



Penjelasan Alenia Kedua Pasal 16 Undang Undang No 18 Tahun 2003, Tentang Advokat Non Muslim Dipengadilan Agama Persefektif Maqashid Syari'ah

Arbakmis Lamid
Advokat Peradi Kota Pekanbaru
Email: bintangarbakmis12@gmail.com

ABSTRACT

The aim of this research is to analyze the Explanation of the Second Alenia of Article 16 of Law No. 18 of 2003, Concerning Non-Muslim Advocates in the Effective Maqashid Syari'ah Religious Courts. This type of research is library research, namely research that uses written materials. The written material referred to in this research is literature data from related material and also obtained from the use of internet technology. Apart from that, this research is also descriptive-qualitative research. Based on the research results, it can be concluded: Explanation of the Second Paragraph of Article 16 UURI No. 18 of 2003 concerning Advocates, contrary to Article 1 (Islamic Principles) UURI No. 7 of 1989 concerning Religious Courts; In the implementation of the Explanation to the Second Paragraph of Article 16 UURI No. 18 of 2003 concerning Advocates, on the Muslim community it will have an adverse impact in terms of Religion, Soul, Heredity, Intellect and Property in cases, because; a) not as religious; b) there are rights that he cannot exercise, related to the Personality Principle; c) not having competence in resolving cases involving issues in the areas of marriage, inheritance, wills, grants, endowments, zakat, infaq, shadaqah and sharia economics, will cause losses to the Muslim community; e) do not have morals in accordance with the teachings of the Islamic religion. Using non-Muslim advocates, taking proceedings in the Religious Courts, is not justified based on a review of maqasihid sharia, taking maqasihid sharia or maslahat dharuriyyat into consideration, is something that must exist, for the sake of realizing the benefit of religion and the world.

Keywords: Law No. 18 of 2003, Non-Muslim advocate, Religious Court, Maqashid Syari'ah

ABSTRAK

Tujuan penelitian ini adalah untuk menganalisis tentang Penjelasan Alenia Kedua Pasal 16 Undang Undang No 18 Tahun 2003, Tentang Advokat Non Muslim Dipengadilan Agama Persefektif Maqashid Syari'ah. Jenis penelitian ini adalah kepastakaan (*library research*), yaitu penelitian yang menggunakan bahan-bahan tertulis. Bahan tertulis yang dimaksud dalam penelitian ini yaitu data-data literatur/kepastakaan dari materi yang berkaitan serta diperoleh pula dari pemanfaatan teknologi internet. Selain itu, penelitian ini juga merupakan penelitian yang sifatnya *deskriptif-kualitatif*. Berdasarkan hasil penelitian dapat disimpulkan: Penjelasan Alinea Kedua Pasal 16 UURI No. 18 tahun 2003 tentang Advokat, bertentangan dengan Pasal 1 (Asas Keislaman) UURI No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama; Dalam pemberlakuan Penjelasan Alinea Kedua Pasal 16 UURI No. 18 tahun 2003 tentang Advokat, terhadap masyarakat muslim akan berdampak tidak baik dari segi Agama, Jiwa, Keturunan, Akal dan Harta dalam perkara, disebabkan; a) tidak se akidah; b) ada hak-hak yang tidak bisa ia gunakan, berkaitan dengan Asas Personalitas; c) tidak memiliki kompetensi dalam menyelesaikan perkara dengan permasalahan bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syari'ah, akan menimbulkan kerugian bagi masyarakat muslim; e) tidak memiliki akhlak sesuai dengan ajaran agama Islam. Menggunakan Advokat Non Muslim, beracara di Pengadilan Agama, tidak dibenarkan berdasarkan kepada tinjauan maqasihid syariah, mengambil pertimbangan maqasihid syariah atau maslahat dharuriyyat, adalah sesuatu yang mesti ada, demi terwujudnya kemaslahatan agama dan dunia.



