

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Proses penegakan hukum pasca Reformasi di Indonesia semakin hari semakin terlihat arah perbaikan hal ini dengan adanya aparat hukum dalam penegakan hukum yaitu hakim, jaksa, polisi dan advokat yang sama sama memiliki kedudukan yang setara dalam proses sistem peradilan pidana, meskipun dalam implementasi nya masih ditemukan kelemahan dan pelanggaran pelanggaran oleh aparat hukum khususnya menyangkut profesi advokat. Kebijakan *criminal justic system* atau sistem peradilan pidana adalah kesatuan unsur unsur yang saling berkaitan dan bekerja sama satu sama lain dalam rangka mencapai keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Menurut Soerjono Soekanto penegakan hukum sangat dipengaruhi oleh faktor faktor atau unsur-unsur yaitu¹;

1. Faktor Hukum
2. Faktor Penegak Hukum, yaitu Pihak pihak yg membentuk atau menerapkan hukum.
3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.
4. Faktor Masyarakat, yaitu lingkungan dimana hukum itu diterapkan.

¹ Soerjono Soekanto dalam Tedi Sudrajat, *Aspirasi Reformasi Hukum dan Penegakan Hukum Progresif Melalui Media Hakim Perdamaian Desa*, Jurnal Dinamika Hukum Vol.10 No.3 Tahun 2010, hal.292

Negara Indonesia adalah Negara Hukum (*Rechtsstaat*) hal ini sebagaimana Pasal 1 ayat (3) Undang –undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi “Negara Indonesia adalah Negara Hukum“ Konsekuensi sebagai negara hukum adalah supermasi hukum untuk menegakan kebenaran dan keadilan dan tidak ada kekuasaan yang tidak dipertanggung jawabkan.², Secara umum dalam negara hukum menurut A.V. Decey selalu berlaku tiga prinsip dasar yaitu supermasi hukum (*Supremacy of Law*), kesetaraan di hadapan hukum (*Equality Before The Law*), dan penegakan hukum dengan cara tidak bertentangan dengan hukum (*Due Proses Of Law*).³ Sebagai negara hukum yang mengedepankan persamaan di depan hukum dan due proses of law sebagai mana diatas maka penegakan hukum yang bertujuan kebenaran dan keadilan akan tercapai manakala dua hal diatas di laksanakan dengan sebaik baiknya dalam implementasi.

Konsep Friedrich Julius Stahl tentang negara hukum ditandai oleh empat unsur pokok, yaitu:⁴

1. Pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak dasar manusia.
2. Negara didasarkan pada teori Trias Politika (pemisahan kekuasaan).
3. Pemerintah diselenggarakan berdasarkan aturan hukum atau undang-undang (*wetmatig bestuur*).
4. Adanya peradilan administrasi negara yang bertugas menangani kasus perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah.

² Majelis Permusyawaratan Rakyat, 2010, *Panduan Permasalahan Undang-undang Dasar Republik Indoneia Tahun 1945*, Sekretaris Jendral MPR RI, Jakarta,hal.46

³ Munir Fuady,2009, *Teori Negara Hukum Modern*, Refika Aditama,Bandung,hal.207

⁴ Juhaya S. Praja, 2008, *Aliran-aliran Filsafat & Etika*, Prenada Media, Jakarta, hlm.135.

Kemudian menurut Abdul Latif Negara hukum pada prinsipnya mengandung unsur-unsur:⁵ yaitu :

1. Pemerintahan dilakukan berdasarkan undang-undang (asas legalitas) di mana kekuasaan dan wewenang yang dimiliki pemerintah hanya semata-mata ditentukan oleh Undang-Undang Dasar atau Undang-Undang.
2. Dalam negara itu hak-hak dasar manusia diakui dan dihormati oleh penguasa yang bersangkutan.
3. Kekuasaan pemerintahan dalam negara itu dipusatkan dalam satu tangan, tetapi harus diberi kepada lembaga-lembaga kenegaraan dimana yang satu melakukan pengawasan terhadap yang lain sehingga tercipta suatu keseimbangan kekuasaan antara lembaga-lembaga kenegaraan tersebut.
4. Perbuatan pemerintah yang dilakukan oleh aparatur kekuasaan pemerintah dimungkinkan untuk dapat diajukan kepada pengadilan yang tidak memihak yang diberi wewenang menilai apakah perbuatan pemerintahan tersebut bersifat melawan hukum atau tidak.

⁵ Abdul Latief Dalam Desertasi Anis Widyanti , *Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Terhadap Male Rape dalam Pembaharuan Hukum Pidana Berdasarkan Nilai Keadilan*, PDIH Unissula,Semarang, 2014,hlm.,18

Demikian juga Scheltema menyatakan bahwa unsur-unsur *rechtsstaat* (Negara Hukum) adalah:⁶

- a. Adanya kepastian hukum, yang unsur turunannya adalah:
 1. Asas legalitas;
 2. Undang-undang yang mengatur tindakan yang berwenang sedemikian rupa sehingga warga dapat mengetahui apa yang dapat diharapkan;
 3. Undang-undang tidak boleh berlaku surut;
 4. Hak asasi dijamin dengan undang-undang;
 5. Pengadilan yang bebas dari pengaruh kekuasaan lain.
- b. Asas persamaan, yang unsur turunannya adalah:
 1. Tindakan yang berwenang diatur dalam undang-undang dalam arti materil;
 2. Adanya pemisahan kekuasaan.
- c. Asas demokrasi, yang unsur turunannya adalah:
 1. Hak untuk memilih dan dipilih untuk warga negara;
 2. Peraturan untuk badan yang berwenang ditetapkan oleh parlemen;
 3. Parlemen mengawasi tindakan pemerintah.
- d. Asas pemerintahan untuk rakyat, yang unsur turunannya adalah:
 1. Hak asasi dijamin dengan Undang-Undang Dasar;
 2. Pemerintahan secara efektif dan efisien.

⁶ Mien Rukmini, 2007, *Perlindungan Hak Asasi Manusia Melalui Asas Praduga Tak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan Dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana*, cetakan ke 2 Alumni, Bandung, hlm.35-36

Kemudian E.C.S. Wade juga menyetengahkan tiga makna dari *rule of law*, yakni:⁷

- a. Mendahulukan hukum dan ketertiban dalam masyarakat daripada anarki;
- b. Pemerintah harus dilaksanakan dengan hukum;
- c. Ada peraturan perundang-undangan yang dijadikan dasar melaksanakan perbuatan.

Persamaan di depan hukum sebagai mana terdapat dalam Undang – undang Dasar Republik Indonesia 1945 Pasal 27 ayat (1) yang berbunyi “Segala warganegara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya“, . Sedangkan Pasal 28 D ayat 1 yang berbunyi “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum“ ,. Berdasarkan Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28 D ayat (1) maka persamaan di depan hukum dapat dipahami dalam negara hukum bahwa setiap orang memiliki kedudukan yang sama dan seimbang dan tidak ada pengecualian agar keadilan dan kebenaran dalam mencapai tujuan negara hukum dapat di capai.

Dalam pembagiannya hukum terbagi dalam dua katagori yaitu Hukum Publik dan Hukum Privat, Hukum Publik menekankan pada pengaturan hubungan antara negara dan warganegara yang berdimensi ketertiban umum sedangkan privat berpola pada pengaturan hubungan individualitas.

⁷ E.C.S. Wade and G.Godfrey Phillips dalam Muhammad Ilham Agung, *Ham dalam Perkembangan Role Of Law*, Jurnal Pusham Unimed Vol VI 1 Juni 2015, hal.120

Keberadaan hukum publik dalam ruanglingkup negara hukum (*rechstaat*) adalah menjamin perlindungan hukum dalam proses penegakannya sehingga proses penegakan hukum harus sesuai dengan prinsip keadilan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia.

Hukum pidana merupakan bagian dari hukum publik yang memiliki pengertian untuk mengatur agar pelanggaran dan kejahatan dapat diberikan sanksi sehingga ketertiban dimasyarakat dapat terpenuhi. Menurut Teguh Prasetyo hukum pidana mengatur hubungan antara warga dengan Negara dan menitikberatkan kepada kepentingan umum atau kepentingan publik.⁸ Hukum pidana terbagi dalam bentuk pidana materil (KUHP) dan pidana formil (KUHAP) yang keduanya bagian dari aturan dalam menegakan hukum sehingga proses hukum pidana harus berdimensi penegakan hukum pidana materil dan penegakan hukum pidana formil. Perbedaan antara pidana materil sebagai aturan tentang larangan melakukan pelanggaran dan kejahatan serta unsur unsur kemudian sanksi sanksinya sedangkan pidana formil mengatur tentang kewenangan aparat hukum dalam memproses pelaku pelanggaran dan kejahatan agar sesuai dengan hukum dan aturan.

Berdasarkan uraian diatas maka proses penegakan hukum merupakan suatu kesatuan dalam rangka sistem peradilan pidana di indonesia agar keadilan yang menjadi hak masyarakat dapat terwujud. Dalam Sistem Peradilan Pidana menurut Mardjono dalam bukunya Romli Atmasasmita tentang sistem peradilan pidana kontemporer dijelaskan bahwa tujuan

⁸ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Rajawali Press, Jakarta, 2010, hlm .1

peradilan pidana yaitu; (a) mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan; (b) menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah telah dipidana; dan (c) mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatan.⁹

Keberadaan advokat dalam sistem peradilan pidana berdasarkan hal di atas masuk dalam kelompok aparat hukum yang memiliki fungsi penyeimbang dalam mengontrol proses dalam peradilan pidana terhadap klien sebagai tersangka atau terdakwa bahkan sebagai narapidana yang masih memiliki hak untuk mengajukan upaya hukum dan ini apakah berjalan sesuai dengan peraturan perundang-undangan atau tidak. Menurut Romli Atmasasmita Advokat atau Penasehat Hukum merupakan komponen penting dalam sistem peradilan pidana dalam rangka membangun peradilan cepat, sederhana dan jujur, serta peradilan yang berwibawa, Sehingga keberadaan advokat atau Penasehat hukum diluar sistem peradilan pidana sangat merugikan terhadap pencari keadilan maupun mekanisme kerja sistem peradilan pidana.¹⁰

Profesi hukum (*legal profession*) dalam hal ini advokat (*legal Counsel*), di dalam penjelasan Pasal 5 ayat (1) UU No18 Tahun 2003 tentang Advokat disebutkan bahwa :“Advokat berlembaga sebagai penegak hukum, bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundang-undangan”. Sebelum menjalankan profesinya, Advokat wajib bersumpah menurut

⁹ Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, 2011, hlm,..3

¹⁰ Ibid,hal.18

agamanya atau berjanji dengan sungguh-sungguh di sidang terbuka Pengadilan Tinggi di wilayah domisili hukumnya (Pasal 4 ayat (1)).

Menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-undang advokat No.18 Tahun 2003 Tentang Advokat, Advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum baik didalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan peraturan per Undang Undang.¹¹ Adapun jasa hukum yang dapat diberikan advokat meliputi konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien. Penerapan asas praduga tak bersalah (*Presumption Of Innocent*) terhadap klien dalam sistem peradilan pidana harus dijunjung tinggi sebagai perlindungan hak asasi klien hal sebagaimana terdapat pada Pasal 8 Undang undang Nomer 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman yang menentukan bahwa Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut atau dihadapkan didepan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Profesi advokat adalah merupakan profesi yang mulia dan merupakan profesi tertua selain profesi kedokteran. Profesi missionnya adalah merupakan suatu panggilan pengabdian untuk membantu masyarakat yang membutuhkan. Profesi advokat ada dan eksis karena memang masyarakat membutuhkan jasa yang diberikan atau dilayani oleh seorang profesional yang memiliki kompetensi hukum, karena itu faktor yang cukup penting

¹¹ Pasal 1 Undang-undang Advokat No.18 Tahun 2003 Tentang Advokat

terkait dengan profesi termasuk profesi advokat (*lawyer*) adalah faktor kepercayaan (*trust*).¹²

Meski tidak memiliki power sebesar penegak hukum yang lain, keberadaan advokat sangat penting bagi masyarakat untuk membela hak hak seseorang (individu) dalam menghadapi persoalan hukum. Apabila seseorang individu menghadapi tuntutan pidana dari negara yang mempunyai perangkat polisi, jaksa, hakim dan lembaga permasyarakatan jelas diperlukan advokat untuk membela individu yang berstatus sebagai tersangka atau terdakwa yang sedang menghadapi penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan. Pembelaan advokat atas tersangka atau terdakwa yang berhadapan dengan negara yang mempunyai perangkat lengkap akan menciptakan keseimbangan dalam proses pengadilan sehingga keadilan bagi semua orang (*justice for all*) dapat tercapai.¹³

Ketentuan hukum yang berkaitan dengan kedudukan advokat dalam proses penyidikan hanyalah dijelaskan dalam Pasal 50 - Pasal 74 KUHAP. Ketentuan tersebut memberi hak kepada tersangka untuk diperlakukan sama dalam proses penegakan hukum. Hal ini sesuai dengan prinsip *equality before the law*, bahwa setiap orang memiliki kedudukan yang sama didalam hukum dan pemerintahan. Pasal 50- Pasal 74 KUHAP akan terselenggara dengan baik bilamana dibantu oleh advokat selaku penasehat hukum. Untuk itu

¹² Muchammad Zaidun, *Prinsip yang Memperkuat Kedudukan Advokat sebagai Professional Lawyers yang Independent*, Pokok Pikiran yang disampaikan dalam Musyawarah Nasional Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN) yang diselenggarakan pada 5 April 2013 di Hotel Bumi Surabaya, hlm,. 2.

¹³ Frans Hendra Winarta, 2009, *Pro Bono Publico, Hak Konstitusional Fakir Miskin Untuk Memperoleh Bantuan Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, Hlm.2

kedudukan seorang advokat adalah salah satu pilar dari sisi hak hak tersangka dalam proses *law enforcment*. Seseorang advokat harus benar-benar melakukan pembelaan sesuai dengan hak hak tersangka sesuai dengan undang-undang. Sebab di sisi lain tersangka akan diserang habis habisan oleh jaksa penuntut umum guna dijerat sebagai pelaku tindak pidana berdasarkan hasil BAP penyidik.¹⁴

Advokat dalam menjalankan tugasnya berdasarkan peraturan perundang-undangan memiliki hak imunitas (Kekebalan) yaitu advokat tidak dapat dituntut baik didalam maupun di luar pengadilan dalam menjalankan profesinya hal ini sesuai dengan Pasal 16 Undang-undang Advokat No. 18 Tahun 2003 Tentang Advokat yang sudah di judicial review oleh mahkamah konstitusi pada tahun 2013 dengan nomor perkara 26/PUU-XI/2013.¹⁵

Para advokat harus selalu menjaga kehormatan dan martabat profesinya, mereka para advokat sebagai pelantar dari administrasi keadilan. Kewajiban advokat terhadap kliennya harus meliputi hal-hal sebagai berikut:¹⁶

- a) Memberi nasehat kepada kliennya tentang hak-hak hukum dan tanggungjawabnya, sehingga bekerjanya sistem memiliki relevansi dengan hak dan kewajiban kliennya.
- b) Membantu kliennya dengan jalan benar dan melakukan upaya hukum demu untuk melindungi kepentingan kliennya.

¹⁴ Ahmad Rifa'i, Kedudukan dan Peran Advokat dalam Proses Penyelesaian Perkara Pidana, Jurnal Al-Ihkam, Vol.II No.2 Desember 2008, hlm.317.

