

BAB V

PEMBAHASAN

A. Implementasi Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi dalam Sengketa Wakaf di Pengadilan Agama Tulungagung

Negara Indonesia didirikan oleh para pendiri bangsa dengan cita-cita menegakkan negara berdasarkan hukum dan ditegaskan dalam Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 Pasal 27 ayat (1) bahwa “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”. Berdasarkan Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menunjukkan negara memberikan jaminan persamaan kedudukan setiap warga Negara di depan hukum. Jaminan yang dimaksud adalah keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia dengan tidak ada lagi pembedaan-pembedaan (*non-discrimination*). Menurut Christopher W. Moore menegaskan bahwa mediasi adalah intervensi terhadap negosiasi. Ia menyebutkan “*The intervention in a negotiation or conflict of an acceptable third party who has limited or no authoritative decision making power, but assist the involved parties in voluntarily reaching a mutually acceptable settlement of issues in dispute.*”¹

¹Christopher W. Moore, *The Mediation Process: Practical Strategies For Resolving Conflict*, (San Francisco: Jossey-Bass Publisher, 1996), hal. 15

Sejak diundangkan pada tanggal 04 Februari 2016, PERMA Nomor 1 tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan itu sudah mulai diterapkan baik di Peradilan Umum dan Agama. Namun di Pengadilan Agama Tulungagung sendiri baru menerapkan PERMA ini satu bulan setelah diundangkan. Berkaitan dengan proses mediasi dijelaskan jika hakim pemeriksa perkara tidak memerintahkan untuk mediasi maka ketika para pihak mengajukan upaya hukum maka akan diperintahkan untuk melakukan mediasi seperti dijelaskan dalam pasal 3 ayat 4 PERMA Nomor 1 Tahun 2016.² Sejauh ini setiap perkara yang ada lawannya pasti dilakukan proses mediasi terlebih dahulu.

Seperti halnya dengan sengketa wakaf, menurut Ter Haar bahwa wakaf merupakan lembaga hukum Islam yang diterima di hampir seluruh wilayah nusantara yang biasa disebut dengan istilah Belanda dengan *Vrome Stichting*.³ Artinya keseluruhan konsepsi tentang wakaf telah menjadi bagian yang tak terpisahkan dengan adat istiadat masyarakat Indonesia yang sudah berjalan berabad-abad. Dalam agama Islam wakaf merupakan ibadah yang bernuansa penuh dengan rasa cinta kasih terhadap sesama manusia, mensejahterakan kepentingan orang lain bahkan kepentingan umum, dengan mewakafkan harta benda maka akan tercipta solidaritas seseorang terhadap sesamanya.

² Mahkamah Agung RI, Pasal 3 ayat (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 5

³Taufik Hamami, *Perwakafan Tanah (Dalam Politik Hukum Agraria Nasional)*, (Jakarta: Tatanusa, 2003), hal. 3

Sehingga inilah salah satu tujuan dari ada perubahan PERMA Nomor 1 Tahun 2008 menjadi PERMA Nomor 1 Tahun 2016, yakni dalam rangka reformasi birokrasi Mahkamah Agung Republik Indonesia yang berorientasi pada visi terwujudnya badan peradilan Indonesia yang agung. Karena salah satu elemen pendukung adalah mediasi sebagai instrumen untuk meningkatkan akses masyarakat terhadap keadilan sekaligus melaksanakan asas penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan.

Di sini pun telah berlaku sebagaimana pasal 3 ayat 6 PERMA Nomor 1 Tahun 2016⁴ yang mana proses mediasi berlangsung selama 30 hari terhitung sejak diterimanya pemberitahuan putusan sela Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung. Prinsip yang harus diterapkan dalam mediasi itu sifatnya tertutup, artinya semua hasil pembicaraan di ruang mediasi akan dirahasiakan bahkan dihapuskan semua catatan pribadinya. Jika dikaitkan dengan sengketa wakaf yang melibatkan wakif dengan Nadzhir ini menjadi lebih sulit dipecahkan melalui jalur mediasi. Ketika mediator memberikan waktu 30 hari untuk menyelesaikan sengketa ini namun keduanya menolak dan lebih melakukan penyelesaian di ruang persidangan

Bisa dikatakan bahwa di Pengadilan Agama Tulungagung menerapkan *Facilitative mediation* disebut juga mediasi sengketa wakaf ini yang berbasis kepentingan. Menurut Allan J. Stitt bertujuan untuk menghindari para pihak yang bersengketa dari posisi mereka dan menegosiasikan kebutuhan dan

⁴ Mahkamah Agung RI, Pasal 3 ayat (6) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 5

kepentingan para pihak dan hak-hak legal mereka secara kaku.⁵ Dimana dalam *Facilitative mediation* khususnya dalam sengketa wakaf ini memiliki beberapa prinsip antara lain:

- a. Prosesnya terstruktur
- b. Lebih menekankan kepada kebutuhan dan kepentingan para pihak
- c. Mediator mengarahkan negosiasi para pihak menjadi *interest based negotiation* dengan tujuan penyelesaian yang saling menguntungkan
- d. Mediator penting untuk memahami proses dan teknik mediasi agar mampu mengarahkan para pihak yang bersengketa untuk mencari penyelesaian.

Prosedur mediasi dalam sengketa wakaf di pengadilan menjadi salah satu bagian hukum acara perdata dalam memperkuat dan mengoptimalkan fungsi lembaga peradilan dalam penyelesaian sengketa, sama juga dengan adanya PERMA ini walaupun telah beberapa kali dirubah, setidaknya dengan berintegrasi dengan pengadilan akan tercipta penyelesaian sengketa yang lebih optimal. Dalam proses mediasi di Pengadilan Agama Tulungagung, para pihak yang berperkara harus hadir secara pribadi dalam menyelesaikan masalah mereka. Karena prinsip utama dalam mediasi itu pihak yang berperkalah yang aktif dalam proses ini. Mediator hanya sebagai pihak perantara yang netral sifatnya. Bahkan di Pengadilan ini walaupun memakai jasa kuasa hukum, mereka tidak diperbolehkan untuk mengikuti poses mediasi *clientnya* kecuali kedua belah pihak yang berperkara menghendaki. Ketika sengketa wakaf ini dirundingkan dalam proses mediasi, pihak-oihak

⁵Syahrizal Abbas, *Mediasi dalam Perspektif Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, (Jakarta:Kencana, 2009), hal. 32

yang terlibat seperti halnya wakif dan nadzir keduanya diberikan kesempatan yang sama dalam memaparkan pandangannya. Bahkan kuasa hukum para pihak juga diberikan kesempatan oleh mediator untuk mengutarakan solusi yang mungkin dipaparka. Tanah yang menjadi sengketa wakaf ini pada mulanya dipergunakan untuk kegiatan sosial yakni pembangunan tempat ibadah yaitu mushola yang sekarang sudah menjadi masjid.

Pada pasal 6 Ayat 4 PERMA Nomor 1 tahun 2016 telah dijelaskan bahwa⁶ para pihak wajib menghadiri proses mediasi, kecuali para pihak boleh mewakilkan dengan alasan-alasan yang telah diatur dalam PERMA. Sejauh ini berdasarkan informasi yang diperoleh dari hasil penggalian data, bahwa pada proses pertama mediasi para pihak dalam sengketa wakaf ini hadir dalam proses mediasi namun keduanya pada pertemuan berikutnya tidak menghadiri. Dalam pandangan peneliti, proses mediasi kurang berjalan secara maksimal jika prinsipal tidak ikut dalam proses perundingan. Selain itu, hakim harus dapat memberikan pengertian, menanamkan kesadaran dan keyakinan kepada para pihak yang berperkara, bahwa penyelesaian perkara dengan perdamaian merupakan suatu cara penyelesaian yang lebih baik dan lebih bijaksana dari pada diselesaikan dengan putusan pengadilan, baik dipandang dari segi waktu, biaya dan tenaga yang digunakan. Apalagi sengketa wakaf melibatkan tanah sehingga ada baiknya dirundingkan terlebih dahulu, mengingat tidak ada jaminan penyelesaian di ruang persidangan menghasilkan putusan yang adil bagi keduanya.