Kata Kunci: Undang-Undang No 18 Tahun 2003, dvokat Non Muslim, Pengadilan Agama, Maqashid Syari'ah

Pendahuluan

Secara kelembagaan advokat belum dikenal di kalangan orang-orang Arab pra Islam, tetapi ada praktek yang berlaku saat itu ketika terjadi sengketa antara mereka yaitu mewakilkan atau menguasai seorang pembicara atau juru debat yang disebut *hajîj* atau *hijâj* untuk membela kepentingan yang memberikan kuasa atau perwakilan (*al-muwakkil*). Hal tersebut berlanjut sampai datangnya Islam. Cikal bakal advokat dalam Islam sudah dimulai oleh Rasulullah SAW dan disebutkan dalam Piagam Madinah dan bisa ditelusuri melalui praktek *al-wakâlah* yang sudah berkembang seiring dengan datangnya Islam (J. Suyuti Pulungan, 1995).

Sebagai bentuk prakteknya Rasulullah SAW, pernah mewakilkan kepada sahabat untuk menyerahkan seekor unta yang menjadi kewajiban beliau kepada seseorang di mana orang tersebut datang menemui beliau memperkarakan untanya. Rasulullah SAW, memerintahkan para sahabat mencari unta yang seusia dengan unta yang dituntut orang tersebut untuk diberikan kepadanya. Namun para sahabat tidak mendapatkannya kecuali unta yang lebih tua. Kemudian Rasulullah SAW, memerintahkan menyerahkan unta yang lebih tua tersebut kepadanya dan orang itu berkata: “Engkau telah menunaikan kewajibanmu kepadaku maka Allah SWT, akan menunaikan pula kewajiban untukmu” (Seno Adji dan Indriyanto, 2009).

Pada era Khulafâ' al-Râsyidûn, praktek *al-wakâlah* semakin berkembang. Di masa inilah advokat mulai mengambil bentuknya. Dalam Ensiklopedi Hukum Islam disebutkan bahwa 'Alî ibn Abû Thâlib pernah meminta 'Uqayl mewakilinya sebagai Advokat dalam suatu perkara. Begitu pula yang dilakukan Abû Bakr, 'Umar ibn al-Khaththâb dan Usmân ibn 'Affân. Hal ini menunjukkan bahwa perwakilan melalui seorang advokat dalam masalah-masalah yang disengketakan sudah diakui dan dipraktikkan di zaman Khulafâ' al-Râsyidûn. Profesi advokat mulai benar-benar melembaga pada masa Dinasti Umayyah. Hal ini terlihat pada praktek beracara di hadapan pengadilan wilâyah al-mazhâlim saat itu yang selalu melibatkan atau menghadirkan para Advokat dan Advokat (*al-humah dan al-a'wan*). Kehadiran para Advokat ini diharapkan dapat meredam kekerasan dan keangkuhan hati para pejabat pemerintah yang diajukan ke persidangan atas pelanggaran yang dibuatnya terhadap anggota masyarakat (Panji Adam, 2017).

Di masa Dinasti 'Abbâsiyyah, seiring dengan pesatnya perkembangan fikih dan kajian hukum Islam yang ditandai dengan munculnya mazhab-mazhab hukum Islam, konsep perwakilan (*al-wakâlah*) khususnya dalam perkara sengketa perselisihan antar anggota masyarakat (*khushûmah*) baik perdata maupun pidana mulai disempurnakan dan dibakukan. Ulama masa ini sepakat menetapkan kebolehan menunjuk seorang Advokat dalam perkara-perkara yang dipersengketakan, baik oleh penggugat (*al-mudda'i*) terlebih lagi oleh pihak tergugat (*mudda'â' alayh*).

Di masa ini, lembaga *tahkîm* (badan arbitrase) mendapat legalisasi dari pemerintahan 'Abbâsiyyah di samping lembaga-lembaga peradilan yang ada. Orang-orang yang berperkara dibenarkan menyerahkan perkaranya kepada seorang hakam yang mereka setuju atas dasar kerelaan kedua belah pihak yang berperkara. Lembaga advokat memasuki babak baru pada era akhir pemerintahan Dinasti Utsmâniyyah.

Pada tahun 1846 M, untuk pertama kalinya didirikan sebuah universitas di Istanah yang membawahi sebuah akademi hukum yang nantinya melahirkan advokat. Akademi ini bernama *Maktab al-Huqûq al-Shanî* (Panji Adam, 2017).

