

BAB III

KONSEP PERTANGGUNGJAWABAN PROFESI ADVOKAT DALAM KASUS MALPRAKTIK ADVOKAT

3.1. Kedudukan, Kewajiban dan Hak Advokat

Persamaan tiap warga negara dihadapan hukum (*equality before the law*) secara konseptual termuat dalam Pasal 27 ayat (1) Undang-undang Dasar 1945, yang berbunyi “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”. Hal ini sejalan dengan prinsip negara hukum yang menuntut adanya jaminan kesamaan derajat bagi setiap orang di hadapan hukum sehingga memiliki hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di hadapan hukum. Demi menjalankan amanat konstitusi ini mengharuskan kekuasaan kehakiman yang bebas dari segala campur tangan dan pengaruh dari luar.

Perlindungan hukum pada dasarnya memiliki keterkaitan dengan HAM. Hubungan tersebut diuraikan oleh Satjipto Rahardjo yang melihat perlindungan hukum dapat memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Perwujudan hukum dalam melindungi hak sifatnya bukan hanya adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk masyarakat yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.⁹⁷

Phillipus M. Hadjon berpendapat bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Hadjon melihat perlindungan hukum dalam perspektif hukum administrasi negara sehingga membatasinya sebagai tindakan pemerintah. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi. Sedangkan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.⁹⁸ Cara pandang seperti ini memuat metode pencegahan dan juga penindakan melalui sarana hukum.

Upaya perlindungan hukum menurut Misbahul Huda tidak terlepas dari konsep negara hukum, baik itu *rule of law* maupun *rechtstaat*, karena lahirnya

⁹⁷ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, Hal. 55

⁹⁸ Philippus M. Hadjon, *Op. Cit.*, Hal. 29

konsep HAM tidak terlepas dari keinginan untuk melindungi hak asasi manusia.⁹⁹ Bentuk konkret dari upaya perlindungan hukum adalah dengan adanya institusi penegak hukum yang berusaha memenuhi hak konstitusi warga negara dengan rasa keadilan.

Ketiadaan pengaturan secara jelas dan tegas dalam peraturan perundang-undangan, khususnya di dalam UU Advokat mengenai Standar Profesi Advokat sebagai salah satu parameter suatu perbuatan termasuk malpraktik advokat atau bukan, dalam perspektif teori perlindungan hukum, baik secara preventif (pencegahan) maupun represif (penyelesaian hukum) kurang memberikan perlindungan hukum, khususnya terkait dengan jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak profesi Advokat dan masyarakat pencari keadilan (hak-hak klien), apabila terjadi kasus malpraktik advokat.

Advokat memiliki tugas profesi dalam menegakkan keadilan berdasarkan hukum untuk kepentingan masyarakat pencari keadilan, termasuk usaha memberdayakan masyarakat dalam menyadari hak-hak fundamental mereka di depan hukum. Hal inilah yang menyebabkan kedudukan advokat selalu diperlukan dalam setiap proses hukum, baik dalam perkara pidana, perdata maupun tata usaha negara, baik yang diselesaikan secara litigasi melalui prosedur di Pengadilan ataupun secara nonlitigasi melalui prosedur arbitrase ataupun alternatif penyelesaian sengketa. Bagir Manan menyatakan bahwa advokat sebagai profesi yang bergerak di bidang hukum disebut *beroep*, pekerjaan profesional yang berdasarkan keahlian di bidang hukum yang diikat oleh aturan tingkah laku dan kode etik profesi.¹⁰⁰

Beberapa undang-undang mendeskripsikan tugas advokat. Pasal 56 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman tugas advokat adalah memberikan bantuan hukum (secara cuma-cuma) kepada pencari keadilan yang tidak mampu. Lebih umum tugas advokat dijabarkan pada Pasal 1 butir 2 UU Advokat yang menyebutkan bahwa advokat memberikan pelayanan jasa hukum berupa pelayanan konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien. Kriteria pencari keadilan yang tidak mampu lebih lanjut diatur dalam Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum (UU Bantuan Hukum), yaitu

⁹⁹ Misbahul Huda, *Pengaturan Hak Asasi Manusia Menurut UUD RI 1945 Dalam Perspektif Hukum Islam dan Standar Instrumen Internasional*, Qiara Media, Pasuruan, 2020, Hal. 42

¹⁰⁰ Bagir Manan, *Op. Cit.*, h. 282.

- a. Mengajukan permohonan secara tertulis yang berisi sekurang-kurangnya identitas pemohon dan uraiansingkat mengenai pokok persoalan yang dimohonkan Bantuan Hukum;
- b. Menyerahkan dokumen yang berkenaan dengan perkara; dan
- c. Melampirkan surat keterangan miskin dari lurah, kepala desa, atau pejabat yang setingkat di tempat tinggal pemohon Bantuan Hukum.

Kedudukan advokat sebagai profesi yang bebas, mandiri, dan bertanggung jawab dalam menegakkan hukum telah diatur dan dilindungi oleh Undang–Undang Advokat. Dalam Undang–Undang Advokat memberikan penegasan istilah yang sebelumnya begitu beragam, yakni pengacara, penasihat hukum, dan konsultan hukum. Undang–Undang Advokat sebagai dasar hukum profesi advokat telah mengatur seluruh aspek profesi advokat, mulai dari pengangkatan, sumpah, status, hak, kewajiban, honorarium, pengawasan, kode etik, imunitas, penindakan, pemberhentian dan lain sebagainya.

Kewajiban advokat secara yuridis pun telah diatur dalam UU Advokat. Kewajiban yuridis ini menyentuh keharusan eksternal di mana ketaatan pada hukum disebabkan oleh keharusan batin yang tak mungkin dihindari.¹⁰¹ Beberapa kewajiban yuridis dalam UU Advokat, yaitu:

1. Menjunjung kode etik profesi advokat (Pasal 26 ayat [2]);
2. Menegakkan supremasi hukum dan hak asasi manusia (Penjelasan UU Advokat);
3. Merahasiakan segala sesuatu yang diketahui atau diperoleh dari Kliennya karena hubungan profesinya, kecuali ditentukan lain oleh Undang-undang (Pasal 19 ayat [1]);
4. Memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu (Pasal 22 ayat [1]);
5. Mengenakan atribut khusus sesuai peraturan perundang-undangan dalam sidang pengadilan (Pasal 25).

Apabila seorang advokat menjalankan tugas dan kewajibannya dengan baik, maka penyimpangan dan penyelewengan kode etik tidak akan terjadi. Kode etik inilah yang pada dasarnya mencegah penyimpangan dan penyelewengan dalam praktik. Pada profesi advokat mengenal “*normative ethics*” yang di dalamnya terkandung ketentuan-ketentuan sebagai berikut:

1. Kewajiban pada diri sendiri;
2. Kewajiban-kewajiban bagi masyarakat umum;

¹⁰¹*Ibid.*, h. 61.

3. Ketentuan-ketentuan tentang partnership;
4. Kewajiban terhadap orang atau profesi yang dilayani.¹⁰²

Kode Etik Advokat Indonesia (KEAI) sebagai hukum tertinggi dalam menjalankan profesi advokat juga memuat kewajiban yang harus dipenuhi oleh para advokat. Rapaun Rambe memandang Kode Etik Profesi Advokat sebagai pengaturan perilaku anggota-anggota, baik dalam interaksi sesama anggota atau rekan anggota organisasi Advokat lainnya maupun dalam kaitannya di muka pengadilan, baik beracara di dalam maupun di luar pengadilan.¹⁰³ Kewajiban advokat berdasarkan Kode Etik Advokat Indonesia antara lain meliputi:

- a) Memelihara rasa solidaritas di antara teman sejawat (Pasal 3 huruf d);
- b) Memberikan bantuan hukum kepada teman sejawat yang diduga atau didakwa suatu perkara pidana baik dan atas permintaan sendiri maupun karena penunjukan organisasi profesi (Pasal 3 huruf e);
- c) Bersikap sopan terhadap semua teman sejawat dan mempertahankan martabat advokat (Pasal 4 huruf d);
- d) Dalam menentukan besarnya honorarium, wajib mempertimbangkan kemampuan klien (Pasal 4 huruf d);
- e) Memegang rahasia jabatan tentang hal-hal yang diberitahukan oleh klien secara kepercayaan dan tetap menjaga rahasia tersebut setelah sampai berakhir hubungannya dengan klien (Pasal 4 huruf h);
- f) Memberikan surat dan keterangan apabila perkara akan diurus advokat baru dengan memperhatikan hak retensi (Pasal 5 huruf f);
- g) Wajib memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma (*pro deo*) kepada orang yang tidak mampu (Pasal 7 huruf h);
- h) Menyampaikan pemberitahuan tentang putusan pengadilan mengenai perkara yang ditangani kepada klien (Pasal 7 huruf i).

Dalam menjalankan profesinya, Advokat harus memegang teguh sumpah Advokat dalam rangka menegakkan hukum, keadilan, dan kebenaran. Advokat dalam membela, bertindak dan menunaikan tugasnya harus selalu memasukkan ke dalam pertimbangannya kewajiban terhadap klien, terhadap pengadilan, terhadap diri sendiri, dan terhadap Negara.¹⁰⁴ Marudut Tampubolon memandang kewajiban-kewajiban dalam Kode Etik Advokat Indonesia membebankan kepada tiap advokat untuk dirinya sendiri, yaitu:¹⁰⁵

¹⁰² Oemar S.A dalam E. Sumaryono, *Op. Cit.* h. 75

¹⁰³ Rapaun Rambe, *Teknik Praktek Advokat*, Grasindo, Jakarta, 2003. h. 45.

¹⁰⁴ *Ibid.*, h. 35

¹⁰⁵ Marudut Tampubolon, *Membedah Profesi Advokat: Perspektif Ilmu Sosial*

1. Kepribadian Advokat: yang menyatakan pribadi yang bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa dan dalam tugasnya menjunjung tinggi hukum berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 serta sumpah jabatan (KEAI Pasal 2).
2. Hubungan dengan klien: adanya tuntutan kewajiban yang menyebutkan bahwa Advokat dalam mengurus perkara mendahulukan kepentingan klien daripada kepentingan pribadinya (Pasal 4 (d), (e), (f)).
3. Hubungan dengan teman sejawat: Advokat antara lain berkewajiban untuk tidak menarik seorang klien dari teman sejawat (Pasal 5 (d)).
4. Cara bertindak dan menangani perkara: ada kewajiban yang antara lain menyebutkan bahwa advokat tidak diperkenankan menambah catatan-catatan pada berkas di dalam/di luar sidang meskipun hanya *bersifat "ad-informandum"* (Pasal 7 (c)).
5. Ketentuan-ketentuan lain: seperti tidak boleh menawarkan jasanya, baik secara langsung maupun tidak langsung (Pasal 8 (b), (f)).

Kewajiban yang membebani advokat baik secara yuridis maupun dalam Kode Etik Advokat Indonesia saling melengkapi. Tugas dan tanggung jawab advokat tidak hanya mencakup litigasi saja, non litigasi pun menjadi cakupan tugas dari advokat. Humphrey R. Djemat berpendapat bahwa advokat juga memiliki kewajiban moral pada kasus-kasus tertentu untuk mengarahkan penyelesaian sengketa melalui prosedur non litigasi di luar Pengadilan.¹⁰⁶ Advokat dalam menjalankan tugas dan fungsinya berperan sebagai pendamping, pemberi nasihat (*advice*), atau menjadi kuasa hukum untuk dan atas nama klien. Dalam memberikan bantuan hukum kepada masyarakat seorang advokat dapat melakukannya secara cuma-cuma (*pro deo*) atau pun atas dasar mendapatkan honorarium (*Lawyer Fee*) dari kliennya.

Advokat dalam menjalankan tugasnya memiliki kebebasan yang dilaksanakan sesuai kode etik sehingga dapat dengan serius dan tenang dalam membela klien. Meskipun pada pasal 18 ayat (1) UU Advokat menyatakan adanya kewajiban untuk tidak menolak klien dengan alasan diskriminatif, tetapi pandangan-pandangan modern tidak demikian sebagaimana diajarkan pada doktrin kebebasan memilih klien.¹⁰⁷ Selain itu, pelayanan hukum secara cuma-cuma secara teknis

Interaksi Advokat-Klien, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2014. h. 31-33

¹⁰⁶ Humphrey R. Djemat, *Advokat dan Peranannya dalam Menyelesaikan Sengketa Melalui ADR*, Indonesia Arbitration Quarterly Newsletter, No. 7/2009, Badan Arbitrase Nasional Indonesia, Jakarta, 2009. h. 5.

¹⁰⁷ Munir Fuady, *Profesi Mulia: Etika Profesi Hukum bagi Hakim, Jaksa, Advokat, Notaris, Kurator, dan Pengurus*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005. h. 18.

diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 83 Tahun 2008 tentang Persyaratan Dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara Cuma-Cuma.

Sebagai profesi yang disebut *officium Nobile*, advokat dituntut menjauhi larangan-larangan tersebut. Kewajiban dan larangan-larangan yang telah diatur memiliki bentuk pertanggung jawabannya, baik oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokat maupun pertanggung jawaban di hadapan hukum apabila perbuatannya memenuhi unsur delik pidana.

Selain kewajiban, advokat juga memiliki hak dalam menjalankan tugas dan fungsinya. Pada hakikatnya hak yang dimiliki oleh advokat juga sebagai bentuk perlindungan hukum terhadap tugas pelayanan hukum yang diemban oleh advokat. Secara konstitusional, advokat sebagai pribadi mendapatkan jaminan perlindungan hukum berdasarkan Pasal 28 d ayat (1) UUD 1945. Selain itu, advokat dalam menjalankan profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan klien juga berhak mendapatkan perlindungan diri pribadi, kehormatan, dan martabatnya. Oleh sebab itu, advokat memiliki hak-hak yang diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Hak-hak ini termuat dalam berbagai peraturan perundang-undangan, yaitu:

1. Hak Kebebasan dan Kemandirian (Independence);
2. Hak Imunitas;
3. Hak Memperoleh Informasi;
4. Hak untuk Menjalankan Praktik Peradilan di Seluruh Wilayah Indonesia;
5. Hak Berkedudukan Sama dengan Penegak Hukum Lainnya;
6. Hak Memperoleh Honorarium dan Melakukan Retensi;
7. Hak untuk Melindungi Dokumen dan Rahasia Klien;
8. Hak Memberikan Somasi;
9. Hak Membuat Legal Opinion.

Tidak jauh berbeda dengan ketentuan yuridis, Lasdin Wlas menguraikan hak-hak yang dimiliki advokat dalam menjalankan tugasnya sebagai berikut:

- a) Hak mandiri (*independence*)
- b) Kedudukan sama dalam persidangan
- c) Hak menyimpan rahasia klien.
- d) Membuka sendiri kantor advokat, terutama dalam tempatnya berdomisili.
- e) Meminta keterangan yang diperlukan.
- f) Menjalankan praktek peradilan di seluruh wilayah hukum Negara Republik Indonesia.
- g) Hak imunitas yaitu hak kekebalan
- h) Hak memilih dan dipilih atau menjadi anggota atau pengurus dari organisasi advokat.

i) Hak Retensi

Baik Lasdin Wlas dan UU Advokat dalam Bab IV menempatkan hak kebebasan dan kemandirian advokat sebagai suatu hal yang urgen. Tanpa hak ini fungsi advokat dalam membela kliennya tidak akan dapat berjalan dengan baik, karena upaya yang dilakukannya akan terhambat dan adanya ketakutan dalam memberikan upaya yang mungkin dilakukan. Hak ini termuat dalam Pasal 14 dan Pasal 15 UU Advokat.

Selain hak kebebasan dan kemandirian, advokat juga memiliki hak imunitas. Hak imunitas berkaitan erat dengan hak kebebasan. Hak kebebasan advokat akan berjalan baik apabila advokat memiliki kekebalan dalam melaksanakan tugas profesinya. Sebagai konsekuensi dalam menjalankan tugas profesinya dengan itikad baik untuk kepentingan pembelaan terhadap klien di pengadilan, lembaga peradilan lainnya, atau dalam dengar pendapat di Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia, advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana.¹⁰⁸

Hak imunitas diatur secara terbatas oleh UU Advokat, baik di luar pengadilan maupun di dalam sidang pengadilan (di setiap lingkungan dan tingkat pengadilan). Pasal 16 dan Pasal 18 ayat (2).