⁶ Mahkamah Agung RI, Pasal 6 ayat (4) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 8

Bahkan salah satu pihak juga dalam sengketa wakaf ini dinyatakan tidak beriktikada baik, ini bisa terjadi karena terdapat hal yang baru dalam PERMA ini bahwa mediator dapat menyatakan para pihak/salah satu tidak beritikad baik dalam proses mediasi. Di Pengadilan Agama Tulungagung pun juga pernah menyatakan hal tersebut. Setelah ditelusuri salah satu penyebab mediator menyatakan hal tersebut sesuai dengan pasal 7 Ayat 2 huruf a, b dan c yakni⁷ tidak hadir setelah dipanggil secara patut 2 kali berturut-turut dalam pertemuan mediasi tanpa alasan yang jelas, kemudian ada pihak yang menghadiri pertemuan mediasi yang pertama, tetapi tidak pernah hadir dalam pertemuan berikutnya meskipun telah dipanggil secara patut juga tanpa alasan yang jelas dan ketidakhadiran yang berulang-ulang yang akhirnya mengganggu jadwal mediasi. Hal inilah yang menjadi kendala tersendiri bagi mediator dalam mengusahakan perdamaian, karena salah satu pihak tidak memiliki iktikad baik. Walaupun ini tentang permasalahan mereka namun tidak adanya sifat kooperatif membuat terkendalanya proses penyelesaian sengketa ini.

Sengketa wakaf yang melibatkan para pihak sangat mengedepankan asas proses beracara cepat, sederhana dan berbiaya murah. Karena dalam proses ini diperlukan biaya karena melibatkan beberapa pihak dan juga untuk keperluan mereka. Karena di sini telah memakai jasa mediator non hakim, mau tidak mau sistem pembayarannya pun juga terpisah dengan panjar biaya perkara. Inilah yang menjadikan biaya proses mediasi dengan proses

⁷ Mahkamah Agung RI, Pasal 7 ayat (2) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 8-9

berperkara terpisah. Dalam PERMA memang telah diatur tentang pembolehan menarik biaya dari para pihak untuk biaya jasa mediator non hakim sesuai dengan kesepakatan para pihak. Namun fakta yang terjadi seringkali banyak pihak yang menanyakan biaya tersebut walaupun sudah dibuatkan lembar persetujuan biaya jasa mediator. Seandainya biasa jasa mediator itu dimasukkan dalam panjar biaya perkara hal tersebut merupakan suatu pelanggaran karena pada dasarnya biaya mediasi itu sudah dimasukkan dalam panjar berupa biaya panggilan mediasi. Namun karena mediator di sini merupakan mediator non hakim akhirnya biaya yang timbul ditarik secara terpisah. Peneliti menawarkan sebaiknya dalam biaya ini diterapkan *one pay system*, artinya tetap salah satu pihak yang menarik dengan ada dua bukti pembayaran, yakni biaya panjar dan biaya jasa mediator. Bahkan ketika sengketa wakaf ini didiskusikan pihak juga mempertanyakan biaya yang timbul dalam mediasi ini. Awalnya permasalahan wakaf ini timbul karena adanya perbedaan luas dalam warkat ikrar wakaf dan juga sertifikat tanah.

Selain itu, biaya yang ditimbulkan tersebut dibebankan kepada pihak Penggugat/Pemohon. Fasilitas yang diberikan PA juga cukup nyaman sehingga kegiatan mediasi dapat berjalan dengan baik, karena jika kondisi ruangan yang nyaman bisa menjadikan pikiran dingin, jernih dan akhirnya dapat menemukan solusi yang terbaik. Dalam pasal 11 ayat 1⁸ pun juga diterangkan yang pada intinya mediasi itu diselenggarakan di ruang mediasi Pengadilan atau tempat lain yang disepakati oleh para pihak.

⁸ Mahkamah Agung RI, Pasal 11 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 10

Aktor utama dalam proses mediasi selain pihak yang bersengketa, serta pihak yang menjadi kunci dan penengah dalam pelaksanaan mediasi yakni mediator. Ketiga mediator yang bertugas di PA Tulungagung telah memiliki sertifikat mediator yang diperoleh setelah mengikuti dan dinyatakan lulus dalam pelatihan sertifikasi mediator yang diselenggarakan oleh lembaga yang telah memperoleh akreditasi dari Mahkamah Agung. Namun di PA Tulungagung juga masih menggunakan jasa mediator hakim ketika sidang keliling mengingat jumlah mediator pada saat itu belum mencukupi. Hingga saat ini berdasarkan hasil wawancara dan observasi diketahui bahwa mediator telah menjalankan fungsinya sebagai mediator seperti menjelaskan maksud, tujuan dan sifat mediasi kepada para pihak, memperkenalkan diri, menjelaskan kedudukan dan peran mediator yang netral dengan tidak memiliki wewenang mengambil keputusan. Selain itu juga memberikan kesempatan menyampaikan permasalahan dan usulannya, membantu para pihak dalam membuat dan merumuskan kesepakatan perdamaian, serta melaporkan hasil mediasi kepada Hakim Pemeriksa Perkara.

Sengketa wakaf yang terjadi di Desa Babadan ini pada mulanya terjadi proses wakaf pada tahun 1995, namun pada tahun 2017 wakaf tersebut digugata oleh wakif karena mereka menduga nadzir juga menggunakan tanah sisa wakaf yang lain. Ketika proses mediasi ini berlangsung mediator langsung menerapkan aturan yang tertera dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Mediator adalah seseorang yang independen dalam Mediasi dan bertugas membantu dan mendorong Para Pihak yang bersengketa khususnya kasus wakaf ini untuk berkomunikasi dan bekerjasama untuk mencapai suatu penyelesaian dengan itikad baik; mengidentifikasi dan menyampaikan permasalahan, kepentingan dan harapan dari satu pihak ke pihak lainnya; menciptakan, mengembangkan dan mempertimbangkan berbagai bentuk alternatif penyelesaian; mengkaji berbagai kemungkinan resiko dan implikasinya serta menyelesaikan persengketaannya secara suka rela.

Menjadi seorang mediator diharuskan mempunyai pengetahuan yang luas khususnya dalam bidang sengketa wakaf. Pengetahuan yang dimiliki oleh seorang mediator tidak hanya pengetahuan di bidang perkawinan semata yang merupakan kasus yang sering ditangani. Tetapi ada kalanya seperti ini mediator wajib mempelajari ilmu-ilmu yang ada kaitannya dengan perwakafan. Seperti halnya diketahui mediator dalam melaksanakan tugasnya bertindak secara bebas dan mandiri tanpa pengaruh atau dipengaruhi oleh pihak ketiga (penyedia jasa, fasilitas Mediasi, organisasi atau lembaga) yang memiliki tujuan untuk mempengaruhi independensi Mediator.⁹ Dalam perkara wakaf ini menurut mediator sebelumnya para pihak dijelaskan terlebih dahulu berkaitan dengan mediasi serta hal-hal yang tidak boleh dilakukan selama proses mediasi. Ketika Penggugat menjelaskan pihak lawan dan juga mediator mendengarkan apa yang disampaikan dan kemudian memberikan kesempatan yang sama kepada tergugat untuk menanggapi gugatan tersebut.

⁹ Pusat Mediasi Nasional (the Indonesian Mediation Center), *Kode Etik Mediator*, dikutip dalam www.pmn.or.id Pasal 6, hal. 4

Dalam sengketa wakaf yang sudah di mediasi sebelumnya telah melalui tahapan pra mediasi yang merupakan salah satu tahapan yang seharusnya dijalankan seperti dijelaskan dalam pasal 17-23 PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan,¹⁰ dalam tahapan pra mediasi ada beberapa hal seperti halnya kewajiban hakim pemeriksa perkara, kewajiban kuasa hukum, hak para pihak memilih mediator, batas waktu pemilihan mediator, pemanggilan para pihak, dan yang terakhir akibat hukum pihak yang tidak beritikad baik.

Proses inilah dalam pandangan peneliti harus dimaksimalkan karena proses ini juga mempengaruhi tahapan berikutnya. Dalam pra mediasi hakim pemeriksa perkara sengketa wakaf sebelum memerintahkan para pihak untuk menempuh mediasi harus menjelaskan terlebih dahulu kaitannya dengan maksud dan manfaat mediasi, kewajiban para pihak untuk menghadiri mediasi, biaya yang timbul dalam proses mediasi, serta persetujuan penandatanganan formulir penjelasan mediasi. Faktanya di Pengadilan Agama Tulungagung memang sudah ada formulir telah menerima penjelasan mediasi khususnya sengketa wakaf tersebut, namun ketika mediator menanyakan kepada para pihak tentang mediasi dan apakah telah memperoleh penjelasan jawaban mereka kebanyakan belum. Sehingga inilah dalam pandangan peneliti yang menjadikan para pihak belum memiliki tujuan yang pasti ketika menempuh mediasi, karena para pihak memang belum mengerti tentang mediasi itu.