Pemerintah Utsmâniyyah mensyaratkan bahwa seorang advokat adalah yang dinyatakan lulus dan menyandang ijazah dari akademi tersebut, di samping harus menguasai bahasa resmi Daulah Utsmâniyyah yang sedikit berbeda dengan bahasa Turki. Pada tahun 1845 M penguasa Mesir menetapkan keputusan resmi yang mengatur tentang keberadaan seorang advokat di hadapan pengadilan bahwasanya pihak penggugat maupun tergugat tidak boleh diwakili oleh seorang Advokat

kecuali keduanya atau salah satu dari keduanya tidak dapat hadir di persidangan karena alasan yang dapat diterima syar'î (Binziad Kadafi dkk, 2001).

Istilah advokat dalam Pasal 1 butir 13 UURI No 8 tahun 1981 tentang KUHAP menyebutkan bahwa "Penasehat hukum adalah seseorang yang memenuhi syarat yang telah ditentukan oleh atau berdasarkan undang-undang untuk memberi bantuan hukum". Di samping itu, jauh sebelum lahirnya UU No.18 Tahun 2003 terdapat pengertian penasehat hukum yang bersinggungan dengan makna advokat atau Advokat praktek (A. Rahmat Rosyadi, dan Hartini Sri, 2003).

Dalam surat Edaran Mahkamah Agung No.8 Tahun 1987 tanggal 25 November 1987 bagi orang yang berprofesi sebagai Penasehat Hukum dibedakan atas: (1) Advokat adalah penasehat hukum yang diangkat oleh Menteri Kehakiman dan memperoleh izin untuk melakukan kegiatan praktek sebagai penasehat hukum di seluruh Indonesia. (2) Advokat Praktek adalah penasehat hukum yang memperoleh izin praktek dari ketua pengadilan tinggi untuk melakukan kegiatan praktek sebagai penasehat hukum di wilayah pengadilan tinggi yang mengeluarkan izin (A. Sukris Sarmadi, 2009).

Namun berdasarkan Pasal 16 alenia kedua, UU No.18 Tahun 2003 tentang Advokat, adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang-Undang ini (Binoto Nadapdap, 2008). Dalam memberikan bantuan hukum tersebut advokat membantu memperlancar penyelesaian perkara dengan menjunjung tinggi Pancasila, hukum dan keadilan termasuk perkara yang ada di peradilan agama (UU RI NO 4, 2004), Baik sengketa yang berbasis syari'ah dan khusus untuk orang-orang yang beragama Islam, karena hakim sampai pegawai dalam lingkungan Peradilan Agama diharuskan beragama Islam, tetapi dalam praktek beracara advokat non-muslim banyak yang melakukan bantuan hukum di Pengadilan Agama, semisal Hotman Paris Hutapea, Hotman Sitompul, Ruhut Sitompul (Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama, 1977).

Berdasarkan hasil lokakarya di atas para peserta sepakat bahwa advokat yang beracara di Pengadilan Agama harus beragama Islam hal ini di akui oleh hakim pengadilan Agama Pekanbaru Abdul Azis, mengatakan :

"Bahwa dalam beracara di Peradilan Agama para Advokat non-muslim ada yang belum menguasai masalah syari'at Islam (fiqh) dan keberadaan Advokat non-muslim dalam beracara di Peradilan Agama Pekanbaru tidak semua sengketa dapat mereka masuki untuk memberi kuasa terhadap para berperkara di Peradilan Agama." (Wawancara dengan Abdul Azis, selaku Hakim di Pengadilan Agama Pekanbaru, tanggal 6 Januari 2020, Jam 10 wib).

Metode Penelitian

Penelitian ini adalah jenis penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu penelitian yang menggunakan bahan-bahan tertulis (Rahmadi, 2011). Bahan tertulis yang dimaksud dalam penelitian ini yaitu data-data literatur/kepustakaan dari materi yang berkaitan serta diperoleh pula dari pemanfaatan teknologi internet. Selain itu, penelitian ini juga merupakan penelitian yang sifatnya *deskriptif-kualitatif*. Penelitian kualitatif dipahami sebagai penelitian yang temuan-temuannya tidak diperoleh melalui prosedur statistik atau bentuk hitungan lainnya (Anselm Strauss dan Juliet Corbin, 2007). Adapun yang menjadi sumber data primer dari penelitian ini adalah yang berkaitan langsung dengan objek penelitian yaitu Undang-Undang No 18 tahun 2003 Tentang Advokat.

