

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah.

Pengacara atau disebut advokat bersama dengan Hakim, Jaksa, Notaris, Kepolisian, dan Ilmuwan Hukum merupakan profesi hukum konvensional, selain itu juga terdapat profesi hukum modern antara lain konsultan hukum yang tidak tampil di pengadilan melainkan hanya menjadi *adviser* terhadap urusan perusahaan-perusahaan, pejabat pemerintah yang bertugas di bidang hukum dan profesi hukum lainnya di luar bidang yudikatif.

Profesi advokat adalah profesi yang terhormat (*officium nobile*) sehingga banyak peminat. Dari sisi kuantitas tidak dapat dibantah keberadaannya, bahwa eksistensi profesi advokat sangat dikenal di masyarakat dan dianggap bermartabat karena banyak pula berita-berita yang melegakan masyarakat dari sepek terjang kegigihan dan keuletan advokat dalam menjalankan profesi dengan membela kliennya demi tegaknya hukum dan terwujudnya keadilan yang berakhir dengan acungan jempol.

Ada pula masyarakat yang beranggapan advokat itu tidak hebat, kenyataannya dalam menangani perkara hanya bisa menang kalau menyerahkan syarat yang berat yang ditentukan. Pejabat dan advokat tidak dapat berkutut karena terperangkap dari sikap advokat sendiri dan gagap tidak dapat berucap, apalagi mendebat, konon awalnya banyak orang yang mencibir profesi advokat karena advokat hanya profesi swasta yang tidak diakui oleh yang berwenang dari

kalangan birokrasi, bahkan jadi bulan-bulanan birokrasi karena dianggap mengancam kedudukannya bahkan dianggap sebagai lawan yang harus disingkirkan, sehingga tidak mendapat perlakuan sebagaimana wajarnya saat berurusan dengannya dalam rangka melaksanakan tugas profesinya, dengan kata lain dapat dikatakan sebagai profesi yang tidak disenangi dan dijauhi karena merepotkan dan menghalang-halangi kewenangan pejabat.

Advokat sebagai bagian dari *criminal justice system* yang lebih dikenal dengan “catur wangsa” dalam penegakan hukum di Indonesia berkewajiban untuk menemukan kebenaran materiil, meskipun kedudukan advokat secara subyektif mewakili kepentingan klien.

Sementara menurut Undang-Undang No. 18 Tahun 2003 tentang advokat. Advokat adalah penyedia jasa hukum (*legal service profession*). Advokat dalam kebebasannya mempunyai peran yang sangat penting dalam proses peradilan.

Suatu proses peradilan dapat menjadi tidak efisien, tidak efektif, bahkan mungkin sesat karena tingkah laku advokat-advokat yang tidak disiplin, tidak profesional, berusaha menyembunyikan atau memanipulasi fakta atau mencari-cari peluang secara melawan hukum untuk memudahkan atau memenangkan perkara-perkara. Sebagai akibat lebih lanjut, tingkah laku tersebut akan sangat berpengaruh pada upaya menegakkan hukum yang tepat, adil, dan benar.

Walaupun tidak dapat dibuktikan dari berbagai gunjingan, harus diakui masih ada para advokat yang belum menjalankan dengan baik fungsinya sebagai penegak hukum. Sebagaimana dilaporkan oleh suatu majalah Ibu Kota beberapa

waktu yang lalu mengenai pengalaman seorang advokat berurusan di Mahkamah Agung. Betapa advokat yang bersangkutan harus merogoh saku untuk mendapat informasi, mengatur majelis dan lain-lain untuk perkara yang diurusnya. Dari satu segi, cerita advokat ini menunjukkan betapa masih buruknya wajah pengadilan termasuk Mahkamah Agung. Tetapi tidak kalah penting, advokat tersebut “menelanjangi” dirinya sendiri. Tidak saja yang bersangkutan melanggar kode etik profesi yang semestinya dijunjung tinggi, tetapi melanggar segala kebijakan Mahkamah Agung seperti “larangan menerima tamu untuk urusan perkara” dan berbagai kebijaksanaan lain dalam upaya menata dan membenahi peradilan. Apapun kebijakan dan upaya internal yang dilakukan di lingkungan pengadilan, akan kandas kalau masih ada advokat yang justru sebagai penegak hukum tetapi tidak mau berada dalam barisan yang seiring untuk menata peradilan. Saya berharap seluruh masyarakat advokat, baik sebagai perhimpunan atau individu menyadari benar dan ikut mendorong upaya membangun tatanan dan praktek peradilan yang sehat, terhormat, dan dihormati. Sebagai pekerjaan keahlian, para advokat bersifat pasif artinya menunggu seseorang atau orang-orang yang membutuhkan keahlian yang ada pada advokat yang disediakan. Advokat menyediakan jasa yang dapat atau akan diberikan apabila ada yang meminta. Seorang advokat dilarang mencari mereka yang membutuhkan jasanya.