¹⁰ Mahkamah Agung RI, Pasal 17-23 PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 13-15

Selain itu, pra mediasi dalam sengketa wakaf yang perlu diperhatikan pula berkaitan dengan kewajiban kuasa hukum. Kuasa hukum wajib memberikan dorongan kepada para pihak untuk aktif dalam proses mediasi sengketa ini, serta harus mendukung dalam menyelesaikan sengketa bahkan memberikan usulan. Namun hal yang paling sering dikesampingkan dalam proses perwakilan kepada kuasa hukum ini adalah mereka jarang sekali menunjukkan surat kuasa khusus yang memuat kewenangan untuk mengambil keputusan khususnya dalam proses mediasi, barangkali bisa juga bukan pihak tersebut yang diwakilkan oleh para pihak. Kuasa hukum yang mewakili para pihak wajib berpartisipasi aktif dalam proses mediasi dengan iktikad baik dan dengan cara tidak berlawanan dengan pihak lain. Walaupun demikian banyak pula kuasa hukum yang menjalankan proses mediasi pertama, tetapi jikalau ada mediasi lanjutan ada pula yang tidak menghadiri bahkan ada juga yang meminta secara terang-terangan kepada mediator untuk melaporkan saja proses mediasinya tersebut tidak berhasil. Padahal jika melihat kasus yang diajukan pada dasarnya bisa diselesaikan melalui meja perdamaian. Apalagi sengketa wakaf ini sudah melibatkan banyak masyarakat karena barang yang disengketakan dipergunakan untuk fasilitas umum khususnya tempat ibadah.

Selain itu proses pra mediasi sengketa wakaf sudah dijalankan yakni pemilihan mediator oleh para pihak, dalam pasal 19 PERMA Nomor 1 Tahun

2016.¹¹ Di Pengadilan Agama Tulungagung sendiri pemilihan mediator sudah dilaksanakan dengan formulir kesepakatan mediator yang bertugas pada hari itu juga. Karena batasan waktu pemilihan mediator itu paling lama 2 hari, namun di sini rata-rata satu hari para pihak sudah memilih mediator. Setelah mereka sepakat ketua hakim pemeriksa perkara menerbitkan penetapan yang memuat perintah untuk melakukan mediasi dan menunjuk mediator yang bersangkutan. Kemudian hakim pemeriksa perkara wajib menunda proses persidangan untuk memberikan kesempatan kepada pihak untuk menempuh mediasi.

Sebenarnya dalam PERMA, setelah menerbitkan penetapan mediator pada saat sengketa wakaf ini, maka mediator menentukan hari dan tanggal pertemuan mediasi, setelah menerima penetapan penunjukan sebagai mediator. Kemudian hakim pemeriksa perkara melalui panitera melakukan pemanggilan para pihak dengan bantuan juru sita untuk menghadiri pertemuan mediasi. Namun, karena disini rata-rata para pihak setelah sidang pertama langsung menginginkan proses mediasi dilaksanakan pada hari itu juga maka para pihak tanpa dipanggil untuk mediasi, sudah hadir dan melakukan proses mediasi di depan mediator. Inilah yang terjadi pula dalam perkara wakaf antara para pihak, ketika mereka telah sepakat memilih mediator mereka langsung meminta untuk langsung dilakukan mediasi. Awalnya ketika proses terjadi keduanya mengutarakan permasalahan yang terjadi dan apapun yang

¹¹ Mahkamah Agung RI, Pasal 19 PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 16

menjadi perdebatan hingga akhirnya mereka memutuskan untuk melanjutkan ke ranah peradilan.

Apabila ada diruntut dari awal perlu diketahui bahwa mediator di pengadilan tidak boleh memihak dan tidak menunjukkan sikap memihak terhadap pihak tertentu, terhadap kepentingan pihak tertentu, dan terhadap usulan alternatif penyelesaian dari pihak tertentu. Selain itu ketika terjadi benturan kepentingan yakni segala bentuk kepentingan yang mempengaruhi Mediator sehingga ia tidak dapat menjalankan Mediasi secara obyektif dan independen. Kesepakatan untuk mediasi adalah kesepakatan tertulis yang mengikat Para Pihak dan Mediator yang ditandatangani sebelum Mediasi dimulai, memuat ketentuan-ketentuan Mediasi yang harus ditaati sebelum, selama dan sesudah proses Mediasi. Inilah hal-hal yang perlu diperhatikan oleh para mediator. Namun pada akhirnya pertikaian kaitannya dengan wakaf yang seluas 30 ru ini atau sekitar 430 m² ini tidak membuahkan sebuah kesepakatan. Mediator memberikan solusi agar dilakukan pengukuran tanah yang menjadi sengketa itu. Untuk melihat posisi tanah serta tanah bangunan yang diklaim milik Penggugat.

Seperti yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa di Pengadilan Agama Tulungagung juga pernah melaporkan bahwa para pihak/salah satu pihak tidak beriktikad baik dalam proses mediasi seperti halnya dalam kasus sengketa wakaf. Namun tindak lanjut dari perkara tersebut mediator tidak

mengetahuinya. Dalam pasal 22 ayat 1 dinyatakan bahwa¹² apabila penggugat dinyatakan tidak beriktikad baik dalam proses mediasi maka gugatan dinyatakan tidak dapat diterima oleh hakim. Selain itu penggugat juga dikenakan pula kewajiban untuk membayar biaya mediasi. tetapi hingga saat ini di Pengadilan Agama Tulungagung biaya mediasi masih ditanggung oleh pihak Penggugat/Pemohon. Berbeda halnya jika yang tidak beriktikad baik itu pihak Tergugat/Termohon maka dikenai kewajiban pembayaran biaya mediasi. dengan syarat mediator merekomendasikan pengenaan biaya mediasi. Sehingga ketika ada rekomendasi tersebut hakim dapat menghukum Tergugat/Termohon untuk membayar biaya mediasi. Hingga saat ini, memang mediator belum memberikan rekomendasi kepada hakim pemeriksa perkara untuk menyatakan bahwa tergugat tidak beriktikad baik. Namun sebelumnya mereka harus dipanggil secara patut.

Sebelumnya pihak-pihak yang berperkara dalam sengketa wakaf ini telah dipanggil berupa panggilan (relas) pihak-pihak yang berperkara di pengadilan, yang merupakan unsur dasar yang menentukan kelancaran pemeriksaan suatu perkara.¹³ Panggilan merupakan suatu proses pemeriksaan persidangan yang harus berjalan menurut tata cara yang telah ditentukan. Pemeriksaan persidangan pada tingkat pertama di Pengadilan Negeri (PN) atau di Pengadilan Agama (PA), tingkat banding di Pengadilan Tinggi (PT),

¹² Mahkamah Agung RI, Pasal 22 ayat (1) PERMA Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, hal. 18

¹³ Pemanggilan para pihak dilakukan oleh juru sita atau juru sita pengganti dengan mengacu pada penetapan hari sidang (PHS) yang ditetapkan oleh majlis hakim yang memeriksa dan mengadili perkara yang bersangkutan. Pemanggilan secara normatif diatur dalam beberapa pasal yaitu pasal 388-390 HIR serta pasal 145 dan 146 R.Bg

dan tingkat Kasasi di Mahkamah Agung (MA), diawali dengan proses pemanggilan (atau biasa disebut panggilan) dan pemberitahuan. Pemanggilan tergugat harus dilaksanakan secara patut. Setelah melakukan panggilan juru sita, harus menyampaikan risalah (*relaas*) panggilan kepada hakim yang akan memeriksa perkara tersebut yang merupakan bukti bahwa tergugat telah dipanggil.¹⁴ Oleh karena itu sah tidaknya suatu pemanggilan dan pemberitahuan yang dilakukan oleh para pihak yang berperkara di pengadilan sangat menentukan baik atau buruknya proses pemeriksaan persidangan di Pengadilan. Panggilan dalam bahasa Belanda disebut dengan *convocatie* atau *bijeenroeping*. Sedangkan panggilan atau pemberitahuan (*Exploot*) dalam bahasa Perancis adalah surat panggilan yang disampaikan oleh juru sita/juru sita pengganti. Pada saat bapak Sukrisno dipanggil melalui kantor kuasa hukumnya dan juga sebaliknya dari pihak tergugat juga seperti itu mereka hadir atas panggilan tersebut. Pada mediasi yang kedua memang para pihak tidak diberikan panggilan lagi seperti sebelumnya karena telah diberitahu secara lisan agar hadir dengan membawa bukti sementara untuk dapat dijadikan acuan agar tercipta suatu perdamaian, namun pada akhirnya para pihak yang berperkara lebih memilih melanjutkan saja untuk menanti putusan hakim.

