kumdil
- E. Peneliti 3**
Dr. Nurul Huda, SH., MH – Hakim Yustisial/Peneliti Puslitbang Kumdil
- F. Peneliti 4**
Muh. Ridha Hakim, SH., MH – Peneliti Puslitbang Kumdil
- G. Sekretariat Peneliti / Pengolah Data**
Dini Widaningsih

**Kepala
Pusat Penelitian dan Pengembangan
Hukum Dan Peradilan Mahkamah Agung RI**



ISBN 978-602-5700-20-0



9 786025 700200