¹⁵ <http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/arsip/mk/2013/26%20PUU-XI-2013.pdf>, di unduh pada tanggal 2 Oktober 2015, Jam 10.00 Wib

¹⁶ Artidjo Alkostar Dalam Disertasi DR.H.D.Junaedi, *Rekontruksi Perlindungan Hukum Advokat Sebagai penagak Hukum Dalam Mewujudkan Keadilan Berbasis Hukum Progresif*, Semarang: PDIH Unissula, 2015, hlm,. 70.

- c) Membela kliennya di muka sidang pengadilan atau dalam berhadapan dengan instansi pemerintah di mana perlu secara pantas.

Dalam menjalankan profesinya advokat memiliki hak dan kewajiban yang tunduk pada peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, yaitu ;

1. Undang Undang No.8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) terdapat pada pasal 69 sampai dengan pasal 74.¹⁷
2. Undang Undang No.18 Tahun 2003 Tentang Advokat terdapat pada pasal 14 sampai dengan pasal 21.¹⁸
3. Undang Undang No. 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum terdapat dalam pasal 9 sampai dengan pasal 11.¹⁹

Berdasarkan hak hak advokat diatas penulis melihat perlu adanya rekontruksi terhadap hak-hak pada profesi advokat agar proses peradilan pidana berjalan sebaik baiknya berdasarkan prinsip hukum yang berkeadilan sesuai dengan perkembangan sistem peradilan pidana yang modern. Dalam sistem peradilan pidana menurut Hebert Packer dalam bukunya Romli Atmasasmita terdapat 2 bentuk pendekatan Normatif , yaitu *Crime Control Model (Afirmatif Model)* dan *Due Proses Model (Negative Model)*.²⁰ Yang keduanya memiliki kelemahan dan kelebihan.

¹⁷ Undang-Undang No.8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana.

¹⁸ Undang-undang No.18 Tahun 2003 Tentang Advokat.

¹⁹ Undang-undang No.16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum

²⁰ Romli Atmasasmita,2011, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer* , Kencana Prenadamedia Group, Jakarta, hal.7

Fenomena yang berkembang dalam profesi advokat yang menjadi kelemahan dalam menjalankan profesinya dalam mendampingi klien pada perkara pidana; yaitu :

4. Advokat tidak dapat bertemu setiap waktu dengan kliennya pada perkara pidana.
5. Advokat dalam menjalankan tugasnya dalam memberikan jasa hukum terhadap klien pada perkara pidana sering dihalang halangi oleh perorangan, institusi sipil, militer dan korporasi akan tetapi tidak ada sanksi terhadap mereka yang menghalang-halangi tersebut.
6. Banyaknya regulasi praturan perundang-undangan yang membatasi hak hak profesi advokat dalam pendampingan perkara klien sehingga selain berimbas pada profesi advokat juga berimbas pada keadilan klien dan penegakan hukum dalam sistem peradilan pidana di Indonesia.

Berdasarkan latar belakang diatas maka penulis mengambil judul tentang “ Rekontruksi Hak hak Advokat dalam Pendampingan Klien Pada Perkara Pidana Berbasis Nilai Keadilan”

B. Permasalahan

1. Bagaimana Pengaturan Hak-hak Advokat dalam Pendampingan Klien pada Perkara Pidana di Indonesia saat ini?
2. Bagaimanakah Implementasi dan kelamahan kelemahan Hak-hak Advokat dalam Pendampingan Klien pada Perkara Pidana saat ini?
3. Bagaimana Rekonstruksi Hak-hak Advokat dalam Pendampingan Klien pada Perkara Pidana Berbasis Nilai Keadilan?

C. Tujuan Penelitian Desertasi

Tujuan penelitian yang akan dicapai berdasarkan rumusan masalah ini adalah sebagai berikut :

1. Menganalisis dan menemukan pengaturan mengenai hak-hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan.
2. Menganalisis dan menemukan kelemahan kelemahan dan implementasi hak-hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan.
3. Melakukan Rekontruksi hak-hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian Desertasi

Penelitian diharapkan dapat memiliki kegunaan baik secara teoritis maupun praktis sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritisnya

- a. Diharapkan hasil penelitian nantinya dapat menemukan teori baru tentang hak hak Advokat dalam pendampingan Klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan.
- b. Diharapkan hasil penelitian nantinya dijadikan rujukan bagi penelitian-penelitian yang akan datang yang bertalian dengan masalah hak-hak Advokat dalam pendampingan Klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan.
- c. Diharapkan hasil penelitian nantinya dapat dijadikan bahan rujukan bagi pelaksanaan kegiatan pengkajian yang teraktualisasi dari kegiatan, diskusi dan seminar di kalangan akademisi maupun praktis.

2. Manfaat Praktis

- a. Diharapkan hasil penelitian ini dapat menjadi masukan-masukan pemikiran bagi para pihak yang berkepentingan, masyarakat luas serta penentu kebijakan dalam kaitannya dengan hak-hak Advokat dalam pendampingan Klien pada Perkara Pidana berbasis nilai keadilan.
- b. Diharapkan hasil penelitian nantinya dapat dijadikan sumber rujukan bagi profesi Advokat dalam menjalankan hak haknya dalam pendampingan klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan.

- c. Diharapkan hasil penelitian nantinya dapat dijadikan pedoman dalam melakukan optimalisasi regulasi atau peraturan yang ada sehingga menjadi payung hukum dalam implementasi mengenai hak hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan sebagai bentuk mengakomodir asas keadilan dan asas kepastian hukum bagi masyarakat.

E. Kerangka Konseptual Desertasi

1. Pengertian Rekontruksi

Rekonstruksi menurut menurut kamus besar bahasa indonesia versi online adalah pengembalian seperti semula dan atau penyusunan (Penggambaran) kembali.²¹ Sedangkan menurut BN Marbun Rekontruksi adalah pengembalian sesuatu ketempatnya yang semula ; Penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.²² Berdasarkan depinisi diatas dapat disimpulkan bahwa rekontruksi adalah membuat formulasi baru yang bertujuan mengembalikan sesuatu pada tempatnya agar dapat berjalan semestinya.

Secara ilmiah istilah rekontruksi berarti perumusan atau penyusunan kembali suatu konsep dikembalikan pada asalnya. Adapun rekonstruksi dalam arti fisik adalah pembangunan kembali semua prasarana dan sarana kelembagaan pada wilayah pasca bencana, baik pada

²¹ <http://kbbi.web.id/rekonstruksi>, diunduh pada tanggal 8 November 2016 jam 12.00 WIB

²² B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, hlm.469

tingkat pemerintahan maupun masyarakat dengan sasaran utama tumbuh dan berkembangnya kegiatan perekonomian, sosial budaya, tegaknya hukum dan ketertiban, dan bangkitnya peran serta masyarakat dalam segala aspek kehidupan bermasyarakat pada wilayah pasca bencana.²³

2. Pengertian Hak

Menurut Satjipto Raharjo Hak memiliki arti sempit dan luas, dalam arti sempit yaitu; 1). Pengalokasian kekuasaan yang dilakukan secara teratur, atau; 2). Tuntutan kepada orang lain untuk melakukan kewajibannya, sedangkan secara luas adalah pengalokasian kekuasaan yang dilakukan secara teratur atau tuntutan kepada orang lain untuk melaksanakan kewajibannya dengan adanya unsur kemerdekaan dan immunitas.²⁴

Menurut Sudkno Mertokusumo.²⁵ Hak itu memberi keleluasaan kepada individu untuk melaksanakannya, yang menonjol ialah segi aktif dalam hubungan hukum itu, hak adalah kepentingan yang dilindungi hukum.

Pandangan aliran sejarah menyatakan bahwa pada awalnya yang ada hanyalah hak. Baru kemudian masuk wilayah dengan tujuan memberikan sanksi dan melindungi hak. Namun konsep hukum konsep hukum tidak dapat dipenuhi berdasarkan persepsi dari hak yang telah ada dengan proses abstraksi yang gradual. Hal ini adalah tidak benar secara historis dan logis untuk mengasumsikan bahwa hak adalah emanasi

²³ www.hidupbersamabencana.com, diunduh pada tanggal 4 Februari 2017 pukul 12.30

²⁴ Satjipto Raharjo, 1991, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, Hal 53

²⁵ Sudikno Mertokusumo, 2005, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Libery, Yogyakarta, Hal.42

hukum. Aturan hukum menjamin dan melindungi hak hukum, tetapi tidak membuatnya.²⁶

3. Pengertian Advokat

Advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun diluar pengadilan yang memenuhi syarat berdasarkan ketentuan Undang undang ini.²⁷ Asal kata advokat berasal dari bahasa latin yaitu *advocates* yang berarti membantu seseorang dalam perkara dan saksi yang meringankan.²⁸ Sedangkan menurut istilah bahasa berdasarkan Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) advokat adalah ahli hukum yang berwenang bertindak sebagai penasehat atau pembela perkara di pengadilan.²⁹

Kata Advokat, secara etimologis berasal dari bahasa Latin *advocare*, yang berarti *to defend, to call to one,s aid to vouch or warrant*. Sedangkan dalam bahasa Inggris *advokate* berarti: *to speak in favour of or depend by argument, to support, indicate, or recomended publicaly*.

Secara terminologis, terdapat beberapa pengertian advokat yang didefinisikan oleh para ahli hukum, organisasi, peraturan dan perundang-undangan yang pernah ada sejak masa kolonial hingga sekarang, seperti di bawah ini.

1. Advokat adalah orang yang mewakili kliennya untuk melakukan tindakan hukum berdasarkan surat kuasa yang diberikan untuk

²⁶ Hans Kelsen, 1967, *Pure Theory Of Law, Translation From The Second. University Of Californis Press* .London Hlm. 126-130.

²⁷ Undang Undang RI No.16 Tahun 2003 tentang Advokat pasal 1 ayat (1)

²⁸ V. Harlen Sinaga, 2011, *Dasar dasar Profesi Advokat*, Erlangga, Jakarta, hal.2

²⁹ <http://kbbi.web.id/advokat>, diunduh pada tanggal 15 Novemvber 2016 pukul 12.30 Wib

pembelaan atau penuntutan pada acara persidangan di pengadilan atau beracara di pengadilan.³⁰

2. Menurut Asosiasi Advokat Indonesia (AAI) pada Bab I, Pasal 1 ayat 1, Anggaran Dasar AAI, advokat didefinisikan, termasuk penasehat hukum, pengacara, pengacara praktek, dan para konsultan hukum.
3. Pada Pasal 1 butir 13 Undang-Undang No.8 Tahun 1981 tentang Undang-Undang Hukum Acara Pidana, menyatakan bahwa:
“Seorang penasehat hukum adalah seorang yang memenuhi syarat yang ditentukan oleh atau berdasarkan undang-undang untuk memberikan bantuan hukum.”

Dalam bahasa Inggris, advokat disebut *trial lawyer*. Secara spesifik di Amerika dikenal sebagai *attorney at law* atau di Inggris dikenal sebagai *barrister*. Peran yang diberikan oleh penasehat hukum di Amerika dikenal sebagai *consellor at law* atau di Inggris dikenal sebagai *solicitor*.³¹ Selain itu juga terdapat istilah-istilah hukum dalam bahasa Inggris yang melakukan pekerjaan bersifat nonlitigasi; di luar pengadilan, seperti: *corporate lawyer*, *legal officer*, *legal council* dan *legal advisor*, *legal assistance*.

³⁰ Frans Hendra Winarta, 1995, *Advokat Indonesia, Cita, Idealisme, dan Keperihatinan*, Sinar Harapan, Jakarta, hlm.19

³¹ Yudha Pandu, 2001, *Klien dan Penasehat Hukum dalam Perspektif Masa Kini*, PT.Abadi Jaya, Jakarta, hlm.11

Dalam prakteknya terkadang banyak muncul istilah-istilah yang dipakai di Indonesia sesuai dengan peran masing-masing, misalnya advokat, penasehat hukum, konsultan hukum, pengacara praktek, dan sebagainya.³²

Sejalan dengan pendapat diatas, pada abad ke-19 di Jerman dikemukakan 2 (dua) teori tentang hak yang sangat penting dan sangat besar pengaruhnya, yaitu :³³

1. Teori yang menganggap hak sebagai kepentingan yang terlindungi (*belangen theory*).

Pengikut teori ini antara lain Rudolf Von Jhering merumuskan hak itu sebagai sesuatu yang penting bagi yang bersangkutan yang dilindungi oleh hukum. Teori Jhering ini dalam kenyataanya mudah mengacaukan hak dengan kepentingan. Memang hak bertugas melindungi kepentingan dari yang berhak.

2. Teori yang menganggap hak sebagai kehendak yang di perlengkapi dengan kekuatan (*wilssmachth theory*).

Pengikut teori ini antara lain Bernhard Windscheid yang menyatakan hak itu adalah kehendak yang diperlengkapi dengan kekuatan dan yang diberi oleh tata tertib hukum kepada yang bersangkutan.

Kaitannya dengan hak tersebut diatas, Soerojo Wignjodipoero mengemukakan beberapa pendapat dari beberapa ahli, sebagai berikut :

³² Rahmat Rosyadi dan Sri Hartini, 2003, *Advokat dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm.72-73

³³ Soerojo Wignjodipoero, 1989, *Pengantar Ilmu Hukum*, Haji Mas Agung, Cet.Pertama, Jakarta, Hlm.65-66.

1. Menurut Apeldoorn, hak adalah sesuatu kekuatan (macht) yang diatur oleh hukum; dan kekuatan itu berdasarkan kesusilaan (moral) dan tidak hanya kekuatan fisik saja.
2. Menurut Lemaire, hak ialah izin. Izin bagi yang bersangkutan untuk mendapat sesuatu. Tetapi izin ini bukan bersumber pada hukum melainkan sejajar/ sederajat dengan hukum. Hukum berupa perintah /larangan atau izin.
3. Menurut Utrecht, “izin” diberikan kepada yang bersangkutan oleh tata tertib bukan oleh karenanya hak (izin) adalah “subordinated” pada tata tertib hukum.
4. Pengertian Klien

Klien menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah orang yang memperoleh bantuan hukum dari seseorang pengacara dalam pembelaan perkara di pengadilan atau orang yang membeli sesuatu atau memperoleh layanan (seperti kesehatan, konsultasi jiwa, secara tetap ;pelanggan.³⁴ Sedangkan klien menurut UU advokat adalah orang atau badan hukum atau lembaga lain yang menerima jasa hukum dari advokat.³⁵

Dalam menjalankan perannya, advokat wajib menjalankan hubungan baik dengan para kliennya, karena menurut Wartiman Prodjohamidjojo: “Pekerjaan penasehat hukum adalah pekerjaan kepercayaan”. Dimaksud dengan hubungan baik itu sebagaimana dijelaskan di bawah ini:³⁶

³⁴ <http://kbbi.web.id/klien>, diunduh pada tanggal 17 Januari 2017 pukul 13.00 Wib

³⁵ UU RI No.18 Tahun 2003 Tentang Advokat pasal 1 angka (3)

³⁶ Martiman Prodjohamidjojo, 1982, Penasehat Hukum dan Bantuan Hukum di Indonesia, Jakarta, hlm.82

- a. Penasehat hukum di dalam mengurus perkara mendahulukan kepentingan klien daripada kepentingan pribadinya;
- b. Penasehat hukum dalam perkara perdata harus mengutamakan penyelesaian dengan jalan damai;
- c. Penasehat hukum tidak dibenarkan memberikan keterangan yang dapat menyesatkan klien mengenai perkara yang sedang diurusnya;
- d. Penasehat hukum dilarang keras menjamin klien terhadap perkaranya akan dimenangkan;
- e. Penasehat hukum dilarang menetapkan syarat-syarat yang membatasi kebebasan klien untuk mempercayakan kepentingannya kepada penasehat huku lain;
- f. Penasehat hukum harus menentukan besarnya honor dalam batas-batas yang layak dengan mengingat kemampuan klien;
- g. Penasehat hukum dilarang membebani klien dengan biaya-biaya yang tidak perlu;
- h. Penasehat hukum dapat menggunakan hak retensi kepada klien asalkan tidak merugikan kepentingan klien yang dapat diperbaiki lagi;
- i. Penasehat hukum harus memberikan perhatian yang sama dalam hal menangani perkara yang cuma-cuma seperti pada perkara yang bukan cuma-cuma;
- j. Penasehat hukum harus menolak mengurus perkara yang menurut keyakinan penasehat hukum tidak mempunyai dasar hukumnya;

- k. Penasehat hukum harus selalu memegang rahasia jabatan tentang hal-hal yang diberitahukan kepadanya oleh klien secara kepercayaan dan wajib menjaga rahasia itu, walaupun hubungan penasehat hukum dengan klien yang bersangkutan telah berakhir;
- l. Penasehat hukum dilarang melepaskan tugas yang dibebankan kepadanya pada saat-saat yang tidak menguntungkan bagi klien atau apabila pelepasan tugas itu akan menimbulkan kerugian yang tidak dapat diperbaiki lagi oleh klien yang bersangkutan;
- m. Penasehat hukum yang mengurus kepentingan bersama dari dua belah pihak atau lebih harus mengundurkan diri sepenuhnya dari pengurusan kepentingan-kepentingan tersebut, apabila kemudian timbul pertentangan-pertentangan kepentingan diantara pihak-pihak yang bersangkutan.