Berkaitan dengan pengertian relaas adalah berita acara pemanggilan sebagai isi dari *exploot* tersebut.¹⁵ Sementara itu panggilan dalam hukum acara perdata adalah menyampaikan secara resmi (*official*) dan patut

¹⁴ Sudikno Martokusumo, *Hukum Acara Perdata*, (Yogyakarta: Liberty, 2002), hal 89

¹⁵ Musthofa, *Kepaniteraan Peradilan Agama*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), hal. 103

(*properly*) kepada pihak-pihak yang terlibat dalam suatu perkara di pengadilan, agar memenuhi dan melaksanakan hal-hal yang diminta dan diperintahkan majelis hakim atau pengadilan.¹⁶ Sedangkan panggilan secara patut adalah bahwa yang bersangkutan telah dipanggil dengan cara pemanggilan menurut Undang-Undang, dimana pemanggilan dilakukan oleh juru sita dengan cara membuat berita acara pemanggilan pihak-pihak yang dilakukan terhadap yang bersangkutan atau wakilnya yang sah dengan memperhatikan tenggang waktu dalam hal yang sangat perlu dan tidak boleh kurang dari tiga hari kerja.¹⁷

Tahapan selanjutnya setelah melewati tahapan pra mediasi sengketa wakaf yaitu proses mediasi itu sendiri. Tahapan inilah yang menjadi salah satu kunci berhasil tidaknya para pihak dalam sengketa wakaf untuk mendiskusikan masalah mereka. Pada masa ini sebenarnya pihak satu harus menyerahkan resume perkara kepada pihak yang lain. Namun saat ini resume perkara seperti halnya yang dijelaskan dalam PERMA Nomor 1 Tahun 2016 belum bisa diterapkan karena faktanya para pihak ketika ditanya oleh mediator dalam kesepakatan jadwal mediasi selalu menginginkan mediasi pada hari itu juga. Para pihak juga lebih memilih ketika membahas sengketa wakaf ini dengan menjelaskan secara lisan. Sehingga tidak ada kesempatan kepada para pihak untuk memaparkan resume yang mereka tawarkan bahkan mereka lebih merasa nyaman ketika menjawab secara lisan. Sebenarnya dalam pandangan peneliti bahwa resume ini sebenarnya bisa diantisipasi

¹⁶ M. Yahya Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hal. 213

¹⁷ Retno Wulan Sutantio dan Iskandar Oeripkarta Winata, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*, cet.9 (Bandung: Mandar Maju, 2002), hal. 22

dengan menyediakan form tersendiri dalam rangka menuliskan tawaran pihak satu kepada pihak lain. Karena ketika pihak terlawan mendapatkan panggilan sidang mereka mendapatkan salinan gugatan sehingga pasti ketika menuju ruang persidangan sudah mengetahui posita dan petitum yang diajukan. Artinya ketika menuju ruang mediasi mereka sudah memiliki tawaran kepada pihak lain di depan mediator.

Keistimewaan dari PERMA ini salah satunya yakni pembahasan dalam perundingan antara para pihak dengan mediator, yang mana tidak terbatas dengan posita dan petitum gugatan. Bahkan ketika dalam sengketa wakaf ini terbukti ada beberapa hal yang tidak dijelaskan maka kemarin mediator pun juga membahas hal tersebut, seperti halnya keinginan untuk dilakukan pengkurna tanah oleh BPN. Karena ketika mediasi mencapai kesepakatan atas permasalahan di luar sebagaimana apa yang dirundingkan kemudian penggugat mengubah gugatan dengan memasukkan kesepakatan tersebut di dalam gugatan. Inilah yang sangat diinginkan terjadi dalam proses mediasi sengketa wakaf ini. Faktanya hingga saat ini di Pengadilan Agama Tulungagung, utamanya dengan perubahan gugatan sudah berjalan, hal ini yang sering dimasukkan dalam gugatan berupa masalah obyek sengketa baik berupa tanah atau yang lainnya. Dengan adanya aturan ini mereka akan lebih leluasa dalam mendiskusikan permasalahan, serta sesuatu hal yang belum tertuang dalam gugatan bisa dibahas secara mendetail.

Proses mediasi sengketa wakaf ini bertujuan untuk mencapai *islah* atau perdamaian, sehingga permasalahan yang dibahas menghasilkan kesepakatan,

karena seperti halnya diketahui tanah yang menjadi sengketa dipergunakan untuk tempat ibadah. Jika mediasi berhasil mencapai kesepakatan maka para pihak bisa membuat tersendiri ataupun dibantu oleh mediator wajib merumuskan kesepakatan secara tertulis sebagai bukti kedua belah pihak telah mencapai perdamaian. Yang terpenting dalam kesepakatan tersebut tidak merugikan pihak ketiga, bertentangan dengan hukum, ketertiban umum dan kesusilaan. Bahkan kesepakatan ini dapat diajukan kepada majelis hakim yang kemudian dikuatkan dengan akta perdamaian. Di sini sudah banyak perkara yang berhasil dan kemudian dibuatkan kesepakatan perdamaian, bahkan mereka sepakat mencabut perkara dan menyatakan perkara telah selesai. Dalam sengketa ini mediator tidak berhasil mendamaikan para pihak sehingga tujuan dari adanya mediasi itu tidak tercapai dikarenakan pihak-pihak baik penggugat dan tergugat tetap kukuh dengan pendirian mereka bahwa tanah yang berada di desa babadan tersebut ada yang dikuasai tergugat sebaliknya tergugat membatah hal tersebut dan tidak merasa menguasai. Bahkan ketika mediator memberikan alternatif solusi, keduanya tidak setuju dengan usulan tersebut.

Jika mediator tidak bisa mendamaikan perkara para pihak ini secara keseluruhan, maka alternatif selanjutnya yakni mengusahakan untuk bisa mencapai kesepakatan perdamaian sebagian. Kesepakatan perdamaian sebagian dibuat untuk menyepakati sebagian sengketa dan melanjutkan sebagian lagi ke persidangan. Bahkan di Pengadilan Agama di sini lebih cenderung mengarah ke perdamaian sebagian walaupun kuantitasnya tidak

terlalu banyak. Tetapi setidaknya dengan adanya sistem ini memudahkan kerja hakim dalam memeriksa perkara. Karena tidak ada jaminan bahwa putusan hakim tersebut memberikan keadilan kepada para pihak. Artinya ketika sesuatu hal yang dapat diselesaikan dengan jalan damai kenapa harus diselesaikan di meja persidangan, namun jika memang ada hal yang tidak bisa dimusyawarahkan maka mau tidak mau jalan yang ditempuh melalui litigasi.

Ketika sudah ditentukan masa mediasi selama 30 hari dan para pihak tetap bersikukuh untuk melanjutkan gugatannya, maka mediator wajib menyatakan dan memberitahukan hasilnya kepada hakim pemeriksa perkara. Ketika sudah dilaporkan oleh mediator maka hakim pemeriksa perkara akan menentukan jadwal sidang berikutnya sesuai dengan hukum acara yang berlaku.

B. Implementasi Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Sengketa Wakaf di Pengadilan Agama Tulungagung

Peradilan Agama merupakan salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman, hal mana memiliki kompetensi relatif maupun kompetensi absolut. Kewenangan relatif berkaitan dengan wilayah yurisdiksi pengadilan, sedangkan kompetensi absolut merupakan kewenangan peradilan agama dalam materi hukum, seperti sengketa pada wakaf, baik tingkat pertama, banding maupun kasasi. Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang telah diubah dengan perubahan pertama dengan

Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 dan perubahan kedua dengan Undang-undang Nomor 50 Tahun 2009, dalam undang-undang tersebut di dalamnya membahas tentang kompetensi absolut berkaitan dengan Penyelesaian perkara sengketa wakaf.¹⁸

Wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.¹⁹ Praktek wakaf yang terjadi dalam kehidupan masyarakat belum sepenuhnya berjalan tertib dan efisien, sehingga dalam berbagai kasus harta wakaf tidak terpelihara sebagaimana mestinya, terlantar atau beralih ke tangan pihak ketiga dengan cara melawan hukum. Keadaan demikian disebabkan tidak hanya karena kelalaian atau ketidakmampuan Nadzir dalam mengelola dan mengembangkan benda wakaf, melainkan juga sikap masyarakat yang kurang peduli atau belum memahami status benda wakaf yang seharusnya dilindungi demi untuk kesejahteraan umum sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukan wakaf.²⁰

Harta wakaf pada prinsipnya adalah milik umat, dengan demikian manfaatnya juga harus dirasakan oleh umat dan oleh karena itu pada tataran idealnya, maka harta wakaf adalah tanggung jawab kolektif guna menjaga keeksisannya. Dengan demikian maka keberadaan lembaga yang mengurus

¹⁸ Pasal 49 Ayat 1 Huruf b, Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

¹⁹ Pasal 1 Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

²⁰ Upi Komariah, *Penyelesaian Sengketa Wakaf Di Pengadilan Agama*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 3 Nomor 2: 117-126

harta wakaf mutlak diperlukan sebagaimana yang telah dilakukan oleh sebagian Negara-negara Islam. Indonesia masih terkesan lamban dalam mengurus wakaf sekalipun mayoritas penduduknya beragama Islam. Implikasinya menyebabkan banyaknya harta-harta wakaf yang kurang terurus dan bahkan masih ada yang belum dimanfaatkan.