Pengolahan data yang penulis lakukan adalah dengan mengumpulkan data- data yang relevan dengan penelitian, mengklasifikasikan data tersebut ke dalam sub-sub sesuai permasalahan yang diteliti. Kemudian menyusun data yang terkumpul menjadi satu kesatuan yang sistematis, serta menginterpretasikan data.

Adapun teknik analisis data pada penelitian ini menggunakan teknik analisis isi (*content analysis*). Analisis isi/content analysis ini adalah penelitian yang bersifat pembahasan mendalam terhadap isi suatu informasi tertulis atau tercetak dalam media massa Noeng Muhadjir (1996) pun menyebutkan bahwa *content analysis* merupakan analisis ilmiah tentang isi suatu pesan komunikasi.



Secara teknis *content analysis* mencakup klasifikasi tanda-tanda, menggunakan kriteria sebagai dasar klasifikasi, dan menggunakan teknik analisis untuk membuat prediksi (Eriyanto, 2005). Karenanya analisis dalam penelitian ini meliputi membahas, menganalisis, mengklasifikasi, dan menguraikan secara mendalam tentang Penjelasan Alenia Kedua Pasal 16 Undang Undang No 18 Tahun 2003, Tentang Advokat Non Muslim Dipengadilan Agama Persefektif Maqashid Syari'ah

Hasil Penelitian dan Pembahasan

Penjelasan Pasal 16 Undang-Undang No 18 tahun 2003 Tentang Advokat

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menentukan secara tegas bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Prinsip negara hukum menuntut antara lain adanya jaminan kesederajatan bagi setiap orang di hadapan hukum (*equality before the law*). Oleh karena itu, Undang-Undang Dasar juga menentukan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum (Ishaq, 2010).

Dalam usaha mewujudkan prinsip-prinsip negara hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara, peran dan fungsi advokat sebagai profesi yang bebas, mandiri dan bertanggung jawab merupakan hal yang penting, di samping lembaga peradilan dan instansi penegak hukum seperti kepolisian dan kejaksaan. Melalui jasa hukum yang diberikan, advokat menjalankan tugas profesinya demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk kepentingan masyarakat pencari keadilan, termasuk usaha memberdayakan masyarakat dalam menyadari hak-hak fundamental mereka di depan hukum. Advokat sebagai salah satu unsur sistem peradilan merupakan salah satu pilar dalam menegakkan supremasi hukum dan hak asasi manusia (Nur Laila Musfa'ah dkk, 2004).

Selain dalam proses peradilan, peran advokat juga terlihat di jalur profesi di luar pengadilan. Kebutuhan jasa hukum advokat di luar proses peradilan pada saat sekarang semakin meningkat, sejalan dengan semakin berkembangnya kebutuhan hukum masyarakat terutama dalam memasuki kehidupan yang semakin terbuka dalam pergaulan antarbangsa (Martiman Prodjohamidjojo, 1989). Melalui pemberian jasa konsultasi, negosiasi maupun dalam pembuatan kontrak-kontrak dagang, profesi advokat ikut memberi sumbangan berarti bagi pemberdayaan masyarakat serta pembaharuan hukum nasional khususnya di bidang ekonomi dan perdagangan, termasuk dalam penyelesaian sengketa di luar pengadilan (Undang-Undang No 18 tahun 2003).

