

BAB IV

ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP KEDUDUKAN ADVOKAT DAN PERAN ADVOKAT DALAM MENANGANI PERKARA PERCERAIAN DI PENGADILAN AGAMA SERANG

A. Kedudukan Advokat Dalam Perspektif Hukum Islam

Advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang-Undang Advokat.

Seorang advokat/pengacara adalah seorang pembela dan penasehat. Sehubungan dengan sengketa-sengketa perdata yang dihadapi, para pihak dapat menguasai kepada orang lain untuk mewakilinya mengurus perkara, pihak berperkara disebut pemberi kuasa dan yang diberi kuasa disebut pemegang kuasa.¹

Advokat merupakan pemberi jasa bantuan hukum yang independen di luar pemerintah berupa konsultasi, advokasi, kuasa dan sebagainya yang dilakukan terhadap kliennya, baik didalam maupun diluar pengadilan. Jadi bisa dikatakan advokat adalah segala aktifitas pemberi bantuan hukum yang dilakukan terhadap orang yang sedang

¹Aris Bintania, *Hukum Acara Peradilan Agama Dalam Kerangka Fiqh Al-Qadha*, (PT RajaGrafindo Persada: Jakarta, 2012), h. 111

menghadapi masalah hukum dengan aturan dan ketentuan undang-undang yang berlaku.

Perihal bantuan hukum termasuk di dalamnya prinsip *equality before the law* dan *acces to legal council*, dalam hukum positif Indonesia telah diatur secara jelas dan tegas melalui berbagai peraturan dan perundang-undangan. Berkaitan dengan pemberi bantuan hukum diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945, misalnya:

1. Pasal 27 ayat 1, menegaskan bahwa:

“setiap warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintah dan wajib menjunjung hukum dan pemerintah itu dengan tidak ada kecualinya”.

2. Pasal 34, menyatakan bahwa:

“Fakir miskin dan anak terlantar merupakan tanggung jawab negara.”

Selain peraturan dan perundang-undangan diatas, juga diatur dalam undang-undang mengenai advokat, yaitu:

1. Undang-Undang No.14 Tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman-Bab VII BANTUAN HUKUM; sebagai berikut

Pasal 35:

“Setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum”

Pasal 36:

“Dalam perkara pidana seorang tersangka terutama sejak saat dilakukan penangkapan dan penahanan berhak menghubungi dan meminta bantuan penasehat hukum”

Pasal 37:

“Dalam memberi bantuan hukum tersebut dalam pasal 36 diatas, penasehat hukum membantu melancarkan penyelesaian perkara dengan menjunjung tinggi pancasila, hukum, dan keadilan.”²

Undang-Undang Advokat nomor 18 tahun 2003 pasal 5 kedudukan advokat juga semakin kuat sebagaimana bunyi pasal berikut:

“Advokat berstatus sebagai penegak hukum bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundangan-undangan”

Dalam dunia hukum dikenal dengan istilah yuridiksi diartikan sebagai kewenangan bagi praktisi hukum dalam melaksanakan tugasnya agar menjadi jelas batasannya. Seorang advokat dapat beracara di mana pun di seluruh nusantara, di semua lingkungan peradilan, misalnya dilingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.

Pasal 5 undang-undang advokat telah dijelaskan bahwa kedudukan advokat itu sejajar dengan penegak hukum lainnya seperti

² Rahmat Rosyadi dan Sri Hartini, *Advokat Dalam Perspektif Islam & Hukum Positif* (Ghalia Indonesia: Jakarta, 2003) h. 73-75

hakim, jaksa, dan polisi. Pasal ini menegaskan bahwa kedudukan advokat sejajar dengan penegak hukum lain seperti hakim, jaksa, dan kepolisian yang keberadaannya sudah tidak bisa dipandang sebelah mata lagi oleh penegak hukum lainnya. Ruang gerak advokat juga semakin luas sejak disahkannya undang-undang tersebut karena advokat bisa beracara dimana saja tidak terbatas dalam suatu wilayah.³

