

**REKONTRUKSI REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT
BERBASIS NILAI KEADILAN**

Oleh :

M. ROSIDI

PDIH. 10302200038

DISERTASI

**Untuk memperoleh gelar Doktor dalam ilmu hukum
Pada Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**

**Dipertahankan pada tanggal 30 November 2024
Di Universitas Islam Sultan Agung**



**PROGRAM DOKTOR (S3) ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2024**

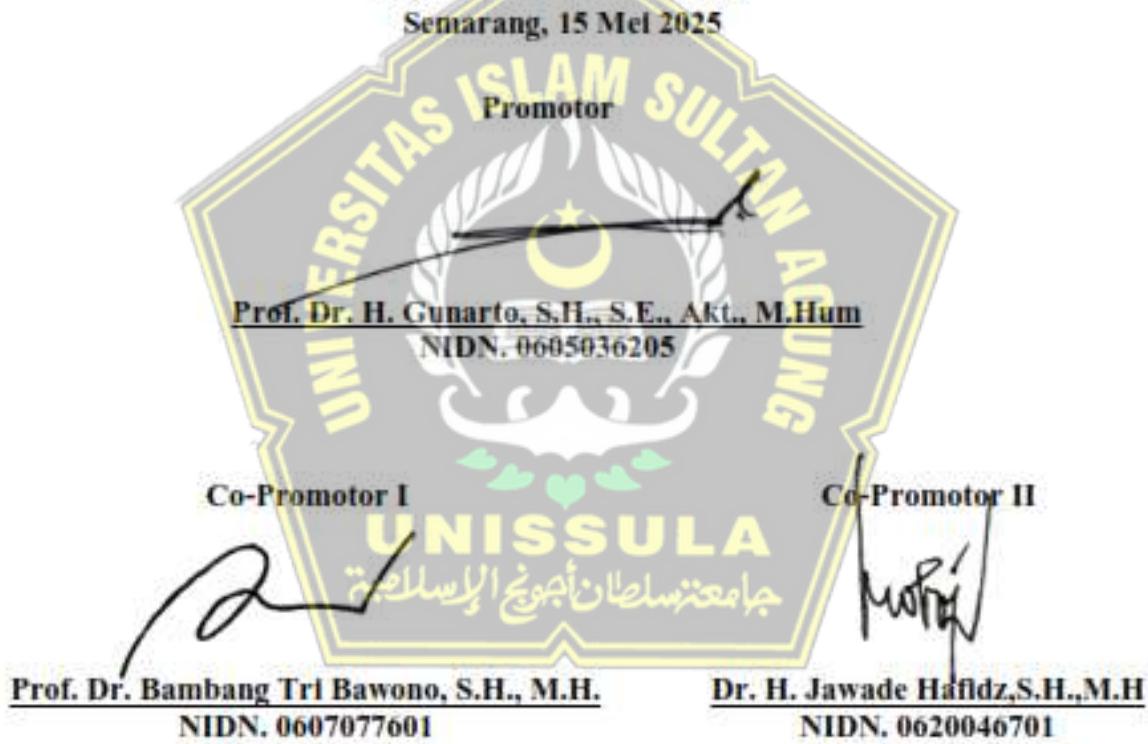
LEMBAR PENGESAHAN DISERTASI
REKONTRUKSI REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT BERBASIS
NILAI KEADILAN

Oleh :

M. ROSIDI
NIM : 10302200038

DISERTASI

Untuk Memenuhi salah satu syarat
Guna Memperoleh Gelar Doktor dalam Ilmu Hukum
Telah disahkan oleh Promotor dan Co Promotor pada tanggal
Seperti tertera dibawah ini
Semarang, 15 Mei 2025



PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

Semarang, 15 Mei 2025

Yang Membuat Pernyataan

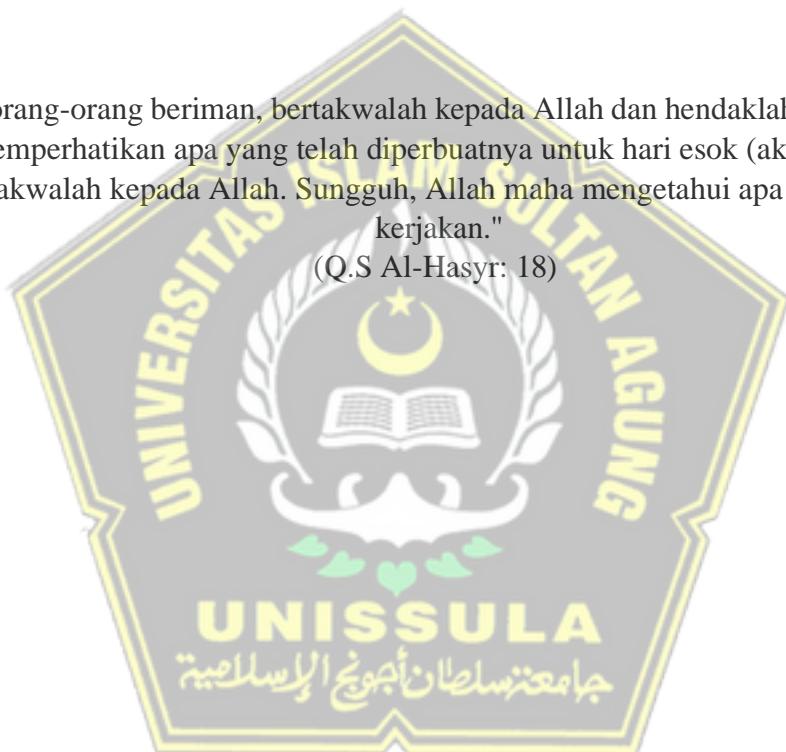
1000
METERAI
TEMPIL
1AB06AJX973049442

M. ROSIDI

NIM. 10302200038

MOTTO

"Hai orang-orang beriman, bertakwalah kepada Allah dan hendaklah setiap orang memperhatikan apa yang telah diperbuatnya untuk hari esok (akhirat) dan bertakwalah kepada Allah. Sungguh, Allah maha mengetahui apa yang kamu kerjakan."
(Q.S Al-Hasyr: 18)



PERSEMPAHAN

- **Istri dan Anakku;**
- **Saudara-Saudaraku;**
- **Almamater Fakultas Hukum UNISSULA;**
- **Bangsa dan Negaraku**



KATA PENGANTAR

Puji syukur kepada Allah SWT atas segala nikmat, petunjuk dan rahmat-Nya, sehingga penulis dapat memasuki hingga menyelesaikan disertasi ini yang berjudul “Rekonstruksi Hukum Hak Imunitas Advokat Berbasis Nilai Keadilan” Shalawat dan Salam semoga selalu tercurahkan kepada junjungan Nabi Muhammad SAW.

Penulis menyadari bahwa karya ini masih terdapat kekurangan maupun kesalahan, oleh karena itu kritik dan saran yang membangun dari pembaca sangat bermanfaat bagi penulis untuk memperbaiki kualitas karya disertasi ini. Semoga disertasi ini dapat bermanfaat untuk perkembangan keilmuan dan bagi pihak- pihak yang membutuhkan.

Dalam penyusunan disertasi ini tidak akan terwujud tanpa adanya bantuan dan dukungan dari berbagai pihak baik secara langsung maupun secara tidak langsung. Oleh karena itu pada kesempatan ini penulis menyampaikan ucapan terimakasih kepada yang terhormat:

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E. Akt., M.Hum, selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
2. Dr. H. Jawade Hafidz. Selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
3. Prof. Dr. Hj. Anis Masdurohatun, S.H., M.H., selaku Kaprodi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum UNISSULA Semarang
4. Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H., M.Hum, selaku Promotor yang dengan penuh ketulusan, kesabaran, telah berkenan meluangkan waktu

memberikan bimbingan kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;

5. Dr. Bambang Tri Bawono S.H., M.H selaku CoPromotor yang telah memberikan bimbingan dan dorongan semangat kepada penulis untuk segera menyelesaikan penulisan disertasi ini;
6. Para Penguji Ujian Disertasi dalam Ujian Tertutup dan Ujian Terbuka, yang telah memberikan bimbingan dan petunjuk serta arahan demi sempurnanya disertasi ini sebagai karya ilmiah yang dapat bermanfaat;
7. Dosen yang telah memberikan ilmu yang tiada terhingga bagi diri penulis selama kuliah pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
8. Rekan Mahasiswa dan admin pada Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang dan siapa saja yang telah memberikan bantuannya, baik secara langsung maupun tidak langsung di saat penulis menyusun disertasi ini hingga selesai.

Harapan penulis, mudah-mudahan disertasi ini dapat bermanfaat. Amin.

M. Rosidi
NIM : 10302200038

ABSTRAK

Penerapan hak imunitas advokat harus menyentuh tiga komponen hukum berupa struktur hukum, substansi hukum dan budaya hukum sehingga dapat terwujud penegakan hukum yang berkeadilan, berkepastian dan bermanfaat bagi masyarakat luas.

Tujuan dari penelitian ini adalah (1) untuk menganalisis dan menemukan regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan. (2) Untuk menganalisis dan menemukan kelemahan-kelemahan regulasi hak imunitas Advokat saat ini. (3) Untuk merekontruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan.

Metode penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme dengan metode pendekatan yuridis sosiologis untuk memecahkan masalah penelitian dengan meneliti data sekunder dan data primer dengan menemukan kenyataan hukum yang dialami di lapangan serta metode deskriptif kualitatif, yakni dimana data yang diperoleh kemudian disusun secara sistematis sehingga akan diperoleh gambaran yang komprehensif, dimana nantinya data akan dipaparkan secara deskriptif.

Hasil penelitian menemukan bahwa (1) ketentuan norma Pasal 16 UU No 18 tentang Advokat belum mencerminkan nilai keadilan dimana penekanan terhadap hak imunitas dengan terpenuhinya unsur “itikad baik”. Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesi bukanlah penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA. (2) Kelemahan struktur hukum, lembaga penegak hukum memandang sebelah mata terhadap profesi advokat dan belum menganggap advokat sebagai penegak hukum yang posisinya sejajar/setara dengan lembaga penegak hukum lain. Kelemahan substansi hukum, dimana UU No 18 Tahun 2003 tentang Advokat belum diatur mengenai mekanisme atau penilaian itikad baik belum di jelaskan kewenangan siapa yang menilai. Kelemahan budaya hukum, dimana kurangnya kualitas pengetahuan profesional hukum, penyalahgunaan profesi, profesi hukum menjadi kegiatan bisnis, kurang kesadaran dan kepedulian sosial. (3) Rekontruksi dilakukan dalam UU No 18 Tahun 2003 tentang Advokat melalui rekontruksi nilai dimana seorang advokat harus menjadi sosok penegak hukum yang menjunjung tinggi hukum, menjaga kredibilitas dan nama baik profesi, serta yang menjadi utama yakni tiap tindakan yang diambil harus didasarkan atas itikad baik. Rekontruksi norma Pasal 16 terbagi dalam dua ayat sehingga menjadi (1) Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesi dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan. (2) Penindakan terhadap advokat yang melanggar ketentuan sebagai mana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan persetujuan oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokat.

Kata Kunci : Imunitas, Advokat, Keadilan

ABSTRACT

The implementation of advocate immunity rights must touch on three legal components in the form of legal structure, legal substance and legal culture so that law enforcement can be realized that is fair, certain and beneficial to the wider community.

The purpose of this research is (1) to analyze and discover the law Advocates' immunity rights are not yet based on the value of justice. (2) To analyze and find legal weaknesses Advocates' immunity rights are not yet based on the value of justice. (3) To reconstruct regulations Advocate immunity rights are based on the value of justice.

This research method uses a constructivist paradigm with a sociological juridical approach to solve research problems by examining secondary data and primary data by finding legal realities experienced in the field as well as qualitative descriptive methods, namely where the data obtained is then arranged systematically so that a comprehensive picture is obtained. , where later the data will be presented descriptively.

The research results found that (1) the provisions of the norms of Article 16 of Law No. 18 concerning Advocates do not yet reflect the value of justice where the emphasis is on the right to immunity by fulfilling the element of "good faith". The person who has the right to assess the good faith of an advocate's actions and deeds while carrying out their professional duties should not be the investigator or the court, but the DKOA. (2) Weaknesses in the legal structure, law enforcement agencies underestimate the profession of advocates and do not consider advocates as law enforcers whose position is equal to other law enforcement agencies. Weaknesses in legal substance, where Law No. 18 of 2003 concerning Advocates has not yet regulated the mechanism or assessment of good faith, the authority of who does the assessment has not been explained. Weaknesses in legal culture, where there is a lack of quality legal professional knowledge, misuse of the profession, the legal profession becoming a business activity, lack of awareness and social concern. (3) Reconstruction is carried out in Law No. 18 of 2003 concerning Advocates through value reconstruction where an advocate must be a law enforcement figure who upholds the law, maintains the credibility and good name of the profession, and the most important thing is that every action taken must be based on good faith. . The reconstruction of the norms of Article 16 is divided into two paragraphs so that it becomes (1) Advocates cannot be prosecuted either civilly or criminally for carrying out their professional duties in good faith for the benefit of client defense inside and outside the court. (2) Action against advocates who violate the provisions as intended in paragraph (1) must obtain approval from the Honorary Council of the Advocates' Organization.

Keywords: *Immunity, Advocate, Justice*

RINGKASAN

A. Latar Belakang

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menentukan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Dalam sistem hukum di Indonesia terdapat empat pilar yang sama-sama pentingnya dimana tidak ada yang lebih tinggi antara yang satu dengan yang lainnya. Empat pilar hukum tersebut adalah penyidik (Polisi), penuntut (Jaksa), pengadil (Hakim), dan pembela (Advokat). Mereka inilah yang dikenal dengan sebutan catur wangsa.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat menjelaskan, bahwa advokat adalah setiap orang yang berprofesi memberi jasa hukum dan bertugas menyelesaikan persoalan hukum kliennya baik secara litigasi maupun non-litigasi. Salah satu jaminan yang diberikan UU Advokat kepada advokat yaitu advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya.

Sejauh ini Pengimplementasian Hak Imunitas Advokat dalam melakukan pembelaan terhadap klien di Indonesia masih belum berjalan sebagaimana yang telah diatur di dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Contoh perkara dugaan tidak di laksanakanya hak imunitas untuk melindungi advokat diaantaranya Alfin Lim dan Komarudin Simanjuntak.

Alfin Lim seorang advokat yang dijadikan sebagai Tersangka berdasarkan Nomor: S.Tap/56/XI/2022/Dittipidsiber tertanggal 08 November 2022 atas Laporan Polisi Nomor: LP/B/0536/IX/2022/SPKT/BARESKRIM POLRI tertanggal 19 September 2022 dengan nama Pelapor Sri Astuti, S.H., terkait dugaan pencemaran nama baik dan/atau fitnah dan/atau mengeluarkan pemberitahuan yang dapat menerbitkan keonaran di kalangan rakyat dan/atau menyuarakan kabar yang tidak pasti atau kabar yang berlebihan atau yang tidak lengkap, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3) Jo Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-

Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan/atau Pasal 14 ayat (1) dan (2) dan/atau Pasal 310 dan/atau Pasal 311 KUHP.

Alfin Lim ditetapkan sebagai Tersangka ketika menjelaskan duduk perkara yang menimpa Kliennya dalam video *podcast* di kanal Youtube Quotient TV terkait kanal Youtube Quotient TV tersebut bukan merupakan milik pribadi, melainkan merupakan bagian dari produk jurnalistik, berupa portal berita video streaming news dari wartahukum.com atau PT. Kabar Intermedia Indonesia dengan judul: “*SERIAL KEJAKSAAN SARANG MAFIA OKNUM JAKSA OKNUM JAKSA JAKSEL PERAS LEASING MODUS PINJAM PAKAI*”, terkait kendaraan 1 (satu) unit mobil Mazda Biante milik kliennya yang telah disita oleh pihak Kejaksaan Negeri Jakarta Selatan, selanjutnya klien dapat informasi dari Sdr. Hadi (pihak leasing), yakni dapat melakukan sistem pinjam pakai atas mobil tersebut dengan cara melakukan pembayaran terlebih dahulu.

Kasus atas nama Kamaruddin Simanjuntak yang berprofesi sebagai advokat, yang mana dalam hal ini sedang menjalani tugas di luar persidangannya dengan cara menyampaikan duduk perkara yang dialami oleh kliennya melalui video podcast di salah satu media youtube, yang kemudian dilaporkan oleh Direktur Utama PT Taspen ANS Kosasih atas dugaan pencemaran nama baik berdasarkan Pasal 27 ayat (3) dan Pasal 28 ayat (2) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan ditetapkan sebagai tersangka oleh Dittipidsiber Bareskrim Polri atas Laporan Polisi nomor: LP/B/1966/IX/SPKT/Polres Metropolitan Jakpus/Polda Metro Jaya.

Kasus lainnya juga melibatkan seorang advokat terkait dengan hak imunitas yang dimiliki, yakni diadukannya seorang advokat senior yang bernama Firman Widjaja kepada pihak kepolisian oleh Susilo Bambang Yudhoyono terkait dengan pernyataan yang dilakukannya di dalam persidangan tindak pidana korupsi KTP elektronik, dalam hal ini Firman

Widjaja bertindak sebagai penasihat hukum daripada terdakwa Setya Novanto. Pengaduan yang dilakukan oleh Bambang Susilo Yudhoyono sudah sampai dalam tahap penyidikan di kepolisian. Bahwa menurut penulis, pengaduan yang dilakukan oleh Susilo Bambang Yudhoyono tersebut tidak dapat diproses lebih lanjut. Dikarenakan hal ini akan terbentur dengan ketentuan daripada hak imunitas yang dimiliki oleh advokat atau pengacara yang terdapat dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat. Maka dari itu seharusnya pihak kepolisian tidak dapat menerima pengaduan tersebut dengan dasar adanya pasal mengenai hak imunitas yang dimiliki oleh advokat atau pengacara.

Merujuk pada Pasal 16 UU Advokat, yang mana kemudian telah ditetapkan penafsiran lebih lanjut oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013 sehingga berbunyi sebagai berikut:

Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan.

Artinya konteks norma diatas adalah bukan persoalan etik/moral, melainkan lebih dalam konteks persoalan hukum, karena ketentuan norma tersebut mengatur tentang jaminan bebas dari tuntutan baik secara perdata maupun pidana bagi advokat dalam menjalankan tugas profesinya. Sementara ketentuan norma yang mengatur tentang tindakan etik dalam UU Advokat diatur dalam ketentuan norma Pasal 6 huruf a, b, c, d dan huruf f.

Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesinya bukanlah penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA. Artinya ada mekanisme yang harus ditempuh yakni melalui pemeriksaan DKOA sebelum kemudian dikeluarkan persetujuan apabila dalam pemeriksaan terbukti melakukan tindakan atau perbuatan dalam menjalankan tugasnya tidak berdasarkan itikad baik.

Melihat dari perundang-undangan ataupun aturan yang ada sekarang, tidak menjamin hak imunitas advokat dimasa mendatang. Hal ini dikarenakan penjelasan undang-undang yang ada masih sangat multi-tafsir, dan bahkan betentang undang-undang yang satu dengan undang-undang yang lain. Dimana dalam keadilan terdapat aspek filosofis yaitu norma hukum, nilai, keadilan, moral, dan etika. Hukum sebagai pengembangan nilai keadilan, nilai keadilan juga menjadi dasar dari hukum sebagai hukum. Keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum. Keadilan menjadi landasan moral hukum dan sekaligus tolok ukur sistem hukum positif dan tanpa keadilan sebuah aturan tidak pantas menjadi hukum.

Dengan mendasarkan teori keadilan dengan penerapan hak imunitas advokat maka penerapan hak imunitas advokat sudah seharusnya tidak mencederai rasa keadilan bagi pencari keadilan lainnya. Berdasarkan permasalahan penulis yang di paparkan tersebut maka penulis akan membahas lebih lanjut dalam penelitian disertasi yang berjudul “REKONTRUKSI HUKUM HAK IMUNITAS ADVOKAT BERBASIS NILAI KEADILAN”

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan?
2. Apa kelemahan-kelemahan hukum hak imunitas Advokat saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis dan menemukan regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan.
2. Untuk menganalisis dan menemukan kelemahan-kelemahan regulasi hak imunitas Advokat saat ini.
3. Untuk merekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan.

D. Pembahasan

1. Regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan

Hak Imunitas sebagaimana diatur dalam Pasal 16 UU Advokat. Hal tersebut dipandang menimbulkan ketidakadilan dan ketidakpastian hukum karena tugas Advokat adalah memberikan bantuan hukum, namun dalam norma Pasal 16 UU Advokat mengatur ruang lingkup hak imunitas Advokat hanya di dalam sidang pengadilan. Oleh karenanya ketentuan norma Pasal 16 UU Advokat agar diberlakukan sama sebagaimana ketentuan norma Pasal 11 UU Bantuan Hukum.

Penekanan terhadap pemberlakuan hak imunitas advokat, menurut Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 7/PUU-XVI/2018,

“... Pasal 16 Undang-Undang Advokat (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003) yang dirujuk Pemohon sebagai landasan dalil ini berbunyi, “Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien dalam sidang pengadilan”. Kata kunci dari rumusan hak imunitas dalam ketentuan ini bukan terletak pada “kepentingan pembelaan Klien” melainkan pada “itikad baik”. Artinya, secara a contrario, imunitas tersebut dengan sendirinya gugur tatkala unsur “itikad baik” dimaksud tidak terpenuhi.”

Mengacu pada penafsiran mahkamah Konstitusi diatas, penekanan terhadap hak imunitas dengan terpenuhinya unsur “itikad baik”. Artinya Hak Imunitas berlaku bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas Profesinya dengan berdasarkan atas Itikad Baik.

Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesinya bukanlah penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA. Artinya ada mekanisme yang harus ditempuh yakni melalui pemeriksaan DKOA sebelum kemudian dikeluarkan persetujuan apabila dalam pemeriksaan terbukti melakukan tindakan atau perbuatan dalam menjalankan tugasnya tidak berdasarkan itikad baik.

Apa yang dilakukan oleh Advokat adalah hak yang diberikan oleh UU Advokat, berbeda jika yang melakukan perbuatan dan/atau tindakan tersebut adalah warga masyarakat yang bukan berprofesi sebagai Advokat. Artinya terhadap perbuatan dan/atau tindakan tersebut harus terlebih

dahulu dinilai apakah hak-hak yang digunakan dilakukan berdasarkan itikad baik atau tidak. Apabila hasil dari pemeriksaan DKOA menyatakan bahwa hak-hak tersebut dilakukan berdasarkan itikad baik maka sangkaan tersebut tidak dapat ditindaklanjuti. Mekanisme inilah bentuk imunitas Advokat.

Mekanisme Hak Imunitas Advokat sebagaimana diatur dalam ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat yakni, Apabila ada Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata terhadap Advokat yang sedang menjalankan tugas maupun terhadap Proses Pemanggilan dan permintaan keterangan kepada Advokat sehubungan dengan terjadinya dugaan tindak pidana, yang sehubungan dengan pelaksanaan tugas profesi Advokat, maka harus mendapatkan persetujuan tertulis dari DKOA.

Mekanisme persetujuan DKOA inilah yang menjadi perlindungan diri bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas profesi dalam membela kepentingan hukum klien. Apabila ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidak dimaknai terhadap frasa “tidak dapat dituntut secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesi dengan itikad baik” apabila tidak dimaknai bahwa “Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata ataupun Proses Pemanggilan dan permintaan keterangan sehubungan dengan adanya dugaan tindak pidana kepada Advokat yang sedang menjalankan tugas profesi hanya dapat dilakukan setelah mendapatkan Keputusan hasil pemeriksaan dari Dewan Kehormatan Organisasi Advokat” Maka ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidak memberikan jaminan terhadap perlindungan diri bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas profesi (*Officium Nobile*) sebagaimana amanat Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

Apabila tidak ada mekanisme pemeriksaan DKOA terlebih dahulu untuk menilai itikad baik dari perbuatan dan/atau itikad baik sebagai bentuk berlakunya Hak Imunitas Advokat yang diatur dalam norma Pasal

16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka keberadaan ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidaklah memberikan jaminan kepastian hukum yang adil sebagaimana menjadi prinsip utama dalam Negara hukum sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

2. Kelemahan-Kelemahan Regulasi Hak Imunitas Advokat Saat Ini.

- a. Kelemahan struktur hukum, dimana lembaga penegak hukum kepolisian, kejaksan, kehakiman memandang sebelah mata terhadap profesi advokat dan belum menganggap advokat sebagai penegak hukum yang posisinya sejajar/setara dengan lembaga penegak hukum lain.
- b. Kelemahan substansi hukum, dimana dalam UU No 18 tahun 2003 tentang Advokat belum mengakomodir atau melindungi advokat secara umum dimana dalam Pasal 16 UU No 18 Tahun 2003 tentang Advokat belum yang mendapatkan hak imunitas adalah advokat yang memiliki itikad baik dalam menjalankan tugasnya, akan tetapi mengenai mekanisme mekanisme atau penilaian itikad baik tersebut belum di jelaskan kewenangan siapa yang menilai.
- c. Kelemahan budaya hukum, dimana kurangnya kualitas pengetahuan profesional hukum, penyalahgunaan profesi, profesi hukum menjadi kegiatan bisnis, kurang kesadaran dan kepedulian sosial.

3. Rekonstruksi Regulasi Hak Imunitas Advokat Berbasis Nilai Keadilan

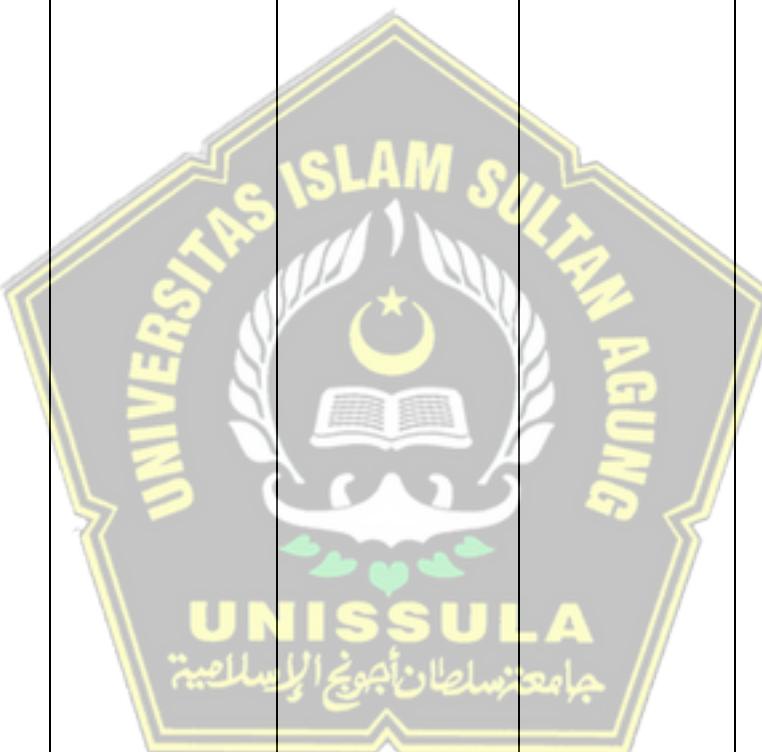
a. Rekonstruksi Nilai

Advokat dalam melaksanakan tugas profesinya harus teliti dan selektif dalam memilih langkah apa yang hendak diambilnya saat membela klien. Tak boleh bertindak dengan semaunya, mengacuhkan martabat profesi, mengesampingkan peraturan perundang-undangan, kode etik, juga itikad baik. Bahwasanya seorang advokat harus menjadi sosok penegak hukum yang menjunjung tinggi hukum, menjaga kredibilitas

dan nama baik profesi, serta yang menjadi utama yakni tiap tindakan yang diambil harus didasarkan atas itikad baik.

b. Rekontruksi Norma

Sebelum Di Rekontruksi	Kelemahan	Setelah Di Rekontruksi	Implikasi
<p>Pasal 16 UU No 18 Tentang Advokat</p> <p>Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesiya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan.</p>	<p>Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesiya bukanlah penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA. Artinya ada mekanisme yang harus ditempuh yakni melalui pemeriksaan DKOA sebelum kemudian dikeluarkan persetujuan apabila dalam pemeriksaan terbukti melakukan tindakan atau perbuatan dalam menjalankan tugasnya tidak berdasarkan itikad baik.</p>	<p>Pasal 16 UU No 18 Tentang Advokat</p> <p>(1) Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesiya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan</p> <p>(2) Penindakan terhadap advokat yang melanggar ketentuan sebagai mana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Hak imunitas advokat adalah kekebalan hukum yang diberikan kepada advokat untuk menjalankan tugas profesiya dengan bebas, tanpa tekanan, ancaman, atau hambatan. Hak imunitas ini tidak bersifat mutlak, dan dapat dicabut jika advokat tidak bertindak dengan itikad baik. • Hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan yang tidak mencerminkan Itikad tidak baik sesuai yang diatur dalam Kode etik

	<p>persetujuan oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokad</p>	<ul style="list-style-type: none"> Organisasi Mekanisme permintaan izin terlebih dahulu untuk menilai itikad baik oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokad dari perbuatan dan/atau itikad baik sebagai bentuk berlakunya Hak Imunitas Advokat yang diatur dalam norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka keberadaan ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidaklah memberikan jaminan kepastian hukum yang adil sebagaimana menjadi
---	---	---

			prinsip utama dalam Negara hukum sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945
--	--	--	---



SUMMARY

A. Background

The 1945 Constitution of the Republic of Indonesia stipulates that every person has the right to recognition, guarantees, protection and fair legal certainty as well as equal treatment before the law. In the legal system in Indonesia, there are four pillars that are equally important, none of which is higher than the other. The four legal pillars are investigators (Police), prosecutors (Jaksa), judges (Judges), and defense attorneys (Advocate). They are what is known as the chess dynasty.

Based on Law Number 18 of 2003 concerning Advocates, it is explained that an advocate is every person whose profession is to provide legal services and is tasked with resolving their clients' legal problems, both through litigation and non-litigation. One of the guarantees provided by the Advocates Law to advocates is that advocates cannot be prosecuted either civilly or criminally for carrying out their professional duties.

So far, the implementation of Advocate Immunity Rights in defending clients in Indonesia is still not running as regulated in the provisions of Law Number 18 of 2003 concerning Advocates. Examples of cases where the right to immunity to protect advocates was not implemented include Alfin Lim and Komarudin Simanjuntak.

Alfin Lim, an advocate who was named a suspect based on Number: S.Tap/56/XI/2022/Dittipidsiber dated 08 November 2022 based on Police Report Number: LP/B/0536/IX/2022/SPKT/BARESKRIM POLRI dated 19 September 2022 with the name of the reporter, Sru Astuti, S.H., regarding alleged defamation and/or slander and/or issuing notifications that could cause trouble among the people and/or broadcasting uncertain news or excessive or incomplete news, as intended in Article 45 paragraph (3) Jo Article 27 paragraph (3) Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Electronic Information and Transactions and/or Article 14 paragraphs (1) and (2) and/or Article 310 and/or Article 311 of the Criminal Code.

Alfin Lim was named a suspect when explaining the problem that befell his client in the videopodcast on the Quotient TV Youtube channel related to the Quotient TV Youtube channel, it is not privately owned, but is part of a journalistic product, in the form of a video streaming news portal from warta Hukum.com or PT. Intermedia Indonesia News with the title: "PROSECUTION SERIES MAFIA'S NESTS PERSISTENT PROSECUTORS OCCUPATIONAL PROSECUTORS OF SOUTH JAKARTA PERAS LEASING LENDING MODE", regarding his client's 1 (one) Mazda Biante car which had been confiscated by the South Jakarta District Prosecutor's Office, the client then received information from Mr. Hadi (leasing party), that is, he can carry out a loan-to-use system for the car by making payment first.

The case is in the name of Kamaruddin Simanjuntak, who works as an advocate, who in this case is carrying out duties outside of his trial by conveying the problem experienced by his client through a video podcast on one of the YouTube media, which was then reported by the Main Director of PT Taspen ANS Kosasih on alleged defamation based on Article 27 paragraph (3) and Article 28 paragraph (2) of Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions and was named a suspect by Dittipidsiber Bareskrim Polri based on the report Police number: LP/B/1966/IX/SPKT/Jakpus Metropolitan Police/Polda Metro Jaya.

Another case also involved an advocate related to his immunity rights, namely the complaint against a senior advocate named Firman Widjaja to the police by Susilo Bambang Yudhoyono regarding a statement he made in the trial for the criminal act of electronic ID card corruption, in this case Firman Widjaja acted as legal advisor to the defendant Setya Novanto. The complaint made by Bambang Susilo Yudhoyono has reached the police investigation stage. According to the author, the complaint made by Susilo Bambang Yudhoyono cannot be processed further. Because this will conflict with the provisions of the immunity rights held by advocates or lawyers contained in Article 16 of Law Number 18 of 2003 concerning Advocates. Therefore, the

police should not be able to accept the complaint on the basis of the article regarding the immunity rights of advocates or lawyers.

Referring to Article 16 of the Law on Advocates, a further interpretation has been determined by the Constitutional Court based on Constitutional Court Decision Number 26/PUU-XI/2013 which reads as follows:

Advocates cannot be prosecuted either civilly or criminally for carrying out their professional duties in good faith for the benefit of client defense inside and outside court.

This means that the context of the norms above is not an ethical/moral issue, but rather in the context of a legal issue, because the provisions of these norms regulate guarantees of freedom from prosecution, both civil and criminal, for advocates in carrying out their professional duties. Meanwhile, the provisions of the norms governing ethical actions in the Advocate Law are regulated in the provisions of the norms of Article 6 letters a, b, c, d and letter f.

The person who has the right to assess the good faith of an advocate's actions and deeds while carrying out their professional duties should not be the investigator or the court, but the DKOA. This means that there is a mechanism that must be followed, namely through a DKOA examination before an approval is then issued if during the examination it is proven that the actions or actions in carrying out their duties were not based on good faith.

Looking at the current legislation or regulations, it does not guarantee the immunity rights of advocates in the future. This is because the explanation of existing laws still has multiple interpretations, and even contradicts one law with another law. Where in justice there are philosophical aspects, namely legal norms, values, justice, morals and ethics. Law as the bearer of the value of justice, the value of justice is also the basis of law as law. Justice has both normative and constitutive characteristics for law. Justice is the moral basis of law and at the same time the benchmark for a positive legal system and without justice a rule does not deserve to become law.

By basing the theory of justice on the application of advocates' immunity rights, the application of advocates' immunity rights should not injure the sense of justice for other justice seekers. Based on the problems the author describes, the author will discuss this further in his dissertation research entitled "LEGAL RECONSTRUCTION OF ADVOCATES' IMMUNITY RIGHTS BASED ON JUSTICE VALUES"

B. Problem Formulation

1. *Why the law Advocates' immunity rights are not based on the value of justice?*
2. *What are the weaknesses of the law Advocates' immunity rights are not based on the value of justice?*
3. *How is the legal reconstruction of Advocates' immunity rights based on the value of justice?*

C. Research purposes

1. *To analyze and discover laws Advocates' immunity rights are not yet based on the value of justice.*
2. *To analyze and find legal weaknesses Advocates' immunity rights are not yet based on the value of justice.*
3. *To reconstruct regulations Advocate immunity rights are based on the value of justice.*

D. Discussion

1. *Law Advocate immunity rights not yet based on justice values*

Immunity Rights as regulated in Article 11 of Law Number 16 of 2011 concerning legal aid, which states:

"Legal Aid providers cannot be prosecuted civilly or criminally for providing Legal Aid for which they are responsible and carried out in good faith inside or outside the courtroom in accordance with Legal Aid Standards based on statutory regulations and/or the Advocate Code of Ethics."

Whereas even in the provisions of the norms of Article 11 of the Legal Aid Law, the right of immunity given to legal aid providers is broader in scope than the right of immunity given to Advocates as

regulated in the norms of Article 16 of the Law on Advocates. This is seen as giving rise to injustice and legal uncertainty because an Advocate's job is to provide legal assistance, but the norms of Article 16 of the Advocate Law regulate the scope of an Advocate's immunity rights only in court hearings. Therefore, the provisions of the norms of Article 16 of the Law on Advocates must be applied in the same way as the provisions of the norms of Article 11 of the Law on Legal Aid.

Emphasis on the implementation of advocates' immunity rights, according to the Constitutional Court in Decision Number 7/PUU-XVI/2018,

"... Article 16 of the Advocate Law (Law Number 18 of 2003) which the Petitioner refers to as the basis for this argument reads, "Advocates cannot be prosecuted either civilly or criminally for carrying out their professional duties in good faith for the benefit of the Client's defense in court. ". The key words in the formulation of the right to immunity in this provision lie not in "Client's defense interests" but in "good faith". "This means that, a contrario, the immunity automatically expires when the element of "good faith" in question is not fulfilled."

Referring to the interpretation of the Constitutional Court above, the emphasis on the right to immunity is by fulfilling the element of "good faith". This means that the Right to Immunity applies to Advocates who are carrying out their professional duties based on Good Faith.

The person who has the right to assess the good faith of an advocate's actions and deeds while carrying out their professional duties should not be the investigator or the court, but the DKOA. This means that there is a mechanism that must be followed, namely through a DKOA examination before an approval is then issued if during the examination it is proven that the actions or actions in carrying out their duties were not based on good faith.

What an Advocate does is a right granted by the Advocate Law, which is different if the person carrying out the action and/or action is a member of the public who does not work as an Advocate. This means that

the actions and/or actions must first be assessed whether the rights used are carried out in good faith or not. If the results of the DKOA examination state that these rights were exercised in good faith, then this allegation cannot be followed up. This mechanism is a form of Advocate immunity.

The mechanism for Advocate Immunity Rights as regulated in the provisions of the norms of Article 16 of Law Number 18 of 2003 concerning Advocates, namely, if there is a Civil Suit Application filed against an Advocate who is carrying out his duties or regarding the Summons Process and request for information from the Advocate in connection with an alleged criminal act, in connection with the implementation of the Advocate's professional duties, written approval must be obtained from the DKOA.

This DKOA approval mechanism is self-protection for Advocates who are carrying out their professional duties in defending their clients' legal interests. If the provisions of the norms of Article 16 of Law Number 18 of 2003 concerning Advocates are not interpreted as the phrase "cannot be prosecuted civilly or criminally for carrying out their professional duties in good faith" if it is not interpreted as "Submitting a Civil Lawsuit Application or Summons Process and request for information in connection with allegations of criminal acts against Advocates who are carrying out their professional duties can only be carried out after obtaining a Decision on the results of an examination from the Honorary Council of the Advocates' Organization." So the provisions of the norms of Article 16 of Law Number 18 of 2003 concerning Advocates do not provide a guarantee of self-protection for Advocates who are currently carry out professional duties (Officium Nobile) as mandated by Article 28G paragraph (1) of the 1945 Constitution.

If there is no DKOA examination mechanism in advance to assess the good faith of the actions and/or good intentions as a form of enactment

of the Advocate's Immunity Rights as regulated in the norms of Article 16 of Law Number 18 of 2003 concerning Advocates, then the provisions of the norms of Article 16 of the Law exist. Number 18 of 2003 concerning Advocates does not provide a guarantee of fair legal certainty as is the main principle in the rule of law as mandated in Article 1 paragraph (3) and Article 28D paragraph (1) of the 1945 Constitution.

2. Legal Weaknesses of Advocate Immunity Rights Not Based on Justice Values.

- a. Weaknesses in the legal structure, where law enforcement agencies such as the police, prosecutor's office and judiciary look down on the advocate profession and do not consider advocates as law enforcers whose position is equal to other law enforcement agencies.*
- b. Weaknesses in legal substance, where in Law No. 18 of 2003 concerning Advocates it has not accommodated or protected advocates in general where in Article 16 of Law No. 18 of 2003 concerning Advocates those who have not received the right to immunity are advocates who have good faith in carrying out their duties, but regarding the mechanism The mechanism or good faith assessment has not yet been explained whose authority is to assess.*
- c. Weaknesses in legal culture, where there is a lack of quality legal professional knowledge, misuse of the profession, the legal profession becoming a business activity, lack of social awareness and concern.*

3. Legal Reconstruction of Advocate Immunity Rights Based on Justice Values

a. Value Reconstruction

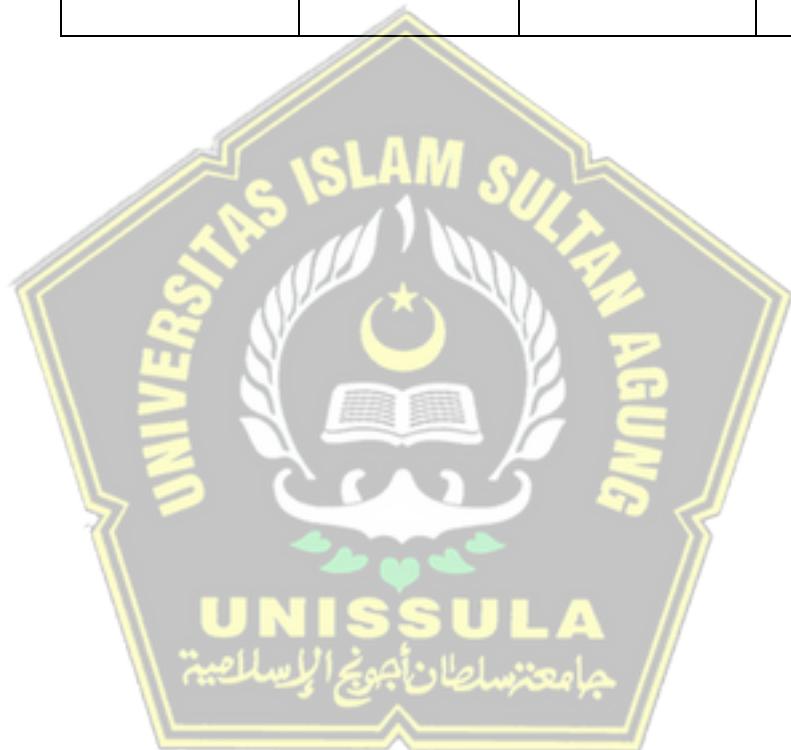
Advocates in carrying out their professional duties must be careful and selective in choosing what steps they want to take when defending clients. You must not act as you please, ignore the dignity of your profession, ignore laws and regulations, codes of ethics, or good faith. That an advocate must be a law enforcement figure who upholds the law, maintains the credibility and good name of the profession, and the

most important thing is that every action taken must be based on good faith.

b. *Norm Reconstruction*

Before Reconstruction	Weakness	After Reconstruction	Implications
<p><i>Article 16 Law No. 18 concerning Advocates</i></p> <p><i>Advocates cannot be prosecuted either civilly or criminally for carrying out their professional duties in good faith for the benefit of client defense inside and outside court</i></p>	<p><i>The person who has the right to assess the good faith of an advocate's actions and deeds while carrying out their professional duties should not be the investigator or the court, but the DKOA. This means that there is a mechanism that must be followed, namely through a DKOA examination before an approval is then issued if during the examination it is proven that the actions or actions in carrying out their duties were not based on good faith.</i></p>	<p><i>Article 16 Law No. 18 concerning Advocates</i></p> <p><i>(1) Advocates cannot be prosecuted either civilly or criminally for carrying out their professional duties in good faith for the benefit of client defense inside and outside court.</i></p> <p><i>(2) Action against advocates who violate the provisions as intended in paragraph (1) must obtain approval from the Honorary Council of the</i></p>	<p><i>The mechanism for requesting prior permission to assess good faith by the Honorary Council of Advocate Organizations from actions and/or good intentions as a form of enactment of Advocate Immunity Rights as regulated in the norms of Article 16 of Law Number 18 of 2003 concerning Advocates, hence the existence of the provisions of the norms of Article 16 of the Law -Law Number 18 of 2003 concerning Advocates does not provide a guarantee of fair legal</i></p>

		<i>Advocacy Organization</i>	<i>certainty as is the main principle in the rule of law as mandated in Article 1 paragraph (3) and Article 28D paragraph (1) of the 1945 Constitution</i>
--	--	------------------------------	--



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN DISERTASI.....	ii
LEMBAR PENGUJI	iii
REKONTRUKSI REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT	iii
BERBASIS NILAI KEADILAN	iii
PERNYATAAN KEASLIAN DISERTASI.....	iv
MOTTO.....	v
PERSEMBAHAN	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
ABSTRAK	ix
<i>ABSTRACT</i>	x
RINGKASAN	xi
<i>SUMMARY</i>	xxi
DAFTAR ISI	xxx
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Permasalahan	1
B. Rumusan Masalah	9
C. Tujuan Penelitian Disertasi	10
D. Kegunaan Penelitian Disertasi.....	10
E. Kerangka Konseptual Disertasi.....	11
1. Rekontruksi.....	12
2. Regulasi	13
3. Hak Imunitas	13
4. Advokat	16
5. Nilai Keadilan.....	17
F. Kerangka Teoritis	18
1. <i>Grand Teory</i> : Teori Keadilan Islam	19
2. <i>Middle Teory</i> : Teori Sistem Hukum.....	24
3. <i>Applied Teory</i> : Teori Perlindungan Hukum	27
G. Kerangka Pemikiran Disertasi.....	31

H. Metode Penelitian.....	32
1. Paradigma Penelitian	32
2. Metode Pendekatan.....	33
3. Spesifikasi Penelitian.....	34
4. Sumber dan Jenis Data.....	34
5. Teknik Pengumpulan Data.....	37
6. Teknik Analisis Data.....	38
I. Orisinalitas Disertasi	38
J. Sistematika Penulisan Disertasi	40
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	42
A. Tinjauan Umum Advokat.....	42
1. Sejarah Hukum Advokat Dan Pembentukannya.....	42
2. Pengertian Advokat	54
3. Hak dan Kewajiban Seorang Advokat	58
4. Tugas dan Tanggungjawab Seorang Advokat	60
B. Kedudukan Advokat dalam Penegakan Hukum Di Indonesia	64
C. Konsep Asas <i>Equality before the law</i>	75
1. Pengertian Asas <i>Equality before the law</i>	75
2. Konsep Asas <i>Equality before the law</i> dalam Hukum Positif Indonesia	79
3. Konsep Asas <i>Equality before the law</i> Dalam Hukum Hukum Islam	86
D. Pandangan Hukum Islam Mengenai Hak Imunitas Advokat	92
1. Hak Imunitas Hukum.....	92
2. Hak Imunitas Advokat dalam Hukum Islam	96
3. Pandangan Hukum Islam mengenai hak imunitas advokat dalam pembelaan klien.	100
E. Kajian Umum Mengenai <i>Obstruction of justice</i>	108
1. Pengertian <i>Obstruction of justice</i>	108
2. Sejarah Pelarangan <i>Obstruction of justice</i>	110
3. Macam-Macam Tindak Pidana <i>Obstruction of justice</i>	118
BAB III REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT BELUM BERBASIS	126
NILAI KEADILAN.....	126
A. <i>Ratio Legis</i> Hak Imunitas Advokat Dalam Undang-Undang Advokat	126
B. Urgensi Pengaturan Hak Imunitas Dalam Mewujudkan Keadilan.....	141
C. Regulasi Hukum Hak Imunitas Advokat Belum Berbasis Nilai Keadilan.....	157

BAB IV KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI HAK IMUNITAS	
ADVOKAT	173
A. Kelemahan Struktur Hukum.....	173
B. Kelemahan Subtansi Hukum.....	179
C. Kelemahan Budaya Hukum	186
BAB V REKONTRUKSI REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT	189
BERBASIS NILAI KEADILAN	189
A. Perbandingan Hak Imunitas Advokat di Negara Asing	189
1. Hak Imunitas Advokat di Jepang	189
2. Hak Imunitas Advokat di Amerika	192
3. Hak Imunitas Advokat di Australia.....	197
B. Rekontruksi Regulasi Hak Imunitas Advokat Berbasis Nilai Keadilan.....	208
1. Rekontruksi Nilai.....	210
2. Rekontruksi Norma.....	215
BAB VI PENUTUP	218
A. Kesimpulan.....	218
B. Saran.....	219
C. Implikasi.....	220
DAFTAR PUSTAKA.....	222



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Permasalahan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menentukan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Dalam sistem hukum di Indonesia terdapat empat pilar yang sama-sama pentingnya dimana tidak ada yang lebih tinggi antara yang satu dengan yang lainnya. Empat pilar hukum tersebut adalah penyidik (Polisi), penuntut (Jaksa), pengadil (Hakim), dan pembela (Advokat). Mereka inilah yang dikenal dengan sebutan catur wangsa.¹

Advokat sebagai pemberi bantuan hukum atau jasa hukum kepada masyarakat atau klien yang menghadapi masalah hukum yang keberadaannya sangat dibutuhkan. Saat ini semakin penting, seiring dengan meningkatnya kesadaran hukum masyarakat serta kompleksitasnya masalah hukum. Advokat merupakan profesi yang memberikan jasa hukum saat menjalankan tugas dan fungsinya, yang juga berperan sebagai pendamping, pemberi *advise* hukum, maupun menjadi kuasa hukum untuk dan atas nama kliennya.

Kedudukannya sebagai suatu profesi yang mulia (*officium nobile*), maka pemberian bantuan hukum tentunya merupakan kewajiban yang

¹ Ari Yusuf Amir. *Strategi Bisnis Jasa Advokat*, Yogyakarta: Navila, 2010, hlm. 19

melekat secara hukum kepada setiap advokat.² Pemberian bantuan hukum oleh Advokat bukan hanya dipandang sebagai suatu kewajiban an sich namun harus dipandang pula sebagai bagian dari kontribusi dan tanggung jawab sosial (*social contribution and social liability*) dalam kaitannya dengan kedudukan advokat sebagai *officium nobile* atas kewajiban pemberian bantuan hukum secara prodeo.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat menjelaskan, bahwa advokat adalah setiap orang yang berprofesi memberi jasa hukum dan bertugas menyelesaikan persoalan hukum kliennya baik secara litigasi maupun non-litigasi. Jadi, tugas advokat adalah mengabdikan dirinya pada masyarakat sehingga dituntut untuk selalu turut serta dalam penegakan hukum dan hak asasi manusia. Dalam menjalankan profesiannya, advokat bebas untuk membela siapa saja, tidak terikat pada perintah (order) klien dan tidak pandang bulu siapa lawan klien-nya, apakah dia dari golongan kuat, penguasa, pejabat, bahkan rakyat miskin sekalipun.³

Bantuan hukum merupakan jaminan terhadap *equality before the law* dan *access to legal counsel* dalam rangka tercapainya *due process of law* bagi masyarakat yang tidak mampu, tidak hanya melibatkan advokat di dalamnya melainkan juga aparat penegak hukum yang ada di dalam seluruh proses peradilan seperti Hakim, Polisi, dan Jaksa. Masing-masing aparat penegak hukum dan Advokat memiliki peran sendiri-sendiri dalam

² Frans Hendra Winata, *Advokat Indonesia*, Citra Idealisme dan Kepribadian, Jakarta, 1995, hlm. 14

³ *ibid*

pelaksanaan bantuan hukum sesuai dengan kapasitas dan kewenangan yang dimilikinya dalam rangka penegakan hukum agar tercipta keadilan bagi semua orang (*justice for all*). Selain itu, peran advokat bukan hanya sebagai spesialisasi dalam penyelesaian pertentangan antara warga, tapi juga sebagai spesialisasi dalam hubungan antara warga negara dan lembaga-lembaga pemerintahan, yaitu antara masyarakat dan negara. Dalam negara modern, tanpa ada orang yang mengisi fungsi itu secara profesional, maka masyarakat akan lebih mudah ditindas dan dipermainkan oleh penguasa. Jadi tugas pembelaan dari advokat bukan mati-matian membela kesalahan tersangka atau terdakwa, akan tetapi untuk menegakkan hukum dan keadilan dalam masyarakat.

