



**PENGAWASAN OMBUDSMAN TERHADAP
PENYELENGGARA NEGARA DAN PEMERINTAHAN
(Studi Perbandingan Dengan Pengawasan PERATUN)**

TESIS

Disusun

**Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Derajat S-2
Program Studi Magister Ilmu Hukum**

Oleh

**HERRY WIBAWA, SH
B4A 008 090**

PEMBIMBING :

Prof. Dr. Yos Yohan Utama, SH.M.Hum.

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2010**

Surat Pernyataan Keaslian

Saya, yang bertanda tangan dibawah ini Herry Wibawa, SH, menyatakan bahwa Tesis yang saya ajukan ini adalah hasil karya saya sendiri yang belum pernah disampaikan untuk mendapatkan gelar pada program magister ilmu hukum ini ataupun pada program lainnya. selain itu, sumber referensi dari Tesis ini telah penulis beri penghargaan dengan mencantumkan dalam catatan kaki. Karya ini adalah milik saya, karena itu pertanggungjawabannya sepenuhnya berada di pundak saya.

Semarang, Maret 2010

ttd

Herry Wibawa, SH

HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN

MOTTO:

Equum et Bonum est Lex Legum
(Apa Yang Adil dan Baik Adalah Hukumnya Hukum)

PERSEMBAHAN

Karya ini aku persembahkan:

Untuk orang tuaku yang terkasih: Ayahanda Drs. Julius madjan (Alm) dan Kartika,

Untuk Istriku Yang tercinta Nuraini,

Untuk Anak-anakku yang tersayang ; Rizky Rivanno M, Arie Faishal M, Julio Abrahan M, Aldika Benjamin M,

Untuk saudara-saudaraku,
dan orang-orang yang telah berjasa kepadaku

ABSTRAK

Kajian terhadap PENGAWASAN OMBUDSMAN TERHADAP PENYELENGGARA NEGARA DAN PEMERINTAHAN (Studi Perbandingan Dengan Pengawasan PERATUN) merupakan objek penulisan yang menarik dan penting.

Tugas dan Wewenang Ombudsman sepintas nampak mirip dengan tugas dan wewenang PERATUN didalam melaksanakan pengawasan, yaitu kedua lembaga sama-sama menggunakan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan Asas Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) sebagai parameter atau pedoman untuk menilai dan menguji tindakan penyelenggara negara dan pemerintahan.

Tujuan Penulisan adalah untuk mengetahui apa saja persamaan dan perbedaan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dengan PERATUN, apa saja kriteria atau batasan sebagai pedoman untuk dapat menentukan suatu dugaan pelanggaran hukum yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan menjadi tugas dan wewenang PERATUN atau Ombudsman, serta untuk mengetahui bagaimanakah kebijakan pengawasan terhadap penyelenggara negara dan pemerintahan yang ideal di masa yang akan datang.

Berdasarkan ruang lingkup dan identifikasi masalah, pokok permasalahan dalam penulisan ini akan dikaji secara yuridis normatif. Pendekatan yang bersifat normatif tersebut akan dilakukan dengan mempergunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Jenis data dalam penulisan ini meliputi data sekunder dan data primer. Data dan informasi yang diperoleh akan disajikan secara kualitatif dengan pendekatan deskriptif-analitis.

Hasil Penulisan menunjukkan bahwa terdapat persamaan dan perbedaan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dengan PERATUN. Dari perbedaan pengawasan yang dilakukan diperoleh kriteria atau batasan untuk dijadikan sebagai pedoman untuk menentukan apakah suatu dugaan pelanggaran hukum yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan menjadi tugas dan wewenang PERATUN atau Ombudsman. Pengawasan dari PERATUN diperlukan untuk mewujudkan akuntabilitas dari pemerintah dalam melaksanakan fungsi pemerintah melalui kontrol yuridis (*judicial control*) sedangkan pengawasan oleh Ombudsman tidak hanya mengutamakan kewenangan yang bersifat memaksa, melainkan juga mengutamakan pendekatan persuasif kepada para Penyelenggara Negara dan pemerintahan agar mempunyai kesadaran sendiri dapat menyelesaikan Laporan atas dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik.

Kata kunci : *Good Governance, Pelayanan Publik, Maladministrasi, Pengawasan, Ombudsman, Peratun.*

ABSTRACT

Study of Ombudsman Surveillance toward Nation and Government administrators (Study of Comparison with PERATUN Surveillance) is an interesting and significant research object.

Ombudsman Assignment and Authority seen resembles to PERATUN assignment and authority in implementing surveillance, that is (1) both of those are also overseeing a maladministration deed and also use the prevailed regulation and legislation and Good Governance Principles (AAUPB) as parameter and guideline to assess and examine the action of nation and government administrator,

The research purpose is to know any similarities and disparities of surveillances performed by Ombudsman by PERATUN, any criteria and limitations as a guideline to determine the presumption of law infringement performed by nation and governmental administrators becomes assignment and 'authority of both PERATUN and Ombudsman, and to know how the surveillance policy toward ideal nation and governmental administrators in the future.