Hak imunitas memberikan keleluasaan bagi advokat dalam membela kepentingan klien. Sepanjang tidak bertentangan dengan hukum seperti memalsu bukti, menghina, memfitnah, dan perbuatan lain yang dilarang hukum, advokat sebagai penerima kuasa berhak melakukan segala upaya hukum lainnya dalam suatu perkara untuk kepentingan pemberi kuasa, dan atas semua itu advokat tidak dapat dituntut secara hukum dan tak dapat pula diidentikkan dengan kliennya dalam membela perkara klien oleh pihak yang berwenang dan/atau masyarakat.¹⁰⁹

Advokat memiliki hak memperoleh informasi untuk dapat melaksanakan tanggung jawab profesinya mewakili klien dalam suatu perkara. Pengakuan terhadap hak advokat untuk mendapatkan informasi dan pelayanan administrasi yudisial yang berkaitan dengan penanganan perkara dapat dilihat dalam Pasal 17 UU Advokat.

Advokat pada perkara pidana berhak mengetahui informasi kondisi kliennya sehingga informasi dalam hal ini bukan hanya dalam arti lisan maupun tertulis, melainkan juga informasi langsung keadaan kliennya. Hak ini diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana) dalam Pasal 69, Pasal 70, Pasal 72, dan Pasal 73.

¹⁰⁸ Munir Fuady, *Op. Cit.*, h. 29

¹⁰⁹ Febri Handayani, *Bantuan Hukum di Indonesia*, Kalimedia, Yogyakarta, 2016. h.

Hak menjalankan praktik peradilan di seluruh wilayah Indonesia merupakan hak yang spesial dibandingkan para penegak hukum lainnya. Hakim maupun jaksa memiliki wilayah yang terbatas terkait perkara yang ditangani. Hal ini berbeda dengan advokat yang mencakup seluruh wilayah Indonesia. Cakupan wilayah kerja advokat terdapat dalam Pasal 5 ayat (2) UU Advokat yang menyatakan “Wilayah kerja Advokat meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia.”

Advokat berhak menerima honor atas kinerjanya sesuai kesepakatan bersama dengan calon klien. Besarnya honorarium memiliki perbedaan karena melihat persetujuan dengan klien meskipun dengan kasus atau perkara yang hampir sama. Hal tersebut setelah memperhatikan risiko, waktu, kemampuan, dan kepentingan klien.

Pada dasarnya, hak honorarium dan retensi memiliki keterkaitan. Bilamana advokat tidak menerima imbalan jasa hukum sebagaimana yang diperjanjikan, advokat memiliki hak retensi. Hak retensi merupakan hak untuk tidak mengembalikan surat-surat yang dipegang sebelum honorariumnya dilunasi terlebih dahulu. Hak ini termasuk dilarang digunakan untuk mengancam dan mengurangi kapasitas sebagai Advokat dalam membela dan melindungi kliennya. Perlu digaris bawahi bahwa hak ini hanya dapat digunakan oleh advokat sebagai pengecualian, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 4 huruf k KEAI yang menyatakan : “Hak retensi advokat terhadap klien diakui sepanjang tidak akan menimbulkan kerugian kepentingan klien.”

Hak lain yang dimiliki oleh advokat ialah hak melindungi dokumen dan rahasia klien. Hak ini merupakan bagian lanjutan dari kewajiban advokat dalam menjaga kerahasiaan klien. Pasal 19 memperlihatkan bagaimana hak dan kewajiban ini melekat pada advokat yang berbunyi

- (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.

Kerahasiaan klien merupakan sesuatu yang penting untuk dijaga, karena berhubungan dengan data dan informasi dari klien. Baik demi kepentingan klien itu

sendiri dan hubungan dirinya dengan seorang advokat maupun hubungannya dengan hukum.¹¹⁰

Setiap dokumen yang diserahkan klien kepada advokat tidak boleh dipindahtanggankan kepada orang lain, ataupun kepada teman sesama advokat. Oleh sebab itu, advokat tidak diperbolehkan membocorkan atau memberikan informasi yang telah didapat dari kliennya untuk disebarakan kepada publik karena termasuk dalam kode etik advokat kecuali jika undang-undang menentukan untuk memberikan informasi dari klien sebagai barang bukti atau kebutuhan lain. Kerahasiaan ini meliputi perlindungan atas berkas dan dokumennya terhadap penyitaan dan perlindungan terhadap penyadapan dan komunikasi elektronik. Dari kewajiban inilah advokat memiliki hak dalam menjaga dokumen dan rahasia klien.

Hak dan kewajiban terkait perlindungan dokumen dan rahasia klien antara advokat dengan klien sejalan dengan doktrin perlindungan hasil kerja (*work product protection*). Doktrin perlindungan hasil kerja merupakan perlindungan terhadap kerahasiaan antara Advokat dan kliennya bukan hanya rahasia yang terbit dari hubungan langsung (konsultasi) antara Advokat dan kliennya, melainkan termasuk juga perlindungan kerahasiaan dari informasi yang didapatkan Advokat dari sumber lain yang berkaitan dengan kasus yang bersangkutan.¹¹¹

Bagi Munir Fuady hak dan kewajiban ini tidak berlaku mutlak. Ada beberapa alasan-alasan yang menyebabkan demikian, yaitu:

1. Advokat merupakan pihak profesional yang bekerja sesuai dengan profesinya, bukan semata-mata *alter ego* dari kliennya.
2. Mungkin masih ada kepentingan lain yang lebih penting dari kepentingan melindungi rahasia antara klien dan Advokat sebagaimana pengecualian dalam ketentuan undang-undang.
3. Selain sistem "*accusatorial*" (Advokat semata-mata berpihak kepada klien), tetapi juga berlaku sistem "*inquisitorial*" (Advokat berpihak pada keadilan).

¹¹²

3.2. Tanggungjawab Profesi Advokat

Tugas merupakan kewajiban, wajib adalah sesuatu yang dilakukan atau ditentukan untuk dilakukan. Kewajiban merupakan "beban" yang harus dilaksanakan.¹¹³ Pengertian beban memiliki makna arti yang luas, tidak selalu

¹¹⁰ Harlen Sinaga, *Dasar-Dasar Profesi Advokat*, Erlangga, Jakarta, 2011. h. 85

¹¹¹ Munir Fuady, *Op. Cit.*, h. 45.

¹¹² *Ibid.*, h. 44-45.

¹¹³ Sidharta, *Moralitas Profesi Hukum: Suatu Tawaran Kerangka Berpikir*, Refika Aditama, Bandung, 2006. h. 49

berkonotasi menyusahkan dapat pula diartikan sebagai kesediaan mendasar untuk melakukan tugas yang menjadi kewajibannya (kesadaran diri “tahu diri”). Kewajiban nampak seperti paradoks, di mana kewajiban tak dapat dideskripsikan, apabila dapat dijelaskan akan hilang karakter dari kewajiban. Pada sisi lain, kewajiban muncul dari luar, bukan dari dalam diri. Nilailah yang menjadi substansi dari kewajiban advokat. Nilai hadir dan memberikan kewajiban suatu tanggungjawab untuk dilaksanakan. Kewajiban tidak lepas dari kesadaran bahwa ada kewajiban yang melekat sebagai makhluk Tuhan. Pelaksanaan nilai yang tidak hanya untuk demi dirinya sendiri, melainkan juga masyarakat, bangsa, negara, dan hukum.

Advokat mempunyai tanggungjawab moral dan hukum yang sangat tinggi terhadap kliennya, kemampuan (*duty of care and skill*), itikad baik, loyalitas, dan kejujuran terhadap kliennya, dengan derajat yang tinggi (*high degree*) dan tidak terbagi.¹¹⁴ Hubungan antara klien dan advokat muncul karena adanya suatu kepercayaan penuh (*trust and confidence*) yang diberikan klien kepada advokat. Menurut Munir Fuady secara teoritis-yuridis bila antara advokat dan klien terlaksana pemberian jasa hukum akan muncul suatu hubungan, yakni hubungan *fiduciaries*, hubungan keagenan, hubungan pemberian kuasa, dan hukum pembuktian.¹¹⁵

Selanjutnya, hubungan pemberian kuasa. Advokat sebagai pihak penerima kuasa tidak boleh bertindak merugikan kepentingan pemberi kuasa sehingga tindakan advokat sepatutnya sesuai ruang lingkup surat kuasa yang diperjanjikan. Hukum pembuktian dalam hal ini fakta atau data yang diperoleh advokat bila tidak relevan atau tidak ada keterkaitannya dengan perkara yang ditangani tidak boleh digunakan sebagai alat bukti di pengadilan.

Walaupun advokat memiliki kebebasan dan kemandirian dalam menjalankan tugas profesinya, advokat tetap berpegang teguh pada kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan. Pasal 16 UU Advokat menguatkan peran dan tanggungjawab profesi advokat. Peran dan tanggungjawab advokat ini dengan itikad baik demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan kliennya.

Pada sumpah profesi advokat yang termuat dalam Pasal 4 ayat (2) UU Advokat menjelaskan bahwa dalam melaksanakan tugas profesi bertanggungjawab berdasarkan hukum dan keadilan. Tidak salah apabila menyebutkan tanggungjawab profesi merupakan subjek dalam sistem hukum. Hal ini menunjukkan bahwa profesi menuntut tanggungjawab yang baik secara individual yakni yang berhubungan

¹¹⁴ Munir Fuady, *Op. Cit.*, h. 42

¹¹⁵ *Ibid.*, h. 48-49.

dengan kasus-kasus yang ditangani maupun secara kolektif sebagai bagian dari komunitas (organisasi) advokat.¹¹⁶

Setiap profesi, termasuk advokat, berlaku norma etika dan norma hukum, kalau muncul dugaan kesalahan praktek sudah semestinya dilihat dan ditimbang dari sudut pandang kedua norma tersebut. Sehingga, “*improper conduct*” (perbuatan tidak patut) yang bertentangan dengan hukum atau etika dan dilakukan oleh seseorang karena profesi atau posisinya dapat disebut malpraktik.

Tindakan-tindakan malpraktik dapat terjadi pada suatu kondisi advokat dalam hubungan dengan pemberian jasa hukum kepada kliennya, dimana jasa hukum tersebut diberikannya di bawah standar operasional atau diberikan dengan melanggar kewajiban “*fiduciary*” dari Advokat atau dilakukan secara kesengajaan atau dapat disejajarkan dengan suatu kelalaian, atau diberikan dengan cara yang bertentangan dengan hukum yang berlaku, ataupun wanprestasi terhadap kontrak pemberian jasa hukum karena antara Advokat dan kliennya mempunyai hubungan hukum tentang pemberian jasa hukum (*attorney-client relationship*), ataupun pihak Advokat melanggar kewajiban untuk memberikan loyalitas (*duty of loyalty*) dan tugas untuk menjaga kerahasiaan.

Berdasarkan uraian tersebut malpraktik dapat dilihat dari kesalahan etika dan hukum. Kesalahan dari sudut pandang etika disebut “*ethical malpractice*” dan dari sudut pandang hukum disebut “*juridical malpractice*”. Perlu dipahami bahwa dalam profesi Advokat berlaku pula norma etika dan norma hukum, dan bila ada kesalahan praktik perlu melihat domain yang dilanggar, “*ethical malpractice*” atau “*juridical malpractice*”. Perlu digarisbawahi pula tidak setiap *ethical malpractice* merupakan *juridical malpractice*, akan tetapi semua bentuk *juridical malpractice* pasti merupakan *ethical malpractice*. Malpraktik hukum atau *juridical malpractice* dibagi menjadi tiga, yaitu *criminal malpractice*, *civil malpractice*, dan *administrative malpractice*.

Pertama, *criminal malpractice*. Perbuatan advokat masuk dalam kategori malpraktik kriminal bilamana perbuatan tersebut memenuhi unsur-unsur delik pidana, yaitu melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Pasal 6 huruf e UU Advokat, misalnya membuka rahasia jabatan (Pasal 332 KUHP), membuat surat keterangan palsu (Pasal 263 KUHP), kecerobohan (*recklessness*), atau kealpaan (*negligence*) bahkan penipuan (*bedrog*).

Perbuatan malpraktik kriminal pertanggungjawabannya di hadapan hukum bersifat individual atau personal dan oleh karenanya tidak dapat dialihkan kepada

¹¹⁶ Luhut M.P. Pangaribuan, *Pengadilan, Hakim, dan Advokat: Catatan Hukum*, Pustaka Kemang, Jakarta, 2016. h. 300

orang lain atau kepada badan yang memberikan sarana pelayanan jasa tempatnya bernaung. Pelanggaran dalam kategori *criminal malpractice* akan diperiksa dan diadili oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokat berdasarkan tata cara sesuai dengan Kode Etik Profesi Advokat terlebih dahulu. Tetapi, tidak menghilangkan pertanggungjawabannya di hadapan hukum bila perbuatan tersebut memenuhi rumusan delik pidana.

Kedua, *civil malpractice*. Seorang advokat akan disebut melakukan *civil malpractice* apabila tidak melaksanakan kewajiban atau tidak memberikan prestasinya sebagaimana yang telah disepakati (ingkar janji).

Bentuk pertanggungjawaban *civil malpractice* dapat bersifat individual atau korporasi dan dapat pula dialihkan pihak lain berdasarkan *principle of vicarius liability*. Melalui *principle of vicarius liability* maka badan atau organisasi yang menyediakan sarana jasa hukum, misalnya Kantor Hukum atau Firma Hukum, dapat bertanggungjawab atas kesalahan yang dilakukan advokatnya selama dalam rangka melaksanakan tugas kewajibannya. Pengawasan dan penindakan advokat yang melakukan pelanggaran *civil malpractice* dilakukan oleh Organisasi Advokat dengan tatacara pengawasan yang diatur lebih lanjut dengan keputusan Organisasi Advokat.

Ketiga, *administrative malpractice*. Advokat dikatakan telah melakukan "*administrative malpractice*" jika telah melanggar hukum administrasi. Ada batas kewenangan serta kewajiban Advokat bahwa dalam melakukan "*police power*". Apabila aturan tersebut dilanggar maka Advokat yang bersangkutan dapat dipersalahkan melanggar hukum administrasi.

Organisasi Advokat memiliki kewenangan menerbitkan berbagai ketentuan di bidang ketentuan administratif Advokat, misalnya tentang persyaratan bagi Advokat untuk menjalankan profesinya (Surat Keputusan Pengangkatan Advokat, dan Surat Ijin Praktek), batas kewenangan serta kewajiban Advokat. Apabila aturan tersebut dilanggar maka Advokat yang bersangkutan dapat dipersalahkan melanggar hokum administrasi.

Perbuatan *administrative malpractice* dapat berupa pencabutan Surat Keputusan Pengangkatan Advokat, dan Surat Ijin Praktek apabila telah diangkat Advokat oleh Organisasi Advokat. Pelanggaran atas *administrative malpractice* terjadi karena belum diangkatnya Advokat oleh Organisasi Advokat (Surat Keputusan Pengangkatan Advokat, dan Surat Ijin Praktek), tetapi sudah berpraktik sebagai seorang Advokat. Oleh karena hal ini Pasal 31 UU Advokat menyatakan :“Setiap orang yang dengan sengaja menjalankan pekerjaan profesi Advokat dan bertindak seolah-olah sebagai Advokat, tetapi bukan Advokat sebagaimana diatur

dalam Undang-Undang ini, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp50.000.000,00 (lima puluh juta) rupiah.”

Ketiadaan pengaturan secara jelas dan tegas dalam peraturan perundang-undangan, khususnya di dalam UU Advokat mengenai pertanggungjawaban disipliner atau standar profesi advokat terhadap kasus malpraktik advokat, dalam perspektif Teori Tujuan Hukum tidak memberikan aspek kepastian hukum (*legal certainty*), keadilan hukum (*legal justice*) dalam dan kemanfaatan hukum (*legal expediency*) bagi pengemban profesi advokat dalam menjalankan tugas profesinya memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat (klien) di satu sisi.

Di sisi lain bagi masyarakat pencari keadilan sulit mengajukan pengaduan/gugatan guna meminta pertanggungjawaban terhadap kasus dugaan malpraktik dan ke forum mana pertanggungjawaban tersebut hendak dimintakan/diadukan apabila terjadi pemberian jasa hukum oleh advokat di bawah standar profesi atau tidak kompeten. Sehingga pencari keadilan, sulit memperoleh kepastian hukum, keadilan hukum dan kemanfaatan hukum yang hendak diperjuangkan apabila terjadi dugaan kasus malpraktik, khususnya terkait tanggungjawab advokat dalam kasus dugaan malpraktik.