Terdapat tiga kategori profesi yang menjalankan tugas dan fungsinya memberikan jasa hukum dalam perspektif Islam, yaitu hakam, mufti, dan mushalaih-alaih. Fungsi mereka sama halnya seperti advokat, pengacara, arbiter, konsultan hukum, atau penasehat hukum yang berperan sebagai pemberi jasa hukum. Jasa hukum yang diberikan berupa konsultasi, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lain bagi klien untuk menyelesaikan perselisihan, mendamaikan sengketa atau memberikan nasehat atau advise kepada para pihak agar saling melaksanakan kewajiban dan mengembalikan haknya kepada pihak lain secara islah.

Mengqiyaskan (mempersamakan), istilah-istilah itu secara etimologis dalam perspektif Islam mungkin tidak seleuruhnya tepat karena perbedaan peran dalam prakteknya. Bahkan, mungkin akan

³ <http://etheses.uin-malang.ac.id/369/709210067%20Bab%203.pdf>

menimbulkan kontroversi di antara sarjana hukum, terutama dikalangan praktisi. Ketidaktepatan ini dapat dilihat dari penggunaan istilah dan pengertian yang berbeda-beda menurut peraturan dan undang-undang dalam hukum positif. Oleh karena itu, belum adanya kesatuan pengertian terhadap profesi dalam suatu undang-undang yang khusus. Ditingkat praksis terkadang adanya keaburan peran dalam menjalankan fungsinya, apakah ia sebagai advokat, pengacara, arbiter, konsultan hukum, atau penasihat hukum. Namun demikian, secara terminologis terdapat kesamaan arti yang bersifat fungsional bahwa mereka itu sama-sama menjalankan tugas dan fungsinya untuk memberikan jasa hukum bagi kepentingan klien.⁴

Menurut analisis penulis kedudukan advokat dalam perspektif hukum Islam itu sama halnya dengan *hakam, mufti, dan mushalih-alaih* yang mempunyai fungsi untuk membantu masyarakat dalam mencari keadilan dengan memiliki peran penting dalam penegakkan hukum, keberadaannya sangat dibutuhkan, karena advokat sebagai profesi yang mulia dapat memberikan advokasi dan bantuan hukum terhadap masyarakat awam yang hendak mencari keadilan seiring dengan meningkatnya kesadaran hukum masyarakat serta kompleksitasnya

⁴ Rahmat Rosyadi dan Sri Hartini, *Advokat Dalam Perspektif Islam & Hukum Islam*, (Ghalia Indonesia: Jakarta, 2003) h. 38-39

masalah hukum. Advokat dalam menjalankan tugasnya dan fungsinya berperan sebagai pendamping, pemberi nasehat, atau menjadi kuasa hukum untuk dan atas nama klien. dan Islam memerintahkan untuk saling tolong menolong dalam kebaikan dan ketaqwaan serta melarang tolong menolong dalam dosa dan permusuhan. Dalam Al-Qur'an surat Al-Maidah ayat 2 disebutkan:

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا لَا تَحِلُّوْا شَعْبِرَ اللّٰهِ وَلَا الشَّهْرَ الْحَرَامَ وَلَا
 اَهْدٰى وَلَا الْفَلَيْدَ وَلَا ءَامِيْنَ الْبَيْتِ الْحَرَامِ يَبْتَغُوْنَ فَضْلًا مِّنْ
 رَبِّهِمْ وَرِضْوَانًا وَّاِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوْا وَلَا تَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ
 اَنْ صَدُّوْكُمْ عَنِ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ اَنْ تَعْتَدُوْا وَتَعَاوَنُوْا عَلٰى
 الْبِرِّ وَالْتِقٰوٰى وَلَا تَعَاوَنُوْا عَلٰى الْاِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللّٰهَ اِنَّ
 اللّٰهَ شَدِيْدُ الْعِقَابِ ﴿٢﴾