Imunitas diperlukan oleh Advokat sebagai Penegak Hukum untuk melindungi pekerjaan dalam memebela kliennya baik di dalam persidangan maupun di luar persidangan untuk pembelaan kasus-kasus Pidana maupun kasus Perdata ataupun kasus-kasus lain dengan adanya hak imunitas tersebut maka advokat tidak dapat dituntut baik secara hukum pidana maupun hukum perdata, hak imunitas ini adalah hak istimewa yang dimiliki oleh propesi penegak hukum advokat karena penegak hukum yang lain tidak memiliki hak imunitas seperti yang ada pada penegak hukum advokat.

Hak Imunitas Advokat tertuang dalam Pasal 16 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 26/PUU-XI/2013 Tentang Advokat telah

memperluas hak imunitas/perlindungan bagi advokat ketika menjalankan tugas profesinya tidak hanya di dalam persidangan, tetapi juga di luar persidangan Jo Putusan Mahkamah Kontitusi Nomor: 7/PUU-XVI/2018 kepada iktikad baik, yakni berpegang pada Kode Etik dan peraturan perundang-undangan. Sedangkan di dunia Internasional Propesi advokat sebagai advokat terlindungi dengan *Basic Principles On The Role Of Lawyers, Internasional Bar Association Standrs, World Conference of The Independence of Justice* 1983. Sedangkan paraturan tentang advokat mempunyai sejarah dan kemiripan serta kesamaan dari sumber *Civil Law (Erofa Continental)* dan *Comond Law (Anglo Saxon)*.

Hak imunitas advokat itu sebagai hak tidak dapat dituntut secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya, sebenarnya tetap memiliki batasan. Batasan yang dimaksud adalah hak imunitas akan tetap melekat sepanjang dalam menjalankan profesinya untuk kepentingan pembelaan klien dilaksanakan dengan itikad baik, menurut Luhut Pangaribuan hak imunitas advokat tekanannya pada melakukan pembelaan dengan itikad baik, oleh sebab itu konsekuensi yang jelas bagi seorang advokat dalam menjalankan tugas dan fungsinya yaitu advokat tidak boleh membela kepentingan klien secara semberono karena alasan bahwa advokat harus menegakkan hukum.

Keberadaan Hak Imunitas seorang Advokat dapat dilihat dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 dimana undang-undang tersebut mengakui bahwa Hak Imunitas terhadap Advokat sangat terbatas

sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 14, Pasal 15 dan Pasal 16. Secara keseluruhan terdapat 2 (dua) macam Hak Imunitas antara lain adalah sebagai berikut:

1. Hak Imunitas di Dalam Sidang Pengadilan
 - a. Diatur dalam Pasal 14 dan Pasal 16 dari Undang-Undang Advokat.
 - b. Bebas mengeluarkan pendapat atau pernyataan.
 - c. Pendapat atau pernyataan tersebut dilakukan di dalam pengadilan di semua lingkungan dan tingkatan.
 - d. Terhadap pendapat atau pernyataan tersebut tidak boleh ada tekanan, ancaman, hambatan, rasa takut, dan merendahkan martabat profesi.
 - e. Pendapat atau pernyataan dikeluarkan dalam menjalankan perkara yang menjadi tanggung jawabnya.
 - f. Tidak bertentangan dengan kode etik profesi
 - g. Dilakukan dengan iktikad baik.
 - h. Tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
 - i. Advokat tersebut tidak dapat dituntut secara perdata ataupun pidana.
2. Hak Imunitas di luar Sidang Pengadilan Sama dengan hak imunitas di dalam sidang pengadilan, kecuali sebagai berikut:
 - a. Diatur dalam Pasal 15.
 - b. Kebebasan lebih luas, yaitu kebebasan dalam menjalankan tugas profesi untuk membela perkara, tidak hanya kebebasan dalam mengeluarkan pendapat atau pernyataan.
 - c. Berlaku tidak hanya dalam sidang pengadilan, tetapi juga di luar pengadilan, seperti dalam mendampingi kliennya di Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), meskipun dalam penjelasan atas Pasal 15 disebutkan hanya berlaku di luar pengadilan.
 - d. Namun demikian, tidak ada ketentuan yang eksplisit bahwa advokat tersebut tidak dapat dituntut secara perdata atau pidana, meskipun jaminan kebebasan tersebut mempunyai konsekuensi logis juga terhadap tidak dapat dituntutnya advokat secara perdata atau pidana.

Dari pengaturan dan sistem pengaturan dalam Undang-Undang Advokat tentang Hak Imunitas Bagi Advokat, menurut hemat penulis, kesimpulan yang logis yang dapat ditarik adalah bahwa ketentuan hak imunitas dalam Pasal 16 tersebut lebih umum, bukan hanya untuk

rnengeluarkan pendapat atau pernyataan, dan ini merupakan hak imunitas umum (berlaku di dalam atau di luar pengadilan), meskipun penjelasan atas Pasal 15 seolah-olah rnenyatakan berlaku hanya di luar pengadilan. Dan kedua macam hak imunitas tersebut (umum maupun khusus) juga berakibat terhadap tidak dapat dituntutnya advokat secara perdata atau pidana, meskipun ketentuan dalam Pasal 16 seolah-olah menyatakan bahwa tidak dapat dituntut perdata atau pidana itu hanya berlaku di dalam pengadilanlah kesimpulan yang paling logis yang dapat ditarik. Hanya saja, pengaturan undang-undang yang tidak sistematis dan tidak konsisten terhadap hal tersebut, yang menyebabkan masalah ini membingungkan.

Hak Imunitas yang ada dalam UU Advokat tersebut kemudian diperkuat dengan Putusan Nomor 26/PUU-XI/2013, dimana Mahkamah Konstitusi menambahkan interpretasi baru yang memiliki kekuatan hukum penuh yang mengikat terhadap hak imunitas advokat. Inti amar putusan tersebut adalah “diakuinya dan dijaminnya perlindungan terhadap Advokat dalam tindakan-tindakan non-litigasi yang dilakukan dengan iktikad baik dan untuk kepentingan pembelaan klien di dalam maupun di luar pengadilan”.

Pada prakteknya terdapat beberapa kasus yang mana advokat dianggap menghalangi-halangi hukum (*obstruction of justice*), contohnya kasus advokat Firman Wijaya di mana pada saat menjalankan tugasnya sebagai seorang advokat yang mewakili klien dalam persidangan telah dilaporkan ke kepolisian oleh pihak yang merasa nama baiknya

dicemarkan. Satu sisi, terdapat kasus advokat yang dilaporkan ke kepolisian pada saat menjalankan tugasnya dalam rangka membela kepentingan klien dengan iktikad baik, di sisi yang lain kerap kali advokat menggunakan hak imunitas advokat yang telah diberikan kepada undang- undang dengan tanpa mengindahkan iktikad baik dan profesionalitas advokat sebagaimana telah diatur dalam Kode Etik Advokat Indonesia. Banyak advokat yang “terjerumus” dalam menggunakan hak ini pada saat mendampingi klien. Lihat saja kasus Advokat Manatap Ambarita (2008), Advokat Lambertus Palangana (2010), Advokat Haposan Hutagalung (2011), Advokat Fredrich Yunadi (2018) dan yang terbaru sekali adalah kasus Advokat Eggi Sudjana (2019) yang bersikeras bahwa sebagai seorang advokat dia tidak dapat dituntut dalam perkara pidana ataupun perdata tanpa mengindahkan kasus sebenarnya yang disangkakan kepadanya.

Di Australia dan negara-negara lain yang bersistemkan hukum *Common Law* mengakui imunitas advokat (*lawyer/advocate's Immunity*) sebagai doktrin hukum. Doktrin kekebalan Advokat didefinisikan bahwa “*Lawyers are protected from a charge of negligence that is intimately related to litigation. This means that negligence whilst in the courtroom, or work out of the court which leads to a decision affecting the conduct of a case in court (judge verdict) is beyond the reach of a lawsuit*”⁴ Kekebalan Advokat di negara-negara *Common Law* tidak diperlakukan

⁴ <http://nswcourts.com.au/articles/what-is-advocates-immunity/>, diakses tanggal 21 Desember 2023

atau dilaksanakan sebagai hak dari advokat tersebut, namun lebih sebagai privilege atau keistimewaan yang tersemat pada advokat sebagai sebuah profesi sehingga statusnya bukanlah hak yang harus dijamin oleh undangundang. Doktrin Kekebalan Advokat mengartikan bahwa advokat dilindungi dari segala tuntutan atas dasar kelalaian yang berkaitan pada proses litigasi. Hal ini dapat diartikan bahwa kelalaian tersebut terjadi di dalam maupun di luar sidang pengadilan yang berperan dalam pengambilan keputusan antara advokat dengan kliennya sehingga mempengaruhi vonis putusan yang dijatuhkan hakim, kelalaian ini tidak dapat digugat hukum.

Advokat dalam menjalankan tugasnya dapat diberikan perlindungan, namun terkadang masih banyak seorang advokat yang terseret ke Pengadilan karena kehilangan hak imunitas yang seharusnya dia dapat. Pada dasarnya advokat memiliki hak imunitas sesuai UU No. 18 tahun 2003 Pasal 14 sampai dengan Pasal 16, advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata ataupun pidana dalam menjalakan tugas profesinya dengan itikad baik untuk pembelaan klien di dalam maupun di luar pengadilan. Secara garis besar, advokat yang tidak memiliki itikad baik dalam menjalakan tugas profesinya adalah advokat yang bisa terseret ke pengadilan, atau dengan kata lain kehilangan hak imunitas itu sendiri.

Melihat dari perundang-undangan ataupun aturan yang ada sekarang, tidak menjamin hak imunitas advokat dimasa mendatang. Hal ini dikarenakan penjelasan undang-undang yang ada masih sangat multi-

tafsir, dan bahkan betentang undang-undang yang satu dengan undang-undang yang lain. Dimana dalam keadilan terdapat aspek filosofis yaitu norma hukum, nilai, keadilan, moral, dan etika. Hukum sebagai pengembang nilai keadilan, nilai keadilan juga menjadi dasar dari hukum sebagai hukum. Keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum. Keadilan menjadi landasan moral hukum dan sekaligus tolok ukur sistem hukum positif dan tanpa keadilan sebuah aturan tidak pantas menjadi hukum.⁵

Dengan mendasarkan teori keadilan dengan penerapan hak imunitas advokat maka penerapan hak imunitas advokat sudah seharusnya tidak mencederai rasa keadilan bagi pencari keadilan lainnya. Berdasarkan permasalahan penulis yang di paparkan tersebut maka penulis akan membahas lebih lanjut dalam penelitian disertasi yang berjudul “REKONTRUKSI REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT BERBASIS NILAI KEADILAN”

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka penulis merumuskan permasalahan dalam penelitian ini adalah:

1. Mengapa regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan?
2. Apa kelemahan-kelemahan regulasi hak imunitas Advokat saat ini?

⁵ Sakhiyatul Sova, “Tiga Nilai Dasar Hukum Menurut Gustav Radbruch”, <http://www.scribd.com/doc/170579596/Tiga-Nilai-Dasar-Hukum-Menurut-Gustav-Radbruch#scribd>, diakses pada tanggal 25 Desember 2023

3. Bagaimana rekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian Disertasi

Sesuai dengan rumusan masalah yang telah disebutkan di atas, maka tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini adalah:

1. Untuk menganalisis dan menemukan regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan.
2. Untuk menganalisis dan menemukan kelemahan-kelemahan regulasi hak imunitas Advokat saat ini.
3. Untuk merekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian Disertasi

Hasil penelitian ini diharapkan dapat berguna dan bermanfaat secara teoritis dan praktis adalah sebagai berikut:

1. Manfaat teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangsih terhadap pengembangan ilmu pengetahuan, khususnya ilmu hukum pada spesifikasi cabang ilmu hukum, sehingga dapat terwujud rekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan untuk mewujudkan penegakan hukum yang berkeadilan dalam sistem Hukum Indoneisa. Selanjutnya, hasil dari penelitian ini sekaligus dapat dijadikan sebagai literatur tambahan data sekunder yang

berkaitan dengan hukum hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan untuk mewujudkan penegakan hukum yang berkeadilan.

2. Manfaat praktis

Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat kepada pihak-pihak yang berkepentingan diantaranya:

- a. Bagi pemerintah, diharapkan dapat memberikan sumbangsih pemikiran kepada Lembaga-lembaga terkait baik eksekutif maupun legislatif untuk mewujudkan regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan.
- b. Bagi masyarakat, diharapkan menjadi bahan referensi bagi pembaca baik mahasiswa, dosen, maupun masyarakat umum agar mengetahui regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan sehingga nantinya dapat tercipta penyelesaian hukum yang adil.
- c. Bagi peneliti, sebagai sarana dalam proses pembelajaran sehingga bermanfaat untuk menambah dan mengembangkan pengetahuan peneliti di bidang hukum, khususnya hukum pidana yang tentunya diharapkan dapat menunjang pekerjaan yang penulis geluti nantinya.

E. Kerangka Konseptual Disertasi

Disertasi ini memilih judul rekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan, sejalan dengan judul penelitian dimaksud, setiap istilah dalam judul penelitian ini akan didefinisikan untuk menjelaskan maksud dan maknanya, sekaligus akan diberi batasan

agar pembaca tidak keliru dalam memahaminya kelak. Dalam hal ini ada beberapa istilah yang perlu dijelaskan yaitu:

1. Rekontruksi

Rekonstruksi dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berasal dari kata ‘konstruksi’ yang berarti pembangunan yang kemudian ditambah imbuhan ‘re’ pada kata konstruksi menjadi ‘rekonstruksi’ yang berarti pengembalian seperti semula.⁶

Dalam Black Law Dictionary,⁷ *reconstruction is the act or process of rebuilding, recreating, or reorganizing something*, rekonstruksi di sini dimaknai sebagai proses membangun kembali atau menciptakan kembali atau melakukan pengorganisasian kembali atas sesuatu. B.N. Marbun dalam Kamus Politik mengartikan rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ketempatnya yang semula, penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.⁸

Barda Nawawi Arief dalam penyusunan Rancangan Undang-undang KHUP juga menyebutkan upaya pembaharuan atau rekonstruksi atau restrukturisasi keseluruhan sistem hukum pidana. “Restrukturisasi” mengandung arti “menata kembali” dan hal ini

⁶ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2005, Hal. 942

⁷ Bryan A.Garner, *Black' Law Dictionary*, ST. Paul Minn: West Group, 1999, Hal. 1278.

⁸ B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996, Hal. 469

sangat dekat dengan makna “rekonstruksi” yaitu “membangun kembali” atau menata ulang atau menyusun.⁹

Dilihat dari sudut bahan hukum, konstruksi hukum merupakan penarikan atau pengembangan lebih lanjut dari bahan tersebut dengan menggunakan penalaran logis sedang dari sudut konstruksi itu sendiri, ia tidak boleh melepaskan diri dan mengabaikan bahan hukum yang ada tersebut.¹⁰

Jadi rekonstruksi berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai-nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula.¹¹

2. Regulasi

Regulasi adalah seperangkat aturan atau kebijakan yang dibuat untuk mengontrol atau mengatur tindakan atau perilaku seseorang, kelompok, atau organisasi dalam suatu bidang tertentu.¹²

3. Hak Imunitas

Pengertian hak dipakai dalam arti kekebalan terhadap kekuasaan hukum orang lain. Sebagaimana halnya kekuasaan itu adalah kemampuan untuk mengubah hubungan-hubungan hukum,

⁹ Barda Nawawi Arief, *Tujuan dan Pedoman Pemidanaan*, Semarang: Badan Penerbit Universitas, 2009, Hal. 1-2

¹⁰ Satjipto Raharjo, *Imu Hukum*, Bandung: Aditya Bakti, 2006, Hal.103.

¹¹ Gunarto, Rekonstruksi Konsep Kebebasan Hak Berserikat Bagi Serikat Pekerja Pada Hubungan Industrial Berbasis Nilai Keadilan, *Jurnal Dinamika Hukum*, 2010, hal 270

¹² <https://bnp.jambiprov.go.id/regulasi-adalah-pengertian-menurut-ahlinya/> diakses pada tanggal 15 Oktober 2024

kekebalan ini merupakan pembebasan dari adanya suatu hubungan hukum untuk bisa diubah oleh orang lain. Kekebalan ini mempunyai kedudukan yang sama dalam hubungan dengan kekuasaan, seperti antara kemerdekaan dengan hak dalam arti sempit: kekebalan adalah pembebasan dari kekuasaan orang lain, sedangkan kemerdekaan merupakan pembebasan dari hak orang lain.¹³

Hak imunitas dalam sejarahnya bermula pada keistimewaan yang diberikan kepada pejabat negara yang diperoleh berdasarkan ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Konvensi Wina pada tahun 1961 tentang hukum Diplomatik. Hak imunitas tersebut secara umum memiliki arti bahwa para kepala negara pejabat pemerintahan mempunyai kekebalan dari berbagai hukum yurisdiksi negara lain. Dengan artian, kepala negara dan pejabat pemerintahan tidak terikat dengan hukum negara lain. Hak imunitas ini diberikan oleh hukum internasional berdasarkan *Genewa Convention on Diplomatic Relation* 1961 (Konvensi Jenewa 1961).¹⁴ Kekebalan ini diberikan karena wakil pejabat negara yang merupakan suatu negara yang merdeka dan berdaulat yang hak-haknya dijamin hukum internasional (*United Nations Charter*). Negara yang dimaksud memiliki hak khusus (*privilege*) yang juga dijamin hukum. Hak khusus (*privilege*) ini tidak hanya diberikan kepada wakil-wakil negara asing di wilayah teritorial

¹³ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Semarang, PT. Citra Adyta Bhakti, 2014, hlm. 55

¹⁴ Anugrah Andara Putra, Penerapan Hak Imunitas yang dimiliki oleh Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan Urgensi Forum Previlegiatum, *Diponegoro Law Review*, Vol. 5, No. 2, (Januari, 2016), hlm. 5.

negara penerima (*Receiving State*), tetapi juga kepada negara-negara lain, seperti hak lintas wilayah udara (penerbangan komersial) dan hak lintas laut teritorial dan pedalaman (*innocent passage right*).¹⁵

Sesuai dengan Konvensi Wina 1961, definisi hak imunitas adalah kekebalan dari yurisdiksi perdata dan pidana yang tidak dapat diganggu gugat. Hak imunitas tidak hanya dinikmati oleh pejabat negara, tetapi juga termasuk anggota keluarganya. Kekebalan dan keistimewaan untuk pejabat negara dapat dikategorikan dalam dua pengertian, yaitu *inviolability* dan *immunity*. *Inviolability* hanya diperuntukkan kekebalan terhadap organ-organ pemerintah atau alat kekuasaan negara penerima, dan kekebalan terhadap segala gangguan yang dapat merugikan serta hak untuk mendapatkan perlindungan dari aparat pemerintah negara penerima. Sementara *immunity* dimaksudkan sebagai kekebalan terhadap yurisdiksi pengadilan negara penerima baik dalam bidang hukum pidana maupun bidang hukum keperdataan.¹⁶

Hak imunitas sendiri bukanlah hal yang baru dikenal di Indonesia. Berbagai individu dalam kapasitas posisi tertentu telah dilindungi dengan hak imunitas dalam pekerjaannya, contohnya: Anggota Legislatif, Ombudsman, dan Advokat.¹⁷

¹⁵ *Ibid*

¹⁶ *Ibid*. hal 6

¹⁷ Akhmad Aulawi, Perspektif Pelaksanaan Hak Imunitas Anggota Parlemen dan Pelaksanaanya di Beberapa Negara, *Jurnal Rechts Vinding Media Pembinaan Hukum Nasional*, ISSN 2089-9009, Vol. 3, No. 1, (Agustus, 2015), hlm. 10

4. Advokat

Di dalam pasal 1 Undang-Undang No. 18 Tahun 2003 Tentang Advokat, menjelaskan tentang advokat yaitu: “Advokat adalah orang yang berprofesi memberikan jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang-Undang ini”.

Menurut “KUHAP, Pengertian Advokat adalah seseorang yang memenuhi syarat yang telah ditentukan oleh atau berdasarkan undang-undang untuk memberikan bantuan hukum”.

Yang terdapat Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), “Advokat adalah ahli hukum yang memberi bantuan hukum dengan nasehat ataupun langsung memberikan pembelaan kepada orang yang tersangkut perkara di dalam persidangan”.¹⁸

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia susunan WJS. Poerwadarminta, disebutkan: “Advokat adalah pengacara atau ahli hukum yang berwenang bertindak sebagai penasihat atau pembela perkara dalam pengadilan”.¹⁹

Menurut Kode Etik Advokat Indonesia pengertian Advokat itu sendiri adalah “Advokat adalah orang yang berpraktik membi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar Pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan undang-undang yang berlaku, baik advokat,

¹⁸ KBBI (Kamus Besar Bahasa Indonesia)

¹⁹ Lasdin Wlas, SH, *Cakrawala Advokat Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1989, hlm.3

pengacara, penasihat hukum, pengacara praktik ataupun sebagai konsultan hukum”.²⁰

Jadi dari beberapa pengertian dari advokat sendiri, penulis dapat menarik kesimpulan dari berbagai macam pengertian diatas yaitu advokat adalah seseorang yang membantu setiap orang atau khalayak ramai buta akan hukum dikarenakan tabu akan mengenai perihal persoalan hukum yang sedang dialami oleh masyarakat yang mengenai permasalahan hukum, tetapi tidak tahu bagaimana solusi untuk mengatasi permasalahan yang ada.

5. Nilai Keadilan

Adil menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah sama berat, tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak pada yang benar dan tidak sewenang-wenang. Sementara Keadilan diartikan sebagai suatu sifat atau perbuatan atau perlakuan yang adil.²¹ Sedangkan menurut bahasa Arab, adil disebut dengan kata ‘*adilun* yang berarti sama dengan seimbang, dan *al’adl* artinya tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar, tidak sewenang-wenang, tidak zalim, seimbang dan sepututnya. Menurut istilah, adil adalah menegaskan suatu kebenaran terhadap dua masalah atau beberapa masalah untuk dipecahkan sesuai dengan aturan-aturan yang telah ditetapkan oleh agama.

²⁰ Kode Etik Profesi Advokat Indonesia, Pasal 1

²¹. <http://kbbi.web.id/adil>. Mengacu pada KBBI Daring (Dalam Jaringan) Edisi III Hak Cipta Pengembangan dan Pembinaan Bahasa Kemendikbud, September 2015.

Terminologi keadilan dalam Alquran disebutkan dalam berbagai

istilah, antara lain ‘*adl*, *qisth*, *mizan*, *hiss*, *qasd*, atau variasi ekspresi tidak

langsung, sementara untuk terminologi ketidakadilan adalah *zulm*, *itsm*, *dhalal*, dan lainnya. Setelah kata “Allah” dan “Pengetahuan” keadilan dengan berbagai terminologinya merupakan kata yang paling sering disebutkan dalam Alquran. Dengan berbagai muatan makna “adil” tersebut, secara garis besar keadilan dapat didefinisikan sebagai suatu keadaan dimana terdapat kesamaan perlakuan dimata hukum, kesamaan hak kompensasi, hak hidup secara layak, hak menikmati pembangunan dan tidak adanya pihak yang dirugikan serta adanya keseimbangan dalam setiap aspek kehidupan.²²

Keterangan di atas dapat disimpulkan bahwa Nilai keadilan adalah nilai yang menjunjung tinggi norma berdasarkan ketidak berpihakan, keseimbangan, serta pemerataan terhadap suatu hal. Pada hakekatnya adil berarti seimbangnya hak dan kewajiban.

F. Kerangka Teoritis

Penyelesaian perkara pidana sering dibenturkan oleh beberapa hal yang bertentangan keadilan. Oleh karena itu dalam kerangka pemikiran

²² Sri Endah Wahyuningsih, Urgensi Pembaharuan Hukum Pidana Materiel Indonesia Berdasarkan Nilai–Nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, *Jurnal Pembaharuan Hukum*, 2014, hlm. 23

disertasi ini terbagi dalam *grand theory* (teori utana), *middle theory* (teori tengah), dan *applied theory* (teori pelaksana).

1. *Grand Theory: Teori Keadilan Islam*

Adil, dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, berarti tidak berat sebelah, tidak memihak, berpihak kepada yang benar, berpegang kepada kebenaran, sepututnya, dan tidak sewenang-wenang.²³ Keadilan berarti kesamaan, berasal dari kata kerja (*fi 'il*) ‘adala dan mashdarnya adalah *al-'adl* dan *al-idl*. *Al-'adl* untuk menunjukkan sesuatu yang hanya ditangkap oleh *bashirah* (akal fikiran), dan *al-'idl* untuk menunjukkan keadilan yang bisa ditangkap oleh panca indera. Contoh yang pertama adalah keadilan di bidang hukum, dan contoh yang kedua antara lain : keadilan dalam timbangan, ukuran, dan hitungan.²⁴

Wahbah Zuhayli, dalam menafsirkan surat Al-Syura ayat 14 menyatakan bahwa keadilan salah satu ajaran yang diemban oleh setiap rasul, bahkan konsep keadilan itu tidak mengalami perubahan dari generasi seorang rasul sampai kepada generasi rasul-rasul berikutnya, dan berakhir pada Muhammad saw.²⁵

M. Quraisy Shihab mengatakan bahwa keadilan yang berarti kesamaan memberi kesan adanya dua pihak atau lebih, karena kalau hanya satu pihak, tidak akan terjadi adanya persamaan. Kata *al-'adl*,

²³ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta, Balai Pustaka, 1990, hlm 6

²⁴ Al-Ashfahani, *Mu'jam Mufradat al-Fadh al-Qur'an*, Dar al-Kitab al-Arabi, 1972, hlm 336.

²⁵ Al-Zuhaily, Wahbah, *al-Tafsir al-Munir*, Jilid IX, Beirut, Dar al-Fikr, 1991, hlm 41.

demikian Quraisy melanjutkan, diungkapkan oleh Al-Qur'an antara lain dengan kata al-'adl, al-qisth, dan al-mizan. Sementara itu, Majid Khadduri menyebutkan. Sinonim kata al-'adl; al-qisth, al-qashd, al-istiqamah, al-wasath, al-nashib, dan al-hishsha. Kata adil itu mengandung arti : pertama; meluruskan atau duduk lurus, mengamandemen atau mengubah, kedua; melarikan diri, berangkat atau mengelak dari satu jalan yang keliru menuju jalan lain yang benar, ketiga sama atau sepadan atau menyamakan, dan keempat; menyeimbangkan atau mengimbangi, sebanding atau berada dalam suatu keadaan yang seimbang.²⁶

Dari beberapa macam makna keadilan tersebut di atas, para pakar agama Islam, pada umumnya, merumuskan menjadi empat makna²⁷. Pertama, adil dalam arti sama. Jika dikatakan bahwa seseorang itu adil, artinya dia memperlakukan sama antara orang yang satu dengan orang lain. Maksud persamaan di sini adalah persamaan dalam hak. Dalam surat al-Nisa (4) : 58 dinyatakan "Apabila kamu sekalian memutuskan perkara diantara manusia, maka kamu sekalian harus memutuskan secara adil".

Kata *al-adl* pada ayat ini, menurut Quraisy Shihab, berarti persamaan, dalam arti bahwa seorang hakim harus memperlakukan

²⁶ Khadduri, Majid, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, Surabaya, Risalah Gusti, 1996, hlm 111

²⁷ M. Quraisy Shihab, *Wawasan Islam*, Mizan, Bandung, 1996, hlm 114

sama antara orang-orang yang berperkara, karena perlakuan sama antara para pihak yang berperkara itu merupakan hak mereka.²⁸

Murtadha Muthahari, dalam pengertian yang sama, mengatakan bahwa keadilan dalam arti persamaan ini bukan berarti menafikan keragaman kalau dikaitkan dengan hak kepemilikan. Persamaan itu harus diberikan kepada orang-orang yang mempunyai hak kepemilikan yang sama. Jika persamaan itu diberikan kepada orang-orang yang mempunyai hak kepemilikan yang berbeda, yang terjadi bukan persamaan tapi kezaliman.²⁹

Kedua, adil dalam arti seimbang. Di sini, keadilan identik dengan kesesuaian/proporsional. Keseimbangan tidak mengharuskan persamaan kadar dan sarat bagi semua bagian unit agar seimbang. Bisa saja satu bagian berukuran kecil atau besar, sedangkan kecil dan besarnya ditentukan oleh fungsi yang diharapkan darinya.

Petunjuk al-Qur'an yang membedakan antara yang satu dengan yang lain, seperti perbedaan laki-laki dan perempuan pada beberapa hak waris dan persaksian-apabila ditinjau dari sudut pandang keadilan – harus dipahami dalam arti keseimbangan, bukan persamaan. Keadilan dalam pengertian ini menimbulkan keyakinan bahwa Allah yang Maha Bijaksana dan Maha Mengetahui menciptakan dan mengelola segala sesuatu dengan ukuran, kadar dan

²⁸ *Ibid*

²⁹ Muthahari, Murtadha, *Keadilan Ilahi*, terjemahan, Agus Effendi, Bandung, Mizan, 1992, hlm. 69

waktu tertentu guna mencapai tujuan. Keyakinan itu nantinya akan mengantarkan kepada keadilan Ilahi.³⁰

Firman Allah swt, Surat al-Rahman (55) ayat 7 yang artinya “Dan Allah telah meninggikan langit dan ia menegakkan neraca (keadilan)”. Keadilan disini mengandung pengertian keseimbangan sunnatullah yang berlaku di seluruh langit.

Ketiga, adil dalam arti “perhatian terhadap hak-hak individu dan memberikan hak-hak itu kepada para pemiliknya”. Lawan keadilan dalam pengertian ini adalah kezaliman. Murtadha Muthahhari menamakan keadilan ini dengan keadilan sosial. Individu- individu sebagai anggota masyarakat dapat meraih kebahagian dalam bentuk yang lebih baik. Oleh karena itu, hak-hak dan preferensi- preferensi individu itu, mesti dipelihara dan diwujudkan. Keadilan, dalam hal ini, bukan berarti mempersamakan semua anggota masyarakat seperti konsep komunis, sama rasa sama rata melainkan mempersamakan mereka dalam kesempatan mengukir prestasi.³¹

Keempat, adil yang dinisbahkan kepada Ilahi. Adil di sini berarti memelihara kewajiban atas berlanjutnya eksistensi, tidak mencegah kelanjutan eksistensi dan perolehan rahmat sewaktu terdapat banyak kemungkinan untuk itu. Keadilan Allah swt pada dasarnya merupakan rahmat dan kebaikannya. Firman Allah swt yang terdapat pada surat Hud (11) ayat 6 menegaskan "Dan tidak ada suatu binatang

³⁰ *Op.Cit*, hlm 118.

³¹ Muthahhari, Murtadha, *Op.Cit*, hlm 56

melata pun di bumi ini melainkan Allah-lah yang memberi irzkinya ...”

Binatang melata, pada ayat ini, berarti segenap mahluk Allah yang bernyawa (Depag, 1971:327). Ayat lain yang menunjukkan hal yang sama adalah surat Fushilat (41) ayat 46 :"Dan Tuhanmu tidak berlaku aniaya kepada hamba-hambanya.

Keadilan ilahi, demikian Murtadha Muttahari menjelaskan, merupakan persoalan yang menarik semua orang, melibatkan orang-orang desa yang buta aksara dan para filosof yang pemikir. Oleh karena itu, keadilan Tuhan memiliki urgensi khusus, dan merupakan persoalan yang tiada taranya. Teolog muslim tidak kunjung selesai memperbincangkan masalah tersebut. Syi'ah dan Mu'tazilah memandang keadilan sebagai prinsip ke dua di dalam ushuluddin (pokok-pokok agama).³²

Tujuan hukum menurut Islam pada dasarnya diatur dalam prinsip maqsid al-Syariah, pada prinsip maqsid al-Syariah dijelaskan bahwa hukum harus mampu melindungi lima hal, adapun lima hal tersebut adalah:³³

- a. Agama;
- b. Akal;
- c. Jiwa;
- d. Harta benda;
- e. Keturunan.

³² *Ibid*, hlm 63

³³ Ahmad Ali MD, *Loc.Cit*, hlm. 48

Kemudian mewujudkan keadilan, keadilan menurut Islam dalam hal ini adalah mempersamakan sesuatu dengan hal yang lainnya baik secara nilai maupun secara ukuran sehingga tidak berat sebelah atau berpihak anatara satu dengan yang lainnya. Selanjutnya adil juga memiliki makna berpihak kepada kebenaran.³⁴

Pada dasarnya Allah SWT disebut sebagai “Yang Maha Adil dan Bijaksana terhadap hamba-Nya, artinya bahwa segala perbuatan manusia tidak akan mempengaruhi keadilan Allah SWT, baik dan buruknya perbuatan manusia justru akan menerima balannya sendiri-sendiri. Hal ini dapat terlihat dalam Quran Surat 41 Ayat 46 yang menyatakan bahwa “barangsiapa yang mengerjakan amal yang saleh maka pahalanya untuk dirinya dan barang siapa yang mengerjakan perbuatan jahat, maka dosanya untuk dirinya sendiri, dan tidak sekalikali Rabb-mu menganiaya hamba-hamba-Nya”.³⁵ Sementara itu Jumhur Ulama sepakat menyatakan bahwa seluruh sahabat Nabi SAW adalah adil dan tidak perlu dibahas keadilan para sahabat Nabi SAW yang dapat dilihat dalam periyawatan Hadist.³⁶

2. *Middle Theory: Teori Sistem Hukum*

Keberhasilan dalam pelaksanaan hukum adalah bahwa hukum yang dibuat itu telah tercapai maksudnya. Maksud dari norma hukum adalah mengatur kepentingan manusia. Apabila norma hukum itu ditaati dan dilaksanakan oleh masyarakat maupun penegak hukum

³⁴ *Ibid*, hlm. 51.

³⁵ Tohapatra Ahmad, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, CV. As Syifa, Semarang, 2000, hlm. 185.

³⁶ *Ibid*, hlm. 1072

maka pelaksanaan hukum itu dikatakan efektif dalam implementasinya. Hlm ini, dapat dilihat dalam masyarakat dalam melaksanakan aturan hukum tersebut.

Kegagalan dalam pelaksanaan hukum adalah bahwa ketentuan hukum yang telah ditetapkan tidak mencapai maksudnya atau tidak berhasil dalam implementasinya. Faktor yang mempengaruhi adalah hlm yang menyebabkan atau berpengaruh dalam pelaksanaan dan penerapan hukum tersebut. Faktor yang mempengaruhi dapat dikaji dari aspek keberhasilanya dan aspek kegagalannya.

Faktor yang mempengaruhi keberhasilan itu meliputi substansi hukum, struktur hukum, kultur hukum, dan fasilitasnya. Norma hukum dikatakan berhasil apabila norma tersebut ditaati dan dilaksanakan oleh masyarakat maupun aparat penegak hukum itu sendiri.

Ada banyak cara untuk membahas hukum atau system hukum salah satunya adalah dengan membahasnya sebagai law (Hukum), yakni sekumpulan aturan-aturan norma tertulis atau tidak tertulis yang berkenaan dengan perilaku benar dan salah, hak dan kewajiban. Ini adalah penggunaan istilah hokum yang umum misalnya kita bertanya apakah hukum memperbolehkan kita membayar makan siang kita dengan cara memotong uang pengembalian pajak penghasilan, apakah akan dikatakan sebagai hlm yang melanggar hukum bila kita menerobos lampu merah atau merampok bank. Teori Sistem Hukum Menurut Lawrence M. Friedman, seorang profesor di bidang hukum,

sejarawan, yang juga pakar sejarah hukum Amerika, dan penulis produktif. Lawrence M Friedman mengemukakan 3 unsur yang harus diperhatikan dalam penegakan hukum. Ketiga unsur tersebut meliputi struktur, substansi dan budaya hukum.³⁷

a. Pengertian struktur hukum terdiri dari :

- 1) Unsur jumlah dan ukuran pengadilan yurisdiksinya.
- 2) Cara naik banding dari satu pengadilan ke pengadilan lainnya.
- 3) Bagaimana badan legislatif ditata.

b. Pengertian substansi meliputi :

- 1) Aturan norma dan perilaku masyarakat dalam sistem hukum tersebut.
- 2) Produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum itu keputusan yang mereka keluarkan dan aturan baru yang mereka terapkan.

c. Budaya hukum sebagai sikap dan nilai yang ada hubungannya dengan sistem hukum dan hukum. Budaya hukum dibedakan menjadi dua yaitu:

- 1) Kultur hukum eksternal.
- 2) Kultur hukum internal.³⁸

Kultur hukum eksternal adalah kultur hukum yang ada pada populasi masyarakat umum. Kultur hukum internal adalah kultur hukum para anggota masyarakat yang menjalankan tugas hukum.

³⁷ Lawrence M Friedman. *Op.cit*.hlm 7

³⁸ Lawrence M Friedman. *Op.cit*.hlm 293

Semua masyarakat memiliki kultur hukum tetapi hanya masyarakat dengan para spesialis hukum yang memiliki suatu kultur hukum yang memiliki suatu kultur hukum internal.

3. *Applied Theory: Teori Perlindungan Hukum*

Applied theory menurut Shidarta yaitu teori aplikatif atau teori terapan yang digunakan dalam menjawab persoalan yang lebih berkutat pada persoalan aplikatif hukum atau penerapan hukum.³⁹ adapun applied teori yang digunakan dalam disertasi ini ialah teori perlindungan hukum. Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.⁴⁰

Adapun pendapat yang dikutip dari beberapa ahli mengenai perlindungan hukum sebagai berikut:

- a. Menurut Satjipto Rahardjo perlindungan hukum adalah adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara

³⁹ Shidarta, *Pemosisian Landasan Teoritis Pada Penelitian Hukum*, business-law.binus.ac.id, diunduh pada 25-12-2023

⁴⁰ Rahayu, *Pengangkutan Orang*, etd.eprints.ums.ac.id. Peraturan Pemerintah RI, Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Tatacara Perlindungan Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran Hak Asasi Manusia Yang Berat Undang-Undang RI, Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga

mengalokasikan suatu Hak Asasi Manusia kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.⁴¹

- b. Menurut Setiono perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.⁴²
- c. Menurut Muchsin perlindungan hukum adalah kegiatan untuk melindungi individu dengan menyerasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antara sesama manusia.⁴³
- d. Menurut Hetty Hasanah perlindungan hukum yaitu merupakan segala upaya yang dapat menjamin adanya kepastian hukum, sehingga dapat memberikan perlindungan hukum pihak-pihak yang bersangkutan atau yang melakukan tindakan hukum.⁴⁴

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyerasikan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama

⁴¹ Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, 2003, hlm. 121

⁴² Setiono, “*Rule of Law*”, (Surakarta: Disertasi S3 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2004), hlm.3

⁴³ Muchsin, Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia, (Surakarta: Disertasi S3 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2003), hlm. 14

⁴⁴ Hetty Hasanah, “Perlindungan Konsumen dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen atas Kendaraan Bermotor dengan Fidusia”, artikel diakses pada tanggal 25 Desember 2023 dari <http://jurnal.unikom.ac.id/vol3/perlindungan.html>

manusia. Sejalan dengan itu, Muchsin juga menyatakan perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:⁴⁵

a. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundangundangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu- rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban

b. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.

Menurut Philipus M. Hadjon, bahwa sarana perlindungan Hukum ada dua macam, yaitu:⁵

a. Sarana Perlindungan Hukum Preventif

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya

⁴⁵ Satjipto Rahardjo, Op.Cit

sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah ter dorong untuk bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif.

b. Sarana Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.

G. Kerangka Pemikiran Disertasi

Kerangka Pemikiran penelitian ini dapat digambarkan skema sebagai berikut:



H. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah suatu cara atau prosedur yang dipergunakan untuk melakukan penelitian agar lebih terarah dan dapat menjawab rumusan masalah dan tujuan penelitian serta bisa dipertanggungjawabkan secara ilmiah.⁴⁶

Metode penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini terdiri atas:

1. Paradigma Penelitian

Paradigma secara umum dapat diartikan sebagai seperangkat kepercayaan atau keyakinan dasar yang menuntun seseorang dalam bertindak dalam kehidupan sehari-hari. Pengertian ini sejalan dengan Guba yang dikonsepsikan oleh Thomas Kuhn sebagai seperangkat keyakinan mendasar yang memandu tindakantindakan seseorang, baik tindakan keseharian maupun dalam penyelidikan ilmiah. Dalam penelitian ini, pembahasan hanya dibatasi pada paradigma pencarian ilmu pengetahuan (*discipline inquiry paradigm*) yaitu suatu keyakinan dasar yang digunakan berbagai kalangan untuk mencari kebenaran realitas menjadi suatu ilmu atau disiplin ilmu pengetahuan tertentu.⁴⁷

Paradigma dalam penelitian ini adalah konstruktivisme, pada penelitian ini hukum dilihat sebagai suatu realitas yang majemuk dan

⁴⁶ Soejono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Pres, 1981, Hal 43

⁴⁷ Agus Salim, *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial, Dari Denzin Guba dan Penerapannya*, Yogyakarta:Tiara wacana Yogyakarta,2001, halaman 33-34.

beragam.⁴⁸ Hukum terletak pada konstruksi mental setiap orang yang memiliki pengalaman individual dan sosial yang berbeda-beda termasuk pengalaman antara peneliti dan informan, sehingga hukum beragam dan majemuk.⁴⁹

Paradigma dalam penelitian ini mempengaruhi hubungan antara peneliti dan informan sehingga antara peneliti dan informan terkait secara interaktif, metode penelitian yang digunakan dengan interaksi antara peneliti dengan informan dengan melalui wawancara secara mendalam atau secara hermeneutikal, yang mengharuskan peneliti meneliti data berupa informasi dari informan secara mendalam dengan mempengaruhi pemikiran informan sehingga terjadi pertukaran dialektikal yang kemudian antara pendapat peneliti dan informan di bandingkan kemudian ditemui simpulan baru akan realitas berupa hukum tersebut.

2. Metode Pendekatan

Penelitian ini merupakan penelitian jenis yuridis sosiologis. Pendekatan yuridis sosiologis (*socio-legal approach*) dimaksudkan untuk mempelajari dan meneliti hubungan timbal balik yang dikaitkan secara riil dengan variable-variable sosial yang lain,⁵⁰ dan penelitian yuridis empiris, yaitu suatu pendekatan yang meneliti data sekunder terlebih dahulu dan kemudian dilanjutkan dengan mengadakan

⁴⁸ Erlyn Indarti, *Orasi Ilmiah: Menjadi Manusia Merdeka: Menggagas Paradigma Baru Pendidikan Hukum untuk Membangun Masyarakat Madani*, Sumber Guba dan Lincoln, hlm. 24

⁴⁹ Loc.Cit

⁵⁰ Lexy J. Meleong, *Metodologi Penelitian Kualitas*, Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 2002, Hal. 3.

penelitian data primer di lapangan. Secara yuridis yaitu mempelajari aturan–aturan yang ada dengan masalah yang di teliti. Sedangkan secara empiris yaitu memberikan kerangka pembuktian atau kerangka pengujian untuk membuktikan atau kerangka pengujian untuk memastikan suatu kebenaran.

3. Spesifikasi Penelitian

Untuk memperoleh data yang diperlukan untuk menyusun penulisan hukum ini, spesifikasi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah bersifat deskriptif analisis, yaitu penelitian yang bertujuan untuk memperoleh gambaran yang jelas dan sistematis mengenai keadaan atau fakta yang ada terhadap permasalahan yang diteliti dan dipejari sebagai sesuatu yang utuh.⁵¹

Spesifikasi penelitian ini adalah bersifat deskriptif analisis sesuai dengan masalah dan tujuan dalam penelitian ini. Deskriptif ini bukan dalam arti yang sempit, artinya dalam memberikan gambaran tentang fenomena yang ada dilakukan sesuai dengan metode penelitian. Fakta-fakta yang ada digambarkan dengan suatu interpretasi, evaluasi dan pengetahuan umum, karena fakta tidak akan mempunyai arti tanpa interpretasi, evaluasi dan pengetahuan umum.

4. Sumber dan Jenis Data

Sumber data yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

⁵¹ Mukti Fajar ND., dkk, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010, Hal. 192.

a. Data Primer

Data primer merupakan yang diperoleh dengan melakukan penelitian lapangan, seperti observasi dan wawancara. Wawancara dilakukan dengan beberapa narasumber diantaranya:

- 1) Dewan Kehormatan Daerah Peradi Jawa Barat H. Dedi Sukardan M., S.H., M.H.
- 2) Advokad Zidni Sukron, S.H
- 3) Advokad Misbahurrohim, S.H., M.H

b. Data Sekunder

Sumber data yang diperoleh melalui studi kepustakaan yaitu teknik pengumpulan data dengan cara mencari dan membaca literature dan dokumen yang berhubungan dengan masalah yang akan diteliti dari perpustakaan.⁵² Untuk mencari data sekunder dengan menggunakan bahan-bahan hukum yang meliputi:

1) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer terdiri dari peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, catatan resmi, lembaran negara dan penjelasan, risalah, putusan hakim dan yurisprudensi yang berkaitan erat dengan bahan-bahan hukum dengan permasalahan yang diteliti,⁵³ Dalam penelitian ini terdiri dari:

⁵² Amirudin dan Zainal Asikin, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013, Hal. 32

⁵³ Bambang Sugono, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2006, Hal. 113

- a) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- b) Kitab Hukum Acara Pidana (KUHAP)
- c) Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
- d) Undang-undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat
- e) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman
- f) Undang-undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer, seperti buku-buku, jurnal, hasil karya ilmiah serta pendapat para pakar hukum yang berkaitan dengan penulisan penelitian ini.⁵⁴

3) Bahan Hukum Tertier

yaitu data data atau bahan-bahan yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.⁵⁵ Bahan hukum tertier dalam penelitian ini meliputi kamus atau ensiklopedi yang berkaitan dengan penulisan penelitian ini.

⁵⁴ Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PT. Raja Grafindo, 2003, Hal. 13.

⁵⁵ *Ibid.*,

5. Teknik Pengumpulan Data

Sesuai dengan sumber data yang dibutuhkan yaitu data primer dan data sekunder, maka metode pengumpulan data dalam penelitian ini dapat dijelaskan sebagai berikut:

a. Studi Lapangan

Wawancara adalah cara yang dipergunakan untuk memperoleh keterangan secara lisan guna mencapai tujuan.⁵⁶

Dalam penelitian ini penelitian menggunakan wawancara semi terstruktur yang untuk mengetahui informasi di mana peneliti memiliki panduan wawancara dan wawancara tak terstruktur di mana wawancara berjalan mengalir sesuai topik atau dikatakan wawancara terbuka.⁵⁷

Wawancara dilakukan dengan beberapa narasumber diantaranya:

- 1) Dewan Kehormatan Daerah Peradi Jawa Barat H. Dedi Sukardan M., S.H., M.H.
- 2) Advokad Zidni Sukron, S.H
- 3) Advokad Misbahurrohim, S.H., M.H

b. Studi Kepustakaan

Yaitu cara untuk memperoleh data dengan mempelajari data dan menganalisa atas keseluruhan isi pustaka dengan mengaitkan pada permasalahan yang ada. adapun pustaka yang

⁵⁶ Burhan Ashofa, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2004, Hal. 95.

⁵⁷ Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, Bandung: Alfabeta, 2008, Hal. 233

menjadi acuan adalah buku-buku, literatur, surat kabar, catatan atau tabel, kamus, peraturan perundang-undangan, maupun dokumen-dokumen yang berhubungan dengan permasalahan dalam penulisan hukum ini.

6. Teknik Analisis Data

Analisis data yang dilakukan adalah analisis data secara kualitatif, yakni dimana data yang diperoleh kemudian disusun secara sistematis sehingga akan diperoleh gambaran yang komprehensif, dimana nantinya data akan dipaparkan secara deskriptif, dengan harapan dapat diperoleh gambaran yang menyeluruh mengenai permasalahan yang diteliti.⁵⁸

I. Orisinalitas Disertasi

Orisinalitas penelitian bukan sekedar bentuk pernyataan yang menyatakan bahwa penelitian yang dilakukan benar-benar *orisinil* (original), melainkan peneliti harus juga melakukan penelitian terhadap karya ilmiah disertasi yang telah ditulis oleh penelitian sebelumnya. Sepanjang penelusuran yang telah dilakukan, baik secara online maupun mengunjungi beberapa perpustakaan terkemuka di Indonesia, sampai pada saat penelitian dibuat, belum penulis temukan hasil penelitian setara disertasi yang memiliki atau mengkaji secara khusus mengenai Rekonstruksi Regulasi Hak Imunitas Advokat Berbasis Nilai Keadilan.

⁵⁸ Eko Sugiarto, *Menyusun Proposal Penelitian Kualitatif, Skripsi dan Tesis*, Yogyakarta: Suaka Media, 2015, Hal 9

Sebagai bahan perbandingan, dijelaskan beberapa disertasi yang mengkaji permasalahan penyelesaian perkara pidana tentang data pribadi.

