

[Skip to Main Content](#)

# MALPRAKTIK PROFESI ADVOKAT DI INDONESIA (ADVOCATE PROFESSION MALPRACTICE IN INDONESIA)

*by* Yayan Riyanto

---

FILE	YAYAN_JURNAL.DOC (90K)	WORD COUNT	1931
TIME SUBMITTED	20-JUL-2020 08:48PM (UTC+0700)	CHARACTER COUNT	14390
SUBMISSION ID	1359953160		

## **MALPRAKTIK PROFESI ADVOKAT DI INDONESIA**

*(ADVOCATE PROFESSION MALPRACTICE IN INDONESIA)*

YayanRiyanto<sup>1</sup>, Made Warka<sup>2</sup>, Hufron<sup>3</sup>

### **Abstract**

Juridically, there is no clear and firm regulation related to the understanding and qualifications of malpractice advocates in Indonesia (there is a legal vacuum), but theoretically there have been many concepts and doctrines relating to legal malpractice, especially advocacy malpractice. In a sociological perspective, there have been many cases of advocacy malpractice that have emerged in the implementation of advocate practices in Indonesia. Meanwhile, in the perspective of legal philosophy, advocates as a noble legal profession (*officium nobile*) have no fair and certain formula for handling and settlement, both for clients who receive bad service from advocates and for advocates themselves as law enforcement officers. Based on the juridical, sociological, theoretical and philosophical reasons above, it is considered important to discuss the qualifications of an act including the malpractice of the Advocate profession and the forms of accountability of the advocate profession for advocacy malpractice cases. Therefore, this research uses normative legal research. Based on the results of the discussion, this study has the conclusion that the qualifications or parameters of the malpractice act of an advocate, if it meets the following requirements: (1) The existence of legal services provided by an advocate (rights and obligations); (2) Legal services are provided in: (a) below the applicable professional standards; (b) awarded in violation of the "fiduciary" obligation of the advocate; (c) defaults on contracts for providing legal services, or; (d) provided in a manner contrary to applicable law and code of conduct; (3) The advocate's actions take the form of acts against the law (intentional or negligence); (4) There are losses to the client; and (5) The loss is caused by the act of providing legal services by the advocate. There are three forms of advocacy accountability, namely ethical responsibility, juridical responsibility and disciplinary responsibility.

*Keywords: Advocate malpractice. ethical responsibility, juridical responsibility, and disciplinary responsibility.*

### **PENDAHULUAN**

---

<sup>1</sup>Mahasiswa Peserta Program Doktor Hukum Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

<sup>2</sup>Promotor pada Program Doktor Hukum Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

<sup>3</sup>Co Promotor pada Program Doktor Hukum Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Semangat dari lahirnya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat (UU Advokat) adalah untuk mewujudkan negara hukum yang konstitusional dan proses penegakan hukum (*law enforcement*) yang berkeadilan, agar setiap orang dipandang sama di hadapan hukum, guna mendapatkan akses keadilan (*access to justice*). Hal tersebut dilandasi atas pemahaman bahwa advokat sebagai profesi memegang peran penting dan strategis, baik melalui peran pada jalur peradilan (*litigasi*) dan di luar pengadilan (*non litigasi*).

Bahkan secara tegas disebutkan pada Pasal 5 ayat (1) UU Advokat bahwa; “Advokat berstatus sebagai penegak hukum bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundang-undangan”. Pada Penjelasan Pasal 5 ayat (1) dijabarkan bahwa : “Yang dimaksud dengan Advokat berstatus sebagai penegak hukum adalah Advokat sebagai salah satu perangkat dalam proses peradilan yang mempunyai kedudukan setara dengan penegak hukum lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan. Adapun kata “bebas” pada Pasal 5 ayat (1) UU Advokat diberikan Penjelasan sebagaimana dirumuskan dalam Penjelasan Pasal 14 Ayat (2), sedangkan bunyi Penjelasan Pasal 14 Ayat (2) adalah “tanpa tekanan, ancaman, hambatan, tanpa rasa takut, atau perlakuan yang merendahkan harkat martabat profesi. Kebebasan tersebut dilaksanakan sesuai dengan kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan”.