5. Hak Hak advokat dalam pendampingan klien.

Advokat sebagai penegak hukum yang memiliki hak hak diatur dalam berbagai peraturan yaitu Kode Etik Advokat Indonesia, Undang Undang Advokat dan KUHAP (Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana). Hak-hak advokat yang diatur di Kode Etik Advokat Indonesia (KEAI) yaitu :

- a. Advokat dapat menolak untuk memberi nasehat dan bantuan hukum kepada setiap orang yang memerlukan jasa dan atau bantuan hukum dengan pertimbangan oleh karena tidak sesuai dengan keahliannya dan bertentangan dengan hati nuraninya, tetapi tidak dapat menolak

dengan alasan karena perbedaan agama, kepercayaan, suku, turunan, jenis kelamin, keyakinan politik dan kedudukan sosial (Pasal 2 huruf a KEAI);

- b. Advokat dapat mengundurkan diri dari perkara yang akan dan atau diurusnya apabila timbul perbedaan dan tidak dicapai kesepakatan tentang tata cara penanganan perkara dengan kliennya (Pasal 8 huruf (g) KEAI);
- c. Hak retensi advokat terhadap klien diakui sepanjang tidak akan menimbulkan kerugian kepentingan klien (Pasal 4 huruf k KEAI);

Hak-hak advokat yang diatur di Undang Undang Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat adalah :

- a. Advokat berhak memperoleh informasi, data, dan dokumen lainnya, baik dari instansi Pemerintah maupun pihak lain yang berkaitan dengan kepentingan tersebut yang diperlukan untuk pembelaan kepentingan Kliennya sesuai dengan peraturan perundang-undangan (Pasal 17) ;
- b. Advokat berhak atas kerahasiaan hubungannya dengan Klien, termasuk perlindungan atas berkas dan dokumennya terhadap penyitaan atau pemeriksaan dan perlindungan terhadap penyadapan atas komunikasi elektronik Advokat (Pasal 19 ayat (2));
- c. Advokat berhak menerima Honorarium atas jasa hukum yang telah diberikan kepada kliennya (Pasal 21 ayat (1));

Sementara itu hak-hak advokat yang diatur dalam KUHAP (Undang-Undang No. 8 Tahun 1981) adalah :

- a. Penasihat hukum berhak menghubungi tersangka sejak saat ditangkap atau ditahan pada semua tingkat pemeriksaan menurut tatacara yang ditentukan dalam undang-undang ini (Pasal 69 KUHAP) ;
- b. Penasihat hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 berhak menghubungi dan berbicara dengan tersangka pada setiap tingkat pemeriksaan dan setiap waktu untuk kepentingan pembelaan perkaranya (Pasal 70 ayat (1) KUHAP);
- c. Penasehat hukum berhak mengirim dan menerima surat dari tersangka setiap kali dikehendaki olehnya (Pasal 73 KUHAP).

F. Kerangka Teori Desertasi

Teori yang dipakai dalam penelitian ini berlandaskan pada teori yang berhubungan dengan hak hak advokat dalam pendampingan perkara pidana yang berbasis nilai keadilan, sehingga teori yang dipakai sebagai pisau analisis yaitu teori keadilan, teori sistem hukum dan teori progresif. Teori menurut adalah tidak lain daripada suatu pendapat yang sistematis (sesuai dengan sistem yang bersangkutan) tentang sesuatu (*anything*) yang kita hadapi atau temui, suatu teori dapat berupa “*das Sein*” (keadaan sesuatu yang eksis) dan atau dapat juga mengenai “*das Sollen*” (keadaan sesuatu yang

seharusnya menurut kehendak nilai kita) teori mengenai *das Sein* bersifat *saintifik*” sedangkan *das Sollen* bersifat setengah Filsafat.³⁷

Dalam menjawab problematika penelitian diajukan beberapa teori. Teori ialah sistem pernyataan-pernyataan, pendapat-pendapat, dan pemahaman-pemahaman yang logik dan saling berkaitan mengenai suatu bidang kenyataan, yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga memungkinkan penarikan hipotesa-hipotesa yang dapat diuji padanya.³⁸ Selanjutnya Teori merupakan suatu generalisasi yang dicapai setelah mengadakan pengujian dan hasilnya menyangkut ruang lingkup faktor yang sangat luas. Kadang-kadang dikatakan orang, bahwa teori itu sebenarnya merupakan *an elaborate hypothesis*, suatu hukum akan terbentuk apabila suatu teori telah diuji dan diterima oleh ilmuwan, sebagai suatu keadaan yang benar dalam keadaan-keadaan tertentu.³⁹

Berdasarkan hal diatas terdapat tiga teori yaitu teori keadilan sebagai *grand theory*, teori Efektifitas Hukum dan bekerjanya hukum *sebagai Midle Theory* dan teori hukum progresif sebagai *Aplied Theori* yang akan diuraikan dibawah ini :

I. *Grand Theory* : Toeri Keadilan Bermartabat

Teori keadilan sebagai *grand teori* dipakai dalam rangka membangun pemikiran bahwa dalam negara hukum tujuan akhir adalah bagaimana mendapatkan rasa keadilan yang merupakan hak dan harus

³⁷ Prajudi Atmosudirjo, *Teori Hukum*, Centre For Law And Regional Depelopment, Jakarta, 2002, hlm.,37-38

³⁸ Hamid S Attamimi, *Teori Perundang-undangan Indonesia* ,Orasi Ilmiah Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap FH-UI, Jakarta, 25 April 1992, hal.3

³⁹ Soerjono Soekanto , *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1981, hal.115-116.

diperjuangkan, apabila prinsip keadilan dihubungkan dengan hak advokat dalam pendampingan klien maka diharapkan dapat menumbuhkan profesi advokat itu sendiri sebagai profesi penegak hukum yang terhormat dan keadilan klien dalam proses peradilan pidana. Teori keadilan merupakan teori yang sudah banyak sekali para pakar hukum mencoba mendefinisikan seperti yang akan diuraikan dibawah ini namun penulis lebih menitik beratkan pada teori keadilan bermartabat yang merupakan *grand theory* utamanya dalam menganalisis permasalahan penelitian.

Menurut Soedikno Mertokoesoemo Keadilan terdiri dari 3 (tiga) macam yaitu; sebagai berikut :

1. Keadilan Komutatif. Keadilan dalam penetapan hasil secara sama rata;
2. Keadilan Distributif. Keadilan dalam penetapan hasil yang diperoleh berdasarkan prestasi;
3. Keadilan Legalis. Keadilan dalam memperlakukan Pemerintah, jangan hanya menilai kebijakan Pemerintah dari sisi negatifnya, tetapi juga memberikan solusi bagaimana yang terbaik penyelesaiannya.⁴⁰

Sedangkan menurut Aristoteles adil itu dapat berarti menurut hukum dan apa yang sebanding dan mengemukakan ada 2 (dua) bagian keadilan yakni :⁴¹

1. Keadilan komutatif, yaitu keadilan yang memberikan pada setiap orang sama banyaknya dengan tidak mengingat jasa-jasa perseorangan dalam hubungan individu dengan orang lain.

⁴⁰ Soedikno Mertokoesoemo 1985, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, hal.70

⁴¹ I J Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1981, hlm. 23-24,

2. Keadilan distributif yaitu kepatasan adalah suatu bentuk 'sama' dengan prinsip bahwa kasus yang sama seharusnya diperlakukan dalam cara yang sama dan kasus yang berbeda diperlakukan dalam cara yang berbeda.

Aristoteles membuat pembedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa kita pahami tentang kesamaan dan yang kita maksudkan ketika kita menyatakan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya.

Pembedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangkanya. Dalam wilayah keadilan distributif, hal yang penting ialah bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada yang kedua, yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan

dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku di kalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikannya, yakni nilainya bagi masyarakat.⁴²

Kemudian John Rawls menegaskan bahwa penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.⁴³

Menurut Rawls, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal ini terjadi kalau dua syarat dipenuhi. Pertama, situasi ketidaksamaan menjamin maximum minimal bagi golongan orang yang paling lemah. Artinya situasi masyarakat harus sedemikian rupa

⁴² Aristoteles, dikutip oleh I J Van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1981, hlm. 23-24, dibandingkan dengan Thomas Aquino membedakan keadilan : 1. Keadilan umum atau keadilan legal (*Legal Justice*) yaitu keadilan menurut undang-undang yang harus ditunaikan demi kepentingan umum, 2. Keadilan Khusus yaitu keadilan atas dasar kesamaan/proporsional yang dibedakan dalam : a. Keadilan distributif, yaitu keadilan yang secara proporsional diterapkan dalam lapangan hukum publik, b. Keadilan komutatif, keadilan yang mempersamakan antara prestasi dan kontra prestasi, c. Keadilan vindikatif, yaitu keadilan dalam hal menjatuhkan hukuman atau ganti kerugian dalam tindak pidana, lihat: Dardji Darmodiharjo, et.al, *Pokok-pokok Filsafat Hukum*, Gramedia, Jakarta, 1996, hlm. 154

⁴³ John Rawls, *A Theory of Justice*, London: Oxford University press, 1973, yang sudah diterjemahkan dalam Dahasa Indonesia oleh Uzair Fauzan dan Heru Prasetyo, 2006, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, Hlm 20

sehingga dihasilkan untung yang paling tinggi yang mungkin dihasilkan bagi golongan orang-orang kecil. Kedua, ketidaksamaan diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang, supaya kepada semua orang diberikan peluang yang sama besar dalam hidup. Berdasarkan pedoman ini semua perbedaan antara orang berdasarkan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial, harus ditolak.

Lebih lanjut John Rawls menegaskan bahwa maka program penegakan keadilan yang berdimensi kerakyatan haruslah memperhatikan dua prinsip keadilan, yaitu, pertama, memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluas kebebasan yang sama bagi setiap orang. Kedua, mampu mengatur kembali kesenjangan sosial ekonomi yang terjadi sehingga dapat memberi keuntungan yang bersifat timbal balik (*reciprocal benefits*) bagi setiap orang, baik mereka yang berasal dari kelompok beruntung maupun tidak beruntung.⁴⁴

Dengan demikian, prinsip perbedaan menuntut diaturnya struktur dasar masyarakat sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang beruntung. Ini berarti keadilan sosial harus diperjuangkan untuk dua hal : Pertama, melakukan koreksi dan perbaikan terhadap kondisi ketimpangan yang dialami kaum lemah dengan menghadirkan institusi-institusi sosial, ekonomi, dan politik yang memberdayakan. Kedua, setiap aturan harus memposisikan diri sebagai

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 69

pemandu untuk mengembangkan kebijakan-kebijakan untuk mengoreksi ketidakadilan yang dialami kaum lemah.

John Rawls menyatakan dua prinsip keadilan yang dipercaya akan dipilih dalam posisi awal. Di bagian ini John Rawls hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama dari prinsip-prinsip ini bersifat tentative. Kemudian John Rawls mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang akan diberikan nanti. John Rawls yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasan berlangsung dengan alamiah.

Sedangkan Menurut Kahar Masyhur dalam bukunya mengemukakan pendapat-pendapat tentang apakah yang dinamakan adil, terdapat tiga hal tentang pengertian adil, yaitu:

- a. “Adil” ialah : meletakkan sesuatu pada tempatnya.
- b. “Adil” ialah : menerimahak tanpa lebih dan memberikan orang lain tanpa kurang.
- c. “Adil” ialah : memberikan hak setiap yang berhak secara lengkap tanpa lebih tanpa kurang antara sesama yang berhak dalam keadaan yang sama, dan penghukuman orang jahat atau yang melanggar hukum, sesuai dengan kesalahan dan pelanggaran”.⁴⁵

⁴⁵ Kahar Masyhur, 1985, *Membina Moral dan Akhlak*, Kalam Mulia, Jakarta, hlm., 71.

Landasan Pemikiran Teori Keadilan Bermartabat

Untuk tujuan apakah teori keadilan bermartabat diadakan atau ditemukan dan di konstruksikan? Di tataran filosofis, *issue* seperti itu dijawab dengan memeriksa sisi ontologis, epistemologis dan aksiologis yang menjadi satu dalam kata filsafat terhadap obyek kajian teori dimaksud. Ditataran teoritis, hal tersebut dapat dijawab dengan mengemukakan bahwa setiap teori bertujuan untuk menjelaskan fenomena alam. Setiap teori memiliki tujuan. Bahwa kebanyakan orang membangun teori untuk menjelaskan sesuatu.

Fenomena yang dijelaskan dalam teori keadilan bermartabat adalah ajaran hukum umum (*algemeine rechtslehre*) atau suatu penelitian hukum positif tentang ciri umum pada semua aturan hukum yang berlaku didalam sistem hukum positif yang dimati. Dalam sejarah dunia, tercatat bahwa suatu teori juga diadakan dengan tujuan menjadi alat untuk melakukan falsifikasi terhadap paradigma yang sedang berlaku. Suatu teori baru, menggugat paradigma lama atau mempertanyakan pemikiran-pemikiran yang sebelumnya diadakan hanya untuk memperthankan *status quo*. Oleh karenanya teori keadilan bermartabat berusaha mencoba untuk membuka tabir atau '*piercing the corporate veil*', kata para ahli hukum korporasi, agar supaya ada percikan terang yang dapat menerangi kegelapan dalam proses melihat kebenaran.⁴⁶

⁴⁶ Teguh Prasetyo, 2015, *Keadilan Bermartabat Perspektif Teori Hukum*, Nusa media, Badung, hlm 37-38

Landasan hadirnya pemikiran Teori keadilan bermartabat yaitu untuk mengkaji sistem hukum secara kritis, terpadu dan dilakukan secara terus menerus atau berkelanjutan (*sustainable*). Pengkajian tersebut dilakukan terhadap apa yang terjadi dalam kehidupan manusia dan masyarakat yang menjadi sumber darimana fenomena alam itu mengejutkan dirinya.⁴⁷

Teori keadilan bermartabat berdimensi transformasi pemikiran dan keterbelengguan atas dominasi pemikiran sebelumnya, pemikiran sebelumnya membelenggu, mengingat semua itu sering diterima begitu saja tanpa dikritisi terlebih dahulu. Teori keadilan bermartabat tidak mengabaikan *renaissance* dalam dunia pemikiran filsafat hukum pada umumnya namun memberi konteks kepada pemikiran hukum modern menurut *volkseist* Indonesia yang bersumber pada Pancasila.⁴⁸ *Volkgeist* yaitu jiwa bangsa dimaksud telah diberi nama. Nama yang diberikan kepada *volkseist* itu, telah disepakati sebagai suatu kesepakatan pertama, sumber dari segala sumber kesepakatan, sumber dari segala sumber hukum, falsafah bangsa, yaitu Pancasila. Teori keadilan bermartabat memandang bahwa *Volkgeist* atau Pancasila itu menjadi inspirasi pencerahan yang digali dari dalam jiwa bangsa.