Selama ini, kalau disebut advokat lazimnya diartikan mereka yang beracara di pengadilan. Dengan demikian, jasa hukum yang diberikan adalah jasa hukum yang berkaitan dengan perkara di pengadilan atau permohonan ke atau di pengadilan. Jasa hukum mencakup pengertian lebih luas (konsultasi hukum),

bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan klien. Sebaliknya kalau mereka secara hukum dianggap advokat, maka sejauh mana harus dipenuhi segala persyaratan sebagai advokat atau karena telah melakukan berbagai tugas-tugas advokat, mereka telah menjadi advokat. Sebagai pemberi jasa hukum, advokat hanya berkaitan dengan kepentingan klien. Dalam hubungan ini satu hal yang harus dipegang teguh dan harus diingat selalu oleh setiap advokat bahwa etika yang mendasari hubungan advokat dengan klien adalah hubungan atas dasar kepercayaan (*trust*). Kepentingan klien tidak semata-mata kepentingan hukum, tetapi juga kepentingan lain (ekonomi, sosial) yang bertalian dengan persoalan hukum yang dihadapi. Seorang advokat bukan hanya wajib membantu klien dalam suatu proses hukum, tetapi juga mencari dan memberi menemukan jalan penyelesaian lebih mudah, lebih sederhana yang dapat melindungi reputasi termasuk menghindarkan atau mencegah klien berperkara secara berkepanjangan.

Dengan kata lain jasa hukum sebagai profesi advokat, bukan saja membantu klien berperkara tetapi juga membantu untuk menghindari atau tidak berperkara. Dalam kaitannya dengan fungsi-fungsi di atas, Mahkamah Agung mendorong dengan sungguh-sungguh penyelesaian sengketa secara damai didalam maupun di luar proses pengadilan. Penyelesaian damai di luar pengadilan dapat dilakukan melalui arbitrase, mediasi atau bentuk-bentuk lain.

Arbitrase merupakan prosedur penyelesaian sengketa yang sudah agak umum dikenal. Secara kelembagaan telah ada Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) yang menyediakan para arbiter untuk membantu menyelesaikan suatu

sengketa, baik atas dasar klausula arbitrase maupun atas kehendak pihak-pihak yang bersengketa. Perkembangan dalam praktek arbitrase terdiri atas dua jalur, yaitu arbitrase ad hoc dan arbitrase konstitusional. Dalam arbitrase ad hoc, para pihak menyerahkan penyelesaian sengketanya kepada seseorang atau beberapa orang yang bukan lembaga arbitrase untuk diputuskan. Arbitrase institusional ialah proses penyelesaian sengketa yang keputusannya ditetapkan oleh satu atau beberapa orang dari lembaga arbitrase.

Mahkamah Agung juga mendorong perkembangan mediasi baik melalui pengadilan. Pengintegrasian mediasi ke dalam proses beracara di pengadilan dapat menjadi salah satu instrumen efektif mengatasi kemungkinan penumpukan perkara di pengadilan. Institusionalisasi proses mediasi ke dalam peradilan dalam penyelesaian sengketa disamping proses pengadilan yang bersifat memutus (ajudikatif). Dalam surat edaran Nomor 1 tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks. Pasal 130 HIR/154RBg) belum lengkap sehingga perlu disempurnakan. Namun dengan berlakunya Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan, surat edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberdayaan Pengadilan Tingkat Pertama Menerapkan Lembaga Damai (Eks. Pasal 130 HIR/154RBg) dinyatakan tidak berlaku, yang mana tercantum dalam Pasal 17 PERMA Nomor 2 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Kepada para advokat, baik sebagai penegak hukum maupun sebagai penyedia jasa yang mewakili klien, hendaknya benar-benar berperan untuk

menemukan kesepakatan menuju perdamaian. Hal ini penting bukan saja untuk kepentingan klien (cepat, murah, sederhana), tetapi demi kepentingan penataan pengadilan.