3.3. Kasus-Kasus Malpraktik Advokat

Advokat dalam menjalankan profesinya dituntut untuk berpegang teguh kode etik profesinya. Selain itu, juga harus selalu memperhatikan kepentingan klien sejauh yang tidak melanggar etika atau norma hukum. Hubungan klien dan advokat berintikan pada tanggungjawab advokat terhadap kepentingan klien dengan tetap berpegang teguh pada prinsip-prinsip etik :

- a. Tidak dibenarkan menjamin bahwa perkaranya akan dimenangkan kepada klien;
- b. Tidak membatasi kebebasan klien untuk berpindah pada advokat lain;
- c. Tidak memberi keterangan yang dapat menyesatkan klien mengenai perkara yang sedang diurusnya;
- d. Tidak membebani biaya yang tidak perlu dan/atau tidak mengingat kemampuan klien
- e. Mengurus perkara secara Cuma-Cuma bagi yang tidak mampu
- f. Tidak merugikan klien karena kepentingannya sendiri
- g. Mengutamakan penyelesaian damai bagi perkara-perkara perdata¹¹⁷

¹¹⁷ Liliana Tedjosaputro, Etika Profesi dan Profesi Hukum, Aneka Ilmu, Semarang, 2003. h. 98.

Sebagai salah satu bagian dari profesional hukum, advokat juga kadang kala tidak luput dari praktik buruk atau malpraktik, baik itu disengaja maupun tidak. Memberikan nasihat hukum yang keliru kepada kliennya juga merupakan sebuah malpraktik yang dilakukan oleh seorang Advokat. Hal tersebut dapat berakibat fatal bagi Advokat dan kliennya sendiri.

Pada dasarnya malpraktik advokat merupakan delik aduan sehingga kasusnya tidak akan diproses apabila tidak ada pengaduan. Pengadu menjadi unsur penting karena teradu akan mempertanyakan *legal standing* pengadu. UU Advokat sama sekali tidak membahas perihal status pengadu perbuatan malpraktik, akan tetapi Pasal 11 ayat (1) KEAI menguraikan para pihak yang berkepentingan dan merasa dirugikan, yakni klien, teman sejawat advokat, pejabat pemerintah, anggota masyarakat, dan dewan pimpinan organisasi profesi.

Berdasarkan Pasal 19 ayat (1) huruf d Keputusan Dewan Kehormatan Pusat PERADI Nomor 2 tahun 2007 tentang Tata Cara Memeriksa dan Mengadili Pelanggaran Kode Etik Advokat Indonesia, sanksi terberat yang dapat diberikan dalam Putusan adalah Pemberhentian tetap dari profesinya dan pemecatan dari keanggotaan organisasi profesi. Pasal 16 ayat (2) huruf d KEAI menyebutkan pemecatan dari keanggotaan profesi bilamana dilakukan pelanggaran kode etik dengan maksud dan tujuan merusak citra serta martabat kehormatan profesi advokat yang wajib dijunjung tinggi sebagai profesi yang mulia dan terhormat.

Advokat yang diberhentikan tetap atau dipecat biasanya telah masuk dalam kategori melakukan tindakan *criminal malpractice*. Indonesia Corruption Wach (ICW) mencatat sejak 2005-2018 sebanyak 22 advokat terjerat Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor).¹¹⁸ Dari 22 advokat yang terjerat UU Tipikor, 16 advokat terlibat dalam kasus penyuapan, empat advokat dalam kasus merintang pengidangan, dan dua advokat memberikan keterangan yang tidak benar (Lihat Tabel).¹¹⁹

¹¹⁸ Tirta.id, <https://tirta.id/icw-22-advokat-terjerat-kasus-korupsi-termasuk-fredrich-yunadi-cDe7>, diunduh 24 Oktober 2018.

¹¹⁹ *Ibid.*

7 Februari 2018

DAFTAR ADVOKAT YANG DIJERAT UU TIPIKOR

Nama	Kasus	Tahun	Vonis
Tengku Syaifuddin Popon	Suap	2005	2 tahun 8 bulan (Pengadilan Tipikor)
Harini Wijoso	Suap	2005	3 tahun penjara (Kasasi MA)
Adner Sirait	Suap	2010	4 tahun 6 bulan (Pengadilan Tipikor)
Mohammad Hasan bin Khus	Mengghalang-halangi penyidikan	2013	7 tahun (Pengadilan Tipikor)
Azmi bin Muhammad Yusuf	Menghalang-halangi penyidikan	2013	7 tahun (Pengadilan Tipikor)
Mario C Bernardo	Suap	2013	4 tahun (Pengadilan Tipikor)
Susi Tur Andayani	Menjadi perantara suap	2014	7 tahun penjara (Putusan kasasi MA)
M. Yagari Bhastara Guntur	Suap	2015	2 tahun penjara (Pengadilan Tipikor)
OC Kaligis	Suap	2015	10 tahun (Kasasi MA) dan dikurangi menjadi 7 tahun di tingkat PK
Raoul Adithya Wiranatakusumah	Suap	2015	2 tahun penjara (Pengadilan Tipikor)
Berta Natalia	Suap	2016	2 tahun 6 bulan penjara (Pengadilan Tipikor)
Kasman Sangaji	Suap	2016	3,5 tahun penjara (Pengadilan Tipikor)
Samsul	Suap	2016	2 tahun 6 bulan (Pengadilan Tipikor)
Awang Lazuardi Embat	Suap	2016	3,5 tahun (Pengadilan Tipikor)
Akhmad Zaini	Suap	2017	2,5 tahun (Pengadilan Tipikor)
Frederich Yunadi	Menghalang-halangi penyidikan	2017	2,5 tahun (Pengadilan Tipikor)

Sumber: Dokumen ICW 2017

Infografik: Rangga

Salah satu kasus malpraktik advokat yang menjadi sorotan publik ialah kasus yang melibatkan advokat senior, Otto Cornelis Kaligis (OC Kaligis). Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) mendakwa OC Kaligis atas dugaan penyuapan terhadap hakim dan panitera Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Medan. OC Kaligis disebutkan melakukan penyuapan sebanyak dua kali kepada hakim. Sebelum akhirnya penyuapan ketiga dilakukan oleh M. Yagari Bhastara Guntur atau Gary yang berujung pada penangkapan.

Pada 17 Desember 2015, Pengadilan Tipikor Jakarta kemudian menjatuhkan vonis 5,5 tahun penjara ditambah denda Rp. 300 juta subsider 4 bulan kurungan kepada OC Kaligis, karena dinilai terbukti memberikan suap kepada hakim dan panitera PTUN Medan. Atas putusan tersebut, OC Kaligis kemudian melakukan

berbagai upaya hukum hingga Peninjauan Kembali (PK) di Mahkamah Agung (MA). Dalam amar putusan MA, pada Selasa, 19 Desember dalam Nomor Perkara 176 PK/Pid.Sus/2017, MA memutuskan mengurangi masa penahanan OC Kaligis berkurang dari 10 tahun menjadi 7 tahun penjara.¹²⁰

Sebelum kasus suap tersebut, OC Kaligis pernah mendapatkan sanksi pencabutan izin praktik hukum atau skorsing selama 1 tahun oleh Dewan Kehormatan Pusat Perhimpunan Advokat Indoneisa (Peradi), Dalam putusan perkara banding No: 25/DKP/Peradi/X/2012, OC Kaligis dianggap telah melanggar KEAI khususnya Pasal 3 huruf d, Pasal 3 huruf h, Pasal 5 huruf c, dan Pasal 8 huruf f. Kemudian, OC Kaligis mengirimkan surat pengunduran diri dari Peradi dengan nomor 1357/OCK.VII/2014.¹²¹

Kasus OC Kaligis telah merusak keluhuran dan kehormatan profesi advokat. OC Kaligis yang mendapatkan masa penahanan 7 tahun penjara telah memenuhi unsur-unsur untuk mendapatkan sanksi terberat dalam Pasal 10 ayat (1) huruf b UU Advokat, yakni pemberhentian tetap. Pemberhentian tetap ini menunjukkan bahwa seseorang advokat telah kehilangan kualifikasi sebagai advokat. Peradi tidak dapat memberikan sanksi karena yang bersangkutan telah mengundurkan diri dari organisasi profesi advokat.

Berdasarkan kasus OC Kaligis dapat dipahami bahwa sebelum melakukan tindakan malpraktik kriminal, yang bersangkutan telah melanggar malpraktik etika yakni dengan tidak menjaga kepribadian advokat, hubungan dengan teman seprofesi, mencari publisitas yang tidak dibenarkan oleh Pasal 3 huruf d, Pasal 3 huruf h, Pasal 5 huruf c, dan Pasal 8 huruf f KEAI yang berbunyi

Pasal 3 huruf d

Advokat wajib memelihara rasa solidaritas diantara teman sejawat.

Pasal 3 huruf h

Advokat dalam menjalankan profesinya harus bersikap sopan terhadap semua pihak namun wajib mempertahankan hak dan martabat advokat.

Pasal 5 huruf c

Keberatan-keberatan terhadap tindakan teman sejawat yang dianggap bertentangan dengan Kode Etik Advokat harus diajukan kepada Dewan

¹²⁰ *Ibid.*, <https://tirto.id/pengacara-dalam-jeratan-uu-tipikor-dari-oc-kaligis-hingga-fredrich-cEuU>, diunduh 24 Oktober 2018.

¹²¹ Republika Online, <https://www.republika.co.id/berita/nasional/hukum/14/07/24/n97ajj-oc-kaligis-mundur-dari-peradi>, diunduh pada tanggal 24 Oktober 2018

Kehormatan untuk diperiksa dan tidak dibenarkan untuk disiarkan melalui media massa atau cara lain.

Pasal 8 huruf f

Advokat tidak dibenarkan melalui media massa mencari publitas bagi dirinya dan atau untuk menarik perhatian masyarakat mengenai tindakan-tindakannya sebagai Advokat mengenai perkara yang sedang atau telah ditanganinya, kecuali apabila keterangan-keterangan yang ia berikan itu bertujuan untuk menegakkan prinsip-prinsip hukum yang wajib diperjuangkan oleh setiap Advokat.

Perbuatan OC Kaligis tentu saja menodai tugas profesi advokat yang menjunjung tinggi hukum, UUD 1945, KEAI serta sumpah jabatannya. Emile Durkheim melihat hukum dan moral memiliki keterkaitan erat karena hukum mengandung empat sistem moralitas:

1. Untuk merumuskan tindakan yang dianggap tidak bermoral oleh masyarakat. Moralitas tindakan yang dianggap tidak bermoral tersebut tercermin dalam rumusan hukum pidana.
2. Hukum merupakan moralitas yang merumuskan bagaimana orang berinteraksi sosial maupun moralitas fungsi-fungsi sosial. Moralitas interaksi sosial ini tercermin dalam rumusan hukum perdata.
3. Hukum merupakan moralitas bagi para praktisi hukum (advokat, polisi, jaksa, hakim) untuk bertindak secara profesional dalam pekerjaannya dengan mengacu pada moralitas praktisi hukum. Moralitas praktisi hukum ini tercermin dalam asas-asas hukum.
4. Secara keseluruhan hukum merupakan moralitas masyarakat tempat hukum tersebut dibuat dan dilaksanakan.¹²²

Satu kasus lagi tindakan malpraktik advokat yang menjadi perhatian publik ialah kasus yang menjerat Fredrich Yunadi. KPK menetapkan advokat Fredrich Yunadi bersama Bimanesh, dokter Rumah Sakit Medika Permata Hijau sebagai tersangka pada Rabu, 10 Januari 2018 karena melanggar Pasal 21 Undang Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan dan Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 *juncto* Pasal 55 ayat (1) KUHP.¹²³

¹²² Muhammad Mustofa, "Suap Menyuaup dan Mafia Peradilan di Indonesia : Telaah Kriminologis", Masalah-Masalah Hukum Jilid 42, Nomor 1, 2013.

¹²³ Tempo.co, <https://hukum.tempo.co/read/1049267/kpk-tak-ada-kriminalisasi-fredrich-yunadi/full&view=ok>, diunduh tanggal 24 Oktober 2018

Fredrich disebut telah melakukan rekayasa agar Novanto bisa dirawat inap di Rumah Sakit Medika Permata Hijau, Jakarta dalam rangka menghindari pemeriksaan penyidikan oleh penyidik KPK sebagai tersangka korupsi e-KTP. Selain itu, Fredrich diduga menghalangi penyidikan saat proses penangkapan dan pengeledahan. Fredrich misalnya, menanyakan surat tugas, surat perintah, dan surat penangkapan kliennya itu. Penyidik KPK pun kemudian memperlihatkan surat-surat yang diminta Fredrich. Sementara saat penyidik KPK menanyakan surat kuasa kepada Fredrich, ternyata saat itu tidak bisa memperlihatkannya sehingga yang bersangkutan lalu meminta kepada Deisti Astriani (Istri Setya Novanto) untuk menandatangani surat kuasa¹²⁴

Pada kasus yang lain, sebelum Fredrich ditangkap KPK sebagai tersangka, Fredrich Yunadi menjalani persidangan etika oleh Dewan Kehormatan Daerah Peradi Jakarta. Selama dua bulan sidang etika Fredrich tidak pernah muncul ataupun memberikan tanggapan atas panggilan DKD Jakarta. Pada akhirnya, Dewan Kehormatan Daerah Peradi Jakarta memutuskan Fredrich Yunadi diberhentikan tetap atau dipecat sebagai advokat. Dirinya dinyatakan terbukti bersalah melanggar Kode Etik Advokat Indonesia (KEAI) karena menelantarkan klien setelah menerima honorarium sebesar Rp. 450 juta. Selain itu, Fredrich telah menjanjikan kemenangan pada kasus yang ditanganinya.¹²⁵

Pada contoh kasus kedua Fredrich Yunadi terbukti melakukan kerjasama dengan dokter dalam penyidikan tersangka kasus korupsi e-KTP, yakni telah melakukan rekayasa medis agar Setya Novanto dirawat di RS Medika Permata Hijau. Pada sisi lain, tuduhan menghalangi penyidikan perlu didalami karena tugas advokat ialah menghalangi kesewenang-wenangan dalam penyidikan. Oleh sebab ini, Fredrich Yunadi berkali-kali menyerukan memiliki hak imunitas advokat.¹²⁶ Hak imunitas advokat selain diakui oleh UU Advokat, juga ditegaskan dalam putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan adanya hak imunitas advokat di dalam dan di luar pengadilan. Putusan Mahkamah Konstitusi No 26/PUU-XI/2013, berbunyi :

Pasal 16 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4288) bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai, “Advokat

¹²⁴ Tirto.id, *Loc. Cit.*

¹²⁵ Hukum Online,

<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5a745ccbb5e0d/dewan-kehormatan-peradi-pecat-fredrich-yunadi>, diunduh tanggal 25 Oktober 2018

¹²⁶ Tirto.id, <https://tirto.id/melihat-hak-imunitas-advokat-dalam-kasus-fredrich-yunadi-cDeu>, diunduh tanggal 24 Oktober 2018

tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan klien di dalam maupun di luar sidang.”

Berdasarkan Kode Etik Advokat Indonesia, seorang advokat dalam menjalankan profesinya harus bebas dan mandiri, serta tidak dipengaruhi oleh siapapun dan wajib menegakkan supremasi hukum dan hak-hak asasi manusia. Sehingga dalam menjalankan kewajibannya tersebut, advokat dibekali hak imunitas atau kekebalan. Hak ini diatur dalam Pasal 16 UU Advokat dengan catatan bahwa advokat dalam menjalankan profesinya membela kliennya dengan iktikad baik. Indikator iktikad baik dalam hal ini ialah sesuai perundang-undangan yang berlaku dan tidak melanggar hukum.

Perbuatan Fredrich dengan pemalsuan atau rekayasa rekam medis dapat disebut tindakan yang tidak memiliki iktikad baik sehingga hak imunitas advokat tidak berlaku. Perbuatan tersebut juga dikatakan pelanggaran hukum. Oleh karena, tindakan tersebut merupakan perbuatan pidana yang ditujukan ataupun yang berdampak pada pemanipulasian, memutarbalikkan, dan mengacaukan kebenaran materiil dan fungsi peradilan.

Sejatinya advokat memberikan nasihat untuk kepentingan kliennya dan bertugas dalam koridor hukum sehingga mampu memilah mana yang dibenarkan secara hukum dan mana yang tidak dibenarkan secara hukum. Hal ini harus dilakukan untuk menjaga harkat dan martabat profesi advokat serta menjalankan kewajiban advokat sebagai salah satu pilar yang menegakkan supremasi hukum.

Perihal kasus pemecatan Fredrich Yunadi karena penelantaran klien dan menjanjikan kemenangan tentu saja melanggar Pasal 6 huruf a UU Advokat dan Pasal 4 huruf c KEAI. Tindakan ini tidak hanya merugikan kepentingan klien, melainkan juga menciderai kepercayaan dan hubungan hukum antara advokat dan klien. Menurut Sidharta, hubungan hukum yang terjadi antara penyandang profesi dan pengguna jasanya, dibedakan menjadi dua model perikatan (*verbintenis*). Model pertama ialah perikatan yang menjanjikan suatu hasil (*resultaatsverbintenis*), sedangkan model kedua merupakan perikatan yang menjanjikan sesuatu usaha (*inspanningsverbintenis*).¹²⁷

Pada profesi advokat hubungan hukum antara advokat dan klien merupakan model perikatan yang bersifat mengupayakan (*inspanningsverbintenis*), bukan menjanjikan hasil. Upaya yang dijanjikan oleh advokat ialah agar hak-hak klien tidak dirugikan selama proses perkara diselesaikan menurut hukum. Ketika advokat

¹²⁷ Sidharta, *Op. Cit.*, h. 110.

menjanjikan hasil (kemenangan) tentu akan mengubah pola hubungan hukum antara advokat dan klien yang justru merendahkan hakikat profesi advokat yang disandanginya.