Kendati keberadaan dan fungsi advokat sudah berkembang sebagaimana dikemukakan, peraturan perundang-undangan yang mengatur institusi advokat sampai saat dibentuknya Undang-undang ini masih berdasarkan pada peraturan perundang-undangan peninggalan zaman kolonial, seperti ditemukan dalam Reglement op de Rechterlijke Organisatie en het Beleid der Justitie in Indonesie (Stb. 1847 : 23 jo. Stb. 1848 : 57), Pasal 185 sampai Pasal 192 dengan segala perubahan dan penambahannya kemudian, Bepalngen betreffende het kostuum der Rechterlijke Ambtenaren dat der Advokaten, procureurs en Deuwaarders (Stb. 1848 : 8), Bevoegdheid departement hoofd in burgerlijke zaken van land (Stb. 1910 : 446 jo. Stb. 1922 : 523), dan Vertegenwoordiging van de land in rechten (K.B.S 1922 : 522).

Menurut peneliti berdasarkan penjelasan tersebut hak imunitas dibutuhkan untuk para pejabat negara dalam menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan perundang-undangan. Selain itu aparat penegak hukum juga mendapatkan hak imunitas untuk menjaga profesionalitasnya dalam menegakkan hukum. Namun pengaturan hak imunitas ini tidak semua diberikan pada penegak hukum. Pada hakim hak imunitas berkaitan dengan independensi hakim dalam memutus perkara, artinya hakim bebas dari intervensi pihak manapun sehingga tidak dapat dituntut ketika sedang menangani perkara (Yudha pandu, 2010).

Kemudian advokat, hak imunitas diberikan dalam pasal 16 Undang- Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat bahwa advokat tidak dapat dituntut secara pidana ataupun perdata ketika menjalankan tugas dengan itikad baik di dalam ataupun di luar persidangan (Mohammad Daud Ali, 1997) . Sedangkan perolehan hak imunitas, bahwa tidak semua hak imunitas dapat diberikan secara mutlak, cuma-cuma atau artinya tidak dapat diberikan secara langsung tanpa pertimbangan apapun. Misalnya pada advokat, hak imunitas diberikan dengan syarat advokat memiliki itikad baik. Itikad



baik yang dimaksud yakni advokat tersebut dalam membela klien tidak boleh melanggar ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Dampak pemberlakuan UU No.18 Tahun 2003 Tentang Advokat dan penjelasannya Pasal 16 Ayat (2) terhadap masyarakat Muslim tinjauan Maqashid Syari'ah.

Advokat dalam menjalankan tugas profesinya, advokat dilarang membedakan perlakuan terhadap klien berdasarkan jenis kelamin, agama, politik, keturunan, ras atau latar belakang sosial dan budaya (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat). Advokat berstatus penegak hukum, bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundang-undangan (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat). Wilayah kerja advokat meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat). Jadi seorang advokat tanpa melihat jenis kelamin, agama, politik, keturunan, ras atau latar belakang sosial dan budaya bebas beracara di Badan Peradilan manapun di seluruh wilayah Indonesia.

Legalitas advokat sendiri sudah diakui dalam peraturan perundang-undangan dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat. Setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 maka istilah advokat telah menjadi baku dan status advokat telah mendapat pengakuan sebagai penegak hukum sehingga dikenal dengan catur wangsa (polisi, jaksa, hakim dan advokat). Artinya, advokat telah diakui dan mempunyai kedudukan yang sama dengan penegak hukum lainnya, bahkan advokat adalah satu-satunya penegak hukum yang bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum serta wilayah kerjanya meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat). Dalam hal praktek beracara advokat non muslim di Pengadilan Agama, mereka boleh dan sah untuk memberikan bantuan hukum kepada kliennya yang beragama Islam. Advokat boleh beracara di Badan Peradilan dimana saja, sepanjang mereka sudah disumpah dan memiliki kartu advokat. Jadi, Advokat non muslim, sah-sah saja apabila memberikan bantuan hukum di Pengadilan Agama.

Tinjauan Maqashid Syari'ah Terhadap Advokat Non Muslim beracara dipengadilan Agama Advokat Non Muslim dalam beracara di Pengadilan Agama

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

Peranan advokat adalah sebagai wakil di pengadilan yang di kenal dengan wakalah. Wakalah adalah legal apabila ada kemaslahatan di dalamnya status hukum wakalah bisa menjadi sunnah, jika membantu hal yang sunnah, wakalahpun bisa jadi makruh jika di pakai untuk hal yang makruh, wakalahpun akan haram apabila di pakai untuk hal yang haram, dan akan menjadi wajib apabila di pakai untuk hal yang wajib (Asmuni, 2004). Para ulama sepakat dengan ijma' atas di bolehkannya wakalah bahkan ada yang cenderung mensunnahkannya dengan alasan bahwa hal tersebut adalah termasuk ta'awun atau tolong menolong atas kebaikan dan taqwa (Wahbah Az Zuhaili, 1997).

