

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Pengertian Lawyer

Untuk memahami apa itu yang dimaksud Lawyer, maka kita perlu mengenal istilah-istilah yang sudah ada dan definisinya. Bila sudah mengenal istilah-istilah, mengetahui definisi-definisi, maka akan sangat mudah untuk memahami pengertian Lawyer.

Dalam Bahasa Indonesia. Lawyer diterjemahkan menjadi “pengacara”. Kadang juga disebut “Advokat”, “Ajuster”, “Pembela”, “Penasehat Hukum”, “Prokol”. Dari sekian banyak istilah itu yang paling sering kita dengar adalah “Advokat”, “Pengacara”, “Pembela”, “Penasehat Hukum”.¹ Dewasa ini dengan kemajuan elektronik dan media cetak istilah-istilah tersebut semakin akrab serta wajah-wajah Lawyer pun makin tak asing, semisal acara televisi ILC (*Indonesia Lawyer Club*) di tvOne, yang acaranya megupas kasus-kasus hukum yang sedang bomming.

Istilah dan pengertian Advokat dan Pengacara sebagai nama profesi Hukum dalam sejarahnya telah dikenal dengan istilah *Advokat* dan *Procureur* di Negara Belanda, dan istilah Barrister dan Solicitoir di Inggris, Advocate di Singapura, istilah Lawyer di Amerika yang sekarang menjadi istilah yang digunakan secara internasional.² Istilah Penasehat Hukum atau Profesi Hukum

¹ Ari Yusuf Amir, *Strategi Bisnis Jasa Advokat*, (Yogyakarta:Navila Idea,2010), hal.16

²Ropaun Rambe, *TehnikPraktik Advokat*, (Jakarta: PT Grasido, 2003) , ha.l 6

adalah istilah resmi di Indonesia, yang mengaburkan pengertian Advokat sebagai profesi hukum, Maksudnya Legal Profession atau Profesi Hukum itu adalah Lawyer atau Advokat dan bukan Penasehat Hukum atau Konsultan Hukum.³ Jadi pekerjaan yang dilakukan oleh Advokat itu sudah mencakup Penasehat Hukum atau Konsultan Hukum.

Sebenarnya kesemua istilah mempunyai makna yang sama karena istilah tersebut hanyalah persoalan penyebutan yang bertemu dalam satu bidang yang sama yakni profesi yang menyediakan jasa hukum.

Didalam (Undang - Undang no 18 tahun 2003 tentang Advokat,⁴ Pasal 1,2&4) Advokad adalah orang yang berprofesi memberi Jasa Hukum, baik di dalam maupun di luar Pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan Undang–Undang. Jasa Hukum adalah jasa yang di berikan advokad berupa memberikan konsultasi, menjalankan kuasa, mewakili mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan Hukum klien. adapun Klien adalah orang, atau Badan Hukum, atau Lembaga lain yang menerima jasa hukum dari advokat.

Secara umum, tujuan lawyer adalah untuk membantu kliennya dalam memperoleh hak-haknya dalam proses penegakan hukum, baik melalui jalur Pengadilan (*litigation*) maupun di luar jalur Pengadilan (*non litigation*). Penggunaan jasa bantuan hukum melalui para Lawyer sangat tergantung kepada kebutuhan kliennya, jenis kasus apa yang diperselisihkan dan tujuan

³ *Ibid.*,hal.7

⁴ Otto Hasibuan , *Kitab Advokat Indonesia*, (Jakarta, Peradi, 2007),hal.42

hukumnya.⁵ Maksudnya jenis apa yang diperselisihkan serta tujuan hukumnya. Semisal sengketa kewarisan, klien menghendaki di selesaikan secara hukum Islam di Pengadilan Agama atau Hukum Perdata di Pengadilan Negeri.

Untuk menjadi seorang Lawyer ada syarat-syarat umum yang di atur oleh Undang-Undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, adapun syarat khususnya adalah berlatar belakang pendidikan tinggi hukum maksudnya lulusan Fakultas Hukum, Fakultas Syariah, Perguruan Tinggi Hukum Militer, Perguruan Tinggi Ilmu Kepolisian. Lulusan sarjana tidak cukup untuk menjadi seorang Lawyer, namun harus melalui pendidikan khusus profesi advokat(PKPA) terlebih dahulu yang di selenggarakan oleh Organisasi Advokat.⁶

Setelah PKPA tidak lantas seorang calon lawyer berjalan mulus begitu saja menjadi Lawyer karena menjadi lawyer tidak mudah seperti membalik tangan, dan selanjutnya harus mengikuti ujian profesi Advokat hingga memperoleh sertifikat kelulusan dari organisasi Advokat. Setelah lulus juga tidak serta merta langsung bisa praktik di pengadilan di seluruh Indonesia karena dalam Pasal 3 Ayat (1) huruf g UU Advokat di jelaskan harus magang terlebih dahulu di kantor advokat dan harus dilakukan secara kontinyu sekurang-kurangnya selama dua tahun.

Setelah kira-kira sudah mempunyai persyaratan yang cukup sesuai Undang-Undang yang berlaku maka selanjutnya bisa diangkat oleh Organisasi

⁵ Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum Dalam Hukum Islam*, (Jakarta: Kementerian Agama RI, 2011), hal,67

⁶ Sartono dan bhakti suryani, *Prinsip-Prinsip Dasar Profesi Advokat*, (Jakarta: dunia cerdas, 2013), hal,10

Advokat dan di buat kan salinan keputusan pengangkatan Advokat yang nantinya di sampaikan kepada MA dan Menteri , setelah itu harus disumpah jabatan di Pengadilan Tinggi setempat berdasarkan Pasal 4 Ayat (1) UU No 18 tahun 2003. Saat mengucap sumpah harus memakai toga, sesuai Keputusan Menteri Kehakiman Republik Indonesia No; M. 07. UM.01.06.Tahun 1983. Setelah sumpah dilaksanakan maka salinan berita acaran sumpah diserahkan kepada panitera Pengadilan Tinggi yang bersangkutan dikirim ke Mahkamah Agung, Menteri, dan Organisasi Advokat untuk arsip Negara.⁷

Setelah selesai pengangkatan, Advokat wajib menjadi anggota Organisasi advokat semisal PERADI, IKADIN, SPI, AAI, APSI, AKHI, HKHPI, HAPI. Setelah menjadi anggota maka ia sudah mempunyai hak dan kewajiban melaksanakan profesi sebagai Lawyer.