Pengadilan Agama memang secara absolut memiliki wewenang untuk mengadili dan memutus sengketa wakaf, namun dengan perkara di peradilan agama yang begitu banyak maka mahkamah agung lebih menggiatkan untuk menyelesaikan sengketa di luar pengadilan. Salah satunya dengan melalui mediasi. Pada dasarnya mediasi diatur dalam Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Namun demikian dalam pembahasan ini sengketa wakaf yang ingin dikaji yakni Sengketa Wakaf Nomor 0946/Pdt.G/2016²¹ yang melibatkan Penggugat dan Tergugat, utamanya dalam memediasi perkara tersebut dari sudut pandang Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam gugatan yang diajukan diketahui bahwa Bapak Sukrisno telah mewakafkan tanahnya pada tahun 1995 kepada Bapak Suparni yang kala itu sebagai takmir Mushola. Ketika wakif dan Bapak dan Nadzir diketahui bahwa terjadi transaksi wakaf sebesar 30 ru. Jika dalam surat gugatan dinyatakan bahwa wakif hanya mewakafkan tanah sebesar 30 ru saja atau 430 m² berdasarkan ikrar wakaf PPAIW Kecamatan Karangrejo Nomor W.2/56/17/1995 bahkan dalam keterangannya tanah

²¹Perkara Sengketa Wakaf Nomor 0946/Pdt.G/2016 di Pengadilan Agama Tulungagung yang terdaftar pada tanggal 11 April 2016

wakaf ini telah terdaftar dalam buku tanah hak milik Sertifikat Nomor: 238 di Desa Babadan Kecamatan Karangrejo Kabupaten Tulungagung.

Di dalam keterangan penggugat menyatakan bahwa selama ini tergugata selaku nadzir ternyata tidak hanya menguasai tanah yang diwakafkan penggugat seluas 430 m² sesuai dengan buku tanah hak milik sertifikat. Selain itu juga pihak Penggugat telah menyatakan kepada mediator bahwa pihaknya sudah berusaha untuk menjelaskan kepada tergugat tentang tanah tersebut namun Tergugat tetap ngotot untuk menguasai tanah yang diklaim tanah wakaf.

Berkaitan dengan mediasi dalam Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian terdapat dalam pasal 6 angka (1) hingga (9),²² sehingga dapat diketahui dalam Undang-Undang ini memang tidak terlalu dominan dalam pembahasan

Jika dikaitkan dengan sengketa wakaf ini dapat diketahui bahwa terjadi perbedaan pendapat antara Penggugat dan Tergugat. Jika dikaitkan dengan mediasi dalam Undang-Undang ini pasal 6 angka (2) bahwa²³ penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa dalam pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.

Ketika mediasi yang dilakukan dalam sengketa wakaf ini pada pihak pada awalnya diberikan waktu untuk melanjutkan proses mediasi ke dalam

²²Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian dalam pasal 6 angka (1) hingga (9)

²³Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian dalam pasal 6 angka (2)

pertemuan berikutnya dalam rangka melanjutkan hasil mediasi ketika dilakukan proses pengukuran tanah ulang. Namun faktanya waktu yang diberikan tidak dimanfaatkan secara maksimal oleh para pihak yang bersengketa. Padahal jika melihat gugatan yang diajukan oleh pihak tergugat diketahui kasus ini lebih sulit untuk dipecahkan. Penuturan penggugat bahwa pada tanggal 2 Desember 2015, pihak perangkat Desa Babadan pernah mengundang Penggugat dan Tergugat dan juga para pejabat di wilayah Kecamatan Karangrejo untuk menyelesaikan sengketa tanah wakaf tersebut secara kekeluargaan. Namun dalam pernyataan di depan mediator bahwa penggugat merasa Kepala Desa telah menyiapkan konsep surat pernyataan yang isinya penggugat tidak mempersoalkan tanah yang menjadi obyek sengketa tersebut. Karena takut dengan massa yang didatangkan tergugat yang menghujat Penggugat. Maka penggugat beserta istrinya menandatangani pernyataan tersebut namun pada tanggal 15 Januari 2016 penggugat dan istrinya mencabut pernyataan tersebut dan telah diberitahukan kepada tergugat dan para pihak yang terkait.

Namun ketika pernyataan Penggugat tersebut dikonfrontir dengan Tergugat, Tergugat dengan jelas membantah apa yang dinyatakan oleh Penggugat semuanya tidak seperti itu. Andaikata dalam hal ini dapat menyelesaikan sengketa tidak secara damai, maka sesuai dengan pasal 6 angka (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan

Alternatif Penyelesaian Sengketa²⁴ dinyatakan dalam sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seorang atau lebih penasihat ahli maupun melalui seorang mediator.

Perbedaan mendasar antara peraturan mahkamah agung dengan undang-undang ini terlihat dari perbedaan masa pemilihan mediator. Jika dalam PERMA maka batasan pemilihan mediator dilakukan paling lama 2 hari sedangkan dalam UU diatur batasan waktu selama 7 hari. Namun dalam sengketa wakaf ini Pengadilan Agama Tulungagung lebih cenderung memakai PERMA karena sudah jelas pelaksanaannya. Walaupun demikian sengketa wakaf yang melibatkan banyak pihak ini menuntut agar lebih konsisten pelaksanaannya mengingat sekarang mediasi berintegasi dengan pengadilan.

Penyelesaian sengketa harus diselesaikan dengan baik. Pemilihan model mengetahui cara penyelesaian sengketa yang tepat dapat memberikan dampak positif bagi hubungan bisnis antara para pihak. Ada tiga maca metode penyelesaian konflik yang bersengketa di kemudian hari. Misalnya mediator mengkompromikan para pihak dengan mencari jalan tengah yang dapat diterima oleh semua pihak yang bersengketa/konflik. Bentuk-bentuk kompromi ada beberapa macam, diantaranya: pemisahan/*separation*, arbitrase, kembali ke peraturan yang berlaku, kompensasi dimana salah satu pihak menerima kompensasi dari pihak lain untuk tercapainya kesepakatan.

²⁴ Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa pasal 6 angka (3)

Menurut Robbins dan Judge menyatakan bahwa penyelesaian perselisihan antara pihak 1 dan pihak 2 dapat didekati dengan 8 (delapan) cara:²⁵

1. Cara menang atau kalah, dimana suatu pihak memaksa pihak lain untuk mengalah;
2. Menarik diri dan mundur dari perselisihan atau perbedaan pendapat;
3. Memperhalus perbedaan-perbedaan atau menganggap perbedaan itu terlihat kurang penting;
4. Mengutamakan tujuan, dimana kedua pihak untuk sementara diminta untuk menghentikan perselisihan demi kerjasama untuk hal-hal yang lebih penting dan lebih bernilai;
5. Mengkompromikan, memisahkan perbedaan dan berunding untuk mencari posisi-posisi antara (*intermediate position*) yang dapat diterima;
6. Penyerahan terhadap satu pihak ketiga dari luar untuk mengambil keputusan (wasit atau arbitrase);
7. Mengundang pihak ketiga dari luar untuk menengahi dan membantu kedua belah pihak untuk mencapai penyelesaian;
8. Pemecahan masalah atau konfrontasi melalui suatu pertukaran informasi terbuka dan penyelesaian perbedaan-perbedaan sehingga kedua-duanya dapat menang.

Model penyelesaian sengketa harus mengikuti dan dinamisasi zaman. Dari penjelasan diatas jelaslah bahwa pendekatan tradisional

²⁵Upi Komariah, *Penyelesaian Sengketa Wakaf di Pengadilan*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 3, Nomor 2 Juli 2014 : 117-126

“menang/kalah” atau “kalah/kalah” harus diganti dengan falsafah perilaku (*behaviour*) “menang/menang”. Inilah beberapa cara yang bisa dipergunakan mediator dalam memediasi perkara khususnya dalam sengketa wakaf yang jarang sekali dan bahkan sulit sekali penyelesaian sengketanya. Pada akhirnya jalan peradilan menjadi jalan terakhir, padahal efek yang timbul dari perkara yang diajukan ke persidangan ada salah satu pihak yang menang dan juga ada yang kalah.