Mengenai wakalah non muslim dalam perspektif hukum Islam non muslim terbagi menjadi beberapa kelompok seatu kesalahan fatal terjadi pada sebagian kaum muslimin adalah menyikapi seorang kafir atau non muslim dengan sikap yang sama, sedangkan Allah dan Rosulnya membedakan orang kafir menjadi beberapa kelompok sebagaimana di jelaskan para ulama di antaranya.

1. Kafir marbi atau kafir muharib, yaitu orang kafir yang berada dalam peperangan dan bermusuhan dengan kaum muslimin
2. Kafir dzimmi, yaitu orang kafir yang hidup di tangan kaum muslimin di bawah pemerintahan kaum muslimin da mereka membayar jizyah setiap tahun.
3. Kafir muahhad, yaitu orang kafir yang berada dalam perjanjian dengan kaum muslimin dengan jangka waktu yang di tentukan



Kafir musta'man yaitu orang kafir yang dijamin keamanannya oleh kaum muslimin. Permasalahan yang akan di bahas disini adalah kafir dzimmi dalam konteks pembelaan di pengadilan, pembahasan disini akan di kemukakan pendapat para fuqaha mengenai masalah tersebut.

Keabsahan Pembela non-Muslim yang beracara di Pengadilan Agama merupakan hal yang menjadi polemik. Namun disilain secara umum Islam memberikan pengakuan terhadap realita keberadaan agama-agama lain dan penganut-penganutnya. Disamping dari kalimat "*Lakum diinukum waliya diin*", makna tersebut juga diambil firm an Allah yang lain seperti "*Laa ikraahafid-diin*", yang berarti Islam mengakui adanya kebebasan beragama bagi setiap orang, dan bukan kebebasan mengganggu, mempermainkan atau merusak agama yang ada. Dan karenanya, Islam membenarkan kaum muslimin untuk berinteraksi dengan ummat-ummat non muslim itu dalam bidang-bidang kehidupan umum. Ummat Islam tidak dibenarkan melibatkan diri dan bekerja sama dengan penganut agama lain dalam bidang-bidang yang khusus terkait dengan keyakinan aqidah, ritual ibadah dan hokum agama mereka. Tapi apabila dengan urusan bermualah hal tersebut di bolehkan saja.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa inti *Maqâshid al-Syari'ah* pada dasarnya adalah untuk mewujudkan kemaslahatan dan menghindari dari segala macam kerusakan, baik di dunia maupun di akhirat. Semua kasus hukum, yang disebutkan secara eksplisit dalam Al-Qur'an dan Sunnah maupun hukum Islam yang dihasilkan melalui proses ijtihad harus berdasarkan pada tujuan perwujudan mashlahah tersebut (Asafri Jaya Bakri, 2002).

Dalam kasus yang secara eksplisit dijelaskan oleh teks Al-Qur'an maupun Sunnah, maka kemaslahatan tersebut dapat dilacak dalam kedua sumber tersebut. Jika suatu maslahat disebutkan secara tegas dan eksplisit dalam teks, maka kemaslahatan itu yang dijadikan tolok ukur penetapan hukum, dan para ulama lazim menyebutnya dengan istilah al-mashlahah al-mu'tabarât (Fathurrahman Djamil, 20010). Lain halnya jika maslahat tersebut tidak dijelaskan secara eksplisit oleh kedua sumber tersebut, maka mujtahid harus bersikeras dalam menggali dan menentukan maslahat tersebut. Pada dasarnya hasil ijtihad mujtahid tersebut dapat diterima, selama tidak bertentangan dengan maslahat yang telah ditetapkan dalam kedua sumber tersebut. Jika terjadi pertentangan, maka para ulama lazim menyebutnya sebagai *al-mashlahah al-mulghah* (H. Hasbi Umar, 2007).