Terhadap putusan Dewan Kehormatan Daerah Peradi Jakarta, Fredrich Yunadi memiliki hak untuk melakukan banding. Hak ini diakui dalam pasal 18 ayat (1) KEAI, yang berbunyi “Apabila pengadu atau teradu tidak puas dengan keputusan Dewan Kehormatan Cabang/Daerah, ia berhak mengajukan permohonan banding atas keputusan tersebut kepada Dewan Kehormatan Pusat.” Pada sisi lain, Fredrich Yunadi terancam diberhentikan dari profesinya secara tetap jika melihat vonis tujuh tahun penjara oleh Majelis Hakim Tipikor Jakarta.

Kasus lain yang menarik dikaji ialah malpraktik yang melibatkan firma hukum Ali Budiarjo, Nugroho, Reksodiputro (ABNR). Sumatera Partners menggugat ABNR senilai AS\$ 4 juta karena dianggap telah melakukan malpraktik ketika memberi opini kepada Sumatra. ABNR dinilai telah lalai melakukan pengecekan sehingga terjadi fidusia ganda, adanya bank garansi palsu, serta melibatkan advokat asingnya dalam memberi opini padahal hal tersebut dilarang undang-undang di Indonesia.¹²⁸ Pososi kasus secarasingkat sebagai berikut:

Kasus ini berawal dari rencana Sumatra Partners LLC berinvestasi di Indonesia. Perusahaan asal Amerika Serikat ini melakukan perjanjian dengan PT Bangun Karya Pratama Lestari (BKPL) untuk berinvestasi menyewakan 12 truk seri CAT 773E. Guna keperluan itu, Sumatra Partners meminta pendapat hukum (*legal opinion*) dari ABNR. Atas saran advokat dari ABNR, sebagai perusahaan asing, Sumatra Partners tidak perlu membeli 12 truk caterpillar di Indonesia, melainkan memberikan pinjaman senilai AS\$ 2 juta kepada Bangun Karya untuk membeli truk tersebut. Dua belas truk akan dijaminkan secara fidusia untuk menjamin jika suatu waktu terjadi wanprestasi oleh Bangun Karya. Kekhawatiran itu menjadi kenyataan. Bangun Karya tak sanggup lagi membayar. Ketika terjadi ‘kredit macet’, terungkap jaminan fidusia terhadap 12 truk itu sudah didaftarkan atas nama pihak lain, yakni Bank CIMB Niaga. Kuasa Hukum Sumatra Partner LLC menilai kasus fidusia ganda ini seharusnya bisa dihindari sejak awal jika advokat dari ABNR memberi *legal opinion* yang tepat. Penggugat menilai para tergugat lalai memberitahukan kepada Sumatra Partners agar sebaiknya menunda pemberian dan kepada Bangun Karya hingga mereka mendapat konfirmasi bahwa aset yang dijaminkan berupa 12 truk Caterpillar tidak pernah terdaftar

¹²⁸ Hukum Online,
<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt534de04eb95cc/gugatan-eks-klien--ancaman-bagi-profesi-advokat>, diunduh 25 Oktober 2018.

untuk kepentingan kreditor lain. Advokat ABNR dinilai tak melakukan usaha untuk mendapatkan konfirmasi. “Dengan terjadinya fidusia ganda tersebut, para tergugat telah lalai dan tidak memberikan usaha terbaik dalam memberikan jasa hukum kepada penggugat”. Selain fidusia ganda, penggugat juga mempersoalkan ‘bank garansi’ yang digunakan Bangun Karya. Bank garansi yang diterbitkan PT Bank Pembangunan Daerah Sumatra Selatan dan Bangka Belitung senilai AS\$ 2 juta itu diduga palsu. Para advokat ABNR dinilai tak mengingatkan Sumatra Partners –selaku kliennya- untuk memastikan sejak awal keaslian dan keabsahan bank garansi ke bank. Padahal, cara ini dinilai sudah sewajarnya dan telah menjadi praktik kebiasaan di Indonesia.¹²⁹

Substansi masalah pada kasus yang melibatkan ABNR ialah memberikan *legal opinion* yang tidak tepat sehingga merugikan pihak klien. Salah satu karakteristik advokat disebut sebagai profesi karena memiliki penguasaan terhadap pengetahuan tertentu yang menjadi modal untuk menyelesaikan berbagai permasalahan masyarakat. Secara garis besar jasa hukum yang diberikan oleh advokat merupakan jasa profesional sehingga dalam menjalankan profesinya memiliki standar profesi advokat dengan memberikan jasa hukum yang terbaik. Verifikasi keaslian dokumen atau keaslian tanda tangan juga terkait dengan pemberian jasa hukum.

Sebelum memutuskan apakah ABNR benar-benar melakukan tindakan malpraktik atau bukan, perlu dibahas secara runtut. Malpraktik oleh *Black’s Law Dictionary* diartikan sebagai sikap tindak profesional yang salah, kurang terampil dalam ukuran yang wajar. Istilah ini umumnya digunakan terhadap sikap salah dari dokter, advokat, dan akuntan. Kegagalan untuk memberikan pelayanan profesional dan melakukan pada ukuran tingkat ketrampilan dan kepandaian yang wajar dalam komunitas sejawat profesi secara rata-rata, sehingga mengakibatkan luka, kerugian terhadap penerima pelayanan tersebut yang menaruh kepercayaan terhadap mereka. Termasuk di dalamnya setiap tindakan profesional yang salah, kurang terampil atau kurang hati-hati terhadap kewajiban hukum, praktik yang buruk atau praktik yang tidak bermoral.

Menurut Munir Fuady suatu perbuatan disebut malpraktik advokat apabila memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- a. Adanya pemberian jasa hukum oleh Advokat (hak dan kewajiban).
- b. Jasa hukum diberikan secara:
 1. Di bawah standar profesional yang berlaku.

¹²⁹ Hukum online, *Loc. Cit.*

2. Di berikan dengan melanggar hukum kewajiban “*fiduciary*” dari advokat atau
 3. Wanprestasi terhadap kontrak pemberian jasa hukum, atau
 4. Diberikan dengan cara yang bertentangan dengan hukum yang berlaku.
- c. Tindakan advokat tersebut setara dengan perbuatan melawan hukum (kesengajaan atau kelalaian).
 - d. Adanya kerugian terhadap kliennya.
 - e. Kerugian tersebut disebabkan oleh perbuatan pemberian jasa hukum oleh Advokat tersebut.¹³⁰

Pada konteks kualifikasi malpraktik advokat di atas, terdapat dugaan oleh Sumatra Partners LLC bahwa ABRN memberikan jasa hukum di bawah standar operasional atau melanggar kewajiban *fiduciary* dari advokat atau dilakukan secara kesengajaan atau dapat disejajarkan dengan suatu kelalaian, atau diberikan dengan cara yang bertentangan dengan hukum yang berlaku. Malpraktik advokat oleh sebab kelalaian merupakan ketidakmampuan advokat dalam menangani kasus secara profesional yang tidak mengenal batasan diri. Pada akhirnya, pemberian jasa hukum oleh advokat tersebut menyebabkan adanya kerugian terhadap kliennya. Bagi klien yang dirugikan berhak mendapatkan ganti kerugian. Akan tetapi, perlu pendalaman untuk kasus dan pembuktian sehingga menjadi jelas tindakan ABNR yang dianggap merugikan Sumatra Partners LLC, apakah betul merupakan perbuatan malpraktik advokat.

Pada dasarnya Dewan Kehormatan Advokat memiliki kewenangan dalam menangani malpraktik advokat. Kode Etik Advokat Indonesia telah mengatur tata cara pelaksanaan peradilan malpraktik advokat, mulai dari pengaduan, pemeriksaan, persidangan sampai pengambilan putusan. Pasal 16 KEAI menguraikan pemberian sanksi yang diterima advokat apabila terbukti melakukan kesalahan, mulai dari peringatan biasa hingga pemecatan dari keanggotaan organisasi profesi.

Berdasarkan sanksi-sanksi yang akan diterima oleh ABNR, oleh Sumatra Partners LLC dianggap tidak akan mengembalikan kerugian yang diterima. Tanpa mengadukan kepada Dewan Kehormatan Advokat Daerah, pihak Sumatra Partners LLC lebih memilih untuk menggugat perdata ke pengadilan. Pilihan yang diambil Sumatra Partners LLC untuk menggugat ke pengadilan dibandingkan mengadu ke Dewan Kehormatan Advokat agar dapat memperoleh ganti kerugian. Pada dasarnya, Dewan Kehormatan Advokat pun memiliki wewenang untuk menindak perbuatan malpraktik advokat. Akan tetapi, baik UU Advokat maupun KEAI memberikan

¹³⁰ Munir Fuady, *Op. Cit.*, h. 77.

definisi “advokat adalah orang ...” bukan firma hukum sehingga yang dapat menerima sanksi ialah advokat perseorangan.

Berdasarkan ketiga contoh kasus tersebut perlu ditekankan kembali bahwa advokat sebagai profesi berlaku norma etika dan norma hukum. Tidak semua kesalahan etika menjadi kesalahan hukum, aka tetapi kesalahan dalam sudut pandang hukum merupakan kesalahan dalam sudut pandang etika. Begitu pula antara malpraktik etik dengan malpraktik yuridis memiliki perbedaan mendasar terkait substansi, otoritas, tujuan, maupun bentuk sanksi.

Pada kasus OC Kaligis sebelum terlibat kasus penyuapan pernah mendapatkan skorsing pemberhentian sementara waktu selama satu tahun oleh Dewan Kehormatan Advokat. Atas sanksi ini OC Kaligis memutuskan keluar dari organisasi advokat. Sedangkan pada kasus penyuapan, OC Kaligis dijatuhi pidana 7 tahun penjara. Dengan demikian OC Kaligis telah memenuhi unsur-unsur untuk mendapatkan sanksi terberat, yakni pemberhentian tetap. Sanksi ini bertujuan untuk menjaga kemuliaan dan keluhuran profesi advokat.

Pada kasus Fredrich Yunadi, selain pernah melakukan pelanggaran secara etika juga melakukan pelanggaran hukum. Janji memenangkan kasus dan pelantaran klien termasuk golongan pelanggaran berat yang merusak citra dan martabat kehormatan profesi advokat. Sanksi dari pelanggaran tersebut ialah pemecatan dari keanggotaan organisasi. Selain terlibat masalah etika, pada kasus yang lain Fredrich Yunadi juga terbukti telah melakukan rekayasa rekam medis dan menghalangi proses hukum yang dilakukan KPK terhadap mantan Ketua DPR. Oleh sebab tuduhan menghalangi proses hukum, yang bersangkutan mengingatkan adanya hak imunitas advokat karena salah satu tugas advokat ialah mencegah kesewenang-wenangan dalam penyidikan. Pada tahap ini yang perlu digarisbawahi ialah hak imunitas berlaku jika advokat menjalankan profesi dengan iktikad baik, dalam artian sesuai perundang-undangan yang berlaku dan tidak melanggar hukum.

Kasus Fredrich Yunadi memerlukan sinkronisasi antara organisasi advokat dan KPK. Pada satu sisi, Peradi sebagai organisasi advokat memiliki kewenangan dalam menindak pelanggaran etika Fredrich. Terlebih Fredrich melakukan banding ke Dewan Kehormatan Pusat terhadap pemecatan dirinya sehingga keterangannya pada sidang etik diperlukan. Pada sisi lain, KPK juga perlu mengupayakan agar proses hukum terus berjalan tanpa mengganggu sidang etik Dewan Kehormatan Pusat.

Contoh kasus ketiga yang melibatkan ABNR karena dugaan membuat *legal opinion* yang tidak tepat sehingga menimbulkan kerugian pada pihak klien. Pada dasarnya advokat dalam memberikan pelayanan wajib untuk memberikan informasi kepada klien secara lengkap dan menyeluruh secara maksimal tentang perkara dan

resikonya. Advokat yang tidak menginformasikan secara jelas dan lengkap hal tersebut dapat diartikan sebagai praktik buruk atau malpraktik advokat.

Malpraktik advokat tidak lagi dipandang sebagai permasalahan etika belaka, melainkan juga hukum apabila kepentingan klien dirugikan sebab kelalaian maupun kesengajaan yang memenuhi hukum acara peradilan tertentu. Hal ini yang membuat Sumatra Partners LLC sebagai mantan klien ABNR menggugat perdata di pengadilan. Di samping itu, Dewan Kehormatan Advokat juga memiliki kewenangan untuk menangani pelanggaran etika yang dituduhkan ABNR.

Ada dua lagi kasus yang telah mendapatkan putusan PERADI menarik untuk dikaji. Pertama kasus Margaretha Vs. Tigor Esron dalam perkara Nomor: 03/PERADI/DKD/DKI-JAKARTA/PUTUSAN/IX/2019. Kedua adalah kasus Yimin Vs. Daniel Kurniawan dalam perkara Nomor: 01/DKD/PERADI/DKI JAKARTA/PTS/III/2019.

Pada kasus pertama, yakni Margaretha Vs Tigor Esron telah tercipta hubungan klien dan advokat. Margaretha sebagai klien menjalani gugatan cerai dari suaminya. Esron sebagai seorang advokat sekaligus teman lama klien dimintai untuk mewakili dalam mengurus perceraian klien. Pada saat penandatanganan surat kuasa, Esron menjanjikan kemenangan perkara dan juga berjanji akan mengambil anak klien yang berada di bawah asuhan ayahnya (suami klien). Pada perkembangannya terjalin “hubungan mesra” antara klien dan advokat yang berujung pada pertengkaran antara keduanya.

Berdasarkan temuan dalam sidang etik, terungkap bahwa hubungan klien dan advokat sudah tidak lagi sesuai dengan etika, moral, hukum, dan norma-norma kemasyarakatan. Esron sebagai advokat dengan profesi terhormat (*officium nobile*) tidak sepatutnya melakukan perbuatan tercela dan seharusnya menjunjung tinggi harkat dan martabat profesi advokat. Oleh karena itu, Majelis Kehormatan PERADI DKI Jakarta melihat Esron telah melanggar:

1. Pasal 2 KEAI tentang kepribadian advokat yang menegaskan bahwa “Advokat Indonesia adalah warga negara Indonesia yang bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa, bersikap satria, jujur dalam mempertahankan keadilan dan kebenaran dilandasi moral yang tinggi, luhur dan mulia, dan yang dalam melaksanakan tugasnya menjunjung tinggi hukum, Undang-undang Dasar Republik Indonesia, Kode Etik Advokat serta sumpah jabatannya.”.
2. Pasal 3 (g) yang menyatakan bahwa Advokat harus senantiasa menjunjung tinggi profesi Advokat sebagai profesi terhormat (*officium nobile*).

Berdasarkan fakta-fakta yang terungkap dalam persidangan, Majelis Kehormatan PERADI DKI Jakarta telah mengeluarkan putusan. Pada putusan

perkara Nomor: 03/PERADI/DKD/DKI-JAKARTA/PUTUSAN/IX/2019 Majelis Kehormatan PERADI DKI Jakarta yang pada intinya:

1. Esron telah melanggar sumpahnya sebagai advokat yang diatur dalam ketentuan Pasal 4 ayat (2) UU Advokat dan juga melanggar Pasal 2 serta Pasal 3 KEAI tentang kepribadian advokat;
2. Menghukum Esron dengan pemberhentian sementara dari profesinya sebagai advokat selama dua tahun sesuai dengan ketentuan Pasal 16 ayat (1) huruf e KEAI jo. Pasal 7 ayat (1) huruf c UU Advokat;
3. Melarang teradu menjalankan profesi advokat di luar maupun di muka pengadilan selama hukuman berlangsung;
4. Menghukum Esron untuk membayar biaya Rp. 5.000.000,-

Majelis Kehormatan PERADI DKI Jakarta pada putusan perkara Nomor: 03/PERADI/DKD/DKI-JAKARTA/PUTUSAN/IX/2019 ada satu hal menarik yang luput dari perhatian, yakni menjanjikan kemenangan kepada klien. Pasal 4 huruf c KEAI telah melarang advokat untuk memberikan janji kemenangan kepada klien. Namun, hal ini tidak menjadi pertimbangan oleh Majelis Kehormatan dan tidak disebutkan alasannya. Hal ini tentu menyulitkan Majelis Kehormatan karena tidak adanya bukti dan saksi sehingga tuduhan menjadi lemah. Selain itu, Majelis juga menegaskan bahwa kejadian dan hal-hal lain di luar Kode Etik Advokat Indonesia bukanlah kewenangan Majelis Kehormatan PERADI DKI Jakarta, melainkan kewenangan instansi lain. Maka daripada itu, Majelis Kehormatan fokus pada pelanggaran terhadap Kode Etik Advokat Indonesia.

