

BAB II

KEDUDUKAN ADVOKAT DALAM SISTEM PERADILAN AGAMA

A. ADVOKAT

1. Pengertian Advokat

Advokat dalam bahasa Inggris disebut dengan *advocate* adalah *person who does this professionally in a court of law*, yang berarti seorang yang berprofesi sebagai seorang ahli hukum di Pengadilan. Dalam bahasa Belanda kata *advocaat* berarti *procereur* artinya pengacara, sedangkan dalam bahasa Perancis, *advocat* berarti *barrister* atau *counsel, pleader* yang mana dalam bahasa Inggris kesemua kata tersebut merujuk pada aktivitas di Pengadilan.¹

Menurut *Balck's Law Dictionary* pengertian advokat adalah

To speak in favour of or defend by argument (berbicara untuk keuntungan dari atau membela dengan argumentasi untuk seseorang), sedangkan orang yang berprofesi sebagai advokat adalah *one who assists, defend, or pleads for another. Who renders legal edvice and aid, plead the cause of another before a court or a tribunal, a counselor* (seseorang yang membantu, mempertahankan, atau membela untuk orang lain. Seseorang yang memberikan nasehat hukum dan bantuan membela kepentingan orang lain di muka pengadilan atau sidang, seorang konsultan).²

Dalam Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang advokat, menyatakan bahwa:

¹ A. Sukris Sarmadi, *op.cit*, Hal. 1

² Ishaq, *Pendidikan Keadvokatan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, Hal. 3

*Advokat adalah orang yang memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan undang-undang yang berlaku, pengacara praktek ataupun sebagai konsultan hukum.*³

Luhut M.P menerangkan di dalam bukunya yang berjudul, *Advokat dan Contempt of Court*, kata *advocaat* (Belanda) yakni seorang yang telah resmi diangkat untuk menjalankan profesinya setelah memperoleh gelar *mester in de rechten (Mr)*. Secara historis advokat termasuk salah satu profesi tertua dan dalam perjalanannya, profesi ini bahkan dinamai sebagai *officium nobile*, jabatan yang mulia.⁴ Dalam buku lain kata *advocatus* (latin) mengandung arti seorang ahli hukum yang memberikan pertolongan atau bantuan dalam soal-soal hukum.⁵ Dimana pertolongan atau bantuan ini bersifat memberi nasehat-nasehat sebagai jasa yang baik, yang kemudian perkembanganya dapat diminta oleh siapapun yang memerlukan, serta membutuhkannya untuk membantu beracara dalam hukum.

Begitu juga di dalam kamus umum bahasa Indonesia terbitan PN Balai Pustaka, 1976, disebutkan bahwa advokat adalah pengacara atau ahli hukum yang berwenang bertindak sebagai penasehat atau pembela perkara dalam pengadilan.⁶ Pada zaman Belanda kata advokat selalu bersamaan penyebutannya dengan *prosureur* (pengacara), tetapi menurut Subekti, ia membedakan istilah advokat dengan *prosureur*. Menurutnya advokat

³ A. Sukris Sarmadi, *op.cit*, Hal. 208

⁴ Ishaq, *op.cit*, Hal. 3

⁵ Lasdin Wlas, *Cakrawala Advokat Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1989, Hal. 2

⁶ Lasdin Wlas, *op.cit*. Hal. 3

adalah seorang pembela dan penasehat, sedangkan *proseur* adalah seorang ahli hukum acara yang memberikan jasa-jasa dalam mengajukan perkara ke Pengadilan dan mewakili orang-orang yang berperkara di muka Pengadilan.⁷

Pada zaman kerajaan Romawi peranan advokat hanya memberikan nasehat-nasehat, sedangkan yang bertindak sebagai pembicaranya adalah yang dinamakan Patronus – *Proseur*. Dalam prakteknya yang bertindak dalam beracara di dalam hukum hanyalah seorang advokat sebagai seorang *jurist* dan tidak boleh *proseur*. Adapun mengenai kata *proseur* berasal dari bahasa latin yaitu “*Pro-curo*” artinya “wakil” sehingga semenjak tahun 1979 istilah tersebut dipersatukan menjadi *advocaat-proseur*. Dalam artian seorang *advocaat* adalah otomatis menjadi *proseur*, namun sebaliknya tidak setiap *proseur* otomatis menjadi *advocaat*,⁸ di Indonesia memaknai kata *advocaat-proseur* yang sudah dibakukan menjadi satu nama yaitu advokat yang mana nantinya advokat ini dapat beracara di Pengadilan maupun di luar Pengadilan (*litigasi* dan *non-litigasi*). Advokat ini identik dengan pengacara harus dalam artian pengacara yang lulusan sarjana hukum, ahli hukum seorang *jurist*, otomatis ini untuk membedakan antara pengacara yang bukan ahli hukum.⁹

Konsep bantuan hukum pada masa sekarang ini telah dihubungkan dengan cita-cita negara kesejahteraan (*welfare state*), sehingga hampir

⁷ A. Sukris Sarmadi, *op.cit*, Hal. 1

⁸ Lasdin Wlas, *Op.Cit*, Hal. 2

⁹ *Ibid*, Hal. 4

setiap pemerintahan dewasa ini membantu program bantuan hukum sebagai bagian dari program, serta fasilitas kesejahteraan dan keadilan sosial.¹⁰

“Keberadaan advokat ini dikalangan masyarakat masih menganggap bahwa para mereka merupakan orang yang membela orang-orang yang salah.”¹¹ Padahal tidak seperti itu, advokat memiliki kode etik atau aturan bagi para advokat dalam melakukan praktek pemberian bantuan hukum.

2. Sejarah Advokat

“Istilah advokat sudah ada sejak zaman Romawi. Dimana jabatan atau profesinya disebut dengan nama *Officium Nobile* (profesi yang mulia)”.¹² Para advokat pada saat itu mengabdikan kepada masyarakat dan tidak hanya untuk dirinya sendiri, serta berkewajiban untuk turut menegakkan hak asasi manusia, dan mereka menolong orang-orang yang terjebak dengan hukum dan melanggar aturan tanpa mengharap menerima imbalan atau honorarium. Orientasi mereka banyak mengenai bantuan hukum terhadap orang miskin. Pada zaman Romawi pemberian bantuan hukum oleh Patronus hanyalah didorong oleh motivasi untuk mendapat pengaruh dalam masyarakat.¹³ Kala di Indonesia dikenal dengan pemberian bantuan hukum secara cuma-cuma khususnya kepada

¹⁰ Binoto Nadapdap, *Menjajaki Seluk Beluk Honorarium Advokat*, Jakarta: Jala Permata, 2008, Hal. 25

¹¹ Ari Yusuf Amir, *Strategi Bisnis Jasa Advokat*, Yogyakarta: cetakan III, Navila Idea, 2010. Hal.7

¹² Lasdin Wlas, *op.cit*, Hal. 12

¹³ Binoto Nadapdap, *op.cit*, Hal. 24

masyarakat miskin dan buta hukum. Pada zaman ini pemberian bantuan hukum dari penguasa hanyalah didorong oleh motivasi untuk mendatangkan pengaruh dalam masyarakat. Pertengahan zaman Romawi bantuan hukum mendapat motivasi baru sebagai akibat pengaruh agama Kristen,¹⁴ dengan adanya advokat Gereja (*kerkelijke advocaten*) yaitu advokat yang tugasnya memberikan segala macam keberatan-keberatan dan atau nasehat-nasehat dalam suatu acara pernyataan suci bagi seorang yang telah meninggal.¹⁵ Momen ini memberikan motivasi kepada keinginan orang untuk berlomba-lomba memberikan sesuatu dalam bentuk membantu si miskin, dengan itu pula tumbuh nilai-nilai kemuliaan (*nobility*) dan kesatrian (*chivalry*) yang sangat diagungkan orang.¹⁶

Indonesia memiliki sejarah tentang advokat yang terbagi atas 3 (tiga) zaman, (zaman pemerintahan Hindia Belanda, zaman balatentara Jepang, dan zaman Republik Indonesia atau zaman kemerdekaan).

Pertama, Zaman Hindia Belanda. Pada zaman ini para pihak yang berperkara diwajibkan untuk mewakili kepada seorang *prosureur* yaitu seorang ahli hukum yang untuk itu mendapat perizinan dari pemerintah. Kewajiban ini tertuang dalam pasal 106 (1) *Reglement of de Burgenlijke*

¹⁴ Lasdin Wlas, *loc.cit.*

¹⁵ *Ibid*, Hal. 2

¹⁶ Ishaq, *op.cit*, Hal. 12

Rechtsvordering (B.Rv) bagi penggugat sedangkan untuk tergugat dalam pasal 109 (B.Rv).¹⁷

Zaman ini pula dikenal dengan adanya 2 (dua) sistem peradilan. *Pertama*, hierarki peradilan untuk orang-orang Eropa yang dipersamakan (*Residentie gerecht, Raad van Justitie, dan Hoge Rechtshof*). *Kedua*, hierarki peradilan untuk orang-orang pribumi atau masyarakat Indonesia asli yang dipersamakan (*District Gerecht Regent Cheps Gerecht, dan Lanraad*). Dalam prakteknya orang-orang Belanda lebih diutamakan dari pada orang-orang Indonesia. Advokat terbatas dalam memberikan bantuan hukum jika mereka bersedia, bersedia membela orang-orang yang dituduh diantara hukuman mati dan atau hukuman seumur hidup.¹⁸

Keberadaan advokat ini sangat membantu dalam proses beracara di Pengadilan kepada kliennya, karena pada zaman pemerintahan Hindia Belanda sangat sulit untuk menjadi seorang advokat, diantaranya harus *Doctor* atau *Mester Inde Rechten*, dan sudah magang selama 3 (tiga) tahun, itu pun juga harus lulusan dari Universitas Negeri Belanda atau RHS di Jakarta, diangkat oleh Gubernur Jendral dan lulus ujian mata kuliah Hukum Perdata, Hukum Pidana, Hukum Dagang, dan Hukum Tata Negara.¹⁹

¹⁷ A. Sukris Sarmadi, *op.cit.* Hal. 12

¹⁸ Ishaq, *op.cit.* Hal. 14

¹⁹ A. Sukris Sarmadi, *Op.Cit.* Hal. 14

Advokat pada zaman Hindia Belanda ini sangat mahal sehingga hanya orang-orang yang memiliki status tinggi saja yang dapat mewakili perkaranya di Pengadilan, karena kebanyakan orang pribumi sangat miskin karena selain merampas kekayaan di Indonsia mereka juga memaksa orang Indonesia untuk bekerja membangun infrastruktur bangunan maupun jalan agar mempermudah transportasi mereka, padahal untuk beracara di Pengadilan harus benar-benar orang yang tau tatacara serta memahami mengenai hukum, atau setidaknya ada nasehat-nasehat yang diberikan kepada orang yang terjebak dengan hukum karena melanggar peraturan yang ada.