Tabel
Orisinalitas Disertasi

NO	JUDUL & PENULIS	TEMUAN	KEBAHARUAN
1	Rekonstruksi Hak Imunitas Yang Bermartabat Profesi Advokat Sebagai Penegak Hukum Dalam Catur Wangsa Berbasis Nilai Keadilan Edi Santosa, SH., MH Program Doktor Ilmu Hukum Unissula Semarang 2022	Rekonstruksi Pasal 14, Pasal 15, Pasal 16 UU No. 18 Tahun 2003 Tentang Advokat	Rekonstruksi terhadap UU No. 18 Tahun 2003 Tentang Advokat dengan pemikiran bahwa undang-undang tersebut harus dapat memberi perlindungan terhadap advokat dalam menjalankan tugas baik di dalam persidangan maupun di luar persidangan.
2	Hak Imunitas Advokat Dalam Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia Ari Kosasih Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Airlangga. 2022	Pemberian hak imunitas kepada advokat pada hakekatnya hanya diberikan kepada advokat yang menjalankan profesinya atas itikad baik advokat yang bersangkutan dan tindakan tersebut berada dalam lingkup tugas profesionalnya. Tanpa itikad baik, melihat seorang advokat tidak mempunyai kekebalan sehingga layak diproses hukum	Rekonstruksi terhadap UU No. 18 Tahun 2003 Tentang Advokat dengan pemikiran bahwa undang-undang tersebut harus dapat memberi perlindungan terhadap advokat dalam menjalankan tugas baik di dalam persidangan maupun di luar persidangan.
3	Hak Imunitas Advokat Dalam Sistem Peradilan Pidana Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Gajah Mada. 2017	Kedepan dibuat pengaturan secara khusus mengenai teknis pengawasan hak imunitas ketika menjalankan etikaprofesinya dalam persidangan maupun di luar persidangan serta lembaga pengawasan	Rekonstruksi terhadap UU No. 18 Tahun 2003 Tentang Advokat dengan pemikiran bahwa undang-undang tersebut harus dapat memberi perlindungan

		eksternal perlu dibentuk dengan tugas independen.	terhadap advokat dalam menjalankan tugas baik di dalam persidangan maupun di luar persidangan.
--	--	---	--

J. Sistematika Penulisan Disertasi

Sesuai dengan sistematika penulisan disertasi maka disertasi dengan judul “Rekontruksi Regulasi Hak Imunitas Advokat Berbasis Nilai Keadilan” disusun sistematis dalam enam bab, yaitu sebagai berikut:

BAB I Pendahuluan, dalam bab ini diuraikan tentang tentang:
Latar Belakang Masalah; Rumusan Masalah; Tujuan
Penelitian; Kegunaan Penelitian; Kerangka Konseptual;
Kerangka Teori; Kerangka Pemikiran; Metode Penelitian;
Originalitas Disertasi; serta Sistematika Penulisan.

BAB II Tinjauan Pustaka, dalam bab ini menguraikan tentang teori-teori yang berhubungan dengan materi penelitian, dari teori tersebut dimaksudkan untuk memberi gambaran dan pandangan secara umum tentang materi penelitian akan digunakan sebagai landasan dasar analisis terdiri dari Tinjauan Umum Advokat, Konsep Asas *Equity Before The Law*, Kedudukan Advokat dalam Penegakan Hukum Di Indonesia, Pandangan Hukum Islam Mengenai Hak Imunitas.

- BAB III Bab ini merupakan analisis dan pembahasan dari rumusan masalah yang pertama yakni regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan.
- BAB IV Bahasan pada bab ini menguraikan pokok bahasan dari rumusan masalah kedua yakni kelemahan-kelemahan regulasi hak imunitas Advokat saat ini.
- BAB V Bahasan pada bab ini menguraikan pokok bahasan dari rumusan masalah ketiga yakni rekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan.
- BAB VI Bahasan pada bab ini menguraikan tentang kesimpulan, saran, Implikasi.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Advokat

1. Sejarah Hukum Advokat Dan Pembentukannya

Sejarah hukum di Indonesia merupakan peninggalan kolonial Belanda. Pada waktu itu, peraturan dan perundang-undangan begitu banyak. Oleh karena itu, pada akhirnya dibuatlah Peraturan Umum mengenai Perundang-undangan Untuk Indonesia (*Algemene Bepalingen Van Wetgeving Voor Indonesia*-disingkat A. B), Staatsblad 1847 No. 23 yang diumumkan pada tanggal 30 April 1847. Inilah Dasar-dasar dan Pokok-pokok Hukum di Indonesia "yang menganut Sistem Hukum Eropa Kontinental" yang pada akhir-akhir ini masyarakat hukum kurang memperhatikannya, bahkan cenderung melupakannya.

Peraturan perundang-undangan tentang Advokat di Indonesia terdapat beberapa ketentuan sebagai berikut:⁵⁹

- a. *Rechterlijke Organisatie* (R0), *Staatsblad* 1848 No. 57 mengenai Susunan Kehakiman dan Kebijaksanaan Mengadili-Bab. VI Advokat dan Pengacara.
- b. *Bepalingen Bedreffende Het Kostuum Der Regterlijke Ambtenaren En Dat Der Advocaten, Procureur En Deurwaarders, Staatsblad* 1848 No. 8 tentang Peraturan Mengenai Pakaian Pegawai Kehakiman dan Para Advokat, Jaksa dan Juru Sita.

⁵⁹ Ropau Rambe, *Teknik Praktek Advokat*, Jakarta: Grasindo, 2001, hlm. 4.

c. *Tarief Van Justitie-Kosten En Salarissen In Burgerlijke Zaken Voor De Europeesche Regtbanken In Indonesia*, Staatsblad 1851 No. 27 mengenai Tarif Biaya Pengadilan dan Penggajian Dalam Perkara Perdata Untuk Pengadilan Eropa di Indonesia.

d. *Vertegenwoordiging Van Den Lande In Rechten*, Staatsblad 1922 No. 522 mengenai Mewakili Negara Dalam Hukum.

e. *Regeling Van Den Bijstand En De Vertegen Woordiging Van Partijen In Burgerlijke Zaken Voor De Landraden*, Staatsblad 1927 No. 496 mengenai Peraturan Bantuan dan Perwakilan Para Pihak Dalam Perkara Perdata di Hadapan Pengadilan Negeri.

Undang-Undang mengenai Advokat yaitu:

- a. Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman-Bab. VII BANTUAN HUKUM.
- b. Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Bab. I dan Bab. VII BANTUAN HUKUM.
- c. Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung Bab. III Kekuasaan Mahkamah Agung Pasal 36, sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009.
- d. Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara Pasal 57 ayat (1), sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009.

- e. Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Pasal 73 ayat (1), sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006.
- f. Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Peradilan Anak Pasal 1 ayat (13), sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012.
- g. Undang-Undang No. 31 Tahun 1997 tentang Peradilan Militer Pasal 1 ayat (30).

Di samping itu, masih ada peraturan-peraturan lainnya yang mengatur lebih lanjut tentang Advokat seperti:

- a. Peraturan/Keputusan/Instruksi/Surat Menteri Kehakiman tentang Advokat Pengacara.
- b. Surat Keputusan Bersama Menteri Kehakiman dan Mahkamah Agung.
- c. Peraturan/Keputusan/Instruksi/Surat Edaran Petunjuk Mahkamah Agung.
- d. Peraturan dan Ketentuan Pengadilan-Pengadilan Tinggi.
- e. Peraturan dan Ketentuan Pengadilan-Pengadilan Negeri.

Agaknya, perlu dijelaskan mengenai sejarah Advokat, sebab akhir-akhir ini terdapat simpang siur dan terdapat bermacam pendapat. Tidaklah benar pendapat yang mengatakan bahwa sejak dahulu kala advokat sudah dikenal di bumi persada dan juga tidak benar kalau dikatakan bahwa profesi advokat itu sudah dikenal dalam budaya

Indonesia. Yang kita ketahui adalah mula-mula rakyat Indonesia diperintah oleh raja-raja yang absolut.⁶⁰

Masyarakat Indonesia bersifat komunal, di mana anggota masyarakat hanya dianggap sebagai nomor dan bersifat individual berdasarkan asas *"pars pro toto"* dan asas *"participatie beginsel"*. Individualisasi anggota masyarakat baru tumbuh di dalam sistem masyarakat yang bersifat parental.

Kekuasaan raja yang mutlak di dalam Undang-Undang Dasar kita telah dimodernisir menjadi sistem kepresidenan dengan kekuasaan yang mutlak dan diperkuat lagi dengan kedudukan sebagai mandataris MPR. Juga dalam falsafah Negara masih dipertahankan oleh sebagian orang (kebanyakan dari kalangan *proestablishment*) suatu falsafah bahwa negara kita itu adalah negara integralistik di mana anggota masyarakat itu hanya merupakan bagian atau nomor (*paris pro toto*) yang harus memberikan partisipasi kepada kehidupan masyarakat (*participatie beginsel*).

Latar belakang sistem pemerintahan yang absolut telah dikenal dalam sejarah budaya Indonesia, sedangkan istilah demokrasi dan Hak Asasi Manusia merupakan istilah-istilah impor dari negara maju/barat yang sebelumnya tidak dikenal pada budaya Indonesia. Demikian juga istilah “profesi advokat” yang tumbuh dalam alam demokrasi dengan sendirinya tidak pernah dikenal dalam sejarah budaya Indonesia.

⁶⁰ *Ibid.* , hlm. 4.

Di Negara-negara Barat, pekerjaan advokat telah dikenal sejak Zaman Romawi yang jabatannya/profesinya disebut dengan nama “*officium nobilium*”, sedangkan orang yang mengerjakannya disebut “*operae liberalis*” yang sekarang dikenal *Advocate/ Advokat/Lawyer*.

Kode Etik Advokat yang telah berkembang di Zaman Romawi pokok-pokoknya hingga sekarang masih dipertahankan di dalam Kode Etik Internasional yang sebagian besar diikuti oleh Persatuan Advokat Indonesia (PERADIN) dahulu; sekarang menjadi IKADIN, dan terakhir diterima juga dalam pertemuan Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN), Assosiasi Advokat Indonesia (AAI), Ikatan Penasehat Hukum Indonesia (IPHI).

Kedudukan dan peran advokat dan pengacara sekarang ini dalam hubungan dengan Hakim, Jaksa, dan Polisi merupakan kerangka yang disebut “Catur Wangsa Penegak Hukum”⁶¹ dalam hal ini terlebih dahulu harus ditegaskan pendirian dan sikap mengenai Tugas, Fungsi Advokat.

Istilah dan pengertian Advokat dan Pengacara sebagai nama profesi hukum dalam sejarahnya telah dikenal dengan istilah Advokat & Procureur di Negeri Belanda, dan istilah Barrister and Solicitor di Inggris, istilah Advocate di Singapura, istilah Lawyer di Amerika yang sekarang menjadi istilah yang digunakan secara internasional.

Sebelum membahas lebih jauh mengenai keberadaan Advokat di Indonesia terlebih dahulu harus melihat terjadinya para pengacara-

⁶¹ Nurhasan Ismail, *Politik Hukum Agraria dan Penegakkan Hukum di Indonesia* (Disertasi), Yogyakarta: FH UGM, 2003, hlm. 217

pengacara tanpa pendidikan yang secara khusus memahami hukum untuk dapat beracara di depan Pengadilan, yang selalu disebut dengan "Pokrol Bambu".⁶²

Pokrol bambu terbentuk di masa kolonial, semasa Indonesia masih disebut Hindia Belanda, dan bentuk demikian tampaknya biasa dijumpai di negeri-negeri jajahan lainnya. Sulit dibayangkan bagaimana keadaannya andaikata peranan sempa itu tidak berkembang, karena kebutuhan masyarakat akan pokrol bambu tampak jelas.

Profesi hukum di tanah jajahan ini dikuasai oleh para advokat Belanda, yang erat terjalin dengan masyarakat Belanda dan perdagangan golongan Eropa. Pekerjaan advokat sepenuhnya mempakan gejala perkotaan, yang ada di kota-kota besar yang tumbuh bersama perusahaan kolonial. Advokat yang berbangsa Indonesia, yang pertama di antaranya belajar di Negeri Belanda, mulai membuka kantor baru pada pertengahan tahun 1920-an.³⁶ Pada tahun 1942, tatkala bala tentara Jepang menduduki Hindia Belanda, di tanah jajahan itu terdapat tidak lebih dari empat puluh advokat dan tidak lebih dari 300 orang lulusan sekolah tinggi hukum eli an tara penduduk sebanyak hampir 90 juta orang waktu itu.

Munculnya advokat Indonesia asli mendorong sedikit lebih banyak lagi orang Indonesia yang memanfaatkan jasa penasehat hukum yang berpendidikan. Dapat dipahami, klien para advokat Indonesia itu

⁶² Daniel S. Lev. , *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesinambungan dan Peradaban*, Jakarta: LP3S, 2013, hlm. 203-205.

sebagian besar adalah orang Indonesia. Akan tetapi advokat Indonesia juga banyak berkecimpung di daerah perkotaan dan lingkungan perdagangan yang sama dengan tempat berkecimpungnya sejauh mereka yang berbangsa Eropa, walaupun tidak di pusatnya dan tidak begitu terkenal. Mereka tergantung kepada klien yang mempunyai uang cukup untuk membayar jasa advokat dan yang sadar akan keuntungan yang diperoleh berkat perwakilan yang berkecakapan ahli. Orang-orang yang demikian itu terdiri dari sejumlah elite perkotaan dan pedesaan. Mayoritas penduduk desa dan kampung perkotaan adalah orang-orang yang tidak tersentuh pelayanan advokat, tidak hanya karena tidak beruang dan tidak menyadari pentingnya pelayanan hukum profesional, tetapi juga, kalaupun mereka sadar, karenatjamnya perbedaan status antara mereka dan para advokat kota besar. Datang kepada seorang advokat berarti penyerahan diri ke lingkungan dan prosedur yang tidak menyenangkan dan asing dan berarti dialaminya ketegangan pikiran sebagai akibat berhadapan dengan seseorang yang di segi sosial jauh lebih tinggi walaupun orang itu bersedia untuk dimanfaatkan jasanya. Karenanya, orang lebih suka mencari nasihat dan pertolongan di bidang hukum dari ternan atau tetangga yang tidak berpendidikan tetapi mengetahui sedikit tentang sistem hukum formal dan mempunyai keberanian melibatkan diri ke dalamnya.

Akan tetapi, di kebanyakan tanah jajahan, jenis pemberian nasihat seperti itu dihalangi perkembangannya. Banyak usaha dilakukan untuk

menyingirkannya di berbagai tanah jajahan di Asia dan Afrika, dengan hasil yang tidak lebih baik daripada usaha memadamkan api dengan minyak tanah. Alasan mengapa pemerintah kolonial menentang pokrol bambu, pada dasarnya sama dengan alasan untuk tidak mendidik advokat pribumi sampai diyakini bahwa advokat anak negeri jelas berperilaku seperti advokat lainnya, dan tidak benar-benar merupakan ancaman terhadap keamanan dan ketertiban dalam masyarakat tanah jajahan. Dalam pandangan orang Eropa kebutuhan hukum anak negeri terlalu sederhana untuk dilayani oleh para advokat profesional. Konsepsi administratif dan paternalistik pemerintah kolonial itu diperluas ke urusan peradilan, dan dianggap cukup hakim sajalah-biasanya seorang Eropa- yang memberi putusan bagi persoalan yang timbul di antara orang-orang pribumi. Dalam pandangan ini advokat anak negeri hanya akan menjadi pengacau yang menggunakan sistem peradilan sebagai sarana untuk mencapai tujuan mereka sendiri. Dengan menoleh pada penggunaan penasihat profesional oleh rakyat di pengadilan asing yang dipaksakan berlakunya bagi mereka, pemerintah kolonial juga secara munafik menolak mereka untuk memperoleh manfaat sebesar-besarnya dari pengadilan, yang untuk itulah katanya, lembaga tersebut didirikan.

Pekerjaan pokrol bambu tumbuh dengan sepenuhnya, pada tahun 1920-an tatkala beberapa di antara mereka memandang diri mereka sendiri dalam perspektif keahlian. Mereka banyak memainkan peranan dalam pemberian nasihat kepada klien mereka di landraden, yakni

pengadilan untuk golongan Indonesia asli dan mereka yang sudah membaur dengan golongan ini, dan banyak pokrol bambu yang mencari nafkah sepenuhnya dari kerja di bidang hukum. Para advokat Belanda dan Indonesia, sudah barang tentu, tidak menyukai citra demikian, dan memperlakukan pokrol bambu dengan perasaan sangat jijik, dan sekarang pun perlakuan demikian masih tetap ada. Pokrol berasal dari kata procureur, istilah Belanda untuk pengacara perdata. Bambu ditambahkan oleh para ahli untuk mengejek. Pokrol bambu selalu menolak istilah itu, lebih menyukai istilah pengacara, yang secara netral melukiskan penasihat bagi orang-rang yang berperkara. Pada suatu waktu, di tahun 1927 sejumlah pokrol bambu membentuk organisasi, yang kini dikenal dengan PERPI (Persatuan Pengacara Indonesia), yang masih tetap berdiri dengan lingkup yang lebih sempit, dan berkantor pusat di Surabaya, Jawa Timur. Namun, organisasi ini tidak pernah berkembang subur. Status pokrol bambu tidak pernah bertambah baik, dan para advokat ahli dapat mencegah mereka untuk memperoleh pengakuan resmi sampai sekarang.

Akan tetapi pokrol bambu tetap dapat bekerja walaupun ada keberatan dari para advokat profesional. Hal yang tetap memungkinkannya, baik dulu maupun kini adalah kitab undangundang hukum acara nasional, yang mengizinkan hampir setiap orang untuk menjadi penasihat dalam pengadilan. Belanda membuat peraturan demikian untuk landraaden (tetapi, sudah barang tentu, tidak untuk

raaden van justitie bagi golongan Eropa) dan pemerintahan Indonesia setelah merdeka tidak pernah berniat untuk mengubah ketentuan tersebut dan menggantikannya dengan perwakilan oleh para ahli. Tidak adanya niat demikian, untuk sebagian merupakan akibat pengakuan tidak tersedianya advokat dalam jumlah yang cukup; hal itu boleh jadi juga karena adanya antagonisme sampai ke batas tertentu dari pihak para ahli hukum dan pejabat yang duduk dalam birokrasi -terhadap para advokat. Dari sudut pandang pokrol bambu, secara politis penting artinya bahwa advokat profesional, yang dewasa ini berjumlah hampir 400 orang atau lebih sedikit lagi di seluruh Indonesia, masih belum dapat menghimpun kekuatan yang dapat digunakan untuk memaksakan pengaruh mereka terhadap pembentukan undangundang yang penting mengenai keacaraan.

Semula, istilah profesi Procureur atau Pengacara atau Solicitoir hanya digunakan untuk mereka yang menjalankan khusus hukum acara di Pengadilan, sedangkan pekerjaan di luar acara di Pengadilan dilakukan oleh Advokat/Advocate, atau Barrister, akan tetapi sekarang disemua negara perbedaan antara Profesi advokat/Advocate/Barrister dan Pengacara/ Procureur/Solicitoir sudah hilang, dan sekarang digunakan istilah Advokat/Advocaat/ Advocate atau Lawyer.

Istilah Pengacara Praktek tidak dikenal di Luar Negeri dan hanya dikenal di Indonesia. Pengenalan istilah Pengacara Praktek dalam khasanah masyarakat itu hanya menambah pengelompokan yang heterogen yang memecah belah profesi hukum, yang harus dihilangkan

dengan membuat standarisasi kriteria dan syarat-syarat yang berlaku umum yang harus dipenuhi untuk dapat diangkat sebagai Advokat, sehingga tidak ada lagi kelompok Advokat dan Kelompok Pengacara Praktek.

Istilah Penasehat Hukum sebagai Profesi hukum tidak dikenal sebagai profesi hukum di dunia internasional, karena istilah penasehat hukum atau legal adviser atau juridis adviseur bukan profesi hukum akan tetapi merupakan salah satu bidang atau sifat pekerjaan dari seorang Advokat.

Istilah penasehat hukum sebagai profesi hukum adalah istilah resmi di Indonesia, yang mengaburkan pengertian Advokat sebagai profesi Hukum. Pekerjaan yang dilakukan oleh seorang Advokat untuk memberi nasehat hukum sebagai penasehat hukum tidak merupakan profesi sendiri karena memberi nasehat hukum merupakan pekerjaan yang termasuk dalam ruang lingkup pekerjaan seorang Advokat.

Begini pula jasa memberi konsultasi hukum yang disebut sebagai Konsultan Hukum tidak merupakan profesi tersendiri, karena pekerjaan memberi konsultasi hukum termasuk dalam ruang lingkup pekerjaan Advokat dalam menjalankan profesi hukum. Di Luar Negeri kantor- kantor Konsultan Hukum itu dilakukan oleh Para Advokat atau Lawyers yang kebanyakan bergabung dengan Law Firms, sehingga Konsultan Hukum itu bukan merupakan profesi konsultan hukum tersendiri. Dan hal ini sesuai hasil Konperensi Lawyers sedunia di Toronto dan lain-lain

tempat yang memutuskan tentang Kode Etik Lawyers bukan Kode Etik Konsultan Hukum atau Penasehat Hukum.

Konferensi International Bar Association atau IBA memutuskan tentang Asas-asas Kedudukan Lawyers, bukan kedudukan Konsultan Hukum atau Penasehat Hukum; yang antara lain menjadi anggotanya Nationale Orde Van Advocaten (NOV A) atau Bar Association di Belanda dan Ikatan Advokat Indonesia (IKADIN) atau Bar Association di Indonesia adalah Advokat, bukan Konsultan Hukum atau Penasehat Hukum.

Dari fakta-fakta Internasional tersebut di atas jelas bahwa yang dimaksud dengan Legal Profession atau Profesi Hukum itu adalah Lawyers atau Advokat dan bukan Penasehat Hukum atau Konsultan Hukum.

Kita mengetahui bahwa keadilan yang hakiki sulit dicapai. Meski demikian dalam kehidupan sehari-hari kita harus selalu mencoba secara maksimal untuk mencapainya. Sebagai suatu negara hukum yang berdasarkan konstitusi kita tentunya mendambakan bahwa segala aspek kehidupan di dalam masyarakat dapat diatur dengan undang-undang dan persoalan-persoalan yang timbul dapat diselesaikan secara hukum baik melalui pengadilan, arbitrase maupun melalui negosiasi dan mediasi atau yang sekarang lebih dikenal dengan istilah "Alternative Dispute Resolution" sehingga semua persoalan diharapkan dapat diselesaikan secara adil berdasarkan landasan hukum yang menyertainya.

Untuk mencapai keadilan tersebut hanya dimungkinkan kalau saja para penegak hukum telah siap mental dan dapat bersikap profesional untuk melaksanakannya. Sebagaimana kita ketahui bersama para penegak hukum kita belum semua dapat bersikap profesional sehingga mengakibatkan tersendat-sendatnya penegakan hukum di negara kita.

Profesi advokat bukanlah merupakan pekerjaan (vocation beroep), tetapi lebih merupakan profesi. Karena profesi advokat tidak sekadar mencari nafkah semata, akan tetapi mempunyai nilai spiritual yang lebih tinggi di dalam masyarakat.

Profesi advokat dikenal sebagai profesi yang mulia (officium nobile), karena mewajibkan pembelaan kepada semua orang tanpa membedakan latar belakang ras, warna kulit, agama, budaya, sosial ekonomi, kaya miskin, keyakinan politik, gender dan ideologi. Sehubungan dengan hal ini penting diperhatikan perkembangan situasi dan kondisi advokat atau sejarah advokat yang gemilang di Inggris. Di Inggris, profesi advokat biasanya anak laki-laki kedua dari keluarga bangsawan yang tidak dapat menggantikan kedudukan ayahnya. Hal ini disebabkan karena warisan kedudukan tersebut merupakan hak anak laki-laki pertama.

2. Pengertian Advokat

Pasal 1 Undang-Undang No. 18 Tahun 2003 Tentang Advokat, menjelaskan tentang advokat yaitu:

“Advokat adalah orang yang berprofesi memberikan jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang-Undang ini”.

Menurut KUHAP, Pengertian Advokat adalah:

“seseorang yang memenuhi syarat yang telah ditentukan oleh atau berdasarkan undangundang untuk memberikan bantuan hukum”

Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) mengartikan advokat sebagai:

“Advokat adalah ahli hukum yang memberi bantuan hukum dengan nasehat ataupun langsung memberikan pembelaan kepada orang yang tersangkut perkara di dalam persidangan”.

Menurut Kode Etik Advokat Indonesia pengertian Advokat itu sendiri adalah

“Advokat adalah orang yang berpraktik membri jasa hukum, baik di dalam maupun di luar Pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan undang-undang yang berlaku, baik advokat, pengacara, penasihat hukum, pengacara praktik ataupun sebagai konsultan hukum”

Dari beberapa pengertian dari advokat sendiri, penulis dapat menarik kesimpulan dari berbagai macam pengertian diatas yaitu advokat adalah seseorang yang membantu setiap orang atau khalayak ramai buta akan hukum dikarenakan tabu akan mengenai perihal persoalan hukum yang sedang dialami oleh masyarakat yang mengenai permasalahan hukum, tetapi tidak tahu bagaimana solusi untuk mengatasi permasalahan yang ada.

Didalam Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang advokat, disimpulkan bahwasannya “advokat itu dapat bergerak dalam pengadilan,

maupun bertindak sebagai konsultan dalam permasalahan hukum, baik pidana maupun perdata". Dan sangat berbeda pemertiannya dengan seorang notaris yaitu mengurusi permasalahan hukum dalam ranah atau cangkupan berupa perizinan mengenai persoalan tanah, pembuatan surat menyurat berupa akta otentik maupun pengesahan akta bawah tangan.

Seorang Advokat melakukan profesinya sebagai pemberi nasehat, bukan hanya sebagai pemberi nasehat, akan tetapi advokat juga menjalankan profesi dalam segala bidang, baik dalam proses litigasi dan non litigasi untuk membela para kliennya yang sedang berhadapan dengan hukum. Membela para kliennya dalam artinya disini, advokat hanya membantu kliennya terhadap hal pembelaan dimata hukum untuk mendapatkan hak dan kewajiban dari para kliennya, akan tetapi pada posisi ini advokat tidak dapat menjamin pada saat melakukan pembelaan kepada kliennya advokat harus memenangkan kasus para kliennya.

Dalam bidang hukum demi membantu dalam bidang hukum. Profesi pengertiannya ialah suatu pekerjaan dalam pengertian tersendiri, yakni suatu pekerjaan terhadap bidang tertentu yang mana lebih mengutamakan kemampuan terhadap fisik dan intelektual, yang bersifat tetap, dengan tujuan memperoleh pendapatan/penghasilan. Profesi juga dapat dirumuskan sebagai pekerjaan tetap di bidang tertentu berdasarkan keahlian khusus yang dilakukan secara bertanggung jawab dengan tujuan memperoleh penghasilan.

Sebelum seorang menjadi advokat, ada beberapa persyaratan untuk menjadi seorang advokat sesuai dengan Undang-undang No. 18 tahun 2003 tentang Advokat yang tercantum didalam Pasal 3 yaitu:

Pasal 3 ayat (1)

“Untuk dapat diangkat menjadi Advokat harus memenuhi persyaratan sebagai berikut:

1. *warga negara Republik Indonesia;*
2. *bertempat tinggal di Indonesia;*
3. *tidak berstatus sebagai pegawai negeri atau pejabat negara;*
4. *berusia sekurang-kurangnya 25 (dua puluh lima) tahun;*
5. *berijazah sarjana yang berlatar belakang pendidikan tinggi hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1);*
6. *lulus ujian yang diadakan oleh Organisasi Advokat;*
7. *magang sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun terus menerus pada kantor Advokat;*
8. *tidak pernah dipidana karena melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih;*
9. *berperilaku baik, jujur, bertanggung jawab, adil, dan mempunyai integritas yang tinggi”.*

Setelah terpenuhinya seseorang menjadi seseorang advokat sesuai dengan Pasal 3 UU Advokat, maka seseorang tersebut haruslah di sumpah sesuai dengan persyaratan selanjutnya yang harus dilakukan seseorang untuk terpenuhinya dirinya menjadi seseorang advokat sesuai dengan Undang-undang No. 18 tahun 2003 tentang Advokat Pasal 4 bunyinya yaitu:

“Sebelum menjalankan profesinya, Advokat wajib bersumpah menurut agamanya atau berjanji dengan sungguh-sungguh di sidang terbuka Pengadilan Tinggi di wilayah domisili hukumnya”.

Pengucapan sumpah atau janji sebagaimana dimaksud pada ayat (1), lafalnya sebagai berikut:

“Demi Allah saya bersumpah/saya berjanji:

- *bahwa saya akan memegang teguh dan mengamalkan Pancasila sebagai dasar negara dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia;*
- *bahwa saya untuk memperoleh profesi ini, langsung atau tidak langsung dengan menggunakan nama atau cara apapun juga, tidak memberikan atau menjanjikan barang sesuatu kepada siapapun juga;*
- *bahwa saya dalam melaksanakan tugas profesi sebagai pemberi jasa hukum akan bertindak jujur, adil, dan bertanggung jawab berdasarkan hukum dan keadilan;*
- *bahwa saya dalam melaksanakan tugas profesi di dalam atau di luar pengadilan tidak akan memberikan atau menjanjikan sesuatu kepada hakim, pejabat pengadilan atau pejabat lainnya agar memenangkan atau menguntungkan bagi perkara Klien yang sedang atau akan saya tangani;*
- *bahwa saya akan menjaga tingkah laku saya dan akan menjalankan kewajiban saya sesuai dengan kehormatan, martabat, dan tanggung jawab saya sebagai Advokat;*
- *bahwa saya tidak akan menolak untuk melakukan pembelaan atau memberi jasa hukum di dalam suatu perkara yang menurut hemat saya merupakan bagian daripada tanggung jawab profesi saya sebagai seorang Advokat.*

3. Hak dan Kewajiban Seorang Advokat

Seorang advokat memiliki tugas atau kewajiban dan hak didalam menjalankan profesinya sebagai penegak hukum. Hak dan Kewajiban yang dimiliki oleh seorang advokat terdapat didalam Undang-Undang No. 18 tahun 2003 tentang Advokat yakni:

Pasal 14:

Advokat bebas mengeluarkan pendapat atau pernyataan dalam membela perkara yang menjadi tanggung jawabnya di dalam sidang pengadilan dengan tetap berpegang pada kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan”.

Pasal 15

Advokat bebas dalam menjalankan tugas profesinya untuk membela perkara yang menjadi tanggung jawabnya dengan tetap berpegang pada kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan.

Pasal 16

Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesiya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien dalam sidang pengadilan

Pasal 17

Dalam menjalankan profesiya, 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 18

- (1) *Advokat dalam menjalankan tugas profesiya dilarang membedakan perlakuan terhadap Klien berdasarkan jenis kelamin, agama, politik, keturunan, ras, atau latar belakang sosial dan budaya.*
- (2) *Advokat tidak dapat diidentikkan dengan Kliennya dalam membela perkara Klien oleh pihak yang berwenang dan/atau masyarakat.*

Pasal 19

- (1) *Advokat wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahui atau diperoleh dari Kliennya karena hubungan profesiya, kecuali ditentukan lain oleh Undang-undang.*
- (2) *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 20

- (1) *Advokat dilarang memegang jabatan lain yang bertentangan dengan kepentingan tugas dan martabat profesiya.*
- (2) *Advokat dilarang memegang jabatan lain yang meminta pengabdian sedemikian rupa sehingga merugikan profesi Advokat atau mengurangi kebebasan dan kemerdekaan dalam menjalankan tugas profesiya*
- (3) *Advokat yang menjadi pejabat negara, tidak melaksanakan tugas profesi Advokat selama memangku jabatan tersebut.*

Ada beberapa kewajiban yang paling utama dari seseorang yang menyandang sebagai Advokat adalah sebagai berikut:

- a. Kewajiban fidusia;

- 
- b. Kewajiban memihak kepada klien secara totalitas (zealous);
 - c. Kewajiban menjaga tata krama dengan pihak lain seperti dengan pihak hakim, jaksa, polisi, wartawan, dengan sesama rekan advokat, termasuk advokat pihak lawan, dan lain-lain.
 - d. Kewajiban kompetensi yakni memberikan jasa sesuai dengan kemampuan dan kepedulian baik.
 - e. Kewajiban menjaga rahasia klien.
 - f. Kewajiban menghindari konflik kepentingan dengan kepentingan klien.
 - g. Kewajiban menghormati kewenangan klien, sehingga dalam hal-hal penting, yang berwenang memutuskan tetap pihak klien.
 - h. Kewajiban menjalankan profesi tunggal. Artinya, Advokat dilarang merangkap jabatan.
 - i. Kewajiban memberikan bantuan hukum Cuma-Cuma bagi klien yang tidak mampu.⁶³

4. Tugas dan Tanggungjawab Seorang Advokat

Adapun tugas dan tanggungjawab yang diemban Advokat dan harus diperhatikan dalam menangani suatu perkara adalah sebagai berikut:

- a. Menjunjung tinggi kode etik profesinya;
- b. Menghormati lembaga peradilan dan proses peradilan sesuai dengan norma hukum, agama, dan moral;

⁶³ Dr. Munir Fuady, S.H., M.H., LL.M, *Profesi Mulia*, Bandung,2005, hlm.13

- c. Memegang teguh amanah yang diberikan kliennya dengan penuh tanggungjawab baik terhadap kliennya, diri sendiri, hukum dan moral, maupun terhadap Tuhan Yang Maha Esa.
- d. Membantu terciptanya proses peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan, serta tercapainya penyelesaian perkara secara final;
- e. Membimbing dan melindungi kliennya dari petaka duniawi dan ukhrawi agar dapat menemukan kebenaran dan keadilan yang memuaskan semua pihak, sesuai dengan nilai-nilai hukum, moral dan agama;
- f. Melindungi kliennya dari kedzaliman pihak lain dan melindunginya pula dari berbuat dzalim kepada pihak lain;
- g. Bersikap simpatik dan turut merasakan apa yang diderita oleh kliennya bahkan mengutamakan kepentingan kliennya daripada pribadinya;
- h. Menghindarkan diri dari bentuk pemerasan terselubung terhadap kliennya;
- i. Memberikan laporan dan penjelasan secara periodik kepada kliennya mengenai tugas yang dipercayakan padanya;
- j. Melaksanakan tugas profesi sebagai pemberi jasa hukum bertindak jujur, adil, dan bertanggung jawab berdasarkan hukum dan keadilan;

- k. Antara kuasa hukum atau Advokat dengan kliennya haruslah terjalin hubungan saling percaya dan dapat dipercaya sehingga tidak saling merugikan dan dirugikan.⁶⁴

Advokat juga harus menjunjung tinggi dalam hal tanggung jawabnya sebagai Advokat secara moral, yang bukan hanya bertindak sebagai pembela konstitusi namun juga bertindak sebagai pembela hak asasi manusia. Tanggung jawab moral yang melekat pada status profesi, advokat memiliki lima dimensi perjuangan ideal yakni:

- a. Dimensi Pertanggungjawaban Moral, dapat diartikan bahwa advokat dalam melakukan pembelaan kepada kliennya harus selalu melihat dan mempertimbangkan dua hal pokok, melakukan pembelaan dan adanya dasar moral serta etika;
- b. Dimensi kemanusian, yang dapat diartikan bahwa walaupun advokat menerima imbalan honorarium dalam melakukan pekerjaannya namun pada dasarnya advokat tetap harus berpedoman dan menghargai nilai-nilai kemanusiaan khususnya dalam melakukan pembelaan terhadap kliennya;
- c. Dimensi Pembangunan Negara Hukum, artinya bahwa profesi advokat dapat diimplementasikan secara ideal apabila proses penegakkan hukum juga telah berjalan secara ideal;
- d. Dimensi Kebebasan, Kemandirian, dan Independensi Profesi, artinya advokat ditantang untuk selalu memperjuangkan tegaknya profesi

⁶⁴ Sartono dan Bhekti Suryani, S.I.P, *Prinsip-Prinsip Dasar Profesi Advokat*, Jakarta Timur: Dunia Cerdas, Cet. 1, 2013, hlm. 87-89

ynag mandiri, bebas dan idependen dari intevensi kekuasaan dalam melakukan pembelaan terhadap kliennya;

- e. Dimensi Pembangunan Demokrasi, dapat diartikan bahwa suatu negara hukum sebagaimana yang diuraikan dalam dimensi keempat hanya dapat dilaksanakan selaras dengan pembangunan demokrasi.⁶⁵

Advokat dalam pengembangan profesi yang mulia dalam bidang hukum, dituntut untuk melakukan profesinya dibidang hukum dengan mendasarkan pada nilai-nilai moralitas umum seperti:

- a. Nilai-nilai kemanusiaan (*humanity*) dalam arti penghormatan pada martabat kemanusiaan,
- b. Nilai kepatutan atau kewajaran (*reasonableness*), dalam arti bahwa upaya mewujudkan ketertiban dan keadilan di dalam masyarakat,
- c. Nilai kejujuran (*honesty*), dalam arti adanya dorongan kuat untuk memelihara kejujuran dan menghindari diri dari perbuatan yang curang,
- d. Nilai keadilan (*justice*), dalam arti dorongan untuk selalu memberikan kepada orang apa yang menjadi haknya,
- e. Nilai pelayanan kepentingan public (*to serve public interest*), dalam artinya bahwa di dalam pengembangan profesi hukum telah inheret semangat keberpihakan pada hak-hak dan kepuasan masyarakat pencari keadilan yang merupakan konsekuensi langsung dari

⁶⁵ Adnan Buyung Nasution, *Arus Pemikiran Konstitutionalisme: Advokat*, Jakarta, 2007, hlm.23- 27.

dipegang teguhnya nilai-nilai keadilan, kejujuran, dan kredibilitas profesinya,

- f. Kesadaran untuk selalu menghormati dan menjaga integritas dan kehormatan profesinya.⁶⁶

Advokat dalam melakukan penegakan hukum menjalankan perannya dan juga fungsinya dengan baik dan mandiri dalam hal mewakili kepentingan masyarakat yang membutuhkan bantuan hukum atau klien serta tidak boleh terpengaruh kekuasaan negara. Tugas advokat bukanlah sekedar pekerjaan, akan tetapi profesi. Dikarenakan profesi advokat bukan hanya sekedar bersifat ekonomis untuk mencari nafkah, tetapi memiliki nilai yang bersosial tinggi yang ada di dalam masyarakat yakni dalam upaya membela kepentingan masyarakat dan kliennya. Dan karena dari itu, adanya advokat sangatlah penting untuk masyarakat dalam membela hak-hak masyarakat yang membutuhkan hukum dalam hal pembelaan dan pengaduan atau konsultasi mengenai permasalahan hukum yang berada di lingkungan sekitar.

B. Kedudukan Advokat dalam Penegakan Hukum Di Indonesia

Advokat adalah salah satu pilar utama dalam penegakan hukum, karena Advokat mempunyai wewenang dan kewajiban menegakkan hukum dengan cara menyatakan dan membuktikan kebenaran ataupun kesalahan dan sanksi berdasarkan hukum yang ada. Istilah penegakan adalah proses, cara, dan perbuatan menegakkan. Penegakan hukum adalah orang yang

⁶⁶ Frans Hendra Wiranata, *Varia Advokat, Volume 06*, Jakarta, 2008, hlm.16

menegakkan (mendirikan) hukum. Hukum sering disebut norma atau aturan. Secara lengkap, hukum adalah peraturan yang dibuat penguasa (pemerintah) atau aturan yang berlaku bagi semua orang di suatu masyarakat (negara).⁶⁷ Jadi, penegak hukum adalah orang yang menegakkan hukum dan menjalankan aturan-aturan yang telah dibuat oleh pemerintah dan berlaku bagi semua masyarakat dalam suatu negara. Agar tercipta suatu masyarakat yang tertib dan teratur.

Advokat tergolong salah satu aparat penegak hukum di Indonesia selain dari Hakim, Polisi, Jaksa, dan lain-lain. Kesemua penegak hukum ini dibentuk untuk menegakkan dan menjalankan aturan hukum yang berlaku demi tercapainya masyarakat yang adil dan beradab. Undang-undang Advokat telah menegaskan “Advokat adalah penegak hukum” secara normatif, kedudukan Advokat sebagai penegak hukum telah selesai dan didapati berbagai ketentuan mengenai keikutsertaan Advokat dalam penyelenggaraan peradilan. Menegakkan hukum lazim diartikan sebagai “mempertahankan hukum” atau *rechtshan having* dari setiap pelanggaran atau penyimpangan. Hukum di sini diartikan dalam arti luas, baik hukum sebagai produk kekuasaan publik (*law as command of the sovereign*), hukum sebagai produk masyarakat (hukum adat, hukum kebiasaan), atau hukum sebagai produk hubungan antar individual (hukum perjanjian). Lebih luas dari itu, termasuk mempertahankan hukum adalah menyatakan salah satu

⁶⁷ Sudarsono, *Op.Cit.*, hal. 167

perbuatan bertentangan dengan kesusahaannya, ketertiban umum, dan rasa keadilan, baik yang bersifat individual atau sosial.

Sebagai salah satu dari aparat penegak hukum, Advokat bebas dan mandiri dalam menjalankan profesinya, dan tidak dapat diintervensi oleh orang lain, walaupun dari unsur pemerintah itu sendiri. Keberadaan Advokat sangat diperlukan apabila dikaitkan dengan dunia peradilan, hal ini telah tercantum dalam konsideran hukum dalam undang-undang Advokat yang berbunyi: “kekuasaan kehakiman yang bebas dari segala campur tangan dan pengaruh dari luar, memerlukan profesi Advokat yang bebas, mandiri, dan bertanggungjawab, untuk terselenggaranya suatu peradilan yang jujur dan memiliki kepastian hukum bagi semua pencari keadilan dalam menegakkan hukum, kebenaran, keadilan dan hak asasi manusia”.

Penegak hukum yang adil atau berkeadilan akan tercapai jika hukum ditegakkan, dan jika hukum yang mengatur cara-cara penegak hukum bertindak adalah benar dan adil. Suatu aturan hukum akan benar dan adil apabila dibuat dengan cara-cara yang benar dan materi muatannya sesuai dengan kesadaran hukum dan memberi sebesar-besarnya manfaat bagi kepentingan orang-orang dan masyarakat banyak pada umumnya. Advokat selaku penegak hukum dapatlah disebut sebagai salah satu kunci utama penegak hukum yang adil dan berkeadilan, sangatlah berperan dalam tegaknya hukum di negara ini, peran profesi Advokat dapat dijalankan secara lebih luas, tidak hanya terbatas dalam sistem peradilan, tetapi juga dalam konteks *rule of law* (kedaulatan hukum), karena dimanapun, peradilan yang

mandiri mensyaratkan adanya profesi Advokat yang mandiri pula. Advokat melalui organisasinya terbukti dapat menjadi penegak hukum yang efektif terhadap kebijakan negara, khususnya di bidang hukum dan peradilan.

Peran Advokat dalam menegakkan hukum akan berwujud dalam berbagai rupa, misalnya:

1. Mendorong penerapan hukum yang tepat untuk setiap kasus atau perkara.
2. Mendorong penerapan hukum tidak bertentangan dengan tuntutan kesesuaian, ketertiban umum dan rasa keadilan individual atau sosial.
3. Mendorong agar Hakim tetap netral dalam memeriksa dan memutus perkara.

Ada dua aspek penting untuk menjadi penegak hukum yang adil dan berkeadilan yaitu tata cara penegak hukum (*procedural justice*) dan isi atau hasil penegak hukum (*substantive justice*). Jadi, Advokat diharapkan dapat menerapkan aspek ini sehingga tercapai tegaknya supremasi hukum.

Posisi Advokat sebagai penegak hukum adalah posisi yang tidak main-main yang memberikan dorongan dan semangat kepada Advokat untuk membela kebenaran dan keadilan, tanpa rasa takut, tanpa tekanan, sehingga hak-hak rakyat yang selama ini masih terabaikan akan dapat dibantu oleh Advokat.

Kehadiran Advokat sebagai penegak hukum, mempunyai peranan yang sangat besar dalam penegakan hukum untuk tercapainya supremasi hukum. Advokat adalah salah satu bagian pelaku penegak hukum yang sangat membantu jalannya aturan hukum di dalam maupun di luar persidangan.

Advokat dapat memberikan jasa hukum kepada masyarakat seperti yang telah diatur dalam Undang-undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, yaitu:

Pasal 1 Huruf (2):

Jasa hukum adalah jasa yang diberikan Advokat berupa memberikan konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien.

Advokat ini adalah pihak yang mandiri di antara Hakim dan Jaksa dalam proses persidangan, yang dapat membantu Hakim untuk bersifat netral dalam putusannya, karena tanpa adanya Advokat dikhawatirkan Hakim akan lebih bersifat memihak kepada Jaksa dalam putusannya karena tidak adanya tim pembela terdakwa selama berlangsungnya persidangan tersebut. terlebih-lebih guna mewujudkan tercapainya proses pembelaan yang baik, undang-undang melindungi dan menjamin Advokat dalam menjalankan tugasnya secara bebas dan mandiri.

Bahwa kekuasaan kehakiman yang bebas dari segala campur tangan dan pengaruh dari luar, memerlukan profesi Advokat yang bebas, mandiri, dan bertanggungjawab, untuk terselenggaranya suatu peradilan yang jujur, adil, dan memiliki kepastian hukum bagi semua pencari keadilan dalam menegakkan hukum, kebenaran, keadilan, dan hak asasi manusia”. Konsideran huruf b undang-undang Advokat ini memberikan eksplanasi alasan atau nalar dan sekaligus tujuan keberadaan (eksistensi) profesi Advokat.

1. Eksistensi profesi Advokat yang bebas, mandiri dan bertanggungjawab itu relevan dan diperlukan bagi terselenggaranya

kekuasaan kehakiman yang merdeka atau bebas dari segala campur tangan dan pengaruh luar, baik yang bersifat politis, ekonomis, maupun kultural.

2. Bahwa profesi Advokat yang bebas dan mandiri itu ikut bertanggungjawab bagi terwujudnya suatu peradilan yang jujur, adil dan memiliki kepastian hukum bagi semua pencari keadilan dalam menegakkan hukum, kebenaran, keadilan, dan hak asasi manusia.

Dalam sistem peradilan pidana misalnya, masing-masing penegak hukum sudah mempunyai tugas masing-masing. Polisi bertugas di bidang penyidikan, Jaksa bertugas di bidang penuntutan, sedangkan Hakim mempunyai tugas akhir memutuskan perkara. Sementara itu, Advokat dalam menjalankan tugasnya berada pada posisi masyarakat. Advokat dan Hakim harus bekerja sama dalam proses peradilan.

Peranan Advokat lebih jelas terlihat di dalam kasus-kasus pidana maupun Advokat juga berperan penting dalam kasus-kasus perdata Islam yang diproses di Pengadilan Agama, baik kasus-kasus perceraian, waris, dan lain-lain.

Sistem peradilan yang bersih dan berkeadilan sangat didambakan masyarakat pada umumnya, baik dari kalangan lemah, maupun dari kalangan pejabat atau orang yang mampu.

Kedudukan Advokat sebagai penegak hukum setara dengan penegak hukum lain, baik itu Jaksa, Polisi dan Hakim, sama-sama dilindungi oleh undang-undang masing-masing. Namun Advokat sedikit ada perbedaan

dibandingkan dengan penegak hukum lainnya, karena Advokat ini berdiri sendiri dan bukan dari bagian unsur pemerintahan, sehingga tidak ada dana atau anggaran negara kepada setiap Advokat atau organisasinya, bahkan organisasi Advokat juga tidak mau untuk meminta bantuan dana atau semacam sumbangan kepada pemerintah, dalam hal membangun atau membesarkan organisasinya itu. Kedudukan dan fungsi Advokat sebagai penegak hukum telah diatur dalam undang-undang Advokat, yaitu UU No. 18 Tahun 2003 sebagai berikut:

Pasal 5

1. Advokat berstatus sebagai penegak hukum, babas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundang-undangan.
2. Wilayah kerja Advokat meliputi seluruh wilayah Negara Republik Indonesia.

Pasal 19

1. Advokat wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahui atau diperoleh dari kliennya karena hubungan profesinya, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang.
2. 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 22

1. Advokat wajib memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu.
2. Ketentuan mengenai persyaratan dan tata cara pemberian bantuan hukum secara cuma-cuma sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Advokat dalam menjalankan tugasnya bertanggungjawab kepada negara, masyarakat, pengadilan, klien dan pihak lawannya. Jika kebenaran dan keadilan hukum sudah dapat dilihat dan dirasakan masyarakat maka

konsekuensi logisnya adalah tercipta masyarakat yang taat hukum. Setiap pelaku perbuatan pelanggar hukum pasti akan menanggung sanksinya, sehingga setiap orang pasti merasa takut melakukan perbuatan yang melanggar hukum. Pada prinsipnya penegak hukum ditugaskan mewujudkan tujuan penegakan keadilan di negeri ini, salah satu di antaranya ialah Advokat. Keadilan sangat diharapkan oleh rakyat pada umumnya, dan prinsip keadilan merupakan prinsip ajaran Islam.⁶⁸ Prinsip keadilan itu ditegaskan dalam al-Quran surah an-Nisa'(4) ayat 135, yaitu:

يَتَابُّعُ الَّذِينَ ءَامَنُوا كُوْنُوا قَوْمِينَ بِالْقِسْطِ شَهِدَاءِ اللَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوْ الْوَالِدِينَ
وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ عَنِّيْا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُو أَهْوَىٰ أَنْ تَعْدُلُوا وَإِنْ
تَّلُّوْرَا أَوْ تُعَرِّضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ حَسِيرًا

Artinya: Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapak dan kaum kerabatmu. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya, maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan.⁶⁹

Dari ayat tersebut di atas dapat kita tarik 3 (tiga) garis hukum yaitu:

1. Menegakkan keadilan adalah kewajiban orang-orang yang beriman.
2. Setiap mukmin apabila menjadi saksi ia diwajibkan menjadi saksi karena Allah dengan sejurus-jujurnya dan adil.
3. Manusia dilarang mengikuti hawa nafsu, dan manusia dilarang menyelewengkan kebenaran.

⁶⁸ Muhammad Tahir Azhary, Negara Hukum, (Jakarta: Prenada Media, 2003), hal. 117.

⁶⁹ Al-Qur'an Surah an-Nisa' ayat 135, Departemen Agama, al-Qur'an dan Terjemahnya, Mahkota, Surabaya, 1989, hal. 144.

Advokat dalam menjalankan profesi selalu mengamalkan semboyan “*fiat yustitia ruat coulum*” sekalipun langit akan runtuh hukum harus tetap ditegakkan⁷⁰, dan hendaklah terdapat prinsip “selamat juang untuk masa depan hukum yang lebih baik”

Dalam masyarakat yang menjunjung tinggi hukum, persoalan tata cara mewujudkan tujuan sama penting dengan tujuan itu sendiri. Tujuan mewujudkan keadilan hanya dapat dicapai dengan cara-cara yang adil pula. Cara-cara yang dimaksud meliputi unsur-unsur kepastian kelembagaan, kepastian mekanisme, dan berbagai ukuran yang dapat diperkirakan (prediktif), inilah yang sehari-hari sering disebut dengan kepastian hukum. Memang kepastian tidak sama dengan keadilan. Tetapi tanpa kepastian, pasti tidak akan ada keadilan. Keadilan dalam ketidakpastian akan menjadi sangat subyektif, karena sepenuhnya tergantung pada yang menentukan atau mengendalikan kepastian. Keadilan semacam ini memiliki potensi melahirkan ketidak adilan.