Jiwa bangsa itu, yaitu semangat untuk melakukan revolusi kemerdekaan, atau apa yang disebut sebagai watak perlawanan melawan status *quo*. Revolusi Indonesia telah menghantarkan Bangsa Indonesia untuk menyebrangi tanah perbudakan yaitu kungkungan kolonialisme, kebodohan, kemiskinan,

⁴⁷ *Ibid*

⁴⁸ *Ibid* hlm.,40

kemalaratan di atas tanah yang berlimpah dengan kekayaan alam, termasuk meumbangkan hegemoni barat dengan filsafat, teori dan pemikiran hukumnya menuju filsafat, teori dan pemikiran hukum bermartabat berpijak pada bumi sendiri. Satu dimensi penting dalam kaitan dengan semua itu adalah bahwa *volkgeist* dimaksud tidak merendahkan pemikiran yang sudah lebih dulu ada dan dikemukakan dibelahan dunia yang lainnya.

Keadilan bermartabat adalah suatu teori hukum atau apa yang dikenala dalam literatur Bahasa Inggris dengan konsep legal *theory*, *yurisprudence*, atau *Philosophy of law* dan pengetahuan mengenai hukum substantif dari suatu sistem hukum. Ruang lingkup teori berkeadilan bermartabat tidak hanya pengungkapan dimensi yang abstrak dari kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku. Lebih jauh daripada itu, teori berkeadilan bermartabat mengungkap pula semua kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku di dalam sistem hukum, dalam hal ini sistem hukum dimaksud yaitu sistem hukum positif Indonesia, atau sistem hukum berdasarkan Pancasila. Itu sebabnya, keadilan bermartabat disebut dalam buku ini sebagai suatu teori hukum berdasarkan Pancasila.

Teori keadilan bermartabat tidak hanya menaruh perhatian kepada lapisan pondasi hukum yang tampak dipermukaan dari suatu sistem hukum. Teori keadilan bermartabat juga berusaha menelusuri dan mengungkap lapisan pondasi hukum yang berada di bawah permukaan pondasi hukum dari sistem hukum yang tampak itu. Teori berkeadilan bermartabat, sesuai dengan ciri filosofis yang dimilikinya berusaha menggali nilai-nilai atau

pondasi lama di bawah permukaan pondasi sistem hukum yang baru yang tampak saat ini, serta mendobrak dari bawah landasan kolonial. Pondasi yang sudah ada lama dalam jiwa bangsa oleh teori keadilan bermartabat dipandang sebagai *bottom-line* dari suatu sistem hukum dimana seluruh isi bangunan sistem itu diletakan dan berfungsi mengejar tujuannya yaitu keadilan.

Fungsi Teori Hukum; Perspektif Teori Keadilan Bermartabat

Sesbagai suatu teori hukum, teori keadilan bermartabat juga melakukan evaluasi nilai. Teori keadilan bermartabat juga bermaksud untuk memahami dan menjelaskan secara koherensi nilai-nilai dalam konsep hukum positif Indonesia. Kaidah dan asas-asas hukum yang dalam hal ini disebut sebagai sistem hukum berdasarkan Pancasila, demikian pula doktrin-doktrin yang ada dalam sistem hukum didistilasi untuk menemukan nilai. Teori keadilan bermartabat bukanlah suatu struktur atau susunan dari benda-benda serta konsepsi yang abstrak. Teori keadilan bermartabat bukan mimpi yang bukan kenyataan, hal yang jauh dari realitas kehidupan faktual, baik realitas faktual yang menyangkut individu, realitas faktual masyarakat, atau kemasyarakatan dan bangsa yang menjadi bagian sistem positif.⁴⁹

Keadilan bermartabat, disebut bermartabat karena teori dimaksud adalah merupakan suatu bentuk pemahaman dan penjelasan yang memadai (Ilmiah) mengenai koherensi dari konsep-konsep hukum di dalam kaidah dan asas-asas hukum yang berlaku serta doktrin-doktrin yang sejatinya merupakan wajah, struktur atau susunan dan isi serta ruh dari masyarakat dan bangsa

⁴⁹ Ibid ,hlm,61

yang ada di dalam sistem hukum berdasarkan Pancasila, yang dijelaskan oleh teori keadilan bermartabat itu sendiri.⁵⁰

Sebagai suatu filsafat hukum, teori keadilan bermartabat tidak menarik garis pembatas yang tegas sebagaimana klasifikasi deskriptif-normatif atas teori hukum yang telah digambarkan di atas. Teori keadilan bermartabat, memandang bahwa suatu teori hukum yang normatif, memiliki kecenderungan untuk menyandarkan analisisnya kepada apa yang diajukan oleh teori hukum yang deskriptif dalam memperoleh apa yang dikehendaki oleh teori hukum normatif.

Teori keadilan bermartabat memandang bahwa patokan yang digunakan dalam mengamalgamasi kedua teori yaitu teori hukum normatif dan teori hukum deskriptif adalah bahwa didalam teori keadilan bermartabat, patokan yang harus dikerjakan oleh suatu teori hukum adalah bagaimana mendudukan secara tepat suatu persoalan hukum dengan hukum yang ada serta memberikan suatu jastifikasi atau kaidah-kaidah dan asas-asas hukum di dalam suatu sistem hukum.⁵¹

Teori keadilan bermartabat berisi suatu sistem hukum yang mengemban empat fungsi ke empat fungsi itu adalah sebagai berikut :⁵²

1. Hukum yang dalam hal ini dibatasi pada kaidah dan asas-asas hukum yang saling berkaitan dalam sistem yang menjadi bagian dari sistem kontrol sosial yang mnegatur prilaku manusia individual maupun masyarakat.

⁵⁰ Ibid,,hlm,62

⁵¹ Ibid, hlm,. 74-75

⁵² Ibid, hlm,171-172

2. Hukum yang dalam hal ini dibatasi pada kaidah-kaidah dan asas-asas hukum yang saling berkaitan dalam sistem hukum adalah sebagai sarana untuk menyelesaikan sengketa.
3. Fungsi hukum yang dalam hal ini dibatasi pada kaidah dan asas-asas hukum yang saling berkaitan dalam sistem menjadi bagian dari untuk melakukan rekayasa sosial.
4. Hukum berfungsi pemelihara sosial dalam menjalankan fungsi ini maka hukum dibatasi pada kaidah dan asas-asas hukum yang saling berkaitan dalam sistem menjadi sarana untuk memelihara status dari sistem hukum itu sendiri sebagai suatu status *quo*, ttidak menginginkan perubahan, dalam pengertian hal-hal yang mengancam eksistensi hukum.

Selanjutnya, dalam perspektif teori keadilan bermartabat, hukum postif sebagai sistem dipandang tersusun dengan struktur yang berisi tiga komponen subsistem tertentu. Dimaksudkan dengan tertentu adalah memiliki identitas dan batas-batas yang relatif jelas saling berkaitan. Adapun unsur-unsur itu disebut sebagai unsur-unsur yang mewujudkan sistem hukum dan terdiri dari tiga unsur sebagai berikut.

Unsur *pertama*, disebut dengan unsur idiil. Unsur idiil meliputi seluruh aturan, kaidah, pranata dan asas hukum. Semua unsur idiil ini dalam konsep sistem dikenal dengan sistem makna atau sistem lambang, simbolisasi atau sistem preferensi. Mengingat preferensi itu berada didalam suatu sistem hukum maka pemaknaan itu disebut dengan sistem makna yuridik. Dalam sistem makna yuridik, atauran tidak dilihat sebagai cermin dari apa yang ada

di dalam kenyataan, melainkan suatu cermin yang berisi gagasan tentang bagaimana seharusnya individu dan masyarakat berperilaku.

Selanjutnya, unsur *kedua*, disebut dengan unsur oprasional. Unsur kedua dalam sistem hukum ini mencakup keseluruhan organisasi, lembaga dan pejabat. Pada tataran kenegaraan, unsur ini meliputi badan-badan pemerintahan yang menjalankan fungsi-fungsi eksekutif, legeslatif, dan yudikatif dengan aparatnya masing-masing. Secara yuridis kesemua unsur ini disebut dengan para pihak dalam hubungan hukum. Pihak adalah pengemban hak-hak dan kewajiban yang diatur oleh hukum yang berlaku didalam sistem hukum itu.

Unsur yang *ketiga* dalam sistem hukum sebagaimana dipahami dan untuk diperhatikan dalam teori keadilan bermartabat ini yaitu unsur aktual yang mencakup keseluruhan keputusan dan tindakan (prilaku) baik itu prilaku para pejabat maupun para warga masyarakat, sejauh keputusan dan tindakan itu berkaitan atau dapat ditempatkan dalam tiga komponen kerangka sistem makna yuridis sebagaimana dimaksudkan di atas.⁵³

Teori keadilan bermartabat berpendirian bahawa di dalam suatu sistem hukum positif ketiga komponen tersebut di atas saling pengaruh mempengaruhi dan tidak dapat dipisahkan antara yang satu dengan yang lainnya. Bahwa stuktur hukum yang baik tidak akan berjalan dengan baik kalau tidakditunjang oleh adanya subtansi hukum yang baik pula. Demikian

⁵³ Bernard Arief Sidarta dalam Teguh Prasetyo, Op.Cit, hal,174

pula substansi hukum yang baik tidak akan dapat dirasakan manfaatnya kalau tidak ditunjang oleh struktur hukum yang baik.⁵⁴

Pancasila Sebagai Dasar Teori Keadilan Bermartabat

Filsafat Pancasila adalah hasil perenungan nilai-nilai ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan dan keadilan. Filsafata pancasila merupakan filsafat yang mempunyai ciri khas ke Indonesiaan. Meskipun berfilsafat itu adalah berfikir, namun hal itu tidak berarti setiap berfikir adalah berfilsafat, karena berfilsafat itu berfikir dengan ciri-ciri tertentu. Ciri berfikir kefilsafatan, yaitu radikal. Radikal berasal dari kata Yunani, *radix* yang berarti “akar”. Berfikir radikal adalah berfikir sampai ke akar-akarnya. Berfikir samapai ke hakikat, esensi, atau samapai ke substansi yang difikirkan.

Teori keadilan bermertabat menelaah hasil pemikiran filsafati mengenai Pancasila itu dengan menelusuri kelahiran Pancasila. Filsafat keadilan bermartabat memandang bahwa sistem hukum nasional Indonesia merupakan hasil dari kegiatan berfikir filsafat yang dicirikan dengan sistemik. Sistem hukum positif Indonesia adalah suatu sistem yang dibangun dengan cara menemukan, mengembangkan, mengadaptasi, bahkan melakukan kompromi dari berbagai sistem hukum yang telah ada. Namun sistem hukum Indonesia bersumber dari bumi Indonesia sendiri. Hal ini

⁵⁴ Op.cit.

berarti bahawa sistem hukum Indonesia mencerminkan jiwa rakyat dan jiwa bangsa (*volkgeist*) Indonesia.⁵⁵

Nilai dan Pendekatan Teori Keadilan Bermartabat

Teori keadilan bermartabat bernilai, seperti nilai yang dimaksud Notonagoro, sebab sekurang-kurang nya teori itu memiliki kualitas, dapat dimanfaatkan oleh suatu bangsa yang besar wilayah dan penduduknya, terbentang dari sabang samapai merauke dan dari Talaud samapai pulau Rote. Menurut Notonagoro nilai terbagi menjadi tiga kelompok yaitu;⁵⁶

1. Nilai material (segala sesuatu yang berguna bagi jasmani manusia).
2. Nilai Vital (segala sesuatu yang berguna bagi manusia untuk melaksanakan aktivitas).
3. Nilai Kerohanian (segala sesuatu yang berguna bagi rohani manusia).

Nilai kerohanian dapat dibagi menjadi nilai kebenaran, kenyataan yang bersumber dari unsur rasio (akal) manusia, nilai keindahan yang bersumber dari unsur rasa (estetis) manusia, nilai kebaikan moral yang bersumber pada kehendak dalam karsa manusia dan nilai religius yang bersumber pada kepercayaan manusia dengan disertai penghayatan melalui akal dan budi nuraninya.

Pendekatan yang paling khas dalam teori keadilan bermartabat terhadap obyek studinya sehingga teori ini dapat diidentifikasi sebagai memiliki sifat

⁵⁵ Ibid, hlm,79-82

⁵⁶ Ibid,hlm,92

bermartabat yaitu bahwa kaidah dan asas hukum itu dilihat sebagai suatu sistem. Dengan kata lain keadilan bermartabat bekerja secara sistem, pendekatannya sistemik dan filosofis (*philosophical approach*).⁵⁷ Teori keadilan bermartabat memiliki sifat bermartabat mengingat teori ini memandang hukum positif Indonesia sebagai sistem hukum yang toleran terhadap keberadaan sistem hukum yang ada seperti Hukum Adat, *Civil Law* atau *Roman Law*, *Islamic Law*, *Common Law* dan *Socialist Law* dan tradisi hukum besar yang pernah dibangun umat manusia.⁵⁸

Tujuan teori keadilan bermartabat adalah keadilan berdasarkan sila ke dua Pancasila, yaitu adil dan beradab, dengan dilandasi oleh sila kemanusiaan dan adil dan beradab, maka dapat disimpulkan bahwa keadilan hukum yang dimiliki oleh bangsa Indonesia adalah keadilan yang memanusiakan manusia. Keadilan berdasarkan sila kedua Pancasila dapat disebut sebagai keadilan bermartabat. Keadilan bermartabat yaitu bahwa meskipun seseorang bersalah secara hukum namun tetap harus diperlakukan sebagai manusia. Demikian pula, keadilan bermartabat adalah keadilan antara menyeimbangkan antara hak dan kewajiban, keadilan yang bukan saja secara *material* melainkan juga secara *spiritual*, keadilan bermartabat menempatkan manusia sebagai ciptaan Tuhan yang dijamin hak-haknya.⁵⁹

⁵⁷ Ibid, hlm.,94

⁵⁸ Ibid, hlm.,96

⁵⁹ Ibid hlm.,108-109

Menurut Barda Nawawi Arief⁶⁰ Sistem Hukum Pancasila merupakan “kearifan/kejeniusan nasional” (*national wisdom/national genius*) yang mengandung didalamnya tiga pilar utama, yaitu pilar ketuhanan (*religius*), pilar kemanusiaan (*humanistik*), dan pilar kemasyarakatan (demokratik, kerakyatan, dan keadilan sosial). Dengan adanya pilar ketuhanan, berarti di dalam landasan Pancasila terkandung juga “kearifan/kejeniusan religius”.⁶¹

Saya sekarang akan menyatakan dua prinsip keadilan yang saya percaya akan dipilih dalam posisi awal. Dibagian ini saya hanya akan membuat komentar paling umum, dan karena itu formula pertama ari prinsip-prinsip ini bersifat tentatif. Kemudian saya akan mengulas sejumlah rumusan dan merancang langkah demi langkah pernyataan final yang akan diberikan nanti. Saya yakin bahwa tindakan ini membuat penjelasannya berlangsung dengan alamiah.

