

BAB 1V

ANALISIS PENERAPAN UPAYA DAMAI OLEH ADVOKAT PERKARA PERDATA CERAI GUGAT JALUR LUAR PENGADILAN (NON LITIGASI) DI LBH JAWA TENGAH.

A. Analisis Implementasi Upaya Damai dalam Perkara Perdata Cerai Gugat Melalui Jalur Non Litigasi di LBH Jawa Tengah

1. Persepektif Peraturan Perundang-Undangan

Berdasarkan pada Kode Etik Advokat pasal 4 huruf a, bahwa Profesi Advokat lebih di tekankan kepada penyelesaian sengketa dalam bentuk damai. Dalam regulasi Undang-Undang No. 30 Tahun 1999 menekankan bahwa penyelesaian sengketa di luar pengadilan dengan menempuh jalan arbitrase atau alternatif penyelesaian sengketa yang didalamnya meliputi konsultasi, negosiasi, fasilitasi, mediasi atau penilai ahli.¹

Berdasarkan sudut pandang hukum positif, seorang advokat langsung menyikapi dengan baik terhadap mereka, karena tidak semua masalah diselesaikan harus secara litigasi (ke Pengadilan) tetapi justru secara non litigasi (di luar pengadilan), karena selama ini proses upaya damai secara litigasi mulai dari pendaftaran sampai dengan putusan selalu memakan waktu

¹ Khotibul Umam, *Penyelesaian Sengketa Di Luar Pengadilan*, Cet. I, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2010, hlm. 102

yang lama yang biayanya tidak sedikit. Hal ini mengakibatkan para pihak yang berperkara di pengadilan mengalami kelelahan atau bahkan kemiskinan jika biaya yang dikeluarkan terlalu besar.

Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah, merupakan sebuah lembaga independen yang memberikan layanan gratis konsultasi dan penyuluhan hukum bagi masyarakat luas, khususnya masyarakat marginal yang selama ini teraniaya hak-hak hukum dan hak-hak asasi manusia. Pada prinsipnya Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah mengutamakan penyelesaian di luar pengadilan, hal ini sesuai dengan kode etik LBH Jawa tengah serta Kode Etik Advokat, yaitu pada Pasal 4.

Pernyataan yang sama dijelaskan juga oleh Direktur LBH Jawa Tengah bahwa upaya damai dalam menangani perkara adalah sebuah keharusan atau sesuatu yang mesti dilakukan pada tahap penyelesaian perkara sebelum dilanjutkan ke tahap berikutnya atau jalur Litigasi. Hal ini sesuai dengan kode etik advokat pasal 4 huruf a yaitu mengutamakan upaya damai dan Undang-Undang Nomor 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Penyelesaian Sengketa Umum, yaitu pasal 1 angka 10, merumuskan bahwa alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak yakni

penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, konsiliasi atau penilaian ahli.²

Dari beberapa tahapan tersebut, prosedur yang digunakan oleh advokat sudah sesuai dengan aturan-aturan dalam kelembagaan di Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah sendiri dan secara yuridis dengan undang-undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa No. 30 tahun 1999. Jadi, mekanisme yang sifatnya formal pada dasarnya dapat disertakan dengan bentuk-bentuk penyelesaian sengketa yang sudah disusun dari tim mediator advokat sendiri. Dengan modifikasi yang seperti ini, dibutuhkan seni atau gaya kreativitas oleh advokat mediator untuk melakukan musyawarah, mempertemukan kedua belah pihak dalam perkara cerai gugat, menetralkan keadaan dengan berbagai cara ataupun bagaimana penggunaan gaya-gaya negosiasi dari kreativitas advokat sendiri.