Apabila seorang Lawyer telah menerima kuasa dari klien dalam suatu urusan perdata dalam bentuk sengketa kewarisan, maka ia sudah mempunyai sebuah kewajiban mewakili kliennya dalam mengurus masalah yang dihadapi, bentuknya memperjuangkannya sampai selesai, hal pertama Lawyer harus mengetahui seluk-beluk masalah yang dihadapi klien. Ibaratnya dokter dengan pasiennya, lawyer mempunyai hak penuh dalam hal memperoleh informasi dari klien.

B. Kedudukan Lawyer

Asas kebebasan Advokat atau “Independence Of Lawyers” merupakan syarat mutlak dari profesi yang diakui dan diterima serta dipertahankan dalam

⁷ *Ibid*, Hal, 22-23

Konferensi-Konferensi Advokat di seluruh Dunia. Dan disyaratkan dalam resolusi Kongres VII PBB Tahun 1985 yang menyatakan bahwa asas kebebasan Advokat atau *Independence Of Lawyers* merupakan syarat mutlak sebagai Komplement atau bagian yang tidak terpisah dari kebebasan peradilan atau sebagai “*Complement of the independence of the judiciary*”.⁸

Pada dasarnya Advokat merupakan profesi yang bebas; dalam artian tidak ada batas kewenangan dalam melakukan bantuan, pembelaan, perwakilan atau pendampingan terhadap kliennya. Maka tugasnya sebagai kewajiban profesinya, sebagaimana diamanatkan oleh Undang-Undang, demikian juga Advokat bebas melakukan tugasnya, baik yang berkaitan dengan kewenangan materi hukum atau wilayah praktek di lembaga peradilan manapun.⁹ dan bisa berpraktek diseluruh wilayah peradilan diseluruh Wilayah Negara Indonesia.

Sebagai Lawyer memang memiliki kebebasan dan kemandirian yang di jamin oleh Hukum dan peraturan perundang-undangan (Pasal 5 UU Advokat).¹⁰ Akan tetapi tidak sepenuhnya memiliki kekebalan (*immunity*) absolut. Pada Pasal 6 hingga Pasal 13 UU Advokat jelas-jelas ada ketentuan yang dapat menjerat seorang yang memberikan jasa hukum sebagai Advokat/Lawyer.

⁸ Ropaun Rambe, *Tehnik Praktik Advokat*, (Jakarta: PT Grasido, 2003) , hal.38

⁹ Rosadi dan Hartini, *Advokat Dalam Prespektif Islam*, (Jakarta: Galia Indonesia, 2003), hal.83

¹⁰ Bambang Kesowo, *Undang-Undang Advokat No. 18 Tahun 2003*, (Bandung: Citra Umbara,2003), hal. 8. (1) Advokat bersetatus sebagai penegak hukum, bebas dan mandiri yang di jamin oleh Hukum dan peraturan perundang-undangan. (2) wilayah kerja Advokat meliputi seluruh wilayah Negara Republik Indonesia

seorang Lawyer akan hilang imunitasnya jika melakukan hal-hal sebagai berikut:¹¹

1. Mengabaikan atau menelantarkan kepentingan klienya.
2. Berbuat atau bertingkah laku, bertutur kata, atau mengeluarkan perkataan atau menunjukkan sikap tidak hormat terhadap Hukum, peraturan perundang undangan atau Pengadilan.
3. Berbuat dengan hal yang bertentangan dengan kewajiban, kehormatan dan martabat profesi.
4. Melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang undangan atau melakukan perbuatan tercela.
5. Melanggar sumpah atau janji Advokat dan atau kode etik profesi Advokat.

Ketentuan Pidana UU Advokat Pasal 31 menegaskan bahwa setiap orang yang sengaja menjalankan profesi Advokat dan bertidak seolah-olah sebagai Advokat, tetapi bukan Advokat sebagai mana yang diatur dalam Undang-Undang ini, dipidana dengan pidana kurungan penjara paling lama 5(lima) Tahun, dan denda paling banyak Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).

Advokat, Penasehat Hukum, Pengacara Praktik, dan Konsultan Hukum dinyatakan sebagai Advokat, dan salah satu syarat menjadi Advokat adalah bukan Pegawai Negeri atau Pejabat Negara adapun yang di maksud Pegawai Negeri adalah Pegawai Negeri Sipil, Anggota TNI, Anggota Polisi. Sedang yang dimaksud Pejabat Negara adalah anggota MPR, anggota Lembaga

¹¹ Ari Yusuf, *Strategi...*, Hal.29

Negara Lain, Menteri, Duta Besar, Gubernur, Walikota, Bupati, dan anggota DPR.¹²

Seorang Advokat dapat beracara dimanapun diseluruh Nusantara, di semua Lingkungan Peradilan, misalnya di Lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara (lihat SEMA No.8 Tahun 1987). Kedudukan Advokat pada salah satu Pengadilan Tinggi sebagaimana disebutkan dalam Surat Keputusan Menteri Kehakiman RI hanya untuk kepentingan pengawasan dan bukan sebagai pembatasan Wilayah kerjanya sebagai Advokat atau Pengacara. Kartu Advokat yang diterbitkan Pengadilan Tinggi ia terdaftar, sifatnya hanya tindakan administratif sebagai kartu identitas. Apabila kartu anggota itu masa berlakunya berakhir tidak berarti kedudukan sebagai Advokat atau Pengacara selesai. Dengan menunjukkan foto copy SK Menteri Kehakiman RI, Advokat dapat beracara dimuka pengadilan. Bagi Advokat yang mengadakan praktek di luar Wilayah Hukum Pengadilan Tinggi di mana ia terdaftar dan berkedudukan, ia cukup mengirim surat pemberitahuan kepada Pengadilan Tinggi dimana ia terdaftar dengan tembusanya kepada Ketua Mahkamah Agung RI, Ketua Pengadilan Tinggi (PTA kalau Pengadilan Agama), dan kepada Ketua Pengadilan Negeri (PA kalau Lingkungan Pengadilan Agama) dimana ia hendak mengadakan praktek beracara.¹³