Selain mediasi di pengadilan, mediasi dapat juga dijalankan oleh komunitas sosial baik secara individual atau kelompok. Para advokat, kantor-kantor bantuan hukum (di kampus atau di luar kampus) atau himpunan sosial lainnya dapat menjadi mediator membantu menyelesaikan suatu sengketa secara damai. Peranan advokat sangat penting baik sebagai mediator atau sebagai yang mewakili kepentingan kliennya. Kelancaran mediasi ditentukan oleh sikap advokat, baik dalam kedudukan mewakili kepentingan klien maupun sebagai mediator. Tidak semestinya berkembang cerita, bahwa setiap perkara yang jatuh ke tangan advokat menjadi berbelit-belit, mahal dan berkepanjangan. Baik sebagai profesi maupun sebagai penegak hukum sudah semestinya advokat menjadi ujung tombak menyelesaikan sengketa dan menjamin agar setiap proses peradilan dapat terlaksana secara efektif, efisien dan memberi rasa puas baik pada pencari keadilan maupun masyarakat pada umumnya.

Secara nasional peranan advokat semestinya makin penting, tidak saja membantu klien, penataan pengadilan tetapi penataan system hukum pada umumnya. Pengalaman dan pengetahuan advokat semestinya dapat memberi sumbangan dalam pembaharuan hukum dan pembangunan hukum, pengembangan budaya hukum, pendidikan hukum dan lain sebagainya. Sangat tidak dibenarkan dan bertentangan dengan kewajiban profesi advokat atau sekumpulan advokat yang menolak menyediakan suatu bantuan hukum atau pembelaan atas alasan para

terdakwa telah melakukan perbuatan yang sangat melukai hati rakyat. Peristiwa semacam ini selain melanggar prinsip-prinsip umum profesi, juga dapat dipandang sebagai suatu bentuk-bentuk “*abstruction of justice*” karena dapat menyebabkan suatu proses peradilan yang ditentukan undang-undang tidak dapat dijalankan atau menjadi terhambat.

Seperti yang sudah dijelaskan di atas bahwa profesi advokat lebih banyak berkonotasi pada pemberian jasa hukum di dalam proses peradilan (litigasi). Kebutuhan jasa hukum di luar proses peradilan (non litigasi). Seperti pemberian jasa konsultasi hukum, negoisasi maupun pembatalan kontrak-konrtrak dagang lebih banyak dilakukan oleh mereka yang menyebut diri sebagai konsultan hukum. Dikotomi seperti ini tidak terjadi lagi dengan berlakunya Undang - undang Nomor 18 tahun 2003 tentang advokat. Pasal 1 ayat 1 Undang -undang advokat tidak lagi membedakan antara litigasi dan non litigasi. Sesuai dengan ketentuan ini. Advokat adalah orang yang berprofesi memberikan jasa hukum baik didalam maupun di luar pengadilan. Wilayah kerja advokat pun diperjelas, yaitu meliputi seluruh wilayah Republik Indonesia (Pasal 5 ayat 2). Hal ini jelas berbeda dengan sebelumnya dimana advokat yang diangkat oleh Menteri Kehakimamn dapat berpraktik di seluruh wilayah Pengadilan Tinggi yang mengangkatnya. Padahal ketentuan hukum yang berlaku disemua pengadilan tinggi sama kecuali hukum acara perdata yang berbeda antara Jawa dan Madura dengan di luar Jawa dan Madura.

Pasal 5 ayat 1 Undang-Undang Advokat menegaskan bahwa status advokat adalah sebagai penegak hukum. Status “penegak hukum” menurut

penjelasan pasal 5 ayat 1 adalah advokat sebagai salah satu perangkat dalam proses peradilan mempunyai kedudukan yang setara dengan penegak hukum lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan. Dengan kedudukan yang setara sebagai penegak hukum, tentunya tidak etis lagi jika penegak hukum lainnya, misalnya dalam suatu persidangan menanyakan ijin praktik seorang advokat. Akan tetapi, juga perlu diperhatikan tentang bagaimana pengaturan tanda pengenal advokat oleh Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI) dan bagaimana data base setiap advokat dapat diakses oleh penegak hukum lainnya.