Dalam praktiknya advokat LBH Jateng dalam melakukan upaya damai secara non litigasi, menggunakan tiga cara yaitu mediasi, konsiliasi dan arbitrase,³ hal ini mengingat dalam Mediasi adalah proses negosiasi pemecahan masalah, dimana pihak luar yang tidak memihak (*impartial*) bekerjasama dengan pihak yang bersengketa untuk mencari kesepakatan bersama. Dalam hal ini mediator tidak berwenang untuk memutus sengketa,

² Wawancara dengan Faisal (Direktur LBH Jateng) pada tanggal 19 Desember 2009 yang bertempat di kantor Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah, Jl. Kanguru Raya No. 11 Semarang

³. Upaya perdamaian yang dilakukan oleh team advokat LBH JATENG.

tetapi hanya membantu para pihak untuk menyelesaikan persoalan-persoalan yang dikuasakan kepadanya.

Penyelesaian sengketa yang kita kenal saat ini terdiri dari penyelesaian secara litigasi dan non litigasi, masing-masing mempunyai keunggulan dan kekurangan, namun dalam hal perkara gugat cerai penyelesaian secara non litigasi yakni melalui lembaga alternatif penyelesaian sengketa seperti LBH Jawa Tengah lebih menjadi pilihan para klien, hal ini dapat dilihat dari keunggulan-keunggulan yang tidak dijumpai dalam penyelesaian sengketa secara litigasi. Prosedur cepat, putusan non yudisial, prosedur rahasia, fleksibilitas dalam merancang syarat-syarat penyelesaian masalah, hemat waktu dan biaya, pemeliharaan hubungan baik, lebih mudah dikontrol dan lebih mudah memperkirakan hasil penyelesaian sengketa melalui Lembaga bantuan hukum dan lebih mudah diperkirakan hasilnya (*Predictable*), dan putusan bertahan lama karena penyelesaian sengketa secara kooperatif dibandingkan pendekatan adversial atau pertentangan.

Mediasi sebagai alternatif penyelesaian konflik non litigasi harus mempunyai prinsip-prinsip yang diajarkan dalam konsep *hakam*, adapun prinsip-prinsip hakam yang digunakan advokat Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah antara lain: Mediator harus berasal dari kalangan profesional, harus adil dan cakap, dan yang keempat mengedepankan *Win-Win Solution*

atau *Islah*.⁴ Seorang mediator harus berasal dari kalangan profesional, agar langkah-langkah yang ditempuh dalam menyelesaikan konflik dapat dilakukan dengan cepat serta menjaga kode etik. Profesionalitas menjadi penting dalam menjalankan tugasnya, terutama dalam proses mediasi. Ia harus menguasai akar-akar penyebab konflik (*Trigger*) dan peta konflik. Hal ini dibutuhkan agar konflik dapat dipahami dan diselesaikan oleh para pihak dengan bantuan mediator.

Mediator sebagai pihak ketiga yang netral melayani kepentingan para pihak yang bersengketa. juga membangun interaksi dan komunikasi positif, sehingga mediator mampu menyelami kepentingan para pihak dan berusaha menawarkan alternatif dalam pemenuhan kepentingan tersebut. Tindakan semacam ini sangat penting dilakukan mediator dalam rangka mempertahankan sikap Mediator komprominya, bila ia merasa kepentingannya dijaga oleh mediator. Dalam memandu proses komunikasi, mediator ikut mengarahkan para pihak agar membicarakan secara bertahap upaya yang mungkin ditempuh keduanya dalam rangka mengakhiri sengketanya.

2. Persepektif Hukum Islam

Berdasarkan dhahir nash surat a-Nisa' ayat 35 bahwa seorang yang menjadi mediator adalah para wakil dari pihak suami dan pihak istri. Namun dalam kasus syiqaq, para ulama berbeda pendapat mengenai siapa yang sesuai

⁴ Prinsip-Prinsip Hakamain di Lembaga Bantusn Hukum Jawa Tengah

dan patut menjadi mediator. Sebagaimana dijelaskan penulis pada Bab III bahwa embrio mediasi lahir sebagai bentuk pengembangan pesan moral al-Qur'an tentang *hakam*. Mediasi sebagai alternatif penyelesaian konflik non litigasi harus memenuhi prinsip-prinsip yang diajarkan dalam konsep hakam, antara lain: mediator harus berasal dari kalangan profesional (*khabir*), harus adil dan cakap, lalu mengedepankan upaya *win-win solution* atau *ishlah*.

