

PERBANDINGAN HUKUM ANTARA MEDIASI DAN WAKAI

Wika Yudha Shanty

Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang
Jl. Terusan Raya Dieng No. 62-64 Malang
E-mail: wika.yudha@unmer.ac.id

Abstract

Peace was one of the media to get a deal between two parties who had different agreement without relying on "win or lose" result. In Indonesia, the regulation that arranged peace was in article 130 HIR and article 145 RBG that was applied and effective through SEMA no 1 year 2002. On September 11th, 2003, Supreme Court issued PERMA no 2 year 2003. Then on July 31st, 2008 PERMA no 2 year 2003 was revised into PERMA No 1 year 2008 that had been put into effective until now. The different condition happened to Japan; that was the people tended to choose to propose a wish to be reconciled by the court and did not charge an accusation which was commonly successful that was famous with the term Wakai. Wakai was a mechanism in solving an agreement in Japan with a help of a mediator. In this case, the agreement between the parties who had a dispute was an absolute thing and it had to be reached well by appreciating the autonomy of each party. This research used the method of law regulation comparison between the regulation of legislation in Indonesia and legislation in Japan which had been translated into English.

Key Words: *Mediation, Law System Comparison, Wakai*

Abstrak

Perdamaian merupakan salah satu sarana untuk mencapai kesepakatan antara kedua belah pihak yang berselisih tanpa mengandalkan hasil menang atau kalah. Di Indonesia sendiri peraturan yang mengatur tentang perdamaian diatur dalam ketentuan pasal 130 HIR dan pasal 145 RBG, yang diberdayakan dan diefektifkan melalui SEMA nomor 1 tahun 2002. Pada tanggal 11 September 2003 Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA nomor 2 tahun 2003. Kemudian pada tanggal 31 Juli 2008 PERMA nomor 2 tahun 2003 direvisi oleh PERMA nomor 1 tahun 2008 yang sampai saat ini berlaku. Keadaan berbeda yang terjadi di Jepang, yaitu masyarakatnya lebih banyak memilih mengajukan permohonan untuk didamaikan oleh pengadilan dan bukan mengajukan gugatan yang pada umumnya berhasil yaitu yang dikenal dengan istilah wakai. Wakai merupakan mekanisme penyelesaian sengketa ala Jepang dengan bantuan seorang penengah. Dalam hal ini kesepakatan antara para pihak yang bersengketa merupakan hal yang mutlak dan harus dicapai sebaik-baiknya dengan menghargai otonomi para pihak. Penelitian ini menggunakan metode perbandingan aturan hukum antara peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Jepang yang telah diterjemahkan ke dalam bahasa Inggris.

Kata Kunci: *Mediasi, Perbandingan Sistem Hukum, Wakai*

Perbandingan Hukum antara Mediasi dan Wakai

Wika Yudha Shanty

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

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

Pada prinsipnya upaya hakim dalam mendamaikan bersifat imperatif. Hakim mempunyai kewajiban untuk berupaya mendamaikan kedua belah pihak yang berperkara. Hal ini dapat ditarik dari ketentuan Pasal 131 ayat (1) HIR yang menyatakan: jika hakim tidak dapat mendamaikan para pihak maka hal itu mesti disebut dalam berita acara sidang. Jadi menurut pasal ini kalau hakim tidak berhasil mendamaikan, ketidakberhasilan itu mesti ditegaskan dalam berita acara sidang. Kelalaian menyebutkan hal itu dalam berita acara mengakibatkan pemeriksaan perkara: mengandung cacat formil dan berakibat pemeriksaan batal demi hukum (M. Yahya Harahap, 2007, 239).

Berdasarkan hal tersebut, maka upaya mendamaikan kedua belah pihak adalah upaya yang bersifat mengharuskan yang tidak boleh diabaikan dan dilalaikan. Proses pemeriksaan yang tidak

dimulai dengan tahap perdamaian maka putusannya akan batal demi hukum. Meskipun tahap perdamaian dalam proses persidangan merupakan suatu keharusan atau bersifat imperatif namun dalam undang-undang sendiri tidak mengatur ancaman atas pelanggaran yang akan diberikan apabila hakim tidak melakukan upaya perdamaian.