Penggalian maslahat oleh para mujtahid, dapat dilakukan melalui berbagai macam metode ijtihad. Pada dasarnya metode-metode tersebut bermuara pada upaya penemuan "maslahat", dan menjadikannya sebagai alat untuk menetapkan hukum yang kasusnya tidak disebutkan secara eksplisit dalam Al-Qur'an maupun Sunnah. Terdapat dua metode ijtihad yang dikembangkan oleh para mujtahid dalam upaya menggali dan menetapkan maslahat. Kedua metode tersebut adalah metode Ta'lîfî (*metode analisis substantif*) dan metode Istishlahî (Metode Analisis Kemaslahatan) dalam mengambil keputusan serta untuk mengetahui dampak terhadap penggunaan advokad non muslim dalam beracara di pengadilan agama di dalam tinjauan *Maqâshid al-Syari'ah* terdapat beberapa hal yakni: agama (*ad-din*), jiwa (*al-nafs*), keturunan (*an-nasl*), harta (*al-mal*) dan aqal (*al-aql*).

Kesimpulan

Dari pembahasan yang telah penulis uraikan di atas, maka penulis dapat menarik kesimpulan sebagai berikut: Undang-undang Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 16 Alinea Kedua Undang-Undang No 18 tahun 2003 Tentang Advokat menjelaskan secara tegas bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Prinsip negara hukum menuntut antara lain adanya jaminan kesederajatan bagi setiap orang di hadapan hukum (*equality before the law*). Penjelasan Alinea Kedua Pasal 16 UURI No. 18 tahun 2003 tentang Advokat, bertentangan dengan Pasal 1 (Asas Keislaman) UURI No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Dalam pemberlakuan Penjelasan Alinea Kedua Pasal 16 UURI No. 18 tahun 2003 tentang Advokat, terhadap masyarakat muslim akan berdampak tidak baik dari segi Agama, Jiwa, Keturunan, Akal dan Harta dalam perkara, disebabkan; a) tidak se akidah; b) ada hak-hak yang tidak bisa ia gunakan, berkaitan dengan Asas Personalitas; c) tidak memiliki kompetensi dalam menyelesaikan perkara dengan permasalahan bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf,

zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syari'ah, akan menimbulkan kerugian bagi masyarakat muslim; e) tidak memiliki akhlak sesuai dengan ajaran agama Islam.

Advokat Non Muslim, beracara di Pengadilan Agama, tidak dibenarkan berdasarkan kepada tinjauan maqasid syariah, mengambil pertimbangan maqasid syariah atau masalah dharuriyyat, adalah sesuatu yang mesti ada, demi terwujudnya kemaslahatan agama dan dunia. Apabila hal ini tidak ada, maka akan menimbulkan kerusakan bahkan hilangnya hidup dan kehidupan seperti makan, minum, shalat, shaum dan ibadah-ibadah lainnya. Yang termasuk *masalahat* atau *maqashid dharuriyyat* ini ada lima yaitu: agama (*ad-din*), jiwa (*al-nafs*), keturunan (*an-nasl*), harta (*al-mal*) dan aqal (*al-aql*). Oleh sebab untuk menjaga yang lima tadi dapat ditempuh dengan dua cara yaitu: 1) Dari segi adanya (*min nahiyati al-wujud*) yaitu dengan cara menjaga dan memelihara hal-hal yang dapat melanggengkan keberadaannya; 2) Dari segi tidak ada (*min nahiyati al-'adam*) yaitu dengan cara mencegah hal-hal yang menyebabkan ketiadaannya.