Proses mediasi diharapkan dapat mengatasi masalah penumpukan perkara. Jika para pihak dapat menyelesaikan sendiri sengketa tanpa harus diadili oleh hakim, jumlah perkara yang harus diperiksa oleh hakim akan berkurang pula. Jika sengketa dapat diselesaikan melalui perdamaian, para pihak tidak akan menempuh upaya hukum kasasi karena perdamaian merupakan hasil dari kehendak bersama para pihak, sehingga mereka tidak akan mengajukan upaya hukum. Sebaliknya, jika perkara diputus oleh hakim, maka putusan merupakan hasil dari pandangan dan penilaian hakim terhadap fakta dan kedudukan hukum para pihak. Pandangan dan penilaian hakim belum tentu sejalan dengan pandangan para pihak, terutama pihak yang kalah, sehingga pihak yang kalah selalu menempuh upaya hukum banding dan kasasi. Pada akhirnya semua perkara bermuara ke Mahkamah Agung yang mengakibatkan terjadinya penumpukan perkara.

Proses mediasi dipandang sebagai cara penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan murah dibandingkan dengan proses litigasi. Di Indonesia memang belum ada penelitian yang membuktikan asumsi bahwa mediasi

merupakan proses yang cepat dan murah dibandingkan proses litigasi. Akan tetapi, jika didasarkan pada logika seperti yang telah diuraikan pada alasan pertama bahwa jika perkara diputus, pihak yang kalah seringkali mengajukan upaya hukum, banding maupun kasasi, sehingga membuat penyelesaian atas perkara yang bersangkutan dapat memakan waktu bertahun-tahun, dari sejak pemeriksaan di Pengadilan tingkat pertama hingga pemeriksaan tingkat kasasi Mahkamah Agung. Sebaliknya, jika perkara dapat diselesaikan dengan perdamaian, maka para pihak dengan sendirinya dapat menerima hasil akhir karena merupakan hasil kerja mereka yang mencerminkan kehendak bersama para pihak. Selain logika seperti yang telah diuraikan sebelumnya, literatur memang sering menyebutkan bahwa penggunaan mediasi atau bentuk-bentuk penyelesaian yang termasuk ke dalam pengertian Alternative Dispute Resolution (ADR) merupakan proses penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan murah dibandingkan proses litigasi.

Pemberlakuan mediasi diharapkan dapat memperluas akses bagi para pihak untuk memperoleh rasa keadilan. Rasa keadilan tidak hanya dapat diperoleh melalui proses litigasi, tetapi juga melalui proses musyawarah mufakat oleh para pihak. Dengan diberlakukannya mediasi ke dalam sistem peradilan formal, masyarakat pencari keadilan pada umumnya dan para pihak yang bersengketa pada khususnya dapat terlebih dahulu mengupayakan penyelesaian atas sengketa mereka melalui pendekatan

musyawarah mufakat yang dibantu oleh seorang penengah yang disebut mediator.

Meskipun jika pada kenyataannya mereka telah menempuh proses musyawarah mufakat sebelum salah satu pihak membawa sengketa ke Pengadilan, Mahkamah Agung tetap menganggap perlu untuk mewajibkan para pihak menempuh upaya perdamaian yang dibantu oleh mediator, tidak saja karena ketentuan hukum acara yang berlaku, yaitu HIR dan Rbg, mewajibkan hakim untuk terlebih dahulu mendamaikan para pihak sebelum proses memutus dimulai, tetapi juga karena pandangan, bahwa penyelesaian yang lebih baik dan memuaskan adalah proses penyelesaian yang memberikan peluang bagi para pihak untuk bersama-sama mencari dan menemukan hasil akhir.

Pada sengketa wakaf ini akhirnya setelah dilakukan beberapa pendekatan tetap pada satu kesimpulan yakni mereka tetap pada pendirian untuk menyelesaikan dalam ranah peradilan walaupun mediator sudah menjelaskan akibat yang timbul jika diselesaikan di meja pengadilan. Kemungkinan besar memakan waktu yang lama serta ada salah satu pihak yang harus menerima kekalahan. Bahkan dalam Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 dinyatakan dalam pasal 6 angka (9)²⁶ apabila usaha perdamaian sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) sampai dengan ayat (6) tidak dapat dicapai, maka para pihak berdasarkan kesepakatan tertulis

²⁶ Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 dinyatakan dalam pasal 6 angka (9)

dapat mengajukan usaha penyelesaiannya melalui lembaga arbitrase atau arbitrase ad-hoc.

C. Kendala terhadap Implementasi Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Sengketa Wakaf di Pengadilan Agama Tulungagung

Prinsip atau filosofi merupakan kerangka kerja yang harus diketahui oleh mediator, sehingga dalam menjalankan mediasi tidak keluar dari arah filosofi yang melatarbelakangi lahirnya institusi mediasi.²⁷ Bahkan ketika para mediator memediasi kasus wakaf seperti halnya sekarang ini memiliki pendekatan dan juga kesulitan tersendiri. Seringkali Mediator telah berusaha dalam menjalankan proses mediasi. namun demikian terdapat beberapa hal yang peneliti temukan dalam proses penelitian yang perlu diperbaiki oleh pihak/institusi yang bersangkutan. Kendala-kendalanya seperti halnya:

1. Faktor Teknis

- a) Sengketa wakaf di Pengadilan Agama Tulungagung lebih cenderung memediasi dengan berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016

Mediasi merupakan proses penyelesaian perselisihan atau sengketa yang terjadi antara dua pihak atau lebih. Dalam kaitannya

²⁷John Michael Hoynes, Cretchen L. Haynes, dan Larry Sun Fang, *Mediation: Positive Conflict Management*, (New York: SUNY Press, 2004), hal. 16

sengketa wakaf ini memang sudah menjadi wewenang pengadilan agama. Ketika proses mediasi pun memang mediator lebih cenderung memakai PERMA Nomor 1 tahun 2016 daripada aturan dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999. Salah satu faktornya memang penjelasan mediasi memang diatur secara khusus dalam PERMA tersebut.

- b) Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 belum terlalu maksimal dipergunakan karena aturan tentang mediasi hanya bersifat umum

Memang dalam mediasi yang diatur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 hanya disebutkan satu pasal saja yakni pada Bab II pasal 6 dari UU tersebut.²⁸ Sehingga pada dasarnya mediator lebih memakai PERMA saja yang sudah jelas aturan teknisnya.

- c) Sengketa wakaf masih jarang masuk di Pengadilan sehingga proses mediasinya pun juga memerlukan waktu.

Pada tahun 2016 saja berdasarkan hasil yang peneliti peroleh di pengadilan agama tulungagung hanya ada satu kasus wakaf ini, sehingga ketika terjadi permasalahan maka mediator memerlukan waktu untuk mencarikan solusi, apalagi sengketa wakaf ini melibatkan banyak pihak.

- d) Waktu Mediasi

Proses Mediasi dimana segala sesuatu yang dihasilkan harus merupakan hasil kesepakatan atau persetujuan para pihak yang terdiri

²⁸ Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa pada Bab II pasal 6

dari dua pihak yang bersengketa maupun lebih dari dua pihak yang bersengketa wakaf tersebut. Waktu mediasi yang diatur dalam PERMA dan UU yakni maksimal 30 hari, namun pihak yang bersengketa tidak memanfaatkan waktu tersebut. Sehingga waktu tersebut dirasa kurang atau bahkan menurut para pihak terlalu lama sehingga mereka membutuhkan kepastian

e) *Background Mediator*

Seseorang yang memiliki kompetensi sesuai dengan bidangnya akan membuat mereka menjalankan tugas dengan maksimal, dan paham terhadap permasalahan dan juga solusi yang ditawarkan. Karena ketika mediasi dilaksanakan oleh pihak yang mengerti hukum maka akan menghambat proses mediasi tersebut. Latar belakang yang mumpuni akan membangun sumber daya manusia yang berkualitas. Bahkan dengan perkara wakaf yang membutuhkan keilmuan baik soal Ilmu Pertanahan/Agraria, Ilmu Fiqih dan juga Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, sepengetahuan peneliti, mediator di pengadilan agama belum terlalu memahami sehingga ketika kasus seperti ini mereka sedikit kesulitan.

Profil mediator dalam pandangan penulis perlu juga diperhitungkan dalam hal ini. Seperti halnya diketahui bahwa di Pengadilan Agama Tulungagung terdapat 3 Mediator non hakim, yang mana dua mediator merupakan pensiunan pegawai PA sedangkan yang satunya merupakan pihak swasta yang memang lulusan sarjana

syariah. Bahkan dalam pandangan penulis seorang mediator setidaknya harus mengetahui dan paham akan hukum dan aturan syariah. Karena jika mediatornya itu tidak mumpuni maka akan menyulitkan juga dalam memediasi pihak-pihak yang bersengketa utamanya dengan kewenangan Pengadilan Agama yang begitu kompleks.