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

Landasan formil mengenai mediasi dan sistem perdamaian yang pada dasarnya bertitik tolak dari ketentuan Pasal 130 HIR dan Pasal 145 RBG diberdayakan dan diefektifkan melalui SEMA Nomor 1 tahun 2002. SEMA ini hanya berjalan sekitar 1 tahun 9 bulan (30 Januari 2002 sampai dengan 11 September 2003). Pada tanggal 11 September 2003 Mahkamah Agung mengeluarkan PERMA Nomor 2 tahun 2003. Kemudian pada tanggal 31 Juli 2008 PERMA nomor 2 tahun 2003 direvisi oleh PERMA nomor 1 tahun 2008 yang sampai saat ini berlaku.

Suatu keadaan yang berbeda dengan pengadilan di Jepang, masyarakatnya lebih banyak memilih mengajukan permohonan minta didamaikan oleh pengadilan dan bukan mengajukan gugatan dan pada umumnya berhasil. Berdasarkan data, dari 100% perkara yang diajukan ke pengadilan, 25% dari perkara tersebut diselesaikan melalui jalur Wakai, dan sisanya diselesaikan melalui putusan hakim maupun verstek.

Guru besar Ilmu Hukum pada Universitas Gakushuin, Jepang dan mantan hakim pada beberapa pengadilan distrik Jepang serta salah satu pakar mediasi pada Japan Internasional Cooperation Agency (JICA) bernama Prof. Yoshino Kusano,

datang ke Indonesia beberapa waktu yang lalu untuk memperkenalkan teknik Alternative Dispute Resolution (ADR) di Jepang yaitu Wakai. Pada intinya wakai merupakan kesepakatan antara para pihak yang bersengketa yang bisa dilakukan beberapa kali pun dan kapan saja mulai dari tingkat gugatan sampai pada putusan. Jika suatu perkara telah diselesaikan melalui wakai maka proses di pengadilan pun akan dianggap selesai. Hasil dari kesepakatan yang dicapai melalui wakai ini ditulis dalam berita acara wakai dan mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan keputusan hakim.

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

Sejalan dengan pendapat yang dikemukakan oleh Meryll Dean dalam bukunya yang berjudul *Japanese Legal System*, menyatakan bahwa: *wakai is the process whereby the judge encourages the parties to a lawsuit to compromise the dispute which is being tried before him in the court. Wakai in the code of civil Procedure (hereafter CCP) Article 136 is also method used by the judge to induce compromise in a lawsuit being tried before him* (Meryll Dean, 2002, 398).

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

Dalam proses wakai setiap hakim mempunyai pandangan sendiri tentang cara-cara penyelenggaraannya. Para hakim juga melibatkan diri dalam prosedur untuk mencapai wakai sebagai bagian dari tugas mereka. Begitu juga pengacara dalam

proses tersebut memiliki peran yang sangat penting sebagai wakil salah satu pihak yang terlibat dalam perkara sehingga proses wakai dapat berjalan dengan baik dan sesuai dengan hukum yang berlaku.

Dalam beberapa literatur yang mengangkat perihal tentang penyelesaian perkara melalui jalur damai di Jepang dapat disimpulkan bahwa secara harfiah wakai bisa diartikan sebagai konsep damai, sedangkan *chotei* berarti mediasi. Tetapi wakai dan *chotei* pada dasarnya merujuk pada proses penyelesaian yang kita kenal di Indonesia sebagai mediasi melalui ruang sidang.