Dalam beracara masalah pidana jika terdakwa buta akan hukum dan tidak ada advokat yang membantunya untuk memberikan pertolongan maupun nasehat-nasehat yang baik tentang hukum, karena perkataan yang keluar dari terdakwa dapat menjadi bumerang bagi dirinya dan memperberat hukumannya, begitu halnya dengan beracara masalah perdata, seorang hakim sangat memerlukan penjelasan-penjelasan yang berguna dan berfaedah dalam hukum, agar suatu putusan yang dilakukan oleh hakim benar-benar tepat,²⁰ perlu adanya pengacara untuk menjelaskan semua itu, keberadaanya untuk meghindarkan segala hal yang tidak berfaedah dan tidak berguna, karena dalam beracara di Pegadilan butuh waktu, tenaga dan pikiran untuk dapat sampai pada putusan hakim.

²⁰ *Ibid*, Hal. 12

Legalisasi tentang advokat-*prosureur* ini dalam zaman Pemerintahan Hindia Belanda atau *Rechterlijke Organisation* (RO) yakni: S.1847 – 23 jo S.1848-57, dalam hal ini pada BAB VI tentang, Advokat dan Pengacara, diantaranya pasal 185. Para advokat sekaligus menjadi pengacara, sifat dan pemberi jasa dalam pekerjaan yang bersangkutan dengan jasa, ditetapkan dengan peraturan mengenai hukum acara perdata dan hukum acara pidana (R.v. 23, 28 dst.,S.v 101, 120, 180).²¹ “Menurut Adnan Buyung Nasution, bahwa advokat pertama bangsa Indonesia adalah Mr. Besar Martokoesoemo yang baru membuka kantornya di Tegal dan Semarang pada tahun 1923”.²²

Kedua, Zaman Balatentara Jepang, zaman ini sangat berbeda dengan zaman Hindia Belanda, itu terlihat dengan adanya pemberian hak sama kepada pribumi maupun orang-orang Belanda di muka Pengadilan dimana sebelumnya adanya perbedaan perlakuan di Pengadilan antara golongan Eropa dan golongan pribumi asli Indonesia, karena terjadi pelegalan dengan munculnya Undang-undang No.1 Tanggal 7 Maret 1942, untuk Jawa Madura yang dilakukan Balatentara Jepang yang bernama *Dai Nippon*.

Selain hal tersebut di atas tepatnya pada bulan April 1942 terjadi sebuah pengaturan yang dilakukan oleh Balatentara Jepang yaitu mengenai susunan dan kekuasaan pengadilan. Adapun pengaturan tersebut mengenai

²¹ *Ibid.* Hal. 14

²² Ishaq, *op.cit*, Hal. 14

Pengadilan tingkat satu atau pengadilan Negeri yang disebut *Tihoo Hooin* dan untuk perkara tingkat kedua disebut *Koo Too Hooin*. Mengenai asas kebebasan beracara bagi orang yang berperkara di Pengadilan tidak boleh sendiri dan jika yang bersangkutan sedang sakit dapat diwakili orang tua atau walinya.²³ Inti dari asas tersebut yaitu tidak harus menggunakan jasa bantuan hukum dalam beracara di pengadilan dan dapat pula diwakilkan, jika terdakwa benar-benar sakit atau tidak bisa beracara di Pengadilan keberadaan ini berlanjut hingga tahun 1946, sehingga kekuasaan Jepang telah merata di Indonesia.

Ketiga, zaman Republik Indonesia atau zaman kemerdekaan, setelah kemerdekaan Republik Indonesia, kondisi pengacara Indonesia sebagaimana ditemukan pada masa penjajahan Belanda terus berlanjut akibat pilihan konstitusinya, yaitu pasal 2 aturan peralihan Undang-undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa :

*“Segala Badan Negara dan peraturan yang masih ada langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini.”*²⁴

Secara otomatis produk hukum yang diberlakukan tetap masih berlaku selama produk hukum tersebut belum ada yang baru atau yang menggantikannya. Sejarah panjang pengacara setelah Indonesia merdeka, pada masa demokrasi terpimpin, masa orde lama, orde baru sampai sekarang eksistensi pengacara dalam sistem hukum di Indonesia jelas

²³ *Ibid.* Hal. 19

²⁴ Nur Laila Musfa'ah dkk, *Peradilan Agama di Indonesia*, Bandung: Pustaka Bani Quraisy, 2004, Hal. 182

dipengaruhi oleh *idiologi kolonial* yang memperkecil ruang gerak bagi perkembangan pengacara Indonesia. Kemudian secara nyata diakhir perkembangannya peran eksternal pengacara lebih banyak digantikan oleh lembaga-lembaga bantuan hukum serta organisasi-organisasi non-pemerintah yang bergerak dibidang hukum.²⁵

3. Landasan Hukum tentang Advokat

Profesi bantuan hukum pertama kali diatur dalam *Reglement of de Rechterlijke Organisatie en het Beleid der Justitie in Indonesie*, yang disingkat RO, Stb. 1842 Nomor 2 jo. St 1848 Nomor 57 Bab VI Pasal 185-192 yang mengatur tentang Advokat dan *Procueurs*.²⁶

Undang-undang No.1 Tahun 1950 tentang Susunan dan Kekuasaan jalannya Pengadilan Mahkamah Agung Indonesia pasal 113 ayat (1) mengenai hak pemohon atau wakilnya yang sengaja dikuasakan untuk mengajukan permohonan kasasi.²⁷

Peraturan Menteri Kehakiman Republik Indonesia No.1 Tahun 1965 tentang *pokrol* yang diartikan sebagai orang-orang yang memberikan bantuan hukum yang dilengkapi oleh Keputusan Menteri Kehakiman No.J.P14/2/11, pada tanggal 7 Oktober 1965 tentang Ujian *Pokrol* yang dijalankan oleh Ketua Pengadilan Negeri, Instruksi Mahkamah Agung

²⁵ *Ibid.* Hal. 190

²⁶ Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta: edisi revisi, cetakan ke-5, Prenada Media, Hal. 69

²⁷ Binziad Kadafi dkk, *Advokat Indonesia Mencari Legitimasi*, Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, 2001. Hal.56

No.6 Tahun 1969 tentang Keseragaman Pungutan Dana bagi Permohonan sebagai pengacara, Surat Wakil Ketua MA No.MA/Pemb/1357/69 tentang Pengambilan Sumpah Pengacara oleh Ketua Pengadilan Tinggi, keputusan Mahkamah Agung No.5/KMA/1972 pada tanggal 22 Juni 1972 tentang Pemberian Hukum hingga diperbarui oleh surat petunjuk MA No.047/TUN/III/1989. Undang-undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, pasal 38 mengenai “Bantuan Hukum”²⁸

Undang-undang No.8 Tahun 1981 Pasal 69-74 yang mencakup hak dan kewajiban advokat dalam menjalankan tugasnya mendampingi tersangka atau terdakwa dan Undang-undang No.18 Tahun 2003 tentang Advokat.

4. Macam-macam Organisasi Advokat

Organisasi advokat di Indonesia yaitu Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN), Asosiasi Advokat Indonesia (AAI), Ikatan Penasehat Hukum Indonesia (IPHI), Himpunan Advokat dan Pengacara Indonesia (HAPI), Serikat Pengacara Indonesia (SPI), Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia (AKHI), Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal (HKHPM), dan Asosiasi Pengacara Syari’ah Indonesia (APSI).²⁹

²⁸ *Ibid*, Hal.58

²⁹ A. Sukris Sarmadi, *Op.Cit.* Hal. 33

a. Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN)

Ikadin dijelaskan pada anggaran dasarnya pada pasal 1 (1) dan 2 yang isinya sebagai berikut : pasal 1 (1) IKADIN adalah *satu-satunya wadah profesi advokat Indonesia yang merupakan organisasi profesi perjuangan, mandiri, bebas merdeka bertanggung jawab serta mengemban misi luhur para advokat Indonesia, turut membangun hukum nasional, serta mengemban advokat Indonesia yang penuh integritas dalam keterikatannya dengan pengembangan Bangsa dan Negara*, serta pasal 2 menyatakan bahwa didirikan pada tanggal 10 Nopember 1985 dalam musyawarah nasional advokat Indonesia di Jakarta.³⁰

b. Asosiasi Advokat Indonesia (AAI)

Asosiasi Advokat Indonesia yang selanjutnya disingkat (AAI) telah didirikan pada hari Jum'at pada tanggal 27 Juli 1990 yang bertempat di Jakarta.³¹

c. Ikatan Penasehat Hukum Indonesia (IPHI)

Himpunan Advokat dan Pengacara Indonesia (HAPI) Himpunan Advokat / Pengacara Indonesia disingkat HAPI didirikan di Jakarta pada tanggal 10 Februari 1993, sebelum lahirnya Undang-undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Organisasi HAPI telah didaftar dan diakui secara sah sejak tahun 1993 pada Departemen Kehakiman Republik Indonesia sekarang. HAPI sebagai Organisasi Advokat yang resmi dan sah yang dituangkan di dalam pasal 32, dan 33 Undang-undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat.³²

d. Serikat Pengacara Indonesia (SPI)

Serikat Pengacara Indonesia (SPI), merupakan salah satu dari delapan organisasi pendiri Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI) yang

³⁰ Lihat alamat web <http://www.dppikadin.com/readconten.php?id=5> yang diunduh penulis pada hari senin tanggal 1 Oktober 2012 pada jam 14.45 WIB

³¹ Lihat alamat web <http://www.scribd.com/doc/6680277/AnggaranDasar-AAI> yang diunduh penulis pada hari rabu tanggal 3 Oktober 2012 jam 10.05 WIB