Karena peningkatan kapasitas dan kualitas suatu bangsa melalui pembangunan SDM yang unggul merupakan tugas bersama dalam menciptakan bangsa yang kuat dan makmur. Melalui SDM yang unggul, tangguh, dan berkualitas baik secara fisik dan mental akan berdampak positif tidak hanya terhadap peningkatan daya saing dan kemandirian bangsa, namun juga dalam mendukung pembangunan nasional.²⁹ Sama halnya dengan SDM seperti halnya seorang mediator yang bergerak dalam ranah hukum, maka mereka mereka harus memiliki skill agar proses mediasi tetap berkualitas.

f) Kurangnya Koordinasi Antar Mediator

Sebuah organisasi/institusi pastinya diperlukan kerja sama antar pihak, tidak mungkin orang yang terlibat dalam institusi dalam lembaga bekerja secara individu. Apalagi dengan kasus sengketa wakaf ini terlihat bahwa pada saat peneliti, mereka masih memerlukan koordinasi agar ada keselarasan yang sesuai dengan aturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam berinteraksi dan interelasi social seperti halnya lembaga yang seperti pengadilan yang sebagai tempat

²⁹Disampaikan dalam Seminar dan Diskusi Nasional “Kebijakan Dan Langkah Strategis Pembangunan Sumber Daya Manusia (SDM) Indonesia Unggul, dikutip dari www.ui.ac.id

penyelesaian perkara terjadinya konflik dalam lembaga merupakan hal yang alamiah, maka diperlukanlah suatu solusi. Sama halnya dengan mediator yang saling berkolaborasi dalam menjalankan tugasnya. Salah satunya mungkin karena hambatan komunikasi. Hambatan tersebut dapat berupa kurangnya koordinasi dengan pimpinan yang kemudian berdampak pada terjadinya ketidakselarasan dalam proses beracara. Banyak dipahami kaitannya dengan sengketa wakaf ini diperlukan pemahan yang lebih.

g) Resume Perkara Sengketa Wakaf

Resume perkara khususnya sengketa wakaf pada dasarnya sangat diperlukan dan bahkan sebenarnya telah diatur dalam PERMA sebelumnya namun hingga saat ini pelaksanaannya belum bisa dilakukan. Resume ini menginginkan pihak lawan untuk mengajukan jawaban ataupun tawarannya. Namun pada saat dimediasi pihak tergugat yakni Bapak Suparni, lebih memilih menyampaikan secara lisan. Sehingga diperlukan peran kepada semua pihak, apabila penerapan resume perkara di ranah peradilan ini berjalan maka permasalahan bisa diselesaikan di meja mediasi, dampak positifnya akan mengurangi tumpukan perkara di pengadilan.

Pada dasarnya resume ini sangat membantu mediator dan juga para pihak dalam menyelesaikan sengketa yang dipermasalahkan, apalagi sengketa wakaf ini harus diruntut duduk perkaranya. Dalam pandangan mediator beberapa alasan yang menjadikan resume perkara

belum terlaksana karena waktu para pihak datang mereka langsung meminta dilaksanakan mediasi pada hari itu juga. Padahal dengan waktu yang lumayan cukup namun bagi mereka semakin cepat mediasi selesai itu lebih baik sehingga jalan yang terbaik diselesaikan di meja hijau.

- h) Kurangnya koordinasi antara pejabat PPAIW, Pihak Pengadilan dan Mediator

Dalam sengketa wakaf ini terlihat bahwa ketika proses mediasi mediator berusaha untuk menkonfrontir terjadi permasalahan yang menyebabkan tidak ada titik temu, sehingga ketika diberikan solusi para pihak lebih banya pasif.

2. Faktor Non Teknis

- a) Kurangnya pemahaman bagi para pihak tentang pentingnya mediasi sehingga dalam sengketa wakaf ini para pihak cenderung memilih untuk menyelesaikan di meja persidangan.

Ketidaktahuan para pihak tentang proses mediasi ini juga bisa menghambat proses beracara. Bagi mereka mediasi adalah tempat pertemuan, yang penting dalam prosesnya terdapat pembicaraan (musyawarah), tidak peduli apakah dalam pembicaraan itu berat sebelah atau tidak. Biasanya para pihak tidak kooperatif untuk diajak mediasi karena sudah terjadi perselisihan yang berkepanjangan lalu pengadilan menjadi puncak akhir dari

permasalahan mereka, mereka mengikuti proses mediasi bukan karena keinginan hati, bukan karena mereka melihat ada peluang yang baik dari mediasi atau mereka melihat keuntungan dari mediasi. Tetapi karena kekhawatiran putusan mereka akan batal demi hukum apabila tidak mengikuti proses mediasi sebelumnya ataupun mereka datang sebagai formalitas saja mengikuti prosedur beracara.

Dalam Islam perdamaian dikenal dengan *al- islah* yang berarti memperbaiki, mendamaikan dan menghilangkan sengketa atau kerusakan, berusaha menciptakan perdamaian, membawa keharmonisan, menganjurkan orang untuk berdamai antara satu dan lainnya melakukan perbuatan baik berperilaku sebagai orang suci. Tapi kalau sala satu pihak tidak menghadiri dalam proses perundingan maka tidak ada yang bisa didamaikan. Damai mempunyai arti tidak bermusuhan, keadaan tidak bermusuhan, berbaik kembali, tentram, aman, sedang mendamaikan, memperdamaikan yaitu menyelesaikan permusuhan (pertengkaran) supaya kedua belah pihak berbaikan kembali, merundingkan supaya mendapat persetujuan, dan mendamaikan sendiri mempunyai arti sendiri penghentian permusuhan.³⁰

- b) Para pihak yang berperkara dalam sengketa wakaf ini mendapat pengaruh pihak luar untuk menghindari proses mediasi

³⁰ W.J.S. Poerwa Darminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: P.N. Balai Pustaka: Cet, Ke-8, 1985, hlm. 225.

Seringkali ada oknum yang mempengaruhi para pihak untuk bersifat pasif saja dalam proses mediasi bahkan dalam kasus sengketa wakaf. Ketika mediator memberikan solusi mungkin adanya *fee* yang bisa diambil, kuasa hukum lebih memilih untuk maju ke ranah peradilan. Baik dari oknum kuasa hukum ataupun pihak lain, dengan stigma bahwa proses mediasi itu tidak terlalu penting hanya sebagai kewajiban semata mereka hadir di ruang mediasi tersebut. Para mediator di sini juga menyatakan bahwa banyak pula salah satu pihak hanya diam dan tidak terlalu menanggapi apapun yang diperbincangkan.

Pihak itulah yang sebenarnya memberikan gambaran, padahal dalam PERMA telah dijelaskan tentang proses pra mediasi, inilah yang menjadi tugas yang seharusnya diberikan agar para pihak ketiga seperti kuasa hukum memahami makna dari proses mediasi ini. Bahkan ada pula kuasa hukum yang mewakili *clientnya* langsung meminta mediasi gagal saja kepada mediator. Hal inilah yang perlu dirubah pemahaman mereka. Sehingga sebenarnya diperlukan dukungan dari para pihak agar para pihak baik yang diwakilkan maupun pihak principal bisa kooperatif dalam pelaksanaan mediasi, sehingga tujuan dari proses ini bisa tercapai.

- i) Ketidakinginan untuk berdamai dari para pihak pada sengketa wakaf ini sehingga keinginan menyelesaikan dalam proses litigasi.

Adanya perselisihan para pihak dalam masalah wakaf ini yang terjadi berkepanjangan lalu Pengadilan menjadi tempat yang puncak/akhir dari menyelesaikan permasalahan mereka, kurang adanya rasa keadilan bila diselesaikan sendiri, dan kesadaran mereka tentang hukum juga pentingnya ketiak bukti-bukti sudah tertulis dan sudah diakui oleh hukum. Sehingga jalan peradilanlah yang mereka pilih, tujuan dari mediasi adalah untuk mencapai perdamaian namun mereka terkadang mengabaikan hal tersebut dan lebih memilih untuk melanjutkan ke persidangan. Ketika pihak bersengketa merasa dirinya dan pihak lawan tidak ingin berdamai proses mediasi yang sejatinya bertujuan untuk mencari jalan tengah, maka akan menjadi jalan buntu karena masing-masing pihak bersikukuh untuk melanjutkan dalam ranah persidangan, faktor eksternal dan internal terkadang menjadi pemicu mereka untuk enggan menjalani jalan yang lebih cepat.