Perbedaannya adalah *chotei* harus diajukan melalui komisi *chotei (chotei iin)*, prosedur yang dilalui pun sangat ketat antara lain menuntut hakim *chotei* untuk menuruti aturan yang telah baku. Di Jepang *chotei* menjadi kurang populer bila dibandingkan dengan wakai. Keunggulan wakai terletak pada wasit penyelesai sengketa yang hanya memerlukan satu hakim mediator, hakim mediator juga dibebaskan untuk mengembangkan teknik penyelesaian sengketa.

Proses wakai yang dilakukan dalam sistem peradilan di Jepang sedikit banyak mempengaruhi PERMA No. 1 tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi Di Pengadilan. Jadi bisa dikatakan PERMA baru ini merupakan penyempurnaan PERMA No. 2 Tahun 2003 dengan mengadopsi beberapa hal yang telah dilakukan oleh sistem peradilan Jepang dalam hal perdamaian di dalam ruang sidang.

Berdasarkan hal tersebut diatas, maka permasalahan yang memerlukan elaborasi adalah, pertama bagaimana perbedaan antara konsep mediasi di pengadilan dalam sistem peradilan di Indonesia berdasarkan PERMA no. 1 tahun 2008 dan konsep wakai dalam sistem peradilan di Jepang?. Kedua, apa kelebihan dan kelemahan wakai, terutama ketika dilakukan perbandingan hukum dengan sistem hukum mediasi di Indonesia?

Metode Elaboratif

Dalam analisis terhadap permasalahan ini metode yang dijadikan dasar elaborasi adalah penelitian hukum normatif. Dasar pertimbangan pendekatan tersebut adalah karena penelitian ini bertujuan untuk mengkaji secara teoretik tentang konsep perdamaian yang dilakukan di pengadilan berdasarkan sistem peradilan di Indonesia dan sistem wakai di Jepang. elaborasi bertitik tolak dari suatu sistem aturan kemudian melakukan interpretasi suatu ketentuan hukum.

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

Bahan-bahan hukum yang dipergunakan dalam penelitain ini mencakup bahan hukum primer (meliputi BW, HIR, PERMA nomor 1 tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, *Code of Civil Procedure Japan*), bahan hukum sekunder (meliputi buku-buku literatur), dan bahan hukum tersier (meliputi bahan hukum lain diluar bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang dapat mendukung bahan-bahan sebelumnya seperti kamus bahasa Indonesia, kamus bahasa Inggris dan kamus hukum), yang berhubungan dengan mediasi dan wakai.

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

Perbandingan Konsep Wakai dan Mediasi

Di dalam sistem hukum Jepang, Wakai adalah kesepakatan antara para pihak yang bersengketa, dalam perkara gugatan tertentu. Wakai bisa dilakukan kapan saja. Jika suatu perkara telah diselesaikan dengan jalan Wakai, maka proses di pengadilanpun dianggap selesai. Kemudian hasil dari kesepakatan yang dicapai lewat Wakai ini ditulis dalam berita acara Wakai, dan mempunyai kekuatan hukum yang sama dengan keputusan hakim.

Sehubungan dengan pemahaman di atas, Wakai itu memiliki ciri khas: 1) Hakim bisa melaksanakan Wakai kapan saja. Dari mulai tingkat gugatan sampai putusan, kapan saja berapa kalipun bisa dilakukan Wakai. Bisa dilakukan di luar Pengadilan, dalam tahap Persidangan atau pemeriksaan bukti. Ada juga upaya Wakai Tertulis dan Putusan Wakai. Bisa dilakukan di tingkat manapun, baik Tingkat Pertama, Tingkat Banding maupun Kasasi. Dapat melibatkan pihak ketiga sebagai pihak yang berkepentingan, dapat menyelesaikan sekaligus dengan sengketa yang menjadi objek gugatan. 2) Hasil kesepakatan dianggap setingkat dengan Putusan Hakim. Dalam kaitan ini, sikap hakim menunjukkan bahwa pPada era sebelum tahun 1980, di Jepang orang dihimbau untuk “jangan mau menjadi Hakim Wakai”, jadi otomatis hakim-hakim pada umumnya menangani perkara dengan wajah tanpa ekspresi/emosi, dan mengutamakan keputusan hakim.