Kedudukan Advokat sebagai penegak hukum dapat dilihat di dalam persidangan dan ada juga di luar dari persidangan. Dalam menjalankan fungsi yang diberikan Advokat dalam konteks persidangan, Advokat sekurang-kurangnya dapat memberi jasa hukum yang meliputi kegiatan:

1. Memberikan konsultasi terhadap permasalahan dan kepentingan hukum klien,

⁷⁰ Ibid., hal. 7.

2. Menyusun perjanjian atau mewakili klien dalam mengadakan perjanjian dengan pihak lain.
3. Mendampingi klien yang diperiksa, ditangkap atau ditahan oleh aparat penegak hukum baik atas tuduhan melakukan tindak pidana atau tidak.
4. Mempersiapkan pembelaan dan dokumen hukum lain yang digunakan dalam proses peradilan, serta
5. Mewakili dan membela kepentingan hukum klien di dalam maupun di luar persidangan.⁷¹

Advokat juga dapat berfungsi sebagai:

1. Memberi pelayanan hukum (*legal service*)
2. Memberikan nasehat hukum (*legal advice*)
3. Memberikan konsultasi hukum (*legal consultation*)
4. Memberikan pendapat hukum (*legal opinion*)
5. Memberikan informasi hukum (*legal information*)
6. Membela kepentingan klien (*litigation*)
7. Mewakili klien di muka pengadilan.
8. Memberi bantuan hukum dengan cuma-cuma kepada rakyat yang lemah dan tidak mampu.⁷²

Advokat mempunyai kewajiban untuk berperan dalam pembangunan hukum, pembaharuan hukum, pembuatan formulasi rumusan hukum. Pembangunan hukum bertujuan mendorong dan mengarahkan perkembangan hukum melalui penyusunan dan pembentukan undang-undang dan

⁷¹ RUU tentang Profesi Advokat dan Sejarah Pengaturan Advokat di Indonesia, *Majalah Teropong*, Jakarta, 01 Mei 2002, hal. 17-18.

⁷² Ropau Rambe, op.cit., hal. 29.

perkembangan hukum kebiasaan yang sesuai dengan tuntutan kebutuhan-kebutuhan masyarakat.

Pembaharuan hukum ialah merombak, memperbaharui hukum yang tertulis dan tidak tertulis yang sesuai dengan perubahan dan kemajuan masyarakat juga aspirasi hukum yang hidup dalam masyarakat. Pembuatan dan penyusunan formulasi hukum dengan tegas dan jelas memuat dan menampung asas-asas, norma-norma, dan syarat-syarat hukum yang memihak pada yang lemah, melarang penyalahgunaan kekuasaan, melarang perbuatan yang menindas, melarang sistem perekonomian yang monopolistik, melarang persaingan yang tidak wajar dan lain-lain.

Agar lebih tercapainya fungsi Advokat dengan maksimal, Advokat sebagai penegak hukum, terutama yang terlibat dalam penyelenggaraan kekuasaan kehakiman, semestinya ikut menjaga agar kekuasaan kehakiman yang merdeka dapat berjalan sebagaimana mestinya. Sehingga fungsi Advokat benar-benar terwujud di berbagai bidang aspek kehidupan, agar tercapai penegakan supremasi hukum yang berkeadilan.

Dalam kasus perdata, Advokat juga sangat berperan penting, baik sebelum tahap persidangan yaitu di luar pengadilan maupun di pengadilan. Di pengadilan sudah jelas banyak perannya, karena sebagai kuasa hukum. Sedangkan di luar pengadilan dapat berperan ketika masyarakat meminta bantuan hukum kepada Advokat. Advokat diharapkan dapat memberikan solusi, memberikan jalan keluar agar masalahnya dapat rampung dan tuntas, dan terselesaikan dengan damai, sehingga tidak sampai ke tingkat pengadilan.

Penyelesaian dengan damai sangat diharapkan kebanyakan masyarakat, karena prinsip perdamaian sangat besar manfaatnya dan tidak menimbulkan dampak negatif seperti perselisihan, permusuhan, apalagi sampai memutuskan hubungan silaturrahmi antara pihak yang bersengketa. Prinsip perdamaian ini sangat sesuai dengan konsep dan ajaran Islam, sebagaimana yang dijelaskan dalam sebuah hadits Rasulullah SAW sebagai berikut:

Dari Amru bin 'Auf Al-Muzani r.a. (katanya): Sesungguhnya Rasulullah SAW bersabda: Perdamaian itu boleh antara orang-orang muslim, kecuali perdamaian untuk mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram, dan orang-orang muslim dalam perdamaian itu tergantung pada syarat-syarat mereka kecuali suatu syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram.⁷³ (Diriwayatkan oleh At-Turmudzi dan beliau menilainya shahih).

C. Konsep Asas *Equality before the law*

1. Pengertian Asas *Equality before the law*

Asas persamaan di dalam hukum atau yang sering disebut dengan *equality before the law*, diartikan secara dinamis dipercayai akan memberikan jaminan adanya akses untuk memperoleh keadilan (*access to justice*) bagi semua orang tanpa memperdulikan latar belakang. Persepsi terhadap hukum penting artinya dalam rangka untuk memahami adil tidaknya hukum, dan ada tidaknya kepatuhan terhadap hukum.⁷⁴ Terlebih lagi halnya dengan aparatur pemerintah mengingat mereka adalah mesin penggerak dari “*due process of law*” (proses hukum yang adil) dalam

⁷³ Abu Bakar Muhammad, Terjemahan Subulussalam, (Surabaya: Al-Ikhlas, 1995), hal. 207208.

⁷⁴ Riza Nizarli, *Hukum Acara Pidana*, Banda Aceh: CV. Bina Nanggroe, 2012, hlm. 9

sistem peradilan pidana di dunia, maka persepsinya terhadap hukum akan sangat mempengaruhi bahkan menentukan bagi eksistensi hukum.⁷⁵

Asas *equality before the law* berasal dari pengakuan terhadap individual freedom bertalian dengan hal tersebut Thomas Jefferson menyatakan bahwa “*that all men are created equal*” terutama dalam kaitannya dengan hak-hak dasar manusia.⁷⁶

Demikian konsep *equality before the law* telah diintrodusir dalam konstitusi, suatu pengakuan tertinggi dalam sistem peraturan perundangundangan di tanah air. Ironisnya dalam praktek hukum di Indonesia masih diskriminatif, *equality before the law* tidak diterapkan secara equal bahkan sering kali diabaikan, kepentingan kelompok tertentu lebih dikedepankan dibandingkan kepentingan publik.

Pada salah satunya syarat “*due process of law*” (proses hukum yang adil) dalam negara hukum adalah adanya asas *equality before the law* (persamaan di depan hukum). Asas ini memang hal yang sangat harus diperhatikan dalam menegakkan hukum untuk mencapai keadilan seadil-adilnya.⁷⁷ Asas *equality before the law* berarti perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan perbedaan perlakuan. Mengenai pasal ini diatur dalam KUHAP Pasal 5 ayat (1) pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang, pada dasar asas ini maka di dalam KUHAP tidak ada ketentuan yang

⁷⁵ Yesmil Anwar, *Sistem Peradilan Pidana*, Yogyakarta: Widya Padjajaran, 2009, hlm. 113.

⁷⁶ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2011, hlm. 17

⁷⁷ Muhammad Taufik Makarao, *Hukum Acara Pidana dalam Teori dan Praktek*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2010, hlm. 3.

memperbedakan antara yang kaya dan yang miskin antara pejabat dan yang bukan pejabat, setiap orang yang diduga melakukan tindak pidana akan diproses dengan prosedur yang sama.

Pada dasarnya dengan tegasnya hukum acara pidana tidak mengenal adanya peraturan yang memberi perlakuan khusus kepada terdakwa, sehingga pengadilan mengadili menurut hukum tidak membeda-bedakan orang, seperti yang tersebut pada Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa “Segala warga negara bersamaan dengan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan dengan tidak ada kecuali”.

Asas kesamaan di depan hukum (*equality before the law*) harus selalu ditegakkan demi kedaulatan hukum dan sistem peradilan pidana. Asas *equality before the law* adalah suatu asas kesamaan menghendaki adanya keadilan dalam arti setiap orang adalah sama di dalam hukum, setiap orang diperlakukan sama. Pada istilah *equality before the law* sesungguhnya lazim digunakan dalam hukum tata Negara. Alasannya, karena hampir setiap negara mencantumkan masalah ini dalam konstitusinya.⁷⁸

Asas *equality before the law* ini merupakan salah satu perwujudan dari negara hukum (*rechtstaat*) sehingga harus adanya perlakuan sama bagi setiap orang di depan hukum (*gelijkheid van ieder voor de wet*).⁷⁹

Asas *equality before the law* kesamaan bagi kedudukan hukum di depan

⁷⁸ Heri Tahir, *Proses Hukum Yang Adil Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta: Laksbang, 2010, hlm. 32.

⁷⁹ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Citra Aditya Bakti, 2007, hlm. 20.

hukum untuk semua warga negara, baik selaku pribadi maupun statusnya sebagai pejabat negara.⁸⁰

Mardjono Reksodiputro menjelaskan bahwa persamaan di hadapan hukum *Equality before the law* merupakan salah satu asas yang utama dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan dianut pula dalam Undang-Undang Dasar 1945. Asas ini menurut Reksodiputro mengandung arti bahwa “semua warga harus mendapat perlindungan yang sama dalam hukum, tidak boleh ada diskriminasi dalam perlindungan hukum ini”. Beliau menegaskan bahwa kata kunci dari asas ini adalah perlindungan. Pendapat yang berbeda adalah yang menafsirkan bahwa persamaan yang dimaksud adalah untuk perlakuan. Perbedaan kata kunci ini dapat membawa kepada penafsiran yang berbeda dari makna asas ini bagi HAM. Dengan kata kunci perlindungan, maka yang dituju adalah perintah kepada negara/pemerintah untuk memberi perlindungan hukum yang sama adilnya (*fairness*) kepada warganya.

Dalam sebuah Negara dengan masyarakat majemuk atau bersifat multi kultural seperti Indonesia, ini mengandung makna perlindungan terhadap kelompok minoritas (terhadap kemungkinan ketidakadilan dari kelompok mayoritas). Mencegah adanya diskriminasi dalam perlindungan dan rasa aman kelompok minoritas. Diskriminasi yang dilarang adalah yang merugikan kelompok tertentu. Namun, kalau dipergunakan kata kunci perlakuan, maka penafsiran yang berkembang dalam

⁸⁰ Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat Negara Hukum dan Kostitusi*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hlm. 24

masyarakat Indonesia adalah perintah kepada Negara/pemerintah untuk tidak membedakan dalam perlakuan hukum antara warganya. Dalam masyarakat yang terstruktur dalam kelas, maka ini mengandung makna tidak memberi perlakuan istimewa kepada anggota kelas tertentu.⁸¹ Mengakui adanya perbedaan dalam kedua kata kunci itu, penting dilakukan, agar dapat dilihat akibatnya dan mencari kesimpulan. Kedua kata kunci itu dapat dipergunakan dan dibenarkan, dengan dimisalkan sebagai dua sisi dari satu mata uang yang berupa asas “persamaan di hadapan hukum”.

2. Konsep Asas *Equality before the law* dalam Hukum Positif Indonesia

Dalam negara hukum Indonesia yang telah meratifikasi konsep dan prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia yang tertuang di dalam Konstitusi dan semangat Pancasila. Instrumen Hak Asasi Manusia induk yang telah diratifikasi tercermin di dalam UU No 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, UU No. 12 Tahun 2005 Tentang Konvenan Hak Sipil Politik, dan kenvensi-konvensi maupun norma-norma PBB yang lainnya. Tetapi Indonesia telah berubah dalam prilaku maupun penegakan hukum itu sendiri. Terlebih lagi menyangkut tentang *Equality before the law* di dalam aktivitas hukum Indonesia Pancasila. Ada beberapa segi yang perlu ditinjau dari konsep *Equality before the law* dengan tidak meninggalkan prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia, yaitu keadilan sosial, tidak ada pemisahan antara hak sipil politik dengan hak ekonomi sosial dan budaya.

⁸¹ Mardjono Reksodiputro, Hak Imunitas dan Asas Persamaan Kedudukan di Hadapan Hukum dalam UU MD3, <http://www.hukumonline.com/> diakses tanggal 13 Januari 2024.

Kedua induk HAM ini harus sejalan beriringan. Tidak ada yang diprioritaskan dalam pelaksanaannya. Tentang *Equality before the law* bukan hanya dalam satu sisi di atas. Hak di bidang politik misalnya; hak dasar di bidang politik tercermin dalam Pasal 28 Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa “kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan tulisan maupun lisan ditetapkan dalam Undang-undang”.

Selanjutnya Pasal 27 Ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945 “menyatakan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di depan hukum dan pemerintah tidak ada kecualinya.. Penjelasan pasal itu menegaskan prinsip penting bahwa Indonesia adalah negara hukum dan diperkuat dalam amandemen Pasal 1 Ayat 3 berbunyi “negara Indonesia adalah negara hukum”⁸²

walaupun negara Indonesia adalah negara hukum seperti yang telah dijelaskan dan tertuang di dalam konstitusi. Tetapi harus diingat bahwa tujuan negara adalah beralih kepada keadilan sosial yang tertuang di dalam konstitusi juga. Pernyataan konstitusi yang terdapat di pendahuluan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 yang dari awal berlaku sampai Amanden ke-4 masih berlaku yakni; “kemudian dari pada itu untuk membentuk suatu pemerintahan negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan

⁸² As'ad Said Ali, *Negara Pancasila Jalan Kemaslahatan Bangsa*, Yogyakarta, Pustaka LP3ES, 2009, hlm.107

ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu undang-undang dasar negara Republik Indonesia, yang berbentuk dalam susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang Adil dan beradab, persatuan Indonesia dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia”⁸³

Dengan demikian konsep *equality before the law* telah diakui dalam konstitusi, suatu pengakuan tertinggi dalam sistem peraturan perundangan di tanah air. Sampai saat ini masih menempatkan jurang yang menjadi pembeda antara di dalam wilayah hukum, wilayah sosial dan wilayah ekonomi, itulah yang menjadikan asas persamaan di muka hukum ini melemah atau tidak fungsi sama sekali ditengah dinamika sosial dan ekonomi. Lebih ironisnya dalam gambaran umum oleh masyarakat maka hukum di Indonesia masih diskriminatif, *equality before the law* sebagai sebuah prinsip pokok dalam penerapan hukum tidak dilaksanakan secara setara pada setiap individu bahkan seringkali diabaikan, kepentingan penguasa lebih mengedepan dibandingkan kepentingan publik. Persamaaan di muka hukum harus diartikan secara dinamis, artinya jika ada persamaan perlakuan (*equal treatment*) bagi

⁸³ Redaksi Lima Sekawan, *Lengkap UUD 1945 (dalam lintasan Amandemen) dan UUD (yang pernah berlaku) di Indonesia (sejak tahun 1945)*, Jakarta, Lima Adi Sekawan, 2006, hlm. 4.

semua orang persamaan di muka hukum yang diartikan dinamis ini dipercaya akan memberikan jaminan adanya akses untuk memperoleh keadilan bagi semua orang tanpa mempedulikan latar belakngnya. *Equality before the law* sebagai prinsip kesetaraan di hadapan hukum menjadi minimal pengoperasian dan pengakuannya sebagai prinsip hukum umum ketika dihadirkan sebuah prinsip hukum umum yang lain seperti imunitas hukum pejabat negara.

Roberto Mangabeira Unger “*Law and Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory*” menjelaskan tentang Rule of Law dalam arti luas. *Rule of Law* didefinisikan lewat gagasan tentang sifat netral (*neutrality*), seragam (*uniformity*), dapat diprediksikan (*predictability*). Penggunaan pemerintah harus berlangsung di dalam batasan-batasan peraturan yang berlaku bagi cukup banyak kategori orang dan tindakan. Segenap peraturan ini, apapun bentuknya, harus diberlakukan secara seragam. Dengan demikian dipahami *Rule of Law* tidak ada hubungannya dengan muatan norma-norma hukum. Kedua; *Rule of Law* dalam arti bebas. Maka ideal tersebut dalam versi yang lebih ketat mengajukan tuntutan-tuntutan kepada metode legislasi sendiri. Ideal *Rule Of Law* menghendaki agar hukum dibuat menurut prosedur yang dapat diterima. Setiap orang turut menyumbangkan peran sertanya dalam proses pembuatan hukum. Karena itu, diharapkan tatanan hukum akan memiliki sifat yang digambarkan sebagai otonomi Subtantif; mewakili

keseimbangan di antara golongan-golongan yang saling bersaing, bukan perwujudan kepentingan dan citacita faksi tertentu.⁸⁴

Pada masa Yunani Kuno juga terdapat tanda-tanda bahwa setiap warga yang berada di suatu Negara Kota (Polis) telah menikmati hak-hak dasar yang disebut isogoria dan isonomia. Yang dimaksud dengan isogoria adalah hak yang sama untuk bebas berbicara atau mengemukakan pendapat, dan isonomia adalah hak yang sama untuk mendapat perlakuan yang sama di dalam hukum.

Isyarat bahwa manusia atau setiap orang memiliki persamaan kedudukan dalam hukum dan dianggap tidak bersalah dikonkritisasi pula di dalam dokumen historis lainnya yaitu dalam *Magna Carta* 1215 dan *Habeas Corpus Act* 1678 di Inggris, serta di Perancis dituangkan dalam *Declaration des Droits de l'Homme et du Citoyen* 1776 di Amerika Serikat.

Magna Carta 1215 yang dianggap sebagai “embrio penegakan” hak asasi manusia yang dikenal pada dewasa ini mengisyaratkan persamaan kedudukan di dalam hukum (*equality before the law*) dapat disimpulkan dari Pasal 38 dan Pasal 40. Dari Pasal 38 dapat disimpulkan bahwa “setiap orang dijamin oleh hukum” (*free men guaranteed law of the land*).

Living Stone Hall Pasal 39 dari *Magna Carta* menentukan bahwa:

⁸⁴ Roberto M. Unger, *Teori Hukum Kritis (Posisi hukum dalam Masyarakat Modern)*, Bandung, Nusa media, 2007, hlm. 235.

“tidak seorangpun boleh dikurung, dirampas miliknya, dikucilkan atau diambil nyawanya, kecuali melalui hukuman yang sah oleh hukum negaranya”.

Kemudian pada abad ke-16 diperluas dengan ketentuan bahwa

*“tiada orang yang pada tingkat atau dalam kondisi kehidupan apapun juga boleh dibawa, atau dikurung, atau dihukum mati, tanpa dipertanggungjawabkan sebagaimana mestinya melalui proses hukum yang wajar”*⁸⁵

Penulis berpendapat dari pernyataan di atas, memberi petunjuk bahwa dalam Pasal 39 *Magna Carta* tersebut tersirat adanya asas praduga tidak bersalah. Pasal 40 lebih tegas lagi diisyaratkan tentang persamaan kedudukan di dalam hukum (*quarantee of equal justice*).

Hukum acara pidana tidak mengenal adanya peraturan yang memberikan perlakuan khusus kepada terdakwa (*forum prevelegiatum*) sehingga “pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedabedakan orang ”sebagaimana ditentukan Pasal 5 ayat 1 UU No 14 Tahun 1970 Jo. UU No 35 Tahun 1995 Jo. UU No 4 Tahun 2004 dan penjelasan umum angka 3 huruf a KUHAP. Oleh karena itu, untuk menjamin eksetensi peradilan mengadili dengan tidak menbedabedakan orang maka UU menjamin kepada badan peradilan agar segala campur tangan dan dalam urusan peradilan oleh pihak lain di luar kekuasaan kehakiman ilarang, kecuali dalam hal sebagaimana disebut dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 beserta perubahannya dan apabila setiap orang dengan sengaja melanggar, maka pidana (Pasal 4 Ayat 3 dan 4 UU

⁸⁵ Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Bandung: P.T. Alumni, 2007, hlm.42.

No 14 Tahun 1970 Jo. UU No 35 Tahun 1999 Jo. UU NO 4 Tahun 2004).⁸⁶

Dalam penjelasan KUHAP dapat ditemukan sepuluh asas yang mengatur perlindungan KUHAP terhadap keluhuran harkat dan martabat manusia. Adapun kesepuluh asas itu adalah:⁸⁷

- a. Perlakuan yang sama di muka hukum, tanpa diskriminasi apapun;
- b. Praduga tidak bersalah;
- c. Hak untuk memperoleh kompensasi (ganti rugi) dan rehabilitasi;
- d. Hak untuk mendapat bantuan hukum;
- e. Hak kehadiran terdakwa di muka pengadilan;
- f. Pradilan yang bebas dan dilakukan dengan cepat dan sederhana;
- g. Pradilan terbuka untuk umum;
- h. Pelanggaran atas hak-hak warga Negara (penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan) harus didasarkan pada Undang-Undang dan dilakukan dengan surat perintah (tertulis);
- i. Kepada seorang tersangka, sejak saat dilakukan penangkapan dan atau penahanan selain wajib diberitahu dakwaan dan dasar hukum apa yang didakwakan kepadanya, juga wajib diberitahu hak itu, termasuk hak untuk menghubungi dan minta bantuan penasehat hukum;
- j. Kewajiban pengadilan untuk mengendalikan pelaksanaan putusan-putusannya.

⁸⁶ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana: Suatu tinjauan khusus terhadap Surat dakwaan, Eksepsi dan Putusan Peradilan*, hlm.20.

⁸⁷ Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, hlm. 84.

Poin yang pertama tersebut mengandung makna bahwa setiap orang dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat serta hak-hak yang sama. Setiap manusia tidak boleh dilakukan diskriminasi atau perbedaan, khususnya diskriminasi dalam hukum acara pidana yang mengatur proses peradilan pidana.

Di dalam konsep *equality before the law* hukum positif Indonesia mengenal istilah hak imunitas yang merupakan pengecualian dari konsep *equality before the law*, yang diperlakukan kepada orang-orang yang memiliki wewenang dalam menjalankan tugas negaranya.

3. Konsep Asas *Equality before the law* Dalam Hukum Hukum Islam

Pada masa jahiliyyah, tidak ada kesamaan di antara manusia. Tidak ada kesamaan antara tuan dan budak, antara pemimpin dengan rakyat biasa, antara si kaya dan si miskin, antara pria dan wanita. Dengan datangnya Islam, semua perbedaan atas dasar ras, warna, seks, bahasa, dan sebagainya dihapuskan. Syariat memberi tekanan yang besar pada prinsip *equality before the law*. Prinsip kesamaan tidak hanya terkandung dalam teori dan filosofi hukum Islam, tetapi dilaksanakan secara praktis oleh Rasulullah SAW, dan para khalifah penerus beliau.⁸⁸

Hukum Islam menghadirkan teori persamaan yang sempurna sejak kedatangannya. Ia lalu menerapkan teori tersebut secara mutlak, tanpa ada pengecualian. Semua manusia dan golongan disamakan secara utuh, baik antara hakim dan terdakwa maupun antara pemimpin dan bawahan.

⁸⁸ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, Bandung: Asy Syaamil, 2000, hlm. 17.

Artinya, tidak ada pengutamaan antar manusia, antara yang berkulit putih dan yang berkulit hitam, antara orang Arab dan non Arab. Hal ini sebagaimana yang dijelaskan dalam Firman Allah SWT dalam surat Hujurat:13

يَأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُم مِّنْ ذِكْرٍ وَأَنثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ لِتَعَاوَرُفُوا إِنَّ
أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتَقْبَلُكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ

Artinya: *Hai manusia, Sesungguhnya Kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa - bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.*

Dalam pandangan hukum Islam, semua manusia memiliki derajat yang sama meskipun bangsa dan golongan mereka berbeda-beda. Mereka mempunyai hak yang sama, kewajiban yang sama, dan tanggung jawab yang sama. Mereka diibaratkan gigi sisir yang rata, antara satu gigi dengan gigi yang lain tidak lebih tinggi atau lebih pendek. Seluruh manusia juga diibaratkan anak dari satu orang tua, kesatuan asal keturunan manusia ini menuntut persamaan hak, kewajiban, dan tanggung jawab. Karena itu tidak ada keutamaan antar seorang warga Negara dengan warga Negara lainnya.⁸⁹

Dalam hukum Islam, satu-satunya ukuran keutamaan manusia adalah ketaqwaan. Akan tetapi, keutamaan tersebut dalam batas tertentu,

⁸⁹ Ahmad Wardi Muclish, *Pengantar dan Azas Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayat)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004, hlm.56

yaitu hanya antara manusia dan Tuhannya. Manusia yang paling mulia di sisi Allah adalah yang paling bertaqwa. Ketaqwaan yang menjadikan seorang manusia mulia di sisi Allah, tidak memberikan hak yang lebih banyak dibandingkan manusia lainnya. Pernah terjadi di masa Rasulullah Saw, seorang wanita dari satu suku yang kuat didakwa kasus pencurian. Beberapa anggota keluarga wanita itu pergi menjumpai Rasulullah SAW meminta pembebasan si wanita tadi dari hukuman yang ditentukan. Rasulullah dengan tegas menolak perantaraan itu dengan mengatakan sesuai hadis berikut:

حدثنا سعيد بن سليمان ، حدثنا الليث، عن ابن شهاب، عن عروة، عن عائشة رضي الله عنها أن قريشاً أهتموا المرأة المخزومية التي سرقت فقالوا: من يكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن يجرئ عليه إلا أسماء حب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فكلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ف قال: ((أتشفع في حد من حدود الله؟)) ثم قام فخطب فقال: ((يا أيها الناس إنما ضل من قبلكم أنتم كانوا إذا سرق الشريف تركوه، وإذا سرق الضعيف فيهم أقاموا عليه الحد، وائم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطع محمد يدها³))

Artinya: *Diberitakan kepada kami dari Said bin Sulaiman, diberitakan kepada kami oleh Lais, dari Ibnu Syihab, dari Urwah, dari Aisyah R.A: bahwa orang-orang Quraisy merasa terusik oleh perkara seorang wanita bermarga Makhzumiyyah yang telah mencuri, maka mereka berkata: siapa yang mau membicarakannya kepada Rasulullah dan siapa yang berani berbicara kepada beliau kecuali Usamah yang dikasih Rasulullah? Maka Usamah berbicara kepada Rasulullah SAW, maka Rasulullah berkata: “apakah engkau mau memberi pembelaan pada salah satu ketetapan Allah?” kemudian Rasulullah berdiri menyampaikan pidato lalu beliau bersabda: wahai manusia! Sesungguhnya telah sesat orang-orang sebelum kalian yang mana apabila orang terhormat di antara mereka mencuri, maka mereka membiarkannya, namun bila rakyat jelata di antara mereka mencuri, maka mereka memberlakukan hukuman kepadanya. Demi Allah, seandainya Fathimah binti*

Muhammad mencuri, niscaya Muhammad memotong tangannya.

Berdasarkan Hadits di atas, bahwa asas persamaan di depan hukum telah dipraktekkan oleh nabi sendiri pada masanya, bahkan beliau dengan jelas dan tegas mengatakan semua orang yang melakukan suatu perbuatan yang dilarang oleh Allah maka Akan dikenai hukuman tanpa memandang siapa yang melakukannya. Syariat Islam juga tidak mengakui pengistimewaan kepada orang-orang tertentu.

Hukum Islam menerapkan prinsip persamaan atas jangkauan yang lebih luas daripada nalar manusia. Karena itu, hukum Islam tidak membedakan antara pemimpin dan rakyatnya, antara para diplomat dan rakyat biasa.

Meskipun para fukaha menetapkan syarat-syarat untuk menjadi seorang pemimpin yang tidak semua orang bisa memenuhinya, mereka tetap menyamakan para pemimpin tersebut dengan rakyat umum Islam, tanpa sama sekali dibedakan. Para fukaha bersepakat dalam menetapkan hal yang demikian khusus untuk para pemimpin, sultan, dan raja yang tunduk kepada seorang khalifah. Akan tetapi, mereka berbeda pendapat terhadap iman (pemimpin tertinggi). Ada pendapat mengenai penerapan hukum Islam terhadap seorang imam.

Pendapat pertama bersumber dari Imam Abu Hanifah. Ia berpendapat bahwa apabila imam tertinggi melakukan tindak pidana hudud, seperti melakukan zina, minum khamar, dan qazaf, sang imam tersebut tidak dikenai hukuman hudud kecuali bila ia melakukan tindak

pidana qisas (pembunuhan) dan mengambil harta orang lain. Maka dari itu, apabila dia membunuh atau merusak harta seorang, ia dikenai hukuman atas tindakannya tersebut.⁹⁰

Kesimpulannya bahwa seorang imam yang melakukan tindak pidana yang menyentuh hak-hak masyarakat umum (hak Tuhan) tidak dijatuhi hukuman. Hal ini bukan karena sang imam dimaafkan dari hukuman, melainkan karena ia tidak mungkin dijatuhi hukuman tersebut. Juga karena seorang imam memiliki kekuasaan atas orang lain, sedangkan orang lain tidak menguasainya untuk dapat menjatuhinya hukuman. Hal ini karena wewenang penjatuhan hukuman terhadap tindak pidana yang menyentuh hak masyarakat umum adalah milik seorang imam, bukan milik perseorangan (individual). Hukum Islam memang mengharuskan penjatuhan hukuman atas suatu tindak pidana, tetapi pemimpin dengan kewenangannya untuk menjatuhkan hukuman dapat mencegah pelaksanaan hukuman tersebut atas dirinya. Tidak logis jika seorang pemimpin mau menjatuhkan dirinya sendiri kepada kehinaan dan menjadikannya sebagai peringatan bagi yang lain, yakni dengan mnghukum dirinya sendiri.

Pendapat kedua bersumber dari Imam Malik, asy-Syaafii dan Ahmad bin Hanbal. Dalam kaitan ini, mereka tidak membeda-bedakan tindak pidana yang dilakukan oleh seorang Imam. Mereka berpendapat bahwa seorang imam bertanggung jawab atas seluruh tindak pidana, baik

⁹⁰ Abdul Qadir Audah, al-Tasyiri al-Jina'I Al-Islami Muqaranam bil al-Qanun al-Wadh'I, (terj. Ali Yafie), *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, jilid I,(Bogor: PT Kharisma ilmu, 2007), hlm. 336

menyentuh hak Allah maupun hak perseorangan. Hal ini karena nas-nas bersifat umum dan tindak pidana diharamkan kepada seluruh orang, dimana imam termasuk didalamnya. Artinya, siapa yang melakukan tindak pidana, ia diberi hukuman sekalipun yang melakukan adalah imam.

Prinsip Islam mengenai persamaan hak dihadapan hukum dapat pula dilihat pada kisah berikut.

Seorang budak pernah membawa perselisihannya dengan Abdurrahman bin Auf, tokoh sahabat, ke hadapan Rasulullah SAW. Abdurrahman bin Auf pun marah dan mencaci hamba, “ Hai anak perempuan hitam!” Nabi pun sangat marah mendengar hal itu. Beliau lalu mengangkat tangan dan bersabda,

“Tidak ada kekuasaan bagi orang berkulit putih atas orang yang berkulit Hitam kecuali dengan kebenaran” Abdurrahman pun malu dan meminta maaf atas perbuatan tersebut kemudian meletakkan pipinya di atas tanah sambil mengatakan kepada si budak, “Injaklah sampai kamu puas!”

Kaidah hukum Islam menetapkan untuk tidak memandang ganti rugi berdasarkan kepribadian korban, jabatan, dan kekayaannya, tetapi menilainya berdasarkan akibat perbuatan terhadap si korban. Karena itu, apabila seseorang terbunuh, baik dari golongan terhormat maupun rakyat biasa, diatnya sama, yaitu satu. Demikian pula apabila seorang buruh dan seorang kepala perusahaan mengalami kecelakaan yang mngakibatkan keduanya sama-sama kehilangan tangan atau jari, keduanya diberi ganti rugi yang sama.

Hukum Islam menerapkan prinsip persamaan atas jangkauan yang lebih luas daripada nalar manusia. Karena itu, hukum Islam tidak

membedakan antara pemimpin atau raja dan rakyat jelata, antara para diplomat dan rakyat biasa, antara orang kaya dan orang miskin. Berikut penjelasan mengenai beberapa contoh tidak adanya perbedaan dalam hukum Islam terhadap orang di atas.

D. Pandangan Hukum Islam Mengenai Hak Imunitas Advokat

1. Hak Imunitas Hukum

Imunitas diperlukan oleh Advokat sebagai Penegak Hukum untuk melindungi pekerjaan dalam membela kliennya baik di dalam persidangan maupun di luar persidangan untuk pembelaan kasus-kasus Pidana maupun kasus Perdata ataupun kasus-kasus lain dengan adanya hak imunitas tersebut maka advokat tidak dapat dituntut baik secara hukum pidana maupun hukum perdata, hak imunitas ini adalah hak istimewa yang dimiliki oleh propesi penegak hukum advokat karena penegak hukum yang lain tidak memiliki hak imunitas seperti yang ada pada penegak hukum advokat.

Hak Imunitas Advokat tertuang dalam Pasal 16 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 26/PUU-XI/2013 Tentang Advokat telah memperluas hak imunitas/perlindungan bagi advokat ketika menjalankan tugas profesiya tidak hanya di dalam persidangan, tetapi juga di luar persidangan Jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 7/PUU-XVI/2018 kepada iktikad baik, yakni berpegang pada Kode Etik dan peraturan perundangundangan. Sedangkan di dunia Internasional Propesi advokat

sebagai advokat terlindungi dengan *Basic Princiles On The Role Of Lawyers, Internasional Bar Association Standrs, World Conference of The Independence of Justice* 1983. Sedangkan paraturan tentang advokat mempunyai sejarah dan kemiripan serta kesamaan dari sumber Civil Law (*Erofa Continental*) dan Comond Law (Anglo Saxon) dimana kedua sumber tersebut berasal dari Kaisar Romawi Justinianus yang dikodipikasikan dengan sebutan *Corpus Juries Civilize 534 1 . 2. Novelea*

3. Instutie 4. Digesta.

Adapun pengertian hak imunitas adalah sebagai berikut: Hak imunitas adalah hak anggota lembaga perwakilan rakyat dan para menteri untuk membicarakan atau menyatakan secara tertulis segala hal di dalam lembaga tersebut tanpa boleh dituntut di muka pengadilan. 31 Sedangkan hak imunitas menurut teori pendapat ahli hak imunitas adalah sebagai berikut: Menurut Bayu, hak imunitas advokat itu sebagai hak tidak dapat dituntut secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya, sebenarnya tetap memiliki batasan. Batasan yang dimaksud adalah hak imunitas akan tetap melekat sepanjang dalam menjalankan profesinya untuk kepentingan pembelaan klien dilaksanakan dengan itikad baik, menurut Luhut Pangaribuan hak imunitas advokat tekanannya pada melakukan pembelaan dengan itikad baik, oleh sebab itu konsekuensi yang jelas bagi seorang advokat dalam menjalankan tugas dan fungsinya yaitu advokat tidak boleh membela kepentingan klien secara semberono karena alasan bahwa advokat harus menegakkan hukum.

Menurut Edino, hak imunitas tidak dapat dijadikan alasan melindungi advokat secara buta. Ada batasan hak imunitas seorang advokat saat menerima kuasa dari seorang klien. Batas seorang advokat dilindungi saat ia menjalani tugasnya adalah iktikad baik dan dalam sidang pengadilan.

Menurut Ricardo Simanjutak, hak imunitas advokat tergantung iktikad baik, maka oleh sebab itu advokat memerlukan suatu hak imunitas dalam menjalankan tugas profesinya. Dalam hukum internasional dikenal ada tiga ketentuan yang berhubungan dengan masalah hak imunitas advokat, yaitu: *Basic Principles on The Rule of Lawyers*, yang menyatakan bahwa pemerintah wajib menjadi advokat dalam menjalankan tugas profesinya bebas dari segala bentuk intimidasi dan intervensi, termasuk tuntutan secara hukum. *International Bar Association (IBA) Standards for Independence of Legal Profession* lebih luas mendefinisikan bahwa advokat tidak hanya kebal dari tuntutan hukum secara pidana dan perdata, tetapi juga administratif, ekonomi, intimidasi, dan lain sebagainya dalam melaksanakan tugas profesinya membela dan memberi nasihat hukum kepada kliennya secara sah. *The World Conference of Independence of Justice di Montreal* pada Tahun 1983 mendeklarasikan menuntut adanya sistem yang adil dalam administrasi peradilan yang dapat menjamin independensi advokat begitu juga di Indonesia advokat hak imunitas dijamin dalam Undang-Undang Advokat.

Karena imunitas advokat merupakan suatu kebebasan demi rasa nyaman dan independensi dalam melakukan tugas profesinya, tetapi hal tersebut dibatasi oleh itikad baik. Apabila seorang advokat dalam menjalankan tugas profesinya melakukan perbuatan melawan hukum, maka yang bersangkutan akan diperiksa oleh Dewan Kehormatan dalam organisasinya sebagai upaya mewujudkan akuntabilitas dan transparansi profesi advokat. Apabila seorang advokat terbukti melakukan tindak pidana tetap akan diproses sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Kekebalan ini (imunitas) berimplikasi kepada asas equality before the law, namun dalam beberapa pertimbangan tertentu imunitas ini dibutuhkan bukan untuk perlindungan kepentingan individual seseorang, melainkan untuk kepentingan penegakan hukum. Hak imunitas advokat, yakni hak tidak dapat digugat secara perdata maupun dituntut secara pidana, dimaksudkan sebagai proteksi bagi para advokat agar independen dan mandiri dalam melakukan tugas profesinya. Tetapi dalam prakteknya terdapat beberapa advokat dalam menjalankannya tugas propesinya yang telah mempunyai hak kekebalan seperti yang telah disebut di atas hak imunitas dilanggar oleh penegak hukum yang lain dengan menangkap advokat seperti advokat OC. Caligis, Fredrich Yunandi, Mamarata Ambarita, Lamberatus Palang Ama, Haposan Hutagalung, Susitur Handayani terhadap penangkapan advokat tersebut menimbulkan rasa khawatir bagi advokat yang lain untuk menjalankan tugas propesi advokat.

2. **Hak Imunitas Advokat dalam Hukum Islam.**

Hak imunitas merupakan bagian dari Kode Etik Advokat, karena didalamnya terdapat Hak dan Kewajiban seorang Advokat itu sendiri. Dalam islam, istilah etika adalah merupakan bagian dari akhlak. Dikatakan merupakan bagian dari akhlak karena akhlak bukanlah sekedar menyangkut perilaku manusia yang bersifat perbuatan lahiriah saja, melainkan mencakup hal-hal yang lebih luas, yaitu meliputi bidang akidah, ibadah dan syari'ah.⁹¹

Hak Imunitas itu diperlukan oleh Advokat (*wakalah*), yang mana wakalah adalah orang yang membela atau orang yang membantu seseorang atau klien yang sedang mempertahankan haknya diatas kedzaliman. Hak imunitas Advokat berfungsi untuk melindungi diri Advokat dari segala ancaman, kedzaliman dari pihak lawan yang berhubungan dengan keselamatan Advokat didalam pembelaan klien.

Dari penjelasan diatas dapat dipahami bahwa etika islam memiliki hubungan yang sangat erat dengan keyakinan agama. Etika dalam islam juga diwarnai oleh doktrin-doktrin Al-Quran yang selama ini diyakini oleh umat Islam sebagai petunjuk. Meskipun pada pengembangan selanjutnya banyak disandarkan pada penikiran-pemikiran dan tafsir para filsuf, pembatasan etika dalam Islam tetap merujuk pada Al-Quran dan

⁹¹ Miftahul Huda, "Pembelaan Advokat Terhadap Klien Dalam Menangani Perkara Hukum Menurut Prespektif Hukum Islam Dan Hukum Positif". *Jurnal Al-Mazahib*, Vol. 1, No. 2 (Desember 2012), hlm 206-207

AsSunnah. Al-Quran dan As-Sunnah adalah sebagai pedoman hidup manusia (Islam).⁹²

Advokat dalam Islam bisa disebut juga sebagai wakalah, yang secara bahasa berarti al-hifd, al-daman dan tafwid (penyerahan, pendeklegasian, dan pemberi mandat). Secara istilah wakalah adalah pemberian kewenangan/kuasa kepada pihak lain tentang hal yang harus dilakukannya dan penerima kuasa menjadi pengganti pemberi kuasa selama batas waktu yang ditentukan. Wakalah adalah merupakan perjanjian wewenang (pemberi kuasa) kepada pihak lain untuk melaksanakan pekerjaan tertentu untuk kepentingan pihak petama.⁹³

Advokat adalah orang yang berprofesi memberikan bantuan hukum, baik didalam maupun diluar pengadilan berdasarkan undangundang. Jasa hukum yang diberikan advokat berupa konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien. Advokat mempunyai tugas yang beragam, baik melayani seseorang dalam memecahkan masalahnya, memelihara hak-hak orang yang dirampas haknya atau maupun hanya sekedar memberikan saran. Islam memberikan atensi yang tinggi dalam masalah hukum, begitupun terhadap status dan kewenangan kuasa atau wakil. Penyerahan, pendeklegasian atau

⁹² Moenawar Chalil, *Kembali Kepada Al-Quran dan As Sunnah*, Jakarta: PT Bulan Bintang, 1991, hlm 5

⁹³ Op, Cit., hlm 206-207

pemberian mandat adalah pelimpahan kekuasaan oleh seseorang kepada orang lain dalam hal-hal yang dapat diwakilkan.⁹⁴

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤْتُوا الْأَمْمَاتِ إِلَيْ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ يُعِظُّ
يَعْظُمُكُم بِإِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾⁵⁸

(النساء: ٥٨)

Artinya: Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha melihat.⁹⁵ (QS. An- Nisa: 58)

Ayat diatas secara tekstual menjelaskan bahwa setiap orang diperintahkan oleh Allah Swt. Untuk selalu berlaku adil dalam menetapkan segala sesuatu dan menyampaikan amanat kepada yang berhak. Hal ini sesuai dengan konsep dasar advokat yaitu menyampaikan amanat para klien kepada hakim dengan seadil-adilnya'

Hak imunitas Advokat tidak diberikan secara mutlak. Walaupun seorang Advokat memiliki hak imunitas, ia tetap dapat diminta pertanggungjawabannya. Terlebih lagi, seorang Advokat adalah profesi yang sifatnya sangat profesional dan klien berhak mendapatkan pelayanan terbaik dari seorang Advokat. Apabila terjadi kesalahan saat memberikan pendapat hukumnya, mereka dapat dimintai pertanggungjawaban, dengan kata lain ia tidak dilindungi oleh hak imunitas.

⁹⁴ Arifin Rada, "Esensi Keberadaan Avokat Menurut Hukum Islam". *Jurnal Ahkam*, Vol. 14 No. 1 (Januari2014), h. 115

⁹⁵ Departemen Agama RI, Al- Hikmah, *Al Quran dan Terjemahnya*, (Bandung: Diponegoro, 2010), h 68

Teori HAM yang berkaitan dengan bantuan hukum yaitu teori tentang persamaan hak hukum manusia. dalam hukum islam, teori persamaan hak hukum manusia didasarkan pada teori kehormatan manusia (al-fitrah). Secara alami dan hakiki (fitrah), setiap orang memiliki hak untuk bebas dalam harkat dan martabat. Teori ini dikemukakan oleh AlMududi dalam *Human Right in Islam* bahwa “secara fitrah setiap orang terlahir dalam keadaan bebas dan sama dalam harkat dan martabat” (*all human being are born and equal in dignity and right*).⁹⁶

Konsep yang terdapat dalam Hukum Islam, kedudukan manusia sama dihadapan hukum (*Equality before the law*) dan berhak mendapatkan jaminan keadilan. Dari konsep tersebut, pemenuhan hak dan kewajiban hukum menjadi argumen bagi terciptanya tujuan keadilan hukum itu sendiri. Akan tetapi, yang perlu diingat adalah kekuasaan pembuat hukum mutlak ditangan Allah. Sedangkan hambanya sebagai seorang penguasa dan rakyat hanya diberi amanat untuk menyelesaikan urusan-urusan dunia yang bersumber pada wahyu dan selebihnya ditentukan oleh manusia sendiri melalui ijтиhad berdasarkan musyawarah.

Dalam penerapannya segala proses penegakan hukum dan tujuan diberlakukannya hukum hendaknya ditujukan untuk keadilan dan kemaslahatan manusia tanpa harus mengabaikan wahyu. Konsep paling populer tentang penegakkan hukum Islam adalah teori tujuan hukum

⁹⁶ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (Bandung: Al-Ma’rif, 1987), hlm. 29

syara“ (maqhasid al-syari“ah) yang dikemukakan oleh Asy-Syatibi.⁹⁷

Terori-teori yang melandasi adanya bantuan hukum dalam islam tersebut, dalam prakteknya berlaku pada pelaksanaan terhadap proses penyelesaian perkara di pengadilan, baik perkara pidana maupun perdata.⁹⁸

3. Pandangan Hukum Islam mengenai hak imunitas advokat dalam pembelaan klien.

Advokat adalah seorang yang mempunyai profesi didalam hukum yang membela keadilan, memperbandingkan suatu macam kesalahan dengan Undang-Undang yang tertulis dalam rangka untuk membantu seseorang dalam mencari keadilan. Seorang Advokat dalam menjalankan profesiinya harus berpegang teguh kepada nilai kemanusiaan, kejujuran, keadilan, serta kepatutan.⁹⁹

Dalam Hukum Acara Islam, fungsi Advokat sebagai pemberi bantuan hukum yang memiliki beberapa pengertian, antara lain sebagai berikut:

- a. Al-Mahamah, yang berarti melindungi atau mempertahankan dan membela di sidang pengadilan. Advokat dalam pengertian ini lebih banyak memberikan bantuan hukum dalam wilayah litigasi.
- b. Mufti, yang artinya berfatwa atau memberi fatwa. Advokat dalam pengertian ini adalah seorang ahli hukum yang dijadikan sebagai

⁹⁷ *Ibid.*, hlm 29-30

⁹⁸ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Gema Insani Press, 2003, hlm 61-64

⁹⁹ Miftahul Huda, *Loc.Cit*, hlm 234

tempat bertanya dalam masalah-masalah hukum, dan merupakan kewajibannya untuk memberi penjelasan kepadanya.

- c. Wakalah, yang berarti menyerahkan atau mewakilkan. Advokat dalam pengertian ini lebih pada kasus-kasus perdata. Dalam kasus-kasus perdata dianjurkan untuk dapat diselesaikan secara perdamaian.

Dengan demikian bentuk bantuan hukum yang dapat diberikan dalam sebuah persidangan dalam peradilan islam antara lain wakalah (mewakili perkara perdata di Pengadilan), mahamah (membela perkara pidana di Pengadilan). Dalam memberikan bantuan hukum bentuk mahamah diperbolehkan asalkan tidak menyimpang dari prinsip-prinsip keadilan. Dari pengertian tersebut yang harus diutamakan adalah mencari kebenaran. Seorang Advokat tidak dianjurkan membela orang yang menghianati dirinya sendiri.¹⁰⁰

Islam adalah agama yang sangat menjunjung tinggi keadilan, termasuk keadilan dalam penegakan hukum. Untuk mencapai tujuan syari“at (*Maqashid Al-Syari“at*) dalam proses penegakan hukum yang paling utama adalah kebenaran dan keadilan yang sesuai lima tujuan syari“at yang bersifat primer (*dharuriyat*), sekunder (*hajjiyat*), tersier (*tahsiniyat*) Hukum islam ditegakkan untuk melindungi lima hal, yaitu:

- a. Memelihara agama (*hifd al-din*)
- b. Memelihara jiwa (*hifd al-nafs*)
- c. Memelihara akal (*hifd al-,,aql*)

¹⁰⁰ *Ibid*

- d. Memelihara harta (*hifd al-maal*)
- e. Memelihara keturunan (*hifd al-nasb*)

Masing-masing tujuan itu dapat diaplikasikan sesuai dengan situasi dan kondisi yang kemudian mempengaruhi eklektisitas pemberlakuan hukum islam dalam praktik Advokat di Pengadilan Agama. Hal penting dan harus digarisbawahi adalah penerapan bantuan hukum dan kepengacaraan syariah dalam proses penegakan hukum islam di Pengadilan Agama, ditujukan untuk kemashlahatan. Mashlahat merupakan tujuan hukum yang berpangkal pada prinsip istishlah sebagai turunan dari qiyas yang intinya menjelaskan bahwa proses penerapan hukum islam harus memberi kemaslahatan dari segi hukum, kemanusiaan, dan keadilan, serta tidak bertentangan dengan hakikat tujuan syariat.¹⁰¹

Sebagaimana Allah telah berfirman dalam Al-Quran :

إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَبَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ إِنَّمَا أَرَبَكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنَّ لِلَّهِ بَيْنَ يَدَيْنِ خَصِيمًا

UNISSULA

Artinya: Sesungguhnya Kami telah menurunkan kitab kepadamu dengan membawa kebenaran, supaya kamu mengadili antara manusia dengan apa yang telah Allah wahyukan kepadamu, dan janganlah kamu menjadi penantang (orang yang tidak bersalah), karena (membela) orang-orang yang kianat.(QS. An-Nisa: 105)

Ayat diatas menjelaskan bahwa setiap orang yang diperintahkan oleh Allah SWT untuk berlaku adil dalam menetapkan segala sesuatu dan menyampaikan amanat kepada yang berhak. Hal ini sesuai dengan konsep

¹⁰¹ Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum Dalam Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2012, hlm 246

dasar Advokat yaitu menyampaikan amanat para klien kepada hakim dengan seadil-adilnya.

Kemudaranan pertama mungkin terdapat pada kekeliruan hakim dalam mengambil keputusan karena ketidaktahuan terdakwa atau pihak yang berperkara, sedangkan kemudaranan yang kedua mungkin terdapat pada terdakwa atau pihak yang berperkara keliru memberikan keterangan.

Sesuai dengan pengertian di atas, profesi hukum dapat dipahami sebagai profesi yang melalui penguasaan dan penerapan disiplin ilmu hukum di masyarakat, orang yang menyelenggarakan dan menegakkan ketertiban dan berkeadilan. Berdasarkan pemikiran tersebut, maka sudah selayaknya bila masyarakat muncul harapan dan tuntutan pengembangan dan pelaksanaan progesi hukum agar selalu didasarkan pada nilai-nilai moralitas umum, seperti nilai keadilan, nilai kemanusiaan, kejujuran, kepatuhan dan kewajaran, keharusan untuk memiliki kualitas keahlian dan keilmuan serta kesadaran untuk selalu menghormati dan menjaga integritas serta menghormati profesinya, dan nilai pelayanan pada kepentingan public.¹⁰²

Sebagaimana dalam Q.S An- Nisa Ayat 135:

يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُوْنُوا قَوْمِينَ بِالْقُسْطِ شُهَدَاءِ اللَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسُكُمْ أَوْ الْأُولَادِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِنْ يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَإِنَّ اللَّهَ أُولَئِي بِهِمَا فَلَا تَنْهِيُوا الْهَوَىٰ أَنْ تَعْدِلُوا وَإِنْ تَلُوْا أَوْ تُعْرِضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَيِّرًا ١٣٥ (النساء: ١٣٥)

¹⁰² Asmuni Mth, “Eksistensi Pengacara dalam Prespektif Hukum Islam”, dalam *Jurnal Al-Mawarid*, Edisi XII (2014), hlm 25

Artinya: *Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu. jika ia (seorang tergugat atau yang terdakwa) Kaya ataupun miskin, Maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran. dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, Maka Sesungguhnya Allah adalah Maha mengetahui segala apa yang kamu kerjakan. QS. An Nisa: 135*

Berdasarkan ayat diatas dapat dipahami bahwa pemihakan kepada seseorang hendaknya didasarkan pada prinsip keadilan dan kemaslahatan yang hendak dijunjung tinggi. Disamping itu, dianjurkan agar selalu bersama kaum lemah dan teraniaya. Lemah disini dapat berarti lemah secara fisik, materi ataupun pengetahuan, termasuk pengetahuan dan kemampuan di bidang hukum.