³² *Ibid*

diketahui Trimedya Panjaitan. SPI merupakan organisasi advokat yang masih relatif muda, didirikan pada 28 Juni 1998, SPI hingga saat ini telah berhasil menghimpun anggota sebanyak 1100 orang yang tersebar di 21 Dewan Pengurus Daerah (DPD) dan 32 Dewan Pengurus Cabang (DPC).³³

e. Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia (AKHI)

Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia yang selanjutnya disebut AKHI ini didirikan oleh 16 praktisi hukum terkemuka dari 9 Kantor Hukum terbesar di Indonesia yang secara nyata telah menjalankan kegiatannya selaku Konsultan Hukum pada tanggal 19 Desember 1988 di Jakarta. AKHI merupakan satu-satunya organisasi Konsultan Hukum. Selain Anggaran Dasar, AKHI juga memiliki kode etik. Susunan pengurus AKHI pada saat pendirian adalah Ali Budiardjo, SH (ketua), Prof. Dr. Mochtar Kusuma Atmadja (wakil ketua I), Ratna Wulan, SH., LLM (wakil ketua II), Sulistio, SH (sekretaris), Fred BG Tumbuan, SH (wakil sekretaris), Hoesein Wiriadinata, SH., LLM (bendahara), dan Dr. Dewi Djarot (wakil bendahara).³⁴

f. Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal (HKHPM)

Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal yang selanjutnya disingkat HKHPM didirikan pada tanggal 13 Maret, 21 Maret dan 4 April 1989 yang dihadiri oleh 33 orang, didapatkan kata sepakat untuk mendirikan "Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal", dengan Anggaran Dasar Himpunan sebagaimana dimuat dalam Akta Notaris tertanggal 15 Agustus 1991 No. 204, dibuat di hadapan Arikanti Natakusumah, SH, Notaris di Jakarta, untuk melengkapi Anggaran Dasar maka disusunlah Anggaran Rumah Tangga dan Kode Etik yang disahkan dalam rapat anggota pada tanggal 16 Nopember 1990. Yang diketuai umum FELIX O. SOEBAGJO.³⁵

³³ Lihat alamat web <http://hukumonline.com/berita/baca/hol15078/ketua-spi-advokat-tidak-lagi-dipandang-iofficio-nobileumi> yang penulis unduh pada hari senin tanggal 1 Oktober 2012 pada jam 14.35 WIB

³⁴ Lihat web <http://dir.groups.yahoo.com/group/AKHI/> yang diambil penulis pada hari senin 1 okt 2012 jam 14.50 WIB

³⁵ Lihat alamat web <http://www.hkhp.com/logic/sejarah.php> yang diambil penulis pada hari senin 1 okt 2012 jam 14.37 WIB

g. Asosiasi Pengacara Syari'ah Indonesia (APSI)

Asosiasi Pengacara Syari'ah Indonesia adalah salah satu organisasi profesi advokat yang keberadaannya telah diakui secara yuridis formal berdasarkan UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat pada Pasal 32 ayat (3) yang berbunyi sebagai berikut : "*Untuk sementara tugas dan wewenang organisasi advokat sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini, dijalankan bersama oleh Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN), Asosiasi Advokat Indonesia (AAI), Ikatan Penasehat Hukum Indonesia (IPHI), Himpunan Advokat dan Pengacara Indonesia (HAPI), Serikat Pengacara Indonesia (SPI), Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia (HKHPM), dan Asosiasi Pengacara Syariah Indonesia (APSI)*" yang Ketua Umumnya : Drs. Taufik, CH., MH.³⁶

Asosiasi Pengacara Syari'ah Indonesia (APSI) adalah salah satu dari 8 organisasi advokat yang tercantum namanya dalam Undang-undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat. APSI didirikan pada tanggal 8 Pebruari 2003. Kepengurusan DPW APSI terdiri dari tingkat nasional (Dewan Pengurus Pusat - DPP), provinsi (Dewan Pengurus Wilayah - DPW), dan kabupaten/kota (Dewan Pengurus Cabang - DPC).³⁷

5. Syarat Advokat

Untuk menjadi seorang advokat harus mengikuti serangkaian persyaratan baik administrasi maupun secara tes kemampuan. Adapun mengenai persyaratan administrasi yaitu sebagai berikut:

- a. Warga Negara Republik Indonesia
- b. Bertempat tinggal di Indonesia
- c. Tidak berstatus sebagai pegawai negeri atau pejabat negara

³⁶ Lihat alamat web <http://www.suhardisomo.com/apsi.html> yang penulis unduh pada tanggal 27 sept 2012 hari kamis jam 14.21 WIB

³⁷ Lihat alamat web <http://apsijakarta.wordpress.com/2010/09/11/profile-apsi/> yang diunduh penulis pada hari rabu tanggal 3 Oktober 2012 jam 11.07 WIB

- d. Berusia sekurang-kurangnya 25 (dua puluh lima) tahun
 - e. Berijazah sarjana yang berlatar belakang pendidikan tinggi hukum sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (1)
 - f. Lulus ujian yang diadakan oleh organisasi Advokat.
 - g. Magang sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun terus-menerus pada kantor Advokat
 - h. Tidak pernah dipidana karena melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih
 - i. Berprilaku baik, jujur, bertanggung jawab, adil, dan mempunyai integritas yang tinggi
6. Tugas dan Wewenang Advokat

Tugas Advokat yaitu membantu klien dalam menghadapi persidangan serta memberikan pengetahuan mengenai proses persidangan di Pengadilan yang akan ia lakukan, atau mewakili secara keseluruhan dalam persidangan.

Stigma sempit terhadap seorang advokat yang mewakili klien di dalam persidangan, adalah salah satu tugas seorang advokat. Namun hal tersebut sangat membatasi ruang gerak advokat yang hampir selalu dipertanyakan oleh setiap klien, mengenai kapasitas seorang advokat. Hal ini senada dengan yang pernah diungkapkan oleh Johnston dan Hapson dan non legal (memberikan nasihat hukum yang diberikan oleh Advokat di Amerika Serikat dan Inggris sebagai berikut : memberikan nasehat baik yang bersifat hukum atau non-hukum, negosiasi, membuat surat-surat dan dokumen-dokumen hukum, litigasi termasuk persiapan pembelaan dan advokasi, investigasi fakta-fakta, penelitian hukum dan analisa, melobi pembuat undang-undang dan administrasi, bertindak sebagai perantara, sebagai juru bicara/ humas klien, mengajukan kepatuhan kepada pemerintah dan organisasi lain, mewakili klien sampai dibacakan putusan pengadilan atau majelis hakim, mengurus pembiayaan keuangan, menejemen properti, merekomendasikan klien kepada sumber lain,

pengawas lainnya, membantu ketenangan emosi klien dalam menghadapi masalah hukum.³⁸

Menurut Solehudin dalam Ujian Disertasinya yang berjudul "Kewenangan Advokat Dalam Penegakan Hukum" pada Selasa (26/6) di Ruang Auditorium Lantai 6 Fakultas Hukum (FH) Universitas Brawijaya(UB), dari hasil penelitiannya Solehuddin menyampaikan ketatanegaraan advokat dalam prespektif filsafati pada hakikatnya untuk menyeimbangkan kewenangan yang dimiliki oleh penegak hukum yang lain guna mewujudkan nilai-nilai kemanusiaan, nilai keadilan, nilai kejujuran, nilai kepatuhan dan nilai kesadaran untuk selalu menghormati integritas dan kehormatan profesi advokat seharusnya dilengkapi oleh kewenangan sama dengan halnya dengan penegak hukum lain seperti polisi, jaksa dan hakim. Kewenangan advokat timbul setelah advokat mendapatkan kuasa dari klien, menjadi kewenangan advokat dalam menjalankan profesinya sebagai penegak hukum.³⁹

Kedudukan penasehat hukum di muka hakim yaitu seperti pada pasal 123 ayat (3) HIR/ps. 147 ayat (4) Rbg menganut asas kelangsungan atau *oral debat*, atas dasar undang-undang tersebut maka kedudukan penasehat hukum dalam praktek perkara perdata adalah:

- a. Pemberi kuasa berkedudukan sebagai pihak *materiil (prinsipil)*, sedang penerima kuasa sebagai pihak *formil*
- b. Penasehat hukum dianggap mewakili sepenuhnya bila pihak *materiil* tidak hadir dalam sidang, sesuai bunyi surat kuasa khusus
- c. Penasehat hukum dapat dianggap mendampingi pihak *materiil* bila sama-sama hadir
- d. Hakim berkuasa untuk bertanya langsung kepada pihak *materiil* demikian pula sebaliknya, tanpa melalui penasehat hukum

³⁸ Lihat alamat web <http://raja1987.blogspot.com/2009/02/tugas-pokok-seorang-advokat.html> senin tanggal 1 okt 2012 jam 19.41 WIB

³⁹ Lihat alamat web <http://prasetya.ub.ac.id/berita/Kewenangan-Advokat-Dalam-Penegakan-Hukum-10676-id.html> yang diambil penulis pada tanggal 1 Oktober 2012 jam 19.47 WIB

- e. Jika pihak *materiil* hadir tanpa penasehat hukumnya maka secara hukum ia hadir dalam sidang
- f. Jika pihak *materiil* berbeda pendapat dengan pihak *formil* maka harus dipakai pendapat pihak *materiil* karena sesungguhnya dialah yang berkepentingan
- g. Pihak *materiil* dapat mengesampingkan pihak *formil*, akan tetapi tidak bisa sebaliknya
- h. Pihak *materiil* dapat mencabut surat Kuasa Khusus tanpa persetujuan pihak *formil*

B. PERADILAN AGAMA DI INDONESIA

1. Pengertian Pengadilan

Peradilan atau *rechtpraak* dalam bahasa Belanda dan *judiciary* dalam bahasa Inggris adalah sesuatu yang berhubungan dengan tugas negara dalam menegakkan hukum dan keadilan, atau badan yang melakukan peradilan, yaitu memeriksa, mengadili, dan memutus perkara perdata.⁴⁰

Dalam bahasa Arab peradilan disebut dengan *al-qadha* yang secara *etimologi* memiliki beberapa arti, *Al-Faraagh* (putus atau selesai), *Al-Adaa'* (menunaikan atau membayar), *Al-Hukm* (mencegah dan menghalangi), dan memutuskan hukum atau membuat suatu ketetapan.⁴¹