Profesi Advokat termasuk profesi yang terhormat (*officium nobile*). Untuk melaksanakan profesi yang luhur atau *officium nobile*, menurut Franz Magnis Suseno, “dituntut memiliki moralitas yang tinggi dari pelakunya.” Tiga ciri moralitas yang tinggi adalah:

- a) berani berbuat dengan tekad untuk bertindak sesuai tuntutan profesi;
- b) sadar akan kewajibannya dan
- c) memiliki idealisme yang tinggi.<sup>4</sup>

Secara yuridis belum ada pengaturan yang jelas dan tegas terkait dengan pengertian dan kualifikasi malpraktik advokat di Indonesia sehingga terjadi kekosongan hukum. Namun, secara teoritis telah banyak konsep dan doktrin berkaitan dengan malpraktik hukum, terutama malpraktik advokat. Pada

<sup>4</sup> Franz Magnis Suseno, *Etika Politik, Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia, Jakarta, 1990, h.70.

perspektif sosiologis banyak kasus malpraktik advokat yang muncul dalam penyelenggaraan praktik advokat di Indonesia, seperti dua kasus di atas. Sementaraitu, dalam perspektif filsafat hukum, advokat sebagai profesi hukum yang mulia (*officium nobile*), belum ada formula penanganan dan penyelesaian yang berkeadilan dan berkepastian, baik bagi klien yang menerima pelayanan buruk advokat maupun bagi advokat sendiri sebagai aparat penegak hukum.

Berdasarkan uraian tersebut, penting kiranya menganalisis dan menemukan kualifikasi suatu perbuatan termasuk malpraktik profesi Advokat. Selain itu, penting juga untuk menganalisis dan menemukan bentuk-bentuk pertanggungjawaban profesi Advokat terhadap kasus malpraktik advokat.

#### **METODE PENELITIAN**

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yang menitikberatkan pada pengkajian peraturan perundang-undangan dan kode etik profesi terkait dengan malpraktik profesi advokat dan pertanggungjawaban malpraktik advokat di Indonesia.

Penelitian ini menggunakan 5 (lima) macam pendekatan meliputi, pendekatan peraturan perundang-undangan, konseptual, filosofis, komparatif, dan sejarah. Pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) terutama Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat dan Undang-Undang lain terkait.

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*), mengkaji konsep-konsep advokat, peran dan fungsi advokat, standar profesi advokat, kode etik, etik profesi hukum, profesionalisme dan konsep malpraktik advokat. Pada pendekatan filosofis, mengkaji profesi advokat sebagai profesi yang luhur dan mulia (*officium nobile*) serta hakikat malpraktik yuridis, terutama malpraktik profesi advokat dalam menjalankan tugas dan fungsinya serta mekanisme penyelesaiannya yang adil dan berkepastian hukum.

Pendekatan komparatif untuk membandingkan pengaturan norma yang terdapat dalam konvensi internasional, yakni *Basic Principles On The Rule Of Lawyers, International Bar Association (IBA) Standards for Independence of*

*Legal Profession*, dan *Universal Declaration on the Independence of Justice* dengan pengaturan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia berkaitan dengan malpraktik advokat, termasuk membandingkan konsep malpraktik profesi advokat di negara Jepang. Pendekatan historis menelaah sejarah perkembangan advokat di Indonesia sampai akhirnya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat.

## PEMBAHASAN

### Kualifikasi Perbuatan Malpraktik Advokat

Pengertian malpraktik atau di dalam bahasa Inggris *mal-practice*, menurut *Black's Law Dictionary* dinyatakan sebagai berikut:

*"Any professional misconduct, unreasonable lack of skill. This term is usually applied to such conduct by doctors, lawyers, and accountants. Failure of one rendering professional services to exercise that degree of skill and learning commonly applied under all the circumstances in the community by the average prudent reputable member of the profession with the result of injury, loss or damage to the recipient of those entitled to rely upon them. It is any professional misconduct, unreasonable lack of skill or fidelity in professional or judiciary duties, evil practice, or illegal or immoral conduct".*<sup>5</sup>

Soerjono Soekanto menyatakan bahwa *malpractice* dapat dibedakan dalam beberapa kategori menurut bidang tata hukum, misalnya menurut hukum pidana, perdata dan administrasi.<sup>6</sup> Penggunaan istilah malpraktik sekarang sudah meluas di pelbagai bidang disiplin ilmu.