Dalam perkembangan selanjutnya para fuqaha merencanakan pembelaan tersebut dalam bentuk yang lebih sesuai dan komprehensif ke dalam sistem wakalah (perwakilan). Sistem wakalah di Pengadilan banyak kesamaan dengan sistem kepengacaraan. Yang ada hanya hukum islam (fiqh) dengan berbagai macam yang berbagai macam mazhab yang ada menetapkan bahwa saat membentuk wakalah harus memenuhi dua hal: Pertama, penetapan wakalah harus didepan hakim, dan Kedua, pihak lawan dapat menerima keberadaan wakil tersebut.¹⁰³

Dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tepatnya pada Pasal 16 yang berbunyi:

¹⁰³ Ibn „Abidin, *Raddu al-Mukhtar „Ala Ad-Durri Al-Mukhtar*, Beirut: Dar Al-Kutub Al-„Alamiah, 1415H/1994, h 250

“Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik untuk kepentingan pembelaan klien dalam sidang pengadilan”.

Pasal 1 butir 2 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat menjelaskan bahwa jasa hukum adalah jasa yang diberikan advokat berupa memberikan konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuaa, mewakili, mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien. Disamping itu, advokat berkewajiban menegakkan hukum dan keadilan. Undang-Undang Advokat telah memberi otoritas profesional bagi advokat dalam memberikan pelayanan publik sesuai dengan ilmu yang dimilikinya.¹⁰⁴

Advokat bertugas tidak hanya menyelesaikan sengketa litigasi tetapi juga non litigasi. Bagi perkara litigasi, seorang advokat harus mendampingi tersangka yang melakukan tindak pidana pada semua tahapan proses peradilan. Adapun dalam hal keperdataan maka seorang advokat menerima kuasa dari seseorang yang sedang bersengketa. Oleh karena itu, tujuan yang dikehendaki advokat dalam perkara-perkara perdata harus mengutamakan penyelesaian dengan jalan damai.¹⁰⁵

Pada umumnya penegak hukum (polisi, jaksa, hakim, dan advokat) adalah manusia biasa, bukan malaikat yang senantiasa berlaku benar sesuai perintah sang khalik. Begitu juga advokat sebagai manusia biasa, ia bukan setan atau iblis yang selalu berbuat salah dan nista untuk melawan

¹⁰⁴ Marpaung Leden, *Proses Penanganan Prkara Pidana Penyelidikan dan Penyidikan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009, hlm 239

¹⁰⁵ Fidel, *Reviuw Ujian Advokat*, Jakarta: PT Gramedia, 2010, hlm 74

Allah Ta‘ala. Oleh karenanya, perbuatan khilaf dan lupa baginya adalah sangat manusiawi juga.

Namun demikian, manakala kesalahan dan kekhilafan itu dilakukan secara sengaja dengan penuh kesadaran direncanakan untuk berbuat nista bagi dirinya dan orang lain, maka harus dipertanyakan hati nuraninya. Misalnya, untuk memberikan pembelaan ia berlaku tidak jujur dalam memberikan jasa hukum, memanipulasi kebenaran dengan kezhaliman, memutarbalikan fakta menjadi remang-remang. Memalsukan bukti-bukti sehingga kabur permasalahannya, mendatangkan saksi palsu untuk meringankan klien yang dibelanya, menuap hakim dan jaksa agar membebaskan tuntutan hukum, dan sebagainya. Perilaku yang mengindikasikan tidak memihak kepada keadilan dan kebenaran.¹⁷⁰ Kewajiban penegak hukum tersebut dinyatakan Allah SWT dalam AlQuran :

يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُوْنُوا قَوَّمِينَ لِلَّهِ شَهِدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمُنَّكُمْ شَنَّعَانُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَا تَعْدِلُوا أَعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَأَنَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَيْرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ ﴿٨﴾

Artinya: *Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu Jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, menjadi saksi dengan adil. dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk Berlaku tidak adil. Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada takwa. dan bertakwalah kepada Allah, Sesungguhnya Allah Maha mengetahui apa yang kamu kerjakan.* (Q.S Al Maidah: 8)

Adapun peran advokat dalam memberikan jasa hukum bagi kepentingan klien adalah melakukan islah¹⁷² bagi para pihak yang bersengketa sangat menentukan. Peran disini adalah cara ia menjalankan profesiya sesuai dengan tugas dan fungsinya serta kode etik dan sumpah advokat.

Dari beberapa dalil di atas terkandung makna bahwa sebagai sesama manusia dituntut untuk memberikan pertolongan kepada sesama manusia meskipun dia bersalah atau dianggap bersalah. Akan tetapi bukan kesalahannya yang dibela melainkan lebih menekan pada pengawasan dan keberlakuan hukum sebagaimana mestinya sehingga seseorang tidak mendapat hukuman yang lebih berat dari kesalahan dia lakukan.¹⁰⁶

Secara sosiologis, ada suatu jenis hukum yang mempunyai daya laku lebih kuat dibanding hukum yang lain. Didapati hukum sebagai produk kekuasaan ternyata tidak sesuai dengan hukum yang nyata hidup dalam masyarakat. Berdasarkan fenomena tersebut, maka peran advokat dalam menegakkan hukum akan berwujud, yaitu:

- a. Mendorong penerapan hukum yang tepat untuk setiap kasus atau perkara.
- b. Mendorong penerapan hukum tidak bertentangan dengan tuntutan kesusilaan, ketertiban umum dan rasa keadilan individual dan sosial.
- c. Mendorong agar hakim tetap netral dan agar hakim dalam memeriksa dan memutus perkara, bukan sebaliknya menempuh segala cara agar

¹⁰⁶ Arifin Rada, *Op,Cit*, hlm 121

hakim tidak netral dalam menerapkan hukum. Karena itu salah satu asas penting dalam pembelaan, apabila berkeyakinan seorang klien bersalah, maka advokat sebagai penegak hukum akan menyodorkan asas “*clemency*” atau sekedar memohon keadilan.

E. Kajian Umum Mengenai *Obstruction of justice*

1. Pengertian *Obstruction of justice*

Istilah *obstruction of justice* merupakan terminology hukum yang berasal dari literature Anglo Saxon, yang dalam doktrin ilmu hukum pidana di Indonesia sering diterjemahkan sebagai “tindak pidana menghalangi proses hukum.”¹⁰⁷ Secara sederhana, Charles Boys mengatakan bahwa “*Obstruction of justice is frustration of governmental purposes by violences, corruption, destruction of evidence, or deceit.*” Dengan pengertian demikian maka, *obstruction of justice* sebenarnya tidak hanya berkaitan dengan suatu proses hukum (pidana) saja, tetapi juga berkaitan dengan suatu aktivitas pemerintah dalam upaya mewujudkan tujuan pemerintah.¹⁰⁸

Namun, Kamus Hukum Black (*Black Law's Dictionary*) merumuskan *obstruction of justice* tersebut sebagai berikut : “*interference with the orderly administration of law and justice, as by giving false information to or withholding evidence from a police officer or prosecutor, or by harming or intimidating a witness or junior.*¹⁰⁹ Dalam

¹⁰⁷ Shinta Agustina dan Saldri Isra. Et.al, *Obstruction of justice* , Themis Book, Jakarta, 2015, hlm 29

¹⁰⁸ *Ibid*

¹⁰⁹ *Ibid*

kamus tersebut, memebrikan makna tentang tindakan menghalang- halangi proses hukum (*obstruction of justice*) sebagai segala bentuk intervensi kepada seluruh proses hukum dan keadilan dari awal hingga proses itu selesai. Bentuk-bentuk intervensi tersebut dapat berupa memberikan keterangan palsu, menyembunyikan bukti-bukti dari Kepolisian atau Kejaksaan, ataupun mencelakai atau mengintimidasi para saksi atau juri (penggunaan juri pada hukum acara Anglo Saxon).¹¹⁰

Perbuatan menghalangi proses peradilan atau (*obstruction of justice*) merupakan suatu tindakan seseorang yang menghalangi proses hukum, karena tindakan menghalang-halangi ini merupakan perbuatan melawan hukum yang notabene mereka sudah jelas menerbas dan menentang penegakan hukum. “Tindakan menghalang proses hukum merupakan tindakan kriminal karena jelas menghambat penegakan hukum dan merusak citra lembaga penegak hukum.”¹¹¹

Obstruction of justice merupakan salah satu jenis perbuatan pidana *contempt of court*. *Obstruction of justice* merupakan perbuatan yang ditujukan ataupun yang mempunyai efek memutarbalikkan, mengacaukan fungsi yang seharusnya dalam suatu proses peradilan. Beberapa contoh adalah untuk menentang suatu perintah diluar pengadilan secara terbuka, lainnya adalah usaha untuk mengadakan penyuapan terhadap seorang saksi ataupun mengancam saksi agar supaya saksi tersebut meniadakan ataupun untuk memalsukan keterangan yang

¹¹⁰ *Ibid*, hlm 30

¹¹¹ Markhy S Gareda, *Perbuatan Menghalangi ... Op.Cit*, hlm 136.

diberikan.¹¹² *Obstruction of justice* merupakan gangguan terhadap proses peradilan dimana terdapat usaha mengurangi kebaikan (*fairness*) ataupun efisiensi dari proses peradilan maupun terhadap lembaga peradilan.¹¹³

Melihat berbagai pengertian mengenai *obstruction of justice* diatas, maka terdapat batasan dan kriteria dari tindak pidana tersebut. Oleh karena itu tidak heran jika Ellen Podgor mengatakan bahwa “*for the prosecutor, the crime of obstruction of justice is an offense that is relatively easy to prove. This is in part because the statute does not require an actual obstruction.*” Dengan kata lain, tindakan menghalang proses hukum, tidaklah mengharuskan bahwa perbuatan itu emang telah mengakibatkan suatu proses hukum terhalangi/terhambat oleh perbuatan pelaku, melainkan hanya disyaratkan adanya maksud atau niat dari pelaku untuk menghalangi proses hukum. Dalam doktrin hukum pidana, rumusan tindak pidana seperti ini menjadikan tindak pidana tersebut sebagai delik formil, yaitu perbuatan yang dianggap telah terjadi dengan terpenuhinya unsur-unsur perbuatan yang dirumuskan dalam Pasal tersebut, tanpa perlu adanya akibat perbuatan dimaksud.¹¹⁴

2. Sejarah Pelarangan *Obstruction of justice*

Sejarah pelarangan tindak pidana *obstruction of justice* mula-mula diatur dalam KUHP sebagai kodifikasi hukum pidana positif di Indonesia berasal dari *Wetboek van Nederlandse Strafrecht (WvS)*. Dalam

¹¹² Oemar Seno Adji dan Insriyanto Seno Adji, *Loc.Cit*

¹¹³ Wahyu Wagiman, *Loc.Cit*

¹¹⁴ Shinta Agustina dan Saldri Isra. Et.al ,*Op.Cit* hlm 32

KUHP, *obstruction of justice* sebagai tindak pidana diatur dalam Buku Kedua, Bab VIII tentang Kejahatan Terhadap Kekuasaan Umum. Dalam bab ini diatur beberapa perbuatan yang berwifat melawan terhadap alat-alat kekuasaan Negara. Dengan kata lain ketentuan bab ini bermaksud melindungi kepentingan pemerintah, dalam arti agar organ-organ pemerintah dapat melaksanakan tugasnya, guna tercipta ketertiban umum dan keamanan masyarakat luas.¹¹⁵

Salah satu hal yang perlu diperhatikan dengan pengaturan *obstruction of justice* dalam KUHP adalah bahwa dari sekian banyak Pasal yang dapat dianalogikan sebagai tindakan *obstruction of justice*, hanya ada satu Pasal yang secara jelas menyebutkan unsur tujuan “untuk menghalangi atau menyusahkan pemeriksaan dan penyelidikan atau penuntutan” sebagaimana terdapat dalam Pasal 221 ayat (1) sub 2e.¹¹⁶ Terdapat beberapa Pasal yang paling relevan sebagai tindakan *obstruction of justice*, diantaranya adalah¹¹⁷ :

a. Pasal 211 yang menentukan :

“barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang pejabat untuk melakukan perbuatan jabatan atau untuk tidak melakukan perbuatan jabatan yang sah, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.”

b. Pasal 212 yang menentukan :

“barangsiapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan melawan seorang pejabat yang sedang menjalankan tugas yang sah, atau orang yang menuntut kewajiban undang-undang atau atas permintaan

¹¹⁵ *Ibid*

¹¹⁶ *Ibid*

¹¹⁷ *Ibid*, hlm 33

pejabat, memberikan pertolongan kepadanya, diancam karena melawan pejabat, dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

- c. Pasal 216 mengatur perbuatan yang secara khusus dapat menghalangi proses hukumsuatu tindak pidana, terdapat dalam ayat (1) yang menentukan bahwa :

“barang siapa dengan sengaja tidak menuruti perintah atau permintaan yang dilakukan menurut Undang-Undang oleh pejabat yang tugasnya mengawasi sesuatu, atau oleh pejabat berdasarkan tugasnya, demikian pula yang diberi kuasa untuk mengusut untuk memeriksa tindak pidana; demikian pula barangsiapa dengan sengaja mencegah, menghalang-halangi atau menggagalkan tindakan guna menjalankan ketentuan undang- undang yang dilakukan oleh salah seorang pejabat tersebut, diancam dengan pidana penjara paling lama empat bulan dua minggu atau denda paling banyak Sembilan ribu rupiah.”

- d. Pasal 217 menentukan bahwa :

“barangsiapa menimbulkan kegaduhan dalam sidang pengadilan atau dia tempat dimana seorang pejabat sedang menjalankan tugasnya yang sah dimuka umum, dan tidak pergi sesudah diperintah oleh atau atas nama penguasa yang berwenang, diancam dengan pidana penjara paling lama tiga minggu atau pidana denda paling banyak seribu delapan ratus rupiah.”

- e. Pasal 218 menentukan bahwa :

“barang siapa pada waktu rakyat datang berkerumun dengan sengaja tidak segera pergi setelah diperintah tiga kali oleh atau atas nama penguasa yang berwenang, diancam karena ikut serta perkelompokan dengan pidana penjara paling lama empat bulan dua minggu atau denda paling banyak sembilan ribu rupiah.

- f. Pasal 220 menentukan bahwa :

“barang siapa memberitahukan atau mengadukan bahwa telah dilakukan suaau perbuatan pidana, padahal mengetahui bahwa itu tidak dilakukan, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan.”

g. Pasal 221 menentukan bahwa :

“diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu rupiah:

1. Barang siapa dengan sengaja menyembunyikan orang yang melakukan kejahatan atau dituntut karena melakukan kejahatan, atau barang siapa memberi pertolongan kepadanya untuk menghindari penyidikan atau penahanan oleh pejabat kehakiman atau kepolisian atau oleh orang lain yang menurut ketentuan Undang-Undang terus menerus atau untuk sementara waktu diserahi menjalankan jabatan kepolisian.”
2. Barang siapa setelah dilakukan suatu kejahatan dan dengan maksud untuk menutupinya atau untuk menghalang-halangi atau mempersukar penyidikan atau penuntutannya, menghancurkan, menghilangkan, menyembunyikan benda-benda terhadap mana atau dengan mana kejahatan dilakukan atau bekas-bekas kejahatan lainnya, atau menariknya dari pemeriksaan yang dilakukan oleh pejabat kehakiman atau kepolisian maupun oleh orang lain, yang menurut ketentuan Undang-Undang terus-menerus atau untuk sementara waktu diserahi menjalankan jabatan kepolisian.”

h. Pasal 222 menentukan bahwa:

“barang siapa dengan sengaja mencegah, menghalang-halangi, menggagalkan pemeriksaan mayar forensic diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak enam ribu lima ratus rupiah.”

i. Pasal 223 menentukan bahwa:

“barang siapa dengan sengaja melepasan atau memberi pertolongan ketika meloloskan diri kepada orang yang ditahan atau perintah penguasa umum, atas putusan atau ketetapan hakim, diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan.”

j. Pasal 233 menentukan bahwa:

“barang siapa dengan sengaja menghancurkan, merusak, membikin tak dapat dipakai, menghilangkan barang-barang yang digunakan untuk meyakinkan atau membuktikan sesuatu dimuka penguasa yang berwenang, akta-akta, surat-surat atau daftar-daftar yang atas perintah penguasa umum, terus-menerus atau sementara waktu disimpan atau diserahkan kepada seorang pejabat, ataupun kepada orang lain untuk kepentingan umum diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empatbulan.”

Selain diatur didalam KUHP, tindakan *obstruction of justice* juga diatur dalam hukum pidana umum. Secara umum yang dimaksud dengan hukum pidana khusus adalah ketentuan hukum pidana yang mengatur mengenai kekhususan subjeknya dan perbuatan yang khusus. Ketentuan hukum pidana khusus tersebut dapat dibagi kedalam dua kelompok yaitu:

- a. hukum pidana khusus yang bersifat intra aturan pidana adalah Undang-Undang diluar kuhp yang khusus mengatur tindak pidana korupsi
- b. hukum pidana khusus bersifat ekstra aturan pidana adalah undang-undang administrative atau diluar pidana namun bersangksi pidana (UU perbankan)

Dari ketentuan hukum pidana khusus yang termasuk kedalam kelompok pertama, selalu ditemui Pasal yang mengatur mengenai tindakan *obstruction of justice*. Beberapa ketentuan hukum pidana khusus yang mengatur mengenai tindakan *obstruction of justice* adalah

- a. Undang-Undang pemberantasan tindak pidana korupsi (UU Nomor 31 Tahun 1999 jo UU Nomor 20 Tahun 2001)

Dalam Undang-Undang ini, *obstruction of justice* diatur dalam Bab III tentang Tindak Pidana Lain Yang Berkaitan Dengan Tindak Pidana Korupsi. Bab ini terdiri dari 4 Pasal, yaitu Pasal 21 sampai dengan Pasal 24. Secara lengkap ketentuan *obstruction of justice* dalam Undang-Undang tersebut adalah sebagai berikut :

- 1). Pasal 21 yang menentukan :

“Setiap orang yang dengan sengaja mencegah, merintangi, atau menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan,

penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap tersangka dan terdakwa ataupun para saksi dalam perkara korupsi, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah)."

2). Pasal 22 yang menentukan :

"Setiap orang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28, Pasal 29, Pasal 35, atau Pasal 36 yang dengan sengaja tidak memberi keterangan atau memberi keterangan yang tidak benar, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan atau denda paling sedikit Rp 150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah)."

3). Pasal 23 yang menentukan :

Dalam perkara korupsi, pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 220, Pasal 231, Pasal 421, Pasal 422, Pasal 429 atau Pasal 430 Kitab Undangundang Hukum Pidana, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 6 (enam) tahun dan atau denda paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

4). Pasal 24 yang menentukan:

Saksi yang tidak memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31, dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan atau denda paling banyak Rp 150.000.000,00 (seratus lima puluh juta rupiah).

Dalam Undang-Undang ini ketentuan *obstruction of justice* diatur dalam Bab IV tentang Tindak Pidana Lain Yang Berkaitan dengan Tindak Pidana Terorisme adalah sebagai berikut :

1). Pasal 20 menentukan :

"Setiap orang yang dengan menggunakan kekerasan atau ancaman kekerasan atau dengan mengintimidasi penyelidik, penyidik, penuntut umum, penasihat hukum, dan/atau hakim yang menangani tindak pidana terorisme sehingga proses peradilan

menjadi terganggu, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun.”

2). Pasal 21 mengatur :

“Setiap orang yang memberikan kesaksian palsu, menyampaikan alat bukti palsu atau barang bukti palsu, dan mempengaruhi saksi secara melawan hukum di sidang pengadilan, atau melakukan penyerangan terhadap saksi, termasuk petugas pengadilan dalam perkara tindak pidana terorisme, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun.”

3). Pasal 22 mengatur :

“Setiap orang yang dengan sengaja mencegah, merintangi, atau menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan dalam perkara tindak pidana terorisme, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun.”

b. Undang-Undang pemberantasan tindak pidana perdagangan orang (UU Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang)

Dalam Undang-Undang ini ketentuan *obstruction of justice* diatur dalam Bab III tentang Tindak Pidana Lain Yang Berkaitan Dengan Tindak Pidana Perdagangan Orang. Pengaturan mengenai *obstruction of justice* dalam Pasal ini dimulai dari Pasal 19 sampai dengan Pasal 24 Namun tidak semua masuk kedalam tindakan *obstruction of justice* .

1). Pasal 20 menentukan

“Setiap orang yang memberikan kesaksian palsu, menyampaikan alat bukti palsu atau barang bukti palsu, atau mempengaruhi saksi secara melawan hukum di sidang pengadilan tindak pidana perdagangan orang, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun dan pidana denda

paling sedikit Rp40.000.000,00 (empat puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp280.000.000,00 (dua ratus delapan puluh juta rupiah).

2). Pasal 21 ayat (1) menentukan

“Setiap orang yang melakukan penyerangan fisik terhadap saksi atau petugas di persidangan dalam perkara tindak pidana perdagangan orang, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp40.000.000,00 (empat puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).”

3). Pasal 22 menentukan

“Setiap orang yang dengan sengaja mencegah, merintangi, atau menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap tersangka, terdakwa, atau saksi dalam perkara perdagangan orang, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp40.000.000,00 (empat puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).”

4). Pasal 23 menentukan

“Setiap orang yang membantu pelarian pelaku tindak pidana perdagangan orang dari proses peradilan pidana dengan:

1. Memberikan atau meminjamkan uang, barang, atau harta kekayaan lainnya kepada pelaku;
2. Menyediakan tempat tinggal bagi pelaku;
3. Menyembunyikan pelaku; atau
4. Menyembunyikan informasi keberadaan pelaku, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp40.000.000,00 (empat puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).”

5). Pasal 24 menentukan

“Setiap orang yang memberitahukan identitas saksi atau korban padahal kepadanya telah diberitahukan, bahwa identitas saksi atau korban tersebut harus dirahasiakan dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 7 (tujuh) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp120.000.000,00 (seratus dua puluh

juta rupiah) dan paling banyak Rp280.000.000,00 (dua ratus delapan puluh juta rupiah)."

Dari uraian diatas, telah terlihat jelas bahwa pengaturan tindak pidana *obstruction of justice* tidak hanya berlaku terhadap tindak pidana umum, tetapi juga berlaku dalam tindak pidana khusus. Bahkan ketentuan *obstruction of justice* dalam beberapa ketentuan hukum pidana khusus diatas diancam dengan sanksi pidana yang lebih berat daripada Pasal-Pasal yang terdapat pada KUHP

3. Macam-Macam Tindak Pidana *Obstruction of justice*

Setelah menguraikan mengenai sejarah pengaturan *obstruction justice* di Indonesia, pada uraian ini akan disampaikan mengenai bagaimana pengaturan ataupun bentuk-bentuk dari tindak pidana *obstruction of justice* di beberapa Negara. Penguraian ini dilakukan guna membandingkan mengenai pengaturan tindak pidana *obstruction of justice* antara Indonesia dengan Negara-negara lain.

Adapun Negara yang dijadikan perbandingan adalah Amerika Serikat, Belanda, Korea Selatan dan Hongkong. Pemilihan Negara-negara tersebut didasari dari beberapa pertimbangan yaitu keterwakilan Negara yaitu berada dibenua Amerika, Eropa dan Asia. Selain itu juga pertimbangan keterwakilan sistem hukum yang dianut dari tiap-tiap Negara tersebut. Belanda menganut system hukum sama dengan Indonesia, sedangkan Korea Selatan dan Hongkong menganut system hukum Anglo Saxon.

a. Pengaturan *Obstruction of justice*

Pengaturan mengenai tindak pidana *obstruction of justice* di Indonesia ditemukan dalam beberapa peraturan Perundang-Undangan khusus dan di dalam KUHP seperti yang telah dibahas dalam uraian sebelumnya. Dibeberapa Negara seperti Korea Selatan dan Amerika Serikat, telah mengatur tindak pidana *obstruction of justice* dalam Pasal tersendiri didalam *Penal Code* atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Belanda sebagai Negara yang memiliki system hukum yang sama dengan Indonesia mengatur tindak pidana *obstruction of justice* dalam *Dutch Penal Code Art 184* (Pasal 184 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana).¹¹⁸ Selain didalam KUHP Belanda, pengaturan tindak pidana *obstruction of justice* di Belanda juga diatur dalam Undang-Undang Terorisme Belanda di dalam Pasal 94 ayat (2). Sama halnya dengan Indonesia, Belanda pun tidak meletakkan tindak pidana *obstruction of justice* dalam bagian khusus didalam pengaturan pidana di negaranya dimana hanya terkait Pasal yang secara unsur tindakannya masuk kedalam tindak pidana *obstruction of justice* .

Pada tahun 1955 di Hongkong diadopsi *The Corrupt and Illegal Practice Ordinance* (CIPO), yang pada prinsipnya hanya mengatur tindak pidana korupsi yang berkaitan dengan pemilihan umum.¹¹⁹ Tetapi sebagai sebuah naskah yang komprehensif, didalam

¹¹⁸ *Ibid*, hlm 46

¹¹⁹ *Ibid*, hlm 47

ordinasi ini juga mengatur mengenai tindak pidana menghalangi proses hukum untuk penyuapan dan sebagainya.

Jika di Indonesia, Belanda dan Hongkong tidak memasukkan kategori tindakan menghalangi proses hukum dalam bab khusus di KUHP maupun dalam Perundang-Undangan khusus, hal ini berbeda dengan Amerika Serikat dan Korea Selatan.

Dalam KUHP Korea atau yang disebut dengan *Code Penal of Korea*, sejumlah Pasal yang mengatur *obstruction of justice* ditempatkan dan diatur dalam Bab khusus, yang mencoba menggambarkan beberapa pola dari tindakan *obstruction of justice* yang dapat dikenai pidana. Pengaturan mengenai tindakan *obstruction of justice* dalam hukum pidana nasional Korea diatur dalam Bab VII *Code Penal*, mulai dari Pasal 136 hingga Pasal 144.¹²⁰ Pengaturan mengenai tindak pidana *obstruction of justice* tidak hanya terdapat dalam satu bab saja, tetapi juga diatur secara sporadic dalam bab dan Pasal lainnya.

Dari semua pengaturan tindak pidana *obstruction of justice* dalam hukum pidana Korea, tidak ada Pasal yang mengatur secara spesifik tentang tindak pidana *obstruction of justice* dalam perkara tindak pidana korupsi. Hal ini sama dengan KUHP Indonesia, yang mengatur *obstruction of justice* secara umum.

¹²⁰ *Ibid*, hlm 48

Di Amerika, Chapter khusus yang mengatur mengenai tindak pidana *obstruction of justice* dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yaitu *United State Model Penal Code/ 18 USC Chapter* Pasal 1501-1521. Dalam Pasal ini menggambarkan secara gambling mengenai pola-pola tindakan *obstruction of justice* yang dapat dikenai pidana penjara maupun denda.¹²¹

b. Bentuk Tindakan Obstruction of justice

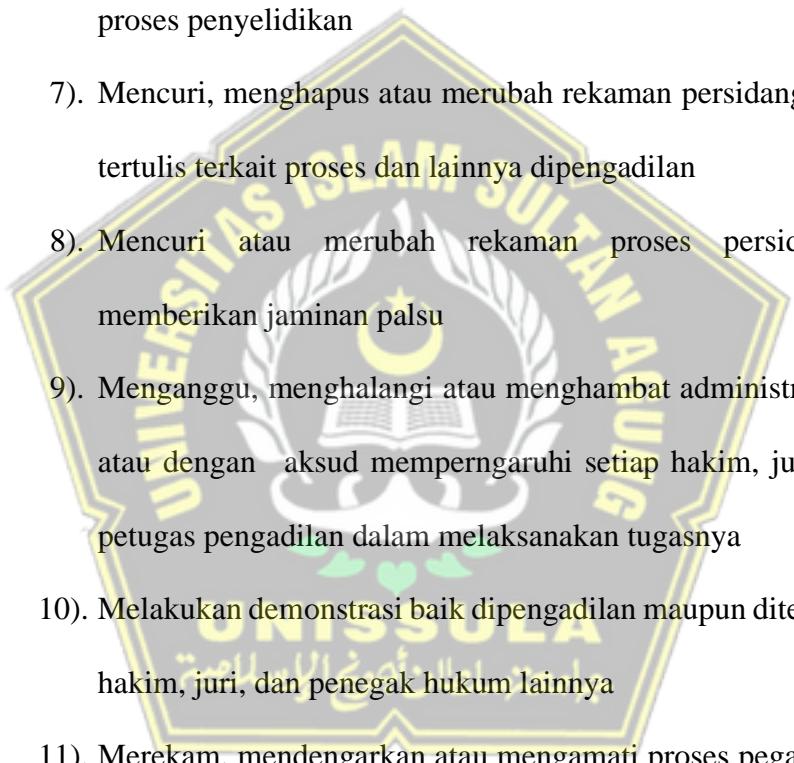
Pada dasarnya antara satu Negara dengan Negara yang lain hampir mempunyai kesamaan bentuk tindakan *obstruction of justice* namun ada Negara yang mengaturnya dengan sangat rinci dan juga yang mengatur tindak pidana ini secara umum. Terdapat beberapa bentuk-bentuk tindakan *obstruction of justice* di beberapa Negara.

Bentuk tindakan *obstruction of justice* diatur dalam KUHP Amerika (*United State Model Penal Code/ 18 USC Chapter 73*) yang dimulai dari Pasal 1501 sampai 1521 yang khusus mengatur mengenai tindak pidana *obstruction of justice* yaitu:¹²²

- 1). Menafikkan, menolak atau menentang pejabat penegak hukum
- 2). Mengancam, dan menggunakan kekerasan secara langsung ataupun tidak langsung maupun melalui surat kepada aparat penegak hukum

¹²¹ *Ibid*

¹²² *Ibid*, hlm 49

- 
- 3). Melakukan kekerasan dan melukai aparat penegak hukum yang berwenang dalam kasus tersebut
 - 4). Mencoba mempengaruhi tindakan atau keputusan juri
 - 5). Menghilangkan, menyembunyikan, menghancurkan, merubah atau memalsukan alat bukti terekam
 - 6). Mempengaruhi, menafikkan atau menghambat atau menghalangi proses penyelidikan
 - 7). Mencuri, menghapus atau merubah rekaman persidangan, rekaman tertulis terkait proses dan lainnya dipengadilan
 - 8). Mencuri atau merubah rekaman proses persidangan atau memberikan jaminan palsu
 - 9). Menganggu, menghalangi atau menghambat administrasi peradilan atau dengan aksud memperngaruhi setiap hakim, juri, saksi atau petugas pengadilan dalam melaksanakan tugasnya
 - 10). Melakukan demonstrasi baik dipengadilan maupun ditempat tinggal hakim, juri, dan penegak hukum lainnya
 - 11). Merekam, mendengarkan atau mengamati proses pegambilan suara oleh juri
 - 12). Menghalang-halangi perintah pengadilan dengan cara mengancam atau melakukan kekerasan dan dengan sengaja mencegah, meneafikkan, menghambat atau menganggu

- 13). Melakukan penyuapan untuk menghalangi, menunda atau mencegah penegak hukum yang berkaitan dengan pelanggaran atas Undang-Undang pidana
- 14). Bersekongkol dalam menghalangi penegakan hukum pidana terhadap bisnis perjudian illegal
- 15). Mengancam keselamatan saksi, korban dan informasi dengan cara membunuh atau percobaan pembunuhan atau menggunakan kekuatan fisik untuk mencegah kesaksian atau kehadiran dalam persidangan
- 16). Mempengaruhi saksi, korban dan informan agar menunda atau tidak memberikan kesaksian dan tidak menyerahkan barang bukti kepada petugas atau pengadilan
- 17). Mencegah terjadinya komunikasi antara saksi, korban ataupun informan dengan aparat penegak hukum
- 18). Melakukan tindakan pembalasan dendam kepada saksi, korban atau informan dengan cara membunuh atau melakukan percobaan pembunuhan atau menganggu kehidupan saksi, korban atau informan
- 19). Melakukan pelecehan terhadap korban ataupun saksi
- 20). Melakukan upaya untuk mempengaruhi, menghalangi atau menghambat auditor federal dalam pelaksanaan tugas resmi yang berkaitan dengan orang, badan atau program yang menerima lebih dari \$100.000

- 21). Menghalangi pemeriksaan lembaga keuangan
- 22). Melakukan upaya mencegah, menhalangi, menyesatkan atau menunda komunikasi informasi atau catatan yang berhubungan dengan pelanggaran perawatan keseharian federal untuk penyidik pidana
- 23). Merusak, mengubah atau melasukan catatan dalam penyidikan dan kepailitan
- 24). Memusnahkan atau merusak arsip audit perusahaan
- 25). Melakukan klaim palsu atau fitnah terhadap hakim federal.

Di Korea sebagaimana telah disebutkan sebelumnya bahwa tindak pidana *obstruction of justice* diatur dalam KUHP Korea Pasal 128 dan BAB VII Pasal 136-144, adapun bentuk tindakannya yaitu¹²³

- 1). Mengintimidasi pemilih, kandidat atau orang yang berusaha untuk menjadi kandidat dalam pemilihan umum
- 2). Menggunakan kekerasan atau intimidasi terhadap pejabat public yang terlibat dalam pelaksanaan tugasnya
- 3). Mengganggu pelaksanaan tugas oleh pejabat public dengan cara penipuan
- 4). Menciptakan gangguan atau menghina peradilan
- 5). Menganggu pelaksanaan tugas seorang jaksa penuntut umum
- 6). Merusak segel, lampiran atau berkas eksekusi

¹²³ *Ibid*, hlm 51

- 7). Pejabat public penegak hukum yang melakukan tindakan membuka dokumen rahasia
- 8). Menyembunyikan dokumen
- 9). Menghancurkan fasilitas dikantor public
- 10). Menyembunyikan barang bukti
- 11). Mengancam dengan senjata berbahaya
- 12). Melukai pejabat public baik jaksa, hakim plisi da lainnya

Tindak pidana *obstruction of justice* di Belanda sebagaimana yang diatur dalam KUHP Belanda (*Dutch Penal Code*) yaitu didalam Pasal 184 dan Undang-Undang anti terorisme Pasal 94 ayat (2) dengan bentuk:¹²⁴

- 1). Tidak mematuhi perintah yang dibuat oleh pejabat public penegak hukum pidana
- 2). Mencegah atau menafikkan tindakan yang dilakukan oleh pejabat public penegak hukum pidana.

¹²⁴ *Ibid*, hlm 52

BAB III

REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT BELUM BERBASIS

NILAI KEADILAN

A. *Ratio Legis* Hak Imunitas Advokat Dalam Undang-Undang Advokat

Selama ini belum semua masyarakat mengerti dan memahami dengan jelas profesi advokat. Hal ini terbukti masih adanya persepsi dari kalangan masyarakat yang menganggap profesi advokat hanya sebagai perantara dalam suatu perkara. Istilah advokat dan profesi hukum sebenarnya sudah dikenal ratusan tahun yang lalu, dan identik dengan *advocato*, *attorney*, *rechtsanwalt*, *barrister*, *procureur*, *advocaat*, *abogado*, dan lain-lain.

Keberadaan advokat dalam membela klien merupakan salah satu akses untuk mencari keadilan bagi semua orang yang ingin mencari keadilan (para *justisiabel*) baik bidang perdata dan pidana. Jasa advokat bagi kaum miskin merupakan upaya memperoleh atau mencari keadilan bagi kaum miskin. Dengan pembelaan advokat ini dapat diharapkan hak-hak masyarakat (klien) diperoleh, seperti hak untuk dibela di muka pengadilan, hak untuk menyusun pembelaan, hak untuk mengetahui tuntutan terhadap seseorang, hak untuk berobat, hak untuk bertemu agamawan, menyusun bukti, diadili oleh pengadilan yang independen, imparsial dan jujur, dan lain-lain atau yang dikenal dengan *due process of law*.

Akses untuk memperoleh pembelaan ini dijamin Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, *UN Basic Principles on The Role of Lawyers*,

International Covenant on Civil and Political Rights, IBA Standards For The Legal Profession, doktrin hukum dan teori-teori tentang profesi hukum.

Profesi advokat juga dikatakan profesi yang bebas (*free profession*).

Adapun yang dimaksud dengan *free profession* adalah bahwa menjalankan tugas dan fungsinya advokat selayaknya memperoleh jaminan (dari negara) akan kebebasan menjalankan profesi hukum tersebut.

Namun, dalam praktik sering ditemukan adanya hambatan dalam pelaksanaan tugas profesi advokat, yaitu terjadinya ketidakseimbangan kedudukan antara penegak hukum yang ada seperti polisi, jaksa, hakim dan advokat. Advokat di sini tidak termasuk dalam jajaran penegak hukum, namun hanya dipandang sebagai wakil dari klien saja.

Terjadinya hal ini menyebabkan terganggunya pelaksanaan upaya penegakan hukum. Advokat dianggap sebagai penghambat kelancaran proses penegakan hukum atau dianggap sebagai lawan dan bukan sebagai mitra yang berkedudukan sama oleh penegak hukum yang lain dalam menegakkan hukum dan mencari keadilan.

Penyamaan status advokat sebagai penegak hukum dalam Undang-Undang Advokat tidak mengubah keadaan ini. Status advokat sekarang adalah penegak hukum. Dalam praktiknya advokat seringkali tidak dapat menjalankan tugas dan fungsinya dan sering mengalami hal yang kurang menyenangkan seperti ditolak penyidik dalam mendampingi kliennya, dituduh bersekongkol dengan terdakwa yang dibelanya, dianggap mengisap kliennya secara materiil,

diangap sebagai calo perkara, dimintakan menjamin memenangkan perkara oleh kliennya, ditangkap tanpa proses hukum yang jelas.

Hal demikian tentunya dapat membuat seorang advokat frustrasi serta merusak citra profesi advokat. Adanya fakta-fakta tersebut seolah-olah tidak mengakui adanya imunitas advokat dan penghargaan atas profesi hukum dalam menjalankan profesinya. Tetapi, hal ini bisa terjadi juga karena ulah oknum advokat yang menyalahi fungsi dan perannya.

Keberadaan Hak Imunitas seorang Advokat dapat dilihat dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 dimana undang-undang tersebut mengakui bahwa Hak Imunitas terhadap Advokat sangat terbatas sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 14, Pasal 15 dan Pasal 16. Secara keseluruhan terdapat 2 (dua) macam Hak Imunitas antara lain adalah sebagai berikut:

1. Hak Imunitas di Dalam Sidang Pengadilan
 - a. Diatur dalam Pasal 14 dan Pasal 16 dari Undang-Undang Advokat.
 - b. Bebas mengeluarkan pendapat atau pernyataan.
 - c. Pendapat atau pernyataan tersebut dilakukan di dalam pengadilan di semua lingkungan dan tingkatan.
 - d. Terhadap pendapat atau pernyataan tersebut tidak boleh ada tekanan, ancaman, hambatan, rasa takut, dan merendahkan martabat profesi.
 - e. Pendapat atau pernyataan dikeluarkan dalam menjalankan perkara yang menjadi tanggung jawabnya.
 - f. Tidak bertentangan dengan kode etik profesi
 - g. Dilakukan dengan iktikad baik.

- h. Tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan
 - i. Advokat tersebut tidak dapat dituntut secara perdata ataupun pidana
2. Hak Imunitas di luar Sidang Pengadilan

Sama dengan hak imunitas di dalam sidang pengadilan, kecuali sebagai berikut:

- a. Diatur dalam Pasal 15.
- b. Kebebasan lebih luas, yaitu kebebasan dalam menjalankan tugas profesi untuk membela perkara, tidak hanya kebebasan dalam mengeluarkan pendapat atau pernyataan.
- c. Berlaku tidak hanya dalam sidang pengadilan, tetapi juga di luar pengadilan, seperti dalam mendampingi kliennya di Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), meskipun dalam penjelasan atas Pasal 15 disebutkan hanya berlaku di luar pengadilan.
- d. Namun demikian, tidak ada ketentuan yang eksplisit bahwa advokat tersebut tidak dapat dituntut secara perdata atau pidana, meskipun jaminan kebebasan tersebut mempunyai konsekuensi logis juga terhadap tidak dapat dituntutnya advokat secara perdata atau pidana.

Dari pengaturan dan sistem pengaturan dalam Undang-Undang Advokat tentang Hak Imunitas Bagi Advokat, menurut hemat penulis, kesimpulan yang logis yang dapat ditarik adalah bahwa ketentuan hak imunitas dalam Pasal 16 tersebut lebih umum, bukan hanya untuk mengeluarkan pendapat atau pernyataan, dan ini merupakan hak imunitas umum (berlaku di dalam atau di luar pengadilan), meskipun penjelasan atas Pasal 15 seolah-olah menyatakan

berlaku hanya di luar pengadilan. Dan kedua macam hak imunitas tersebut (umum maupun khusus) juga berakibat terhadap tidak dapat dituntutnya advokat secara perdata atau pidana, meskipun ketentuan dalam Pasal 16 seolaholah menyatakan bahwa tidak dapat dituntut perdata atau pidana itu hanya berlaku di dalam pengadilanlah kesimpulan yang paling logis yang dapat ditarik. Hanya saja, pengaturan undang-undang yang tidak sistematis dan tidak konsisten terhadap hal tersebut, yang menyebabkan masalah ini membingungkan.

Pada prinsipnya Putusan Mahkamah Agung Nomor: 1319/k/Pid.Sus/2016 atas nama Saudara O.C. Kaligis, merupakan perkara korupsi yang berasal dari Pengadilan Negeri Jakarta Pusat (KPK) pada tanggal 10 Agustus 1916. Jika dikaitkan dengan "Ratio Legis" mengenai peraturan Hak Imunitas Advokat sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Pasal 15, Pasal 14, dan Pasal 16 dimana Majelis Hakim dipimpin oleh Artijo Alkostar telah menjatuhkan Saudara O.C. Kaligis dinyatakan bersalah dengan tuntutan penjara selama 10 (sepuluh) tahun, denda sebesar Rp. 500.000.000,- O.C. Kaligis dalam putusan ini dinyatakan menerima suap dari Saudara Pujo (Gubernur Sumatera Utara).

Demikian juga terhadap perkara Saudara Fredrich Yunadi yang diputuskan oleh Mahkamah Agung Nomor: 23/Pid.Sus.TPK/2018. Saudara Fredrich didakwa menghalang-halangi pemeriksaan terhadap kliennya, maka kepadanya dikenakan "*OBSTRUCTION OF JUSTICE*". Tindak pidana

menghalangi Proses Hukum dalam upaya pemberantasan korupsi yang dilakukan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK).

Menghalang-halangi proses pemeriksaan terhadap pelaku tindak pidana korupsi, maka kepada pengacaranya dikenakan pemidanaan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006. Berdasarkan tindakan- tindakan yang dilakukan oleh Saudara Frerich tersebut maka Putusan Majelis Hakim DKI pada tingkat Banding pada tanggal 5 Oktober 2018 tersebut menggugat putusan yang telah di putus oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat selama 10 (sepuluh) tahun pidana penjara.

Melihat ke 2 (dua) putusan tersebut dengan tingkat perbuatan yang berbeda maka, apa yang dilakukan oleh Majelis Hakim sesuai dengan hukum dan undang-undang yang berlaku. Dalam mewujudkan adanya keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum bagi para pihak yang berperkara maka putusan hakim merupakan salah satu perwujudan dari apa yang diharapkan oleh masyarakat pencari keadilan. Putusan hakim atau sering juga disebut putusan pengadilan, diambil melalui mekanisme yang panjang, sebagai wujud dari melaksanakan dan menegakkan hukum. Putusan hakim adalah pernyataan hakim yang dibuat oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan yang terbuka untuk umum dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak. Bukan saja diucapkan yang disebut putusan, melainkan juga pernyataan yang dituangkan dalam bentuk tertulis dan kemudian diucapkan oleh hakim di persidangan.¹⁰⁰ Selain itu definisi lain dari putusan hakim adalah pernyataan

hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan yang terbuka untuk umum, yang dapat berupa pemidanaan, pembebasan atau lepas dari segala tuntutan hukuman dalam hal menurut cara yang diatur dalam undang-undang.¹⁰¹ Jadi putusan hakim adalah perbuatan hakim sebagai penguasa atau pejabat negara.¹⁰² Putusan hakim diharapkan dapat menyelesaikan suatu perkara yang diajukan ke pengadilan.

Putusan hakim diperlukan untuk menyelesaikan suatu perkara yang diajukan ke pengadilan, jangan sampai justru akan memperuncing masalah, bahkan sampai menimbulkan kontroversial dikalangan praktisi hukum maupun masyarakat umum. Penyebab kontroversi putusan hakim bisa terjadi karena keadaan hakim yang kurang menguasai keadaan, atau kurangnya penguasaan bidang ilmu pengetahuan hukum yang berkembang pesat sesuai dengan perkembangan jaman.

Purwoto S. Gandasubrata, mantan Ketua Mahkamah Agung RI, menyatakan bahwa:

"Idealnya putusan hakim itu harus memenuhi 2 (dua) syarat, yaitu syarat teoritis, dan syarat praktis. Syarat teoritis artinya sesuai dengan teori yang sudah teruji kebenarannya. Suatu putusan hakim dianggap baik dan benar apabila telah sesuai dengan teorinya. Syarat praktis artinya telah sesuai dengan kebutuhan praktek di lapangan, yaitu dapat mencapai sasaran yang di inginkan dan dapat "Idealnya putusan hakim itu harus memenuhi 2 (dua) syarat, yaitu syarat teoritis, dan syarat praktis. Syarat teoritis artinya sesuai dengan teori yang sudah teruji kebenarannya. Suatu putusan hakim dianggap baik dan benar apabila telah sesuai dengan teorinya. Syarat praktis artinya telah sesuai dengan kebutuhan praktek di lapangan, yaitu dapat mencapai sasaran

yang di inginkan dan dapat dipraktekkan. Suatu putusan dianggap tepat dan benar apabila telah memenuhi kebutuhan praktek".¹²⁵

Putusan hakim dalam menyelesaikan suatu perkara diharapkan tidak boleh hanya melihat dari segi ketentuan perundang-undangan saja, tetapi juga diharapkan harus mempertimbangkan rasa keadilan dan kemanfaatannya. Pertimbangan terhadap keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum haruslah dapat diwujudkan demi untuk penegakan hukum yang baik. Hal ini sejalan dengan apa yang dikatakan Gustav Radbruch dalam bukunya Sudikno Mertokusumo, bahwa menegakkan hukum harus dipenuhi 3 (tiga) unsur, yaitu kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan, di mana di antara ketiganya harus ada kompromi, yang dalam praktek tidak mudah untuk mencapai ketiga unsur tersebut.¹⁰⁴ Dalam implementasinya terkadang sulit untuk mensinergikan antara ketiga unsur tersebut, terutama antara unsur keadilan dan unsur kepastian hukum, yang bisa saling bertentangan. Dalam doktrin ajaran hukum dari para ahli hukum memang telah dikemukakan berbagai teori maupun argumentasi yang menekankan pada keutamaan masing-masing di antara ketiganya tersebut yaitu keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan.

Untuk itu maka diharapkan pemahaman hakim terhadap kemajuan perkembangan jaman yang semakin pesat, yang berdampak pula pada perkembangan hukum, harus diimbangi dengan pengembangan pengetahuan yang tidak hanya terbatas pada peraturan perundang-undangan saja. Hakim diharapkan tidak saja berpatokan pada aturan hukum tertulis (undangundang)

¹²⁵ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1999, hlm. 145-146.

saja, melainkan harus pula juga melihat peraturan hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat, sebagaimana yang dikemukakan Satjipto Rahardjo yang mengatakan bahwa:

"Hakim memutus tidak hanya membaca undang-undang, melainkan melakukannya didasarkan pada pilihan nilai yang menjadi landasan kebijakan publik, sedangkan kebijaksanaan publik tertinggi di negeri ini adalah pemahaman dan pendalaman dari Pancasila. Mungkin tidak ada profesi di Indonesia yang membutuhkan pemahaman dan pendalaman terhadap Pancasila, lebih dari pada hakim. Menjadi hakim di Indonesia benar-benar dituntut untuk memiliki pengetahuan yang luas dan mendalam tentang Pancasila".

Dalam mengambil keputusan, hakim harus benar-benar memperhatikan pertimbangan yang digunakan agar para pihak dapat mengerti mengapa hakim sampai pada kesimpulan suatu putusan yang demikian. Hakim tidak boleh hanya tergantung pada keterangan saksi-saksi saja, lebih dari itu, hakim harus memberi ikhtisar dari setiap keterangan saksi-saksi dan alat pembuktian.

Pada dasarnya putusan hakim harus dapat dipertanggungjawabkan kepada semua pihak, tidak saja kepada pihak-pihak yang berperkara, tetapi juga dapat diterima oleh pihak-pihak yang tidak terlibat di dalam perkara (masyarakat umum). Hal ini guna meningkatkan kualitas putusan hakim dan citra peradilan sendiri di tengah-tengah masyarakat.

Proses peradilan yang benar-benar adil dapat memberikan kontribusi kebenaran dan pencerahan tingkah laku masyarakat secara anggun. Lebih-lebih putusan hakim itu benar-benar mencerminkan kearifan dan kebijaksanaan serta dapat mencegah timbulnya tindakan main hakim sendiri dan ketidakpercayaan terhadap institusi pengadilan. Sesungguhnya konsep suatu putusan yang

mengandung keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, sulit dicarikan tolok ukurnya bagi pihak-pihak berperkara, adil bagi pihak yang menang, belum tentu adil bagi pihak yang kalah.

Ada semacam pameo di lingkungan pengadilan yang mengatakan bahwa hakim ibarat seorang wasit yang memimpin suatu pertandingan yang tidak mungkin dapat memenangkan kedua-duanya, pasti ada yang kalah dan pasti ada yang menang, oleh pihak yang menang akan menilai hakimnya baik, fair, adil, arif, dan bijaksana dan lain-lain banyak pujiannya bagi hakimnya. Akan tetapi sebaliknya oleh pihak yang kalah hakimnya akan selalu dinilai tidak adil, berat sebelah, tidak fair, apalagi arif dan bijaksana, tidak akan keluar penilaian yang baik, bahkan sumpah serapah pun bisa keluar.