Kasus kedua adalah Yimin Vs. Daniel Kurniawan dalam perkara Nomor: 01/DKD/PERADI/DKI JAKARTA/PTS/III/2019. Yimin selaku Direktur sebuah perusahaan hendak mengurus perpanjangan ijin perusahaan. Kondisi tersebut disanggupi oleh Daniel Kurniawan seorang advokat, yang disebut biasa mengurus surat-surat perusahaan. Kemudian Kurniawan meminta berkas-berkas berupa ijin asli perusahaan Yimin untuk diperlihatkan kepada petugas Badan Koordinasi Penanaman Modal (BKPM). Sejak penandatanganan Surat Perjanjian antara Yimin dan Kurniawan pada tanggal 17 Juli 2017, Kurniawan tidak dapat dihubungi lagi melalui alat komunikasi maupun kantornya, yang bahkan kantornya sudah tidak berpenghuni. Terputusnya hubungan antara Yimin dan Kurniawan menyebabkan ketidak jelasan nasib surat-surat dan akta asli perusahaan Yimin. Bahkan Kurniawan telah menerima biaya pengurusan serta fee sebesar Rp. 171.000.000,- dari Yimin.

Pada persidangan Kurniawan tidak memberikan jawaban tanpa alasan yang jelas. Selain itu, Kurniawan tidak menghadiri persidangan meskipun telah dipanggil dengan patut dan bahkan dianggap menghambat jalannya persidangan.

Ketidakhadiran Kurniawan sekaligus menghilangkan hak jawabnya terhadap berbagai aduan patut dianggap mengakui semua pelanggaran kode etik yang diadukan. Maka daripada itu, Majelis sepakat bahwa Kurniawan sebagai advokat tidak profesional, tidak jujur kepada kliennya serta tidak menghormati profesinya sebagai advokat. Hal ini berdasarkan pemeriksaan dalam persidangan bahwa yang bersangkutan telah mengabaikan dan menelantarkan kepentingan klien serta tidak mengembalikan surat-surat asli yang diterima oleh yang bersangkutan.

Majelis Kehormatan melihat bahwa Kurniawan telah melanggar Pasal 4 UU Advokat terkait sumpah advokat alinea ketiga dan kelima yang berbunyi,

- “bahwa saya dalam melaksanakan tugas profesi sebagai pemberi jasa hukum akan bertindak jujur, adil, dan bertanggung jawab berdasarkan hukum dan keadilan;
- bahwa saya akan menjaga tingkah laku saya dan akan menjalankan kewajiban saya sesuai dengan kehormatan, martabat, dan tanggung jawab saya sebagai Advokat.”

Berdasarkan fakta yang terungkap dalam persidangan maka wajar dan patut apabila Kurniawan dikenakan penindakan sebagaimana diatur Pasal 6 UU Advokat dengan alasan, antara lain mengabaikan atau menelantarkan kepentingan kliennya; dan melanggar sumpah/janji Advokat dan/atau kode etik profesi Advokat.

Amar putusan Majelis Kehormatan menyatakan bahwa:

1. Kurniawan terbukti bersalah telah melanggar sumpahnya sebagai advokat yang diatur dalam ketentuan Pasal 4 ayat (2) UU Advokat dan juga melanggar Pasal 2 serta Pasal 3 huruf g, Pasal 4 huruf i KEAI tentang kepribadian advokat dan hubungan dengan klien;
2. Menghukum Kurniawan dengan pemberhentian sementara dari profesinya sebagai advokat selama dua belan bulan sesuai dengan ketentuan Pasal 7 ayat (1) huruf d UU Advokat jo. Ketentuan Pasal 16 ayat (2) huruf c KEAI;
3. Membebankan kepada Yimin untuk membayar biaya perkara sebesar Rp. 3.500.000,-

Pada kasus kedua ini, Kurniawan telah dilaporkan ke Polres Jakarta Pusat, akan tetapi masih menunggu hasil persidangan kode etik. Putusan Majelis Kehormatan ini begitu penting untuk menilai iktikad baik dari advokat yang sedang menjalankan tugas profesinya. Situasi ini terkait dengan pemahaman tentang hak imunitas advokat yang termuat dalam Pasal 16 UU Advokat yang berbunyi, “Advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan Klien dalam sidang pengadilan.”

Terkait Pasal 16 UU Advokat memicu dua perdebatan. Pertama, perihal hak imunitas advokat dan kedua terkait iktikad baik. Perdebatan pertama ialah hak imunitas advokat. Berdasarkan Pasal 16 UU Advokat hak imunitas advokat hanya berlaku di dalam pengadilan saja. Ketentuan tersebut memicu perdebatan karena Advokat dalam menjalankan tugas profesinya tidak terbatas di dalam sidang pengadilan, namun pembelaan Advokat dilakukan pula di luar sidang pengadilan. Misalnya, cara kerja Advokat khususnya dalam menangani perkara perdata sebenarnya harus mengutamakan penyelesaian dengan jalan damai (*dading*) yang dilakukan di luar pengadilan. Pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013 menegaskan bahwa ketentuan Pasal 16 UU Advokat harus dimaknai bahwa advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan klien di dalam maupun di luar sidang pengadilan.

Polemik hak imunitas Pasal 16 UU Advokat tidak berhenti dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 26/PUU-XI/2013. Hak imunitas advokat yang dijamin dan dilindungi dalam UU Advokat tidak serta-merta membuat Advokat menjadi kebal terhadap hukum. Fokus rumusan hak imunitas bukan pada kepentingan pembelaan klien, melainkan dengan iktikad baik. Berdasarkan penjelasan Pasal 16 UU Advokat yang dimaksud dengan “iktikad baik” adalah menjalankan tugas profesi demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum untuk membela kepentingan kliennya. Oleh karena itu, hak imunitas juga harus mempertimbangkan iktikad baik dari advokat.

Iktikad baik dalam Pasal 16 UU Advokat masih berlanjut memicu perdebatan ahli hukum. Muncul pertanyaan, siapa yang berwenang menentukan iktikad baik sebagaimana diatur dalam Pasal 16 UU Advokat? Yenti Ganarsih menyebutkan bahwa sebelum advokat itu ditetapkan menjadi tersangka, advokat tersebut harus diadili Dewan Kehormatan Organisasi Advokat terlebih dahulu untuk menilai tindakan yang dilakukan oleh advokat tersebut dalam menjalankan tugas profesinya berdasarkan hukum dan itikad baik atau tidak. Apabila yang bersangkutan terbukti memiliki itikad tidak baik bisa diproses secara hukum.¹³¹ Pendapat yang hampir serupa juga dikemukakan oleh Boris Tampubolon yang berwenang mengawasi, memeriksa dan kemudian memutuskan apakah advokat itu dalam menjalankan tugas dan profesinya telah beriktikad baik atau tidak adalah

¹³¹ Hukum Online, “Hanya Dewan Kehormatan Advokat yang Berhak Menilai ‘Iktikad Baik’”, <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5ac2010392a16/hanya-dewan-kehormatan-advokat-yang-berhak-menilai-itikad-baik/>, diakses 20 Desember 2019.

organisasi advokat (Dewan Kehormatan Organisasi Advokat), bukan pihak lain.¹³² Hal ini sebenarnya didasarkan pada Pasal 12 ayat 1 UU Advokat, "*Pengawasan terhadap Advokat dilakukan oleh Organisasi Advokat*". Selama belum diputuskan apakah advokat itu beriktikad baik atau tidak maka selama itu hak imunitas melekat pada advokat, yang berarti ia tidak dapat dituntut pidana maupun perdata sehingga apabila memang ada dugaan advokat telah melakukan pelanggaran hukum baik itu etik, perundang-undangan, sumpah/janji advokat ataupun nilai kepatutan di masyarakat, maka sudah seharusnya diadakan dan diputuskan dulu dalam organisasi advokat.¹³³

Argumentasi bahwa apabila putusan dewan kehormatan terbukti beriktikad baik maka tidak dapat dituntut pidana maupun perdata justru bertentangan dengan UU Advokat. Pada pasal 26 ayat (6) yang berbunyi "Keputusan Dewan Kehormatan Organisasi Advokat tidak menghilangkan tanggung jawab pidana apabila pelanggaran terhadap kode etik profesi Advokat mengandung unsur pidana." Ketentuan tersebut semakin memperkuat bahwa pelanggaran etika belum tentu pelanggaran hukum, akan tetapi pelanggaran hukum pasti telah melanggar etika.

Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Mahkamah Nomor 7/PUU-XVI/2018 memiliki argumentasi yang berbeda meskipun intinya sama. Hak imunitas advokat yang dijamin dan dilindungi dalam UU Advokat tidak serta-merta membuat Advokat menjadi kebal terhadap hukum. Hal ini karena hak imunitas tersebut digantungkan kepada apakah profesinya dilakukan berdasarkan iktikad baik atau tidak. Pengertian iktikad baik yang diberikan dalam Penjelasan Pasal 16 UU 18/2003 mensyaratkan dalam membela kepentingan kliennya pun Advokat harus tetap berdasarkan aturan hukum. Terkait pelanggaran pidana atau perbuatan melawan hukum yang menjerat advokat akan diperiksa oleh Kepolisian harus menunggu hasil pemeriksaan Dewan Kehormatan Organisasi Advokat, Mahkamah Konstitusi membandingkannya dengan profesi jaksa ketika diduga melakukan tindak pelanggaran pidana maupun perbuatan melawan hukum perdata.

Berdasarkan analisis Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Nomor 7/PUU-XVI/2018 jika seorang advokat dalam menjalankan profesinya diduga melakukan pelanggaran pidana atau perbuatan melawan hukum, proses penegakan etik yang sedang berlangsung yang dilakukan oleh Dewan Kehormatan Organisasi Advokat tidak menghentikan proses pemeriksaan yang dilakukan oleh

¹³² Boris Tampubolon, "Siapa Berwenang Menilai 'Iktikad Baik' Advokat?", <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5a6592adaf2d7/siapa-berwenang-menilai-iktikad-baik-advokat-oleh--boris-tampubolon/>, diakses 20 Desember 2019.

¹³³ *Ibid.*

penegak hukum. Alasannya, pemeriksaan yang dilakukan oleh Dewan Kehormatan tersebut merupakan proses penegakan etik yang berkaitan dengan pelaksanaan profesi. Berdasarkan uraian tersebut yang perlu digaris bawahi pelanggaran etik dengan pelanggaran pidana atau perdata dari seorang advokat merupakan dua perkara yang berbeda untuk dinilai dan tidak harus menunggu salah satu proses pemeriksaan dari keduanya selesai terlebih dahulu.

Terkait dengan adanya putusan Putusan Mahkamah Nomor 7/PUU-XVI/2018 tersebut meskipun terdapat banyak perbedaan pendapat, penulis berpendapat bahwa putusan tersebut sudah tepat sepanjang proses hukum yang dilakukan oleh aparat penegak hukum dilakukan dengan profesional. Namun demikian aspek perlindungan hukum bagi seorang advokat dalam menjalankan profesinya harus tetap diperkuat agar terhindar dari perlakuan sewenang-wenang oleh penguasa ataupun aparat penegak hukum lainnya.

3.4. Pertanggungjawaban Advokat Dalam Kasus Malpraktik Advokat

Salah satu tujuan hukum adalah untuk memelihara ketertiban hukum (*rechtsorde*). Eksistensi hukum bertujuan untuk memberikan keamanan dan ketertiban serta menjamin adanya kesejahteraan yang diperoleh masyarakat dari Negara sebagai payung bermasyarakat. Kaidah hukum di samping kepentingan manusia terhadap bahaya yang mengancamnya, juga mengatur hubungan di antara manusia.¹³⁴ Identifikasi setiap permasalahan merupakan tugas dari hukum untuk memberikan jaminan adanya kepastian hukum. Masyarakat berkembang secara pesat di dunia komunitasnya atau dalam bernegara, hal ini dipengaruhi oleh perkembangan zaman sehingga kebutuhan harus dipenuhi sesuai zamanya. Keberlakuan ini secara langsung tidak memiliki relevansi dengan kepastian hukum, karenanya hukum akan bersifat statis tanpa adanya penyesuaian antara hukum dan perilaku masyarakat kekinian atau terjadi kekauan hukum.

Kemanfaatan merupakan tujuan hukum yang memiliki peranan hukum saat proses adjudikasi dengan mengenyampingkan keadilan dan kepastian hukum, dikatakan hukum yang baik apabila aplikasi norma hukum memberikan kemanfaatan yang baik bagi masyarakat serta menciptakan kesejahteraan bagi masyarakat lainnya.

Berbicara mengenai keadilan, kita umumnya memikirkan sebagai keadilan individual, yaitu keadilan yang tergantung dari kehendak baik atau buruk masing-

¹³⁴ Sudikno Mertokusumo, *Teori Hukum*, Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2011, Hal. 16.

masing individu.¹³⁵ di sini diharapkan bahwa setiap orang bertindak dengan adil terhadap sesamanya. Artinya, dalam situasi yang sama memperlakukan siapa tanpa diskriminatif.

Tidak dapat disangkal, bahwa peran dari pemerintah diperlukan dalam menegakan keadilan karena mempunyai peran yang penting untuk menciptakan sistem atau struktur sosial politik yang kondusif. Sony Keraf berpendapat tentang struktur keadilan, bahwa sistem atau struktur yang adil adalah keterbukaan politik dari pihak pemerintah untuk diproses hukum berdasarkan aturan keadilan yang ada.¹³⁶

Pada intinya, hukum harus menjadi panglima, namun interdependensi aspek lain tetap diperhatikan. Hukum sebagai penormaam perilaku sangat penting agar perilaku masyarakat tidak menyimpang. Peran hukum sangat tergantung pada negaranya. Pada negara, hukum mengambil peran sebagai kontrol sosial sekaligus sebagai penggerak tingkah laku kearah tujuan nasional, yaitu peningkatan kesejahteraan dan keadilan sosial.

Negara membutuhkan hukum dan sebaliknya hukum dijalankan dan ditegakkan melalui otoritas Negara. Oleh karena itu, dalam negara hukum tercakup 4 (empat) tuntutan dasar, yaitu:

- a. Tuntutan kepastian hukum yang merupakan kebutuhan langsung masyarakat;
- b. Tuntutan bahwa hukum berlaku sama bagi segenap penduduk dan warga negara;
- c. Legitimasi demokratis dimana proses pembentukan hukum harus mengikutsertakan dan mendapat persetujuan rakyat;
- d. Tuntutan akal budi yaitu menjunjung tinggi martabat manusia dan masyarakat.¹³⁷

Hukum merupakan salah satu sarana dan institusi sosial yang diperlukan bagi manusia dalam kehidupan masyarakat. Jadi pada hakikatnya ada dua aspek atau karakteristik yang menyatu pada diri manusia, yaitu aspek kemanusiaan dan aspek kemasyarakatan. Kedua aspek atau karakteristik itulah yang pada hakikatnya ingin dipelihara dan dilindungi keseimbangannya oleh hukum.

¹³⁵ Antonius Atoshoki, dkk., *Relasi Dengan Sesama*, Elex Media Komputindo, Jakarta, 2002, Hal. 332

¹³⁶ Sony Keraf, *Pustaka Filsafat Etika Bisnis, Tuntunan dan Relevansinya*, Kanisius, Yogyakarta, 2012, Hal. 146.

¹³⁷ Franz Magnis Suseno, *Op. Cit.*, Hal. 295-297

Keseimbangan antara aspek kemanusiaan dan kemasyarakatan mengandung makna perlunya keseimbangan dan keselarasan antara hak-hak perorangan (individual) di satu pihak dan hak kemasyarakatan (sosial) di lain pihak. Dengan perkataan lain, hukum harus merupakan manifestasi dan sekaligus pelindung HAM secara individual dan HAM pada hakikatnya tidak hanya merupakan karakteristik dan identitas yang melekat pada hukum, tetapi juga merupakan substansi dan jiwa dari hukum itu sendiri. Hukum yang secara substantif tidak memberikan jaminan perlindungan terhadap HAM (baik sebagai hak perorangan maupun sebagai hak komunitas), pada hakikatnya merupakan hukum yang cacat sejak kelahirannya. Artinya, persoalan hukum dan penegakannya adalah *in process*, hal ini sama juga dengan persoalan HAM yang juga *in process*.