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu melanggar syi'ar-syi'ar Allah dan jangan melanggar kehormatan bulan-bulan haram, jangan (mengganggu) binatang-binatang hadiya, dan binatang-binatang qalaa-id, dan jangan (pula) mengganggu orang-orang yang mengunjungi Baitullah sedang mereka mencari kurnia dan keredhaan dari Tuhannya dan apabila kamu telah menyelesaikan ibadah haji, Maka bolehlah berburu. dan janganlah sekali-kali kebencian(mu) kepada sesuatu kaum karena mereka menghalang-halangi kamu dari Masjidilharam, mendorongmu berbuat aniaya (kepada mereka). dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. dan

*bertakwalah kamu kepada Allah, Sesungguhnya Allah Amat berat siksa-Nya (QS. Al-Maidah: 2).*⁵

B. Peran Advokat Dalam Menangani Perkara Perceraian Di Pengadilan Agama Serang

Dalam menjalankan profesinya seorang advokat harus memegang teguh sumpah advokat dalam rangka menegakkan hukum, dan kebenaran. Banyak orang yang membutuhkan jasa advokat, akan tetapi tidak semua bisa membayar jasanya/memberikan honorarium atas jasa tersebut. Peranan para advokat dalam membantu kliennya telah diatur dalam UU No 18 Tahun 2003 Tentang Advokat dan juga dalam Kode Etik Advokat.

Oleh karena itu semakin meningkatnya kebutuhan manusia, semakin meningkat pula kebutuhan manusia terhadap hukum. Disinilah dituntut peran advokat dalam menjalankan profesinya demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk kepentingan masyarakat pencari keadilan.⁶

⁵ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, (Jakarta: Maghfirah Pustaka, 2006), 106.

⁶Rosdalina, "Peran Advokat Terhadap Penegakkan Hukum Di Pengadilan Agama: *Jurnal Politik Profetik*, Vol. 6, No. 2 Tahun 2015, Institut Agama Islam Negeri Manado, h. 110

Peran advokat dalam memberikan jasa hukum bagi kepentingan kliennya dengan tujuan untuk melakukan *islah* bagi para pihak yang bersengketa sangat menentukan. Dimaksud dengan peran di sini adalah bagaimana ia dapat menjalankan profesinya sesuai dengan tugas dan fungsinya serta serta kode etik dan sumpah advokat. Sedangkan dimaksud dengan pemberian jasa hukum yang dilakukan advokat adalah mendampingi, menjadi kuasa, memberikan *advise* hukum kepada klien, baik bersifat sosial; *pro bono publico* maupun atas dasar mendapatkan *honorarium/fee*.⁷

Adapun peran advokat dalam perkara perceraian jika ditinjau dari aspek kemudahan dan kelancaran proses pemeriksaan memang sangat membantu, pemeriksaan bisa langsung kepada persoalan dan tidak berbelit-belit sebagaimana yang akan terjadi jika yang diperiksa adalah para pihak yang pada umumnya tidak mengerti dan kurang memahami persoalan hukum dan keadilan. Akan tetapi, di sisi lain seorang kuasa, biasanya hanya fokus kepada tujuan yang ingin dicapai, yaitu hanya sejauh keinginan klien mengenai perceraian itu bisa

⁷Rahmat Rosyadi dan Sri Hartini, *Advokat Dalam Perspektif Islam & Hukum Positif*, (Ghalia Indonesia: Jakarta, 2003) h. 64

terpenuhi, sehingga bagi advokat dikabulkannya suatu gugatan/permohonan perceraian merupakan suatu keberhasilan dan kemenangan baginya. Sementara bagi para pihak, dalam putusan perceraian tidak ada yang menang dan tidak ada yang kalah, yang ada hanyalah bubarinya suatu hubungan perkawinan dan berakhirnya rumah tangga yang telah dibina.⁸