Pernyataan pertama dari dua prinsip tersebut berbunyi demikian:

Pertama: setiap orang mempunyai hak yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas, seluas kebebasan yang sama bagi semua orang.

Kedua: ketimpangan sosial ekonomi mesti diatur sedemikian rupa sehingga (a) dapat diharapkan memberi keuntungan semua orang, dan (b) semua posisi dan jabatan terbuka bagi semua orang. Ada dua frasa ambigu pada prinsip kedua, yakni “keuntungan semua orang” dan “sama-sama

⁶⁰ Barda Nawawi Arief, 2010, *Pendekatan Keilmuan dan Pendekatan Religius Dalam Rangka Optimalisasi Penegakan Hukum (Pidana) di Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang. Hlm.51.

⁶¹ Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *Perbandingan Hukum Pidana Dari Perspektif Religious Law Sistem*, Unissula Press. Hal.11.

terbuka bagi semua orang”. Di 13 akan dijelaskan pengertian frasa-frasa itu secara lebih tepat yang akan mengarah pada rumusan kedua. Versi akhir dari dua prinsip tersebut diungkapkan dalam 45;39 mempertimbangkan penjelasan prinsip pertama.⁶²

KONSEP KEADILAN ISLAM.

Bagi mereka yang sama sekali belum mengenal islam. Berdasarkan akidah pokok yang diajarkan didalam alqur’an, dan juga secara apriori telah memandang Hukum Islam dalam pencitraannya yang buruk, memanga selalu berpersepsi buruk tentang prinsip-prinsip keadilan dalam islam. Oleh karena itu, *Lawrence Rosen*, profesor dan ketua jurusan Antropolgi di Universitas Princeton dan Profesoru Hukum di Universitas Kolumbia, penulis buku: *The justice of islam, comparative perspectives on islamic Law and Society*, disampil depan menuliskan:⁶³

“one out five people in the world today lives subject to islamic law, but stereotypes of rigid doctrine or harst punishment obscure an understanding of the values and style of reasoning that characterize everyday islamic adjudication. By considering its larger social and cultural context islamic law is shown to be a kind of common law system; justice is sought trough a carefull assesment of person, more than vacts, and justice resides not in equality but in a quest for equivalence”.

⁶² Jhon Rawls, 2011, Teori Keadilan, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hal.72

⁶³ Achmad ali, 2009, Menguak teroi hukum dan teori peradilan, Prenada Media, Jakarta, hal.240

Rosen mengatakan bahwa, satu dari lima orang didunia hari ini, hidup dengan tunduk kepada hukum islam, tetapi adanya stereotip tentang doktrin yang sangat kaku atau hukuman keras, mengakibatkan kaburnya pemahaman nilai serta gaya penalaran yang mengkarakterisasi putusan hakim islam setiap hari. Dengan lebi menitikberatkan fokus perhatian kita terhadap konteks sosial dan kultur yang lebih luas dari hukum islam, dapat terlihat bahwa sistem hukum islam merupakan “jenis *common law sistem*”, dimana keadilan dicari melalui satu pengkajian seksama dan mendalam, lebihdari sekedar pengkajian fakta dan keadilan berada tidak dalam ukuran “persamaan”, tetapi mewujudkan “kesetaraan”. Sekali lagi, saya tambahkan, dalam hukum islam, *keadilan bukan persamaan, tetapi kesetaraan*. Hal itu akan jelas kalau kita mengkaji Gender dari perspektif islam. Kalau konsep barat menekankan “persamaan kedudukan wanita dan pria”. Maka konsep islam menganggap, wanita dan pria dari banyak aspek memang tidak bisa sama sehingga bukan “persamaan gender”, melainkan “kesetaraan gender” kesetaraan hak-hak dan kewajiban-kewajiban wanita dan pria dimata hukum.⁶⁴

Yang paling pertama yang akan saya kutip adalah firman Allah swt. (Q.S . 22: 228):

“Dan para wanita mempunyai hak yang setara (secara proporsional) dengan kewajibannya menurut cara yang makruf”.

Ayat al-qur’an ini secara jelas membuktikan bahwa wanita diberi hak yang setara secara proporaional dengan kewajibannya.

Perhatikan lagi Firman Allah swt. (QS. 49:13):

⁶⁴ Ibid,hal.241

“Hai manusia, sesungguhnya Kami menciptakan kamu dari seorang pria dan seorang wanita dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling bertakwa diantara kamu, sesungguhnya Allah maha mengetahui lagi maha mengenal.”

Sangat jelas bahwa bukan karena jenis kelamin pria, sehingga seseorang disisi Allah dianggap sebagai yang paling mulia, bukan juga karena berjenis kelamin wanita sehingga seseorang disisi Allah menjadi tidak mulia, melainkan tanpa pandang pria atau wanita, bangsa A atau B, suku D atau E, golongan ningrat atau rakyat jelata, maka satu-satunya kriteria yang menempatkan di sisi Allah kedudukan menjadi paling mulia, hanyalah ketakwaan.

Tentang makna keadilan dalam islam, Lawrence Rosen menguraikannya secara luas, tetapi sebagai pemahaman dasar saya ingin mengutip kalimat singkat dari buku Rosen :⁶⁵

“The Quran-the exact and unaltered word of God-has frequent recourse to a vocabulary of justice which is groupded on the proposition that humnankind is responsible for all those actions that lie within the exterior bounds set down by God...”

Jadi, secara harfiah, kata ‘adl adalah kata benda yang abstrak, yang berasal dari kata kerja adala yang mengandung setidaknya-tidaknya lima arti, yaitu:⁶⁶

1. Meluruskan atau mendudukan secara lurus, mengamandemen atau mengubah;

⁶⁵ Ibid,hal.242

⁶⁶ Ibid,hal.243

2. Melarikan diri, berangkat atau mengelak dari satu jalan yang sesat, menuju satu jalan yang lurus dan benar;
3. Sama atau setara atau persamaan atau kesetaraan;
4. Membuat keseimbangan, sebanding atau berada dalam suatu keadaan yang seimbang, dan
5. Mungkin juga bermakna contoh atau misal, suatu ungkapan harfiah yang secara tidak langsung berhubungan dengan keadilan.

Ide tentang 'adl sebagai 'persamaan', digunakan dalam pengertian satu hal ke hal yang lain. Makna ini dapat dinyatakan, baik dalam istilah-istilah kualitatif maupun kuantitatif. Yang *pertama*, mengacu pada prinsip persamaan abstrak, yaitu berarti persamaan dihadapan hukum atau memiliki hak-hak yang sama seperti yang dinyatakan dalam diktum Alqur-an: "Sesungguhnya orang-orang mukmin itu bersaudara" (QS. XLIX: 10). Yang *kedua*, menekankan prinsip keadilan distributif, mungkin lebih baik dinyatakan dalam istilah-istilah serupa seperti: nashib dan qisth (bagian), qisthash dan mizan (timbangan), dan taqwim (lurus).

Akhirnya, ide-ide mengenai keseimbangan, kesederhanaan serta sikap yang tidak berlebih-lebihan, konon mungkin untuk dinyatakan dalam kata-kata ta'dil, qashd, dan wasat. Yang pertama, secara harfiah berarti melakukan amandemen atau penyesuaian, serta menyatakan ide-ide tentang keseimbangan; yang kedua dan ketiga, secara harfiah berarti 'tengah' atau tempat yang ada ditengah-tengah diantara dua ekstrem, yang mungkin saja untuk menyatakan sikap yang tidak berlebihan dan kesederhanaan. Ide-ide tentang keadilan ini, mungkin

lebih indah jika diungkapkan dalam prinsip ‘jalan tengah’ yang arif. Orang-orang yang beriman, tidak hanya secara individual didesak atau didorong untuk berbuat yang sesuai dengan prinsip itu, melainkan juga, secara kolektif disarankan untuk menjadi “ummat yang senantiasa berlaku adil dan umat pilihan” (QS. II: 137, QS. XIII: 11).⁶⁷

Jadi, ide keadilan sebelumnya, konon mungkin juga untuk dinyatakan dalam penggunaan kata ‘adl secara umum, telah diringkas dalam suatu surat yang dialamatkan kepada Khalifah Abdul Malik (wafat tahun 86 H/705 M), dalam menjawab suatu pertanyaan tentang makna istilah ‘adl, oleh Said Ibnu Jubayr, dimana dia telah berkata: “Keadilan mengambil empat bentuk:⁶⁸

1. Keadilan dalam membuat keputusan-keputusan yang sesuai dengan firman Allah: “Jika kalian hendak menetapkan hukum diantara manusia, agar kalian menetapkannya dengan adil.” (QS. 4:58)
2. Keadilan dalam perkataan yang sesuai dengan Firman Allah: “Dan jika kalian berkata, maka hendaklah kaliaam berlaku adil, andai kata pun terhadap sanak-saudara kalian.” (QS. 6: 152)
3. Keadilan dalam mencari keselamatan, berdasarkan Firman Allah: “Takutlah kalian pada suatu hari di mana tidak ada seseorangpun yang mampu menggantikan oranglain sedikitpun, dan tidak akan diterima suatu tebusan darinya dan juga tidak akan memberi manfaat suatu syafaat terhadapnya dan tidak juga mereka akan ditolong.” (QS. 2: 123).

⁶⁷ Ibid, hal.244

⁶⁸ Ibid,hal.245

4. Keadilan dalam pengertian mempersekutukan Allah sesuai Firman Allah: “Namun orang-orang yang kafir itu mempersekutukan sesuatu dengan ‘tuhan’ mereka.” (QS. 6: 1).

Dari apa yang diuraikan tentang empat jenis keadilan menurut hukum Islam di atas, saya dapat memperjelas dengan contoh sebagai berikut:⁶⁹

1. Keadilan jenis pertama, adalah keadilan dalam proses penegakan hukum, dimana setiap aparat hukum yang terlibat, berlaku adil dengan memberikan kepada setiap orang apa yang menjadi haknya, dan menerapkan asas *equity before the law*, atau semua orang memiliki kedudukan yang sama dihadapan proses hukum. Tidak boleh ada “tebang pilih” atau “diskriminasi”.
2. Keadilan jenis kedua adalah keadilan dalam membuat pernyataan-pernyataan, yang tidak boleh menyudutkan atau apriori terhadap seseorang atau suatu pihak saja. Keadilan ini juga mencakupi bahwa perkataan-perkataan kita tidak boleh bertendensi firnah, pencemaran nama baik, atau *character assassination* (penghancuran karakter) terhadap orang lain yang dibenci.
3. Keadilan jenis ketiga, adalah keadilan yang telah ditegaskan dan dijanjikan oleh Allah, janji dari yang maha benar itu tidak mungkin berubah dan tidak akan pernah berbuat, karena meskipun Allah SWT. Adalah mahakuasa untuk jika mau, dapat mengubah apapun, tetapi Allah mustahil memiliki sifat-sifat dzalim. Dan oleh Allah sudah dipertegas dengan

⁶⁹ Ibid, achmad ali, hal.246

Janjinya, bahwa dihari kemudian (Akhirat), tidak ada lagi seseorang pun, termasuk para Nabi dan termasuk Nabi Muhammad saw yang mampu menolong oranglain, termasuk keluarga dekatnya, apalagi kalau hanya umatnya. Diakhirat tidak ada lagi “revisi kebijaksanaan dan janji” Allah. Revisi dan amandemen hanya dimungkinkan selama kehidupan didunia. Ide tentang adanya syafaat adalah ide yang menafikan sifat Allah yang mahabener, dan Mahaadil: dan mencoba mengaitkan Allah yang Maha Suci dengan sifat zalim, inkonsisten, dan diskriminatif, yang hanya merupakan sifat kita sebagai makhluk, dan mustahil menjadi sifat Allah.⁷⁰

II. *Middle Theory* : Teori Sistem Hukum

Dalam dimensi teori hukum, lawarnce M. Friedmen mengatakan sistem hukum tidak saja merupakan serangkaian larangan atau perintah, tetapi juga sebagai aturan yang bisa menunjang,meningkatkan, mengatur dan menyuguhkan cara mencapai tujuan.⁷¹ Donal Black menyebutkan hukum adalah kontrol sosial dari pemerintah (*Law Is The Goverment Social Control*), sehingga sistem hukum adalah sistem kontrol sosial yang didalamnya diatur tentang struktur, lembga dan proses kontrol sosial tersebut. Walaupun demikian ia mengakui tidak semua kontrol sosial adalah hukum, kontrol sosial yang bukan hukum adalah sifat tidak resmi karena tidak memiliki daya paksa.⁷²

⁷⁰ Achmad Ali,2009, *Menguak Teori Hukum*,Kencana, Jakarta,hal.241-247

⁷¹ Lawarance M Friedmen , 1984,*American Law :An Introduction*, W.W Norton & Company, New York, hal5-14

⁷² Donal Black, *The Behaviour Of Law*, New York, USA, Academic Press,1976,hlm.2

Lawarance M Friedmen percaya bahwa hukum tidak saja mengacu pada peraturan tertulis atau kontrol sosial resmi dari pemerintah, tetapi juga menyangkut peraturan tidak tertulis yang hidup ditengah masyarakat (*Living Law*), menyangkut struktur, lembaga dan proses sehingga berbicara tentang hukum, kita tidak akan lepas dari pembicaraan tentang sistem hukum secara keseluruhan, di Indonesia dikenal ada beberapa sistem hukum yang berlaku seperti sistem hukum adat, sistem hukum islam, sistem hukum kolonial dan sistem hukum nasional. Sampai abad ke 14 penduduk di kepulauan nusantara ini hidup didalam suasana hukum adat masing masing daerah. Asas penting dalam kehidupan adat adalah sifat kekeluargaan.⁷³

Dalam penjabarannya Lawarance M. Friedman menjelaskan bahwa ada 3 (tiga) komponen penting dari sebuah sistem hukum (*legal Sistem*), yaitu : *Structure, Subtance dan Culture*. Untuk menggambarkan kinerja ketiga komponen tersebut dapat dibayangkan apabila komponen struktur hukum diibaratkan sebagai sebuah mesin, maka subtansi hukumnya adalah apa yang dihasilkan atau dikerjakan oleh mesin itu, sedangkan budaya hukum adalah apa atau siapa saja yang memutuskan untuk untuk menghidupkan atau mematikan, menetapkan bagaimana mesin itu digunakan.⁷⁴

Bagi Friedmen yang terpenting adalah fungsi dari hukum itu sendiri yaitu sebagai kontrol sosial (ibarat polisi), penyelesaian sengketa

⁷³ Op.cit

⁷⁴ Ibid ,hlm 5-14

(*dispute settlement*) skema distribusi barang dan jasa (*good distributing scheme*), dan pemeliharaan sosial (*social maintance*).⁷⁵ Sedangkan dalam budaya hukum (*legal culture*) kita bicara tentang upaya upaya untuk membentuk pemahaman masyarakat terhadap hukum, dan memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat. Komponen sistem hukum sebagaimana dikemukakan oleh Friedman tersebut jika kita kaitkan dengan kondisi sistem hukum nasional sangat menyedihkan dan mengalami keterpurukan yang luar biasa. Keterpurukan tersebut tidak akan berhasil diperbaiki apabila sosok sosok *dirty broom* (sapu kotor) masih menduduki jabatan diberbagai institusi hukum.⁷⁶

Sehubungan dengan hal tersebut di atas Soerjono Soekanto menyatakan sebagai berikut :

”Efektivitas hukum banyak sekali menyangkut para warga masyarakat sebagai subjek atau pemegang peran. Hukum menentukan peranan apa yang sebaiknya dilakukan oleh para subjek hukum tadi, dan hukum semakin efektif apabila peranan yang dijalankan oleh para subjek hukum semakin mendekati apa yang telah ditentukan dalam hukum. Adanya suatu jarak peranan yang mungkin disebabkan karena hukum hanya berlaku secara yuridis, merupakan suatu pertanda bahwa hukum tersebut mengalami hambatan-hambatan dalam efektivitasnya”.⁷⁷

⁷⁵ Teguh Prasetyo dan Abdul Hakim Barakatullah, *Filsafat, Teori dan Ilmu Hukum (Pikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan dan Bermartabat)*, Rajawali Press, Jakarta, hlm.41

⁷⁶ Ahmad ali, 2001, *Loc'cit*, hlm10-11

⁷⁷ Soerjono Soekanto, 1998, *Pokok - pokok Sosiologi Hukum*. Alumni, Bandung, hlm. 45

Menurut Soejono Soekanto, efektivitas hukum ditentukan oleh 5 (lima) faktor yaitu :

- 1) Hukumnya, misalnya memenuhi syarat yuridis, sosiologis, dan filosofis;
- 2) Penegak hukumnya, benar-benar telah melaksanakan tugas dan kewajibannya sebagaimana digariskan oleh hukum yang berlaku;
- 3) Fasilitasnya, seperti prasarana yang mendukung dalam proses penegakan hukum;
- 4) Kesadaran hukum masyarakat, misalnya saja apabila terjadi seorang warga masyarakat tertabrak, tidak main hakim sendiri;
- 5) Budaya hukumnya, seperti budaya males dan rasa bersalah jika seseorang melakukan pelanggaran terhadap hukum-hukum yang berlaku.⁷⁸

Teori yang digunakan untuk melakukan analisis teoritis tentang pembentukan hukum dan implementasinya (tentang bekerjanya hukum) didayagunakan untuk melakukan analisis tentang pembentukan hukum sekaligus juga untuk melakukan analisis terhadap implementasi hukum. Menurut teori ini, pembentukan hukum dan implementasinya tidak akan lepas dari pengaruh atau asupan kekuatan-kekuatan sosial dan persona.