DAFTAR PUSTAKA

- A. Rahmat Rosyadi, dan Hartini Sri (2003) *Advokat Dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Jakarta: Ghalia Indonesia
- A. Sukris Sarmadi (2009) *Advokat, Litigasi dan Non-Litigasi Pengadilan Menjadi Advokat Indonesia Kini*, Bandung: Mandar Maju.
- Ahsan Lihasanah (2008) *al-Fiqh al-Maqashid 'Inda al-Imami al-Syatibi*, Mesir: Dar al-Salam
- Al-Syatibi (2003), *Al-Muwafaqat Fi Ushul al-Syari'ah*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah.
- Asmuni (2004) *Eksistensi Pengacara dalam Perspektif Islam*, Almawarid Ed. XII Tahun.
- Badan Peradilan Agama (1977) Jakarta, Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama.
- Binoto Nadapdap (2008) *Menjajaki Seluk Beluk Honorarium Advokat*, Jakarta: Jala Permata.
- Binziad Kadafi dkk (2001) *Advokat Indonesia Mencari Legitimasi*, Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia.
- Departemen Agama Republik Indonesia (2010), *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, Surabaya: Karya Utama.
- Didi Kusnadi (2011), *Bantuan Hukum dalam Hukum Islam Hubungannya dengan UU Advokat dan Penegakan Hukum Islam* Jakarta: Kementerian Agama
- Hasbi Umar (2007), "Relevansi Metode Kajian hukum Islam Klasik Dalam Pembaharuan hukum Islam Masa Kini", dalam jurnal *Innovatio*, Vol. 6, No. 12, Edisi Juli-desember
- Hasbi Umar (2007), *Nalar Fiqih Kontemporer*, Jakarta: Gaung Persada Press.
- Ishaq (2012) *Pendidikan Keadvokatan*, Jakarta: Sinar Grafika
- Jefry Tarantang (2015), "Menggali Etika Advokat Dalam Al Quran", *Jurnal Studi Agama dan Masyarakat*, Vol 11 No. 2 Desember.
- Juhaya S. Praja (2011) *Teori Hukum Dan Aplikasinya*, Bandung: Pustaka Setia.
- Kadafi, Binziad dkk (2002), *Advokat Indonesia Mencari Legitimasi*, PSHK
- Muchtar zarkasyi (2008), *Sejarah Peradilan Agama di Indonesia*, Makalah Materi Pendidikan Calon Hakim Angkatan III Mahkamah Agung RI Tahun
- Mukhtar Yahya dan Fatchurrahman (198) *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Islam*, Bandung: PT al-Ma'arif, 1986.
- NoengMuhajir (1996) *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Yogyakarta: Rake Sarasin, edisi ke-III, cet. e-7
- Nur Laila Musfa'ah dkk (2004), *Peradilan Agama di Indonesia*, Bandung: Pustaka Bani Quraisy.
- Panji Adam (2017), *Fiqh Muamalah Maliyah Konsep Regulasi dan Implementasi* Jakarta: Rika Aditama, 2017
- Peradi (2007) *Kitab Advokat Indonesia*, Jakarta: Peradi, 2007
- Rahmad Rosyadi dan Siti Hartati (2002), *Advokat dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Jakarta: Ghalia Indonesia



- Rahmadi (2011) *Pengantar Metodologi Penelitian*, Banjarmasin: Antasari Press.
- Seno Adji dan Indriyanto (2009), *Humanisme dan Pembaruan Penegakan Hukum*, Jakarta: PT. Kompas Media Nusantara
- Suhrawadi K. Lubis (2000) *Hukum Ekonomi Islam*. Jakarta, Sinar Grafika
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 1 tahun 1950 tentang Susunan Kekuasaan dan Jalan Pengadilan
- Undang-Undang Republik Indonesia Sementara No. 7 tahun 1950 tentang Perubahan Konstitusi Sementara menjadi UUD Sementara Republik Indonesia
- Undang-Undang Darurat Republik Indonesia No. 1 tahun 1951 tentang Tindakan-Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan, Susunan, Kekuasaan, dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil. Pasal 7
- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 13 tahun 1965 tentang Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Mahkamah Agung. Pasal 17.
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Pasal 28
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 14 tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Pasal 21 Ayat 2
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 16 tahun 2011 tentang Bantuan Hukum
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 18 tahun 2003 tentang Advokat
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 19 tahun 1964 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Pasal 21
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 2 tahun 1986 tentang Peradilan Umum. Pasal 54 Ayat 1)
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 20 tahun 1947 tentang Pengadilan Peradilan Ulangan.
- UU RI No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, Jakarta: PT. Alumni, 2007