Pengadilan memiliki dasar hukum yang bersumber dari firman Allah Swt, seperti dalam surat Shad (38) ayat 26, yaitu:

⁴⁰ Musthofa Sy, *Kepaniteraan Pengadilan Agama*, Jakarta: Cetakan -1, Prenada Media, 2005. Hal. 5

⁴¹ Alaidin Koto (et.al), *Sejarah Peradilan Islam*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, cet ke-1, 2011, Hal. 9

يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ .
فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ
الْحِسَابِ

Artinya: “*Hai Daud, sesungguhnya Kami menjadikan kamu khalifah (penguasa) di muka bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapat azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan.*”⁴²

Surat An-Nisa’ Juz 4 ayat 135.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ .
وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ
تَلَّوْا أَوْ تُعْرَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا

Artinya: “*Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapak dan kaum kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan.*”⁴³

2. Periode Sejarah Peradilan Agama di Indonesia

Dalam sejarah Peradilan Agama di Indonesia, mengalami beberapa periode yang panjang dalam menuju peradilan. Peradilan secara Islami ini

⁴² tp, *Al-Qur’an Al-Karim dan Terjemah Bahasa Indonesia*, Kudus: Menara Kudus, 2006, Hal. 454

⁴³ *Ibid*, Hal. 100

kaum muslimin di Indonesia harus berjuang agar model penyelesaian perkara khususnya bagi orang-orang Islam ini dapat diterima oleh masyarakat seluruh Indonesia maupun diakui oleh masa penjajahan Belanda dan pada masa pemerintahan penjajahan Jepang, yang mau tidak mau kala itu harus ada penyatuan masyarakat untuk melawan dan membuat gerakan melawan para penjajah. Perjuangan orang-orang Islam kala itu dapat memberikan dampak terhadap keberadaan penjajah dalam melangkah untuk menguasai bumi pertiwi ini, sehingga keberadaan orang-orang Islam ini lambat laun undang-undang yang secara Islami dapat diterima meskipun ada beberapa hambatan karena tidak semua urusan dapat diselesaikan secara Islami. Masyarakat Indonesia juga harus mentaati peraturan yang diterapkan oleh pemerintahan Belanda maupun pemerintahan Jepang.

Indonesia merupakan sebagian besar masyarakatnya beragama Islam, maka masyarakat pun menginginkan hukum Islam itu dapat ditegakan meskipun tidak semua syari'at dapat masuk semua di dalam aturan pemerintahan Indonesia. Mengingat bahwa hukum Islam merupakan bagian dari Syari'at, dalam artinya yang sempitpun adalah lebih luas dari hukum, oleh karena hukum tidak mengenal pengaturan hubungan antara manusia dengan Tuhannya (*Ibadat*), yang dapat

dimasuki hukum Islam adalah mengenai hubungan manusia dengan manusia (*muamalat*).⁴⁴

Adapun mengenai periode ini di bagi atas dua periode yaitu: periode sebelum kemerdekaan dan periode setelah kemerdekaan, lebih lanjutnya sebagaimana berikut;

1.1. Periode sebelum Kemerdekaan

Ajaran agama Islam sebelum masuk di wilayah Indonesia, hukum adat yang merupakan hukum peninggalan nenek moyang bangsa Indonesia sudah berlaku.⁴⁵ Hukum ini sangat mengikat sekali karena harus mengikuti banyaknya aturan dan mitos yang ada serta tidak ada kejelasan yang secara pasti mengenai aturan ini.

Islam di Indonesia mendapat tempat dalam berbagai kehidupan masyarakat muslim di belahan nusantara, karena agama Islam menjadi pilihan bagi masyarakat, secara teologis ajarannya memberikan keyakinan dan kedamaian bagi penganutnya, namun keadaan itu kemudian menjadi terganggu dengan munculnya kolonialisme barat yang membawa misi tertentu, mulai dari misi dagang, politik bahkan sampai misi kristenisasi.⁴⁶

Sebelum pemerintahan kolonial Belanda menginjakkan kakinya di Indonesia merupakan fakta sejarah bahwa penduduknya mayoritas

⁴⁴ Saidus Syahar, *Asas-Asas Hukum Islam*, Bandung: PT. Alumni, cetakan kelima, 1986, Hal. 110

⁴⁵ Gamala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*. Hal 10

⁴⁶ Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: PT.Grafindo Persada.2000. Hal. 45

beragama Islam, dan telah terbentuk masyarakat Islam yang kuat, itu terbentuk dan didukung dengan adanya kerajaan di beberapa daerah di Indonesia. Agama Islam merupakan agama resmi di kerajaan seperti Sultan-sultan di Aceh, Pagaruyung dan Bonjol (Minag Kabau), Demak, Pajang, Banjar, Pasai, bahkan juga di Malaka dan Brunai semenanjung Malaya.⁴⁷

1.1.1. Masa sebelum Pemerintahan Kolonial Belanda

Sejak abad 16 Miladiyah kaum muslimin di negeri ini sudah berkenalan dengan Peradilan Agama dan nama yang diberikan terhadap Peradilan Agama kala itu adalah peradilan serambi, peradilan surau, mahkamah syar'iyah, mahkamah balai agama, majelis pengadilan agama Islam, badan hukum syara', pengadilan penghulu qodhi syara', dan kerapatan qadhi.

Buku lain juga menjelaskan bahwa ajaran Islam masuk di Indonesia mulai abad ke VII (ketujuh), baik dianut sebagai agama maupun sebagai hukum, itu dibuktikan dengan adanya datangnya Muawiyah (661-680) yang berusaha untuk menguasai perdagangan Lada (Merica) yang semula diimport oleh warga Cina Tang dari Muara Tumbesi (Kerajaan Melayu Tua), sehingga tidak menggantungkan lagi dari warga cina tersebut, maka Muawiyah mengajak Raja Sriwijaya / Jambi yaitu Sri Maharaja Lokitawarman

⁴⁷.M.Idris Ramulyo,*Beberapa Masalah tentang Hukum Acara Perdata Peradilan Agama*, Jakarta: IND-HILL.CO, cetakan kedua, 1991. Hal. 9

masuk Islam. Usaha tersebut berhasil sehingga ajaran Islam yang menganut Ahlus Sunnah wal Jama'ah dianut dan berkembang sampai saat ini.⁴⁸ Penyelesaian secara hukum Islam sudah dilaksanakan pada zaman dahulu yaitu masalah *muamalah*, *munakahat*, dan *ukubad (jinayat/hudud)* meskipun peraturannya belum terkodivikasikan dan peraturan tersebut mendapat dukungan penuh pada masa kerajaan Islam dimana dalam melakukan peraturannya menurut hukum ada dua penyelesaian yaitu *pertama*, dinamakan Peradilan Perdata adalah suatu peradilan yang tugas dan wewenangnya mengurus dan mengatur perkara-perkara yang menjadi urusan Raja, dan *kedua*, Peradilan Padu adalah peradilan yang tugas dan wewenangnya mengurus dan mengatur perkara-perkara yang bukan menjadi urusan raja.⁴⁹

Peradilan yang ada sebelumnya perlahan-lahan bergeser seiring dengan pelaksanaan ajaran hukum Islam dalam kehidupan sehari-hari, sehingga peradilan pun terpengaruh dengan hukum agama Islam dalam menyelesaikan melalui peradilan. Seperti halnya di Jawa peradilan perdata berubah menjadi peradilan Surambi⁵⁰ yang menggunakan hukum Islam.

⁴⁸ *Ibid* Hal. 10

⁴⁹ Abdullah Tri Wahyudi, *Peradilan Agama di Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, Cetakan I, 2004. Hal. 2

⁵⁰ Pelaksanaan penyelesaian perkara-perkara yang berada di serambi masjid

Proses terbentuknya lembaga peradilan agama dengan berpijak pada teori yang dikemukakan dalam kitab '*fath al-mu'in*' seperti yang dikutip oleh Zaeni Ahamah Noeh dalam bukunya yang berjudul (*Sebuah Perspektif Sejarah Lembaga Islam di Indonesia*) adalah melakukan tiga wajah yaitu; wajah *tahkim*,⁵¹ *tauliyah* dari *ahl al-hilli wa al-aqdi*⁵² dan wajah *tauliyah* dari imam⁵³.

Tahkim, berlaku pada zaman permulaan Islam di Indonesia, yakni pada zaman belum terbentuknya masyarakat Islam, sehingga orang-orang Islam dalam menyelesaikan masalah mereka dengan mendatangkan figur tertentu seperti *ustadz* atau *mubaligh* yang disepakati bersama. Masyarakat periode ini masih tergolong masyarakat yang sederhana yang terdiri dari kelompok-kelompok masyarakat yang dipimpin oleh Kepala Adat.⁵⁴ Perkembangan di Indonesia ditandai dengan munculnya komunitas-komunitas Islam diberbagai wilayah, diantara mereka ada kaum *elit* dimana mereka tampil sebagai pemegang wibawa dan kekuasaan yang bersifat rohaniah maupun politis tentu saja mereka mempunyai wewenang

⁵¹ *Tahkimi*, menyerahkan penyelesaian sengketa dengan syarat-syarat tertentu, kedua belah pihak terlebih dahulu sepakat untuk menerima dan menaati keputusannya nanti, tidak boleh menyangkut segi-segi pidana (*had wat ta'zir*), dan tidak menegenal sengketa seperti penyerahan pelaksanaan aqad nikah dari seorang wanita yang tidak mempunyai wali.

⁵² *Tauliyah ahl al-hilli*, orang-orang yang mempunyai wewenang untuk mengangkat dan memperhentikan jabatan, seperti ketua adat secara kesepakatan

⁵³ *Tauliyah dari imam*, Peradilan harus dilakukan atas dasar tauliyah atau pelimpahan wewenang dari imam, yakni kepala negara, dan dari segi tugasnya dapat disebut "Waliyul-amri" atau di berikat kepada orang-orang tertentu yang mempeuntayu persyaratan tertentu. Namun, sekiranya seorang penguasa, ya'ni dzu syaukah' sekalipun sultan yang kafirmengangkat seorang hakim yang kurangmemenuhi syarat, maka keputusan hakim yangdemikian itu harus dianggap berlaku sah, demiuntuk tidak mengabaikan kemaslahatan umum.