Advokat sebagai salah satu pilar penegak hukum mendapatkan tugas dan tanggungjawab dalam mengawal konstitusi dan hak asasi manusia. Maka daripada itu, dalam menjalankan profesinya, advokat harus bebas, mandiri, dan bertanggungjawab. Ada hubungan timbal balik antara tanggungjawab dengan kebebasan. Tidak mungkin kebebasan tanpa tanggungjawab dan tidak mungkin pula tanggungjawab tanpa kebebasan.¹³⁸ Kebebasan yang berlebihan menyebabkan kesewenang-wenangan sedangkan tanggungjawab tanpa kebebasan seperti sebuah pengekangan. Konsep tersebut seperti halnya pandangan Hans Kelsen yang menyatakan bahwa “manusia itu bebas, oleh karena kebebasan itu ia dapat dimintakan pertanggungjawaban atas perbuatannya.”¹³⁹

Kata “tanggungjawab” dalam bahasa Indonesia memiliki keterkaitan dengan ‘jawab’ sehingga dimaknai harus dan mampu menjawab bila ditanya perihal segala perbuatan yang dilakukan.¹⁴⁰ Tanggungjawab oleh K. Bertens dibagi menjadi dua, yaitu tanggungjawab retrospektif dan tanggungjawab prospektif.¹⁴¹ Tanggungjawab retrospektif merupakan bentuk tanggungjawab atas perbuatan yang telah berlangsung dan segala konsekuensinya. Sedangkan tanggungjawab prospektif merupakan tanggungjawab atas perbuatan yang akan datang.

Begitu pula dalam memaknai kebebasan dan kemandirian dari advokat, akan ada tanggungjawab atas setiap perbuatannya baik dari segi norma etika maupun norma hukum. Advokat sebagai profesi memiliki dasar etika yang mengikat pada jabatan yang disandangnya, sedangkan kode etik merupakan tatanan moral yang

¹³⁸ K. Bertens, *Op. Cit.*, Hal. 91.

¹³⁹ Adnan Mulya dan Urip Sucipto, *Etika dan Tanggung Jawab Profesi*, Deepublish, Yogyakarta, 2016. h. 61.

¹⁴⁰ K. Bertens, *Op. Cit.*, h. 125.

¹⁴¹ *Ibid.*, h. 127.

disusun sendiri oleh kelompok profesi atau organisasi profesi yang mengikat secara internal anggotanya.

Melalui kode etik membentuk kepercayaan pada masyarakat sehingga hak-hak masyarakat dapat terpenuhi ketika menggunakan jasa profesi advokat. Urgensi kode etik kemudian diadopsi dalam hukum sehingga pelanggaran etika adakalanya juga pelanggaran hukum. Hans Kelsen menguraikan konsep kewajiban hukum ialah konsep pertanggungjawaban hukum.¹⁴² Hans Kelsen melalui konsep imputasi menjelaskan bahwa seseorang bertanggungjawab secara hukum atas perbuatan tertentu atau bahwa dia bertanggungjawab atas suatu sanksi apabila perbuatannya bertentangan dengan kaidah-kaidah hukum yang berlaku.

Sanksi tidak akan terlepas dari tanggungjawab advokat sebagai profesi yang diharapkan bekerja secara profesional. Jikalau advokat saat menjalankan tugasnya melakukan berbagai hal yang merugikan kepentingan kliennya atau merugikan kepentingan orang lain, ada kemungkinan advokat yang bersangkutan telah melakukan perbuatan yang disebut malpraktik. Dari perbuatan ini tentunya menimbulkan suatu akibat. Akibat-akibat yang terkadang merugikan hingga akhirnya menerbitkan penjatuhan sanksi.

Perihal sanksi advokat yang melakukan pelanggaran telah diatur dalam UU Advokat maupun KEAI. Ketentuan Peralihan pada Pasal 33 UU Advokat menyatakan bahwa kode etik dan ketentuan Dewan Kehormatan Profesi Advokat berlaku *mutatis mutandis*. Akan tetapi, ketentuan tersebut membuat ketidakjelasan karena antara UU Advokat dan KEAI memiliki sanksi berat yang berbeda. Pasal 16 ayat (2) huruf d KEAI sanksi terberat ialah pemecatan dari organisasi profesi

Berdasarkan uraian di atas, antara tanggungjawab, kebebasan, dan sanksi memiliki keterikatan. Advokat sebagai tenaga profesional dalam menjalankan tugasnya tidak asing terhadap ketiga hal tersebut. Pada realitasnya, advokat sebagai manusia dalam menjalankan profesi terhormat (*officium nobile*) tidak jarang melakukan pelanggaran profesi atau malpraktik advokat, baik karena melakukan pelanggaran hukum, standar profesi, maupun kode etik advokat Indonesia.

1. Pertanggungjawaban Etik

Ada beberapa alasan kode etik dapat membantu dalam menjamin perilaku etis:

1. Memberikan pegangan yang pasti dan stabil terhadap sesuatu yang baik dan buruk;
2. Memberikan pedoman dalam situasi yang membingungkan dan meragukan;

¹⁴² Hans Kelsen, *Loc. Cit.*

3. Membimbing perilaku dengan menempatkan otoritas moral di atas kepentingan pribadi.

Apabila seorang advokat diduga melanggar kode etik harus berani dalam mempertanggungjawabkan perbuatannya. Pelanggaran etika tentu saja berbeda dengan pelanggaran hukum, akan tetapi pelanggaran hukum pasti telah melanggar pelanggaran etik. Maka daripada itu, konsep sanksi pun berbeda antara etika dan juga hukum. Perlu kiranya dalam penjatuhan sanksi melihat suatu pelanggaran memiliki unsur-unsur kejahatan atau pelanggaran ketentuan-ketentuan hukum positif.

Sanksi etika lebih bersifat rohaniah dibandingkan lahiriah sehingga bentuknya dapat berupa sanksi moral, sosial maupun pengeluaran atau pengucilan dari kelompok profesi. Sanksi etik muncul sebagai konsekuensi dari pelanggaran terhadap kode etik. Sanksi ini ditujukan kepada pelanggar etik yang telah mengikatkan diri pada profesi dan juga organisasi advokat. Bahkan dalam kode etik telah diatur khusus yang memuat pengaturan mengenai sanksi-sanksi yang dapat diberikan kepada Advokat yang melanggar kode etik. Pasal 16 ayat (1) KEAI mengatur sanksi pelanggarnya

Masing-masing sanksi ditentukan oleh berat atau ringannya pelanggaran yang dilakukan oleh Advokat dan sifat pengulangan pelanggaran. Pemberhentian sementara waktu dan pemecatan dari keanggotaan merupakan sanksi berat yang dijatuhkan kepada pelanggar kode etik advokat. Pemberhentian sementara waktu diikuti dengan larangan menjalankan profesi advokat di luar maupun di muka pengadilan. Selain itu, terhadap mereka yang dijatuhi dua jenis sanksi tersebut disampaikan kepada Mahkamah Agung untuk diketahui dan dicatat dalam daftar advokat. Meskipun telah mengatur sanksi, kode etik juga memiliki kelemahan sehingga dalam penerapannya kurang begitu diperhatikan.

Salah satu kelemahan terbesar kode etik ialah pengawasan pelaksanaan kode etik.¹⁴³ Padahal, kontrol terhadap pengawasan merupakan syarat mutlak efektivitas suatu kode etik. Salah satu pelanggaran yang sulit diawasi ialah menjanjikan kemenangan atas suatu perkara kepada kliennya. Hal ini merupakan larangan pada Pasal 4 huruf c KEAI. Alasan pelarangan ini tentu saja jelas berkaitan dengan prinsip imputasi Hans Kelsen. Prinsip imputasi ini memberikan pemahaman kepada advokat bahwa norma hukum tidak menyatakan jika "A" maka akan "B" karena pada dasarnya norma hukum hanya menetapkan jika "A" maka seharusnya "B",

¹⁴³ K. Bertens, *Keprihatinan Moral: Telaah atas Masalah Etika*, Kanisius, Yogyakarta, 2003. h. 73.

sehingga mungkin “B”, dan dapat saja bukan “B”. Sehingga tugas sejati dari advokat bukan berorientasi hasil akhir, melainkan yang menjanjikan sesuatu upaya sesuai aturan hukum.

Sistem pengawasan dan kontrol bersifat pengaduan. Pengawasan dilaksanakan oleh organisasi advokat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 26 ayat (4) UU Advokat menyatakan, “*Pengawasan atas pelaksanaan Kode Etik Profesi Advokat dilakukan oleh Organisasi Advokat*”. Akan tetapi, Mahkamah Agung juga berwenang dalam mengawasi advokat dalam kaitannya dengan *contempt of court*.

Pada dasarnya tata cara pengaduan oleh masyarakat telah diatur dalam KEAI, akan tetapi masyarakat sering kebingungan perihal sarana dan prosedur yang hendak dilakukan, apalagi jika tidak ada perwakilan cabang/daerah organisasi advokat. Tata cara pengaduan pelanggaran etika oleh advokat dilakukan sesuai dengan ketentuan Pasal 12 KEAI.

Berkembangnya ketidakpercayaan terhadap sistem peradilan menimbulkan sikap skeptis terhadap penegak hukum lainnya. Dampak lanjutannya ialah pemakluman terhadap teman sejawat yang melanggar kode etik atau bahkan melindunginya dengan dalih ketentuan kode etik advokat.

Secara garis besar pelanggaran etik harus dipertanggungjawabkan secara etik, baik dari dalam diri maupun tekanan dari luar diri, yakni pada dewan kehormatan. Pertama-tama perlu adanya kesadaran pribadi dan penyesalan untuk tidak mengulangi kembali karena pada dasarnya pertanggungjawaban etik bersumber dari dalam diri. Selain itu, perlu kesadaran etis dan moral untuk menaati keputusan dewan kehormatan profesi dalam kerangka menjaga martabat profesi.

Hambatan yang sering ditemui ialah pelanggar etik biasanya juga terkena pelanggaran hukum sehingga kerap menimbulkan beberapa permasalahan:

1. Pembuktian pelanggaran etik. Pembuktian pelanggaran etik menjadi terkendala karena berlangsungnya proses hukum pelanggar. Misalnya, dalam pembuktian kasus pelanggaran etik Fredrich Yunadi, Dewan Kehormatan Peradi kesulitan menghadirkan Fredrich karena menjadi tahanan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK).¹⁴⁴ Kehadiran dalam sidang etik sangat penting untuk mempertanggungjawabkan tindakannya yang diduga melanggar kode etik. Betapapun ringan atau berat dugaan pelanggaran etik harus dibuktikan.

¹⁴⁴ Gatra.com, <https://www.gatra.com/rubrik/nasional/329682-PERADI-Belum-Bisa-Sidangkan-Dugaan-Pelanggaran-Kode-Etik-Advokat-Fredrich>, diakses tanggal 26 Oktober 2018.

2. Benturan antara menjalankan kewajiban kode etik dan proses penyidikan. Pasal 19 ayat (2) UU Advokat mewajibkan untuk melindungi kerahasiaan berkas dan dokumen milik kliennya. Pada sisi lain, ketika terjadi suatu pelanggaran terhadap aturan perundang-undangan yang dilakukan advokat, demi kelancaran proses penyidikan maka penegak hukum berwenang untuk memeriksa berkas perkara yang dimiliki advokat sebagai barang bukti kejahatan. Ada kekhawatiran pada saat penggeledahan di sebuah kantor advokat terbongkar dokumen rahasia klien yang tidak ada keterkaitan kasus yang dialami advokat.¹⁴⁵

2. Pertanggungjawaban Yuridis

Tanggungjawab (*responsibility*) merupakan penerapan ketentuan sesuai kode etik dan hukum terhadap tugas-tugas yang berhubungan dengan peran dari advokat, agar tetap kompeten dalam pengetahuan, sikap dan bekerja sesuai kode etik. Ketentuan hukum diperlukan dalam melakukan tanggungjawab profesi sebagai bentuk pelayanan yang diberikan sesuai dengan standar profesi. Tanggungjawab ini ditunjukkan dengan kesiapan menerima sanksi (*punishment*) secara hukum jika advokat terbukti bersalah atau melanggar hukum. Maka daripada itu, dalam melaksanakan pelayanan terhadap klien advokat harus bekerja sesuai dengan peran kompetensinya.

Pandangan “manusia itu bebas” sehingga menerima konsep “manusia itu bertanggungjawab”. Tanggungjawab merupakan keharusan seseorang sebagai makhluk rasional dan bebas untuk tidak mengelak serta memberikan penjelasan mengenai perbuatannya. Tanggungjawab sebagai kesiapan memberikan jawaban atas tindakan-tindakan yang sudah dilakukan advokat pada masa lalu atau tindakan yang akan berakibat di masa yang akan datang. Pertanggungjawaban hukum seorang advokat dalam pelayanan jasa hukum dapat dilihat berdasarkan tiga bentuk pembedaan hukum, yakni pertanggungjawaban secara hukum keperdataan, hukum pidana dan hukum administrasi.

a. Pertanggungjawaban Hukum Perdata

Tanggungjawab hukum dalam hukum perdata berupa tanggungjawab seseorang terhadap perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*) dan perbuatan wanprestasi (*Contractual liability*). Kitab Undang Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) tidak memberikan definisi secara jelas mengenai

¹⁴⁵ Hukum Online,
<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5a743abb5f82c/menyoal-batasan-hukum-pengeledahan-kantor-advokat>, 24 Oktober 2018.

perbuatan melawan hukum. Pengertian perbuatan melawan hukum mengacu pada Pasal 1365 dan Pasal 1366 KUHPerdara yang mengatur tentang ganti rugi akibat adanya perbuatan melawan hukum. Pasal 1365 KUHPerdara memberikan dasar bahwa tiap perbuatan yang melawan hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian karena kesalahannya untuk mengganti kerugian tersebut. Selanjutnya, Pasal 1366 KUHPerdara menyatakan bahwa setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan oleh perbuatannya, melainkan juga terhadap kerugian yang disebabkan oleh kelalaian atau kurang hati-hatinya.

Perbuatan melawan hukum bukan hanya mencakup perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang pidana saja, melainkan bila perbuatan tersebut bertentangan dengan perundang-undangan lainnya dan bahkan dengan ketentuan hukum yang tidak tertulis. Ketentuan perundang-undangan dari perbuatan melawan hukum bertujuan untuk melindungi dan memberikan ganti rugi kepada pihak yang dirugikan.¹⁴⁶ Maksud dari perbuatan melanggar hukum pada mulanya tidak dirumuskan secara jelas. Sesuai dengan yurisprudensi *Arrest Hoge Raad* 31 Januari 1919 kemudian ditetapkan empat kriteria perbuatan melanggar hukum, yaitu

1. Perbuatan itu bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku,
2. Perbuatan itu melanggar hak orang lain,
3. Perbuatan itu melanggar kaedah tata susila,
4. Perbuatan itu bertentangan dengan asas kepatuhan, ketelitian serta sikap hati – hati yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap harta benda orang lain.

Pengertian perbuatan melawan hukum menurut Moegni Djojodirdjo melalui yurisprudensi produk *Hoge Raad* yang berkembang seiring zaman sebagai berikut:

1. Sebelum tahun 1919, diartikan secara sempit yakni tiap perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang timbul karena undang-undang atau tiap perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang timbul karena undang-undang;
2. Setelah tahun 1919, diartikan lebih luas yakni suatu perbuatan atau kealpaan atau bertentangan dengan hak orang lain atau bertentangan

¹⁴⁶ Komariah, *Hukum Perdata (Edisi Revisi)*, UMM Press, Malang, 2016. h. 12

dengan kewajiban hukum pelaku atau bertentangan dengan kesucilaan atau kepatutan dalam masyarakat, baik terhadap orang lain maupun benda.¹⁴⁷

Berdasarkan subjek hukumnya, perbuatan melawan hukum dapat diklasifikasikan dalam dua katagori, yakni :

1. Perbuatan yang ditujukan kepada diri sendiri, yaitu apabila menimbulkan kerugian fisik (materiil) maupun kerugian non fisik (immateriil) misalnya luka-luka atau cacat tubuh yang disebabkan oleh kesengajaan atau ketidak hati-hatian pihak lain maka menurut undang-undang pihak yang menderita kerugian dapat meminta ganti rugi;
2. Perbuatan yang ditujukan kepada badan hukum, pada umumnya yang melibatkan kesalahan organ perusahaan seperti direksi atau komisaris atau rapat pemegang saham dengan catatan bahwa harus ada hubungan sebab akibat antara perbuatan dengan lingkup kerja dari organ tersebut.¹⁴⁸

Apabila dilihat dalam konteks tanggungjawab advokat, pelanggaran terhadap hak-hak orang lain yang menimbulkan kerugian dapat dimaknai sebagai perbuatan melawan hukum. Tanggungjawab advokat ini dengan unsur kesalahan, baik kesengajaan dan kelalaian atau kurang hati-hatian. Konsep perbuatan melawan hukum ini sesuai dengan ketentuan Pasal 1365 dan Pasal 1366 KUHPerdata yang berbunyi :

Pasal 1365

“Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut.”