Masyarakat sering rancu mengartikan antara peradilan dan pengadilan. Peradilan adalah menunjuk pada proses mengadili, mulai dari menerima, memeriksa, sampai pada menjatuhkan putusan, dan minutasi perkara. Sedangkan pengadilan adalah lembaga tempat terjadinya proses mengadili.¹²⁶

Pengadilan merupakan salah satu institusi yang mempunyai tugas menegakkan hukum dan keadilan. Bangsa yang beradab harus mempunyai hukum yang adil dan pengadilan yang baik dan berdaulat. Sejarah umat manusia menunjukkan bahwa semakin baik hukum dan pengadilan suatu bangsa, akan semakin baik dan semakin tinggi kualitas peradaban suatu bangsa yang bersangkutan, sehingga ada beberapa ahli yang menempatkan peradilan sebagai lembaga yang terhormat, seperti pendapat Ronald Dworkin yang

¹²⁶ Satjipto Rahardjo, *Op.cit*, hlm 182

menyatakan bahwa pengadilan sebagai *"the courts are the capital of law's empire"*.¹²⁷

Badan Peradilan adalah badan terpenting dari proses hukum dari suatu negara, karena badan peradilan dapat secara jelas mencerminkan aplikasi ketentuan hukum yang berlaku. Tidak dilaksanakannya suatu ketentuan hukum oleh badan peradilan dengan sendirinya melemahkan ketahanan nasional.¹²⁸

Pengadilan merupakan tiang utama dalam menggerakkan sendi-sendi kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, karena pengadilan tidak hanya berfungsi dalam penegakan hukum, namun juga menjangkau penegakan keadilan. Julukan tersebut indah kedengaran dan maknanya, dalam kenyataannya tidak mudah untuk mewujudkannya.

Hal tersebut sejalan dengan pendapat Lawrence M. Friedman, yang mengingatkan bahwa ada 3 (tiga) elemen yang harus hadir dalam sistem hukum yaitu struktur, substansi, dan kultur. Struktur merupakan kerangka dari sistem hukum, di mana manifestasinya dalam bentuk lembaga-lembaga atau individu petugas pelaksana lembaga tersebut.¹²⁹ Struktur, menunjuk pada lembaga atau individu petugas pelaksana lembaga tersebut dalam hal ini, hakim. Lembaga dan petugas lembaga tersebut adalah hakim yang merupakan salah satu elemen. Kedua, substansi, yang harus diperhatikan dalam penegakan hukum. Lembaga pengadilan membawa tugas untuk melaksanakan aturan- aturan hukum dalam kehidupan nyata. Sedangkan kultur atau budaya, yaitu

¹²⁷ Ronald Dworkin, *Law's Empire*, Havard University Press, United States of America, 1986, hlm. 407

¹²⁸ Cahries Himawan, *Hukum Sebagai Panglima*, Jakarta: Kompas, 2003, hlm. 40.

¹²⁹ Lawrence M. Friedman, *The Legal System: Asocial Science Perpractive*, Russel Sage Foundation, New York, 1975, hlm. 14-16

diartikan terhadap hukum, nilai, ide/gagasan dan harapan. Gagasan harus dipahami sebagai hal yang berhubungan perkembangan proses hukum, sebagai contoh, orang Amerika dikatakan sangat peduli pada proses pengadilan sebetulnya hal tersebut terkait dengan budaya hukum.¹³⁰

Peradilan itu sendiri dapat diartikan sebagai proses beracara dalam pengadilan. Peradilan dapat juga berarti segala sesuatu yang berkaitan dengan tugas hakim dalam memutus suatu perkara. Salah satu perkara yang biasanya diperiksa di peradilan umum adalah perkara perdata di samping perkara pidana. Dalam peradilan perdata, putusan dapat dibedakan antara putusan dengan penetapan. Putusan digunakan untuk istilah dalam perkara perdata gugatan, dalam perkara gugatan diakhiri dengan putusan (*contentieus*). Sedangkan untuk penetapan digunakan dalam perkara perdata permohonan (*voluntair*).

Peradilan perdata merupakan proses beracara mempertahankan hukum materiil, sehingga masyarakat memberi kepercayaan kepada peradilan perdata sebagai tempat proses dalam menyelesaikan sengketa dibidang hukum perdata yang terjadi dalam masyarakat. Peradilan perdata diharapkan dapat memberikan keadilan dan ketertiban umum dalam masyarakat.

Pada dasarnya peradilan perdata mengacu pada sistem hukum *civil law system* yang biasa dianut oleh negara-negara *Eropa Kontidental*, dimana hakim hanya sebagai yang menerapkan undang-undang, bukan sebagai pembentuk undang-undang/pembentuk hukum sebagaimana berlaku dalam sistem *common law*. Dalam sistem peradilan perdata di Indonesia yang lebih condong pada

¹³⁰ Yon Artiono Arba'i, *Aku Menolak Hukuman Mati: Telaah Atas Penerapan Hukuman Mati*, Jakarta, 2012, hlm. 81.

civil law system, hakim kurang berfikir bebas, artinya terikat kepada undang-undang dengan mengedepankan kepastian hukum. Sedangkan pada *common law system*, hakim dapat berfikir bebas, sehingga putusan hakim dapat berfungsi sebagai hukum yang baru (penemuan hukum oleh hakim/judge made law).

Dalam perkembangannya di Indonesia, ketika hakim menjatuhkan putusan, baik itu dalam perkara perdata maupun dalam perkara pidana, terkadang melihat juga pada peraturan lain yaitu yurisprudensi. Hal ini tidak bisa dikatakan bahwa hakim Indonesia terikat pada yurisprudensi sebagaimana yang berlaku dalam common law system yakni *the binding force of precedent*. Berkiblatnya hakim pada putusan terdahulu sudah sesuai dengan keyakinannya itu tepat *the persuassive force of precedent*. Menurut Sudikno Mertokusumo, bahwa hakim dalam mempertanggung jawabkan putusan sering juga mencari dukungan yurisprudensi dan ilmu pengetahuan. Mencari dukungan pada yurisprudensi tidak berarti bahwa hakim terikat pada atau harus mengikuti putusan mengenai perkara sejenis yang pernah dijatuhkan oleh Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi, atau terhadap putusan yang pernah dijatuhkannya sendiri. Walaupun pada asasnya hakim tidak menganut *the binding force of precedent*, namun jangkal kiranya kalau hakim memutuskan bertentangan dengan putusannya sendiri atau dengan putusan pengadilan atasannya mengenai perkara yang sejenis, karena dengan demikian akan menunjukkan akan adanya ketidakpastian hukum. Akan tetapi sebaliknya, hakim harus mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dan berkembang di

dalam masyarakat. Lebih lanjut dikatakan bahwa sekalipun Indonesia tidak menganut *the binding force of precedent*, seperti yang dianut oleh negaranegara yang menganut *common law system*, melainkan terikat atau berkiblatnya hakim karena hakim yakin putusan yang diikutinya mengenai perkara yang sejenis itu meyakinkannya bahwa putusan itu memang tepat *the persuassive force of precedent*.¹³¹

Ketaatan terhadap hukum merupakan dasar dari suatu negara yang menyatakan sebagai negara hukum. Dalam hal ketaatan terhadap hukum, HC. Kelman membedakan ada 3 (tiga) jenis ketaatan terhadap hukum, yaitu sebagai berikut:¹³²

- a. Ketaatan yang bersifat *compliance*, yaitu seseorang yang mentaati suatu aturan, karena hanya takut terkena sanksi.
- b. Ketaatan yang bersifat *identification*, yaitu seseorang mentaati suatu aturan karena takut hubungan baiknya dengan pihak lain menjadi rusak.
- c. Ketaatan yang bersifat *internalization*, yaitu jika seseorang menaati suatu aturan, karena benar-benar ia merasa bahwa aturan itu sudah sesuai dengan nilai-nilai intrinsik yang dianutnya.

Ketaatan hukum di negara-negara maju mungkin berbeda dengan ketaatan terhadap hukum di negara-negara berkembang. Dapat dikatakan suprernasi hukum di negara-negara yang sudah maju sangatlah baik, karena

¹³¹ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2006, hlm.15-16.

¹³² Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Jakarta: Candra Parata, 1996, hlm. 348.

setiap warga negara bersamaan kedudukannya dalam hukum (*supremacy of law*). Hal ini dapat dilihat pada penegakan hukum terhadap orang-orang berpengaruh seperti pada kasus mantan Presiden Korea Selatan yang dihadapkan di persidangan dan dijatuhi hukuman tetapi kemudian mendapatkan pengampunan dari Presiden Korea Selatan, Perdana Menteri Selandia Baru yang ditilang saat melakukan pelanggaran lalu lintas di negaranya, serta beberapa kasus yang melibatkan petinggi dari suatu negara lainnya.

Lain halnya di beberapa negara berkembang, ketaatannya terhadap hukum tidaklah sebaik di negara-negara maju, dikarenakan secara realitas di lapangan, hukum bukanlah sebagai panglima tetapi politik yang bisa dikatakan menjadi panglima. Hal ini dapat dilihat di beberapa negara berkembang di Benua Afrika, yang sangat kental penguasaan militer terhadap negara, atau di negara-negara yang berpemerintahan absolut, yang mengakibatkan ekonomi negara tersebut ambruk dapat dilihat di Zimbabwe, Republik Afrika Tengah, dan di beberapa negara yang mengalami krisis ekonomi sangat parah dengan tingkat inflasi yang sangat tinggi yang mengakibatkan penderitaan hidup bagi rakyatnya.

Indonesia sebagai negara yang berdasarkan atas hukum, sedang bergerak ke arah penegakan hukum yang berkualitas dan dilakukan oleh aparat penegak hukum yang profesional, bersih, dan berwibawa. Aparat penegak hukum di Indonesia bahu membahu melakukan penegakan hukum yang tegas,

berani dan sesuai dengan prosedur hukum yang berlaku. Hal ini dapat dilihat dari kasus narkotika, terorisme, korupsi, dan kasus kriminalitas yang lainnya.

B. Urgensi Pengaturan Hak Imunitas Dalam Mewujudkan Keadilan

Penegakan hukum di Indonesia masih jauh dari harapan para pencari keadilan (*justiciable*), dan terus menjadi bahan diskusi yang tidak pernah habis-habisnya dibicarakan, baik di kalangan akademisi maupun praktisi hukum, bahkan rakyat biasa pun merasakan hal tersebut, dimana rakyat kecil lebih banyak mengalami. Upaya pengembangan sistem hukum melibatkan beberapa faktor utama yang peranannya sangat urgent, di antaranya salah satu adalah profesi advokat. Melalui jasa hukum yang diberikan advokat dalam menjalankan profesi demi tegaknya hukum dan keadilan untuk kepentingan masyarakat pencari keadilan, baik peran advokat di dalam pengadilan maupun di luar pengadilan. Di dalam pengadilan, advokat merupakan salah satu unsur sistem peradilan demi terciptanya proses peradilan yang bebas dan tidak memihak serta berjalannya prinsip *due process of law*. Adapun di luar pengadilan, advokat memberikan jasa konsultasi, negosiasi, pembuatan kontrak, serta melakukan aktivitas yang meningkatkan keberdayaan hukum masyarakat. Melalui agenda reformasi hukum yang terus digulirkan, tibalah saatnya untuk menyentuh actor terakhir sebagai penegak hukum, yaitu advokat yang selama ini keberadaannya cenderung terdistorsi dengan pencitraan negatif.

Advokat merupakan profesi hukum yang dikenal di dunia sejak ratusan tahun yang lalu. Profesi advokat erat hubungannya dengan penegakan hukum

dan keadilan berdasarkan aspirasi keadaan sosial, hak asasi manusia dan demokrasi. Advokat merupakan profesi hukum tertua di dunia. Sejak zaman Romawi, profesi advokat dikenal dengan nama *officium nobelium* dan orang yang mengerjakannya disebut *opere liberalis* yang sekarang dikenal sebagai advokat atau *lawyer*. Fungsi advokat lahir dalam pola peradilan Romawi-Republik yaitu dua pihak bersengketa, masing-masing dibela oleh advokat dan hakim duduk objektif dan tak berpihak di atas mereka.¹³³

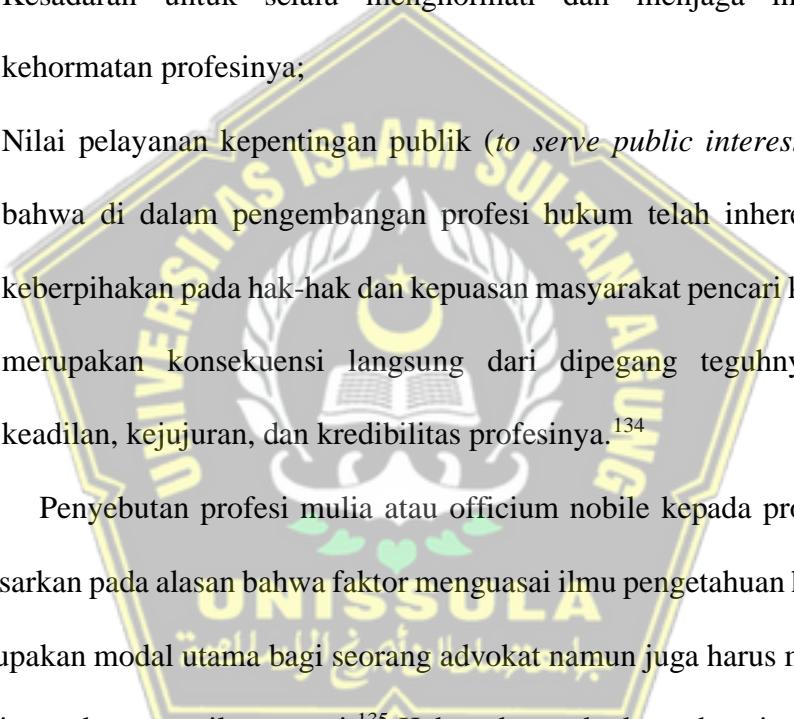
Istilah “Advokat” sendiri dalam bahasa Latin “*Advocare*” yang berarti “*to defend, to call to one's aid, to vouch or to warrant.*” Dalam bahasa Inggris *advocate*, berarti *to speak in favour of or defend by argument, to support, indicate or recommend publicly.* Adapun orang yang berprofesi membela dikenal *advocate* yang berarti: *One who assist, defends for another. One who legal advice and aid and pleads the cause of another before a court or a tribunal, a counselor. A person learned in the law and duly admitted to practice, who assist his client with advice and pleads for him in open court. An assistant, advicer, a pleader of causes.* Terjemahan bebasnya: Orang yang berprofesi memberikan nasihat, membela kepentingan klien dan mewakili klien, berbicara di dalam pengadilan (tribunal), berbicara di muka umum, memberikan konsultasi hukum, mempunyai pendidikan formal dalam bidang hukum untuk dapat berpraktik dan membela perkara, mendapatkan pengakuan untuk beracara dan lain-lain.

¹³³ Abdul Kadir Muhammad, *Etika Profesi Hukum*, Bandung, 2001, hlm. 61-62.

Profesi advokat disebut pula dengan “*officium nobile*”, secara harfiah diterjemahkan sebagai profesi mulia. Kata *officium* berarti suatu aktivitas untuk pemberian pelayanan, sementara *nobile* berarti mulia atau bermartabat tinggi. Kata “*mobile officium*” mengandung arti adanya kewajiban yang mulia atau yang terpandang dalam melaksanakan pekerjaan mereka. Serupa dengan ungkapan yang kita kenal “*noblesse oblige*” yaitu kewajiban perilaku terhormat (*honorable*), murah-hati (*generous*), dan bertanggung jawab (*responsible*) yang dimiliki oleh mereka yang ingin dimuliakan. Hal ini berarti profesi advokat tidak saja harus berperilaku jujur dan bermoral tinggi, tetapi harus juga mendapat kepercayaan publik, bahwa advokat tersebut akan selalu berperilaku demikian. Profesi Advokat selalu disebut sebagai profesi mulia atau profesi terhormat (*officium nobile*) yang artinya pengembangan profesi advokat harus memiliki sikap dan tindakan yang menghormati hukum dan keadilan, sebagaimana kedudukannya sebagai *the officer of the court*. Di samping itu, profesi advokat bukan semata-mata untuk mencari nafkah namun di dalamnya terdapat adanya idealisme seperti nilai keadilan dan kebenaran dan moralitas sangat dijunjung tinggi. Dengan kondisi tersebut maka dalam menjalankan fungsinya advokat harus berpijak pada etika, keterampilan, dan pengetahuan.

Sebagai profesi mulia, pengembangan advokat dituntut melaksanakan profesi hukumnya dengan mendasarkan diri pada nilai-nilai moralitas umum (*common morality*) seperti:

1. Nilai-nilai kemanusiaan (*humanity*) dalam arti penghormatan pada martabat kemanusiaan;

- 
2. Nilai keadilan (*justice*), dalam arti dorongan untuk selalu memberikan kepada orang apa yang menjadi haknya;
 3. Nilai kepatutan atau kewajaran (*reasonableness*), dalam arti bahwa upaya mewujudkan ketertiban dan keadilan di dalam masyarakat;
 4. Nilai kejujuran (*honesty*), dalam arti adanya dorongan kuat untuk memelihara kejujuran dan menghindari diri dari perbuatan yang curang;
 5. Kesadaran untuk selalu menghormati dan menjaga integritas dan kehormatan profesinya;
 6. Nilai pelayanan kepentingan publik (*to serve public interest*), dalam arti bahwa di dalam pengembangan profesi hukum telah inherent semangat keberpihakan pada hak-hak dan kepuasan masyarakat pencari keadilan yang merupakan konsekuensi langsung dari dipegang teguhnya nilai-nilai keadilan, kejujuran, dan kredibilitas profesinya.¹³⁴

Penyebutan profesi mulia atau *officium nobile* kepada profesi advokat didasarkan pada alasan bahwa faktor menguasai ilmu pengetahuan hukum bukan merupakan modal utama bagi seorang advokat namun juga harus memiliki nilai kejujuran dan panggilan nurani.¹³⁵ Keberadaan advokat sebagai unsur penegak hukum di Indonesia tidak perlu lagi diragukan, baik sebelum dan sesudah Indonesia merdeka, dengan perjalanan sejarah advokat yang panjang di Indonesia menandakan, Advokat telah memainkan perannya yang tidak kecil dalam mewujudkan penegakan hukum yang adil dan berwibawa, kendatipun bila dilihat dari dasar hukum yang ada, keberadaan advokat

¹³⁴ Frans Hendrata Wiranata, *Varia Advokat*, Volume 06, Jakarta, 2008, hlm. 16

¹³⁵ Jeremias Lemek, *Mencari Keadilan Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta, 2007, hlm. 59

sebelum era reformasi belum diatur secara khusus, masih tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan, baik yang dikeluarkan pada masa pemerintahan Hindia-Belanda maupun yang dikeluarkan oleh pemerintahan Indonesia, kemudian setelah era reformasi dibentuklah Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, para pelaku profesi ini boleh berbangga hati sebab hal ini menandai pengakuan utuh dari negara terhadap profesi advokat sebagai penegak hukum, serta sekaligus membuka peluang pengembangan profesi advokat menjadi lebih maju jauh dari pencitraan di masyarakat yang selama ini terkadung buruk. Profesi advokat sekarang seakan sedang booming¹³⁶ di Indonesia, karena hampir setiap orang yang menghadapi suatu masalah di bidang hukum di era reformasi ini cenderung untuk menggunakan jasa profesi advokat, mulai dari perkara-perkara besar yang melibatkan orang-orang kaya dan terkenal, seperti kasus KKN (Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme), kasus perbankan, kasusnya para artis sampai kasus yang melibatkan rakyat kecil atau orang miskin, seperti pencurian ayam, penggusuran rumah, dan lain sebagainya juga menggunakan jasa advokat.

Secara teori dan konsepsi, kedudukan advokat dalam sistem kemandirian penegakan hukum yang paling mandiri (*independency*) adalah kekuasaan kehakiman (*judiciary power*) dan advokat (*lawyer*).¹³⁷

¹³⁶ Disertai semakin pulihnya kepercayaan masyarakat kepada aparat penegak hukum yang didukung dengan pola pikir masyarakat yang semakin maju dan berpikir aktif, profesi ini semakin diminati dan digandrungi masyarakat luas.

¹³⁷ *Lawyer* menurut pengertian yang dimuat dalam "Black Law Dictionary", oleh Henry Campbell Black, West Group, St. Paul, 1991, hlm. 614 adalah: "A person learned in the law; as an attorney, council, or solicitor; a person licensed to practice law. "Any person who prosecutes or defends causes in courts of record or other judicial tribunals of the United States; or of any of the states, or whose business it is to give legal advice or assistance in relation to any cause or matter whatever".

Perbedaannya adalah advokat bebas memasuki setiap tahapan dan jenis-jenis perkara, apakah perkara pidana, perdata, hukum administrasi pemerintahan, litigasi maupun non-litigasi dalam kasus-kasus keperdataan dan lain-lain. Adapun kekuasaan kehakiman terbatas independensinya, namun sangat menentukan warna hukum di tengah-tengah masyarakat, yaitu hanya kaitannya dalam mengadili dan memeriksa satu perkara yang dimintakan untuk diperiksa dan diputus oleh para pihak yang bersengketa.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, status advokat telah ditetapkan sebagai penegak hukum, sehingga dengan sendirinya dalam sistem penegakan hukum di Indonesia unsur penegak hukum memiliki kaitan dengan suprastruktur formal dan infrastruktur informal. Advokat adalah bagian dari infrastruktur informal, karena posisinya tidak berada dalam lembaga penegakan hukum baik yudikatif maupun eksekutif (polri, kejaksaan, kehakiman).

Dalam UUD 1945 Pasal 24 ayat (1) menegaskan bahwa “kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”. Oleh karena itu, selain pelaku kekuasaan kehakiman, yaitu Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman juga harus mendukung terlaksananya kekuasaan kehakiman yang merdeka. Salah satunya adalah profesi advokat yang bebas, mandiri, dan bertanggung jawab.¹³⁸

¹³⁸ Huruf b Konsideran Menimbang UU Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat

Ketentuan dalam Pasal 5 ayat (1) UU Advokat juga memberikan status kepada advokat sebagai penegak hukum, mempunyai kedudukan setara dengan penegak hukum lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan. Sehingga advokat mempunyai pegangan dasar hukum dan mempunyai posisi yang sama sebagai penegak hukum bersama polisi, jaksa, dan hakim atau yang lebih dikenal dengan istilah catur wangsa. Kedudukan tersebut memerlukan suatu organisasi advokat yang merupakan wadah profesi advokat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (1) UU Advokat, yaitu organisasi advokat merupakan satu-satunya wadah profesi advokat yang bebas dan mandiri yang dibentuk sesuai dengan ketentuan undang-undang ini dengan maksud dan tujuan untuk meningkatkan kualitas profesi advokat. Oleh karena itu, organisasi advokat, yaitu PERADI, pada dasarnya adalah organ negara dalam arti luas bersifat mandiri (*independent state organ*) yang juga melaksanakan fungsi negara.¹³⁹

Advokat sebagai penegak hukum menjalankan peran dan fungsinya secara mandiri untuk mewakili kepentingan masyarakat (klien) dan tidak terpengaruh kekuasaan negara (yudikatif dan eksekutif). Persepsi masyarakat terhadap tugas advokat sampai saat ini masih banyak yang salah paham. Mereka menganggap bahwa tugas advokat hanya membela perkara di pengadilan dalam perkara perdata, pidana, dan tata usaha negara di hadapan kepolisian, kejaksaan, dan di pengadilan. Sesungguhnya pekerjaan advokat

¹³⁹ Lihat pertimbangan hukum putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 014/PUUIV/2006 mengenai pengujian UU Advokat

tidak hanya bersifat pembelaan tetapi mencakup tugas lain di luar pengadilan bersifat non-litigasi.

Tugas advokat bukanlah merupakan pekerjaan, tetapi lebih merupakan profesi. Karena profesi advokat tidak sekadar bersifat ekonomis untuk mencari nafkah, tetapi mempunyai nilai sosial yang lebih tinggi di dalam masyarakat. Tugas advokat adalah membela kepentingan masyarakat (*public defender*) dan kliennya. Tugas advokat dalam memberikan kuasa hukum kepada masyarakat tidak terperinci dalam uraian tugas, karena ia bukan pejabat negara sebagai pelaksana hukum seperti halnya polisi, jaksa, dan hakim.

Profesi advokat sebagai profesi yang mulia dan perannya yang begitu luas, karena tidak terbatas hanya dalam bidang litigasi atau beracara di pengadilan, tetapi berperan dalam segala sektor kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, karena sistem hukum tidak hanya bekerja dalam lingkungan unsur penegakan hukum formal saja, namun memasuki seluruh sektor kehidupan masyarakat dan negara, karena kita tahu bahwa hukum ada di mana-mana dan mengatur segala aspek kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, peran advokat dalam usahanya untuk mewujudkan prinsip-prinsip negara hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara tidak dapat diabaikan atau dikesampingkan.

Profesi advokat merupakan profesi yang bebas dan mandiri, namun bertanggung jawab untuk kepentingan masyarakat pencari keadilan/tersangka atau terdakwa, termasuk usaha membudayakan masyarakat untuk menyadari hak-hak fundamental mereka di depan hukum. Demikian juga bahwa advokat

sebagai salah satu unsur dari sistem peradilan merupakan salah satu pilar dalam menegakkan supremasi hukum dan HAM di Indonesia, bahkan sering juga disebut bahwa advokat merupakan pengawal (guardian) yang tangguh untuk konstitusi.

Dalam proses litigasi diketahui bahwa advokat merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari proses peradilan, sepanjang advokat yang bersangkutan diberikan kuasa atau atas penunjukan untuk membela hak-hak tersangka atau terdakwa dalam segala tingkatan pemeriksaan. Dalam eksistensi yang demikian penting dan luas, advokat tentu banyak atau bahkan selalu berhubungan dengan unsur formal penegak hukum lainnya (polisi, jaksa, hakim) tergantung jenis dan karakter kasus yang ditanganinya.

Profesi advokat sebagai landasan idealisme telah dipatri dalam kode etik advokat yang memiliki nilai-nilai persamaan secara universal, yaitu pejuang keadilan, yang dalam pelaksanaannya antara lain mewujudkan peradilan yang bersih dan berwibawa. Hal ini sangat penting terutama setelah dikaitkan dengan pernyataan dari seorang sosiolog Amerika Serikat yang bernama Lawrence Friedman yang mengatakan bahwa peranan advokat dan hakim dalam penegakkan hukum memegang peranan yang sangat penting, karena di tangan hakim dan advokatlah sifat dan warna hukum itu banyak ditentukan.¹⁴⁰ Dikatakan demikian karena dua lembaga ini sama-sama memiliki prinsip kemandirian (*independency*) dari berbagai kekuasaan,

¹⁴⁰ Lawrence Friedman, *American Law*, WW. Norton & Company, New York-London, 1984, hlm. 7.

sehingga memiliki kebebasan yang luas untuk menerapkan dan menafsirkan hukum.

Advokat harus dapat bertindak sebagai elemen untuk menjaga keseimbangan-keseimbangan dalam masyarakat yang di dalam teori politik sering disebut dengan teori *check and balance*, kendatipun tidak melalui kekuasaan yang ada padanya tetapi melalui pressure-pressure moral dan argumentasi-argumentasi hukum yang konstruktif dan doktrin-doktrin hukum yang dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan konstitusi.

Dengan demikian, profesi advokat memiliki peran penting dalam upaya penegakan hukum. Setiap proses hukum, baik pidana, perdata, tata usaha negara, bahkan tata negara, selalu melibatkan profesi advokat yang kedudukannya setara dengan penegak hukum lainnya (Polisi, Jaksa, dan Hakim). Dalam praktik mafia peradilan, advokat dapat berperan besar dengan memutus mata rantai praktik mafia peradilan yang terjadi. Peran tersebut dijalankan atau tidak bergantung kepada profesi advokat dan organisasi advokat yang telah dijamin kemerdekaan dan kebebasannya dalam UU Advokat.

Kemandirian dan kebebasan yang dimiliki oleh profesi advokat, tentu harus diikuti oleh adanya tanggung jawab masing-masing advokat dan organisasi profesi yang menaunginya. Ketentuan UU Advokat telah memberikan rambu-rambu agar profesi advokat dijalankan sesuai dengan tujuan untuk menegakkan hukum dan keadilan. Dalam menjalankan tugas dalam perkara pidana, mendampingi dan merombela hak-hak tersangka dan

terdakwa, advokat yang posisinya independen, bisa menjadi penyeimbang antara peran yang dijalankan hakim dan jaksa. Selain itu, perlu ditegaskan pula bahwa advokat dalam melakukan tugasnya tidak bertujuan semata-mata untuk memperoleh imbalan materi tetapi lebih mengutamakan tegaknya hukum, kebenaran, dan keadilan.

Advokat sebagai “penegak hukum merupakan profesi yang rentan dari berbagai intervensi kepentingan, longgarnya profesi advokat dari ikatan kepercayaan, dan tentu saja, pengawasan masyarakat”.¹⁴¹ Imunitas yang diperlukan oleh Advokat dalam melaksanakan fungsi dan tugasnya diatur berdasarkan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat (UU Advokat), yang di dalam konsideran menjelaskan bahwa “advokat dalam menjalankan profesiannya bebas, mandiri, dan bertanggung jawab dalam menegakkan hukum, dilindungi oleh undang-undang demi terselenggaranya upaya penegakan supremasi hukum”. Salah satu jaminan yang diberikan UU Advokat kepada advokat yaitu advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesiinya.¹⁴²

Dalam hal penerapan hak imunitas advokat di Indonesia maka perlu dilihat tiga komponen yang telah disebutkan dalam Teori Friedman tersebut yaitu teori istem hukum sendiri terdiri atas tiga komponen yaitu struktur hukum

¹⁴¹ Oey Valentino Winata, Wisnu Aryo Dewanto, “Batasan Terhadap Imunitas Advokat Yang Diperluas Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013”, DiH: *Jurnal Ilmu Hukum* 16 (1), 2020, hal 38-48

¹⁴² Anwar Hafidzi, “Eksistensi Advokat Sebagai Profesi Terhormat (Officium Nobile) Dalam Sistem Negara Hukum Di Indonesia”, *Khazanah: Jurnal Studi Islam Dan Humaniora* 13(1), 2015, hal. 1-25

(berupa lembaga hukum); substansi hukum (peraturan perundang-undangan); dan kultur hukum atau budaya hukum.

Dalam penerapan hak imunitas advokat, lembaga yang terlibat secara langsung adalah kepolisian, kejaksaan, pengadilan serta advokat itu sendiri. Masing-masing lembaga penegak hukum ini harus senantiasa menghormati tugas dan fungsi masing-masing lembaga. Kepolisian dalam melakukan penyelidikan/penyidikan, kejaksaan dalam hal melakukan penuntutan, advokat dalam hal melakukan pembelaan maupun mengajukan gugatan keperdataan, masing-masing lembaga ini harus tunduk dan patuh pada ketentuan perundang-undangan.

Menurut Soerjono Soekanto, ruang lingkup dari istilah “penegak hukum” sangat luas oleh karena mencakup mereka yang secara langsung dan secara tidak langsung berkecimpung di bidang penegakan hukum. Dari pengertian yang luas tadi, Soerjono Soekanto lebih membatasi pengertiannya yaitu “kalangan yang secara langsung berkecimpung dalam bidang penegakan hukum yang tidak hanya mencakup *law enforcement*, akan tetapi juga *peace maintenance*”. Dengan demikian mencakup mereka yang bertugas di bidang- bidang kehakiman, kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan, pemasarakatan.¹⁴³

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas maka dalam penerapan hak imunitas advokat, yang paling berperan penting dalam hal ini adalah aparatur penegak hukumnya, dalam hal aparatur penegak hukum berhasil

¹⁴³ Soerjono Soekanto, “*Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*”, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007, hal 19

menggerakkan sistem hukum secara dinamis maka akan melahirkan masyarakat yang patuh (*obey*) terhadap hukum.

Pengaturan peraturan perundang-undangan mengenai hak imunitas advokat telah jelas dan tegas disebutkan dalam Pasal 16 Undang-Undang Advokat Indonesia jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013. Pelaksanaan penerapan hak imunitas advokat pun telah diatur dalam ruang lingkup Undang-Undang Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat serta Kode Etik Advokat Indonesia. Baik dalam undang-undang advokat maupun kode etik advokat koridor yang paling penting adalah adanya iktikad baik dalam hal melaksanakan undang-undang.

Pengaturan peraturan perundang-undangan mengenai hak imunitas advokat telah jelas dan tegas disebutkan dalam Pasal 16 Undang-Undang Advokat Indonesia jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013. Pelaksanaan penerapan hak imunitas advokat pun telah diatur dalam ruang lingkup Undang-Undang Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat serta Kode Etik Advokat Indonesia. Baik dalam undang-undang advokat maupun kode etik advokat koridor yang paling penting adalah adanya iktikad baik dalam hal melaksanakan undang-undang.

Budaya hukum adalah “sikap mental yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau bahkan disalahgunakan”. Penerapan hak imunitas advokat dalam hal ini akan bergantung kepada individu masing-masing lembaga. Individu inilah yang berperan penting dalam hal apakah

hukum/undang-undang itu akan digunakan secara bertanggung jawab atau akan disalahgunakan penerapannya.

Tiga nilai dasar hukum menurut Gustav Radburch meliputi; keadilan (filosofis), kepastian hukum (yuridis) dan kemanfaatan bagi masyarakat (sosiologis). Dalam teorinya sendiri, Gustav Radbruch menjelasakan bahwa “asas prioritas dari tiga nilai dasar yang menjadi tujuan hukum”. Hal ini disebabkan karena dalam realitasnya, keadilan hukum sering berbenturan dengan kemanfaatan dan kepastian hukum dan begitupun sebaliknya. Diantara tiga nilai dasar tujuan hukum tersebut, pada saat terjadi benturan, maka mesti ada yang dikorbankan. Untuk itu, asas prioritas yang digunakan oleh Gustav Radbruch harus dilaksanakan dengan urutan sebagai berikut:

1. Keadilan Hukum;
2. Kemanfaatan Hukum;
3. Kepastian Hukum.¹⁴⁴

Dengan urutan prioritas sebagaimana dikemukakan tersebut diatas, maka sistem hukum dapat terhindar dari konflik internal.¹⁴⁵ Menurut Radbruch ketiga aspek ini sifatnya relatif, bisa berubah-ubah. “Satu waktu bisa menonjolkan keadilan dan mendesak kegunaan dan kepastian hukum ke wilayah tepi. Di waktu lain bisa ditonjolkan kepastian atau kemanfaatan”. Hubungan yang sifatnya relatif dan berubah ubah ini tidak memuaskan. Meuwissen memilih kebebasan sebagai landasan dan cita hukum. Kebebasan yang dimaksud bukan kesewenangan, karena kebebasan tidak berkaitan dengan

¹⁴⁴ Muhammad Erwin, “*Filsafat Hukum*”, Raja Grafindo, Jakarta, 2012, hal.12

¹⁴⁵ Ahmad Zaenal Fanani, “Berpikir Falsafati Dalam Putusan Hakim”, *Varia Peradilan* No. 304 Maret 2011, hal. 3

apa yang kita inginkan. Tetapi berkenaan dengan hal menginginkan apa yang kita ingin. Dengan kebebasan kita dapat menghubungkan kepastian, keadilan, persamaan dan sebagainya ketimbang mengikuti Radbruch.¹⁴⁶

Penerapan hak imunitas advokat menurut Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat sendiri apabila ditinjau dengan teori dasar hukum Gustav Radburch maka lebih kepada nilai keadilan dan kemanfaatan oleh karena untuk kepastian sendiri, hak imunitas sudah tegas dan jelas diatur dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013.

Di dalam keadilan terdapat aspek filosofis yaitu norma hukum, nilai, keadilan, moral, dan etika. Hukum sebagai pengembangan nilai keadilan, nilai keadilan juga menjadi dasar dari hukum sebagai hukum. Keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum. Keadilan menjadi landasan moral hukum dan sekaligus tolok ukur sistem hukum positif dan tanpa keadilan sebuah aturan tidak pantas menjadi hukum.¹⁴⁷

Dengan mendasarkan teori keadilan dengan penerapan hak imunitas advokat maka penerapan hak imunitas advokat sudah seharusnya tidak mencederai rasa keadilan bagi pencari keadilan lainnya. Hak imunitas advokat tidak bersifat mutlak atau absolut. Advokat bukan merupakan profesi yang kebal hukum. Advokat merupakan profesi yang mulia yang harus secara profesional dalam menjalankan tugas dan profesinya dalam memberikan upaya

¹⁴⁶ Sidharta Arief, “*Meuwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*”, Bandung PT Refika Aditama, 2007, hal. 20

¹⁴⁷ Sakhiyatul Sova, “Tiga Nilai Dasar Hukum Menurut Gustav Radbruch”, <http://www.scribd.com/doc/170579596/Tiga-Nilai-Dasar-Hukum-Menurut-GustavRadbruch#scribd>, diakses pada tanggal 15 Januari 2024

hukum yang terbaik terhadap kliennya.¹⁴⁸ Dalam menangani suatu perkara hak imunitas advokat dapat berlaku di dalam atau diluar persidangan sebagaimana diatur dalam Pasal 16 UU Advokat. Tetapi dalam pelaksanaannya hak imunitas advokat tersebut dibatasi oleh iktikad baik. Hal ini berarti bahwa dalam menjalankan tugas dan profesinya advokat tidak mempunyai hak imunitas secara absolut sehingga bebas dari segala tuntutan hukum.¹⁴⁹

Penjelasan Pasal 16 UU Advokat menjelaskan, bahwa yang dimaksud dengan iktikad baik adalah “menjalankan tugas profesi demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan kliennya”. Yang dimaksud dengan sidang pengadilan adalah “sidang pengadilan dalam setiap tingkat pengadilan di semua lingkungan peradilan”.¹⁵⁰

Bentham menemukan bahwa dasar yang paling objektif adalah “dengan melihat apakah suatu kebijakan atau tindakan tertentu membawa manfaat atau hasil yang berguna atau, sebaliknya kerugian bagi orang-orang yang terkait”.¹⁵¹ Berdasarkan orientasi itu, maka isi hukum adalah ketentuan tentang pengaturan penciptaan kesejahteraan negara.¹⁵²

Dengan menerapkan teori kemanfaatan berkaitan dengan apa yang dinyatakan Bentham maka “penerapan hak imunitas advokat harus diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan oleh penerapan hukum itu. Suatu

¹⁴⁸ Mierza Aulia Chairani, “Hak Imunitas Advokat Terkait Melecehkan Ahli”, *Justitia Jurnal Hukum* 2(1), 144-163

¹⁴⁹ Sardinata, Hambali Thalib, Mulyati Pawennei, “Hak Imunitas Advokat Dalam Menangani Perkara”, *Jurnal Lex Generalis* 2 (3), 2021. hal. 1074-1086

¹⁵⁰ Cinthia Wijaya, John Calvin, Mutiara Girindra Pratiwi, “Usaha Pemerintah Melindungi Hak Imunitas Advokat Dalam Melakukan Pekerjaan”, *RESAM Jurnal Hukum* 5 (1), hal 40-56

¹⁵¹ Sonny Keraf, “*Etika Bisnis Tuntutan dan Relevansinya*”, Yogyakarta Kanisius, 1998, hal. 93-94

¹⁵² Lili Rasjidi dan I.B Wyasa Putra, “*Hukum sebagai Suatu Sistem*”, Bandung Remaja Rosdakarya, 1993, hal. 79-80

ketentuan hukum baru bisa di nilai baik, jika akibat-akibat yang dihasilkan dari penerapannya adalah kebaikan, kebahagiaan sebesar-besarnya berkurangnya penderitaan”. Dan sebaliknya dinilai buruk jika penerapannya menghasilkan akibat-akibat yang tidak adil, kerugian, dan hanya memperbesar penderitaan. Penerapan hak imunitas advokat lebih menekankan kepada kemanfaatannya untuk penegakan hukum, menekankan kepada tujuan hukumnya dalam arti apa sebetulnya yang menjadi tujuan penerapan hak imunitas advokat, yaitu bahwa advokat dapat bekerja sesuai profesi hukumnya dalam rangka menegakkan kebenaran dan menjunjung tinggi hukum tanpa ada rasa takut dikriminalisasi dengan batasan atas iktikad baik.

C. Regulasi Hukum Hak Imunitas Advokat Belum Berbasis Nilai Keadilan

Berdasarkan apa yang telah diwariskan dari masa lalu itu, maka muncul istilah *officium nobile* yang kerap kali dilekatkan pada profesi advokat. Jadi, *officium nobile* tersebut dapat diartikan sebagai gabungan daripada niat luhur dan status orang-orang terkemuka dari para *advocatus* dalam menolong para pencari keadilan dimana mereka melakukan pembelaan terhadap masyarakat yang membutuhkannya tanpa dibayar¹⁵³. Melalui jasa hukum atau bantuan hukum atau yang diberikan oleh advokat, hak-hak hukum masyarakat yang sedang berhadapan dengan masalah hukum dapat terjamin, demi tegaknya hukum dan keadilan. Dengan demikian, advokat selain telah menjadi bagian

¹⁵³ Theodorus Yosep Parera, *Advokat dan Penegakan Hukum*, Yogyakarta: Genta Press, 2016, hal. 2

dari pilar penegak hukum, juga merupakan pejuang tegaknya hak asasi manusia.¹⁵⁴

Sebagai pengembangan profesi yang terhormat, maka advokat harus memiliki sikap dan tindakan yang senantiasa menghormati hukum dan keadilan, sebagaimana kedudukannya sebagai *the officer of the court*. Disamping itu profesi advokat bukan semata-mata untuk mencari nafkah namun didalamnya terdapat idealisme dan moralitas yang sangat dijunjung tinggi. Profesi advokat atau pengacara menjadi sandaran dan harapan masyarakat untuk mendapatkan keadilan. Maka dari itu, seorang advokat sangat dituntut untuk mempunyai integritas yang tinggi dalam menjalankan tugasnya baik di dalam pengadilan maupun di luar pengadilan, hal ini berkaitan dengan sebutan profesi advokat atau pengacara itu sendiri sebagai *officium nobile* atau yang terhormat.

Profesi advokat di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat. Undang-Undang ini mengatur semua hal yang berkaitan dengan seorang advokat seperti terkait dengan sumpah advokat, profesi advokat, hak kewajiban advokat, pengangkatan serta pemberhentian dan sebagainya. Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 dibuat dalam rangka untuk mewujudkan prinsip negara hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 yang menyatakan secara tegas bahwa negara

¹⁵⁴ Ceramah dalam acara Seminar Nasional “How To Be A Good and Professional Lawyer” yang disampaikan oleh advokat senior, DR. Hotma PD. Sitompoel, SH., M.Hum., yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara bekerja sama dengan Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Mawar Saron, tanggal 17 November 2016, di Jakarta

Indonesia merupakan negara hukum, yang menuntut antara lain adanya persamaan bagi setiap orang di hadapan hukum (*equality before the law*). Oleh karena itu, setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.

Peran dan fungsi advokat sebagai profesi yang bebas, mandiri dan bertanggung jawab merupakan hal yang penting, disamping lembaga peradilan dan instansi penegak hukum lainnya seperti kepolisian, kejaksan, serta kehakiman. Oleh karena itu juga setiap advokat harus menjaga citra dan martabat kehormatan profesi, serta setia dan menjunjung tinggi kode etik dan sumpah profesi yang pelaksanaannya diawasi oleh Dewan Kehormatan sebagai suatu lembaga yang eksistensinya telah dan harus diakui setiap advokat tanpa melihat dari organisasi profesi mana ia berasal dan menjadi anggota, yang pada saat mengucapkan sumpah profesiya tersirat pengakuan dan kepatuhannya terhadap kode etik advokat yang berlaku.¹⁵⁵

Selain Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat, profesi advokat itu sendiri diatur dan terikat dengan Peraturan Kode Etik Advokat Indonesia yang disahkan pada tanggal 23 Mei 2002. Hal yang mendasari adanya peraturan tersebut adalah bahwa advokat sebagai profesi terhormat (*officium nobile*) yang menjalankan profesiya tersebut berada dibawah perlindungan hukum. Undang-Undang, kode etik, memiliki kebebasan yang didasarkan kepada kehormatan dan kepribadian advokat yang berpegang teguh pada kemandirian, kejujuran, kerahasiaan serta keterbukaan.

¹⁵⁵ Pembukaan Kode Etik Advokat Indonesia, paragraf 4

Poros dari semua pengaturan tersebut yakni untuk memastikan dan menjamin bahwa profesi advokat sebagai profesi terhormat (*officium nobile*), benar dirasakan secara nyata dalam kiprahnya ditengah-tengah masyarakat. Ia terhormat karena profesi ini menjalankan pekerjaan berbasis ilmu dan dipagari kode etik untuk melayani masyarakat secara profesional, mandiri, dan akuntabel.¹⁵⁶ Aspek pengetahuan, kode etik, profesional, mandiri dan akuntabel itulah yang membedakan kehormatan profesi advokat dari pekerjaan-pekerjaan biasa.

Dalam menjalankan profesi, para penegak hukum memiliki hak yang berbeda antara satu sama lain. Seperti halnya hak imunitas yang secara khusus dimiliki oleh advokat atau pengacara yang sedang dalam melaksanakan profesi dalam melakukan pembelaan ataupun pendampingan kepada pencari keadilan atau sedang melakukan jasa pemberian konsultasi kepada kliennya.

Secara umum kata imunitas itu tidak terdapat dalam Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat. Pengertian kata hak dalam kata hak imunitas itu sendiri adalah sebagai alokasi kekuasaan kepada seseorang secara terukur dalam arti keluasan dan kedalamannya.¹⁵⁷ Dari asal-usul katanya, istilah imunitas dapat ditelusuri ke immunis, kata Latin yang antara lain berarti pembebasan dari kewajiban umum, kebebasan/pembebasan pajak/kewajiban militer/pekerjaan rodi, hak istimewa.¹⁵⁸ Imunitas dalam *Black's Law Dictionary* berasal dari kata

¹⁵⁶ *Ibid.*, hal. 3

¹⁵⁷ Soerjono Soekamto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: PT Raja Grafindo, 2007, hal. 8

¹⁵⁸ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006, hal. 5

immunity, yang diartikan *any exemption from a duty, liability, or service of process; esp., such an exemption granted to a public official or governmental unit.*¹⁵⁹

Untuk melindungi kemuliaan dan pentingnya profesi advokat, maka undang-undang memberikan hak imunitas, agar advokat dapat bebas dalam menjalankan profesiannya dalam rangka melakukan pembelaan dan tugas-tugas lain yang terkait dengan profesi advokat itu sendiri. Sebagai pemberian hak tentunya ada pembatasan nilai moral, esensi itikad, baik, jujur, kepentingan hukum yang lebih besar serta bertanggung jawab, karena advokat harus setia seperti isi sumpah profesi advokat yaitu setia pada negara, UUD 1945, Pancasila dan nilai-nilai kejujuran sebagaimana tertuang dalam kode etik profesi advokat.

Bersumber pada Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka pengakuan atas hak dan peran advokat sebagai bagian dari sistem hukum dan peradilan harus dihormati semua pihak dan aparat penegak hukum lainnya, terutama pada kesetaraan dalam menjalankan tugas dan fungsinya masing-masing. Dengan adanya payung hukum bagi suatu profesi advokat berdasarkan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka hak advokat yang boleh dikatakan sentral adalah dimilikinya suatu hak kekebalan hukum (*immune teit*)¹⁶⁰ untuk tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun secara pidana dalam menjalankan tugas profesiannya dengan itikad baik dalam sidang pengadilan, hak kekebalan ini terkait dengan

¹⁵⁹ *Ibid.*, hal. 120

¹⁶⁰ Seno Adji, *Etika Profesi dan Hukum “Provesi Advokat”*, Jakarta: Erlangga, 1991, Hal. 4

pengakuan bahwa seorang advokat tidak dapat diidentikkan dengan kliennya oleh pihak yang berwenang atau masyarakat.

Dengan demikian yang dimaksud dengan Hak Imunitas adalah kebebasan dari advokat untuk melakukan atau tidak melakukan setiap tindakan dan mengeluarkan atau tidak mengeluarkan pendapat, keterangan atau dokumen kepada siapapun itu dalam menjalankan suatu tugas profesinya, sehingga advokat sendiri tidak dapat di hukum sebagai konsekuensi dari pelaksanaan tugas profesinya.

Oleh karena itu seorang Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun secara pidana dalam menjalankan tugas profesinya yang didasarkan pada itikad baik untuk kepentingan dalam melakukan pembelaan terhadap kliennya sendiri. Maksud dari Itikad Baik disini adalah didalam menjalankan tugas profesinya demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan klien dalam setiap tingkat peradilan di semua lingkungan peradilan.

Selain itu berdasarkan Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, bahwa Advokat tidak dapat diidentikkan atau disamakan dengan kliennya yang diwakili atau dibela. Advokat juga berhak membela siapapun kliennya, termasuk seorang penjahat kelas kakap yang telah dihujat oleh banyak orang dan tetap melaksanakan prinsip yakni setiap orang berhak untuk mendapatkan pembelaan hukum secara wajar, yang memang diakui oleh setiap hukum yang modern di dunia, termasuk hukum Indonesia.

Jika advokat membela seorang klien yang merupakan penjahat kelas kakap, maka advokat tersebut tidak boleh dikucilkan atau dihujat seperti mengucilkan dan menghujat kliennya. Seperti telah disebutkan bahwa sekali advokat memegang suatu perkara, meskipun kliennya sendiri tidak popular dan seorang penjahat kelas kakap yang telah dicaci-maki oleh masyarakat, maka advokat tetap harus memberikan jasa hukum sebaik dan semaksimal mungkin sesuai dengan prinsip-prinsip profesional, intelektualitas, dan emosional. Disamping itu setiap orang berhak untuk mendapatkan bantuan hukum, meskipun orang tersebut merupakan penjahat kelas kakap, berdasarkan prinsip hak setiap orang untuk mendapatkan bantuan hukum tersebut tidak dapat dipersalahkan.

Karena itu, dalam mempertahankan atau memperjuangkan hak tersebut, advokat tidak boleh menjadi pihak yang terkena imbas dari sesuatu yang diperjuangkan atau dipertahankan baik secara perdata maupun secara pidana. Sebagaimana telah dikatakan dalam melakukan pekerjaannya dalam bidang litigasi maupun non-litigas, seorang advokat bertugas untuk mempertahankan hak subjek hukum perseorangan (*natuurlijke persoon* atau *menselijk persoon*) maupun subjek hukum berupa badan hukum (*recht persoon*). Hak yang dipertahankan oleh advokat adalah hak absolut dan hak relatif.