Penyelesaian sengketa, apalagi yang bersifat perdata tidak harus diselesaikan melalui pengadilan (litigasi). Konflik-konflik yang dipermasalahkan tidak mungkin dibiarkan begitu saja, tetapi perlu dicarikan alternatif penyelesaian secara tepat, supaya tidak berkepanjangan dan memakan korban. Seperi halnya diketahui

proses/cara penyelesaian sengketa ada dua tahap yaitu jalur litigasi dan non litigasi.³¹

- j) Sengketa wakaf ini memiliki karakter penyelesaian yang lebih rumit karena pihak yang terlibat terdiri dari berbagai golongan sehingga mediator kesulitan untuk mengarahkan untuk membuat kesepakatan.
- k) Aturan tentang perwakafan masih belum dijalankan secara maksimal sehingga terjadi sengketa wakaf ini, karena kurangnya pemahaman dari kedua belah pihak.
- l) Adanya campur tangan masyarakat sekitar sehingga solusi yang diberikan oleh mediator tidak bisa dilakukan di lapangan.

Pada saat mediasi yang pertama Penggugat dan Tergugat diminta untuk melakukan pengukuran ulang tanah wakaf yang menjadi sengketa namun ketika akan dilakukan pengukuran ada pengerahan massa sehingga proses tersebut tidak bisa dilakukan.

D. Solusi terhadap Implementasi Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2016 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa dalam Sengketa Wakaf di Pengadilan Agama Tulungagung

³¹ Bambang Sutyono, *Hukum Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*, (Yogyakarta: Gama Media, 2008), hal. 5

Berdasarkan kendala-kendala yang telah dipaparkan oleh peneliti. Solusi yang mungkin bisa ditawarkan baik dari faktor teknis maupun non teknis oleh peneliti yaitu:

- a. Mengintegrasikan atau mengkombinasikan aturan PERMA dalam Undang-Undang dalam menyelesaikan sengketa yang dimediasi.

Proses penyelesaian sengketa melalui ADR bukanlah sesuatu yang baru dalam nilai-nilai budaya bangsa, karena jiwa dan sifat masyarakat Indonesia dikenal dengan sifat kekeluargaan dan kooperatif dalam menyelesaikan masalah. Di berbagai suku bangsa di Indonesia biasanya menggunakan cara penyelesaian musyawarah dan mufakat untuk mengambil keputusan. Ketika proses ADR (*Alternative Dispute Resolution*). Setelah adanya pengintegrasian proses ADR khususnya mediasi ke pengadilan maka diperlukan penyesuaian sebagaimana telah di atur dalam PERMA. Namun sebagai aturan khusus jangan sampai mengesampingkan Undang-Undanganya, karena apabila keduanya bisa disatupadukan akan membuat proses mediasi lebih sempurna.

- b. Hakim pemeriksa perkara sengketa wakaf jangan dulu menetapkan hari sidang berikutnya namun menunggu hasil laporan dari Mediator

Berdasarkan ketentuan jangka waktu mediasi yakni 30 hari kerja, namun kadangkala ketika proses mediasi belum selesai mereka telah dipanggil untuk melaksanakan proses persidangan berikutnya. Inilah yang sering terjadi, akhirnya terjadi perbenturan waktu untuk mediasi dan juga persidangan. Dengan sengketa wakaf yang dirasa cukup rumit

setidaknya hakim juga memberikan kesempatan seluasnya kepada para pihak untuk menyelesaikan proses mediasi.

- c. Ketua Pengadilan harus lebih teliti dalam memilih dan menyeleksi mediator, tidak hanya dilihat dari segi kepemilikan sertikat mediator namun melihat pengalaman kerjanya

Hal ini ada kaitannya dengan kompetensi yang dimiliki mediator, apabila mediator itu sendiri tidak mengetahui masalah hukum perwakafan di Indonesia maka akan sulit untuk dipecahkan permasalahan sengketa ini.

- d. Mediator sebaiknya memiliki agenda untuk evaluasi terhadap proses mediasi dalam sengketa wakaf khususnya kasus-kasus di pengadilan pengadilan sebagai bahan pertimbangan

Sebenarnya dalam satu perkumpulan AMIRPA Indonesia telah terjadi evaluasi terhadap mediator yang tergabung. Dalam hal ini dalam pandangan peneliti agendanya tidak hanya menyampaikan aspirasi namun koreksi dan evaluasi. Sehingga ketika terjadi permasalahan yang berbeda-beda bisa menyelesaikan permasalahan tersebut.

- e. Mediator harus lebih aktif berkoordinasi dengan pihak pengadilan dalam menegakkan aturan utamanya dalam permasalahan sengketa wakaf
- f. Berkaitan dengan resume perkara sengketa wakaf ini sebaiknya dibuatkan blangko tersendiri pada saat sidang pertama, sehingga sebelum memasuki ruang mediasi pihak Tergugat sudah memiliki gambaran ataupun tawaran terhadap gugatan yang diajukan

Resume perkara sebenarnya telah diatur dalam PERMA sebelumnya ternyata hingga saat ini baik di Pengadilan Agama Tulungagung. Peneliti menawarkan kepada penawarkan apabila resume perkara diterapkan seperti blangko/formulir saksi yang selama ini telah dilakukan oleh pengadilan. Sebenarnya ketika para pihak dipanggil oleh juru sita pasti dilampiri dengan gugatan pihak Penggugat dalam sengketa wakaf ini, sehingga pastinya sedikit memiliki gambaran dan mempermudah proses mediasi.

- g. Sebaiknya panggilan pertama kepada para pihak jangan berupa panggilan sidang namun panggilan mediasi

Salah satu kendala belum bisa diterapkannya aturan terkait penetapan pihak/para pihak tidak beritikad baik. Sehingga ketika para pihak tidak hadir dalam proses mediasi bisa memiliki dasar apabila dinyatakan ada pihak yang kurang beritikad baik dalam mediasi tidak bisa diterapkan. Sesuai dengan hukum acara panggilan pertama agendanya yakni mediasi. sehingga ada baiknya jika memang tidak bisa diterapkan setidaknya juru sita melampirkan panggilan mediasi juga, sehingga menghemata biaya dan waktu.

- h. Sengketa wakaf yang sifatnya melibatkan banyak sebaiknya dalam proses mediasi pihak-pihak yang terkait turut kooperatif sehingga dapat diketemukan solusi

- i. Jadwal mediasi harus ditentukan di awal pertemuan agar para pihak dalam sengketa wakaf merasa ikut serta dan tidak hanya terkesan mediator yang aktif dalam proses ini

Dalam pra mediasi sengketa wakaf telah diterapkan bahwa ada namanya kesepakatan dengan para pihak untuk membuat jadwal mediasi dengan mediator. Inilah yang perlu diterapkan, jika para pihak telah menerima panggilan secara patut untuk hadir di dalam proses mediasi, pastinya akan terjadi kesepakatan. Karena mereka telah mengetahui agenda mereka pada saat sidang pertama. Sehingga ketika mereka melanggar jadwal yang mereka buat sendiri juga berdampak pada proses persidangan mereka juga.

- j. Memaksimalkan Pra Mediasi sengketa wakaf

Pra mediasi inilah yang menjadi salah satu hal yang perlu diterapkan di pengadilan, ketika pra mediasi ini berhasil diterapkan pasti sedikit demi sedikit permasalahan wakaf antara Penggugat dan Tergugat ataupun kendala yang telah dipaparkan oleh peneliti di atas bisa diatasi dengan sendirinya.

- k. Hakim pemeriksa perkara harus lebih intens untuk menjelaskan kepada para pihak tentang mediasi, faktor penyebab mereka enggan ikut mediasi dikarenakan mereka tidak tahu mediasi itu sebenarnya
- l. Kuasa hukum atau pihak lain yang terlibat juga harus diberikan penjelasan seriat mendukung akan pentingnya mediasi sengketa wakaf ini,

agar dogma yang tertanam dalam pandangan pihak yang berperkara bisa menyelesaikan perkara dengan jalan non litigasi.

- m. Mediator selaku pihak yang ikut dalam proses mediasi harus lebih mendalami ilmu pengetahuan yang berkaitan dengan perwakafan sehingga ketika terjadi sengketa mereka akan mengetahui jalan/solusi yang ditawarkan kepada para pihak.
- n. Melakukan pengukuran ulang tanah wakaf yang disengketakan, serta memberikan penjelasan kepada masyarakat sekitar bahwa tujuan pengukuran tersebut bukan untuk merusak tempat ibadah namun salah satu cara untuk menyelesaikan masalah.
- o. Mediator harus lebih aktif menjelaskan tentang manfaat dan tujuan proses dengan cara mediasi dalam sengketa wakaf, serta menjelaskan kepada para pihak keuntungannya bila diselesaikan dalam proses non litigasi.