Setelah era 1980an sampai saat ini, semakin banyak hakim yang antusias terhadap Wakai, dan mereka mulai berusaha proaktif dalam pengupayaan Wakai.

Perkara-perkara yang terdaftar di Pengadilan Tingkat Pertama (Pengadilan Negeri dan Pengadilan Sumir/Singkat) pada tahun 2003 sampai dengan 2007, tercatat dari sebanyak sekitar 5,204,000 kasus, 25% berakhir dengan Wakai, 15,3% berakhir dengan putusan hakim hadir lengkap dan verstek 26,7%, lain-lain 33%.

Sistem lain yang agaknya mirip adalah Chotei. Dalam hal ini, chotei terdiri dari Chotei Perdata dan Chotei Urusan Rumah. Chotei yang berkenaan dengan masalah perdata disebut dengan Chotei Perdata, sedangkan Chotei yang berkenaan dengan urusan rumah tangga dikenal dengan sebutan Chotei Urusan Rumah.

Pada operasionalisasinya, Hakim dan Komisaris Chotei tergabung dalam Komisi Chotei menangani perkara, dan menghasilkan suatu putusan yang dimuat dalam berita acara Chotei. Berita acara Chotei ini sifatnya sebanding dengan putusan hakim, dan juga bersifat memaksa.

Pada sistem Chotei di Jepang, orang bisa menggunakan jalan ini untuk menghindari jalur pengadilan dalam menyelesaikan suatu persengketaan. Jumlah kasus yang berakhir dengan jalan Chotei sepanjang tahun 2003-2007 tercatat sekitar 400,000 Chotei Perdata dan kisaran 131,000 Chotei Urusan Rumah.

Dalam sistem hukum di Indonesia, dapat diklarifikasi bahwa pada implementasi mediasi secara umum, Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 Tahun 2003 pada tanggal 11 September 2003 merupakan tonggak sejarah dimulainya program mediasi di Indonesia. Aturan ini secara teknis mewajibkan para hakim dipengadilan negeripada hari sidang pertama memerintahkan para pihak yang berperkara untuk lebih dulu menempuh mediasi (Sukadana, 2012, 129).

Lahirnya PERMA Nomor 2 Tahun 2003 yang kemudian disempurnakan oleh Perma Nomor 1 Tahun 2008 yang mulai berlaku sejak tanggal 31 Juli 2008 ini diterapkan secara konsisten sebagai prasyarat dalam penyelesaian perkara di pengadilan.

Di dalam praktiknya, untuk sidang pertama melalui jalur litigasi perdata, Hakim selalu menawarkan alternatif penyelesaian sengketa melalui perdamaian antara pihak yang bersengketa. Termasuk dalam kaitan ini dalam sengketa medik, oleh karena sengketa medik termasuk dalam kompetensi peradilan perdata. Dalam kaitan

ini model penyelesaian sengketa medik antara dokter dan pasien dimunculkan alternatif penyelesaian sengketa melalui mediasi dimaksud sebagai langkah pertamanya.

Prosedur penyelesaian sengketa medik melalui mediasi dapat dilakukan baik di dalam maupun di luar pengadilan. Sebagaimana dinyatakan, penyelesaian mediasi di pengadilan adalah berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2008. Sementara itu untuk mediasi diluar Pengadilan berdasarkan Undang Undang Nomor 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Dasar hukum yang mengatur mediasi di pengadilan berdasarkan urutan normatif adalah sebagai berikut: 1) HIR pasal 30 dan Rbg Pasal 154, melalui lembaga perdamaian. Dalam hubungan ini Hakim wajib terlebih dahulu mendamaikan para pihak yang bersengketa sebelum perkarannya diperiksa; 2) Surat Edaran Mahkamah Agung / SEMA Nomor 1 Tahun 2002 Tentang Pemberdayaan Lembaga Perdamaian dalam pasal 130 HIR/154 Rbg; 3) Peraturan Mahkamah Agung/PERMA Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) juga mengatur kemungkinan tentang adanya kemungkinan upaya perdamaian terhadap perkara yang masih dalam proses Banding, Kasasi atau Peninjauan Kembali (PK). Dengan catatan sepanjang perkara ini belum diputus (Pasal 21). Para pihak dapat mengajukan kesepakatan secara tertulis kepada Majelis Hakim Tingkat Banding, Kasasi atau PK untuk dikuatkan hasil kesepakatan dimaksud dalam bentuk akta perdamaian, selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari kerja sejak dicatat dalam Register Induk Perkara (RIP) (Pasal 22).