Hak absolut adalah hak yang memberi kewenangan bagi pemiliknya, dalam hal ini klien, untuk melakukan sesuatu yang pada dasarnya dapat melaksanakan dan melibatkan setiap orang. Hak relatif adalah kewenangan

pemegang hak menuntut orang tertentu yang terlibat dalam hubungan hukum tertentu.

Disamping itu, undang-undang ini juga mengatur hak imunitas lainnya yaitu hak atas kerahasiaan hubungan dengan klien, termasuk perlindungan atas berkas dan dokumen terhadap penyitaan dan pemeriksaan seperti yang diatur dalam Pasal 19 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, yang menegaskan sebagai berikut:

- a. Advokat wajib merahasiakan segala sesuatu yang diketahui atau diperoleh dari kliennya karena hubungan profesinya, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang.
- b. Advokat berhak atas kerahasiaan hubungannya dengan klien termasuk perlindungan atas berkas dan dokumennya terhadap penyitaan dan pemeriksaan dan perlindungan terhadap penyadapan atas komunikasi elektronik advokat.

Ketentuan ini merupakan pencerminan dari perlindungan hak asasi dalam rangka *the rule of law* yang merupakan perlindungan terhadap dokumen dan berkas hak milik klien dari seorang advokat. Perlindungan ini juga merupakan hak seseorang adalah sebagai yang menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lainnya untuk kepentingan hukum klien. Selain itu advokat juga memiliki hak kebebasan mengeluarkan pendapat dalam perkara di sidang pengadilan yang menjadi tanggungjawabnya (Pasal 14-15 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat) oleh karena itu advokat berhak memperoleh informasi, data dan dokumen lainnya baik itu dari instansi pemerintah maupun pihak yang berkaitan dengan kepentingan yang diperlukan untuk pembelaan terhadap kliennya sendiri sesuai dengan peraturan perundang-undangang.

1. Profesi Advokat/Penasehat Hukum adalah profesi yang mulia dan terhormat (*officium nobile*), menjalankan tugas pekerjaan menegakkan hukum, keadilan dan kebenaran, sejajar selaku penegak hukum di Pengadilan bersama Jaksa dan Hakim (officer's of the court) yang dalam tugas pekerjaannya dibawah lindungan hukum dan undangundang.
2. Advokat/Penasehat Hukum tidak dapat diperiksa sebagai tersangka oleh pihak yang berwajib dalam perkara dari klien yang sedang ditangani.
3. Advokat/Penasehat Hukum memiliki hak imunitas secara perdata maupun pidana baik dalam membuat statemen (persyaratan-persyaratan) yang dibuat dalam itikad baik maupun di dalam pledoi (pembelaan hukum), tertulis atau lisan, ataupun didalam penampilannya dimuka pengadilan, tribunal ataupun otoritas hukum ataupun otoritas administrasi.

Sejauh ini Pengimplementasian Hak Imunitas Advokat dalam melakukan pembelaan terhadap klien di Indonesia masih belum berjalan sebagaimana yang telah diatur di dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat. Contoh perkara dugaan tidak di laksanakanya hak imunitas untuk melindungi advokat diaantaranya Alfin Lim dan Komarudin Simanjuntak.

Alfin Lim seorang advokat yang dijadikan sebagai Tersangka berdasarkan Nomor: S.Tap/56/XI/2022/Dittipidsiber tertanggal 08 November 2022 atas Laporan Polisi Nomor: LP/B/0536/IX/2022/SPKT/BARESKRIM POLRI tertanggal 19 September 2022 dengan nama Pelapor Sri Astuti, S.H., terkait dugaan pencemaran nama baik dan/atau fitnah dan/atau mengeluarkan pemberitahuan yang dapat menerbitkan keonaran di kalangan rakyat dan/atau menyirikan kabar yang tidak pasti atau kabar yang berlebihan atau yang tidak lengkap, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3) Jo Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

dan/atau Pasal 14 ayat (1) dan (2) dan/atau Pasal 310 dan/atau Pasal 311 KUHP.

Alfin Lim ditetapkan sebagai Tersangka ketika menjelaskan duduk perkara yang menimpa kliennya dalam video *podcast* di kanal Youtube Quotient TV terkait kanal Youtube Quotient TV tersebut bukan merupakan milik pribadi, melainkan merupakan bagian dari produk jurnalistik, berupa portal berita video streaming news dari wartahukum.com atau PT. Kabar Intermedia Indonesia dengan judul: “*SERIAL KEJAKSAAN SARANG MAFIA OKNUM JAKSA OKNUM JAKSA JAKSEL PERAS LEASING MODUS PINJAM PAKAI*”, terkait kendaraan 1 (satu) unit mobil Mazda Biante milik kliennya yang telah disita oleh pihak Kejaksaan Negeri Jakarta Selatan, selanjutnya klien dapat informasi dari Sdr. Hadi (pihak leasing), yakni dapat melakukan sistem pinjam pakai atas mobil tersebut dengan cara melakukan pembayaran terlebih dahulu.

Kasus atas nama Kamaruddin Simanjuntak yang berprofesi sebagai advokat, yang mana dalam hal ini sedang menjalani tugas di luar persidangannya dengan cara menyampaikan duduk perkara yang dialami oleh kliennya melalui video podcast di salah satu media youtube, yang kemudian dilaporkan oleh Direktur Utama PT Taspen ANS Kosasih atas dugaan pencemaran nama baik berdasarkan Pasal 27 ayat (3) dan Pasal 28 ayat (2) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan ditetapkan sebagai tersangka oleh Dittipidsiber Bareskrim Polri atas Laporan

Polisi nomor: LP/B/1966/IX/SPKT/Polres Metropolitan Jakpus/Polda Metro Jaya.

Kasus lainnya juga melibatkan seorang advokat terkait dengan hak imunitas yang dimiliki, yakni diadukannya seorang advokat senior yang bernama Firman Widjaja kepada pihak kepolisian oleh Susilo Bambang Yudhoyono terkait dengan pernyataan yang dilakukannya di dalam persidangan tindak pidana korupsi KTP elektronik, dalam hal ini Firman Widjaja bertindak sebagai penasihat hukum daripada terdakwa Setya Novanto. Pengaduan yang dilakukan oleh Bambang Susilo Yudhoyono sudah sampai dalam tahap penyidikan di kepolisian. Bahwa menurut penulis, pengaduan yang dilakukan oleh Susilo Bambang Yudhoyono tersebut tidak dapat diproses lebih lanjut. Dikarenakan hal ini akan terbentur dengan ketentuan daripada hak imunitas yang dimiliki oleh advokat atau pengacara yang terdapat dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat. Maka dari itu seharusnya pihak kepolisian tidak dapat menerima pengaduan tersebut dengan dasar adanya pasal mengenai hak imunitas yang dimiliki oleh advokat atau pengacara.

Merujuk pada Pasal 16 UU Advokat, yang mana kemudian telah ditetapkan penafsiran lebih lanjut oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013 sehingga berbunyi sebagai berikut:

Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan.

Terhadap frasa “*tidak dapat dituntut secara pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik*” apabila tidak dimaknai bahwa “*Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata ataupun Proses Pemanggilan dan permintaan keterangan sehubungan dengan adanya dugaan tindak pidana kepada Advokat yang sedang menjalankan tugas profesinya hanya dapat dilakukan setelah mendapatkan Keputusan hasil pemeriksaan dari Dewan Kehormatan Organisasi Advokat*”.

Bahwa terhadap ketentuan norma belum mencerminkan nilai keadilan dimana merujuk pada buku “*Advokat Mencari Legitimasi*” terbitan Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia yang didukung oleh *The Asia Foundation*, setidaknya ada tiga norma internasional yang memuat ketentuan imunitas profesi advokat yakni:

1. *Basic Principles on the Role of Lawyers* yang merekomendasikan kepada negara-negara anggota PBB untuk memberikan perlindungan terhadap advokat dari hambatan-hambatan dan tekanan dalam menjalankan fungsinya;
2. *International Bar Association Standards*. Pada butir delapan disebutkan “seorang advokat tidak boleh dihukum atau diancam hukuman, baik itu hukum pidana, perdata, administratif, ekonomi maupun sanksi atau intimidasi lainnya dalam pekerjaan membela dan memberi nasehat kepada kliennya secara sah”;
3. Deklarasi yang dibacakan pada *World Conference of the Independence of Justice* di Kanada, 1983. Dalam Deklarasi dinyatakan bahwa harus ada

sistem yang adil dalam administrasi peradilan yang menjamin independensi advokat dalam melaksanakan tugas profesionalnya tanpa adanya hambatan, pengaruh, pemaksaan, tekanan, ancaman atau intervensi.

Maka dari ketiga norma internasional di atas, benang merah yang dapat disimpulkan adalah hak imunitas ini semata bertujuan untuk melindungi advokat dalam menjalankan fungsi profesinya, khususnya terkait pembelaan dan pemberian nasehat kepada klien.

Lebih lanjut dalam bagian Penjelasan norma diatas menyatakan :

“yang dimaksud dengan itikad baik adalah menjalankan tugas profesi demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan kliennya.”.

Artinya konteks norma diatas adalah bukan persoalan etik/moral, melainkan lebih dalam konteks persoalan hukum, karena ketentuan norma tersebut mengatur tentang jaminan bebas dari tuntutan baik secara perdata maupun pidana bagi advokat dalam menjalankan tugas profesinya. Sementara ketentuan norma yang mengatur tentang tindakan etik dalam UU Advokat diatur dalam ketentuan norma Pasal 6 huruf a, b, c, d dan huruf f.

Bahwa dalam perjalannya ternyata Hak Imunitas tidak hanya diberikan kepada advokat oleh UU Advokat, namun terhadap pemberi bantuan hukum juga diberikan Hak Imunitas sebagaimana diatur dalam Pasal 11 UU Nomor 16 Tahun 2011 tentang bantuan hukum, yang menyatakan:

“Pemberi Bantuan Hukum tidak dapat dituntut secara perdata maupun pidana dalam memberikan Bantuan Hukum yang menjadi tanggung jawabnya yang dilakukan dengan ikhtikad baik di dalam maupun di luar

siding pengadilan sesuai Standar Bantuan Hukum berdasarkan peraturan perundang-undangan dan/atau Kode Etik Advokat”.

Bahwa bahkan dalam ketentuan norma Pasal 11 UU Bantuan Hukum, hak imunitas diberikan pemberi bantuan hukum lebih luas ruang lingkupnya dari hak imunitas yang diberikan kepada Advokat sebagaimana diatur dalam norma Pasal 16 UU Advokat. Hal tersebut dipandang menimbulkan ketidakadilan dan ketidakpastian hukum karena tugas Advokat adalah memberikan bantuan hukum, namun dalam norma Pasal 16 UU Advokat mengatur ruang lingkup hak imunitas Advokat hanya di dalam sidang pengadilan. Oleh karenanya ketentuan norma Pasal 16 UU Advokat agar diberlakukan sama sebagaimana ketentuan norma Pasal 11 UU Bantuan Hukum.

Penekanan terhadap pemberlakuan hak imunitas advokat, menurut Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 7/PUU-XVI/2018,

“... Pasal 16 Undang-Undang Advokat (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003) yang dirujuk Pemohon sebagai landasan dalil ini berbunyi, “Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien dalam sidang pengadilan”. Kata kunci dari rumusan hak imunitas dalam ketentuan ini bukan terletak pada “kepentingan pembelaan Klien” melainkan pada “itikad baik”. Artinya, secara a contrario, imunitas tersebut dengan sendirinya gugur tatkala unsur “itikad baik” dimaksud tidak terpenuhi.”

Mengacu pada penafsiran mahkamah Konstitusi diatas, penekanan terhadap hak imunitas dengan terpenuhinya unsur “itikad baik”. Artinya Hak Imunitas berlaku bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas Profesinya dengan berdasarkan atas Itikad Baik.

Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesinya bukanlah penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA. Artinya ada mekanisme yang harus ditempuh yakni melalui pemeriksaan DKOA sebelum kemudian dikeluarkan persetujuan apabila dalam pemeriksaan terbukti melakukan tindakan atau perbuatan dalam menjalankan tugasnya tidak berdasarkan itikad baik.

Apa yang dilakukan oleh Advokat adalah hak yang diberikan oleh UU Advokat, berbeda jika yang melakukan perbuatan dan/atau tindakan tersebut adalah warga masyarakat yang bukan berprofesi sebagai Advokat. Artinya terhadap perbuatan dan/atau tindakan tersebut harus terlebih dahulu dinilai apakah hak-hak yang digunakan dilakukan berdasarkan itikad baik atau tidak. Apabila hasil dari pemeriksaan DKOA menyatakan bahwa hak-hak tersebut dilakukan berdasarkan itikad baik maka sangkaan tersebut tidak dapat ditindaklanjuti. Mekanisme inilah bentuk imunitas Advokat.

Mekanisme Hak Imunitas Advokat sebagaimana diatur dalam ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat yakni, Apabila ada Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata terhadap Advokat yang sedang menjalankan tugas maupun terhadap Proses Pemanggilan dan permintaan keterangan kepada Advokat sehubungan dengan terjadinya dugaan tindak pidana, yang sehubungan dengan pelaksanaan tugas profesi Advokat, maka harus mendapatkan persetujuan tertulis dari DKOA.

Mekanisme persetujuan DKOA inilah yang menjadi perlindungan diri bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas profesinya dalam membela kepentingan hukum klien. Apabila ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidak dimaknai terhadap frasa “tidak dapat dituntut secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik” apabila tidak dimaknai bahwa “Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata ataupun Proses Pemanggilan dan permintaan keterangan sehubungan dengan adanya dugaan tindak pidana kepada Advokat yang sedang menjalankan tugas profesinya hanya dapat dilakukan setelah mendapatkan Keputusan hasil pemeriksaan dari Dewan Kehormatan Organisasi Advokat” Maka ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidak memberikan jaminan terhadap perlindungan diri bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas profesi (*Officium Nobile*) sebagaimana amanat Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

Apabila tidak ada mekanisme pemeriksaan DKOA terlebih dahulu untuk menilai itikad baik dari perbuatan dan/atau itikad baik sebagai bentuk berlakunya Hak Imunitas Advokat yang diatur dalam norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka keberadaan ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidaklah memberikan jaminan kepastian hukum yang adil sebagaimana menjadi prinsip utama dalam Negara hukum sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

BAB IV

KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT

A. Kelemahan Struktur Hukum

1. Kepolisian

Penggunaan jasa hukum atau advokat merupakan sesuatu yang dianjurkan, karena dengan melalui pihak ketiga seseorang mampu menyelesaikan persoalan melalui pertimbangan-pertimbangan hukum. Atau bahkan melalui pihak ketiga pula persoalan tidak sampai pada proses litigasi. Lain daripada itu, penggunaan jasa hukum merupakan langkah awal dari masyarakat yang semakin sadar perlu adanya bantuan/ jasa dari orang yang mempunyai kemampuan dalam bidang tertentu, tidak terkecuali dalam bidang hukum. Disamping itu, adanya kondisi yang menuntut seseorang untuk menggunakan bantuan jasa, karena tidak mempunyai kesempatan untuk menyelesaikan urusannya, dan kurangnya pengetahuan tentang prosedur penyelesaian perkara tersebut, apabila diselesaikan melalui jalur hukum, dan tidak sedikit yang berpandangan untuk meningkatkan gengsi.

Bagaimana jika ada seorang advokat diperiksa polisi? Sepanjang pemeriksaan itu terkait dengan pekerjaan atau profesinya, maka polisi baru bisa bertindak jika sebelumnya telah meminta keterangan dari organisasi advokat tentang sah atau tidaknya pekerjaan seorang advokat. Misalnya advokat diadukan menipu kliennya sehingga kliennya kalah. Yang pertama sebelum polisi memeriksa advokat ia mesti meminta organisasi advokat tersebut menjelaskan apakah yang dilakukan seorang advokat tersebut

sesuai standar profesi atau tidak. Sehingga perbuatan tersebut termasuk kategori penipuan atau pelanggaran etika profesi. Misalnya advokat diadukan karena memberikan janji bahwa perkara yang ditangani sudah pasti menang.

2. Kejaksaan

Kewajiban Advokat membela kliennya dengan semaksimal mungkin dimaksudkan agar advokat mencari semua jalan dan jalur hukum yang tersedia yang memberi keuntungan bagi kliennya dengan segala kerugikan kliennya meskipun upaya, mencurahkan segenap tenaga, intelelegensi, kemampuan, keahlian dan komitmen pribadi dan komitmen pribadi dan komitmen profesinya. Dalam hal ini seorang advokat memikul kewajiban untuk tidak merugikan kliennya meskipun hal tersebut tidak menyenangkan atau bertentangan dengan suara hati advokat itu sendiri atau membuat advokat itu sendiri menjadi tidak populer malah bahkan dibenci oleh masyarakat, sama dengan masyarakat memebensi kliennya itu yang mungkin saja memang benar kliennya itu adalah penjahat (pelaku tindak pidana).

Untuk itu advokat harus memberikan komitmen yang penuh dengan dedikasi yang tinggi dan mengambil seluruh langkah apapun yang tersedia yang menguntungan kepentingan kliennya. Ketika kepentingan kliennya bertentangan dengan kepentingan pihak lain, termasuk kepentingan advokat pribadi, kepentingan klienlah yang harus dimnangkan tentunya sepanjang

tidak bertentangan dengan aturan hukum yang lebih didahulukan berlakunya.

Pelaksaan hak imunitas advokat di kejaksaaan seperti halnya dalam kasus korupsi pada proyek pembangunan jalan di Mentawai dengan tersangka A.Ambarita (Kejaksaan Negeri Tuat Pejat) ex pasal 21 Undang- Undang No.31 tahun 1999 tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo undang-undang No.22 tahun 2001. Dalam kasus tersebut, advokat Manatap Ambarita, S.H. telah bertindak sebagai kuasa tersangka yang sebelum perkara pokok berjalan, pihak Kejaksaan Negeri Padang, Kejaksaan Tinggi Sumatera Barat telah memperlakukan advokat Manatap Ambarita,S.H. sebagai tersangka yang diikuti penahanan secara langsung dengan tuduhan menghalangi proses penyidikan kasus tindak pidana korupsi pada proyek pembangunan jalan di Mentawai. Hal ini menunjukkan adanya proses penegakan hukum korupsi yang cenderung menyingkirkan immunity right telah terjadi di Pengadilan Negeri Padang.¹⁶¹

3. Pengadilan

Terlepas dari pertimbangan keberadaan advokat pada umumnya, pada dasarnya tidak terdapat pengklasifikasian terhadap perannya dalam menangani perkara pidana, hal ini karena anggapan sama dari masyarakat, sebagai pihak yang berwenang untuk menentukan siapa saja yang berhak mendampinginya dalam prosesi hukum, melalui jalur peradilan, khususnya

¹⁶¹ H.P.Panggabean, *Manajemen Advokasi*, PT Alumni, Jakarta, 2010, hlm. 154

di pengadilan Agama. Adapun penyerahan urusan pribadi kepada pihak lain untuk dan atas namanya, dikenal dengan istilah “Pemberian Kuasa”.

Pengertian kuasa dalam terminologi bahasa Indonesia adalah wewenang atas sesuatu untuk menentukan (memerintah, mewakili, mengurus dan lain sebagainya) sesuatu, atau orang yang diserahi wewenang. Menurut hukum Positif, pengertian kuasa adalah sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1792 KUH Perdata yang berbunyi, “Pemberian kuasa adalah suatu persetujuan dengan mana seseorang memberikan kekuasaan kepada orang lain, yang menerimanya untuk dan atas namanya dalam menyelenggarakan urusan tersebut”.

R. Subekti mendefinisikan kuasa ini dengan menyuruh (*last geving*) yang lengkapnya berbunyi, “perjanjian dimana pihak yang satu (*last gever*) memberikan perintah kepada pihak yang lain (*last hebber*) untuk melakukan suatu perbuatan hukum, perintah mana yang diterima belakangan ini”.

Lain daripada itu, dalam lembaga peradilan, para pihak yang bermaksud berperkara di pengadilan tidak harus mengurusinya sendiri. Akan tetapi ia dapat dibantu atau diwakili oleh kuasanya kalau dikehendaki. Sebagaimana yang diatur dalam pasal 123 HIR, 147 Rbg yang berbunyi:

(1) *Bilamana dikehendaki, kedua belah pihak dapat dibantu atau diwakili olehkuasa, yang dikuasakannya untuk melakukan itu dengan Surat Kuasateristimewa, kecuali kalau yang memberi kuasa itu hadir, penggugat dapat memberi kuasa itu dalam surat permintaan yang ditandatanganinya dan dimasukkan menurut ayat pertama pasal 118 atau jika gugatan dilakukan dengan lisan menurut pasal 120, maka*

dalam hal terakhir ini, yang demikian itu harus disebutkan dalam catatan yang dibuat surat gugat ini.

(2) *Kebolehan menggunakan kuasa dalam beracara di lembaga peradilan, juga didasarkan pada pasal 35 dan 37 UU No. 14 Tahun 1970 yang menyatakan bahwa:*

Sejalan dengan pemberian definisi kuasa hukum diatas, maka seorang kuasa berfungsi:

- a. Sebagai delegasi yang harus bertindak untuk orang yang memberi kuasa
- b. Sebagai wakil yang berbuat untuk dan atas nama orang yang diwakili
- c. Membantu orang yang meminta bantuan.

Dalam lembaga Peradilan, pemberi bantuan berupa jasa hukum yang membantu para pihak beracara di persidangan, biasa dikenal dengan sebutan advokat, pengacara maupun penasehat hukum dan sebagainya.

Mereka semua adalah orang-orang yang berperan memberi jasa hukum kepada kliennya. Jasa hukum tersebut antara lain dapat berupa konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien.

Dalam proses pengadilan, kuasa hukum berfungsi:

- a. Mewakili sepenuhnya bila pihak pemberi kuasa tidak hadir dalam sidang
- b. Mendampingi pihak pemberi kuasa jika keduanya hadir dalam persidangan

Keberadaan advokat ataupun kuasa hukum tidak hanya mempunyai peran penting bagi masyarakat yang membutuhkan bantuan hukum semata, lebih daripada itu seorang advokat atau kuasa hukum membantu serta

memudahkan hakim dalam menjalankan prosesi beracara, karena dengan adanya penasehat hukum, maka proses berperkara di pengadilan akan lebih mengena dan sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam pasal 4 ayat 2 yang berbunyi “Peradilan dilaksanakan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan”.

Disamping itu, yang dapat bertindak sebagai kuasa para pihak berperkara atau wakil dari para penggugat/pemohon dan tergugat/ termohon adalah seseorang yang memenuhi syarat-syarat, antara lain sebagai berikut:

- a. Harus mempunyai surat kuasa khusus sesuai dengan bunyi pasal 123 ayat (1) HIR atau pasal 147 ayat (1) Rbg.
- b. Ditunjuk sebagai kuasa atau wakil dalam catatan gugatan apabila diajukan secara lisan sebagaimana tersebut dalam pasal 123 ayat (1) HIR atau pasal 147 ayat (1) Rbg.
- c. Ditunjuk sebagai kuasa atau wakil dalam Surat gugat.
- d. Ditunjuk penggugat sebagai kuasa/wakil didalam persidangan sebagaimana tersebut dalam pasal 123 ayat (1) HIR atau pasal 147 ayat (1) Rbg.
- e. Memenuhi syarat dalam peraturan Menteri Kehakiman No.1 Tahun 1965 tanggal 28 Mei 1985 Jo Keputusan Menteri Kehakiman No.23 Jo 14/2/11 tanggal 7 Oktober 1965 Tentang Pokrol.
- f. Telah terdaftar sebagai advokat atau pengacara praktik.

Terdapat beberapa jenis kuasa yang berpraktik membantu para pihak berperkara di muka pengadilan, yaitu:

- a. Advokat
- b. Pengacara Praktik
- c. Dosen dari LBH Fakultas Hukum
- d. Perwira hukum ABRI
- e. Kuasa Insidentil
- f. Jaksa

Sedangkan yang dapat memberikan bantuan hukum di Pengadilan Agama sebagaimana dalam pasal 5 Permenag No. 1 Tahun 1983, antara lain: advokat, pokrol dan kuasa khusus. Dan untuk menjadi pemberi bantuan hukum harus memenuhi syarat:

- a. Warga negara Indonesia
- b. Bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa
- c. Berjiwa dan mengamalkan Pancasila
- d. Menghayati hukum Islam
- e. Berakhhlak baik
- f. Jujur dan adil
- g. Serendah-rendahnya berumur 21 tahun, sebagaimana yang tercantum dalam pasal 6 Permenag RI No. 1 Tahun 1983 Tentang Pemberian Bantuan Hukum pada Pengadilan Agama..

B. Kelemahan Subtansi Hukum

Apabila mengacu pada Pasal 5 UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka sesungguhnya kedudukan dan status advoat sudah sangat jelas yaitu sebagai penegak hukum yang bebas dan mandiri, dijamin oleh hukum dan

peraturan perundang-undangan. Sebagai penegak hukum, advokat memiliki kedudukan yang sama dengan hakim, yaitu mandiri, independen, dan bebas. Kedudukan yang sedemikian tak menyebabkan advokat memiliki kekuasaan yang sama dengan penegak hukum lain.

Advokat tidak punya kekuasaan yang sama dengan penegak hukum lain, meski dari segi luas atau jangkauan pekerjaan sebenarnya lebih luas dibandingkan dengan penegak hukum lain. Advokat bertugas dari hulu ke hilir, dari tingkat penyidikan sampai jatuhnya putusan pengadilan dan jalannya pemidanaan. Penegak hukum lain bersifat parsial, tidak bias turut campur pada setiap tingkat peradilan. Polisi hanya melakukan penyelidikan, tidak melakukan penuntutan maupun penjatuhan putusan, demikian pula dengan jaksa dan hakim. Jadi dari segi ruang lingkup tugas yang dijalankan, advokat memiliki jangkauan yang lebih luas, akan tetapi dari segi power atau kekuatan, advokat tidak lebih superior dibandingkan mereka.

Meski tidak memiliki power sebesar penegak hukum lain, keberadaan advokat sangat penting bagi masyarakat untuk membela hak-hak seseorang (individu) dalam menghadapi persoalan hukum. Apabila seorang individu menghadapi tuuntutan pidana dari Negara yang mempunyai perangkat polisi, jaksa, hakim, dan lembaga pemasarakatan, 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 peradilan sehingga keadilan bagi semua orang (*justice for all*) dapat tercapai.¹⁶²

Advokat sebagai salah satu professional secara etika (yang dikuatkan oleh hukum) wajib juga menjaga rahasia yang didapat dari kliennya. Akan tetapi ketentuan ini tidaklah berlaku mutlak disebabkan alasan-alasan sebagai berikut:

1. Advokat tidak semata-mata merupakan “alter ego” dari kliennya tetapi merupakan pihak professional yang bekerja sesuai dengan profesi;
2. Masih ada kepentingan lain yang mungkin lebih penting dari kepentingan melindungi rahasia antara klien dan advokat
3. Sistem perasilan pidana “adversary” di Indonesia tidak semata-mata memberlakukan system “accusatorial” (advokat semata-mata berpihak kepada klien), tetapi juga berlaku system “inquisitorial” (Advokat berpihak pada keadilan).

Kelemahan substansi hukum merujuk pada Pasal 16 UU Advokat, yang mana kemudian telah ditetapkan penafsiran lebih lanjut oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013 sehingga berbunyi sebagai berikut:

Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan ikhtikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan.

Terhadap frasa “tidak dapat dituntut secara pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik” apabila tidak dimaknai bahwa “*Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata ataupun Proses Pemanggilan dan*

¹⁶² Frans Hendra Winarta. *Pro Bono Publico, Hak Konstitusional Fakir Miskin untuk Memperoleh Bantuan Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2009, hlm. 2

permintaan keterangan sehubungan dengan adanya dugaan tindak pidana kepada Advokat yang sedang menjalankan tugas profesinya hanya dapat dilakukan setelah mendapatkan Keputusan hasil pemeriksaan dari Dewan Kehormatan Organisasi Advokat”.

Bahwa terhadap ketentuan norma belum mencerminkan nilai keadilan dimana merujuk pada buku “*Advokat Mencari Legitimasi*” terbitan Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia yang didukung oleh *The Asia Foundation*, setidaknya ada tiga norma internasional yang memuat ketentuan imunitas profesi advokat yakni:

1. *Basic Principles on the Role of Lawyers* yang merekomendasikan kepada negara-negara anggota PBB untuk memberikan perlindungan terhadap advokat dari hambatan-hambatan dan tekanan dalam menjalankan fungsinya;
2. *International Bar Association Standards*. Pada butir delapan disebutkan “seorang advokat tidak boleh dihukum atau diancam hukuman, baik itu hukum pidana, perdata, administratif, ekonomi maupun sanksi atau intimidasi lainnya dalam pekerjaan membela dan memberi nasehat kepada kliennya secara sah”;
3. Deklarasi yang dibacakan pada *World Conference of the Independence of Justice* di Kanada, 1983. Dalam Deklarasi dinyatakan bahwa harus ada sistem yang adil dalam administrasi peradilan yang menjamin independensi advokat dalam melaksanakan tugas profesionalnya tanpa

adanya hambatan, pengaruh, pemaksaan, tekanan, ancaman atau intervensi.

Maka dari ketiga norma internasional di atas, benang merah yang dapat disimpulkan adalah hak imunitas ini semata bertujuan untuk melindungi advokat dalam menjalankan fungsi profesinya, khususnya terkait pembelaan dan pemberian nasehat kepada klien.

Lebih lanjut dalam bagian Penjelasan norma diatas menyatakan :

“yang dimaksud dengan ikhtikad baik adalah menjalankan tugas profesi demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan kliennya.”.

Artinya konteks norma diatas adalah bukan persoalan etik/moral, melainkan lebih dalam konteks persoalan hukum, karena ketentuan norma tersebut mengatur tentang jaminan bebas dari tuntutan baik secara perdata maupun pidana bagi advokat dalam menjalankan tugas profesinya. Sementara ketentuan norma yang mengatur tentang tindakan etik dalam UU Advokat diatur dalam ketentuan norma Pasal 6 huruf a, b, c, d dan huruf f.

Bawa dalam perjalannya ternyata Hak Imunitas tidak hanya diberikan kepada advokat oleh UU Advokat, namun terhadap pemberi bantuan hukum juga diberikan Hak Imunitas sebagaimana diatur dalam Pasal 11 UU Nomor 16 Tahun 2011 tentang bantuan hukum, yang menyatakan:

“Pemberi Bantuan Hukum tidak dapat dituntut secara perdata maupun pidana dalam memberikan Bantuan Hukum yang menjadi tanggung jawabnya yang dilakukan dengan ikhtikad baik di dalam maupun di luar sidang pengadilan sesuai Standar Bantuan Hukum berdasarkan peraturan perundang-undangan dan/atau Kode Etik Advokat”.

Bahwa bahkan dalam ketentuan norma Pasal 11 UU Bantuan Hukum, hak imunitas diberikan pemberi bantuan hukum lebih luas ruang lingkupnya dari hak imunitas yang diberikan kepada Advokat sebagaimana diatur dalam norma Pasal 16 UU Advokat. Hal tersebut dipandang menimbulkan ketidakadilan dan ketidakpastian hukum karena tugas Advokat adalah memberikan bantuan hukum, namun dalam norma Pasal 16 UU Advokat mengatur ruang lingkup hak imunitas Advokat hanya di dalam sidang pengadilan. Oleh karenanya ketentuan norma Pasal 16 UU Advokat agar diberlakukan sama sebagaimana ketentuan norma Pasal 11 UU Bantuan Hukum.

Penekanan terhadap pemberlakuan hak imunitas advokat, menurut Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 7/PUU-XVI/2018,

“... Pasal 16 Undang-Undang Advokat (Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003) yang dirujuk Pemohon sebagai landasan dalil ini berbunyi, “Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesi dengan itikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien dalam sidang pengadilan”. Kata kunci dari rumusan hak imunitas dalam ketentuan ini bukan terletak pada “kepentingan pembelaan Klien” melainkan pada “itikad baik”. Artinya, secara a contrario, imunitas tersebut dengan sendirinya gugur tatkala unsur “itikad baik” dimaksud tidak terpenuhi.”

Mengacu pada penafsiran mahkamah Konstitusi diatas, penekanan terhadap hak imunitas dengan terpenuhinya unsur “itikad baik”. Artinya Hak Imunitas berlaku bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas Profesinya dengan berdasarkan atas Itikad Baik.

Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesinya bukanlah

penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA. Artinya ada mekanisme yang harus ditempuh yakni melalui pemeriksaan DKOA sebelum kemudian dikeluarkan persetujuan apabila dalam pemeriksaan terbukti melakukan tindakan atau perbuatan dalam menjalankan tugasnya tidak berdasarkan itikad baik.

Apa yang dilakukan oleh Advokat adalah hak yang diberikan oleh UU Advokat, berbeda jika yang melakukan perbuatan dan/atau tindakan tersebut adalah warga masyarakat yang bukan berprofesi sebagai Advokat. Artinya terhadap perbuatan dan/atau tindakan tersebut harus terlebih dahulu dinilai apakah hak-hak yang digunakan dilakukan berdasarkan itikad baik atau tidak. Apabila hasil dari pemeriksaan DKOA menyatakan bahwa hak-hak tersebut dilakukan berdasarkan itikad baik maka sangkaan tersebut tidak dapat ditindaklanjuti. Mekanisme inilah bentuk imunitas Advokat.

Mekanisme Hak Imunitas Advokat sebagaimana diatur dalam ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat yakni, Apabila ada Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata terhadap Advokat yang sedang menjalankan tugas maupun terhadap Proses Pemanggilan dan permintaan keterangan kepada Advokat sehubungan dengan terjadinya dugaan tindak pidana, yang sehubungan dengan pelaksanaan tugas profesi Advokat, maka harus mendapatkan persetujuan tertulis dari DKOA.

Mekanisme persetujuan DKOA inilah yang menjadi perlindungan diri bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas profesinya dalam membela kepentingan hukum klien. Apabila ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang

Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidak dimaknai terhadap frasa “tidak dapat dituntut secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik” apabila tidak dimaknai bahwa “Pengajuan Permohonan Gugatan Perdata ataupun Proses Pemanggilan dan permintaan keterangan sehubungan dengan adanya dugaan tindak pidana kepada Advokat yang sedang menjalankan tugas profesinya hanya dapat dilakukan setelah mendapatkan Keputusan hasil pemeriksaan dari Dewan Kehormatan Organisasi Advokat” Maka ketentuan norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidak memberikan jaminan terhadap perlindungan diri bagi Advokat yang sedang menjalankan tugas profesi (*Officium Nobile*) sebagaimana amanat Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

C. Kelemahan Budaya Hukum

1. Kualitas Pengetahuan Profesional Hukum

Seorang professional hukum harus memiliki pengetahuan bidang hukum yang andal, sebagai penentu bobot kualitas pelayanan hukum secara profesional kepada masyarakat. Hal ini sesuai Pasal 1 Keputusan Mendikbud No. 17/Kep/O/1992 tentang Kurikulum Nasional Bidang Hukum, program pendidikan sarjana bidang hukum bertujuan untuk menghasilkan sarjana hukum yang:

- a. Menguasai hukum Indonesia;
- b. Mampu menganalisis masalah hukum dalam masyarakat;
- c. Mampu menggunakan hukum sebagai sarana untuk memecahkan masalah kongkret dengan bijaksana dan tetap berdasarkan prinsip-prinsip hukum;

- d. Menguasai dasar ilmiah untuk mengembangkan ilmu hukum dan hukum.
- e. Mengenal dan peka akan masalah keadilan dan masalah sosial.

2. Penyalahgunaan Profesi

Dalam kenyataannya, ditengah-tengah masyarakat sering terjadi penyalahgunaan profesi hukum oleh anggotanya sendiri. Terjadinya penyalahgunaan profesi hukum tersebut disebabkan adanya faktor kepentingan. Sumaryono mengatakan bahwa penyalahgunaan dapat terjadi karena adanya persaingan individu professional hukum atau tidak adanya disiplin diri. Dalam profesi hukum dapat dilihat dua hal yang sering berkontradiksi satu sama lain, pengembalaan hukum yang berada jauh dibawah cita-cita tersebut. Selain itu, penyalahgunaan profesi hukum terjadi karena desakan pihak klien yang menginginkan perkaranya cepat selesai dan tentunya ingin menang. Klien kadangkala tidak segan-segan menawarkan bayaran yang menggiurkan baik kepada penasehat hukum ataupun hakim yang memeriksa perkara.

3. Profesi Hukum Menjadi Kegiatan Bisnis

Suatu fakta yang tidak dapat dipungkiri bahwa sebenarnya kehadiran profesi hukum bertujuan untuk memberikan pelayanan atau memberikan bantuan hukum kepada masyarakat. Dalam artian bahwa yang terpenting dari itu adalah “pelayanan dan pengabdian”. Namun dalam kenyataannya di Indonesia, profesi hukum dapat dibedakan antara profesi hukum yang bergerak di bidang pelayanan bisnis dan profesi hukum di bidang pelayanan

umum. Profesi hukum yang bergerak di bidang pelayanan bisnis menjalankan pekerjaan berdasarkan hubungan bisnis (komersial), imbalan yang diterima sudah ditentukan menurut standar bisnis. Contohnya para konsultan yang menangani masalah kontrak- kontrak dagang, paten, merek. Profesi hukum yang bergerak di bidang pelayanan umum menjalankan pekerjaan berdasarkan kepentingan umum, baik dengan bayaran maupun tanpa bayaran. Contoh profesi hukum pelayanan umum adalah pengadilan, notaris, LBH, kalaupun ada bayaran, sifatnya biaya pekerjaan atau biaya administrasi.

4. Kurang Kesadaran dan Kepedulian Sosial

Kesadaran dan kepedulian sosial merupakan kriteria pelayanan umum profesional hukum. Wujudnya adalah kepentingan masyarakat lebih diutamakan atau didahulukan daripada kepentingan pribadi, pelayanan lebih diutamakan daripada pembayaran, nilai moral lebih ditonjolkan daripada nilai ekonomi. Namun gejala yang dapat diamati sekarang sepertinya lain dari apa yang seharusnya diemban oleh professional hukum. Gejala tersebut menunjukkan mulai pudarnya keyakinan terhadap wibawa hukum.

BAB V

REKONTRUKSI REGULASI HAK IMUNITAS ADVOKAT

BERBASIS NILAI KEADILAN

A. Perbandingan Hak Imunitas Advokat di Negara Asing

1. Hak Imunitas Advokat di Jepang

Sanksi paling berat bagi advokat di Jepang adalah dipecat dari profesiya karena hukuman ini mempengaruhi mata pencaharian dan masa depannya. Oleh sebab itu, kalau tidak terjadi penyimpangan yang sangat serius atau fatal, biasanya advokat hanya diskors untuk waktu tertentu. Dalam hal ini ada perbedaan mendasar antara Indonesia dan Jepang.

Di Jepang, sanksi paling berat kedua setelah pemecatan adalah perintah untuk mengundurkan diri dari asosiasi. Sebenarnya di Negara Jepang, akibat dari sanksi sama saja dengan pemecatan, karena kalau seorang advokat tidak terdaftar di salah satu Asosiasi dia tidak mempunyai kartu tanda pengenal advokat sehingga tidak boleh berpraktek. Biasanya seorang advokat yang diperintahkan untuk mengundurkan diri dari suatu asosiasi tidak boleh lagi mendaftar di asosiasi tersebut tetapi dia boleh mendaftar di asosiasi lain. Dengan demikian dia tidak kehilangan kualifikasinya sebagai advokat. Akan tetapi kalau reputasinya terlalu uruk maka ketika dia memohon ke asosiasi lain, kemungkinan besar akan ditolak juga keanggotaannya. Norase adalah salah satu advokat Jepang yang diperintahkan untuk mengundurkan diri.

Di Jepang kode etik advokat diatur pada Undang-undang Advokat. Pasal 57 ayat (1) yaitu 1) Peringatan; 2) Pemberhentian kegiatan di bawah 2 tahun; 3) Perintah mengundurkan diri dari asosiasi; 4) Pemecatan.

Pasal 57 ayat 2 memuat isi yang sama tetapi berlakunya untuk law firm. Dalam kode etik advokat Jepang maupun Peraturan Federasi Advokat Jepang tidak ada lagi pengaturan tentang jenis-jenis sanksi.

Menegani perbuatan yang dapat diadukan, UU Advokat Jepang memberikan cakupan yang lebih luas karena pasal 56 menetapkan bahwa “Tidak peduli di dalam atau di luar tugas, setiap perbuatan salah yang cenderung meniadakan harkat dan martabat akan mendapatkan sanksi. Dengan demikian walaupun seorang advokat melakukan tindak pidana murni di luar profesi, dia tetap dapat dihukum menurut kode etik. Tindak pidana tetapi ada sanksi kode etiknya.

Sanksi kode etik advokat di Jepang diatur pada level Undangundang sehingga harus dipatuhi olehs emua advokat, tidak peduli dia bersal dari organisasi profesi advokat yang manapun juga.

UU Advokat di Jepang memungkinkan sebuah law firm dapat dihukum, sedangkan di Indonesia yang dapat dihukum hanyalah advokaT sebagai individu yang mandiri, kantor advokat sebagai badan hukum tidak dapat dijadikan teradu. UU di Jepang memungkinkan advokat yang melanggar peraturan perundang-undanganb dan atau merusak harkat dan martabat profesi dikenakan sanksi kode etik. Namun dalam studi perbandingan kasus tidak ditemukan inisiatif dari penegak hukum

Indonesia seperti polisi, hakim atau jaksa seperti polisi, hakim, atau jaksa yang mengadukan advokat, malah yang terbanyak adalah mengadukan advokat adalah sesama advokat sendiri. Sebaliknya di Jepang, hakim dan jaksa bias mengadukan advokat atas inisiatif sendiri bila dalam menjalankan tugasnya menemukan bukti malpraktik oleh advokat. Demikian pula dengan organisasi advokat, bila mendapat informasi bahwa salah satu anggotanya melakukan malpraktik, maka organisasi tersebut dapat memanggil advokat tersebut untuk dimintai keterangan dan disidangkan.

Dilihat dari proses peradilan kode etik, perbedaan paling prinsipil adalah proses peradilan advokat Jepang diatur pada level Undang-undang, sedangkan UU Advokat Indonesia hanya mengatur hal-hal yang bersifat materiil. Kode etik Advokat Jepang bersifat sebagai peraturan peraturan suplementer yang mengatur hal-hal yang berkaitan dengan etika dan hal-hal lain yang tidak atau belum diatur oleh Undang-undang. Sebaliknya kode etik advokat Indonesia secara panjang lebar memuat tata cara melaksanakan peradilan penyimpangan advokat mulai dari pengaduan, pemeriksaan, persidangan, sampai pengambilan putusan.

Menurut KEAI Pasal 12 ayat (1), pengaduan terhadap seorang advokat dapat diajukan kepada Dewan Kehormatan Cabang/Daerah dimana terduga menjadi anggota. Masalah kompetensi dan perpecahan organisasi advokat tidak terjadi di Jepang, karena terdapat 52 (lima puluh dua) asosiasi advokat, seorang advokat hanya boleh mendaftar di salah

satu asosiasi tetapi ia dapat berpraktik melayani semua klien di seluruh Jepang. Bila klien tidak puas terhadap seorang advokat maka ia harus mengadukan advokat tersebut ke asosiasinya. Bila putusdari asosi ini tidak memuaskan klien maupun advokat, maka masing-masing pihak dapat naik banding ke Federasi Asosiasi di Tokyo. Putusan Federasi bersifat final bagi klien, tetapi bila advokat merasa keberatan atas hukuman yang dijatuhan federasi maka ia masih dapat mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Biasanya setelah ada putusan sanksi terhadap seorang advokat, maka nama advokat beserta nomor pendaftarannya, asosiasi tempat bernaung, serta jenis sanksi yang dijatuhan akan diumuman di “Kanpo” atau Berita Negara. Rincian mengenai sanksi ini akan muncul kira-kira 4 (empat) bulan kemudian di bulletin Federasi Advokat Jepang yang bernama „Jiyu to Seigi” (Kebebasan dan Keadilan).

Dalam buletin ini akan dipublikasikan kesalahan advokat dan alasan mengapa dijatuhi sanksi. Pengumuman dan publikasi seperti ini tidak terdapat di Indonesia sehingga sulit bagi calon klien untuk mengetahui advokat mana yang sudah pernah dihukum atau masuk daftar hitam.

2. Hak Imunitas Advokat di Amerika

Di negara yang masyarakatnya memiliki kesadaran hukum tinggi seperti Amerika Serikat, seorang Advokat bisa dituduh melakukan penyimpangan jika melanggar apa yang disebut Attorney-Client Privilege (Hubungan Istimewa Advokat-Klien), terutama dalam hal yang berkaitan

dengan menjaga kerahasiaan informasi dan dokumen milik klien yang dipercayakan kepada Advokat. Jika diukur dengan standar Amerika mengenai Attorney-Client Privilege, seharusnya ada beberapa Advokat Indonesia yang bisa dituduh malpraktik ketika di media cetak maupun elektronik mengungkapkan informasi atau rahasia kliennya secara terbuka, padahal informasi itu bisa mencelakakan kliennya (self-incriminating). Kecenderungan Advokat membeberkan informasi mengenai kliennya di tayangan Infotainment, menurut standar Amerika bisa pula dikategorikan sebagai penyimpangan.

Kembali ke kasus yang diberitakan bahwa meskipun benar bahwa Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI) akan memainkan peran yang besar dalam menentukan standar profesi guna menentukan ada tidaknya penyimpangan hukum, namun tidak ada kewajiban bagi klien untuk terlebih dahulu mengadu ke Dewan Kehormatan PERADI sebelum mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri.

Terlepas dari hak klien untuk langsung mengajukan gugatan ke pengadilan, dari segi hukum pembuktian nampaknya akan lebih mudah jika sebelumnya sudah ada putusan Dewan Kehormatan PERADI yang menyatakan bahwa seorang Advokat telah lalai dalam menjalankan profesi, sebelum mengajukan gugatan ke pengadilan untuk menuntut ganti kerugian. Masalah prosedural semacam ini tentu saja tergantung kepada klien untuk memutuskannya, mengingat masing-masing pilihan ada kelebihan dan kekurangannya.

Aspek lain yang menarik dari kasus penyimpangan hukum yang diberitakan ini adalah sejauh mana kewajiban seorang Advokat dalam melakukan pemeriksaan dokumen berkaitan dengan pemberian pendapat hukum. Apakah seorang Advokat memiliki kewajiban untuk memeriksa kebenaran formal dan material dari suatu dokumen, ataukah cukup memeriksa kebenaran formal belaka?

Misalnya saja, dalam suatu kegiatan legal audit (pemeriksaan hukum) guna mengakuisisi suatu perusahaan, pemilik lama perusahaan menyatakan bahwa perusahaan memiliki aset berupa tanah dan bangunan, dan ketika diperiksa dibuktikan adanya sertifikat tanah yang sesuai. Persoalannya, apakah ada kewajiban Advokat yang melakukan legal audit untuk memastikan bahwa sertifikat tanah itu adalah asli, atau apakah tanah itu sekarang secara de facto masih dikuasai oleh perusahaan yang akan diakuisisi?

Standar profesi yang sekarang berlaku adalah jika tidak secara tegas ditentukan lain dalam lingkup kerja (scope of work), maka tugas Advokat hanyalah memeriksa kebenaran formal dan tidak memeriksa kebenaran material. Jadi, jika perusahaan yang akan diakuisisi menyatakan memiliki aset berupa tanah, dan dapat dibuktikan dengan adanya sertifikat tanah, maka perusahaan itu dianggap benar memiliki tanah sebagaimana yang diklaimnya.

Standar profesi yang timbul dalam praktik mengenai kewajiban Advokat memeriksa kebenaran formal dalam melakukan legal audit yang

normal, dan beberapa hal lain seperti standar profesi dalam praktik litigasi, seharusnya dibakukan oleh PERADI sebagai standar profesi yang berlaku untuk Advokat anggota PERADI. Hal ini perlu untuk mencegah adanya klien yang tidak puas dengan layanan yang diberikan oleh Advokat dan kemudian menggugat Advokat dengan dalih melakukan penyimpangan, meskipun Advokat tersebut sebenarnya tidak melakukan kelalaian yang dituduhkan.

Di Amerika, seringkali tuduhan malpraktik dilayangkan oleh klien kepada pengacaranya hanya karena buruknya komunikasi di antara mereka. Pengacara kadang karena kesibukannya lupa mengabarkan kasus yang sedang ditanganinya kepada kliennya, dan klien yang merasa kepentingannya tidak diurus ini seringkali mengadu ke Bar Association (Organisasi Advokat) dan menuduh pengacaranya telah melakukan penyimpangan. Oleh karena itu, komunikasi yang baik antara Advokat dan klien nampaknya juga perlu diperhatikan guna mencegah adanya gugatan adanya penyimpangan dari klien kepada pengacaranya.

Kembali kepada topik mengenai ukuran kelalaian atau penyimpangan hukum, kerugian yang diderita klien bukan merupakan faktor utama untuk bisa menyatakan seorang Advokat melakukan penyimpangan, mengingat professional negligence hanya bisa ditentukan berdasarkan standar profesi yang berlaku untuk profesi tersebut. Kasusnya akan berbeda jika kelalaian yang dilakukan oleh Advokat sifatnya “res

ipsa loquitur" (thing speaks for itself), sehingga tidak diperlukan lagi pembuktian yang rumit.

Misalnya saja, jika seorang Advokat lalai untuk mengajukan banding dalam tenggang waktu yang ditentukan oleh undang-undang, atau lalai memasukkan memori kasasi sehingga kasasinya dinyatakan tidak dapat diterima, maka kelalaian semacam ini adalah kelalaian yang nyata sehingga tidak diperlukan lagi pembuktian lebih lanjut.

Dalam kasus yang diberitakan oleh Hukumonline ini, mengingat tuduhan melakukan penyimpangan berkaitan dengan pekerjaan corporate lawyers, maka standar profesi yang diterapkan haruslah standar profesi yang berlaku di kalangan corporate lawyers dalam menentukan apakah tindakan-tindakan yang dilakukan oleh law firm yang dituduh malpraktik itu bersifat sub-standard ataukah sebetulnya sudah sesuai dengan standard dan/atau praktik yang berlaku di kalangan corporate lawyers. Dalam hal ini, keterangan ahli dari seorang senior corporate lawyer sangat diperlukan guna menentukan ada tidaknya kelalaian atau penyimpangan.