Lawyer dalam hal kedudukan sebagai penegak hukum dengan tujuan memperjuangkan keadilan adalah setara dengan (Hakim, jaksa, polisi) karena

¹² Aris Bintania, *Hukum Acara...* hal. 116

¹³ H. Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Yayasan al Hikmah 2000), hal.45

peranya sama-sama pentingnya semisal Polisi dengan penyidikanya, Jaksa dengan tuntutananya, Hakim dengan putusanya, sedangkan Lawyer dengan pembelaanya. Namun dalam peran dan fungsinya masing masing berbeda. Ditinjau dari wilayah kekuasaanya, Hakim menjalankan kekuasaan secara yudikatif, jaksa dan polisi secara eksekutif sedangkan Lawyer menjalankan atas kuasa dari Klianya dan tidak terpengaruh oleh kekuasaan Negara (eksekutif dan yudikatif).

C. Tugas dan Fungsi Lawyer

Tugas adalah kewajiban; sesuatu yang wajib dilakukan atau ditentukan untuk dilakukan. Tugas Advokat berarti sesuatu yang wajib dilakukan oleh Advokad dalam memberikan Jasa Hukum kepada masyarakat/klianya. Oleh karena itu, Advokat dalam menjalankan tugasnya bertanggung jawab kepada Negara, masyarakat, Pengadilan, klien,dan pihak lawanya.¹⁴ Lawyer dalam menjalankan tugasnya itu tidak terinci dalam uraian tugas karena bukan merupakan pejabat Negara.

Tanggung jawab kepada masyarakat itu tercermin pada Pasal 3 dan 4 Kode Etik Advokat Tahun 2002, dalam pemberian bantuan Hukum secara Cuma-Cuma, seorang Lawyer di jelaskan dalam hal tersebut tidak boleh menolak, ataupun mengesampingkan orang yang meminta bantuan dan menanganinya tidak seperti klien yang memberi imbalan.

¹⁴Rahmat Rosadi dan Sri Hartini, *Advokat dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, (Jakarta: Galia Indonesia,2003), hal.84

Dalam hal tanggung jawab kepada pengadilan, seorang Lawyer tidak diperbolehkan berlaku curang terhadap (majlis) Hakim dan Advokat lawan. Lawyer mempunyai dua kewajiban yaitu *pertama*, dia berkewajiban untuk setia (loyal) kepada kliennya. *Kedua*, berkewajiban mempunyai iktikad baik dan terhormat dalam hubungan dengan pengadilan. Sebagaimana diatur dalam Kode Etiknya dalam poin mengenai cara bertindak menangani perkara.¹⁵ Dalam hal tanggung jawab kepada tuhanya undang-undang mengatur hal tersebut karena tidak semua lawyer beragama Islam dengan sebutan *hablumminallah*.

Dalam melakukan pembelaan kepada kepentingan kliennya bisa bersifat konsultasi (posisi sebagai konsultan) yang dilakukan di luar maupun di dalam Pengadilan. untuk membela kepentingan kliennya sebagai *guide procedur* maksudnya Lawyer tidak hanya bermodal gagah serta tampan, atau *waton ngeyel* namun haruslah bersikap ilmiah, obyektif, jujur, dan berfikir logis. Karena Lawyer merupakan *rechtsvinding* yakni selaku salah satu unsur penemu Hukum yang merupakan komponen penentu dalam rangka membantu Hakim dalam menemukan hukum.

Sebagai Konsultan Hukum dari masyarakat. dalam setiap persoalan Hukum yang memintakan penjelanya atau nasehatnya. Seorang Lawyer sangat tidak di benarkan oleh Kode Etiknya untuk memberikan nasehat-nasehat yang menyesatkan atau mendorong orang untuk berbuat yang bertentangan dengan norma-norma kemasyarakatan. mengabdikan kepada Hukum, dalam hal ini

¹⁵ Sartono dan bhakti suryani, *Prinsip-Prinsip Dasar Profesi Advokat*, (Jakarta: dunia cerdas, 2013), hal.,93

seorang Lawyer harus bisa memberikan kontribusinya secara nyata terhadap pembangunan Hukum di Negeri ini.¹⁶

Kontribusinya bisa berupa pikiran-pikiran pribadinya melalui tulisan atau karya ilmiah atau berupa sumbangan pemikiran secara organisatoris, berupa seminar, diskusi atau semacamnya. Atau bisa pula dalam bentuk ikut merumuskan RUU yang akan berlaku.

Fungsi dan Peran Lawyer dalam menjalankan perannya di dalam maupun di luar Pengadilan sebagai berikut:¹⁷

Mengenai fungsinya: lawyer sebagai pengawal Konstitusi, memperjuangkan HAM di Negara Hukum Indonesia, melaksanakan kode etiknya sebagai Advokat, memegang teguh sumpah jabatan dalam menegakkan Hukum keadilan dan kebenaran, menjunjung tinggi serta mengutamakan idealism (nilai keadilan dan kebenaran), menjunjung tinggi citra profesi Advokat yang terhormat (*officium nobile*), melindungi dan memelihara kemendirian, kebebasan, derajat dan martabat Advokat, meningkatkan mutu pelayanan terhadap masyarakat, menangani perkara sesuai Kode Etik Advokat, membela klien dengan cara jujur dan bertanggung jawab, mencegah penyalahgunaan keahlian, memelihara kepribadian Advokat, menjaga hubungan baik dengan klien dan teman sejawat, memelihara persatuan dan kesatuan Organisasi Advokat.