Oleh karena itu, seorang advokat yang akan melakukan praktek litigasi di pengadilan agama untuk mendampingi atau menjadi kuasa atas nama kliennya agar mendapat simpatik dari masyarakat, tentu harus mengikuti hukum acara yang berlaku di lingkungan peradilan agama. Dengan mengikuti aturan ini dapat meminimalkan praktek yang menyimpang, sehingga dapat dipertanggungjawabkan prosedurnya. Prosedur mendapatkan jasa hukum advokat adalah berkaitan dengan aturan baku yang ditetapkan hukum acara di lingkungan peradilan agama maupun aturan kepengacaraan yang berlaku.⁹

⁸Aris Bintania, *Hukum Acara Peradilan Agama Dalam Kerangka Fiqh Al-Qadha*, (PT RajaGrafindo Persada: Jakarta, 2012), h. 128

⁹Rahmat Rosyadi dan Sri Hartini, *Advokat Dalam Perspektif Islam & Hukum Positif*,...h. 65-66

Mengenai hukum acara yang berlaku di lingkungan peradilan agama, diatur dalam Bab IV UU No. 7 Tahun 1989, mulai Pasal 54-105. Pasal 54, menyatakan:

“Hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan agama adalah Hukum Acara Perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-undang ini.”

Keberadaan advokat untuk berperan dalam memberikan jasa hukum kepada pihak-pihak yang bersengketa dalam perkawinan, khususnya perceraian diatur melalui Pasal 73 ayat(1) Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, sebagai berikut:

“Gugatan perceraian diajukan oleh istri atau kuasanya kepada pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman tergugat, kecuali apabila penggugat dengan sengaja meninggalkan tempat kediaman bersama tanpa izin tergugat.”

Pasal ini mengatur gugatan cerai yang dilakukan oleh istri terhadap suaminya, baik secara langsung ke pengadilan agama maupun melalui jasa hukum seorang advokat dengan menggunakan surat kuasa kepada advokat untuk melakukan tindakan hukum. Surat kuasa adalah suatu dokumen penting yang melahirkan perjanjian antara pihak klien

dan advokat. Tanpa surat kuasa dari para pihak, maka advokat tidak mempunyai kewenangan untuk melakukan tindakan hukum apapun yang mengatasnamakan para pihak dalam menyelesaikan perkara.

Secara umum pengertian surat kuasa adalah suatu dokumen dimana isinya seseorang menunjuk dan memberi wewenang pihak lain untuk melakukan perbuatan hukum untuk dan atas namanya.¹⁰ Sedangkan menurut pasal 1792 BW pemberian kuasa adalah:

“suatu persetujuan yang berisikan pemberian kekuasaan kepada orang lain yang menerimanya untuk melaksanakan sesuatu untuk atas nama orang yang memberikan kuasa”

Dimaksud dengan melaksanakan suatu urusan menurut Pasal 1792 BW adalah melaksanakan suatu perbuatan hukum yaitu perbuatan yang melahirkan akibat hukum berupa hak dan kewajiban yang mengikat. Oleh karena itu, tujuan surat kuasa adalah untuk membuktikan adanya pemberian kekuasaan kepada penerima kuasa (advokat) untuk melakukan perbuatan hukum dan untuk atas nama pemberi kuasa, yaitu perbuatan hukum berupa hak dan kewajiban.

¹⁰Yudha Pandu, *Klien Dan Penasehat Hukum Dalam Perspektif Masa Kini*, (PT.Abadi, Jakarta:2001), h. 95

Disisi lain jika suatu pemeriksaan bertujuan untuk mengetahui dan mengungkap persoalan rumah tangga yang menjadi latar belakang sengketa, maka yang paling tahu mengenai persoalan rumah tangga adalah suami istri itu sendiri, berbagai persoalan akan terlihat jelas karena biasanya detail-detail persoalan akan tergambar dari berbagai dalil-dali gugatan dan dalil-dali sanggahan yang dikemukakan oleh pihak suami dan istri, sehingga dalam keadaan ini tentu memeriksa suami istri secara langsung tentu jauh lebih efektif untuk mengetahui persoalan rumah tangga ketimbang pemeriksaan melalui advokat.¹¹