Begitu juga di Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah dalam prakteknya selalu berpedoman pada surar Al-Nisa' ayat 35 yang intinya mengutamakan upaya damai dengan cara mengutus hakamain dari pihak perempuan dan pihak laki-laki. Hakamain yang ada di Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah sudah berpengalaman dibidang mediasi.

Pada dasarnya sesuai dengan surat Al-Nisa' ayat 35 hakam adalah ditujuk dari pihak suami dan pihak istri (*min ahlihi dan min ahliha*) yang mengedepankan upaya damai, tetapi statmen ini ditafsirkan oleh beberapa ulama' ahli fiqh diantaranya adalah bahwa hakam boleh dikuasakan pada penguasa setempat yaitu seorang yang jujur dan dapat dipercaya untuk menyelidiki perkaranya dan mencegah yang salah dan dzalim diantar keduanya agar tidak meneruskan kesalahan dan kedzalimannya itu. Tetapi jika persengketaan itu sudah berkepanjangan dan sudah menjadi makin gawat maka hendaklah perkaranya diserahkan kepada suatu team juri yang terdiri dari seorang kepercayaan fihak suami dan seorang kepercayaan fihak istri.

Team juri atau pendamai ini mempelajari persoalan sengketa secara seksama dan memutuskan apa yang menjadi kebaikan bagi kedua belah pihak.

Di Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah, hubungan kekerabatan (untuk menunjuk hakim) tidak merupakan syarat sah untuk menjadi hakim. Sebab tujuan pokok dibutuhkanannya hakim adalah untuk mencari jalan keluar dari kemelut rumah tangga yang dihadapi oleh pasangan suami istri dan ini dapat tercapai sekalipun bukan dari kedua belah pihak.

Namun LBH Jawa Tengah dalam prakteknya menggunakan hakamain (yakni dua orang hakim) profesional, adil cakap dan mengedepankan jalur perdamaian yang siap ditunjuk sebagai hakim pada kasus gugat cerai dari pihak suami dan pihak istri. Hal ini diperkuat dengan pendapat para ulama' ahli fiqh yang membolehkan bahwa hakamain tidak harus dari kalangan keluarga, tetapi bisa dikuasakan oleh team ahli dibidangnya.

Sama halnya kode etik profesi advokat Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah, seorang *hakam* harus menjaga rahasia materi konflik suami istri dalam rumah tangga. Di samping itu, kode etik yang harus dipegang oleh hakim, bahwa hakim bertugas untuk menyelesaikan masalah, bukan jusru dengan hadirnya hakim akan semakin bertambah kerumitan pada persoalan. Oleh karenanya, hakim harus mampu menjadi fasilitator yang arif dan bijak agar konflik yang diselesaikannya menghasilkan kesepakatan damai (*win-win solution*).

B. Analisis Tingkat Keberhasilan Upaya Damai Jalur Luar Pengadilan oleh Advokat terhadap Klien pada Perkara Perdata Cerai Gugat Di LBH Jawa Tengah

Mediator mempunyai peran menentukan dalam suatu proses mediasi. Gagal tidaknya mediasi juga sangat ditentukan oleh peran yang ditampilkan mediator. Ia berperan aktif dalam menjembatani sejumlah pertemuan antar para pihak. Desain pertemuan, memimpin dan mengendalikan pertemuan, menjaga keseimbangan proses mediasi dan menuntut para pihak mencari suatu kesepakatan merupakan peran utama yang harus dimainkan oleh mediator. Pada posisi ini, mediator menjadi katalisator yang mendorong lahirnya diskusi-diskusi konstruktif dimana para pihak terlibat secara aktif dalam membicarakan akar persengketaan mereka. Dalam diskusi tersebut para pihak mengemukakan sejumlah persoalan dan kemungkinan penyelesaiannya. Mediator membantu para pihak dalam pertukaran informasi dan proses tawar menawar dalam rangka memperoleh sejumlah kesepakatan.