⁵⁴ *Ibid*, Hal. 5

mengadili dalam artian yang boleh menunjuk figur-figur tertentu untuk mengadili urusan agama. Kelompok *elit* ini yang disebut dengan *ahl al-Hilli wa al-'Aqdi*. Periode ini sudah terorganisir tetapi masih primitif atau masih awam dan seorang Qodhi yang dinobatkan oleh masyarakat tersebut.⁵⁵ Ketika kerajaan-kerajaan Islam berdiri di Nusantara, terlebih lagi dengan keberadaan struktur atau instansi kepentingan beragama kaum muslimin, mulailah berlaku *tauliyah* dari imam. Periode ini terdapat pemisahan kekuasaan karena adanya pengaruh politik yang memisahkan kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif. Dimana dalam mengadili dikuasakan oleh lembaga yudikatif, misalnya di daerah Minangkabau ada pemisahan wewenang yang dilakukan pemerintahan disebut dengan Pucuk Nagari (wali nagari) sedangkan wewenang mengadili berada di tangan Qodhi.⁵⁶

1.1.2. Masa Pemerintahan kolonial Belanda

Menurut Bushar Muhammad, seperti yang dikutip oleh Suparman Usman dalam bukunya yang berjudul “*Hukum Islam (asas-asas dan pengantar studi hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia)*” menyatakan, penjajah Belanda sebelum datang ke Indonesia mengira bahwa di Indonesia (Hindia Belanda) waktu itu masih hutan belantara, penuh dengan satwa tanpa hukum di

⁵⁵ *Ibid*

⁵⁶ Suparman Usman, *Hukum Islam (asas-asas dan pengantar studi hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia)*, Jakarta: Gaya Media Pratama Jakarta, cetakan pertama, 2001, Hal. 107

dalamnya.⁵⁷ Pengusaha dari Belanda yang biasa disebut *Vereenigde Oost-Indische Compagnie* yang disingkat VOC merupakan yang pertama datang untuk menjajah Indonesia bukan dari pemerintahan Belanda sendiri. Perkembangan hukum Islam di Indonesia pada masa penjajahan Belanda dapat dilihat ke dalam dua bentuk. *Pertama*, adanya toleransi pihak Belanda melalui VOC (*Vereenigde Oost-Indische Compagnie*).⁵⁸ VOC ini menguasai Indonesia dari 1602 – 1800 M yang memberikan ruang yang agak luas bagi perkembangan hukum Islam. *Kedua*, adanya upaya intervensi Belanda terhadap hukum Islam dengan mengedepkannya pada hukum Adat. Keberadaan VOC ini bermaksud dalam kekuasaannya di Indonesia yaitu ingin menerapkan hukum Belanda.⁵⁹

Hukum Islam pada masa VOC dapat berkembang dan bahkan mereka ikut membantu untuk menyusun suatu *Compendium* yang memuat hukum yang berlaku dikalangan umat Islam, setelah VOC digantikan oleh pemerintahan Belanda, sikap Belanda berubah terhadap hukum Islam dan perubahan tersebut terjadi secara perlahan-lahan, setidaknya ada tiga sisi yang dapat dilihat dan patut digaris bawahi, *pertama*, Belanda ingin menguasai Indonesia.

⁵⁷ Abdullah Tri Wahyudi, *op.cit*, Hal.

⁵⁸ VOC merupakan lembaga dagang sedangkan Belanda merupakan pemerintahan

⁵⁹ Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia : Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/1974 sampai KHI*, Jakarta, Kencana Predana Media Group. Hal. 8

Kedua, menghilangkan pengaruh Islam terhadap masyarakat Indonesia dengan membuat proyek Kristenisasi dan yang *ketiga*, Belanda menginginkan untuk menerapkan apa yang disebut dengan politik hukum yang sadar terhadap Indonesia.⁶⁰ Dalam buku lain disebutkan mengenai penetrasi penjajah Belanda dalam melakukan penjajahannya di Indonesia terdapat beberapa tahap;⁶¹

1. Tahap pertama (1600-1800) tahap ini berlangsung pada abad ke-17 dan penyusupan baru sampai pada masyarakat lapisan atas seperti perjanjian dan kontrak dengan para raja.
2. Tahap kedua (1800-an) penjajah Belanda bergeser ke arah pemanfaatan struktur feodal bagi tujuan ekonomi. Tahap ini Belanda mulai merambah ke bawah atau ke tingkat Bupati (Propinsi) yang mana mereka mengadakan perjanjian dengan para Bupati atau yang disebut dengan *acten van verband*, dan yang terakhir
3. Tahap ketiga ini abad ke-19 (1870) penetrasi sudah sampai tingkat Desa bentuk perjanjian yang diadakan antara residen dengan kepala Desa.

Ada tiga teori terhadap kebijakan Belanda dalam penguasaannya di Indonesia *pertama*, teori *Receptie in Complexu*. teori ini dimaksudkan bahwa hukum mengikuti agama yang dianut seseorang dalam artian jika orang tersebut beragama Islam maka

⁶⁰ Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *op.cit*, Hal. 9

⁶¹ Cik Hasan Bisri, *Hukum Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia*, Jakarta: PT. Logos Wacana Ilmu, 1998, Hal. 70

penyelesaian sengketanya dengan menggunakan hukum Islamlah yang berlaku baginya. Teori ini digagas oleh Salomon Keyzer yang dikuatkan oleh Cristian Van den Berg (1845-1927).⁶² Seperti yang tercantum dalam stbl. No.22 Pasal 13 yang menyatakan:

Diperintahkan kepada Bupati untuk memperhatikan soal-soal agama Islam dan untuk menjaga supaya pemuka agama dapat melakukan tugas mereka sesuai dengan adat kebiasaan orang Jawa seperti dalam perkawinan, pembagian pusaka dan yang sejenis.

Kedua, teori *Receptie*, teori ini dikembangkan oleh sarjana Belanda yang disebut sebagai Islamolog Christian Snouck Hurgronje (1857-1936) yang selanjutnya dikembangkan dan disistematisasikan secara ilmiah oleh C.Van Vollenhoven dan Ter Harr Bzn ada dua alasan yang menyebabkan munculnya teori ini menurut Daud Ali, yang berlaku dan berpengaruh bagi orang Aceh yang berlatar belakang umat Islam bukanlah hukum Islam dan hukum Islam baru memiliki kekuatan hukum jika telah benar-benar diterima oleh hukum Adat. Kedua, menurut Ichtiyanto teori ini muncul karena Hurgronje khawatir terhadap pengaruh *Pan Islamisme* yang dipelopori oleh Sayid Jamaluddin al-Afghani di Indonesia. Jika umat Islam dapat mengamalkan ajarannya maka akan sulit untuk dipengaruhi oleh penjajah Belanda dan umat Islam akan menjadi sangat kuat.⁶³

Ketiga, teori *Receptie Exit*, menurut Hazirin yang dikutip Suparman Usman dalam bukunya yang berjudul *Hukum Islam*

⁶² Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *op.cit*, Hal. 10

⁶³ *Ibid*, Hal. 11

(*asas-asas dan pengantar studi hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*), menyatakan bahwa teori *reseptie*, yang menyatakan bahwa hukum Islam baru berlaku bagi orang Islam kalau sudah diterima dan menjadi bagian dari hukum adat, sebagaimana dikemukakan oleh Christian Snouck Hurgronje, adalah teori *iblis* (syetan) dan telah *modar* (mati), artinya telah hapus atau harus dinyatakan hapus (keluar) dengan berlakunya Undang-undang 1945. Pemahaman ini yang dimaksud dengan teori *Receptie Exit* (*Resepsi Exit*).⁶⁴

Politik Islam di Hindia Belanda menemukan bentuknya setelah kedatangan Christian Snouck Hurgronje (seorang penasihat pemerintah Hindia Belanda 1899-1906) pada akhir abad ke-19. Ia berhasil memberikan alternatif jalan keluar kepada pemerintah Hindia Belanda. Dimana ia memberi saran terhadap pemerintah Hindia Belanda untuk bersikap netral terhadap hukum Islam. Pemerintah Belanda memberikan kebebasan di bidang agama dalam arti sempit dalam artian mendukung perkumpulan bidang sosial kemasyarakatan, namun mewaspadaikan dan menindak tegas setiap gerakan yang bisa mengarah kepada timbulnya perlawanan dalam bidang politik.⁶⁵ Saran yang diberikan oleh Snouck Hurgronje ini dalam rangka meninabobokan umat Islam Indonesia supaya mereka tidak tertarik kepada masalah politik, tetapi umat

⁶⁴ Suparman Usman, *op.cit*, Hal. 107

⁶⁵ *Ibid*, Hal. 109

Islam tidak terpengaruh kebijakan Pemerintah Belanda. Umat Islam beranggapan bahwa kebijakan tersebut tetap ada sangkut pautnya dengan agama Kristen sehingga umat Islam menganggap bahwa politik merupakan bagian dari ajaran Islam, sehingga muncul berbagai reaksi dalam rangka mengusir penjajah dari bumi pertiwi ini sampai titik darah penghabisan.

1.1.3. Masa Pendudukan Jepang

Pada masa pendudukan Jepang di Indonesia, Indonesia masih menggunakan penegakan hukum agama seperti pada masa pemerintahan kolonial Belanda selama tidak ada pertentangan dengan kedudukan Jepang peraturan mengenai agama ini masih diperbolehkan dan tidak ada masalah, tetapi mengenai namanya dirubah Pengadilan Agama menjadi *Sooryo Hoin*, sedangkan Mahkamah Islam Tinggi dirubah namanya menjadi *Kaikyoo Kooto*.⁶⁶

Jepang dapat mengalahkan Belanda hanya dalam tempo dua bulan, dimana sebelumnya Belanda telah berkuasa lebih kurang hampir tiga setengah abad lamanya, namun bagi Indonesia sendiri keberadaan Jepang ini tetap saja membawa kesusahan dan kesengsaraan bagi rakyat.⁶⁷ Mereka tidak mengusik susunan aturan sosial yang ada, serta mereka hanya mengatur yang khusus saja

⁶⁶ Abdullah Tri Wahyudi, *op.cit*, Hal. 12

⁶⁷ Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *op.cit*, Hal. 15

untuk mencegah munculnya segala bentuk perlawanan dan oposisi yang tidak diinginkan.