Untuk sengketa bidang kesehatan, maka aturannya adalah sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 29 Undang Undang Nomor 36 Tahun 2009 Tentang Kesehatan: "dalam hal tenaga kesehatan diduga melakukan kelainan tersebut harus dise-

lesaikan terlebih dahulu melalui mediasi". Dalam kaitan ini tegas bahwa secara normatif Indonesia mengharuskan dilakukannya mediasi dalam sengketa dalam bidang kesehatan. Hal ini merupakan dasar dari model *mediasi system* (<http://www.academia.edu/1975566>). Hal ini tidak terlepas dari diberlakukannya Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMA) Nomor 01 Tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan sebagai penjabarannya.

Dengan adanya PERMA ini maka pengadilan tidak hanya bertugas dan berwenang memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara yang diterimanya. Namun juga berkewajiban mengupayakan perdamaian antara pihak yang bersengketa. Pengadilan yang selama ini berfungsi sebagai lembaga penegak hukum dan keadilan formal, juga berfungsi sebagai lembaga yang mencari solusi damai antara pihak yang bersengketa.

Namun demikian ada kelemahan penggunaan PERMA ini. Penyebabnya adalah tidak memiliki kekuatan mengikat dan tidak memiliki sifat wajib yang bernilai eksekutorial, sehingga seolah-olah keberadaannya hanya berfungsi sebagai semata. Meskipun secara materiil ada ikatan kuat untuk dilaksanakan, namun kelemahan yuridis yang menjadi dasar hukum dimaksud menyebabkan pelaksanaannya tidak maksimal.

Pada dasarnya kehadiran PERMA Nomor 1 Tahun 2008 dimaksudkan untuk memberikan kepastian, ketertiban, kelancaran dalam proses mendamaikan para pihak untuk menyelesaikan suatu sengketa pada lapangan hukum perdata. Oleh karena itu sisi positifnya kehadiran PERMA ini dapat lebih mengintensifkan dan mengintegrasikan proses mediasi kedalam prosedur perkara dipengadilan.

Secara khusus, mendasarkan diri pada PERMA Nomor 1 Tahun 2008 ini mediasi mendapat kedudukan penting. Proses mediasi dipandang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari proses perkara dipengadilan. Ketentuannya bahwa

Hakim wajib mengikuti prosedur penyelesaian sengketa melalui mediasi. Manakala tidak mengikuti proses dimaksud maka putusan hakim tersebut batal demi hukum (Pasal 2 Ayat (3) PERMA). Oleh karenanya hakim dalam pertimbangan putusannya wajib menyebutkan bahwa perkara yang bersangkutan telah diupayakan perdamaian melalui mediasi dengan menyebutkan nama mediator untuk perkara yang bersangkutan, meskipun tidak berhasil.

Ketentuan di dalam Pasal 4 PERMA No. 1 Tahun 2008 menentukan perkara yang dapat diupayakan mediasi adalah semua sengketa perdata yang diajukan ke pengadilan tingkat pertama. Kecuali perkara yang diselesaikan melalui prosedur Pengadilan Niaga, Pengadilan Hubungan Industrial, dan keberatan atas putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha. Perkara perdata yang dapat dilakukan mediasi adalah perkara perdata yang menjadi kewenangan lingkup peradilan umum dan lingkup peradilan agama.