Jadi, dapat dikatakan bahwa mediator mempunyai peranan yang begitu besar dalam melakukan upaya perdamaian sehingga hasil yang diharapkan bisa membawa suasana yang lebih kondusif, nyaman dan tidak ada rasa saling permusuhan diantara kedua belah pihak. Dalam hal ini perkara cerai gugat, karena dalam perkara tersebut sangat rentan dengan permusuhan dan berpretensi ke arah yang tidak nyaman untuk diteruskan hubungannya. Selain itu juga berimplikasi kepada anak-anak yang menjadi tumpuan masa depannya.

Berdasarkan hasil penelitian penulis, bahwa Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah selama kurun waktu tahun 2005 – 2009 telah menangani perkara perdata sebanyak 64 perkara gugat cerai, adapun tingkat keberhasilan advokat LBH Jateng dalam melakukan mediasi diluar pengadilan sebanyak 40 perkara berhasil, dan 24 mengalami kegagalan yang akhirnya dilanjutkan ke jalur litigasi. Hal ini dapat diprosentasikan bahwa tingkat keberhasilan LBH Jawa tengah kurun waktu 2005 – 2009 dalam menangani kasus cerai gugat sejumlah 62, 5% mengalami keberhasilan dan 37,5 % berlanjut ke pengadilan.⁵

Lihat tabel di bawah ini :

Tahun	Data Gugat Cerai yang masuk	Tingkat Keberhasilan %	Tingkat Kegagalan %
2005	16 Kasus	10 (62,5 %)	6 (37,5 %)
2006	10 Kasus	6 (60 %)	4 (40 %)
2007	13 Kasus	8 (61,5 %)	5 (38,5 %)
2008	11 Kasus	7 (63,6 %)	4 (36,4 %)
2009	14 Kasus	9 (64,3 %)	5 (35,7 %)

Selama kurun waktu 5 tahun LBH Jawa Tengah menerima klien sejumlah 64 perkara gugat cerai, tentunya dalam penyelesaiannya mengalami keberhasilan dan kegagalan. Namun kalau dilihat secara prosentasi tingkat keberhasilan upaya

⁵ Sumber data: Dokumentasi/arsip di LBH Jawa Tengah pada tanggal 05 Januari 2010.

damai yang dilakukan oleh LBH Jawa Tengah sangat signifikan, karena sejak tahun 2005 -2009 prosentasinya lebih dari 50 %, yakni 62,5 %.

Dengan melihat prosentasi yang begitu besar tiap tahunnya yang cenderung ke arah perceraian, maka Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah perlu dilakukan upaya-upaya pencegahan yang tidak berlanjut ke arah proses hukum. Sebenarnya sangat banyak jika dilakukannya dengan pendekatan secara integral dan komprehensif. Dengan pendekatan agama, pendekatan sosiologis, psikologis, para advokat dapat menggunakannya melalui cara-cara yang seperti itu, dengan tidak menguntungkan di salah satu pihak. Oleh karena itu, pendekatan secara komprehensif pun secara efektif dapat optimal, yang sangat tergantung dari kreativitas gaya-gaya mediator sendiri.⁶

Adapun tingkat keberhasilan dalam menyelesaikan sengketa dipengaruhi oleh faktor: pemberi kuasa maupun tergugat / termohon, yang pada umumnya bisa memahami adanya akibat perceraian baik secara agamis maupun sosiologis, proses pengajuan cerai dengan alasan hukum yang tidak kuat, sehingga dapat dihindari perceraian, pemberi kuasa maupun tergugat, yang pada mulanya sudah berniat untuk cerai, tetapi karena dipengaruhi pihak ketiga lain, bisa disadarkan, dan peran dan dorongan serta dari anak / keluarga lainnya / pimpinan atasan, dapat dihindari perceraian. Selain itu juga dipengaruhi oleh beberapa strategi perdamaian yang dilakukan oleh tim advokat Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah yaitu melalui dua pendekatan yaitu:

⁶ Strategi advokat LBH JATENG dalam melakukan upaya damai.

pertama pendekatan agamis yaitu yaitu menjelaskan prinsip-prinsip agama tentang perceraian, karena pada hakekatnya setiap agama membenci dan melarang perceraian

Kedua pendekatan psikologis dan sosiologis, yaitu bahwa setiap perceraian pasti memiliki dampak negatif yaitu adanya keberadaan anak-anak sebagai akibat adanya perceraian masalah harta gono gini (harta bersama), status duda/janda, adanya pandangan negatif masyarakat di lingkungannya dan lain-lain.