Dalam menjalankan perannya: Advokat memberikan pelayanan Hukum (*legal service*), memberikan nasehat Hukum (*legal advice*),

¹⁶ Jeremias Lemek, *Mencari Keadilan*, (Jakarta: Galang, 2007), hal. 42-44

¹⁷ Ropuan Rambe, *Teknik...*, hal. 28-29

memberikan konsultasi Hukum (*legal consultation*), memberikan pendapat Hukum (*legal opinion*), menyusun kontrak-kontrak (*legal drafting*), memberikan informasi Hukum (*legal information*), membela kepentingan klien (*litigation*), mewakili klien dimuka Pengadilan (*legal representation*), memberikan bantuan Hukum dengan Cuma-Cuma kepada rakyat lemah dan tidak mampu (*legal aid*).

Dalam melakukan fungsinya sebagai lawyer dalam menangani kasus di Pengadilan, tidak boleh dipengaruhi factor lain di luar dirinya.¹⁸ semisal kedekatan antara dirinya dengan hakim atau jaksa baik dalam arti pribadi maupun dalam hal kasus yang sedang ditangani, bila terjadi penyimpangan dalam proses persidangan, maka lawyer harus berani meluruskannya.

D. Pengertian Hukum Kewarisan

Hukum waris merupakan salah satu bagian dari Hukum perdata secara keseluruhan dan merupakan bagian terkecil dari Hukum kekeluargaan. Hukum waris sangat erat kaitanya dengan ruang lingkup kehidupan manusia, sebab setiap manusia pasti akan mengalami peristiwa hukum yang dinamakan kematian. Akibat Hukum yang selanjutnya timbul, dengan terjadinya peristiwa Hukum kematian seseorang, diantaranya ialah masalah bagaimana pengurusan dan kelanjutan hak-hak dan kewajiban-kewajiban seseorang yang meninggal dunia tersebut. Penyelesaian hak-hak dan kewajiban-kewajiban sebagai akibat sebagai akibat meninggalnya seseorang, diatur oleh hukum waris. Untuk

¹⁸ Aris Bintania, *Hukum Acara Pengadilan Agama Dalam Rangka Fiqh al-Qadha*, (Jakarta:Rajawali Press, 2012), hal.117

pengertian Hukum “waris” sampai saat ini baik para Ahli Hukum Indonesia, belum terdapat keseragaman pengertian, sehingga istilah untuk hukum waris masih beraneka ragam. Misalnya saja Wirjono Prodjodokoro, menggunakan “Hukum Warisan”. Hazairin, mempergunakan “Hukum Kewarisan” dan Soepomo menyebutnya dengan istilah “Hukum Waris”.¹⁹

Hukum Kewarisan Islam atau yang lazim disebut Faraid dalam literature Hukum Islam adalah salah satu bagian dari keseluruhan Hukum Islam yang mengatur peralihan harta dari orang yang telah meninggal kepada orang yang masih hidup.²⁰ Dalam pembahasan ini akan dikemukakan lima asas yang berkaitan dengan sifat peralihan harta kepada ahli waris yakni Ijbari, asas bilateral, asas individual, asas keadilan berimbang, asas semata akibat kematian.

1. Asas Ijbari adalah peralihan harta dari orang yang telah meninggal kepada ahli warisnya berlaku dengan sendirinya menurut kehendak Allah tanpa bergantung kehendak dari pewaris atau pun permintaan dari ahli warisnya.²¹ Jika di bandingkan dengan hukum perdata (BW) peralihan hak tergantung kepada kemauan pewaris serta kehendak dan kerelaan ahli waris yang akan menerima, tidak berlaku dengan sendirinya.

Adanya asas Ijbari dalam kewarisan Islam tidak akan memberatkan yang menerima waris karena ahli waris berhak menerima warisan dan tidak wajib memikul hutangnya, namun berkewajiban membayarkan hutang

¹⁹ Eman Suparman, *Hukum Waris Indonesia Dalam Perspektif Islam, Adat, dan BW*, (Bandung: Refika Aditama, 2013), hal. 1

²⁰ Amir Syarifuddin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Kencana, 2004), hal.,16

²¹ *Ibid* hal.,17-28

pewaris dengan harta yang ditinggalkannya, berbeda dengan ketentuan (BW) diberikan kemungkinan untuk tidak menerima hak kewarisan, karena jika menerima akan menanggung resiko untuk melunasi hutang pewaris. Tersirat pada Qs.Al-nisa' Ayat 7:²²

لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ ۖ نَصِيبًا مَّقْرُوضًا ۗ

Bagi orang laki-laki ada hak bagian dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, dan bagi orang wanita ada hak bagian (pula) dari harta peninggalan ibu-bapa dan kerabatnya, baik sedikit atau banyak menurut bahagian yang telah ditetapkan.

Qs. Al-nisa' Ayat 11:²³

يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّمَّهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَتْهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّدُسُ مِن بَعْدِ وَصِيَّتِهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنًا وَأَبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَأَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةً مِّنَ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا ۙ ۙ

Allah mensyariatkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu: bahagian seorang anak lelaki sama dengan bahagian dua orang anak perempuan; dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separo harta. Dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana

²² *Al-Qur'an Digital*, Qs.Al-nisa' (Ayat: 7)

²³ *Ibid*, Qs.Al-nisa' (Ayat:11)

2. Asas bilateral adalah harta warisan beralih kepada atau melalui dua arah. Artinya setiap orang menerima hak kewarisan melalui kedua belah pihak garis kerabat, yaitu pihak kerabat garis keturunan laki-laki dan pihak kerabat garis keturunan perempuan.