Pasal 1366

“Setiap orang bertanggung-jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan karena kelalaiannya atau kurang hati-hatinya.”

Pada sisi lain, malpraktik advokat dalam sisi perdata menentukan bahwa setiap orang tidak hanya bertanggungjawab terhadap kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri, tetapi juga terhadap kerugian yang ditimbulkan karena perbuatan orang-orang yang ditanggungnya, atau karena barang-barang yang berada di bawah pengawasannya. Hal ini sejalan dengan

¹⁴⁷ Moegni Djodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1982, hlm. 25-27

¹⁴⁸ Neng Yani Nurhayani, *Hukum Perdata*, Cetakan Ke 1, CV.Pustaka Setia, Bandung, 2015, hlm. 260-261

ketidakhati-hatian seorang advokat sehingga lalai dan menyebabkan dokumen, bukti, file hilang atau rusak.

Atas dasar perbuatan melawan hukum tersebut Munir Fuady membagi pertanggungjawaban hukumnya menjadi tiga kategori, yaitu:

1. Tanggung jawab dengan unsur kesalahan (kesengajaan dan kelalaian) sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1365 KUHPerdata;
2. Tanggung jawab dengan unsur kesalahan khususnya kelalaian sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1366 KUHPerdata;
3. Tanggung jawab mutlak (tanpa kesalahan) sebagaimana terdapat dalam Pasal 1367 KUHPerdata.¹⁴⁹

Selain tanggungjawab perbuatan melawan hukum, KUHPerdata melahirkan tanggungjawab hukum perdata berdasarkan wanprestasi. Wanprestasi merupakan suatu keadaan tidak terpenuhinya kewajiban sebagaimana ditetapkan dalam perikatan atau perjanjian. Merujuk Pasal 1233 KUHPerdata sumber perikatan adalah perjanjian dan undang-undang. Melalui perikatan inilah, salah satu pihak berhak menuntut prestasi sedangkan pihak yang lain berkewajiban melaksanakan suatu prestasi.

Pada saat advokat memberikan pelayanan hukum berupa penanganan perkara perdata dapat dikenakan apabila telah memenuhi unsur-unsur di atas. Pertanggungjawaban hukum perdata dibagi menjadi dua, yaitu pertanggungjawaban atas dasar kesalahan (*liability without based on fault*) dalam hal terjadi perbuatan melawan hukum atau pertanggungjawaban tanpa kesalahan (*liability without fault*) dalam hal terjadi wanprestasi.¹⁵⁰

Prinsip dasar pertanggungjawaban atas dasar kesalahan memiliki makna bahwa seorang advokat harus bertanggungjawab karena ia melakukan kesalahan dan merugikan orang lain (klien). Sebaliknya, prinsip tanggung jawab mutlak adalah bahwa advokat (tergugat) langsung bertanggungjawab sebagai risiko dari tindakannya. Risiko dalam konteks ini selalu dikaitkan dengan kemungkinan terjadi sesuatu yang merugikan, yang tidak diduga atau tidak diinginkan. Oleh sebab itu, karakteristik risiko lebih pada ketidakpastian atas terjadinya suatu kejadian dan ketidakpastian yang menimbulkan kerugian. Bentuk risiko dalam hal ini berbagai macam, yaitu kerugian atas harta atau

¹⁴⁹ Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, Hal. 3

¹⁵⁰ Salim H. Sidik, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, Hal. 45.

kekayaan, hilang atau rusaknya dokumen klien, atau tidak terpenuhinya hak klien. Maka daripada itu, klien memiliki hak sebagai berikut:

- 1) Hak menuntut pemenuhan perikatan (*nakomen*);
- 2) Hak menuntut pemutusan perikatan atau apabila perikatan itu bersifat timbal balik, menuntut pembatalan perikatan (*ontbinding*);
- 3) Hak menuntut ganti rugi (*schade vergoeding*);
- 4) Hak menuntut pemenuhan perikatan dengan ganti rugi;
- 5) Hak menuntut pemutusan atau pembatalan perikatan dengan ganti rugi.¹⁵¹

b. Pertanggungjawaban Hukum Pidana

Pada umumnya ahli mengidentifikasi adanya tiga permasalahan pokok hukum pidana, yaitu perbuatan, kesalahan atau pertanggungjawaban pidana dan pemidanaan. Saat ini kajian difokuskan dalam salah satu permasalahan pokok pidana tersebut yaitu pertanggungjawaban pidana terkait malpraktik advokat.

Perbuatan pidana baru mempunyai arti kalau di sampingnya adalah pertanggungjawaban; sebaliknya tidak mungkin ada pertanggungjawaban, jika tidak ada perbuatan pidana. Dapat dinyatakan kesalahan adalah unsur, bahkan syarat mutlak bagi adanya pertanggungjawaban yang berupa pengenaan pidana. Indonesia sendiri berlaku sebuah asas yang dikenal tidak dipidana jika tidak ada kesalahan; “*Geen straf zonder schuld*”, atau dalam bahasa latinnya: “*Actus non facit reum nisi mens sit rea*” atau dengan kata lain dapat dinyatakan, andaikata sekalipun dia tidak mempunyai kesalahan, niscaya hal itu akan dirasakan sebagai hal yang tidak adil dan tidak semestinya”.¹⁵²

Tetapi dari sejarah perumusan perbuatan pidana ternyata bahwa, yang perlu dilarang adalah bukan saja perbuatan-perbuatan yang dari keadaan lahirnya ternyata bersifat melawan hukum, bahkan juga perbuatan-perbuatan yang meskipun menurut sifat lahirnya tidak melawan hukum, tapi dalam batin orang melakukan, dimaksudkan untuk mewujudkan itu.¹⁵³

Suatu perbuatan harus memiliki sifat layak dipidana (*strafwaardigheid*) dengan kata lain harus relevan dari sudut pandang hukum pidana; *De minimis non curat praetor*. Kita akan kembali pada hal ini sewaktu membahas ihwal ‘avas’ (*afwezigheid van alle schuld*, tiada kesalahan sama sekali). Yang perlu

¹⁵¹ Mariam Darus Badruzaman, dkk., *Kompilasi Hukum Perikatan*, PT.Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, Hal. 21

¹⁵² *Ibid*;

¹⁵³ *Ibid*;

ditegaskan di sini adalah bahwa sifat ketercelaan (*verwijtbaarheid* singkatnya kesalahan).¹⁵⁴

Pertanggungjawaban pidana dilakukan atas dasar asas hukum yang tidak tertulis sebagaimana diketahui asas “tiada pidana tanpa kesalahan”. Dengan demikian dapat dinyatakan bahwa dalam menentukan pertanggungjawaban pidana maka sebelumnya ditentukan apakah seseorang telah melakukan perbuatan pidana dan diperlukan kesalahan. Namun, tidak setiap pembuat yang melakukan tindak pidana dapat dipertanggungjawabkan. Malpraktik advokat terlebih dahulu harus memenuhi unsur pidana, baik subjektif dan objektif.

Hal tersebut sesuai dengan pendapat Mulyatno yang menyatakan, meskipun melakukan tindak pidana, tidak selalu pembuatnya dapat dipidana (dipertanggungjawabkan). Dengan kata lain, pembuat dapat melakukan tindak pidana tanpa mempunyai kesalahan, tetapi sebaliknya pembuat tidak mempunyai kesalahan jika tidak melakukan perbuatan yang melawan hukum. Dapat dipertanggungjawabnya pembuat dalam hal ini berarti pembuat memenuhi syarat untuk dapat dipertanggungjawabkan.

Mengingat asas tiada pidana tanpa kesalahan, maka pembuat dapat dipertanggungjawabkan jika mempunyai kesalahan. Arti kesalahan harus dicari dasarnya dalam hubungan batin pembuat dengan perbuatan yang dilakukan. Kesalahan baru dapat dinilai apakah ada atau tidak, jika terlebih dahulu dapat dipastikan kenormalan keadaan batin atau mental pembuat untuk membedakan perbuatan yang dapat dilakukan dan yang tidak dapat dilakukan.

Kesalahan diuraikan di atas merupakan kesalahan dalam paham *psycologisch* yang kemudian bergeser ke arah paham normatif yang berpendirian bahwa kesalahan bukannya bagaimana keadaan batin pembuat dengan perbuatan yang dilakukan melainkan penilaian orang lain terhadap keadaan batin sebagai suatu yang keliru dan dapat dicela. Pertumbuhan yang demikian mengakibatkan perbuatan yang disengaja menjadi unsur kesalahan, berarti kehendak yang mengendalikan perbuatan itu merupakan kesatuan dengan perbuatan yang dikehendaki oleh pelaku, maka kesalahan merupakan perbuatan yang dicela.

Berdasarkan penjelasan di atas menurut Roeslan Saleh, sebagai unsur kesalahan ditegaskan pula tidak hanya kesengajaan atau kealpaan, tetapi juga

¹⁵⁴ Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, Hal. 143

kemampuan bertanggungjawab. Untuk adanya kesalahan menurut Mulyatno harus dipikir dua hal di samping melakukan tindak pidana, sebagai berikut:

- a. Adanya keadaan *psychis* (batin) yang tertentu, dan;
- b. Adanya hubungan yang tertentu antara keadaan batin tersebut dengan perbuatan yang dilakukan, hingga menimbulkan celaan.¹⁵⁵

Sepanjang tidak mampu bertanggung jawab dimasukkan sebagai alasan penghapus pidana mungkin tidak menjadi persoalan. Akan tetapi, akan timbul permasalahan jika tidak mampu bertanggungjawab tersebut dimasukkan ke dalam alasan pembenar ataupun alasan pemaaf. Dalam pasal 44 KUHP, tidak mampu bertanggungjawab ditandai dengan salah satu dari dua hal, yaitu jiwa yang cacat atau jiwa yang terganggu karena penyakit. Tidak mampu bertanggungjawab adalah ketidaknormalan ‘keadaan’ batin pembuat, karena cacat jiwa, sehingga padanya tidak memenuhi persyaratan untuk diperiksa apakah patut dicela atau tidak perbuatannya.

Sebelum mengaitkan uraian di atas dengan malpraktik advokat perlu dipahami terlebih dahulu bahwa hubungan hukum antara advokat dengan klien, selain menyangkut aspek hukum perdata juga menyangkut aspek hukum pidana. Hukum pidana merupakan bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

- a. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.
- b. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.
- c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.¹⁵⁶

Sebenarnya, seorang advokat tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana dalam menjalankan tugas profesinya dengan iktikad baik untuk kepentingan pembelaan klien dalam sidang pengadilan, hal ini diatur dalam Pasal 16 UU Advokat. Ketentuan tersebut selaras dengan ketentuan Pasal 7 huruf g KEAI.

¹⁵⁵ Moejatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, 1987, Hal. 158

¹⁵⁶ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineke Cipta, Jakarta, 2008. Hal. 22.

Kedua pasal di atas memang memberikan hak imunitas kepada advokat dalam menjalankan tugas profesinya, namun masih dalam batas-batasan tertentu, yakni haruslah tetap berdasarkan pada peraturan perundang-undangan dan Kode Etik Advokat. Tindakan sesuai peraturan perundang-undangan dan tidak melanggar hukum merupakan kriteria dalam iktikad baik. Sedangkan dari aspek pertanggungjawaban hukum pidana seorang advokat dapat dimintai pertanggungjawaban bila terdapat unsur-unsur sebagai berikut:

- 1) Suatu perbuatan yang melawan hukum;
- 2) Adanya kesalahan (*schuld*) berupa kesengajaan (*dolus*) atau karena kealpaan (*culpa*) kesalahan di sini bertanggung pada niat (sengaja) atau karena lalai.

Seorang advokat yang melanggar kode etik belum tentu dinyatakan melanggar peraturan perundang-undangan, tetapi jika seorang advokat melanggar peraturan perundang-undangan atau hukum seperti hukum pidana sudah pasti termasuk juga pelanggaran kode etik profesi advokat. Seorang advokat saat menjalankan profesinya, juga bisa melakukan sebuah tindak pidana yang diatur di dalam KUHP atau UU Tipikor. Advokat tersebut dianggap telah melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan sesuai Pasal 6 huruf e KEAI, yakni melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan dan atau perbuatan tercela.

Advokat sering berada pada kondisi yang dihadapkan pada pilihan untuk menggunakan kemampuannya dalam meringankan atau membebaskan kliennya dari tuduhan tindak pidana, khususnya korupsi, dengan cara menghalang-halangi penyidikan atau justru membantu penyusunan. Menghalangi penyidikan tindak pidana korupsi oleh advokat harus diproses secara hukum. Namun, perlu ditekankan proses tersebut harus berdasarkan prosedur karena sejatinya tugas advokat pun menghalangi tindakan kesewenang-wenangan terhadap klien pada proses hukum.

Pada proses peradilan tidak sedikit advokat yang dengan sengaja menghambat atau merintangi proses peradilan dengan berbagai cara sehingga menghambat proses peradilan dikarenakan adanya kepentingan-kepentingan tertentu. Hal ini dapat dilihat melalui perkara korupsi yang melibatkan advokat sebagai berikut:

1. Haposan Hutagalung, dalam kasus Gayus Tambunan yang secara sah dan meyakinkan bersalah karena mencegah, merintangi, atau menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap tersangka atau terdakwa atau saksi dalam perkara korupsi.

Majelis juga berpendapat bahwa Haposan telah terbukti secara sah dan meyakinkan menjanjikan atau memberi sesuatu kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara.¹⁵⁷

2. Manatap Ambarita, dalam kasus Afner Ambarita yang menghalangi penyidikan dengan tidak membiarkan kliennya diperiksa sebagai tersangka dan meminta kejaksanaan menunda pemeriksaan itu. Manatap juga menyembunyikan keberadaan kliennya dari jaksa.¹⁵⁸
3. OC Kaligis, ditetapkan sebagai tersangka atas dugaan kasus pemberian suap kepada Hakim Pengadilan Tata Usaha Negeri Medan. Penetapan tersangka ini buntut dari operasi tangkap tangan (OTT) yang dilakukan KPK terhadap anak buahnya, M. Yaghari Bastara terhadap tiga hakim tersebut.¹⁵⁹
4. Fredrich Yunadi, dalam kasus Setya Novanto yang telah melakukan rekayasa agar Novanto bisa dirawat inap di Rumah Sakit Medika Permata Hijau dalam rangka menghindari pemeriksaan penyidikan oleh penyidik KPK sebagai tersangka korupsi e-KTP. Selain itu, Fredrich diduga menghalangi penyidikan saat proses penangkapan dan penggeledahan.¹⁶⁰

Merintang proses penyidikan tindak pidana korupsi bukan merupakan tindak pidana korupsi, akan tetapi merupakan tindak pidana yang berkaitan dengan tindak pidana korupsi karena pelaku tidak terlibat langsung dengan tindak pidana korupsi. Kemudian muncul masalah jika tindak pidana ini dilakukan oleh seorang advokat yang merupakan seorang penegak hukum dalam melaksanakan tugas pembelaan terhadap kliennya. Muncul keraguan mengenai tindakan advokat tersebut sudah sesuai dengan tugasnya ataukah melanggar delik-delik pidana. Pasal 21 UU Tipikor mengatur tentang tindak pidana lain yang berkaitan dengan tindak pidana korupsi.

Pertanggungjawaban pidana advokat dalam menghalang-halangi atau merintang penyidikan tindak pidana korupsi, maka perlu ditunjukkan ketentuan

¹⁵⁷ Tempo.co, <https://nasional.tempo.co/read/352439/kasus-mafia-pajak-ma-perberat-hukuman-haposan>, diunduh tanggal 26 Oktober 2018

¹⁵⁸ Hukum Online, <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt52ea230c7f4eb/sembunyikan-klien--advokat-dihukum-tiga-tahun>, diunduh tanggal 26 Oktober 2018

¹⁵⁹ Jawapos, <https://www.jawapos.com/nasional/hukum-kriminal/02/10/2018/lucas-advokat-ke-23-yang-terbelit-kasus-hukum>, diunduh tanggal 25 Oktober 2018

¹⁶⁰ Tirto.id, *Loc. Cit.*

hukum yang meniadakan adanya unsur kesalahan tersebut atau perbuatan tersebut dalam menjalankan tugas profesi yang dijamin oleh UU Advokat. Adanya unsur kesalahan Advokat dapat dikatakan merintang proses penyidikan apabila advokat menyembunyikan klien, membuat berbagai alasan sehingga kliennya tidak dapat diperiksa, mempengaruhi saksi supaya berkata tidak benar, atau segala perbuatan yang berkaitan dengan mafia peradilan.