Bekerjanya hukum dimulai dengan pembuatan hukum, pembuatan hukum merupakan pencerminan model masyarakatnya. Menurut

⁷⁸ Ibid, hlm 100

Chambliss dan Seidman, model masyarakat dapat dibedakan dalam 2 model, yaitu :⁷⁹

1. Model Kesepakatan Nilai-nilai (*value consensus*)

Bahwa pembuatan Hukum adalah menetapkan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat. Pembuatan hukum merupakan pencerminan nilai-nilai yang disepakati oleh warga masyarakat.

2. Model Masyarakat konflik

Bahwa pembuatan Hukum dilihat sebagai proses adu kekuatan, negara merupakan senjata di tangan lapisan masyarakat yang berkuasa. Sekalipun terdapat pertentangan nilai-nilai, Negara tetap dapat berdiri sebagai badan tidak memihak (*value-neutral*).

Faktor-faktor yang mempengaruhi efektifitas perundang-undangan menurut Achmad Ali:⁸⁰

1. Pengetahuan tentang substansi (isi) perundang-undangan.
2. Cara-cara untuk memperoleh pengetahuan tersebut.
3. Institusi yang terkait dengan ruang lingkup perundang-undangan di dalam masyarakatnya.
4. Bagaimana proses lahirnya suatu perundang-undangan, yang tidak boleh dilahirkan secara tergesa-gesa untuk kepentingan instan (sesaat), yang diistilahkan oleh Gunnar Myrdall sebagai

⁷⁹ <http://dianacloud.blogspot.com/2012/06/normal-0-false-false-false-in-x-none-x.html>, diunduh pada februari 2019

⁸⁰ Achmad Ali, 2012, *Menguk Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence) Termasuk Interpretasi Undang-undang (Legisprudence)*, Kencana Prenada Media Group, Jakart, hlm.378-379.

sweep legislation (undang-undang sapu), yang memiliki kualitas buruk dan tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakatnya.

Masalah penegakan hukum pada dasarnya merupakan suatu perbedaan antara realita dalam masyarakat dengan keajegan yang telah ditetapkan oleh undang-undang. Hal tersebut di sebutkan oleh Roscou Pound sebagai perbedaan antara “ *Law in book* “dan “*Law in action* “, yang mencakup persoalan-persoalan diantaranya adalah :

- 1) Apakah hukum di dalam bentuk peraturan yang telah diundangkan itu mengungkapkan pola tingkah laku sosial yang ada pada waktu itu;
- 2) Apakah yang dikatakan pengadilan itu sama dengan apa yang dilakukannya;
- 3) Apakah tujuan yang secara tegas dikehendaki oleh suatu peraturan itu sama dengan efek peraturan itu dalam kenyataan.⁸¹

Menurut Rosscoe Pound, yang dimaksud dengan *law in book*, adalah norma-norma positif di dalam sistem perundang-undangan hukum nasional, sedangkan yang dimaksud dengan *law in action* adalah hukum merupakan manifestasi makna-makna simbolik para pelaku sosial, sehingga tampak dalam interaksi antar mereka, maksudnya di sini, hukum adalah tingkah laku atau aksi-aksi dan interaksi manusia yang secara aktual dan potensial terpola, atau hukum yang terjadi dalam kehidupan sehari-hari atau dalam alam pengalaman, sehingga dalam *Teori Law In Book and Law In Action*, dapat pula

⁸¹ Satjipto Rahardjo, 1988. *Sistem Peradilan Pidana dalam Wacana Kontrol Sosial*, Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi, UNDIP Semarang. hlm. 71.

dikemukakan bahwa meskipun sudah terdapat teori-teori hukum yang bagus, namun pada praktiknya terdapat penyimpangan-penyimpangan terhadap teori-teori hukum tersebut, karena pada faktanya teori-teori hukum tersebut tidak dapat melindungi orang-orang lemah dan miskin, yang juga tidak memiliki teman yang berpengaruh, kecuali jika hukum telah memperkembangkan beberapa cara dengan mana mereka dapat digunakan dalam semua kasus.⁸²

Pemikiran tentang penegakan hukum adalah sangat erat kaitannya dengan pemikiran tentang efektivitas peraturan perundang-undangan atau hukum yang berlaku. Ini berarti pemikiran-pemikiran itu biasanya diarahkan pada kenyataan apakah hukum atau peraturan perundang-undangan yang ada benar-benar berlaku atau tidak. Dalam teori efektivitas hukum mengatakan bahwa efektivitas tidaknya hukum akan sangat tergantung pada faktor substansi (peraturan itu sendiri), faktor struktur (aparatur penegak hukum) dan faktor kultur (masyarakatnya). Ketiga faktor tersebut bersama-sama atau sendiri-sendiri akan mempengaruhi efektif tidaknya suatu hukum.⁸³

Barda Nawawi Arief menyatakan, bahwa berdasarkan teori efektivitas, efektivitas mengandung arti keefektifan, pengaruh/efek keberhasilan, atau kemanjuran/kemujaraban. Membicarakan efektivitas hukum untuk menanggulangi kejahatan, tentunya tidak terlepas dari penganasilaan terhadap karakter 2 (dua) variabel yang terkait, yaitu karakteristik/dimensi dari "objek/sasaran yang dituju" dan karakteristik dari "alat/sarana yang digunakan"

⁸² Lili Rasijidi. 1993, *Dasar-Dasar Filsafat Hukum*. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm.110.

⁸³ Sidik Sunaryo, 2005, *Kapita Selekta Peradilan Pidana*, Universitas Muhamamdiyah, Malang, hlm. 29

(perangkat hukum pidana).⁸⁴

Menurut Lawrence M Friedman, sistem hukum meliputi tiga komponen, yaitu :⁸⁵

1. *Legal structure*, yaitu bagian-bagian yang bergerak di dalam suatu mekanisme, yang merupakan kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum dan mempunyai fungsi untuk mendukung bekerjanya sistem hukum (mencakup wadah dari sistem hukum seperti lembaga hukum, dan hubungan atau pembagian kekuasaan antar lembaga hukum).
2. *Legal substance*, yaitu hasil aktual yang diterbitkan oleh sistem hukum, yang berupa norma-norma hukum, baik peraturan-peraturan, keputusan-keputusan yang digunakan oleh para penegak hukum maupun oleh mereka yang diatur, dan
3. *Legal culture* yang berupa ide-ide, sikap, harapan dan pendapat tentang hukum sebagai keseluruhan faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh tempatnya orang untuk menerima hukum atau sebaliknya.

Dalam penegakan hukum harus ada kompromi antara ketiga unsur tersebut. Ketiga unsur tersebut harus mendapatkan perhatian secara proposional seimbang.

Abdul Ghofur Anshori menyatakan sebagai berikut:

Penegak hukum bukan tujuan akhir dari proses hukum karena keadilan

⁸⁴ Barda Nawawi Arief, 2003, *Kapita Selekta Hukum Pidana*. Citra Aditya, Bandung., hlm. 85

⁸⁵ Lawrence M. Friedman, 1975, *The Legal System : A. Sosial Perspektif*, Russell Sage Foundation, New York, hlm, 10, sebagaimana dikutip Sri Endah Wahyuningsih, 2013, *Prinsip-prinsip Individualisasi Pidana Dalam Hukum Islam*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro Semarang, hlm. 4-5

belum tentu tercapai dengan penegakan hukum, padahal tujuan akhirnya adalah keadilan. Keadilan yang hidup di masyarakat tidak mungkin seragam. Hal ini disebabkan keadilan merupakan proses yang bergerak diantara dua kutub citra keadilan. *Naminem Laedere* semata bukan keadilan, demikian pula *Suum Cuique Tribuere* yang berdiri sendiri tidak dapat dikatakan keadilan. Keadilan bergerak diantara dua kutub, dan pada saat yang lain, keadilan lebih condong pada kutub lainnya.

Keadilan yang mendekati kutub *Naminem Laedere* adalah pada saat manusia berhadapan dengan bidang-bidang kehidupan yang bersifat netral. Akan tetapi, jika yang dipersoalkan adalah bidang kehidupan spiritual atau sensitif, maka yang disebut adil berada lebih dekat dengan kutub *Suum Cuique Tribuere*. Pengertian tersebut mengisyaratkan bahwa hanya melalui suatu tata hukum yang adil orang-orang dapat hidup damai menuju suatu kesejahteraan jasmani maupun rohani.

Sedangkan teori perlindungan hukum pada dasarnya merupakan teori yang berkaitan dengan pemberian pelayanan kepada masyarakat. Merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang wujud atau bentuk atau tujuan perlindungan, subyek hukum yang dilindungi serta obyek tercantum dalam definisi perlindungan hukum meliputi:

1. Adanya wujud atau bentuk perlindungan atau tujuan perlindungan;
2. Subyek hukum; dan
3. Obyek perlindungan hukum

Dalam setiap perundang-undangan, yang menjadi wujud atau bentuk atau tujuan perundang-undang yang diberikan kepada subyek dan obyek perundangannya berbeda antara satu dengan yang lainnya.

Menurut Sudikno Mertokusumo, dalam memahami hukum tidak hanya tentang tujuan saja, tetapi juga tentang fungsi hukum dan perlindungan hukum. Sudikno berpendapat bahwa: dalam fungsinya sebagai perlindungan kepentingan manusia, hukum mempunyai tujuan, Hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan tercapainya ketertiban di dalam masyarakat diharapkan kepentingan manusia akan dilindungi. Dalam mencapai tujuannya itu hukum bertugas membagi hak dan kewajiban antar perorangan dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum.⁸⁶

III. *Applied Theory* : Teori Hukum Progresif

Hukum Progresif sebagai *applied Theory* dipakai sebagai teori analisis bahwa hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana semata mata ditujukan dalam memperjuangkan keadilan yang mengedepankan asas-asas perlindungan ham dan kemanusiaan yang menurut hukum progresif hukum untuk manusia maka hukum tidak perlu kaku dan normatif sehingga hukum haruslah mampu memanusiakan manusia. Tujuan hukum progresif

⁸⁶ Sudikno Mertokusumo, 1999, Mengenal Hukum Suatu Penganatar, Liberty, Yogyakarta, hlm,71

dihubungkan dengan hak advokat dalam pendampingan klien adalah mampu memberikan keadilan, kebahagiaan dan kesejahteraan klien.

Pemikiran Hukum progresif merupakan pemikiran cerdas yang menitikberatkan hukum sebagai sarana untuk memanusiakan manusia bukan sebaliknya hukum sebagai alat untuk menindas manusia. Menurut Satjipto Raharjo Hukum progresif dimulai dari suatu asumsi dasar, bahwa hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum tersebut tidak mencerminkan hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia.⁸⁷ Maka penegakan hukum progresif tidak terjebak pada hukum yang bersifat liberalis dan kapitalis yang normatif dan kaku.

Fungsi hukum dalam masyarakat Indonesia yang sedang membangun tidak cukup untuk menjamin kepastian dan ketertiban. Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hukum diharapkan agar berfungsi lebih daripada itu yakni sebagai “sarana pembaharuan masyarakat”/”*law as a tool of sosial engeneering*” atau “sarana pembangunan” dengan pokok-pokok pikiran sebagai berikut.⁸⁸

Mengatakan hukum merupakan “sarana pembaharuan masyarakat” didasarkan kepada anggapan bahwa adanya keteraturan atau ketertiban dalam usaha pembangunan dan pembaharuan itu merupakan suatu yang diinginkan

⁸⁷ Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta hlm. 1.

⁸⁸ Mochtar Kusumaatmadja, 1995, *Hukum, Masyarakat, dan Pembinaan Hukum Nasional*, Penerbit Binacipta, Bandung, hlm. 13.

atau dipandang (mutlak) perlu. Anggapan lain yang terkandung dalam konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan adalah bahwa hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum memang bisa berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan dan pembaharuan. Dalam dimensi teori hukum, Lawrence M. Friedman mengatakan sistem hukum tidak saja merupakan serangkaian larangan atau perintah, tetapi juga sebagai aturan yang bisa menunjang, meningkatkan, mengatur, dan menyetujui cara mencapai tujuan.⁸⁹

Donald Black menyebutkan hukum adalah kontrol sosial dari pemerintah (*law is the governmental social control*), sehingga sistem hukum adalah sistem kontrol sosial yang didalamnya diatur tentang struktur, lembaga, dan proses kontrol sosial tersebut.⁹⁰ Walaupun demikian ia mengakui tidak semua kontrol sosial adalah hukum, kontrol sosial yang bukan hukum adalah sifat tidak resmi karena tidak memiliki daya paksa.

Lawrence M. Friedman percaya bahwa hukum tidak saja mengacu pada peraturan tertulis atau kontrol sosial resmi dari pemerintah, tetapi juga menyangkut peraturan tidak tertulis yang hidup ditengah masyarakat (*living law*), menyangkut struktur, lembaga dan proses sehingga berbicara tentang hukum, kita tidak akan terlepas dari pembicaraan tentang sistem hukum secara keseluruhan.

⁸⁹ Lawrence M. Friedman, 1984, *American Law: An Introduction*, W.W Norton & Company, New York, hlm. 5-14.

⁹⁰ Donald Black, 1976, *The Behaviour of Law*, New York, USA, Academic Press, hlm. 2.

Di Indonesia dikenal ada beberapa sistem hukum yang berlaku seperti sistem Hukum Adat, Sistem Hukum Islam, Sistem Hukum Kolonial dan Sistem Hukum Nasional. Sampai abad ke-14 penduduk dikepulauan Nusantara ini hidup di dalam suasana hukum adat masing-masing daerah. Asas penting dalam kehidupan adat adalah sifat kekeluargaan (*komunalitas*).