Malpraktik atau *malpractice* dalam kamus diartikan sebagai tindakan yang salah.<sup>7</sup> Malpraktik ada jika dapat dibuktikan bahwa terjadi hal-hal sebagai berikut:<sup>8</sup>

1. *That a professional relationship existed;*
2. *That the therapist deviated from the standard of care, that is, the therapist breached his or duty in not providing what is determined as the standard practice in the community;*

<sup>5</sup><http://blackslawdictionary.org> diunduh pada 26 Februari 2016 pukul 10.30

<sup>6</sup> Liliana Tedjosaputro, *Etika Profesi dan Profesi Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 2003, Hal. 82

<sup>7</sup> John M. Echols dan Hasan Sadily, 1987, dalam Liliana Tedjosaputro, *Op.Cit.*, Hal. 82

<sup>8</sup> Gittler GJ, Goldstein EJ. "The elements of medical malpractice: an overview". *Clinical Infectious Diseases*, Vol. 23, Issue 5, November 1996, Hal. 1152–1155.

3. *The proximate cause of injury is determined, that is, the breach must be only cause of injury;*
4. *That an injury was sustained.*

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.<sup>9</sup> 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 penjatihan 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, sedangkan Pasal 10 UU Advokat menetapkan sanksi terberat ialah pemberhentian tetap dari profesinya karena beberapa alasan:

- a. permohonan sendiri;
- b. dijatuhi pidana yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap, karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan hukuman 4 (empat) tahun atau lebih; atau

<sup>9</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russel and Russel Institute, New York, 1971. h. 95

c. berdasarkan keputusan Organisasi Advokat.

Sanksi dalam penerapannya memiliki dua fungsi yaitu:<sup>10</sup>

- a. Untuk mengarahkan masyarakat agar melaksanakan hukum dengan baik, dan menganjurkan supaya masyarakat tidak melanggar atau melakukan perbuatan melawan hukum positif;
- b. Untuk mengembalikan objektivitas keadilan setelah suatu hukum dilanggar, dan untuk menyempurnakan objektivitas keadilan bila suatu hukum dilaksanakan.

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. Maka daripada itu, perlu kiranya peneliti bedah bentuk pertanggungjawaban yang melekat pada advokat, baik secara etis maupun yuridis.

Pertama, pertanggungjawaban etis. Apabila seorang advokat diduga melanggar kode etik harus berani dalam mempertanggungjawabkan perbuatannya. Melalui kesadaran sebagai manusia, advokat bersedia diminta pertanggungjawabannya karena kesadaran merupakan esensi dari moral etis. Pertanggungjawaban etik dipandang sebagai kesediaan pada diri sendiri (otonom) untuk menanggung akibat atau resiko dari pelanggaran kode etik. Oleh karena itu, advokat bertanggungjawab pada diri sendiri dan sanksinya berasal dari dalam diri (sanksi otonom) profesi advokat.

Sanksi etika lebih bersifat ruhaniah 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

---

<sup>10</sup>*Ibid.*, h. 85.

etik telah diatur <sup>1</sup> bagian khusus yang memuat pengaturan mengenai sanksi-sanksi yang dapat diberikan kepada Advokat yang melanggar kode etik.

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.

Kedua, pertanggungjawaban yuridis. Tanggungjawab <sup>5</sup> (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 <sup>2</sup> keperawatan. 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 maka advokat harus bekerja sesuai dengan peran kompetensinya.

Pertanggungjawaban advokat <sup>17</sup> secara garis besar dapat dibagi menjadi dua, yaitu pertanggungjawaban etik dan pertanggungjawaban yuridis. Pertanggungjawaban secara etik, apabila seorang advokat diduga melanggar kode etik harus berani bertanggungjawab atas segala perbuatannya. Melalui kesadaran sebagai manusia, advokat bersedia diminta pertanggungjawabannya karena kesadaran merupakan esensi dari moral etis. Pertanggungjawaban etik dipandang sebagai kesediaan pada diri sendiri <sup>4</sup> (otonom) untuk menanggung akibat atau resiko dari pelanggaran kode etik. Oleh karena itu, advokat bertanggungjawab pada diri sendiri dan sanksinya berasal dari dalam diri (sanksi otonom) profesi advokat. Pertanggungjawaban secara yuridis ditujukan dengan kesiapan menerima sanksi <sup>2</sup> (punishment) secara hukum jika advokat terbukti bersalah atau melanggar hukum. Pertanggungjawaban hukum seorang advokat dalam pelayanan jasa hukum dapat dilihat berdasarkan tiga bentuk pembedangan hukum, yakni pertanggungjawaban secara hukum keperdataan, hukum pidana dan hukum



administrasi. Sedangkan pertanggungjawaban disiplin (*disciplinary responsibility*) ditunjukkan dengan menjalankan sanksi-sanksi yang dikenakan kepada seorang advokat karena tindakan indisciplinernya.