Di dalam perspektif sistem hukum di Indonesia, meskipun PERMA No. 1 tahun 2008 Tentang Prosedur Mediasi mengadopsi sistem wakai Jepang, namun Indonesia tidak sepenuhnya memberlakukan ketentuan wakai. Salah satu perbedaannya adalah mengenai status mediator. Dalam PERMA No. 1 Tahun 2008 menyatakan bahwa Mediator di Indonesia adalah setiap orang yang telah mempunyai sertifikat sebagai mediator dan telah berpengalaman di bidangnya. Sedangkan mediator di Jepang adalah setiap hakim yang menangani kasus litigasi tersebut. Sehingga di Jepang tidak menutup kemungkinan bagi orang yang tidak bersertifikat untuk menjadi mediator.

Dalam hal mediator dalam PERMA No. 1 Tahun 2008 mengatur tentang status mediator. Dinyatakan pada Pasal 1 angka 6 PERMA tersebut bahwa "mediator adalah pihak netral yang membantu para pihak dalam proses perundingan guna mencari berbagai kemungkinan penyelesaian sengketa tanpa menggunakan cara memutus atau me-

maksakan sebuah penyelesaian". Sedangkan mediator di Jepang dalam sistem wakai adalah setiap hakim yang menangani kasus litigasi tersebut. Dengan demikian di Jepang dimungkinkan bagi orang yang tidak bersertifikat untuk menjadi mediator.

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

Di Jepang, dalam suatu kasus perdata seorang hakim mempunyai dua sarana yang dapat digunakan, yaitu putusan hakim dan wakai. Wakai bertujuan untuk mencapai penyelesaian yang layak dan mengutamakan kepuasan timbal balik di antara para pihak. Di dalam ketentuan *The Code of Civil Procedure Japan* Minji-soshô-hô, 1996) (Kitab Undang Undang Hukum Acara Perdata Jepang) hanya ada 2 pasal yang mengatur tentang wakai, yaitu pasal 89. Dinyatakan bahwa bahwa "*the court, irrespective of to what extent a suit has progressd, may attempt to arrange a settlement or have an authorized judge or commisioned judge attempt to arrange a settlement.*" Dan pasal 267 yang berbunyi "*when a settlement or a waiver or acknowledgement of a claim is stated in a record, such statement shall have the same effect as a final and binding judgement.*" (www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=214953 Code of Civil Procedure (Act. No. 109 of June 26, 1996, as last amended in 2006).

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

Didalam dalam pasal 1858 ayat (1) BW menyatakan bahwa "Perdamaian di antara pihak sama kekuatannya seperti putusan hakim yang

penghabisan." Dalam kalimat terakhir pasal 130 ayat (2) HIR juga menyatakan bahwa putusan akta perdamaian memiliki kekuatan sama seperti putusan yang telah berkekuatan hukum tetap" (M. Yahya Harahap, 1995, 279).

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

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

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

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

Pasal 89 Kitab Undang-undang Hukum Acara Perdata Jepang disimpulkan bahwa pengadilan dapat mengupayakan wakai atau menugaskan hakim anggota majelis atau hakim yang ditunjuk untuk mengupayakan wakai. Menurut pasal tersebut hakim juga boleh mengupayakan wakai kapanpun selama litigasi. (Yoshiro Kusano, 2015, 41).

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

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

Perdamaian setelah hari sidang pertama seharusnya tidak menjadi masalah, namun di Indonesia tidak diperkenankan melakukan perdamaian setelah sidang pertama. Dalam PERMA No. 1 Tahun 2008 jelas dikatakan bahwa mediasi pada dasarnya dilakukan pada hari sidang yang telah ditentukan dan dihadiri oleh kedua belah pihak. Hakim wajib menunda proses persidangan perkara untuk memberikan kesempatan kepada para pihak untuk menempuh proses mediasi.