Masuknya agama Islam ke Indonesia, maka banyak daerah adat yang meresap unsur-unsur agama Islam dalam kehidupan hukum adatnya. Demikian juga ketika abad ke-17 bangsa Portugis, Inggris, dan Belanda datang, maka selain produk hasil industrinya, mereka juga mempengaruhi masyarakat setempat dengan ajaran agamanya sehingga hukum adat di daerah-daerah tersebut diresapi oleh ajaran agama Kristen Protestan dan Kristen Katholik.⁹¹

Dalam penjabarannya Lawrence M. Friedman menjelaskan bahwa ada 3 (tiga) komponen penting dari sebuah sistem hukum (*legal system*), yaitu *structure*, *substance*, dan *culture*. Untuk menggambarkan kinerja ketiga komponen tersebut dapat dibayangkan apabila komponen struktur hukum diibaratkan sebagai sebuah mesin, maka substansi hukumnya adalah “apa yang dihasilkan atau dikerjakan oleh mesin itu”, sedangkan budaya hukum adalah apa atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan atau mematikan, menetapkan bagaimana mesin itu digunakan.

Bagi Friedman yang terpenting adalah fungsi dari hukum itu sendiri yaitu sebagai kontrol sosial (ibarat polisi), penyelesaian sengketa (*dispute settlement*)

⁹¹ Sunarjati Hartono, 1991, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Alumni, Bandung, hlm 57-60

skema distribusi barang dan jasa (*goods distributing scheme*), dan pemeliharaan sosial (*sosial maintenance*)⁹²

Sedangkan dalam budaya hukum (*legal culture*) kita berbicara tentang upaya-upaya untuk membentuk kesadaran hukum masyarakat, membentuk pemahaman masyarakat terhadap hukum, dan memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat. Komponen sistem hukum sebagaimana dikemukakan oleh Friedman tersebut jika kita kaitkan dengan kondisi sistem Hukum Nasional sangat menyedihkan dan mengalami keterpurukan yang luar biasa. Keterpurukan tersebut tidak akan berhasil diperbaiki apabila sosok-sosok *dirty broom* (sapu kotor) masih menduduki jabatan diberbagai institusi hukum.⁹³

Teori hukum progresif digagas oleh Satjipto Rahardjo, sebagai reaksi dari kegalauan cara penyelenggaraan hukum di Indonesia. Meski setiap kali permasalahan hukum terjadi dalam nuansa transisi, namun penyelenggaraan hukum terus dijalankan sebagaimana layaknya kondisi normal. Hukum tidak saja diselenggarakan sebagai suatu rutinitas. Hukum juga diperdagangkan sebagai barang dagangan. Akibatnya, hukum berkembang sangat lambat dan cenderung stagnan.

Dalam hukum progresif, hukum adalah untuk manusia bukan manusia untuk hukum. Hukum harus peka terhadap sesuatu yang terjadi di masyarakat. Hukum harus mempunyai nurani hukum dalam menciptakan keadilan masyarakat. Hukum progresif memandang hukum sebagai kajian sosial yang berhubungan dengan politik, ekonomi, budaya dan sosiologi. Hukum bukan

⁹² Lawrence M. Friedman, 2001, *American Law An Introduction Second Edition (Hukum Amerika Sebuah Pengantar)*, Penerjemah Wishnu Basuki, *Op.cit.* hlm 5-14

⁹³ Ahmad Ali, 2001, *Lo'cit*, hlm 10-11

sesuatu yang tertutup terhadap dunia luar (*open logical system*). Hukum progresif menurut Satjipto Rahardjo lebih dekat dengan *Sociological Jurisprudence*.

Paradigma hukum progresif sangat menolak *mainstream* seperti ini yang berpusat pada aturan/mekanisme hukum positivistik, dan hukum progresif membalik paham ini. Kejujuran dan ketulusan menjadi mahkota penegakan hukum. Empati, kepedulian, dan dedikasi menghadirkan keadilan, menjadi roh penyelenggara hukum. Kepentingan manusia (kesejahteraan dan kebahagiaannya) menjadi titik orientasi dan tujuan akhir dari hukum. Para penegak hukum menjadi ujung tombak perubahan.⁹⁴

Oleh karena itu penegakan hukum harus disesuaikan dengan karakteristik budaya hukum masyarakat yang oleh Satjipto Raharjo dalam bukunya Soetandyo Wignjosoebroto⁹⁵ Hukum progresif bersifat membebaskan diri dari dominasi tipe hukum liberal yang tidak selalu cocok diterapkan pada negara-negara yang telah memiliki sistem masyarakat berbeda dengan sistem masyarakat asal hukum modern (dalam hal ini adalah Eropa). Pemahaman hukum menurut hukum progresif bahwa hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Berpikir secara progresif berarti harus berani keluar dari *mainstream* pemikiran absolutism hukum, kemudian menempatkan hukum

⁹⁴ Sudjiono Sastroatmojo, *Konfigurasi Hukum Progresif*, Artikel dalam Jurnal Ilmu Hukum, Vol.8 No 2 September 2005, hlm 186.

⁹⁵ Soetandyo Wignjosoebroto, 2007, *Pembaharuan Hukum Masyarakat Indonesia Baru*,: HuMa, Jakarta. hlm. 99.

dalam posisi yang relatif. Dalam hal ini, hukum harus diletakkan dalam keseluruhan persoalan kemanusiaan.

Dalam logika inilah revitalisasi hukum dilakukan. Perubahan tak lagi pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasi hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Aksi perubahan pun bisa segera dilakukan tanpa harus menunggu perubahan peraturan, karena pelaku hukum progresif dapat melakukan pemaknaan yang progresif terhadap peraturan yang ada. Menghadapi suatu aturan, meskipun aturan itu tidak aspiratif misalnya, aparat penegak hukum yang progresif tidak harus menepis keberadaan aturan itu. Ia setiap kali bisa melakukan interpretasi.⁹⁶

Adapun Karakteristik hukum progresif menurut Satjipto , yaitu ;⁹⁷

1. Hukum ada untuk mengabdikan kepada masyarakat.
2. Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai Law In The Making dan tidak pernah bersifat final sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.
3. Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan.

Berdasarkan uraian diatas, hukum progresif, sebagaimana hukum yang lain seperti positivisme, realisme, dan hukum murni, memiliki karakteristik yang membedakannya dengan yang lain, sebagaimana akan diuraikan dibawah ini.

⁹⁶ Satjipto Rahardjo, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006 hlm 3-4.

⁹⁷ Ibid, hlm. 46

Pertama, paradigma dalam hukum progresif adalah, bahwa “hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia”. Artinya paradigma hukum progresif mengatakan bahwa *hukum adalah untuk manusia*. Pegangan, optik atau keyakinan dasar ini tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral dalam berhukum, melainkan manusialah yang berada di titik pusat perputaran hukum. Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai pusatnya. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Apabila kita berpegangan pada keyakinan bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga dipaksakan, untuk bisa masuk ke dalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum. Sama halnya, ketika situasi tersebut di analogkan kepada undang-undang penanaman modal yang saat ini cenderung hanya mengedepankan kepentingan investasi belaka, tanpa melihat aspek keadilan dan keseimbangan sosial masyarakat. Sewajarnya bahwa undang-undang penanaman modal sebagai regulasi yang pada kaitannya juga dengan pembangunan ekonomi di Indonesia diciptakan untuk pemenuhan hak dasar masyarakat. Bukan dengan tujuan sebaliknya, masyarakat menjadi *victim* akibat dari aturan tersebut.

Kedua, hukum progresif menolak untuk mempertahankan *status quo* dalam berhukum. Mempertahankan *status quo* memberikan efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolak ukur semuanya, dan manusia adalah untuk hukum. Cara berhukum yang demikian itu sejalan dengan cara positivistik, normative dan legalistik. Sekali undang-undang

mengatakan atau merumuskan seperti itu, kita tidak bias berbuat banyak, kecuali hukumnya dirubah lebih dulu. Dalam hubungan dengan ini, ada hal lain yang berhubungan dengan penolakan terhadap cara berhukum yang *pro status quo* tersebut, yaitu berkaitan dengan perumusan-perumusan masalah kedalam perundang-undangan. Subtansi undang-undang itu berangkat dari gagasan tertentu dalam masyarakat yang kemudian bergulir masuk ke lembaga atau badan legislatife.

Terakhir adalah, hukum progresif memberikan perhatian besar terhadap peranan perilaku manusia dalam hukum. Ini bertentangan dengan diametral dengan paham, bahwa hukum itu hanya urusan peraturan. Peranan manusia disini merupakan konsekuensi terhadap pengakuan, bahwa sebaiknya kita tidak berpegangan secara mutlak kepada teks formal suatu peraturan. Diatas telah dijelaskan betapa besar risiko dan akibat yang akan dihadapi apabila kita “menyerah bulat-bulat” kepada peraturan. Cara berhukum yang penting untuk mengatasi kemandegan atau stagnasi adalah dengan membebaskan diri dari dominasi yang membuta kepada teks undang-undang. Cara seperti ini bias dilakukan, apabila kita melibatkan unsur manusia atau perbuatan manusia dalam berhukum. Karena pada dasarnya *the live of law has not been logis, but experience.*⁹⁸

Hukum progresif melihat dunia dan hukum dengan pandangan yang mengalir saja, seperti *Panta Rei* (semua mengalir) dari filusuf heraklitos. Apabila orang berkeyakinan dan bersikap seperti itu, maka ia akan membangun

⁹⁸ Penjelasan bahwa hukum itu adalah prilaku, bukan aturan, lihat Satjipto Rahardjo, *Hukum Itu Perilaku Kita Sendiri*, artikel pada Harian Kompas, 23 September 2002.

cara ber hukum yang memiliki karakteristiknya sendiri, sebagaimana akan diuraikan di bawah ini.⁹⁹

Pertama, paradigma dalam hukum progresif adalah, bahwa “ hukum adalah untuk manusia “ pegangan, optik atau keyakinan dasar ini tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral dalam ber hukum, melainkan manusialah yang berada dititik pusat perputaran hukum. Hukum itu berputar di sekitar manusia sebagai pusatnya. Hukum ada untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Apabila kita berpegang pada keyakinan, bahwa manusia itu adalah untuk hukum, maka manusia itu akan selalu diusahakan, mungkin juga di paksakan, untuk bisa masuk ke dalam skema-skema yang telah dibuat oleh hukum.

Budayawan Jacob Soemardjo, misalnya mengatakan, bahwa orang jawa mempunyai lebih dari sepuluh jenis pencurian, tapi oleh hukum hanya disediakan satu skema atau kotak bagi perbuatan yang namanya pencurian, yaitu “mengambil barang milik orang lain”. Sebagai akibatnya penegak hukum menggunakan patokan itu untuk bisai mengatakan suatu perbuatan sebagai pencurian.

Manusia atau perbuatan manusia selalu merupakan perbuatan unikum. Kendati demikian, karakteristik itu tidak mendapatkan tempat dalam hukum. Disini hukum sudah bekerja seperti mesin yang tinggal memencet tombol saja, ibarat mesin otomatis (*susuptie automaat*). Sementara itu, hukum harus bekerja dengan rumusan-rumusan hukum dalam perundang-undangan, yang telah

⁹⁹ Satjipto Rahardjo, 2010, Penegakan Hukum Progresif, Penerbit Kompas Media Nusantara, Jakarta, hlm.61-62

menyempitkan atau mereduksi perbuatan manusia yang unik itu ke dalam skem atau standar tertentu. Alih-alih menimbulkan ketertiban dan keteraturan, hukum nasional malah menjadi beban bagi kehidupan lokal, begtu menurut Bernard.

Kedua, hukum progresif menolak untuk mempertahankan keadaan status *quo* dalam ber hukum. Mempertahankan status *quo* memberi efek yang sama, seperti pada waktu orang berpendapat, bahwa hukum adalah tolak ukur untuk semuanya, dan manusia adalah untuk hukum. Cara hukum yang demikian itu sejalan dengan cara positivistik, normatif, legalistik. Sekali undang-undang mengatakan atau merumuskan seperti itu, kita tidak bisa berbuat banyak, kecuali hukumnya diubah lebih dulu. Sindrom ketidakberdayaan inilah yang dipertontonkan lewat pengadilan, yang diyakini oleh banyak publik Amerika sebagai pelaku pembunuhan terhadap mantan istrinya. Pada waktu Simpson dinyatakan *not guilty* oleh dewan juri, maka orangpun mengangkat bahu seraya mengatak ya apa boleh biat, ya memang begitulah bekerja sistem kita.

Teori hukum progresif yang dikembangkan oleh Prof.Satjipto Rahardjo menawarkan spirit dan cara mengetahui kelumpuhan hukum di Indonesia. Dalam teorinya ini beliau berpendapat bahwa hukum hendaknya mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar didalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyadarkan pada aspek moralitas dari sumber manusia penegak hukum itu sendiri.

Hukum progresif mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praksis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut didasarkan pada prinsip bahwa hukum untuk manusia bukan manusia untuk hukum dan juga hukum tidak ada untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.

Filosofis dasarnya adalah:

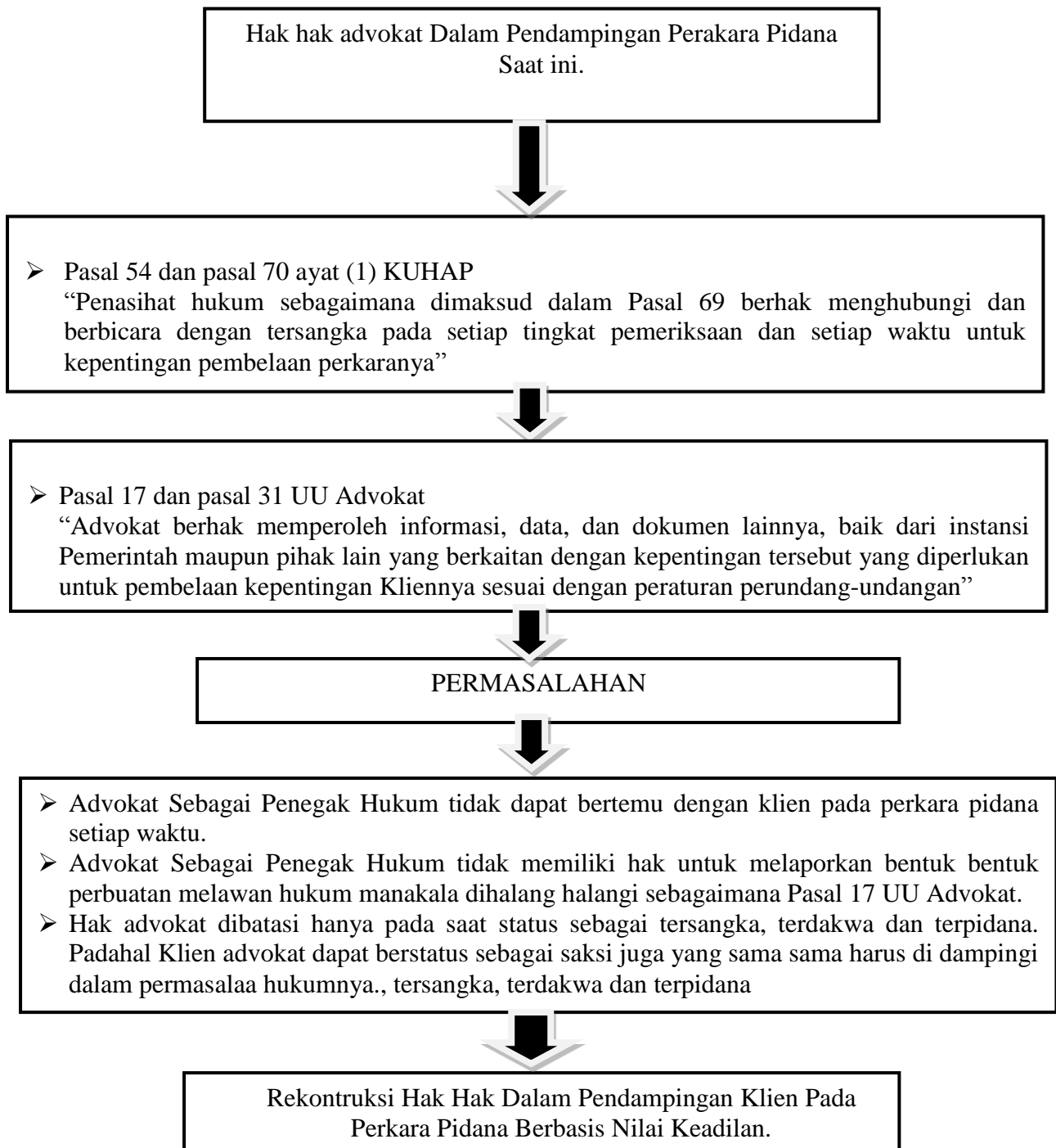
1. Hukum untuk manusia bukan sebaliknya.
2. Banyak didambakan oleh para pencari keadilan.
3. Social justice (keadilan sosila).
4. Menganut ideologi hukum yang pro keadilan dan hukum pro rakyat.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Ali Maliki, Makalah dalam Seminar Nasional dan Bedah Buku, *Masa Depan Hukum Progresif*, Patrajasa Hotel Semarang Tanggal 27 April 2016.