Jika corporate lawyer lain dalam situasi yang sama akan melakukan hal-hal yang sama dengan yang dilakukan oleh corporate lawyer dari law firm yang dituduh malpraktik tersebut, maka dalam kasus ini tidak ada malpraktik hukum meskipun klien mengalami kerugian. Lagipula, kalau dapat dibuktikan bahwa kerugian yang diderita oleh klien disebabkan oleh iktikad buruk mitra bisnisnya, maka meskipun diasumsikan ada kelalaian (faktanya tentu saja harus dibuktikan di

pengadilan), law firm tersebut tetap tidak dapat dihukum membayar ganti kerugian mengingat tidak ada hubungan kausal antara kerugian yang diderita klien dengan kelalaian pengacaranya.

3. Hak Imunitas Advokat di Australia

Australia tidak memiliki kesempatan untuk memerintah pada imunitas advokat 'sampai Giannarelli v Wraith (1988) 165 CLR 543. Pertimbangan yang mendasari kekebalan untuk kelalaian dalam pengadilan tidak memiliki relevansi dengan kewajiban pengacara untuk saran kelalaianya dalam kaitan dengan pentingnya di luar pengadilan. Namun, ia percaya beberapa kekebalan untuk di luar pengadilan kerja diperlukan. Kehormatan disahkan tes dinyatakan oleh McCarthy P di Rees v Sinclair untuk memutuskan managaris pemisah harus:

'... Perlindungan hanya ada di mana pekerjaan tertentu sangat erat dengan pelaksanaan dari penyebab di Pengadilan bahwa hal itu dapat cukup dikatakan keputusan awal mempengaruhi cara yang menyebabkan harus dilakukan ketika datang ke sidang.'

Kehormatan itu pergi ke dicatat bahwa: 'Pernyataan persuasif ini batas kekebalan itu indorsed oleh empat anggota DPR dari Tuhan dalam Saif Ali. Pernyataan itu semua lebih penting dalam hal itu mengakui keberadaan dan batas-batas kekebalan. Di negara di mana profesi hukum menyatu 'di D'Orta-Ekenaik v Victoria Legal Aid sendi-majority dari Pengadilan Tinggi menyempit alasan untuk pendukung' kekebalan drastis, satu didasarkan pada kebutuhan untuk finalitas dalam proses pengadilan; tugas pengacara ke pengadilan dan alasan-alasan lain sebelumnya untuk kekebalan yang paling banyak, dari relevansinya. Mayoritas kemudian

berbalik pikiran mereka apakah alasan sempit diperlukan tes untuk keluar dari pekerjaan pengadilan untuk dipertimbangkan kembali. Honours mereka berurusan dengan masalah di apa yang mungkin dianggap cara perfunctory.

Mereka menyatakan:

Tidak ada alasan untuk berangkat dari pengujian yang dijelaskan dalam Giannarelli sebagai pekerjaan yang dilakukan di pengadilan atau "kerja yang dilakukan di luar pengadilan yang mengarah ke keputusan yang mempengaruhi perilaku kasus di pengadilan atau, sebagai kelas kedua kasus digambarkan dalam Penjelasan Nota untuk Bill yang menjadi Undang-Undang Praktek, "bekerja erat dengan" bekerja di pengadilan (Kami tidak menganggap dua pernyataan dari tes berbeda dalam cara yang signifikan).

Mayoritas gabungan dikutip Mason CJ sebagai sumber tes dijelaskan dalam Giannarelli. Sejumlah poin yang dapat dibuat tentang komentar ini oleh mayoritas sendi. Pertama, hal ini disampaikan bahwa ini bukan tes seperti yang dijelaskan dalam Giannarelli. Tes dari Giannarelli adalah sebagai diadopsi oleh Mason CJ dari Rees v Sinclair dan direproduksi di atas. Memang benar bahwa Mason CJ menggunakan kata-kata di Giannarelli seperti dikutip oleh gabungan mayoritas di D'Orta Ekenaik, yaitu, ia mengatakan bahwa 'kekebalan harus mencakup pekerjaan yang dilakukan di luar pengadilan yang mengarah ke keputusan yang mempengaruhi perilaku kasus di pengadilan. Namun, ini adalah pengantar' adegan-setting 'komentar dengan Honour, untuk menjelaskan mengapa kekebalan harus meluas ke beberapa keluar dari pekerjaan pengadilan tetapi tidak begitu banyak seperti untuk mengambil 'melampaui batas-batas pertimbangan kebijakan publik yang mempertahankan masyarakat. Itu setelah ini kata pengantar yang Mason CJ

kemudian sengaja pergi untuk mengadopsi tes sebagaimana tercantum dalam Rees v Sinclair. Kesengajaan dengan yang Honour angkatnya yang Rees v tes Sinclair sebagai satu-satunya tes untuk diterapkan di luar pengadilan kerja ditunjukkan dengan deskripsi itu sebagai 'pernyataan persuasif ini batas kekebalan'; pengakuan bahwa pernyataan persuasive ini 'telah indorsed oleh anggota House of Lords, dan komentar bahwa' pernyataan itu semua lebih penting dalam hal itu mengakui keberadaan dan batas dari immunitas. Oleh karena itu, kata-kata bersama-majoritas di D'Orta-Ekenaik cenderung untuk menyesatkan pembaca kasual mengenai warisan tes untuk menerapkan kekebalan untuk keluar dari pengadilan.

Kedua, bersama-majoritas di D'Orta-Ekenaik jangan mengacu pada deskripsi 'koneksi intim' dari tes untuk keluar dari pekerjaan pengadilan. Namun, penilaian mereka menunjukkan bahwa satu-satunya referensi untuk ini 'koneksi intim' versi dari tes ini adalah dalam Memorandum Penjelasan untuk Profesi Praktik Bill Hukum (Vic). Mengingat bahwa Pengadilan Tinggi di D'Orta-Ekenaik adalah menilai tepat tes untuk kekebalan hukum umum, ini serius mengecilkan arti yang kuat, warisan bersama-hukum dan ketepatan tes 'intim koneksi', yang dimulai dengan Rees v Sinclair, telah disahkan oleh House of Lords di Saif Ali dan yang memuncak dalam hati-hati pernyataan dibangun dari tes oleh Mason CJ di Giannarelli v Wraith.

Ketiga, sangat mengecewakan bahwa pengadilan di D'Orta-Ekenaik melihat cocok untuk mempertimbangkan kata-kata dari

tes sehingga sebentar dan sebagai afterthought. jelas seperti mayoritas gabungan, penulis ini percaya ada perbedaan mencolok antara tes yang membutuhkan koneksi intim antara kerja yang dilakukan di luar pengadilan mempengaruhi cara kasus ini akan dilakukan di mendengar dan tes yang hanya mensyaratkan bahwa kerja yang dilakukan di luar pengadilan 'menyebabkan keputusan yang mempengaruhi perilaku kasus di pengadilan'. Selain itu, penyempitan pemikiran yang tinggi kebutuhan untuk Pengadilan Tinggi untuk kemahiran tes dan memberikan bimbingan lebih lanjut sehubungan dengan aplikasinya. Kesulitan menerapkan tes secara konsisten bekerja out-of-pengadilan telah terkenal sebelum D'OrtaEkenaik; keputusan yang telah membuat hukum di daerah ini bahkan lebih pasti.Komentar keempat yang akan dibuat tentang penghakiman bersama mayoritas diD'Orta-Ekenaik muncul dari kata-kata ini:

Kriteria yang diterapkan dalam Giannarelli selaras dengan tujuan kekebalan. Ini menggambarkan tindakan atau kelalaian yang kekebalan menempel dengan mengacu pada pelaksanaan kasus. Dan itu adalah perilaku kasus yang menghasilkan hasil yang tidak harus diragukan

Pernyataan ini juga bisa dipertanyakan; dengan penyempitan drastis sendi-majoritas dari dasar pemikiran, tujuan kekebalan sebagaimana ditetapkan oleh Giannarelli adalah tujuan yang sangat berbeda dengan yang disahkan di D'Orta-Ekenaik. Pada saat Giannarelli kekebalan terkait erat dengan keputusan oleh para pendukung tentang bagaimana mereka terbaik akan menjalankan sidang sehingga untuk

melaksanakan tugas mereka ke pengadilan bahwa hal itu bisa dikatakan bahwa Mason CJ pikir ini implisit dan tidak melihat kebutuhan untuk secara eksplisit negara bahwa tesdisebut keputusan awal [oleh advokat] mempengaruhi cara penyebabnya harus dilakukan [oleh advokat yang] ketika datang ke sidang; pada saat tindakan atau kelalaian Giannarelli yang diaktifkan kekebalan adalah dari pengacara dan hanya pengacara. Demikian pula, pada saat Giannarelli tujuan utama untuk kekebalan itu kebutuhan untuk melindungi tugas pengacara ke pengadilan. Di D'Orta- Ekenaik alasan telah bergeser dan tugas ke pengadilan adalah dari 'relevansi marginal, untuk imunitas. Oleh karena itu, setelah D'Orta- Ekenaik itu hanya fakta bahwa kasus telah yang dilakukan yang dihasilkan alasan untuk kebutuhan kekebalan untuk melindungi finalitas keputusan pengadilan. Bagi sebagian bersama untuk merujuk ke 'tujuan' menunjukkan ada sama, pemikiran soliter untuk kekebalan baik pada saat Giannarelli dan saat ini; itu glosses atas sifat pergeseran dan jumlah alasan-alasan dari waktu ke waktu. Tingkat dimana sendi-majoritas di D'Orta-Ekenaik diperpanjang tes untuk keluar dari pekerjaan pengadilan sekaligus mempersempit pemikiran yang dapat dilihat nanti dalam penilaian mereka di mana mereka secara eksplisit menyatakan bahwa keputusan kliensudah cukup untuk memicu perlindungan dari kekebalan. Diperdebatkan, ini jauh dari pemahaman tradisional kekebalan dan tes untuk di luar pengadilan kerja yang didukung kekebalan: keputusan advokat di Giannarelli tentang bagaimana melakukan proses itu harus

dilakukan, termasuk apakah atau tidak untuk meningkatkan Kerajaan Komisi Act 1902 (Vic) s 6DD untuk mengalahkan kasus Crown; keputusan advokat di *Rees v Sinclair* untuk tidak menaikkan bukti di pengadilan tuduhan tidak berdasar dari klien terhadap istrinya; atau keputusan pengacara untuk tidak menambahkan pengemudi kendaraan sebagai terdakwa dalam *Saif Ali v Sydney Mitchell & Co* [1980] AC 198, 216, akan terlihat bahwa D'Orta-Ekenaik adalah kesempatan pertama di mana pengadilan telah menyatakan tes untuk bekerja di luar pengadilan untuk memperluas luar keputusan oleh pengacara untuk keputusan oleh klien.

Tidak mengherankan, pengadilan telah berjuang untuk menerapkan tes sejak D'Orta-Ekenaik. Beberapa Mahkamah Agung NSW dan Pengadilan hakim Banding telah menyampaikan kekhawatiran tentang keadaan hukum pada imunitas advokat 'mengikuti penyempitan alasan di D'Orta-Ekenaik.

Namun demikian, mereka terikat untuk mengikuti tes sebagaimana ditetapkan oleh tinggi pengadilan sebaik yang mereka bisa dan perbedaan muncul antara penilaian. Akibatnya Banding di Donnellan Woodland New South Wales duduk sebagai bangku lima hakim untuk mencoba untuk membawa kejelasan lebih besar untuk kasus hukum di Negara. Penghakiman memimpin disampaikan oleh Beazley J, dengan siapa hakim lainnya disetujui. Pengadilan diperbolehkan banding karena dianggap pengacara Donnellan tidak lalai tetapi kemudian

mempertimbangkan alasan lainnya banding; ini termasuk klaim bahwa hakim tidak benar untuk menemukan bahwa, pada fakta-fakta Donnellan tidak bisa mengklaim immunitas pendukung. Setelah mengulangi alasan untuk kekebalan seperti yang dijelaskan di D'Orta-Ekenaike, Beazley J mengalihkan perhatiannya ke tes untuk memperluas kekebalan untuk di luar kerja pengadilan. Dalam nada yang sama dengan kata-kata bersamamayoritas di D'Orta-Ekenaike, kata-katanya Kehormatan ini cenderung menyesatkan pembaca kasual untuk alasan dan uji Mason CJ di Giannarelli v Wraith. Beazley J menyatakan bahwa Pengadilan Tinggi di Giannarelli telah menyatakan tes sebagai melindungi 'kerja yang dilakukan di luar pengadilan yang mengarah ke keputusan yang mempengaruhi perilaku kasus di pengadilan. Seperti yang dinyatakan sebelumnya, ini hanyalah pengantar komentar dengan Mason CJ, tidak pernyataannya dari tes itu sendiri.

Kedua, penilaian Beazley J ini memberikan kesan bahwa bahasa 'pekerjaan sehingga erat dengan pelaksanaan penyebabnya di Pengadilan bahwa hal itu dapat cukup dikatakan keputusan awal mempengaruhi cara yang menyebabkan harus dilakukan ketika datang ke pendengaran 'hanya digunakan oleh Selandia Baru Pengadilan Tinggi, dalam undang-undang Victoria dan dalam penilaian yang terpisah McHugh di D'OrtaEkenaike. Kehormatan nya juga menyatakan bahwa Harrison J di Dansar v Pagotto [2008] NSWSC 112 salah menerapkan McCarthy tes P 'koneksi intim' dari Rees v Sinclair karena tes yang tidak didukung oleh

D'OrtaEkenaike. Seperti dibahas sebelumnya, pada kenyataannya, tes yang memiliki silsilah panjang dan terhormat, dimulai dengan Selandia Baru PengadilanBanding, kemudian didukung oleh mayoritas anggota DPR dari Lords sebelum eksplisit disahkan oleh Mason CJ di Giannarelli. Sementara itu mungkin akurat untuk mengatakan tes itu tidak didukung oleh D'OrtaEkenaike, ia berpendapat sini bahwa bukti menunjukkan bahwa itu karena salah membaca penghakiman Mason CJ di Giannarelli Wraith di D'OrtaEkenaike daripada sadar keputusan oleh gabungan mayoritas di D'OrtaEkenaike untuk menolak tes 'koneksi intim'.

Setelah menyatakan tes untuk out-of-court bekerja sebagai Honour nya melihatnya, Beazley JA kemudian memulai analisis hukum kasus sejak D'Orta-Ekenaike untuk menentukan apakah beberapa kasus NSW sebelum yang dibedakan dari fakta-fakta dalam kasus tersebut sebelum dia dalam perjalanan melakukannya, Honour dia mengambil kesempatan mengomentari penerapan tes untuk berbagai skenario fakta dari kasus sebelumnya.

Seperti yang saya mengerti alasan itu, tidak ditanya apakah dalam kasus tertentu akan ada pelanggaran untuk finalitas, atau pelanggaran tersebut untuk finalitas bahwa klaim terhadap advokat seharusnya tidak diizinkan. Jika tes ini puas, ada kekebalan.

Kasus dikutip oleh Beazley JA di *Donnellan v Woodland* bahwa mungkin menunjukkan yang terbaik meluasnya kekebalan di NSW adalah Chamberlain Ormsby / sebagai Ormsby Flower [2005] NSWCA 454.

Dalam hal pengacara memberi saran yang menyebabkan keputusan klien untuk menerima tawaran pihak lain pemukiman. Beazley JA mengutip pernyataan persetujuan jelas Tobias JA di Chamberlain bahwa, mengingat 'saran itu penting untuk keputusan [klien] untuk menerima pemukiman', sulit untuk membayangkan kasus lebih kuat dari sekarang di mana saran yang diberikan oleh pengacara menyebabkan keputusan [klien] untuk pelaksanaan kasusnya di hadapan Mahkamah Kompensasi atau yang lebih erat dengan jalannya kasus yang termasuk pemukiman.

Sepanjang penilaianya, Beazley JA menyimpulkan bahwa setiap keputusan, termasuk keputusan klien, ditangkap oleh tes untuk kekebalan pendukung', mencerminkan komentar yang dibuat oleh gabungan mayoritas di D'Orta-Ekenaiketetapi tidak mungkin untuk mencerminkan aplikasi sebelumnya dari test. Singkatnya, sebagian besar kasus yang melibatkan klaim kekebalan pendukung 'telah terjadi di New South Wales. Oleh karena itu fokus dalam makalah ini pada kasus-kasus yang timbul di New South Wales. Sementara makalah ini telah mencatat bahwa hakim individu dalam NSW memiliki menyatakan kekhawatiran dalam hal kekebalan, Pengadilan Tinggi telah disahkan, Tes inklusif luas untuk kekebalan. Di tempat lain di Australia, sementara jumlah kasus lebih sedikit dan sikap untuk kekebalan sering dinyatakan hanya dalam obiter dalam keputusan hakim tunggal, hakim tampaknya lebih mungkin untuk mengekspresikan kegelisahan dalam hal kekebalan umumnya dan lebih peduli untuk menghubungkan tes untuk alasan yang jelas. Misalnya, di

Alpine Holdings Pty Ltd v Feinauer [2008] WASCA 85 Pengadilan Banding pikir pengadilan bawah telah salah untuk menyerang proses atas dasar bahwa kekebalan pendukung 'diterapkan. klaim penggugat dugaan saran lalai dalam kaitannya dengan tawaran penyelesaian dibuat sebelum banding terdengar. Pengadilan menemukan itu dini master untuk ringkasnya memberhentikan proses seperti hukum tidak jelas apakah saran dalam kaitannya dengan pemukiman dilindungi oleh kekebalan; itu dikatakan bahwa, dengan memperhatikan pemberian untuk kekebalan tidak ada kesempatan untuk aplikasi kekebalan sebagai klaim tidak melibatkan pengurangan dari, atau terganggunya, prinsip finalitas keputusan pengadilan ... 'Demikian pula , di Goddard Elliott (sebuah perusahaan) v Fritsch [2012] VSC 87, Bell J menemukan pengacara bersalah kelalaian dalam penanganan kerugian kliennya kapasitas, mencatat lebar tes untuk kekebalan dan ketidaksesuaian antara pemikiran dan tes yang timbul sebagai akibat dari D'Orta-Ekenaiketapi merasa terikat oleh D'OrtaEkenaiket untuk menerapkan kekebalan - hasil ia menemukan 'sangat mengganggu' diberikan pentingnya tempat hukum pada kapasitas dan otonomi pribadi.

Ketika Elias CJ disampaikan penghakiman dari Selandia Baru Mahkamah Agung di Lai Chamberlains [2007] 2 NZLR 7 menghapuskan kekebalan pendukung 'di Selandia Baru Kehormatannya mencatat alasan menyempit untuk kekebalan di Australia yang muncul sebagai akibat dari D'Orta-Ekenaiket. Kehormatannya muncul untuk mengantisipasi bahwa ini

berarti akan ada situasi yang lebih sedikit di mana kekebalan akan diberikan, sebagai 'alasan baru akan membutuhkan kekebalan hanya di mana hasil yang merugikan bagi klien adalah keputusan hidup dari dari Court.

Menulis pada tahun 2005, pikir Cane yang 'tidak stabil disonansi' yang D'Orta-Ekenaikedibuat antara alasan dan ruang lingkup kekebalan sehingga stabil kekebalan 'yang D'Orta-Ekenaike tidak mungkin selain sementara pementasan-posting di jalan menuju resolusi isu-isu penting dari prinsip itu raises. Prediksi kedua Ketua Mahkamah Selandia Baru dan Cane telah terbukti salah: pengadilan New South Wales telah diarahkan oleh pengadilan mereka Banding untuk memberikan kekebalan bahkan dalam situasi di mana tidak ada keputusan hidup dari pengadilan dan memberikan kekebalan dalam jangkauan yang lebih luas keadaan dari sebelumnya. dan agakdari D'Orta-Ekenaike mewakili pos pementasan hanya sebelum isu-isu seputar kekebalan diselesaikan, hal ini disampaikan bahwa kekebalan telah menjadi lebih mengakar di Australia, setidaknya di New South Wales, bahkan sebagai disonansi antara pemikiran dan tes untuk kekebalan tumbuh lebih luas. Kita hanya bisa bertanya-tanya ketika masyarakat Australia mungkin melihat ini meningkatnya tingkat disonansi dan berpikir bahwa pengacara dan administrasi peradilan dan akhirnya menangis 'Tidak adil! - Bola di luar pengadilan '. Tapi, untuk siapa mereka berpaling untuk melindungi mereka.

B. Rekontruksi Regulasi Hak Imunitas Advokat Berbasis Nilai Keadilan

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat terdiri dari 36 pasal yang mengatur advokat dalam menjalankan peran dan fungsinya membela kliennya di depan persidangan pengadilan. Selain dalam proses peradilan, Advokat juga berperan di luar pengadilan kebutuhan akan jasa hukum seorang Advokat di luar proses peradilan pada saat sekarang semakin meningkat sejalan dengan makin berkembangnya kebutuhan hukum masyarakat terutama dalam memasuki kehidupan yang semakin terbuka dalam pergaulan antar bangsa. Melalui pemberian jasa konsultasi, negosiasi, maupun dalam pembuatan kontrak-kontrak dagang.

Profesi advokat ikut memberi sumbangan berarti bagi pemberdayaan masyarakat serta pembaharuan Hukum Nasional khususnya di bidang ekonomi, dan perdagangan termasuk penyelesaian sengketa di luar Pengadilan. Secara keseluruhan Undang-Undang Advokat ini harus segera mungkin untuk dilakukan rekonstruksi, sehingga dalam menjalankan profesi advokat hanya terdapat 1 (satu) wadah tunggal advokat.

Rekonstruksi terhadap Undang-Undang Advokat kedepannya yang harus diperhatikan oleh advokat adalah memperbarui peraturan yang telah ada dengan pemikiran bahwa undang-undang tersebut harus dapat memberi perlindungan terhadap advokat dalam menjalankan tugas baik di dalam persidangan maupun di luar persidangan.

Dikaji dari makna leksikal dan grametikal kata rekonstruksi mempunyai pengertian pengembalian seperti semula atau penyusunan

(penggambaran) kembali. Bryan A. Garner menyebutkan, *”reconstruction is the act or process of rebuilding, recreating, or reorganizing something”*, sehingga rekonstruksi di sini dimaknai sebagai proses membangun kembali atau menciptakan kembali atau melakukan pengorganisasian kembali atas sesuatu.¹⁶³ Andi Hamzah berpendapat bahwa rekonstruksi berasal dari kata reconstruction yang diberi pengertian penyusunan kembali atau menata ulang dan dapat pula diberi pengertian reorganisasi.¹⁶⁴ Abu Husain Ahmad bin Faris bin Zakaria menyatakan makna rekonstruksi dapat dipahami dengan pembaharuan atau reaktulisasi. Aspek dan dimensi ini memiliki tiga kandungan makna, yaitu:¹⁶⁵

- a. Merekonstruksi atau memperbarui dengan hal yang sudah pernah ada sebelumnya (menghidupkan kembali).
- b. Merekonstruksi atau memperbarui sesuatu yang sudah kedaluwarsa (tambal sulam).
- c. Merekonstruksi atau memperbarui dengan bentuk yang baru sama sekali/kreasi-inovatif

Rekonstruksi ke depan yang diharapkan adalah menciptakan rekonstruksi hukum hak imunitas advokat berbasis nilai keadilan dimana penulis menawarkan rekonstruksi di bawah ini :

¹⁶³ Bryan A. Garner (ed.), *Black's Law Dictionary Series, A Handbook of Criminal Law Terms*, St. Paul Minnesota, West Group, 2000, hlm., 1278

¹⁶⁴ Muhammad Khalid Ali, *Rekonstruksi Pengaturan Persidangan Tanpa Hadirnya Terdakwa Tindak Pidana Korupsi Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2019, hlm. 56.

¹⁶⁵ Abu Husain Ahmad bin Faris bin Zakaria, *Mu'jam Maqayis al-lughah*, Beirut: Dar al- Fikr li al-Thaba'ah wa al-Nasyr, Vol. 1, 1979, hlm. 306, vide dalam: Ahmad Syafiq, Rekonstruksi Pemidanaan Dalam Hukum Pidana Islam (Perspektif Filsafat Hukum), *Jurnal Pembaharuan Hukum*, Volume I, No. 2 Mei-Agustus 2014, hlm. 179.

1. Rekonstruksi Nilai

Advokat dalam menjalankan profesinya dilindungi dengan adanya hak imunitas, akan tetapi hak imunitas tersebut dibatasi oleh wujud kinerja profesi yang beritikad baik. Jika mengacu pada Penjelasan Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat isinya adalah menjalankan tugas profesi demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan kliennya. Yang dimaksud dengan sidang pengadilan adalah sidang pengadilan dalam setiap tingkat pengadilan disemua lingkungan peradilan.

Terkait dengan hal tersebut, disinilah letak etika profesi yang menempatkan nilai-nilai, hati nurani, dan kejujuran sebagai parameter dan arah dalam menjalankan profesi. Mengingat fungsi dan kedudukan advokat dalam undang-undang yang menyebutkan bahwa advokat adalah penegak hukum yang menjunjung tinggi hukum dan keadilan. Jelaslah bahwa hak imunitas yang dimiliki advokat merupakan hak yang bukan tanpa batas. Hak ini berfungsi sebagai pendukung status advokat sebagai penegak hukum dan melindungi kinerja profesi advokat dalam rangka penegakan hukum agar seorang advokat bebas melakukan pembelaan demi tegaknya hukum dan keadilan.

Advokat memiliki kode etik yang ditetapkan oleh organisasi advokat. Kode etik ini berlaku mengikat advokat sebagai dasar sikap

dan tindakan advokat dalam menjalankan profesinya.¹⁶⁶ Kode etik advokat Indonesia menyatakan bahwa advokat tidak boleh menolak suatu perkara karena perbedaan agama, ideologi, dan berat-ringannya hukuman yang diancamkan pada perkara.

Setiap advokat diangkat dan disumpah sebelum menjalankan profesinya. Sumpah advokat menyatakan “bahwa saya tidak akan menolak untuk melakukan pembelaan atau memberikan jasa hukum di dalam suatu perkara yang menurut saya merupakan bagian daripada tanggung jawab profesi saya sebagai seorang advokat” (Pasal 4 ayat 2 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat). Sumpah ini menjadi benteng sikap advokat dalam menjalankan profesinya. Tanggung jawab advokat adalah memberikan jasa hukum, sehingga pelanggaran terhadap tanggung jawab adalah pelanggaran terhadap sumpah advokat.

Karena sumpah advokat diatur didalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat, maka pelanggaran sumpah advokat berarti melanggar Undang-Undang Advokat tersebut. Apalagi dalam melaksanakan profesinya, advokat melakukan perbuatan melawan hukum atau perbuatan melanggar hukum, maka advokat melanggar undang-undang tersebut, kode etik advokat, dan sumpah advokat.¹⁶⁷

¹⁶⁶ Ade Waldemar, “Fungsi Advokat Dalam Perkara Korupsi”, *Jurnal Era Hukum* Volume 2, 2008, hal. 733

¹⁶⁷ *Ibid*, hal. 733

Menurut Theodorus Yosep Parera,¹⁶⁸ hak imunitas advokat merupakan hak yang sangat istimewa, oleh karena itu imunitas tidak boleh diberikan untuk sembarang tujuan. Ia diberikan untuk menjaga dan melindungi sesuatu yang sangat istimewa. Ada dua hal sakral yang perlu dilindungi melalui imunitas, yaitu peran advokat memberi perimbangan kekuatan (*equality of arms*) dalam proses hukum dan peran menjaga *due process* (peradilan yang tidak memihak).

Peran perimbangan kekuatan harus dijaga oleh karena dalam rangkaian proses hukum atau peradilan, posisi seseorang tersangka ataupun terdakwa ataupun pencari keadilan lainnya tidak sekutu posisi penyidik, penuntut, dan hakim baik dari sisi kekuasaan atau kewenangan maupun dari sisi penguasaan hukum. Sehingga untuk menghindari hal tersebut, diperlukan kehadiran advokat untuk membantu memperjuangkan hak-hak hukum tersangka atau terdakwa, sehingga proses hukum dapat berjalan secara seimbang.

Peran menjaga *due process*, mengharuskan seorang advokat bertindak sebagai *a devil's advocate* yang wajib bersuara dalam hal mengontrol dan mengoreksi mitranya (penegak hukum lain) agar terhindar dari kesesatan dan pelanggran.¹⁶⁹ Jikalau hal ini tidak dilindungi oleh imunitas, maka seorang advokat akan mudah dikriminalisasi dan diintimidasi. Ketika kekuasaan aparat tidak dikontrol, maka penyalahgunaan wewenang terbuka lebar, yang pada

¹⁶⁸ Theodorus Yosep Parera, *Advokat dan Penegakan Hukum*, Yogyakarta: Genta Press, 2016, hal. 127

¹⁶⁹ *Ibid*, hal. 127-128

ujungnya klien akan mengalami arbitrary process (proses hukum yang sewenang-wenang). Itulah filosofi daripada imunitas advokat.¹⁷⁰

Dalam menjalankan misi mulia tersebut, seorang advokat dijamin kebebasannya, yang diartikan tanpa tekanan, ancaman, hambatan, tanpa rasa takut, atau perlakuan yang merendahkan martabat profesi. Selain jaminan kebebasan advokat dalam menjalankan profesinya, hal kedua yang penting adalah imunitas, meski demikian, kebebasan dan imunitas itu tidaklah absolut, tetapi dengan batas-batas tertentu yakni batas Pasal 14 dan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat, memberi batas kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan, serta itikad baik, pada Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat. Jadi setiap tindakan yang melampaui atau diluar tiga hal tersebut tidak bisa dilindungi oleh hak imunitas.

Jaminan kebebasan dan imunitas yang diberikan kepada advokat merupakan jaminan untuk melawan pihak-pihak manapun yang melakukan tekanan, ancaman, manipulasi, hambatan, intimidasi, dan tindakan atau perlakuan lain yang bersifat merendahkan harkat dan martabat profesi advokat ketika menjalankan tugas profesinya. Semua langkah yang berupa perlawanan, apalagi jika dilakukan dengan itikad baik, yakni demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan kliennya, maka mutlak dilindungi oleh hak imunitas.

¹⁷⁰ *Ibid*, hal. 128

Terdapat dua perspektif yang dapat dilihat pada saat menelaah itikad baik, yaitu itikad baik yang bersifat subjektif dan objektif. Itikad baik yang bersifat subjektif berkenaan dengan sikap batin atau kejujuran seorang advokat dalam menjalankan tugasnya. Sedangkan Itikad baik yang bersifat objektif lebih kepada hal-hal yang terdapat di luar diri seorang advokat, seperti tindakan yang dilakukan haruslah berpedoman pada norma-norma yang sesuai dengan masyarakat atau yang dianggap patut dalam masyarakat. Dalam menilai dan mengetahui apakah pada saat melakukan pekerjaannya seorang advokat itu didasarkan dengan itikad baik atau tidak, maka perlu diketahui apa motivasi atau motif dan alasan perbuatan hukum yang dilaksanakan seorang advokat pada saat membela kliennya.

Karena apabila kita menelisik lebih jauh UU Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat juga Kode Etik Advokat Indonesia, maka dapat diartikan bahwa hak imunitas seorang advokat dilindungi sepanjang melaksanakan tugas profesi dengan itikad baik Pasal 16; hak imunitas dilindungi sepanjang tidak melakukan perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban kehormatan atau harkat dan martabat profesi, juga tidak melanggar peraturan perundang-undangan atau perbuatan tercela Pasal 6 huruf d dan e; juga hak imunitas dilindungi selama advokat mengemukakan pendapat secara proporsional dan tidak berlebihan baik di dalam sidang terbuka maupun sidang tertutup Pasal 7 huruf g.

Dengan demikian, berdasarkan UU Advokat juga Kode Etik Advokat Indonesia, advokat tidak dilindungi hak imunitasnya apabila terbukti melaksanakan tugasnya atas dasar itikad yang tidak baik, melakukan perbuatan yang bertentangan dengan kode etik dan perbuatan tercela, juga melanggar peraturan perundang-undangan. Oleh sebab itu, advokat dalam melaksanakan tugas profesinya harus teliti dan selektif dalam memilih langkah apa yang hendak diambilnya saat membela klien. Tak boleh bertindak dengan semaunya, mengacuhkan martabat profesi, mengesampingkan peraturan perundang-undangan, kode etik, juga itikad baik. Bahwasanya seorang advokat harus menjadi sosok penegak hukum yang menjunjung tinggi hukum, menjaga kredibilitas dan nama baik profesi, serta yang menjadi utama yakni tiap tindakan yang diambil harus didasarkan atas itikad baik.

2. Rekontruksi Norma

Sebelum Di Rekontruksi	Kelemahan	Setelah Di Rekontruksi	Penjelasan
Pasal 16 UU No 18 Tentang Advokat Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan.	Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesinya bukanlah penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA. Artinya ada mekanisme yang harus ditempuh yakni melalui	Pasal 16 UU No 18 Tentang Advokat (3) Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan	<ul style="list-style-type: none"> • Hak imunitas advokat adalah kekebalan hukum yang diberikan kepada advokat untuk menjalankan tugas profesinya dengan bebas, tanpa tekanan, ancaman, atau hambatan. Hak imunitas ini tidak bersifat

	<p>pemeriksaan DKOA sebelum kemudian dikeluarkan persetujuan apabila dalam pemeriksaan terbukti melakukan tindakan atau perbuatan dalam menjalankan tugasnya tidak berdasarkan itikad baik.</p>	<p>Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan.</p> <p>(4) Penindakan terhadap advokat yang melanggar ketentuan sebagai mana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan persetujuan oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokad</p>	<p>mutlak, dan dapat dicabut jika advokat tidak bertindak dengan itikad baik.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan yang tidak mencerminkan Itikad tidak baik sesuai yang diatur dalam Kode Etik Organisasi Advokad • Mekanisme permintaan izin terlebih dahulu untuk menilai itikad baik oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokad dari perbuatan dan/atau itikad baik sebagai bentuk berlakunya Hak Imunitas Advokat yang diatur dalam norma Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, maka keberadaan ketentuan norma Pasal
--	---	--	--

			16 Undang- Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat tidaklah memberikan jaminan kepastian hukum yang adil sebagaimana menjadi prinsip utama dalam Negara hukum sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945
--	--	--	---



BAB VI

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Regulasi hak imunitas Advokat belum berbasis nilai keadilan dimana masih terdapat kriminalisasi terhadap advokat yang menjalankan profesinya untuk membela kepentian klien. Ketentuan norma Pasal 16 UU No 18 tentang Advokat belum mencerminkan nilai keadilan dimana penekanan terhadap hak imunitas dengan terpenuhinya unsur “itikad baik”. Seyogyanya yang berhak menilai itikad baik atas tindakan dan perbuatan advokat saat sedang menjalankan tugas profesinya bukanlah penyidik ataupun pengadilan, namun DKOA.
2. kelemahan-kelemahan regulasi hak imunitas Advokat saat ini diantaranya:
 - a. Kelemahan struktur hukum, dimana lembaga penegak hukum kepolisian, kejaksaan, kehakiman memandang sebelah mata terhadap profesi advokat dan belum menganggap advokat sebagai penegak hukum yang posisinya sejajar/setara dengan lembaga penegak hukum lain.
 - b. Kelemahan substansi hukum, dimana dalam UU No 18 tahun 2003 tentang Advokat belum mengakomodir atau melindungi advokat secara umum dimana dalam Pasal 16 UU No 18 Tahun 2003 tentang Advokat belum yang mendapatkan hak imunitas adalah advokat yang memiliki itikad baik dalam menjalankan tugasnya, akan tetapi mengenai

mekanisme mekanisme atau penilaian itikad baik tersebut belum dijelaskan kewenangan siapa yang menilai.

- c. Kelemahan budaya hukum, dimana kurangnya kualitas pengetahuan profesional hukum, penyalahgunaan profesi, profesi hukum menjadi kegiatan bisnis, kurang kesadaran dan kepedulian sosial.
- 3. Rekonstruksi regulasi hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan melalui rekonstruksi dalam UU No 18 Tahun 2003 tentang Advokat melalui rekonstruksi nilai dimana seorang advokat harus menjadi sosok penegak hukum yang menjunjung tinggi hukum, menjaga kredibilitas dan nama baik profesi, serta yang menjadi utama yakni tiap tindakan yang diambil harus didasarkan atas itikad baik. Rekonstruksi norma dilakukan terhadap Pasal 16 terbagi dalam dua ayat sehingga Pasal 16 UU No 18 Tentang Advokat (1) Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesi dengan ikhtikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan. (2) Penindakan terhadap advokat yang melanggar ketentuan sebagai mana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan persetujuan oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokat.

B. Saran

- 1. Pemerintah dan DPR diharapkan dapat melakukan penyempurnaan terhadap UU Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat guna menjamin terciptanya tertib hukum dan kepastian hukum terhadap hak imunitas advokat di Indonesia.

2. Untuk lebih berfungsinya keadilan dalam reformasi hukum melalui hak imunitas advokat maka perlu meningkatkan kualitas sumberdaya manusia (advokat) melalui serangkaian seminar, pelatihan, dan workshop yang berkesinambungan.
3. Organisasi Advokat perlu proaktif dalam pengawasan terhadap Advokat sebagaimana amanat Undang-Undang No.18 Tahun 2003 tentang Advokat.

C. Implikasi

1. Implikasi Teoritis

Pengaturan peraturan perundang-undangan mengenai hak imunitas advokat telah jelas dan tegas disebutkan dalam Pasal 16 Undang-Undang Advokat Indonesia jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013. Pelaksanaan penerapan hak imunitas advokat pun telah diatur dalam ruang lingkup Undang-Undang Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat serta Kode Etik Advokat Indonesia. Baik dalam undang-undang advokat maupun kode etik advokat koridor yang paling penting adalah adanya iktikad baik dalam hal melaksanakan undang-undang.

Dengan menerapkan teori Keadilan Pancasila berkaitan dengan apa yang dinyatakan Yudi Latif maka “penerapan hak imunitas advokat harus diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan oleh penerapan hukum itu. Suatu ketentuan hukum baru bisa di nilai baik, jika akibat-akibat yang dihasilkan dari penerapannya adalah kebaikan, kebahagiaan sebesar-besarnya dan berkurangnya penderitaan”. Dan sebaliknya dinilai buruk

jika penerapannya menghasilkan akibat-akibat yang tidak adil, kerugian, dan hanya memperbesar penderitaan. Penerapan hak imunitas advokat lebih menekankan kepada kemanfaatannya untuk penegakan hukum, menekankan kepada tujuan hukumnya dalam arti apa sebetulnya yang menjadi tujuan penerapan hak imunitas advokat, yaitu bahwa advokat dapat bekerja sesuai profesi hukumnya dalam rangka menegakkan kebenaran dan menjunjung tinggi hukum tanpa ada rasa takut dikriminalisasi dengan batasan atas iktikad baik.

2. Implikasi Praktis

Dari penelitian ini merekonstruksi hukum hak imunitas Advokat berbasis nilai keadilan melalui rekonsruksi dalam UU No 18 Tahun 2003 tentang Advokat melalui rekonsruksi nilai dimana seorang advokat harus menjadi sosok penegak hukum yang menjunjung tinggi hukum, menjaga kredibilitas dan nama baik profesi, serta yang menjadi utama yakni tiap tindakan yang diambil harus didasarkan atas itikad baik. Rekonstruksi norma dilakukan terhadap Pasal 16 terbagi dalam dua ayat sehingga Pasal 16 UU No 18 Tentang Advokat (1) Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesi dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien di dalam dan diluar sidang pengadilan. (2) Penindakan terhadap advokat yang melanggar ketentuan sebagai mana dimaksud pada ayat (1) wajib mendapatkan persetujuan oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokat.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

- Abdul Qadir Audah, *al-Tasyiri al-Jina'I Al-Islami Muqaranam bil al-Qanun al-Wadh'I*, (terj. Ali Yafie), *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, jilid I, Bogor: PT Kharisma ilmu, 2007
- Abdul Kadir Muhammad, *Etika Profesi Hukum*, Bandung, 2001
- Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Jakarta: Candra Parata, 1996
- Ahmad Wardi Muclish, *Pengantar dan Azas Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2004
- Adnan Buyung Nasution, *Arus Pemikiran Konstitusionalisme: Advokat*, Jakarta, 2007
- Al-Ashfahani, *Mu'jam Mufradat al-Fadh al-Qur'an*, Dar al-Kitab al-Arabi, 1972
- Al-Zuhaily, Wahbah, *al-Tafsir al-Munir*, Jilid IX, Beirut, Dar al-Fikr, 1991
- Agus Salim, *Teori dan Paradigma Penelitian Sosial, Dari Denzin Guba dan Penerapannya*, Yogyakarta: Tiara wacana Yogyakarta, 2001
- Amirudin dan Zainal Asikin, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013
- Ari Yusuf Amir, *Strategi Bisnis Jasa Advokat*, Yogyakarta: Navila, 2010
- As'ad Said Ali, *Negara Pancasila Jalan Kemaslahatan Bangsa*, Yogyakarta, Pustaka LP3ES, 2009
- Bambang Sugono, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2006
- Barda Nawawi Arief, *Tujuan dan Pedoman Pemidanaan*, Semarang: Badan Penerbit Universitas, 2009
- B.N. Marbun, *Kamus Politik*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996
- Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, ST. Paul Minn: West Group, 1999
- Burhan Ashofa, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2004
- Cahries Himawan, *Hukum Sebagai Panglima*, Jakarta: Kompas, 2003

Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat Negara Hukum dan Kostitusi*, Yogyakarta: Liberty, 1999

Daniel S. Lev. , *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesinambungan dan Peradaban*, Jakarta: LP3S, 2013

Departemen Agama RI, Al- Hikmah, *Al Quran dan Terjemahnya*, Bandung: Diponegoro, 2010

Departemen Pendidikan dan kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta, Balai Pustaka, 1990

Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 2005

Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum Dalam Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2012

Eko Sugiarto, *Menyusun Proposal Penelitian Kualitatif, Skripsi dan Tesis*, Yogyakarta: Suaka Media, 2015

Fidel, *Reviuw Ujian Advokat*, Jakarta: PT Gramedia, 2010

Frans Hendra Winata, *Advokat Indonesia*, Citra Idealisme dan Kepribadian, Jakarta, 1995

_____. *Pro Bono Publico, Hak Konstitusional Fakir Miskin untuk Memperoleh Bantuan Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2009

Heri Tahir, *Proses Hukum Yang Adil Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta: Laksbang, 2010

H.P.Panggabean, *Manajemen Advokasi*, PT Alumni, Jakarta, 2010

Jimly Asshidiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*, Jakarta: Sekjen dan Kepaniteraan MK-RI, 2006, hlm.13

Jeremias Lemek, *Mencari Keadilan Pandangan Kritis Terhadap Penegakan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta, 2007

Khadduri, Majid, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, Surabaya, Risalah Gusti, 1996

Lasdin Wlas, SH, *Cakrawala Advokat Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1989

Lawrence M. Friedman, *The Legal System: Asocial Science Perpractive*, Russel Sage Foundation, New York, 1975

_____, *American Law*, WW. Norton & Company, New York-London, 1984,

Lexy J. Meleong, *Metodologi Penelitian Kualitas*, Bandung: PT. Remaja Rosdakarya, 2002

Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana*, Jakarta: Citra Aditya Bakti, 2007

Lili Rasjidi dan I.B Wyasa Putra, “*Hukum sebagai Suatu Sistem*”, Bandung Remaja Rosdakarya, 1993

Marpaung Leden, *Proses Penanganan Prkara Pidana Penyelidikan dan Penyidikan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2009

Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan daklam Hukum Pada Sistem Perraduilan Pidana Indonesia*, Bandung: P.T. Alumni, 2007

Muhammad Taufik Makarao, *Hukum Acara Pidana dalam Teori dan Praktek*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2010

Mukti Fajar ND., dkk, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010

Munir Fuady, *Profesi Mulia*, Bandung,2005

Muthahari, Murtadha, *Keadilan Ilahi*, terjamahan, Agus Effendi, Bandung, Mizan, 1992

M. Quraisy Shihab, *Wawasan Islam*, Mizan, Bandung, 1996

Nurhasan Ismail, *Politik Hukum Agraria dan Penegakkan Hukum di Indonesia* (Disertasi), Yogyakarta: FH UGM, 2003

Oey Valentino Winata, Wisnu Aryo Dewanto, “BatasanTerhadap Imunitas Advokat Yang Diperluas Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013”, DiH: *Jurnal Ilmu Hukum* 16 (1), 2020

Riza Nizarli, *Hukum Acara Pidana*, Banda Aceh: CV. Bina Nanggroe, 2012

Roberto M. Unger, *Teori Hukum Kritis (Posisi hukum dalam Masyarakat Modren)*, Bandung, Nusa media, 2007

Ronald Dworkin, *Law's Empire*, Havard University Press, United States of America, 1986

Ropau Rambe, *Teknik Praktek Advokat*, Jakarta: Grasindo, 2001

Sartono dan Bhekti Suryani, S.I.P, *Prinsip-Prinsip Dasar Profesi Advokat*, Jakarta Timur: Dunia Cerdas, Cet. 1, 2013

- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Semarang, PT. Citra Adytia Bhakti, 2014
- _____, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, 2003
- Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, Bandung: Al-Ma‘rif, 1987
- Shinta Agustina dan Saldri Isra. Et.al, *Obstruction of justice* , Themis Book, Jakarta,201
- Sidharta Arief, “*Meuwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*”, Bandung PT Refika Aditama, 2007
- Soejono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Pres, 1981
- _____, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PT. Raja Grafindo, 2003
- _____, “*Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*”, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007
- Sonny Keraf, “*Etika Bisnis Tuntunan dan Relevansinya*”, Yogyakarta Kanisius, 1998
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1999
- _____, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2006
- Sugiyono, *Memahami Penelitian Kualitatif*, Bandung: Alfabeta, 2008
- Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2011
- Theodorus Yosep Parera, *Advokat dan Penegakan Hukum*, Yogyakarta: Genta Press, 2016
- Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam* , Bandung: Asy Syaamil, 2000
- Tohaputra Ahmad, *Al-Qur'an Dan Terjemahannya*, CV. As Syifa, Semarang, 2000
- Yesmil Anwar, *Sistem Peradilan Pidana*, Yogyakarta: Widya Padjajaran, 2009
- Yon Artiono Arba'i, *Aku Menolak Hukuman Mati: Telaah Atas Penerapan Hukuman Mati*, Jakarta, 2012

B. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Hukum Acara Pidana (KUHAP)

Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat

Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum

C. JURNAL / KARYA ILMIAH

Abu Husain Ahmad bin Faris bin Zakaria, *Mu'jam Maqayis al-lughah*, Beirut: *Dar al-Fikr li al-Thaba'ah wa al-Nasyr*, Vol. 1, 1979

Ade Waldemar, “Fungsi Advokat Dalam Perkara Korupsi”, *Jurnal Era Hukum* Volume 2, 2008

Ahmad Syafiq, Rekonstruksi Pemidanaan Dalam Hukum Pidana Islam (Perspektif Filsafat Hukum), *Jurnal Pembaharuan Hukum*, Volume I, No. 2 Mei-Agustus 2014

Akhmad Aulawi, Perspektif Pelaksanaan Hak Imunitas Anggota Parlemen dan Pelaksanaanya di Beberapa Negara, *Jurnal Rechts Vinding Media Pembinaan Hukum Nasional*, ISSN 2089-9009, Vol. 3, No. 1, (Agustus, 2015)

Ahmad Zaenal Fanani, “Berpikir Falsafati Dalam Putusan Hakim”, *Varia Peradilan* No. 304 Maret 2011

Anugrah Andara Putra, Penerapan Hak Imunitas yang dimiliki oleh Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan Urgensi Forum Previlegiatum, *Diponegoro Law Review*, Vol. 5, No. 2, (Januari, 2016),

Anwar Hafidzi, “Eksistensi Advokat Sebagai Profesi Terhormat (Officium Nobile) Dalam Sistem Negara Hukum Di Indonesia”, *Khazanah: Jurnal Studi Islam Dan Humaniora* 13(1), 2015

Arifin Rada, “Esensi Keberadaan Avokat Menurut Hukum Islam”. *Jurnal Ahkam*, Vol. 14 No. 1 (Januari2014),

Asmuni Mth, “Eksistensi Pengacara dalam Prespektif Hukum Islam”, dalam *Jurnal Al-Mawarid*, Edisi XII (2014)

Cinthia Wijaya, John Calvin, Mutiara Girindra Pratiwi, “Usaha Pemerintah Melindungi Hak Imunitas Advokat Dalam Melakukan Pekerjaan”, *RESAM Jurnal Hukum* 5 (1),

Erlyn Indarti, Orasi Ilmiah: Menjadi Manusia Merdeka: Menggagas Paradigma Baru Pendidikan Hukum untuk Membangun Masyarakat Madani, Sumber Guba dan Lincoln

Gunarto, Rekonstruksi Konsep Kebebasan Hak Berserikat Bagi Serikat Pekerja Pada Hubungan Industrial Berbasis Nilai Keadilan, *Jurnal Dinamika Hukum*, 2010

Miftahul Huda, “Pembelaan Advokat Terhadap Klien Dalam Menangani Perkara Hukum Menurut Prespektif Hukum Islam Dan Hukum Positif”. *Jurnal Al-Mazahib*, Vol. 1, No. 2 (Desember 2012)

Mierza Aulia Chairani, “Hak Imunitas Advokat Terkait Melecehkan Ahli”, *Justitia Jurnal Hukum* 2(1), 144-163

Moenawar Chalil, *Kembali Kepada Al-Quran dan As Sunnah*, Jakarta: PT Bulan Bintang, 1991,

Muchsin, Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia, (Surakarta: Disertasi S3 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2003)

Muhammad Khalid Ali, *Rekonstruksi Pengaturan Persidangan Tanpa Hadirnya Terdakwa Tindak Pidana Korupsi Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 2019

Muhammad Erwin, “*Filsafat Hukum*”, Raja Grafindo, Jakarta, 2012

Redak si Lima Sekawan, Lengkap UUD 1945 (dalam lintasan Amandemen) dan UUD (yang pernah berlaku) di Indonesia (sejak tahun 1945), Jakarta, Lima Adi Sekawan, 2006’

Sardinata, Hambali Thalib, Mulyati Pawennei, “Hak Imunitas Advokat Dalam Menangani Perkara”, *Jurnal Lex Generalis* 2 (3), 2021

Setiono, “*Rule of Law*”, (Surakarta: Disertasi S3 Fakultas Hukum, Universitas Sebelas Maret, 2004),

Sri Endah Wahyuningsih, Urgensi Pembaharuan Hukum Pidana Materiel Indonesia Berdasarkan Nilai–Nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, *Jurnal Pembaharuan Hukum*, 2014

D. INTERNET

<http://nswcourts.com.au/articles/what-is-advocates-immunity/>

<http://kbbi.web.id/adil>

etd.eprints.ums.ac.id

business-law.binus.ac.id

<http://jurnal.unikom.ac.id/vol3/perlindungan.html>

<http://www.scribd.com/doc/170579596/Tiga-Nilai-Dasar-Hukum-Menurut-Gustav-Radbruch-scribd>

<http://www.hukum online.com/>

<http://www.scribd.com/doc/170579596/Tiga-Nilai-Dasar-Hukum-Menurut-Gustav-Radbruch#scribd>