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

Kelebihan dan Kelemahan Wakai

Seorang hakim dalam mendorong para pihak untuk melakukan perdamaian harus mengetahui keunggulan wakai secara utuh. Seorang hakim tidak akan bisa tampil meyakinkan jika ia sendiri tidak percaya dan tidak yakin bahwa wakai men-

jadi kepentingan terbaik bagi para pihak. (Yoshiro Kusano, 2015, 28)

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

Kelebihan kedua, dalam wakai dimungkinkan untuk mengajukan proposal penyelesaian yang pas atau cocok dengan kasusnya dan konsisten dengan alasannya. Sedangkan putusan hakim sering menghasilkan penyelesaian dengan formula semua atau tidak sama sekali sebagai upaya memotong masalah dengan sarana hukum (Yoshiro Kusano, 2015, 29).

Hal ini dapat dijelaskan dengan contoh, misalnya putusan hakim hanya dapat memecahkan perselisihan tertentu antara para pihak, sedangkan wakai memungkinkan untuk memasukkan perselisihan lain yang bukan merupakan objek perkara, dan melibatkan pihak ketiga pada waktu yang tepat yang bukan menjadi pihak dalam sengketa semula.

Dengan demikian menjadi mungkin untuk menyelesaikan seluruh perselisihan antara dua pihak dengan sekali langkah. Berarti wakai dapat merespon sejauh mungkin keinginan para pihak melalui usulan dan pertimbangan dampaknya di masa depan bagi kedua belah pihak yang berselisih.

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

Kelebihan keempat, wakai hanya memerlukan sedikit waktu dan tenaga untuk menyelesaikan

perkara. Tidak seperti pada penyelesaian perkara melalui sidang pengadilan. Hal ini tentunya juga menguntungkan pengadilan.

Disamping segala kelebihan yang diunggulkan tersebut, wakai juga tentu saja memiliki kelemahan. Beberapa kelemahan tersebut antara lain, wakai tidak akan bisa dicapai tanpa persetujuan para pihak, akibatnya sebagus apapun proposal wakai yang dibuat tidak akan dapat dicapai apabila para pihak tidak setuju untuk menerimanya.

Wakai juga tidak akan tercapai apabila salah satu pihak tidak hadir pada saat persetujuan di muka sidang pengadilan. Hal tersebut menjadi alasan wakai tidak dapat dilaksanakan tanpa kehadiran salah satu pihak. Permasalahan yang timbul adalah misalnya pada saat para pihak sudah menerima kesepakatan dan menyatakan akan menerima proposal wakai mengalami kesulitan untuk hadir dalam sidang pengadilan karena tempat tinggalnya jauh atau karena sakit dan sebagainya.

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

Pasal ini mengatur tentang persetujuan secara tertulis proposal wakai yang disetujui. Demi pihak yang tidak dapat hadir di pengadilan karena tempat tinggalnya jauh atau karena alasan yang lain, maka wakai dianggap tercapai ketika pihak tersebut menyerahkan secara tertulis kesediaan mereka untuk menerima klausula wakai yang ditentukan pengadilan. Amandemen yang dilakukan terhadap pasal ini merupakan satu upaya yang dilakukan untuk memfasilitasi pemanfaatan wakai.

Wakai dapat benar-benar diupayakan dan akan sangat bermanfaat bagi pihak yang kooperatif.

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

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

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

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

Penutup

Bahwasanya perdamaian merupakan sarana yang baik dan patut dikembangkan dalam hal

Perbandingan Hukum antara Mediasi dan Wakai

Wika Yudha Shanty

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

Perbedaan mekanisme sistem perdamaian yang paling mencolok antara peradilan di Indonesia dengan di Jepang terletak pada antara lain: 1) Mediator di Indonesia adalah setiap orang yang telah mempunyai sertifikat sebagai mediator dan telah berpengalaman di bidangnya. Sedangkan mediator di Jepang adalah setiap hakim yang menangani kasus litigasi tersebut; 2) Akta perdamaian (mediasi) di Indonesia dibuat lebih ketat dibanding akta perdamaian (wakai) di Jepang yang didasari oleh budaya masyarakat Jepang yang mengutamakan dan menjunjung tinggi asas kepercayaan; 3) PERMA nomor 1 tahun 2008 mengadopsi sistem wakai dimana mediasi diupayakan dalam semua tingkat peradilan, dan tidak terbatas pada tingkat pertama saja tapi juga pada tingkat banding, kasasi sampai tingkat peninjauan kembali selama putusan tersebut masih belum berkekuatan hukum tetap.