Dalam perjalanan masa kedudukan ini pengadilan agama sempat terancam keberadaannya karena adanya ketidaksukaan dari golongan nasionalisme. Dimana mereka menginginkan Peradilan Agama dihapus dan meminta pemerintahan agar membedakan antara urusan pemerintahan dengan urusan agama, dan itu diperparah dengan adanya pertimbangan yang diberikan oleh Dewan Pertimbangan kepada pemerintahan Jepang yang berbunyi:

“Dalam negara baru yang memisahkan urusan negara dengan urusan agama tidak perlu mengadakan Pengadilan Agama sebagai pengadilan istimewa”.

Pada akhirnya pemerintahan Jepang tidak jadi menghapus dikarenakan sudah menyerah dengan sekutu tanpa syarat dan Indonesia juga memproklamakan kemerdekaan yang tepat pada tanggal 17 Agustus 1945 sebagai negara yang berdaulat dan merdeka.⁶⁸

Menurut S.Lev melukiskan kebijakan Jepang yang dikutip oleh Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan dalam bukunya Hukum Perdata Islam di Indonesia menyatakan

.....sejumlah kecil perubahan struktur dipikirkan selain hapusnya sama sekali penguasa Belanda dan penggantinya dengan penguasaan Jepang. Demi kemudahan administrasi sebagian besar hukum dan peraturan yang ada tetap

⁶⁸ Abdullah Tri Wahyudi, *op.cit*, Hal. 12

diperlakukan,"para pihak dan pejabat pribumi yang memperhatikan keinginan yang tulus bekerja sama dengan akan tetapi dipekerjakan sebanyak mungkin, dan seperti halnya Belanda sebelum Jepang." Adat kebiasaan setempat. Hal yang lazim dilakukan, dan agama tidak dicampuri untuk sementara waktu. Selanjutnya terkait dengan keperdataan pribadi, adat kebiasaan dan adat istiadat setempat mereka harus dihormati dengan cermat dan perlakuan khusus diperlakukan sehingga tidak memancing permasalahan dan ketidak pahaman yang tidak berguna.⁶⁹

1.2. Periode setelah Kemerdekaan

Salah satu makna kemerdekaan bagi bangsa Indonesia adalah terbebasnya dari pengaruh hukum Belanda, tetapi dalam realita pengaruh Belanda masih sangat kental sekali sampai sekarang, dan sangat eksis itu dikarenakan belum ada terobosan untuk membuat aturan yang benar-benar keluar dari pengaruh konstitusi Belanda, tetapi setidaknya ada perubahan mengenai aturan-aturan yang sudah berlaku seperti yang dikatakan oleh Suyuti Thalib yang menulis buku *Recetio a Contrario: Hubungan Hukum Adat dengan Hukum Islam*, yang mengandung sebuah pemikiran, bahwa hukum adat baru berlaku kalau tidak bertentangan dengan hukum Islam. Melalui pemikirannya tersebut jiwa pembukaan dan Undang-undang Dasar 1945 telah mengalahkan pasal 134 ayat 2 *Indiche Staatsregling*.⁷⁰ Jadi dalam Undang-undang Dasar 1945 Pasal 29 ayat satu membuktikan bahwa negara Republik Indonesia berkewajiban, membentuk hukum nasional Indonesia yang bahanya

⁶⁹ Amior Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *op.cit*, Hal. 15

⁷⁰ Amir Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *Ibid*, Hal. 18

hukum agama, ini sangat berbeda sebelumnya jika pada saat penjajahan Belanda hukum Islam harus sesuai hukum adat justru sebaliknya setelah Indonesia merdeka hukum adat baru berlaku jika tidak bertentangan dengan hukum Islam.

1.2.1. Masa Awal Kemerdekaan

Menurut Ramulyo yang dikutip oleh Abdullah Tri Wahyudi dalam bukunya, *Peradilan Agama di Indonesia*, menyatakan bahwa Pengadilan Agama masih berpedoman kepada peraturan perundang-undangan Pemerintah kolonial Belanda berdasarkan pasal II Aturan Peralihan Undang-undang Dasar 1945 yang berbunyi:

“Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini”.⁷¹

Pemerintah Indonesia pada tahun 1948 mengeluarkan peraturan tentang Peradilan Agama yaitu Undang-undang Nomor 19 Tahun 1948 tentang Susunan dan Kekuasaan Badan-Badan Kehakiman dan Kejaksanaan. Dimana berdasarkan undang-undang ini bahwa kekuasaan kehakiman di Indonesia dilaksanakan oleh tiga lembaga peradilan yaitu: Peradilan Umum, Peradilan Tata Usaha Pemerintahan, dan Peradilan Ketentaraan, sedangkan mengenai sengketa agama bagi orang Islam dijadikan menjadi satu

⁷¹ Abdullah Tri Wahyudi, *op.cit*, Hal. 13

di Pengadilan Umum, akan tetapi hakimnya yang beragama Islam sebagai ketua dan didampingi dua orang hakim ahli hukum Islam.

Undang-undang No. 19 Tahun 1948 ini tidak berlaku sebagai undang-undang karena Menteri Kehakiman tidak pernah melakukan penetapan berlakunya undang-undang tersebut, dikarenakan untuk menjadi berlakunya sebuah peraturan harus setelah adanya penetapan dari Menteri Kehakiman.

Pada tahun 1951 pemerintah mengeluarkan Undang-undang darurat Nomor 1 Tahun 1951. Peradilan Agama berdasarkan undang-undang ini diatur tersendiri dengan Peraturan Pemerintah. Undang-undang Nomor 22 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan/Mahkamah Syari'ah untuk daerah Aceh namun undang-undang ini dicabut karena tidak dapat menyelesaikan masalah bagi daerah lainnya dan akhirnya diganti dengan Peraturan Pemerintah yang baru nomor 45 Tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'ah di daerah luar Jawa dan Madura.⁷²

1.2.2. Masa Orde Baru

Masa orde baru merupakan masa pemerintahan yang dipimpin oleh Presiden Soeharto. Dimana dalam masa pemerintahannya pada bulan Juli 1973, Presiden Republik Indonesia Soeharto mengajukan rancangan undang-undang perkawinan nasional ke Dewan

⁷² *Ibid*, Hal. 15

Perwakilan Rakyat (DPR), dengan tujuan untuk mengurangi frekuensi perkawinan dan perceraian di bawah umur dan menyeragamkan undang-undang perkawinan di Indonesia sebagai bagian program persatuan Indonesia di bawah ideologi negara Pancasila.⁷³ Meskipun terjadi penolakan dan perdebatan akhirnya undang-undang ini dicapai suatu kompromi yang kemudian diteriam oleh DPR pada bulan Desember 1973 dan disahkan ketetapan hukum oleh Presiden dalam bulan Januari 1974 mengenai rancangan undang-undang yang kemudian ditetapkan sebagai Undang-undang No.1 Tahun 1974. Pada masa ini konsolidasi oleh umat Islam dalam membentuk Kementrian Agama berhasil yang sampai saat ini menjadi Departemen Agama di bawah naungan Kementrian Agama yang yudrisdiksi Pengadilan nantinya dibawah Departemen Agama dan tidak mengikuti hukum umum untuk menjamin wewenang dan rekrutmen dan menutup kecendrungan serta modernisasi oleh aparat yang teknokratik.⁷⁴

Dalam masa Orde Baru ini politik hukum pemerintah terhadap syari'at telah jelas, bahwa dalam pembangunan hukum pada masa yang akan datang syari'at merupakan pengendali dalam landasan spiritual, moral, dan etika, yang mana secara konstitusional hukum Islam memiliki peluang besar untuk memformulasikan syari'at

⁷³ Sudirman Teba, *Hukum Islam di Asia Tenggara (Studi Kasus Hukum Keluarga dan Pengkodifikasiannya)*, Bandung: Penerbit Nizam, 1993, Hal. 27

⁷⁴ *Ibid*, Hal. 32

menjadi hukum nasional (hukum positif). Politik hukum diaktualisasikan dalam Undang-undang No.7 Tahun 1992 tentang Perbankan serta peraturannya. Secara otomatis undang-undang ini mengakui Bank Mu'amalat yang melakukan *mu'amalat* berdasarkan syari'at.⁷⁵ Serta dalam masa orde baru ini Pengadilan Agama mendapatkan angin segar karena terdapat perubahan dalam penataan kehakiman di Indonesia. Dimana Pengadilan mendapatkan pengakuan dari pemerintah bahwa Pengadilan Agama mempunyai kedudukan yang sejajar dan sama dengan peradilan lainnya. Seperti yang tertuang dalam Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman pasal 10 ayat (1).⁷⁶ Kedudukan Pengadilan Agama semakin kokoh dengan ditetapkannya Undang-undang nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan diundangkannya Peraturan pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan.

Pengadilan Agama belum ada aturannya mengenai hukum acara tersendiri sebagaimana dikehendaki Undang-undang No. 14 Tahun 1970, maka perkara-perkara Pengadilan Agama yang sampai upaya hukum kasasi ke Mahkamah Agung dengan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 1977 dan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor MA/Pemb/0921/1977. Dengan adanya

⁷⁵ Cik Hasan Bisri, *op.cit*, Hal. 88

⁷⁶ Abdullah Tri Wahyudi, *op.cit*, Hal. 16

peraturan ini menghapus Mahkamah Islam Tinggi dan Kerapatan Qodhi Besar maupun Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'ah Propinsi yang berfungsi sebagai Pengadilan Tingkat Banding dan sekaligus Pengadilan tertinggi dalam lingkungan Pengadilan Agama.⁷⁷

Nama Pengadilan Agama di Indonesia pada tahun 1970-an belum ada keseragaman nama sampai pada akhirnya pada tahun 1980 Menteri Agama mengeluarkan Keputusan Menteri Agama Nomor 6 Tahun 1980, dengan keputusan ini Pengadilan Tingkat Pertama bernama Pengadilan Agama dan Pengadilan Tingkat Banding bernama Pengadilan Tinggi Agama. Pada tahun 1989 terwujud apa yang menjadi kehendak dari Undang-undang No. 14 Tahun 1970 dengan diundangkannya Undang-undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama,⁷⁸ dengan keberadaan Undang-undang tersebut mengembalikan kedudukan Peradilan Agama kepada kedudukan semula sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman yang sejajar dengan yang lainnya.