Dasar hukum Qs, Al-nisa' Ayat 12:²⁴

﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ
 وَلَدٌ فَلَكُمْ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوَصِّينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ
 وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ
 الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوَصُّونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِنْ كَانَ
 رَجُلٌ يُورِثُ كَلَّةً أَوْ امْرَأَةً وَوَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا
 السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ
 يُوصىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَلِيمٌ﴾
 ١٢

Dan bagimu (suami-suami) seperdua dari harta yang ditinggalkan oleh isteri-isterimu, jika mereka tidak mempunyai anak. Jika isteri-isterimu itu mempunyai anak, maka kamu mendapat seperempat dari harta yang ditinggalkannya sesudah dipenuhi wasiat yang mereka buat atau (dan) seduah dibayar hutangnya. Para isteri memperoleh seperempat harta yang kamu tinggalkan jika kamu tidak mempunyai anak. Jika kamu mempunyai anak, maka para isteri memperoleh seperdelapan dari harta yang kamu tinggalkan sesudah dipenuhi wasiat yang kamu buat atau (dan) sesudah dibayar hutang-hutangmu. Jika seseorang mati, baik laki-laki maupun perempuan yang tidak meninggalkan ayah dan tidak meninggalkan anak, tetapi mempunyai seorang saudara laki-laki (seibu saja) atau seorang saudara perempuan (seibu saja), maka bagi masing-masing dari kedua jenis saudara itu seperenam harta. Tetapi jika saudara-saudara seibu itu lebih dari seorang, maka mereka bersekutu dalam yang sepertiga itu, sesudah dipenuhi wasiat yang dibuat olehnya atau sesudah dibayar hutangnya dengan tidak memberi mudharat (kepada ahli waris). (Allah menetapkan yang demikian itu sebagai) syariat yang benar-benar dari Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Penyantun.

²⁴ *Al-Qur'an Dan Terjemah*, Al-nisa', Ayat: 12, (Jakarta, Yayasan pentafsir Al-Qur'an 1971), Hal.117

Dari ayat diatas dikemukakan secara jelas bahwa kewarisan itu beralih ke bawah (anak-anak), keatas (bapak-ibu), kesamping(saudara-saudara), dari kedua belah pihak keluarga baik garis laki-laki maupun perempuan.

3. Asas Individual adalah harta warisan dapat dibagi-bagi untuk dimiliki secara perorangan. Masing-masing ahli waris dapat menerima bagiannya secara tersendiri, tanpa terkait ahli waris lainnya. Keseluruhan harta warisan dapat dinyatakan dalam nilai dan jumlahnya dapat dibagi-bagi sesuai kadar bagian masing-masing.

Menghilangkan bentuk individualnya dengan jalan mencampur adukkan harta warisan tanpa perhitungan dan dengan sengaja menjadikan hak kewarisan itu bersifat kolektif berarti menyalahi ketentuan ajaran Islam. Qs. Al-baqorah Ayat 188:²⁵

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْءُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا
مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ١٨٨

Dan janganlah sebahagian kamu memakan harta sebahagian yang lain di antara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu mengetahui.

4. Asas Keadilan Berimbang dalam hubungannya dengan materi kewarisan dapat di artikan sebagai keseimbangan antara hak dan kewajiban dan keseimbangan antara yang diperoleh dengan keperluan dan kegunaan. Atas dasar pengertian tersebut terdapat asas keadilan berimbang dalam pembagian harta warisan. Secara mendasar dapat di katakana bahwa

²⁵ *Ibid*, Al-baqorah (Ayat: 188), Hal, 46

perbedaan gender tidak menentukan hak kewarisan dalam Islam, artinya pria dan wanita sama kuatnya dalam hak mendapatkan warisan. Tersirat pada Qs. al-Nisa' Ayat ; 176

يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ
١٧٦

Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah). Katakanlah: "Allah memberi fatwa kepadamu tentang kalalah (yaitu): jika seorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai saudara perempuan, maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak; tetapi jika saudara perempuan itu dua orang, maka bagi keduanya dua pertiga dari harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal. Dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) saudara-saudara laki dan perempuan, maka bahagian seorang saudara laki-laki sebanyak bahagian dua orang saudara perempuan. Allah menerangkan (hukum ini) kepadamu, supaya kamu tidak sesat. Dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.

Jika ditinjau dari ketidak samaan bagian harta warisan yang diperoleh, bukan berarti itu tidak adil; karena dalam Islam tidak hanya diukur dengan jumlah yang di dapat saat menerima hak waris tetapi juga dikaitkan dengan kegunaan dan kebutuhan. Secara umum pria lebih membutuhkan lebih banyakmateri di banding wanita, hal tersebut dikarenakan pria memikul kewajiban ganda yakni untuk dirinya sendiri dan keluarganya termasuk para wanita: sebagaimana di jelaskan pada surat al-Nisa' ayat 34

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ ۚ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَأَلْصَلَّتْ قَبِيَّتٌ حَفِظَتْ ۖ لِلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ وَالَّتِي

تَخَافُونَ نُسُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ مِطْرًا
 أَطَعْتُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا ۝ ٣٤

Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka). Wanita-wanita yang kamu khawatirkan nusyuznya, maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha Besar

5. Asas Semata Akibat Kematian, hukum Islam menetapkan bahwa peralihan harta seseorang kepada orang lain dengan menggunakan istilah Kewarisan hanya berlaku setelah yang mempunyai harta meninggal dunia. Artinya tidak dapat dinamakan waris jika sipewaris masih hidup ataupun peralihan harta pewaris dikala masih hidup baik secara langsung maupun terlaksana setelah dia mati. Dalam BW disebut dengan *kewarisan ab intestato* dan tidak mengenal kewarisan atas dasar wasiat yang dibuat pada saat masih hidup yang disebut *Kewarisan bij testament*.