G. Kerangka Pemikiran

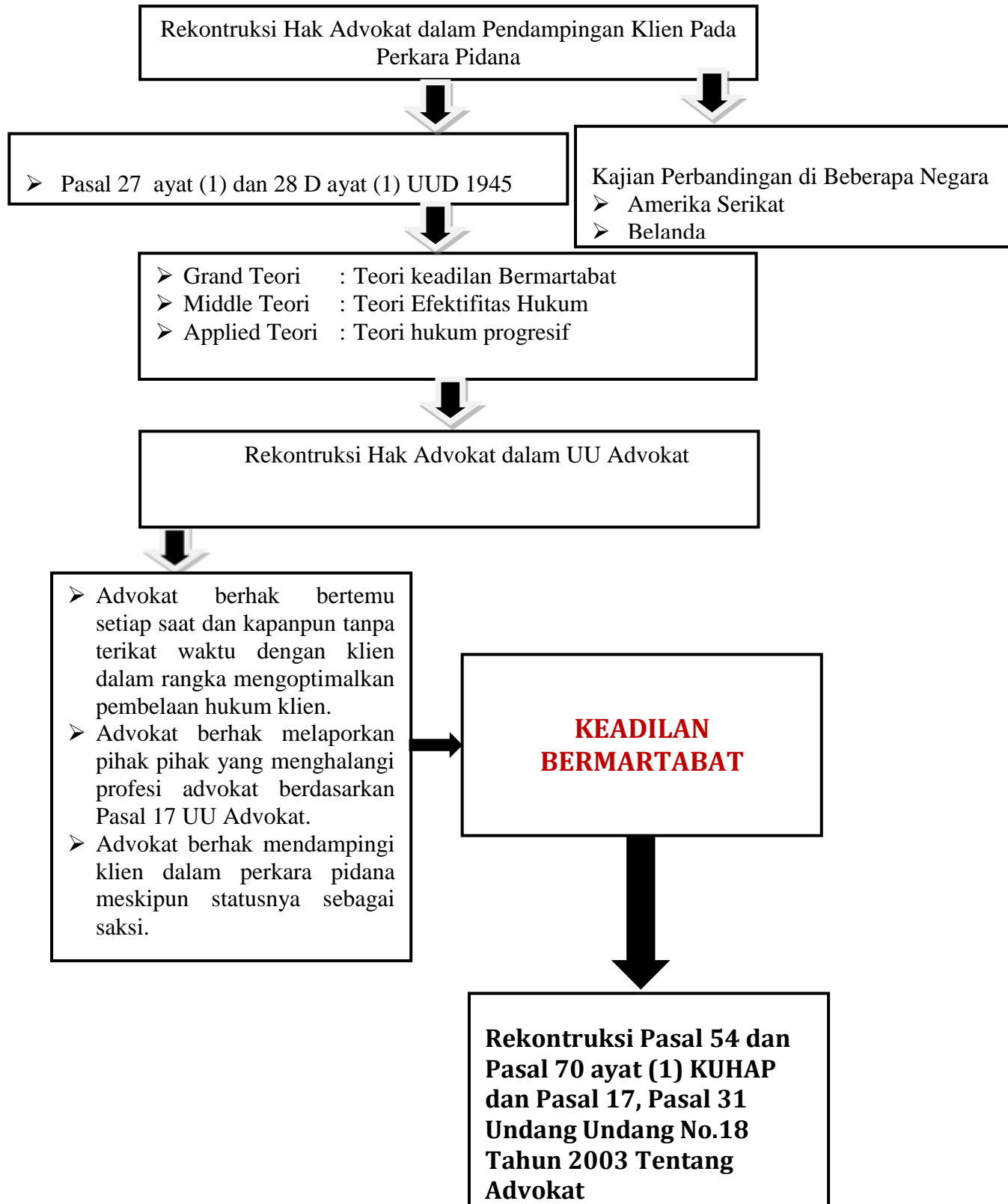
Tabel.1

Kerangka Pemikiran



Tabel.2

Kerangka Pemikiran



J. Metode Penelitian

I. Paradigma Penelitian

Paradigma adalah suatu cara pandang untuk memahami kompleksitas dunia nyata. Paradigma tertanam kuat dalam sosialisasi para penganut dan praktisinya. Paradigma menunjukkan pada mereka apa yang penting dan masuk akal. Paradigma juga bersifat normatif, menunjukkan kepada praktisisinya apa yang harus dilakukan tanpa perlu melakukan pertimbangan eksistensial atau epistemologis yang panjang.

Paradigma yang digunakan dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme, yakni paradigma yang hampir merupakan antitesis dari paham yang meletakkan pengamatan dan objektivitas dalam menemukan suatu realitas atau ilmu pengetahuan. Para peneliti konstruktivis mempelajari beragam realitas yang terkonstruksi oleh individu dan implikasi dari konstruksi tersebut bagi kehidupan mereka dengan yang lain. Dalam konstruktivis, setiap individu memiliki pengalaman yang unik. Dengan demikian penelitian dengan strategi seperti ini menyarankan bahwa setiap cara yang diambil individu dalam memandang dunia adalah valid, dan perlu adanya rasa menghargai atas pandangan tersebut.

II. Pendekatan Penelitian

Metode pendekatan penelitian dapat diartikan sebagai suatu prosedur untuk mendapatkan data yang didasarkan atas ukuran-ukuran tertentu yang berkaitan dengan masalah penelitian.¹⁰¹

Pendekatan penelitian menggunakan *social legal research* dipilih untuk melihat efektifitas hukum dalam menyejahterakan masyarakat khususnya pada nilai-nilai keadilan. Hukum tidak hanya dilihat dari segi efektifitasnya saja tetapi dikaitkan dengan faktor-faktor non hukum seperti lembaga terkait dengan masalah keadilan.

III. Sifat Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif analitis, sehingga pendalaman permasalahan sangat diperlukan. Dengan pendalaman ini hasil penelitian bisa memberikan gambaran yang komprehensif. Penelitian dimulai dari kajian produk perundang-undangan yang terkait kemudian dilanjutkan dengan penelitian di lapangan untuk mendapatkan fakta-fakta yang signifikan.

IV. Sumber Data Penelitian

Dalam penelitian sumber data terdiri dari data primer yaitu data yang diperoleh dari praktik hukum (hukum empirik) dan data sekunder yang diperoleh dari studi pustaka dan studi dokumenter, guna mendapatkan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder serta bahan hukum tersier sesuai kajian.

¹⁰¹ The Liang Gie, *Pengantar Filsafat Ilmu*, Yogyakarta: Liberty, hlm. 2004, hlm, 117.

Jenis data yang diperlukan dalam penelitian ini adalah data sekunder, yang terdiri dari :

- 1) Bahan Hukum Primer
 - a) Undang Undang Dasar 1945
 - b) Undang-undang No.8 Tahun 1981 Tentang Kitab undang-undang Hukum Acara Pidana
 - c) Undang-undang No.18 Tahun 2003 Tentang Advokat
 - d) Undang Undang No.48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman
 - e) Undang-undang No.16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum
 - f) Undang Undang No.31 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban.
- 2) Bahan Hukum sekunder
 - a) Buku Buku
 - b) Jurnal Hukum hasil penelitian
 - c) Pendapat pakar atau ahli hukum
- 3) Bahan Hukum tertier
 - a) Kamus Hukum
 - b) Ensiklopedia
 - c) Majalah dan surat kabar

V. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dilakukan melalui studi kepustakaan, observasi, dan wawancara secara langsung pada informan.

- a) Studi pustaka adalah kegiatan mengumpulkan materi-materi yang bisa mendukung untuk menyelesaikan permasalahan dalam penelitian ini. Dalam melakukan penelitian melalui studi kepustakaan tersebut, maka asas-asas, konsepsi-konsepsi, pandangan-pandangan, hukum perundang-undangan ketatanegaraan serta isi kaidah hukum diperoleh melalui dua referensi utama meliputi buku-buku, makalah seminar, jurnal, laporan hasil penelitian, terbitan berkala, dan lain sebagainya
- b) Observasi adalah kegiatan mengamati fenomena yang terjadi dilapangan secara langsung, dalam kegiatan observasi peneliti menyiapkan lembar observasi yang dijadikan pedoman untuk mengumpulkan data yang dibutuhkan untuk memecahkan permasalahan penelitian ini.
- c) Wawancara atau *interview* adalah kegiatan tanya jawab secara langsung terhadap informan yang di anggap mengetahui yang berkaitan dengan permasalahan. Informan diperoleh melalui tindak lanjut dari observasi yang telah dilakukan. Wawancara dilakukan secara bebas terpimpin, serta data yang diperoleh dari lapangan penelitian, namun demikian tidak mengurangi kebebasan dalam proses wawancara. Wawancara ditujukan kepada sampel yang diambil secara purposive *non random sampling*, mereka adalah informan yaitu advokat di wilayah Indonesia, klien dari para advokat , dalam penelitian ini mereka dipilih karena mereka mengetahui tentang permasalahan dalam penelitian ini sehingga dapat memberikan data

atau informasi yang dapat mendukung untuk pemecahan dalam disertasi ini.

VI. Teknik Analisis Data

Setelah pengumpulan data dilakukan yang meliputi data sekunder melalui catatan-catatan, koran, laporan, dan sumber-sumber lain yang berhubungan dengan rekonstruksi hak-hak Advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan, serta data primer yang diperoleh langsung dari advokat, aparat penegak hukum dan lembaga hukum, maka data tersebut diolah dengan melakukan pengklasifikasian, dimana data yang diperoleh kemudian dipilih dan dikelompokkan sesuai dengan fenomena yang diteliti. Kemudian dilakukan proses editing yaitu proses meneliti kembali data dan informasi yang diperoleh sehingga kesalahan dalam penelitian dapat dihindari, dengan demikian di dapat kesempurnaan dalam kevaliditasan data. Selanjutnya dilakukan analisis data secara kualitatif.

K. Orisinalitas Disertasi

Berdasarkan literatur yang ada, di beberapa perpustakaan dan pencarian melalui internet sampai dengan disertasi ini ditulis, penulis belum menemukan disertasi dengan tema studi tentang Rekonstruksi Hak-Hak Advokat dalam Pendampingan Klien pada perkara Pidana berbasis Nilai Keadilan. Namun demikian, ada beberapa penelitian terkait dengan tulisan promovendus adalah sebagai berikut :

Tabel.3

Orsinalitas Disertasi

No	Judul	Penyusun	Hasil Penelitian	Perbedaan
1	Rekontruksi Perlindungan Hukum Advokat Sebagai Penegak Hukum Dalam Mewujudkan Keadilan Berbasis Hukum Progresif	H.D.Junaedi PDIH Disertasi Unissula Tahun 2015	Perlindungan Hukum terhadap advokat sebagai penegak hukum tidak berjalan dengan baik oleh karena perlu adanya rekontruksi terhadap UU advokat.	Peneliti akan melakukan penelitian untuk merekontruksi hak hak advokat dalam melaksanakan tugasnya mendampingi klien. Sedangkan peneliti ini melakukan penelitian terhadap perlunya perlindungan hukum Advokat sebagai penegak hukm.
2	Kajian Yuridis Mengenai Hak Imunitas Advokat	Setiyono Program Pasca Sarjana Universitas Trisakti Jakarta Tahun 2015 Tesis	Advokat memiliki imunitas dalam rangka pembelaan klien agat tidak dapat dituntut pidana atau perdata baik didalam maupun	Perbedaan dengan peneliti adalah bahwa peneliti ini melakukan penelitian mengenai hak imunitas advokat dalam pendampingan klien sedangkan

			diluar pengadilan.	promovendus mengenai formulasi hak advokat dalam rangka pendampingan klien pada perkara pidana.
3	Eksistensi Wadah Tunggal Organisasi Advokat dalam Sistem Peradilan di Indonesia.	Andry Rahman Arif Program Pasca Sarjana Universitas Lampung Tesis Tahun 2016	Menjelaskan tentang perlunya wadah tunggal advokat dalam rangka menjamin kepastian hukum bagi advokat dan masyarakat dalam sistem peradilan pidana.	Peneliti melakukan penelitian rekontruksi hak advokat sebagai penegak hukum sedangkan peneliti ini melihat perlunya wadah tunggal dalam sistem peradilan pidana dalam rangka kepastian hukum dan keadilan bagi masyarakat.
4	Kewenangan Advokat di dalam Sistem Peradilan Pidana Guna Menunjang Sistem Peradilan Terpadu	Fabian M. Rompis Universitas Sam Ratulangi (Unsrat) Manado Jurnal Lex et Societatis, Vol. I/No.2/Apr-Jun/2013	Advokat memiliki kewenangan dalam sistem peradilan pidana terpadu agar tercapai perlindungan terhadap hak-hak asasi manusi, sehingga harus masuk dalam komponen sistem peradilan pidana.	Peneliti melakukan penelitian tentang perlunya formulasi baru mengenai hak advokat dalam pendampingan klien sedangkan peneliti ini melakukan penelitian mengenai posisi advokat dalam komponen sistem peradilan pidana.

L. Sistematika Penulisan Desertasi

Dalam proposal ini dibuat gambaran sistematis disertasi yaitu dibagi kedalam 5 (lima) bab, untuk garis besarnya dapat dibagi sebagai berikut :

BAB I Pendahuluan. Di dalam bab ini dijelaskan tentang latar belakang, permasalahan, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka konsep,

kerangka teori, kerangka pemikiran, metode penelitian, orisinalitas / keaslian Penelitian, sistematika penulisan, dan rencana jadwal penelitian dari penulisan disertasi ini.

BAB II Tinjauan Pustaka berisi tentang Konsep-konsep dan Teori yang berhubungan dengan pembahasan permasalahan yang diajukan yang dapat menerangkan gejala-gejala yang muncul dalam penelitian, hasil study pustaka promovendus dan kerangka penelitian promovendus.

BAB III Menguraikan mengenai pengaturan pengaturan terhadap hak hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana.

BAB IV Membahas dan menguraikan tentang kelemahan-kelemahan dan implementasinya dilapangan mengenai hak hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana.

BAB V Menguraikan tentang rekonstruksi hak hak advokat dalam pendampingan klien pada perkara pidana berbasis nilai keadilan.

BAB VI Merupakan bab penutup yang berisikan kesimpulan, saran serta implikasi kajian setelah penelitian dilakukan.