1.2.3. Masa Pemerintah Reformasi Pembangunan

Pada masa ini Peradilan Agama sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman sebagaimana peradilan lainnya dalam hal pelaksanaan dan pengawasan dilakukan oleh dua lembaga eksekutif dan

⁷⁷ *Ibid*, Hal. 17

⁷⁸ *Ibid*, Hal. 18

judikatif, yang mana pada tahun 1999 mengeluarkan TAP MPR RI Nomor X/MPR/1999 tentang Pokok-pokok Reformasi Pembangunan dalam rangka penyelamatan dan Normalisasi Kehidupan Nasional sebagai Haluan Negara menuntut adanya pemisahan yang tegas antara fungsi-fungsi judikatif dan eksekutif.⁷⁹

Pengawasan tersebut mengenai Pembinaan teknis Peradilan Agama dilakukan oleh Mahkamah Agung sedangkan mengenai keuangan dan administrasi dilakukan oleh Departemen Agama sebagaimana diatur dalam pasal 10 dan 11 ayat (1) Undang-undang No. 14 1970 jo. Pasal 5 dan pasal 12 Undang-undang No. 7 Tahun 1989. Perubahan pasal 11 Undang-undang No.14 Tahun 1970 dilakukan dengan diundangkannya Undang-undang No.35 Tahun 2003 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Atas perubahan ini kekuasaan Kehakiman disemua lingkungan peradilan berada di bawah Mahkamah Agung.⁸⁰

2. Kompetensi Peradilan Agama

Kekuasaan badan peradilan agama dibagi atas kewenangan Relatif dan Kewenangan absolut serta kewenangan peradilan agama tidak meliputi sengketa hak milik.

⁷⁹ *Ibid*, Hal. 19

⁸⁰ *Ibid*, Hal. 20

Kekuasaan relatif (*relative competentie*) adalah kekuasaan dan wewenang yang diberikan antara pengadilan dalam lingkungan peradilan yang sama atau wewenang yang berhubungan dengan wilayah hukum antara Pengadilan Agama dalam lingkungan Peradilan Agama. Misalnya antara Pengadilan Agama Bandung dengan pengadilan agama Bogor.⁸¹ Pada dasarnya setiap permohonan atau gugatan yang diajukan ke Pengadilan yang wilayah hukumnya meliputi kediaman tergugat, kepada salah satu tergugat jika tergugat terdapat lebih dari satu, ditempat tinggal penggugat jika keberadaan tergugat tidak diketahui dan tidak dikenal, ke pengadilan yang wilayah hukumnya meliputi letak benda yang tidak bergerak, apabila objeknya berupa benda tak bergerak, dan gugatan diajukan kepada pengadilan yang domisilinya dipilih, apabila dalam suatu akta tertulis ditentukan domisili pilihan.

Kekuasaan absolut Pengadilan Agama yaitu mengenai perkara-perkara yang dapat diselesaikan seperti mengenai perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf, serta sedekah, dan ekonomi syari'ah seperti yang tertuang dalam pasal 49 sampai 53 Bab III Undang-undang No.7 Tahun 1989,⁸² yang dimaksud dengan perkawinan di jelaskan dalam Undang-undang No.1 Tahun 1974 diantaranya izin beristri lebih dari satu, dispensasi kawin, pencegahan perkawinan, perceraian karena talak, gugatan perceraian, penyelesaian harta bersama, putusan tentang sah atau

⁸¹ *Ibid*, Hal. 87

⁸² Busthanul Arifin, *Pelebagaan Hukum Islam di Indonesia (Akar Sejarah, Hambatan dan Prospeknya)*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996, Hal. 94

tidaknya seorang anak dan sebagainya. Kewenangan bidang kewarisan menurut pasal 49 (3) ialah;

Penentuan siapa yang menjadi ahli waris, penentuan mengenai harta peninggalan, penentuan bagian masing-masing ahli waris, dan melaksanakan pembagian harta warisan tersebut dan kewenangan absolut lainnya adalah wasiat dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam serta wakaf dan sedekah.⁸³

3. Prosedur Beracara di Peradilan Agama

Dalam berperkara para pihak dalam mengajukan perkara harus melalui beberapa prosedur. Prosedur tersebut tidak boleh dilewatkan salah satunya karena dapat mempengaruhi dalam melakukan beracara di Pengadilan Agama, untuk melakukan proses persidangan di Pengadilan Agama dimulai dengan pengajuan permohonan setelah selesai pihak yang berperkara menunggu surat panggilan untuk melakukan sidang pertama yang di dalamnya memuat mengenai pembacaan isi dari permohonan dari pemohon. Dalam sidang pertama sudah selesai jika pihak termohon mau menjawab dari pembacaan isi pemohon maka dilanjutkan sidang kedua yang sudah disepakati bersama hari dan tanggal sidang begitu seterusnya sampai keputusan oleh hakim sebagai hasil akhir dalam melakukan proses beracara di Peradilan

Mengenai prosedur tersebut akan penulis jelaskan sebagaimana berikut:

⁸³ *Ibid*, Hal. 9

Untuk mengawali prosedur beracara di Pengadilan Agama yaitu dengan pengajuan Gugatan⁸⁴ atau Permohonan⁸⁵. Dalam hal pengajuan gugatan ini dapat berupa gugatan/permohonan secara lisan, tertulis, dan lewat Kuasa Hukum. Pada prinsipnya semua gugatan/permohonan harus dibuat secara tertulis, akan tetapi jika penggugat/pemohon tidak dapat membaca dan menulis, gugatan/permohonan dapat diajukan secara lisan kepada Ketua Pengadilan Agama.⁸⁶ Surat gugatan/permohonan tersebut dibuat rangkap enam atau sesuai dengan kebutuhan jika diperlukan yaitu untuk penggugat/pemohon, tergugat/termohon selebihnya diberikan kepada majelis hakim dan jika hanya membuat satu rangkap maka dilegalisir oleh panitera sejumlah yang diperlukan.

Dalam surat gugatan/permohonan harus terdapat identitas para pihak secara jelas meliputi nama yang dilengkapi bin/binti dan aliasnya jika punya, umur, agama, pekerjaan, tempat tinggal (bagi yang tidak diketahui tempat tinggalnya ditulis tempat tinggal yang dulu ia tinggal), serta kewarganegaraan jika perlu, selanjutnya terdapat *posita* (tentang keadaan/peristiwa) untuk dijadikan dasar/alasan gugatan/permohonan.

⁸⁴ Surat Gugatan (perkara kontentius) ialah suatu surat yang diajukan oleh penggugat kepada Ketua Pengadilan yang berwenang, yang memuat tuntutan hak yang di dalamnya mengandung suatu sengketa dan sekaligus merupakan dasar landasan pemeriksaan perkara dan pembuktian kebenaran suatu hak.

⁸⁵ Surat Permohonan (perkara voluntair) ialah suatu permohonan yang di dalamnya berisi tuntutan hak perdata oleh satu pihak yang berkepentingan terhadap suatu hal yang tidak mengandung sengketa, sehingga badan peradilan yang mengadili dianggap sebagai suatu proses peradilan yang bukan sebenarnya. Pengajuan surat permohonan ini seperti penetapan wali pengampu bagi ahli waris yang tidak mampu untuk melakukan tindakan hukum, penetapan pengangkatan wali, penetapan pengangkatan anak, itsbat nikah, penetapan wali adhol dsb.

⁸⁶ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, Hal. 40

Posita tersebut memuat alasan yang berdasarkan fakta dan alasan yang berdasarkan hukum, dan yang terakhir mengenai *petitum* yaitu tuntutan penggugat/pemohon agar dikabulkan oleh hakim.

Mengajukan gugatan perdata dapat terjadi hal-hal yang mungkin terjadi yaitu penggabungan gugatan,⁸⁷ perubahan gugatan,⁸⁸ dan pencabutan gugatan⁸⁹.

Setelah pembuatan gugatan/permohonan jadi kemudian diajukan ke Pengadilan untuk didaftarkan ke bagian penerimaan surat gugatan/permohonan melalui meja satu dimana dalam meja satu ini penggugat/pemohon diberi penjelasan untuk membayar panjar atau uang muka untuk proses persidangan setelah dari meja satu kemudian penggugat/pemohon menuju meja dua dengan membawa bukti pembayaran serta surat gugatan/pemohon rangkap 3 dengan disertai Surat

⁸⁷ Penggabungan gugatan dapat terjadi dalam tiga bentuk: *pertama*, perbarengan model ini dapat terjadi apabila seorang penggugat mempunyai beberapa tuntutan yang menuju pada suatu akibat hukum saja. Apabila satu tuntutan sudah terpenuhi, maka tuntutan yang lain dengan sendirinya terpenuhi pula. Misalnya dalam perkara wali adhal, dispensasi nikah, dan izin nikah digabung menjadi satu. *kedua*, penggabungan subjektif model ini dapat terjadi apabila penggugat lebih dari satu orang melawan satu orang lebih penggugat atau sebaliknya. *Ketiga*, penggabungan komulasi objektif ialah penggugat mengajukan lebih dari satu objek gugatan dalam satu perkara sekaligus. (ada tiga dalam komulasi objektif yang tidak diperkenankan 1. Penggabungan antara gugatan yang diperiksa dengan acara khusus (perceraian) dengan gugatan lain yang harus diperiksa dengan acara biasa misalnya mengenai pelaksanaan perjanjian, 2. Penggabungan dua atau lebih tuntutan yang salah satu diantara hakimnya tidak berwenang secara relatif untuk memeriksanya, 3. Penggabungan mengenai bezit dengan tuntutan mengenai eigendom). Lihat bukunya Abdul Manan, *op.cit.*, Hal. 41

⁸⁸ Perubahan gugatan ada 4 (1), diubah sama sekali dalam artian baik posita maupun petitum, (2), diperbaiki, maksudnya suatu perbaikan terhadap gugatan berarti hal-hal tertentu dari gugatan itu bisa diperbaiki misalnya kekurangan kata, kalimat, atau kesalahan ketik, (3), dikurangi, maksudnya suatu gugatan dikurangi berarti ada bagian-bagian tertentu dari posita atau petitum gugatan yang dikurangi, dan (4), ditambah, yaitu suatu gugatan ditambah berarti bagian posita dan petitum di tambah. *Ibid*, Hal. 44

⁸⁹ Pencabutan gugatan dapat dilakukan sebelum gugatan diperiksa di dalam persidangan, sebelum tergugat memberikan jawaban, dan sesudah tergugat memberikan jawaban. *Ibid*, Hal. 46

Kuasa setelah selesai meja kedua menyerahkan kembali surat gugatan/permohonan kepada pihak berperkara setelah dicatat dan dikasih nomor urut untuk sidang kemudian para pihak yang berperkara akan dipanggil oleh juru sita/juru sita pengganti untuk menghadap ke persidangan, selambat-lambatnya tujuh hari Ketua Pengadilan menunjuk Majelis Hakim untuk memeriksa dan mengadili perkara dalam sebuah penetapan, untuk membantu Majelis Hakim dalam menyelesaikan perkara ditunjuk seorang atau lebih Panitera sidang.⁹⁰

Proses pemeriksaan perkara perdata di depan sidang dilakukan melalui tahap-tahap dalam hukum acara perdata, tahapan tersebut sebagai berikut:

a. Pembacaan Gugatan

Dalam setiap pemeriksaan perdata di pengadilan Majelis Hakim mengupayakan damai antara kedua belah pihak jika tidak dapat didamaikan kemudian dilanjutkan ke pembacaan gugatan. Sebelum dibaca peggugat berhak meneliti ulang mengenai seluruh materi yang ada.