Sebagaimana ajaran, Hukum Kewarisan Islam yang di kalangan ulama terdahulu disebut dengan “Faraid” itu menurut umat Islam dijadikan pedoman dalam berbuat dalam hal-hal yang berkenaan dengan kewarisan itu. Bila dikalangan umat Islam terjadi kematian dan yang mati itu meninggalkan harta, dalam hal mana dan bagaimana cara peralihan harta orang mati itu, umat Islam harus merujuk kepada ajaran agama yang sudah tertuang dalam Faraid.²⁶ Dikaitkan dengan UU No 7 Tahun 1989 pada pasal 49 ditegaskan bahwa

²⁶ Abdul Manan, *Penerapan...* hal, 321

kewarisan bagi umat Islam di seluruh Indonesia, penyelesaiannya menjadi wenang pengadilan agama. Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa Hukum kewarisan Islam atau Faraid merupakan hukum positif di Indonesia, khususnya bagi umat Islam.

Terkait Kompilasi Hukum Islam meskipun oleh banyak pihak tidak diakui sebagai hukum perundang-undangan, namun pelaksanaan di pengadilan agama bahwa KHI dijadikan pedoman dalam berperkara dan memutus perkara. Kalau dulu Hukum Kewarisan itu berada dalam kitab-kitab fikih klasik dan saat ini tertuang dalam format kompilasi untuk memudahkan hakim di Pengadilan Agama dalam rujukannya.

E. Sengketa Waris

Penyelesaian sengketa dibidang perdata dapat dilakukan secara adjudikasi melalui proses litigasi di Pengadilan atau secara non adjudikasi melalui proses konsensual diluar Pengadilan.²⁷

Menurut Winardi pengertian sengketa adalah konflik yang terjadi antara individu-individu atau kelompok-kelompok yang mempunyai hubungan atau kepentingan-kepentingan yang sama atas suatu obyek kepemilikan yang menimbulkan akibat hukum antara satu dengan yang lain.²⁸

Sengketa yang dapat diselesaikan dengan cara islah adalah sengketa harta yang dapat dinilai dan hak manusia yang dapat diganti.²⁹ Seperti halnya dalam sengketa kewarisan.

²⁷ Ahmad Yani Sayuti, *ADR*, (Tulungagung 2013), hal. 2

²⁸ *Ibid*, hal.8

²⁹ *Ibid*, hal.16

Bila kematian menimbulkan kewarisan itu terjadi dalam suatu keluarga dan diantara anggota keluarga itu ada yang mengetahui ajaran agama tentang kewarisan itu, maka keluarga itu mengurus sendiri harta peninggalan itu sesuai ajaran agama. Bila diantara anggota keluarga tidak ada yang memahami cara mengurus harta warisan itu, biasanya mereka meminta petunjuk kepada orang lain yang gmereka ketahui memahami ajaran agama tentang hal tersebut. Cara seperti ini disebut “*istifta*”. Kalau orang tersebut menerima bagian yang sesuai bagian yang di sarankan orang tersebut, dan persoalan selesai. Masing-masing telah menerima hak dan ajaran agama dilaksanakan.

Namun, karena obyek urusan ini adalah harta benda sering timbul tidak kepuasan disebagian anggota keluarga yang disebabkan ketidak tahuan tentang ajaran agama tentang kewarisan, juga disebabkan oleh keserakahan dan rasa egois. Didalam kasus ini, tidak cukup hanya minta petunjuk sebagaimana disebutkan sebelumnya, tetapi juga “minta diselesaikan” dan untuk itu perlu dari pihak diluar keluarga yang dianggap berwibawa. Cara seperti ini disebut dengan “*tahkim*” atau minta diadili dengan cara menunjuk seseorang. Kadang kala meningkat kepda pelimpahan perkara kepada seseorang yang dianggap berkuasa, yang disebut “*tauliyah*”.

Kalau urusannya meningkat pada suatu persengketaan yang tidak dapat diselesaikan secara kekeluargaan, maka hal ini memerlukan penyelesaian pihak yang mempunyai kekuatan dan kekuasaan untuk memaksakan keputusannya, ini disebut lembaga “*qadha*” atau peradilan.

Dalam rangka melaksanakan tugas pembagian harta peninggalan seseorang yang beragama Islam (perkara warisan) apabila dilihat dari segi formil dapat ditinjau dari dua sudut ketentuan yakni sebagai berikut:³⁰

1. Pembagian Berdasarkan Putusan Pengadilan

Pembagian harta warisan berdasarkan putusan Pengadilan dalam menjalankan tugas eksekusi dengan syarat:

- a. Putusan yang bersangkutan sudah mempunyai kekuatan hukum tetap, dan tidak ada upaya hukum lagi dalam bentuk banding ataupun kasasi. Ataupun perkara tersebut diputus dalam tingkat banding atau kasasi.
- b. Putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap tersebut mengandung “amar” atau “diktum” yang bersifat *condemnatoir* maksudnya bahwa salah satu amar putusan mengandung pernyataan menghukum para ahli waris melakukan pembagian atau amar yang memerintahkan pembagian dan bisa juga amar yang berbentuk melaksanakan pembagian. Dan hanya putusan yang seperti tersebut dapat di eksekusi melalui kewenangan pengadilan (Ketua Pengadilan)

Dengan demikian, apabila putusan tersebut bersifat deklaratoir, maka pengadilan tidak berwenang melakukan eksekusi, sekalipun putusan tersebut mempunyai hukum tetap. Misalnya putusan tersebut hanya menyatakan bahwa warisan adalah harta peninggalan pewaris, dan para ahli waris berhak mewarisinya.

2. Pembagian Berdasarkan Permohonan

³⁰ Surawardi K. Lubis dan Komis Simanjuntak, *Hukum Waris Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal. 16

Maksudnya melakukan pembagian berdasarkan atas permohonan pertolongan dari pihak-pihak yang berkepentingan. Dengan dasar hukum sesuai ketentuan Pasal 236 a HIR haruslah memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Harta warisan yang hendak dibagi di luar sengketa perkara pengadilan
- b. Ada permohonan minta tolong dilakukan pembagian dari seluruh ahli waris

Apabila ketentuan itu telah dipenuhi, selanjutnya pengadilan dapat melaksanakan pembagian sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 236 a HIR, jika permohonan minta tolong itu hanya dilakukan oleh sebagian ahli waris saja, maka pengadilan tidak dapat melakukan pembagian dengan dalih /berdasarkan ketentuan Pasal 236 a HIR.