#### Daftar Pustaka

- Franz Magnis Suseno, *Etika Politik, Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia, Jakarta, 1990.
- Abintoro Prakoso, *Etika Profesi Hukum*, Laks Bang Justitia, Surabaya, 2015, h. 103
- Blacks Law Dictionary <http://blackslawdictionary.org> diunduh pada 26 Februari 2016 pukul 10.30
- Liliana Tedjosaputro, *Etika Profesi dan Profesi Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 2003.
- Tedjosaputro, *Etika Profesi dan Profesi Hukum*, Aneka Ilmu, Semarang, 2003
- Gittler GJ, Goldstein EJ. "The elements of medical malpractice: an overview". *Clinical Infectious Diseases*, Vol. 23, Issue 5, November 1996. Hal. 1152–1155.
- Alan M. Shpigel, *Malpractice*, <http://www.alanshpigel.com/malpractice.php>, diunduh 18 November 2018.
- Iai Oshitokunbo Oshisanya, *An Almanac of Contemporary and Comparative Judicial Restatements (ACCJR Supp. ii Public Law)*, Almanac Foundation, Ikoyi, 2013.
- Shidarta, *Moralitas Profesi Hukum (Suatu Tawaran Kerangka Berpikir)*, Refika Aditama, Bandung, 2006.
- Josh J. Byrne, "Continuing Evolution of Legal Malpractice of Contract Claims". *The Legal Intelligencer*, <https://www.law.com/thelegalintelligencer/almID/1202758271123/>, diakses 2 Januari 2019
- Aaron Larson, "Legal Malpractice Law and Litigation", *Expert Law*, [https://www.expertlaw.com/library/malpractice/legal\\_malpractice.html](https://www.expertlaw.com/library/malpractice/legal_malpractice.html), diakses 9 Januari 2019.
- Kyoko Ishida, "Ethical Standards of Japanese Lawyers: Translation of the Ethics Code for Six Categories of Legal Service Providers", *Pacific Rim Law & Policy Journal*, Vol. 14, No. 2, 2005.

Richard Wu and Kay-Wah Chan,  
*Regulatory Regimes for Lawyers' Ethics in Japan and China: A Comparative Study*.  
Tsinghua *China Law Review*, Vol. 5, No. 49, 2012.

K. Bertens, *Etika*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1993.

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

Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russel and Russel Institute, New  
York, 1971.

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

# MALPRAKTIK PROFESI ADVOKAT DI INDONESIA (ADVOCATE PROFESSION MALPRACTICE IN INDONESIA)

## ORIGINALITY REPORT

% **19**  
SIMILARITY INDEX

% **15**  
INTERNET SOURCES

% **4**  
PUBLICATIONS

% **15**  
STUDENT PAPERS

## PRIMARY SOURCES

**1** [docplayer.info](http://docplayer.info) Internet Source % **4**

**2** [es.scribd.com](http://es.scribd.com) Internet Source % **2**

**3** Submitted to Sriwijaya University Student Paper % **2**

**4** Submitted to Universitas Negeri Makassar Student Paper % **2**

**5** [journal.unika.ac.id](http://journal.unika.ac.id) Internet Source % **1**

**6** Submitted to Udayana University Student Paper % **1**

**7** Submitted to University of Nebraska Medical Center Student Paper % **1**

**8** [eprints.umm.ac.id](http://eprints.umm.ac.id) Internet Source % **1**

9	Submitted to Universitas Indonesia Student Paper	% 1
10	en.wikipedia.org Internet Source	% 1
11	docobook.com Internet Source	% 1
12	Submitted to Padjadjaran University Student Paper	% 1
13	Submitted to Universitas Pendidikan Ganesha Student Paper	% 1
14	Submitted to Full Sail University Student Paper	<% 1
15	papers.ssrn.com Internet Source	<% 1
16	Submitted to Loughborough University Student Paper	<% 1
17	ajunsstory.wordpress.com Internet Source	<% 1
18	id.scribd.com Internet Source	<% 1
19	Submitted to Universitas Airlangga Student Paper	<% 1

---

EXCLUDE QUOTES ON

EXCLUDE MATCHES OFF

EXCLUDE  
BIBLIOGRAPHY ON