Pertanggungjawaban pidana seorang advokat yang melakukan tindak pidana suap terhadap hakim tidaklah berbeda dengan subjek hukum lainnya. Ketentuan ini berdasarkan pada Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Pertanggungjawaban pidana advokat juga dapat terjadi jika melanggar ketentuan dalam Pasal 6 UU Advokat, yakni melakukan pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan dan atau perbuatan tercela, kecerobohan (*recklessness*), atau kealpaan (*negligence*) bahkan penipuan (*bedrog*). Atau melanggar ketentuan dalam KUHP, seperti membuka rahasia jabatan (Pasal 332 KUHP), membuat surat keterangan palsu (Pasal 263 KUHP).

Advokat yang dijatuhi pidana, selain mendapatkan hukuman juga terancam dipecat atau diberhentikan dari profesinya. Pasal 10 ayat (1) huruf d menyatakan bahwa advokat diberhentikan dari profesinya apabila melakukan tindak pidana yang diancam dengan hukuman empat tahun penjara atau lebih. Sedangkan, Pasal 16 KEAI ayat (2) huruf d menyatakan pemecatan dari keanggotaan organisasi profesi bilamana dilakukan pelanggaran kode etik dengan maksud dan tujuan merusak citra serta martabat kehormatan profesi advokat yang wajib dijunjung tinggi sebagai profesi yang mulia dan terhormat. Perbuatan tindak pidana oleh advokat jelas tidak mencerminkan advokat yang seharusnya bersifat *officium nobile*.

c. Pertanggungjawaban Hukum Administratif

Pertanggungjawaban hukum administrasi lahir karena adanya pelanggaran terhadap ketentuan hukum administrasi. Pada hukum administrasi negara dikenal tiga cara memperoleh kewenangan, yaitu melalui atribusi, delegasi dan mandat.¹⁶¹ Kewenangan atribusi merupakan kewenangan badan, lembaga dan/atau pejabat negara tertentu yang diberikan oleh pembentuk UUD maupun pembentuk Undang-Undang melalui peraturan perundang-undangan, dalam kewenangan tersebut telah otomatis melekat pada kedudukan atas jabatan yang disandang. Sedangkan, delegasi merupakan pelimpahan

¹⁶¹ Jum Anggriani, *Hukum Administrasi Negara*, Graha Ilmu, Yogyakarta, 2012.h. 89

kewenangan yang telah ada pada badan, lembaga dan/atau pejabat negara yang kedudukannya lebih tinggi kepada badan, lembaga dan/atau pejabat negara lain yang kedudukannya lebih rendah, dimana pelimpahan kewenangan ini juga disertai dengan pengalihan tanggung jawab, sehingga pihak yang bersangkutan bertanggungjawab penuh atas kewenangan yang didelegasikan kepadanya.¹⁶² Sementara itu, mandat atau pemberian kuasa merupakan pelimpahan kewenangan kepada pihak lain tanpa disertai pengalihan tanggung jawab, artinya pihak penerima mandat (mandataris) hanya bertindak untuk dan atas nama pemberi mandat, sedangkan tanggung jawab atas pelaksanaan wewenang tetap berada pada pihak pemberi mandat.¹⁶³

Advokat sebagai lembaga privat yang menjalankan fungsi publik, kewenangannya timbul setelah mendapatkan kuasa dari klien untuk menjalankan tugasnya memberikan jasa hukum. Pada dasarnya kewenangan advokat diperoleh setelah mendapatkan kuasa/mandat dari kliennya. Advokat dalam memberikan jasa hukum berdasarkan standar profesi advokat. Selain itu ada juga pelanggaran berpraktik sebagai seorang Advokat, akan tetapi belum diangkatnya Advokat oleh Organisasi Advokat (Surat Keputusan Pengangkatan Advokat, dan Surat Ijin Praktek). Bahkan untuk kasus ini dapat dikenai pidana sebagaimana Pasal 31 Undang Undang Advokat :

Setiap orang yang dengan sengaja menjalankan pekerjaan profesi Advokat dan bertindak seolah-olah sebagai Advokat, tetapi bukan Advokat sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling banyak Rp50.000.000,00 (lima puluh juta) rupiah.

Advokat yang bersangkutan dapat dipersalahkan melanggar hukum administrasi jika melanggar ketentuan tersebut. Bentuk pertanggungjawaban advokat dalam hukum administratif berupa pencabutan Surat Keputusan Pengangkatan Advokat, dan Surat Izin Praktik apabila telah diangkat Advokat oleh Organisasi Advokat.

Surat Keputusan Pengangkatan maupun izin praktik pada hakikatnya merupakan keputusan Tata Usaha Negara (TUN) yang dapat ditarik kembali/dicabut. Menurut Ten Berge dalam Philipus M. Hadjon, keputusan memberikan izin adalah suatu keputusan TUN yang merupakan keputusan

¹⁶²*Ibid.*, h. 90-91

¹⁶³*Ibid.*, h. 92.

sepihak dari suatu organ pemerintahan.¹⁶⁴ Terbitnya suatu izin menandakan bahwa telah ada pembolehan khusus yang secara umum dilarang.¹⁶⁵ Hal tersebut menunjukkan adanya suatu keistimewaan bagi pemegang izin karena memiliki hak atau pemenuhan suatu kepentingan tanpa adanya izin tersebut. Konsekuensi terbitnya izin ialah pemegang memiliki hak melakukan suatu perbuatan yang secara substansi telah diatur secara definitif didalamnya sehingga memiliki akibat hukum. Hal ini karena penerbitan izin memiliki tujuan atau motif, yaitu:

- a. Keinginan mengarahkan/mengendalikan (*sturen*) aktivitas-aktivitas tertentu;
- b. Mencegah bahaya bagi lingkungan;
- c. Keinginan melindungi objek-objek tertentu;
- d. Keinginan membagi benda yang sedikit/terbatas;
- e. Menyeleksi orang dan aktivitas-aktivitas.¹⁶⁶

Pada konteks izin praktik advokat, izin diarahkan pada tujuan mengendalikan aktivitas-aktivitas tertentu, pencegah bahaya, menyeleksi orang, dan sebagai bentuk perlindungan. Pada dasarnya, instrumen izin untuk mengarahkan atau mengendalikan aktivitas yang dilakukan oleh masyarakat. Advokat sebagai pemberi layanan hukum perlu dikendalikan dan diarahkan karena bagian dari pelayanan publik dan tidak bertindak semaunya sendiri. Pengendalian aktivitas terhadap pelayanan publik juga bagian dari upaya pencegahan bahaya yang mungkin timbul dalam pelaksanaan praktik adokat. Selain itu, demi menjaga standar dan kompetensi mutu layanan publik, izin bermanfaat dalam menyeleksi orang dan aktivitas-aktivitas orang tersebut. Dalam memperoleh izinnya, ada serangkaian proses pengujian, baik secara teori maupun praktik. Proses seleksi dan ujian sangat diperlukan agar setelah izin diberikan, pemegang izin tidak mempergunakan haknya sembarangan dan dapat bertanggungjawab. Hal tersebut sekaligus sebagai penyaring bagi pihak yang tidak memenuhi kualifikasi. Tanpa kemampuan pengendalian diri yang baik, pemegang izin dapat membahayakan atau merugikan hak orang lain.

Ada beberapa bentuk malpraktik advokat dalam hukum administrasi yang tentunya berkaitan dengan bentuk pertanggungjawaban hukumnya.

¹⁶⁴ Philippus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Perijinan*, Yuridika, Surabaya, 1993, Hal. 7

¹⁶⁵ J.J.H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, Hal. 101

¹⁶⁶ Philippus M. Hadjon, *Op. Cit.*, Hal. 4.

Berdasarkan kualifikasi malpraktik advokat, pertanggung jawaban hukum administrasi dapat terjadi karena beberapa hal:

1. Kurangnya kecakapan dalam bidang hukum. Kesalahan substantif advokat karena kegagalan dalam mengetahui atau menerapkan hukum substansi. Hal ini dapat terjadi karena advokat kurang dalam memperbarui informasi atau mengembangkan pengetahuan dalam bidang hukum yang ditangani. Kondisi tersebut menjadi indikator kurangnya kompetensi advokat atau ketidakhati-hatian dalam memberikan saran dan dalam melakukan tugasnya. Maka daripada itu, advokat perlu juga melanjutkan pendidikan hukum untuk mengetahui perkembangan ilmu hukum terkini;
2. Kelalaian. Kelalaian dalam administrasi maupun kesalahan manajemen waktu dapat menjadi penyebab malpraktik advokat. Pendelegasian tugas kepada staf pendukung begitu penting, meskipun advokat tetap bertanggung jawab atas pekerjaan yang didelegasikan dan harus mengambil langkah-langkah untuk memastikan bahwa pekerjaan yang didelegasikan ditinjau dengan tepat.
3. Konflik kepentingan. Pada dasarnya ada dua jenis konflik kepentingan dalam malpraktik advokat. Pertama, konflik yang terjadi antara banyak klien yang ditangani oleh advokat, baik sebelum maupun sesudah. Konflik ini dapat muncul, terutamat advokat yang menangani sengketa bisnis atau menjadi konsultan hukum beberapa korporasi. Demi menghindarinya, seorang atau kantor advokat perlu memiliki prosedur untuk memeriksa konflik yang demikian. Idealnya, membutuhkan suatu sistem elektronik yang tidak hanya mencakup nama klien melainkan juga individu dan entitas yang terkait dengan klien, termasuk perusahaan dan afiliasi, pejabat dan direktur, mitra, nama dagang, dan sejenisnya. Kedua, advokat memiliki kepentingan pribadi dalam suatu masalah yang dia tangani.

Bentuk pertanggung jawaban hukum administrasi berupa sanksi administrasi yang memerhatikan tingkat pelanggaran. Berdasarkan Pasal 16 KEAI sanksi administrasi dapat berupa:

- 1) Peringatan biasa. Sanksi ini dikenakan bilamana sifat pelanggaran tidak berat;
- 2) Peringatan keras. Pengenaan sanksi oleh sebab sifat pelanggarannya berat atau karena mengulangi kembali melanggar kode etik dan atau tidak mengindahkan sanksi peringatan yang pernah diberikan;

- 3) Pemberhentian sementara untuk waktu tertentu. Hal ini terjadi bilamana sifat pelanggarannya berat, tidak mengindahkan dan tidak menghormati ketentuan kode etik atau bilamana setelah mendapat sanksi berupa peringatan keras masih mengulangi melakukan pelanggaran kode etik;
- 4) Pemecatan dari keanggotaan organisasi profesi. Inilah sanksi terberat dari pelanggaran kode etik dengan maksud dan tujuan merusak citra serta martabat kehormatan profesi Advokat yang wajib dijunjung tinggi sebagai profesi yang mulia dan terhormat.

Menurut Pasal 2 UU Advokat kewenangan untuk mengangkat dan menerbitkan surat ijin praktik ialah organisasi advokat. Organisasi Advokat memiliki kewenangan menerbitkan berbagai ketentuan di bidang ketentuan administratif Advokat, misalnya tentang persyaratan bagi Advokat untuk menjalankan profesinya (Surat Keputusan Pengangkatan Advokat, dan Surat Ijin Praktek), batas kewenangan serta kewajiban Advokat. Berdasarkan asas *Contrarius Actus*, organisasi advokat yang berwenang dalam mencabut. Sanksi pemberhentian sementara untuk waktu tertentu dan atau pemecatan dari keanggotaan organisasi profesi disampaikan kepada Mahkamah Agung untuk diketahui dan dicatat dalam daftar Advokat.

Berdasarkan Sanksi administratif dapat dilihat dalam amar putusan Majelis Kehormatan PERADI DKI Jakarta dalam kasus Yimin Vs Daniel Kurniawan yang memutuskan dan amar putusan Majelis Kehormatan PERADI DKI Jakarta dalam kasus Margaretha Vs Tigor Esron terdapat tingkatan sanksi administrasi yang dikenakan kepada advokat yang melanggar kode etik. Sanksi tersebut melihat tingkat kesalahan atau ketidakprofesionalan dari seorang advokat dalam menjalankan tugasnya.

Pada hakikatnya, sanksi administrasi merupakan sanksi yang pertama kali diatur karena untuk memulihkan kembali keseimbangan di dalam masyarakat, tertutam terkait kepercayaan terhadap suatu profesi. Setelah sanksi administrasi baru kemudian sanksi perdata, dan terakhir sanksi pidana. Sanksi administratif dalam malpraktik advokat setidaknya berupa:

- a. Paksaan administrasi (*bestuursdwang*);
- b. Penarikan/pencabutan izin;
- c. Pengenaan denda administrasi.

Dalam perspektif pertanggungjawaban advokat dalam kasus-kasus malpraktik advokat dapat diajukan 3 (tiga) konsep pertanggungjawaban, yaitu pertanggungjawaban secara etik, pertanggungjawaban secara hukum dan pertanggungjawaban secara disipliner (standar profesi).

Pertanggungjawaban secara etik, apabila seorang advokat diduga melanggar kode etik dan diadukan oleh klien ke hadapan Dewan Kehormatan Etik Organisasi advokat Indonesia dengan ancaman sanksi berupa peringatan biasa, peringatan keras, *schorsing* (pemberhentian sementara), bahkan sanksi pemecatan dari keanggotaan profesi advokat.

Pertanggungjawaban hukum seorang advokat dalam pemberian pelayanan jasa hukum dapat dilihat berdasarkan tiga pembedaan hukum, yakni pertanggungjawaban secara hukum keperdataan dengan memberikan ganti kerugian pada klien, melalui gugatan perdata yang diajukan oleh klien ke pengadilan negeri setempat, baik karena gugatan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*) atau gugatan wanprestasi karena terdapat pelanggaran kontrak (*breach of contract*).

Pertanggungjawaban secara hukum pidana dengan ancaman pidana penjara dan/atau denda melalui laporan/pengaduan kepada Aparat Penegak Hukum, dimulai dari proses penyidikan oleh polisi, penuntutan oleh jaksa dan pemeriksaan persidangan oleh hakim. Karena diduga advokat yang bersangkutan melakukan penipuan, pemalsuan surat, membuka rahasia, penggelapan, dan sebagainya.

Adapun Pertanggungjawaban hukum administrasi dengan sanksi dicabut ijin atau tidak dikeluarkan lisensinya, karena melakukan pelanggaran sebagai dimaksud ketentuan Pasal 31 Undang Undang Advokat : “Setiap orang yang dengan sengaja menjalankan pekerjaan profesi Advokat dan bertindak seolah-olah sebagai Advokat,...”, padahal diketahui ijinnya telah terakhir dan tidak dilakukan perpanjangan.

Pertanggungjawaban disiplin ditunjukkan dengan menjalankan sanksi berupa melakukan pendidikan khusus atau lanjutan dikenakan kepada seorang advokat karena melakukan perbuatan di bawah standar profesi Advokat, tidak kompeten dan memiliki integritas dalam menjalankan tugas profesinya.

Berdasarkan uraian di atas, di samping dapat dikenakan pertanggungjawaban secara etik, terhadap advokat dalam menjalankan tugas dan kewajibannya, kepada yang bersangkutan juga dapat dikenakan pertanggungjawaban secara yuridis, baik secara perdata, pidana, dan hukum administratif. Sebagai temuan penelitian pada Bab III menurut pendapat penulis perlu ditambahkan adanya satu bentuk pertanggungjawaban profesi advokat, yaitu pertanggungjawaban disiplin profesi Advokat, mengingat pada BAB II telah diajukan temuan penelitian terkait perlunya ditetapkan Standar Profesi Advokat Indonesia (SPAI) yang merupakan batasan kemampuan minimal seorang advokat baik berupa pengetahuan materi dasar (fungsi dan peran

profesi advokat, sistem peradilan Indonesia), ketrampilan/keahlian dalam (hukum acara litigasi) serta sikap profesional (kode etik advokat Indonesia) dalam menjalankan profesinya secara mandiri di masyarakat.

Mengingat Malpraktik dapat dilihat dari kesalahan etika, hukum dan Disiplin. Kesalahan dari sudut pandang etika disebut "*ethical malpractice*" dan dari sudut pandang hukum disebut "*juridical malpractice*" sementara dari sudut pandang disiplin disebut "*discipline malpractice*". Malpraktik hukum atau *juridical malpractice* dibagi menjadi tiga, yaitu *criminal malpractice*, *civil malpractice*, dan *administrative malpractice*. Sementara malpraktik disiplin atau *discipline malpractice* dilihat sebagai pelayanan profesi advokat yang diberikan dengan kemampuan di bawah batasan minimum keterampilan yang tidak memadai dan tidak adanya integritas dalam menjalankan profesinya.