Dalam menjalankan profesinya hak immunitas advokat dijamin oleh undang - undang advokat, baik didalam maupun di luar pengadilan. Didalam persidangan, perlindungan tersebut diatur dalam pasal 14 dan 15 Undang-Undang Advokat. Pasal 14 secara tegas menyatakan bahwa advokat bebas mengeluarkan pendapat atau pernyataan dalam membela perkara di dalam sidang. Kebebasan itu sendiri, menurut penjelasan pasal 14 adalah tanpa tekanan, ancaman, hambatan, tanpa rasa takut, dan perlakuan yang merendahkan harkat dan martabat profesi. Akan tetapi, kebebasan tersebut dibatasi bahwa advokat dalam menjalankan tugas profesinya berpegang pada kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan. Inilah prinsip immun profesi advokat yang tidak bisa ditawar-tawar, karena memang bagi para advokat dalam menjalankan profesinya yang teramat penting adalah harus menjunjung tinggi kode etik, sesuai dengan hukum dan peraturan perundang-undangan, jadi kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan lah yang menjadi kiblat pelaksanaan kebebasan advokat, artinya sepanjang dapat



dipertanggungjawabkan yakni dibolehkan (secara acontrario tidak dilarang oleh kode etik profesi dan peraturan perundang-undangan).

Pada hakekatnya hukum yang mengatur imunitas advokat (sebagaimana Undang-Undang Advokat) diperlukan karena dalam kehidupan itu banyak kepentingan yang harus dilindungi, baik kepentingan individual (warga negara/rakyat) kepentingan umum (Badan-badan pemerintah) dan kepentingan sosial (nilai-nilai pergaulan hidup yang dijunjung tinggi dalam masyarakat). Itu semua memperkuat secara empirik bahwa hukum merupakan salah satu sarana dan bagian dari pembangunan masyarakat dalam kehidupan berbangsa dan bernegara untuk melindungi hak asasi manusia sebagai alat untuk mengontrol dan merekayasa masyarakat menuju hidup damai.

Kita paham bahwa penegak hukum lainnya semula adalah lahir dari birokrasi karena merupakan perangkat pemerintah suatu negara yang kemudian menyatakan dirinya sebagai profesi dari sejarah keberadaannya saja mereka mampu menunjukkan eksistensinya, status penegak hukum yang diberi pembentuk undang-undang menjadikan advokat dalam menjalankan tugas profesinya demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum sebagai salah satu unsur sistem peradilan dan salah satu pilar dalam menegakkan supremasi hukum dan hak asasi manusia, itu semua adalah juga menjalankan tugas berdasarkan kekuasaan undang-undang untuk tegaknya keadilan berdasarkan hukum. Karena statusnya pulalah, maka perlakuan terhadap advokat pun semestinya setara dengan perlakuan bagi penegak hukum lainnya, karena berlakunya kesamaan sistem

hukum/asas konkordasi (asas keselarasan / asas persamaan berlakunya sistem hukum) tetap berlaku (Kansil, 1993:11).

#### **B. Rumusan Masalah.**

Dari uraian tersebut diatas nampak beberapa permasalahan yang dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Bagaimanakah eksistensi Hak Immunitas Advokat menurut Undang-undang No. 18 tahun 2003 tentang Advokat.
2. Bagaimana penerapan Hak Immunitas Advokat dalam (*Criminal Justice System*).

#### **C. Tujuan Penelitian.**

Tujuan dari penulisan ini adalah :

1. Untuk mengetahui eksistensi hak immunitas advokat menurut Undang-Undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat.
2. Untuk mengetahui penerapan hak immunitas advokat dalam (*Criminal Justice System*).

#### **D. Manfaat penelitian.**

1. Manfaat Teoritis, guna memperkaya khasanah ilmu hukum dibidang kemasyarakatan, khususnya berkaitan dengan advokat. Advokat sebagai penegak hukum dan penyedia jasa hukum (konsultasi hukum, bantuan hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan kliennya dalam menjalankan profesinya harus sesuai dengan kode etik profesi advokat.

2. Manfaat praktis, dengan penulisan ini saya mengharapkan pembaca dapat memperoleh manfaat dengan mengetahui kondisi program bantuan hukum yang mengalami banyak hambatan atau kendala dalam perkembangannya. Dengan demikian, akan menimbulkan kesadaran mengenai pentingnya advokat sebagai penegak hukum sebagai sarana perlindungan hak dan kepentingan masyarakat yang berkaitan dengan masalah-masalah hukum.