Hukum Waris menurut konsepsi Hukum Perdata Barat yang bersumber pada BW, merupakan bagian Hukum dari harta kekayaan. Oleh karena itu, hanyalah hak dan kewajiban yang berwujud harta kekayaan yang merupakan warisan dan yang akan diwariskan. Hak dan kewajiban dalam hukum publik, hak dan kewajiban yang timbul dari kesusilaan dan kesopanan tidak akan diwariskan, demikian pula halnya dengan hak dan kewajiban yang timbul dari hubungan hukum keluarga, ini juga tidak dapat diwariskan.³¹ seperti halnya

³¹ Eman Suparman, *Huku...* hal. 25)

hak untuk tidak menerima waris karena jika menerima waris akan menimbulkan kewajiban, seperti halnya melunasi hutang pewaris.

F. Peran Lawyer pada Perkara Perdata di Pengadilan Agama Dan Negeri

Sebelum membahas tentang peran Lawyer di Pengadilan Agama terlebih dahulu perlu diketahui tentang kewenangannya dalam menjalankan proses Peradilan.

Kekuasaan Kehakiman ketentuannya diatur dalam UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, UU No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung. UU No. 48 Tahun 2009 merupakan induk dan kerangka umum yang meletakkan dasar serta asas-asas Peradilan serta pedoman bagi lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, Peradilan Tata Usaha Negara. Sedangkan masing-masing Peradilan masih diatur dalam Undang-Undang tersendiri. Kekuasaan Kehakiman merupakan Kekuasaan yang berdiri sendiri dan bebas dari campur tangan pihak-pihak di luar Kekuasaan Kehakiman untuk menyelenggarakan Peradilan demi terselenggaranya Negara Hukum.³²

Kekuasaan Pengadilan Pada masing-masing Lingkungan Peradilan terdiri atas Kekuasaan relative (relative competentie) dan Kekuasaan mutlak (absolute competentie). Pengadilan Agama mempunyai Kekuasaan relatif pada daerah hukumnya yang berdasarkan Undang-Undang, dan juga mempunyai Kekuasaan mutlak yang berkenaan dengan jenis perkara dan jenjang

³²Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010), Hal. 32

Pengadilan. Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Agama memiliki kekuasaan memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara perdata tertentu di kalangan golongan rakyat tertentu, yaitu orang-orang yang beragama Islam berdasarkan Hukum Islam.³³

Peran Lawyer dalam memberikan Jasa Hukum litigasi maupun nonlitigasi bagi kepentingan Klien dengan tujuan untuk melakukan *islah* bagi para pihak yang bersengketa sangat menentukan. Dimaksud dengan peran disini adalah bagaimana ia dapat menjalankan tugas dan fungsinya sesuai kode etiknya dan sumpahnya sebagai Lawyer.

dalam menjalankan profesinya seorang Lawyer haruslah memegang teguh sumpahnya dalam rangka menegakkan Hukum.³⁴ profesi Lawyer merupakan profesi yang bebas, yang tidak tunduk pada hirarki jabatan dan tidak tunduk pada atasan, melainkan hanya menerima perintah dari kliennya berdasarkan perjanjian yang bebas, baik tertulis maupun tidak tertulis, ia tunduk pada kode etiknya dan tidak tunduk pada kekuasaan publik.

Seorang Lawyer dalam praktek litigasi di Pengadilan Agama untuk mendampingi atau menjadi kuasa atas nama kliennya tentu harus mengikuti Hukum Acara yang berlaku di Lingkungan peradilan Agama. Sehingga dapat meminimalkan praktek yang menyimpang, sehingga dapat dipertanggung jawabkan prosedurnya. Prosedur mendapat jasa hukum dari Advokat atau Lawyer itu berkaitan dengan aturan baku yang di tetapkan Hukum Acara di lingkungan Peradilan Agama maupun aturan kepengacaraan yang berlaku.

³³ Rosadi dan Sri Hartini, *Advokat...*, Hal.50

³⁴ Roupam Rambe, *Teknik...*, Hal, 33

Mengenai Hukum Acara yang berlaku di lingkungan Peradilan Agama, diatur dalam Bab IV UU No. 7 Tahun 1989, mulai pasal 54-105 pada 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 diatur secara khusus dalam Undang-Undang ini.”

Pada pasal tersebut dijelaskan bahwa hukum acara yang dipakai adalah sama yang membedakan hanya dari segi kewenangannya dan kekhususan perkara yang di tangani serta hukum apa yang digunakan untuk mengadili.

Perkara perdata merupakan perkara mengenai perselisihan antar kepentingan perseorangan atau antara kepentingan suatu badan dengan kepentingan perseorangan.³⁵ Pada hukum perdata, tak terkait hubungan antara perseorangan atau lembaga (terkait pelanggaran tata tertib yang dibuat Negara). Karenanya pelanggaran terhadap perdata baru dapat diambil tindakan oleh pengadilan setelah ada pengaduan oleh pihak yang berkepentingan merasa dirugikan (penggugat).

Dalam memahami masalah yang di tangani seorang Lawyer poin pentingnya haruslah jeli dalam memecah masalah dan memahami dasar hukum yang digunakan untuk masalah yang dihadapi. Dalam perkuliahan pak ma'arif selaku dosen IAIN Tulungagung³⁶, beliau bercerita bahwa seorang lawyer dalam memahami kasus haruslah teliti dan jeli, pintar dalam spekulasi, pintar dalam memilih hukum yang di gunakan, pintar menerapkan Undang-

³⁵Sartono, *Prinsip-Prinsip...*, hal, 125

³⁶Ma'arif, *Perkuliahan Hukum PTUN*, (sabtu: 2 april, 2016)

Undang dalam suatu kasus. Saking seriusnya dalam sholatnya beliau kepikiran pasal dan akhirnya ketemu setelah pusing seharian karena besok hari sidang. Begitulah cerita keseriusan seorang lawyer dalam memahami kasus dari kliennya.