Kelebihan Wakai antara lain, wakai merupakan penyelesaian yang bersifat final bagi suatu perselisihan, dalam wakai dimungkinkan untuk mengajukan proposal penyelesaian yang pas atau cocok dengan kasusnya dan konsisten dengan alasannya. Penyelesaian melalui jalur wakai adalah berdasarkan kesepakatan para pihak dan wakai hanya memerlukan sedikit waktu dan tenaga untuk menyelesaikan perkara.

Untuk kekurangannya adalah wakai tidak dapat dicapai dalam perkara yang putusannya bersifat konstitutif. Wakai tidak akan bisa dicapai

tanpa persetujuan para pihak, akibatnya sebegus apapun proposal wakai yang dibuat tidak akan dapat dicapai apabila para pihak tidak setuju untuk menerimanya.

Wakai juga tidak akan tercapai apabila salah satu pihak tidak hadir pada saat persetujuan di muka sidang pengadilan. Hal tersebut menjadi alasan wakai tidak dapat dilaksanakan tanpa kehadiran salah satu pihak. Permasalahan yang timbul adalah misalnya pada saat para pihak sudah menerima kesepakatan dan menyatakan akan menerima proposal wakai mengalami kesulitan untuk hadir dalam sidang pengadilan karena tempat tinggalnya jauh atau karena sakit dan sebagainya.

Berdasarkan hal di atas, kiranya perlu ada langkah yang baik dalam penyelesaian sengketa, karena dengan perdamaian maka akan menghasilkan solusi yang membawa manfaat bagi kedua belah pihak. Untuk itu, aparat penegak hukum khususnya para hakim hendaknya lebih mendorong para pihak yang bersengketa untuk melakukan mediasi/perdamaian sebagai upaya penyelesaian sengketa.

Demikian pulakepada pihak bersengketa sebaiknya memanfaatkan proses mediasi dengan sebaik-baiknya. Selain karena apabila menyelesaikan sengketa melalui pengadilan akan menghabiskan waktu yang lama, biaya pun akan banyak terpakai. Untuk ini, PERMA No. 1 Tahun 2008 merupakan PERMA yang lahir dari hasil studi banding yang dilakukan di Jepang terhadap wakai. Hal tersebut memang perlu dilakukan karena akan memberikan pemahaman dan tambahan pengetahuan terhadap sistem dan mekanisme perdamaian.

Daftar Pustaka

- Dean, Meryll, 2002, *Japanese Legal System*, Cavendish Publishing, United Kingdom.
- Harahap, M. Yahya, 2007, *Hukum Acara Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta.
- _____, 1995, *Ruang Lingkup Permasalahan dan Eksekusi Bidang Perdata*, Gramedia, Jakarta.

- Kusano, Yoshiro, 2015, *Wakai Penyelesaian Sengketa Ala Jepang*, Grafindo Books Media, Jakarta.
- Sukadana, I Made, 2012, *Mediasi Peradilan*, Prestasi Pusaka, Jakarta.
- PERMA Nomor 1 tahun 2008 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.
- RIB HIR (Reglemen Indonesia yang diperbarui) dengan penjelasannya.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.
- www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=214953
Code of Civil Procedure (Act. No. 109 of June 26, 1996, as last amended in 2006).
- http://www.academia.edu/1975566/Mediasi_Penal_Dalam_Sistem_Peradilan_Pidana_Indonesia.