Adapaun faktor-faktor yang menyebabkan kegagalan dalam menangani cerai gugat yang akhirnya melalui jalur litigasi adalah: pemberi kuasa pada umumnya sudah berniat untuk cerai, Proses pengajuan cerai dari para principal selalu disertai dengan alasan hukum yang kuat dan alasan lain-lain yang logis, sehingga ajuan cerai sulit dihindari, Proses pengajuan cerai dari para principal, khususnya yang dari pihak suami antara lain disebabkan karena adanya niat para suami untuk poligami tetapi tidak berhasil, maka cerai menjadi alternatif yang relatif lebih mudah untuk melakukan nikah lagi, Alasan lain pengajuan cerai seperti: masalah ekonomi, masalah kecemburuan yang berlebihan, masalah pindah agama, dll.⁷

Kecenderungan yang diambil peran advokat di kantor LBH Jawa Tengah dalam melakukan perdamaian di luar pengadilan sebenarnya sudah mengalami beberapa tahapan yang sudah dipenuhi di dalam Undang-Undang Arbitrase dan

⁷ Hasil wawancara dengan Faishal, (Direktur LBH Jateng) didukung dengan observasi di LBH Jawa Tengah pada tanggal 05 Januari 2010

Alternatif Penyelesaian Sengketa (ADR). Namun disini yang patut diperhatikan adalah adanya keseriusan dari para pihak untuk kembali dari keadaan yang semula. Artinya hubungan rumah tangga dijalin dengan keharmonisan. Sekalipun dari tim advokat untuk mendamaikan para pihak, tetapi kalau dari mereka yang didamaikan tidak ada keseriusan atau kemantaban, upaya keras dari tim advokat tidak memberikan hasil.

Problematika yang dihadapi oleh advokat Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah dalam melakukan upaya damai atas perkara cerai gugat sangat beragam, seperti yang tampak pada faktor-faktor eksternal dan internal di atas. Jadi, tidak mudah tim advokat untuk mengarahkan kliennya untuk mendamaikan kedua belah pihak, yang memang itu sangat dipengaruhi oleh unsur-unsur ekonomi, politis, budaya, dan unsur-unsur lainnya. Melihat begitu sentralnya peran yang diambil oleh para tim advokat yang berhak melakukan mediasi tersebut, maka tidak mudah begitu saja tugas dan wewenang advokat untuk langsung perkara cerai gugat tersebut didaftarkan ke pengadilan. Akan tetapi, walaupun memang para advokat yang tergabung dalam tim tersebut sudah berusaha dengan maksimal untuk mendamaikan para pihak di luar pengadilan itu ternyata tidak membuahkan hasil, maka alternatif terakhir yang ditempuh setelahnya yaitu didaftarkan ke pengadilan untuk diproses secara litigasi dengan mekanisme yang sesuai prosedur dalam hukum acara perdata, dalam perkara cerai gugat.

Maka, dari sinilah sebenarnya perjuangan dari para advokat di Lembaga Bantuan Hukum Jawa Tengah (LBH Jateng) untuk mengarahkan kepada *win-win*

solution yang memang sudah menjadi kewajiban dari advokat untuk mendamaikan, yang secara tegas tertuang dalam undang-undang advokat dan termasuk dalam tugas advokat selain membantu untuk mendampingi di pengadilan dalam berbagai tingkat sampai terakhir. Oleh karena itu, yang menjadi perhatian penting disini adalah pengupayaan secara maksimal yang dilakukan oleh tim advokat untuk mendamaikan kedua belah pihak pada perkara cerai gugat secara non-litigasi. Karena yang terakhir inilah diharapkan mampu memberikan solusi yang terbaik bagi keduanya.