Dengan mengetahui hukum acara yang diterapkan di lingkungan peradilan agama, maka ia dapat melakukan peran kepengacaraan sesuai dengan tugas dan fungsinya berdasarkan sumpah jabatan dan kode etiknya. Peran utama seorang advokat dalam menerima atau mengajukan gugatan untuk dan atas nama kliennya dalam perkara perceraian terlebih dahulu harus mengupayakan islah; mendamaikan kedua pihak antara suami istri yang bersengketa. Hal ini sesuai dengan asas-asas peradilan agama dan prinsip-prinsip hukum acara perdata yang ditetapkan dalam peraturan dan perundang-undangan yang berlaku.

¹¹Aris Bintania, *Hukum Acara Peradilan Agama Dalam Kerangka Fiqh Al-Qadha*,... h. 128

Seorang advokat tidak boleh ngompori atau memanas-manasi para pihak agar saling melakukan gugatan ke pengadilan. Praktek demikian selain tidak sesuai dengan hukum acara perdata, juga bertentangan dengan sumpah profesi dan kode etik advokat. Seorang advokat, jangan pernah berpikir ketika menerima klien yang mengajukan gugatan langsung menerimanya sebagai proyek kemanusiaan dari sisi kepengacaraan, tetapi justru malah menyengsarakan pencari keadilan. Berperkara di pengadilan dapat dilakukan secara terpaksa apabila tidak ada jalan lain untuk damai. Bila masing-masing pihak berpegang pada prinsipnya masing-masing, maka jalan terakhir adalah mencari damai di pengadilan.¹²

Peran advokat yang berpraktek di pengadilan agama dalam memberikan jasa hukum di anggap positif bagi pencari kebenaran dan penegakkan keadilan. Peran advokat itu digambarkan dalam beberapa hal sebagai berikut:¹³

¹²Rahmat Rosyadi dan Sri Hartini, *Advokat Dalam Perspektif Islam & Hukum Positif*,...h. 67

¹³Rahmat Rosyadi dan Sri Hartini, *Advokat Dalam Perspektif Islam & Hukum Positif*,...h. 70

1. Mempercepat penyelesaian administrasi, baik permohonan cerai talak maupun gugatan cerai bagi kelancaran persidangan di pengadilan.
2. Membantu menghadirkan para pihak yang berperkara di pengadilan sesuai dengan jadwal persidangan.
3. Memberikan pemahaman hukum yang berkaitan dengan duduk perkara dan posisinya, terhadap para pihak dalam menyampaikan permohonan atau gugatan atau menerima putusan pengadilan agama
4. Mendampingi para pihak yang berperkara di pengadilan agama, sehingga merasa terayomi keadilannya.
5. Mewakili para pihak yang tidak dapat hadir dalam proses persidangan lanjutan, sehingga memperlancar proses persidangannya.
6. Dalam memberikan bantuan hukum, sebagai advokat profesional, tetap menjunjung tinggi sumpah advokat, kode etik profesi dalam menjalankan peran sesuai dengan tugas dan fungsinya.

Menurut analisis penulis peranan advokat dalam menangani perkara perceraian di pengadilan agama serang itu harus benar-benar menjadi peranan yang baik buat kliennya dari mulai mendampingi klien di pengadilan, memberikan nasehat hukum agar klien benar-benar paham dengan perkara yang ia hadapi di pengadilan. Peranan advokat sangat penting dalam membantu masyarakat untuk mencari keadilan

oleh karena itu peranan advokat dianggap positif bagi pencari kebenaran dan penegak keadilan, setiap proses hukum, baik pidana, perdata, tata usaha negara, bahkan tata negara selalu melibatkan profesi advokat yang kedudukannya setara dengan penegak hukum lainnya.