Pada prinsipnya, lawyer dalam menangani perkara perdata ataupun pidana itu relative sama terutama dalam hal Advokasi. Namun sebelum advokasi langkah awal yang digunakan seorang lawyer atau advokat menempuh jalan di luar pengadilan dengan nama lain ADR (Alternatife Dispute Resolution)³⁷. Alasannya menggunakan langkah ini adalah dalam proses penyelesaiannya lebih sederhana, ketimbang melalui proses pengadilan.

Bila langkah awal tidak dapat di tempuh, sesuai standar umum menejemen advokasi yaitu:³⁸

- a. Mengenali dan memahami masalah atau kasus yang di tangani
- b. Mengumpulkan data atau informasi.
- c. Melakukan analisis masalah atas kasus tersebut.
- d. Penguasaan perangkat hukum dan perundan-undangan.
- e. Membangun akses.
- f. Membangun solidaritas dan jejaring.
- g. Lancarkan tekanan.
- h. Evaluasi.

³⁷ ADR adalah mekanisme penyelesaian sengketa di luar Pengadilan yang dapat dilakukan baik melalui arbitrase, maupun konsultasi, negosiasi, mediasi, maupun konsultasi. (Ahmad Yani Sayuti, hal.,12)

³⁸ Sartono, *Prinsip-Prinsip ...*, hal.127

Mengenali kasus yang ditangani merupakan poin penting yang harus dilakukan seorang Lawyer, karena dengan mengenal lebih dalam maka akan menentukan pula langkahnya kedepan. Tidak semua klien itu mempunyai kesamaan masalah, semisal sengketa kewarisan : tidak semua hanya terpaku pada pada pembagia hartanya, tetapi ada tentang wasiat, sengketa dalam pertanahanya. Itu semua menjadi pembelajaran tersendiri bagi lawyer. Ibarat kata informasi itu sebuah amunisi yang digunakan untuk bertempur di Pengadilan.

Setelah kasus difahami lalu informasi dihimpun, maka selanjutnya menganalisisnya untuk menentukan bagaimana langkah yang bakal diambil selanjutnya. Poin selanjutnya yang tak kalah penting adalah penguasaan lawyer dalam memahami undang undang, jam terbangnya seorang lawyer sangat mempengaruhi dalam penguasaanya terhadap peraturan perundang-undangan. Penguasaan peraturan tersebut penting untuk memilah pasal mana yang sebaiknya diterapkan atau tidak cocok diterapkan terhadap suatu perkara.

Disisi lain lawyer tidak cukup hanya bekerja sendiri dalam praktiknya, lawyer tetap membutuhkan jaringan atau solidaritas dari rekan sesama lawyer lainnya. Setelah dirasa cukup kuat dalam langkah-langkah hukumnya, baru kemudian serangan dilancarkan lebih mengarah kebidang *soft*, mislnya memengaruhi opini umum lewat tulisan dimedia massa atau dengan surat menyurat kepada instansi terkait.dalam hal opini dimedia massa sebagai wujud

perwakilan kliennya untuk memberi *statement* ke masyarakat berupa dasar-dasar hukum yang diklaim menjadi dasar hukum suatu perkara.

Setelah melakukan upaya diatas, selanjutnya lawyer menempuh upaya hukum yakni secara non litigasi atau penyelesaian perkara diluar pengadilan serta upaya litigasi atau penyelesaian perkara lewat pengadilan. Bila sudah masuk ke ranah pengadilan lawyer harus benar-benar faham akan hukum acaranya serta bagaimana beracaranya di Pengadilan Negeri maupun Pengadilan Agama.

Mengenai gugatan yang diajukan sebagai peranya mewakili klien, perlu diperhatikan hal-hal berikut ini agar sebuah gugatan agar memiliki kekuatan hukum³⁹:

a. Segi formalitas gugatan

Dalam menyusun gugatan lawyer harus memprhatikan kejelasan ketelitian identitas para pihak.

b. Segi materiil gugatan

Materi gugatan yang berisi dasar gugatan yang merupakan fakta atau peristiwa yang terjadinya sehingga menimbulkan sengketa. Dengan adanya runtutan dasr gugatan maka bisa diketahui berapa besar kerugian yang di derita penggugat. Hal penting lainnya adalah menentukan jenis gugatannya serta dalil-dalil yang menjadi pedoman dalm menggugat.

c. Segi struktur gugatan

Yang perlu diperhatikan yakni:

³⁹ Sartono, *Prinsip-prinsip...*, hal. 130.

- 1) Bagian kepala yaitu instansi pengadilan yang dituju, pernyataan dan identitas penggugat.
- 2) Bagian postium atau dasar gugatan (duduk persoalan, kejadian materil, fakta-faktanya menggunakan bahasa hukum yang cermat dan jelas.
- 3) Bagian petitum atau tuntutan. Bagian penutup.
- 4) Lampiran (surat kuasa)

G. Kajian Terdahulu :

1. Ahmad Fatoni, Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Ilmu Hukum IAIN TULUNGAGUNG, Tahun 2015, dengan judul Skripsi: *Peran Advokat Dalam Membantu Penyelesaian Sengketa Perceraian di Pengadilan*. Dalam Skripsi ini berfokus pada peran advokad serta etikanya dalam sengketa perceraian.
2. Musthafiah, Mahasiswa Jurusan Al- Ahwal Al Syahsiyah STAIN Salatiga Jawa Tengah, Tahun 2011, dengan judul Skripsi: *Peran Advokat Dalam Menangani Perkara di Pengadilan Agama Salatiga(Tinjauan UU NO 18 Tahun 2003 Dan Kode Etik Tentang Advokat)*. Dalam Skripsi ini berfokus paran Advokad dalam Kode Etik di Pengadilan Agama Salatiga.