Apabila dalam sidang pertama tergugat tidak hadir maka sidang dapat ditunda untuk di panggil sekali lagi. Jika dalam dua kali atau lebih panggilan secara resmi tergugat tidak hadir pula maka hakim dapat memutuskan perkara dengan putusan *Verstek*. Apabila telah

⁹⁰ Mukti Arto, *op.cit*, Hal.61

dijatuhkan putusan *Verstek* dan ternyata penggugat mengajukan banding maka tergugat tidak dapat mengajukan *Verzet* melainkan ia boleh juga mengajukan banding, tetapi jika penggugat tidak mengajukan banding maka tergugat tidak boleh mengajukan banding melainkan hanya boleh mengajukan *Verzet*. Jika majelis hakim sudah memutuskan sedangkan tergugat masih belum puas maka ia dapat mengajukan banding.⁹¹ Pengajuan *verzet* atau banding ini paling lama 14 hari setelah diputuskan oleh Majelis Hakim.

b. Jawaban tergugat

Setelah pembacaan gugatan selesai dan dipertahankan oleh penggugat, maka tergugat dapat mengajukan jawaban baik dalam sidang itu juga maupun dalam sidang berikutnya. “Jawab jinawab ini dapat berlangsung sekurang-kurangnya 3 kali. Namun jika jawab-jinawabnya terjadi secara lisan maka acaranya akan lebih sederhana.”⁹²

c. Replik penggugat

Replik penggugat adalah jawaban/tanggapan dari penggugat/pemohon atas jawaban yang diajukan /disampaikan oleh tergugat/termohon.⁹³

⁹¹ Mukti Arto, *op.cit*, Hal.89

⁹² Disampaikan oleh Ahmad Sofwan. Dalam acara pelatihan simulasi persidangan yang diselenggarakan oleh HMJ Hukum Perdata Islam Fak. Syari’ah IAIN Walisongo Semarang, pada hari Jum’at tanggal 17 Juni 2011, Hal.1

⁹³ *Ibid*

d. Duplik tergugat

“Sedangkan duplik adalah jawaban/tanggapan dari tergugat/termohon atas replik yang diajukan disampaikan oleh penggugat/pemohon”.⁹⁴

e. Pembuktian

Dalam hal pembuktian menurut pasal 1866 KUHPer alat-alat bukti terdiri atas:⁹⁵

- Bukti tulisan/surat
- Bukti dengan saksi
- Persangkaan
- Pengakuan dan
- Sumpah

f. Kesimpulan

Dalam tahapan ini baik penggugat/pemohon maupun tergugat/termohon diberi kesempatan untuk mengajukan pendapat akhir yang merupakan hasil pemeriksaan selama sidang berlangsung, menurut pandangan masing-masing.

⁹⁴ *Ibid*

⁹⁵ tp, *KUHPer, KUHP, KUHPA*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, cetakan I, Hal. 440

g. Putusan hakim

Putusan Hakim ialah pernyataan Hakim yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan diucapkan oleh Hakim dalam sidang terbuka untuk umum, sebagai hasil dari pemeriksaan perkara perdata (*kontentius*), sedangkan penetapan ditujukan untuk perkara permohonan (*voluntair*), dan akta perdamaian ialah akta yang dibuat oleh hakim yang berisi hasil musyawarah antara para pihak dalam sengketa kebendaan untuk mengakhiri sengketa dan berlaku sebagai putusan.⁹⁶ Setelah selesai putusan dan sudah mendapatkan hukum tetap, tetapi salah satu pihak tidak puas dengan putusan tersebut maka dapat mengajukan Banding.⁹⁷ Jika tidak puas lagi bisa mengajukan Kasasi.⁹⁸ Apabila tidak puas lagi dapat mengajukan Peninjauan Kembali (PK)⁹⁹ sebagai usaha/upaya terakhir dalam proses persidangan

4. Asas Personalitas Keislaman

Peradilan agama dalam melaksanakan kekuasaannya terdapat asas yang secara umum harus diberlakukan, diantaranya yaitu mengenai asas personalitas Ke Islaman. Asas personalitas merupakan dasar awal dari peradilan untuk menjalankan sesuai dengan kompetensinya yang mana

⁹⁶ Mukti Arto, *op.cit*, Hal.251

⁹⁷ Upaya Banding ialah mohon supaya perkara yang sudah diputus oleh Pengadilan tingkat pertama diperiksa ulang oleh Pengadilan yang lebih tinggi karena merasa belum puas dengan keputusan Pengadilan tingkat pertama. *Ibid*, Hal.280

⁹⁸ Upaya Kasasi ialah pembatalan putusan oleh Mahkamah Agung. *Ibid*, Hal.292

⁹⁹ Upaya hukum Peninjauan Kembali ialah meninjau kembali putusan perdata yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, karena diketahui hal-hal baru yang tidak dapat diketahui oleh Hakim, sehingga apabila hal-hal itu diketahuinya maka putusan lain akan menjadi. *Ibid*, Hal.303

dalam asas personalitas disebutkan bahwa penyelesaian perkara di Pengadilan Agama merupakan pengadilan untuk orang-orang yang beragama Islam, hal tersebut tidak hanya untuk orang Islam akan tetapi orang non-muslim juga dapat menyelesaikan perkara di Pengadilan Agama asalkan akad awalnya menggunakan syari'at Islam.

Asas Personalitas Ke Islaman tersebut telah diatur dalam Undang-undang No. 7 Tahun 1989 yang tertuang dalam pasal 2, penjelasan umum angka 2 alenia ketiga dan pasal 49 ayat 1. Yang berbunyi:

*“Peradilan Agama merupakan salah satu kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu.....”*¹⁰⁰

Isi dari asas personalitas keislaman sebagai dasar kewenangan Pengadilan Agama adalah sebagai berikut:¹⁰¹

- a. Suatu perkara yang menyangkut status hukum seorang muslim atau
- b. Suatu sengketa yang timbul dari suatu perbuatan/peristiwa hukum yang dilakukan/terjadi berdasarkan Hukum Islam atau berkaitan erat dengan status hukum sebagai seorang muslim, dalam keluarga sebagaimana dimaksud pasal 49 Undang-undang. No.7/1989

2. PERAN DAN FUNGSI ADVOKAT DALAM SISTEM PERADILAN AGAMA

Peran advokat dalam sistem peradilan di Indonesia sangat signifikan sekali karena advokat tidak boleh membedakan ras, agama, suku, warna kulit dan lain sebagainya dalam melakukan praktek memberikan

¹⁰⁰ M.Yahya Harahap, *op.cit*, Hal. 37

¹⁰¹ Mukti Arto, *op.cit*, Hal. 6

bantuan hukum di Pengadilan, karena sejarah di Indonesia menunjukkan kontribusi signifikan dari kalangan advokat terhadap pelaksanaan bantuan hukum secara cuma-cuma (*prodeo*), serta lembaga-lembaga hukum di Indonesia kini tumbuh kian pesat, juga tidak lepas sepenuhnya dari peran advokat. Dimana dalam masalah yang genting dalam masa setelah kemerdekaan terjadi masa transisi untuk pelegalan advokat secara nasional di Indonesia dan pembelaan secara keseluruhan terhadap masyarakat karena hanya orang-orang tertentu yang mendapat bantuan hukum dan sampai akhirnya Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADIN) mengambil keputusan untuk mendirikan lembaga bantuan hukum yang dimulai dari Jakarta dan mengembangkan pola bantuan hukum struktural yang lebih menonjol sikap kritisnya kepada penguasa.¹⁰²

Peran advokat dalam sistem peradilan terbukti sangat dibutuhkan dalam masalah penyelesaian di Pengadilan karena para advokat mereka mengetahui secara jelas mengenai proses beracara di Pengadilan baik di Pengadilan Umum maupun di Pengadilan Agama. Pembuktian tersebut terlihat sekarang ini seperti timbul banyaknya lembaga-lembaga bantuan hukum maupun konsultan-konsultan hukum dalam membantu menyelesaikan masalah yang ada, ditambah lagi dengan adanya kewenangan advokat untuk membantu penyelesaian perkara baik di dalam pengadilan (*litigasi*) maupun di luar pengadilan (*non-litigasi*). Seperti *Mediasi* dan *Negosiasi*

¹⁰² Binziad Kadafi , dkk, *op.cit*, Hal. 177

Munculnya Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat yang berarti fungsi Advokat sudah jelas keberadaannya, karena di dalam undang-undang tersebut dijelaskan mengenai Advokat secara keseluruhan mulai dari pengangkatan, kode etik, serta kewenangan mereka dalam memberikan bantuan hukum terhadap masyarakat yang mencari keadilan di penghujung pencariannya dalam menyelesaikan perkara terakhir mereka di Pengadilan Agama maupun Pengadilan yang lainnya.