Based on problem identification and scope, the main problem in the research will be studied juridical normatively. A normative approach can be conducted by using primary, secondary and tertiary law matters. The type of data within the research includes secondary and primary data. Data and information is obtained will be presented qualitatively by descriptive-analytic approach.

Research result shows that there are similarities and disparities of surveillance has been performed by Ombudsman with PERATUN. From the difference of the performed surveillance is obtained criteria dan presumption to be as guideline to determine whether a law infringement presumption was done by nation and governmental administrators becomes PERATUN assignment and authority or Ombudsman. PERATUN surveillance is necessary to realize accountability from government in implementing governmental functional through juridical control, while the surveillance by Ombudsman is not only give priority to coercive authority, but rather also give priority to persuasive approach toward nation and government administrator in order to have self-awareness may to finish the report on maladministration presumption within public service administration.

Keywords: Good Governance, Public Service, Maladministration, Surveillance, Ombudsman, Peratun

KATA PENGANTAR

Puji syukur Kami panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena berkat rahmat dan ridhonya-lah sehingga Kami bisa menyelesaikan penulisan ini. Penulisan ini adalah konsepsi mengenai PENGAWASAN OMBUDSMAN TERHADAP PENYELENGGARA NEGARA DAN PEMERINTAHAN (Studi Perbandingan Dengan Pengawasan PERATUN)

Penulisan ini bermaksud untuk mengetahui apa saja persamaan dan perbedaan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dengan PERATUN, apa saja kriteria atau batasan sebagai pedoman untuk dapat menentukan suatu dugaan pelanggaran hukum yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan menjadi tugas dan wewenang PERATUN atau Ombudsman, serta untuk mengetahui bagaimanakah kebijakan pengawasan terhadap penyelenggara negara dan pemerintahan yang ideal di masa yang akan datang.

Sangat disadari oleh penulis bahwa penulisan ini dapat terselesaikan berkat dorongan, bantuan, bimbingan dan masukan dari berbagai pihak. Terutama penulis sampaikan ucapan terima kasih yang tak terhingga kepada

Bapak Prof. Dr. Yos Yohan Utama, SH.M.Hum yang dengan kecermatan dan kesabaran beliaulah penulisan ini dapat terselesaikan.

Dalam kesempatan ini penulis menyampaikan ucapan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada yang terhormat :

1. Bapak Prof. Dr. Paulus Hadisuprpto, SH., MH, selaku Ketua Program Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro dan juga selaku Dosen

Pembimbing, atas bimbingan dan waktunya dapat memberikan tambahan wawasan yang tak terhingga.

2. Bapak Prof. Dr. Arief Hidayat, SH.,MS dan Ibu Budi G, SH., Mhum selaku penguji penulis yang penuh kesabaran dan ketulusan hati dalam menguji dan mengarahkan serta memberikan koreksi dan saran-saran yang sangat berharga pada penulis dalam penulisan tesis ini.
3. Seluruh Dosen Program Studi Magister Hukum Pascasarjana Universitas Diponegoro yang telah memberikan ilmunya selama masa perkuliahan.
4. Ayahanda Drs. Julius Madjan (Alm) dan Kartika, Untuk Istriku Yang tercinta Nuraini, Untuk Anak-anakku; Rizky Rivanno M, Arie Faishal M, Julio Abrahan M, Aldika Benjamin M, Untuk saudara-saudaraku, dan orang-orang yang telah berjasa bagi penulis yang selama ini telah memberi penulis semangat, dukungan dan dorongan penuh hingga selesainya penulisan tesis ini.
5. Rekan-rekan Hakim di Pengadilan Tata Usaha Negara Semarang yang telah mendorong penulis sehingga dapat menyelesaikan penulisan ini.
6. Rekan-rekan penulis di Program Pascasarjana yang selama ini jadi teman diskusi, berkat dorongannya sehingga penulisan tesis ini selesai tepat pada waktunya.
7. Kepada semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu, penulis berharap semoga Tuhan Yang Maha Esa membalas budi baik yang telah diberikan dengan ganjaran yang setimpal.

Akhir kata dengan segala kerendahan hati, penulis menginsyafi bahwa kemantapan tentang penulisan ini masih belum sangat nampak. Maka mudah mudahan dapat dimaafkan, bahwa uraian kami dalam penulisan ini sangat bersifat subjektif. Dapat diharapkan, bahwa ada orang-orang lain, yang lebih kompeten daripada Kami, mengutarakan pandangan-pandangan yang lebih memuaskan. Maka dari itu, segala saran yang bersifat menyempurnakan penulisan ini akan diterima dengan senang hati. Semoga tesis ini bermanfaat bagi pengembangan ilmu administrasi negara, khususnya ilmu hukum.

Semarang, April 2010

ttd

Herry Wibawa, SH

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN	iv
HALAMAN PERSEMBAHAN	v
ABSTRAK	vi
ABSTRACT	vii
KATA PENGANTAR	viii
DAFTAR ISI	xi
DAFTAR BAGAN DAN TABEL	xiv
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Perumusan Masalah	9
C. Tujuan Penulisan	10
D. Manfaat Penulisan	11
E. Kerangka Konseptual dan Kerangka Teoritis	12
1. Kerangka Konseptual	12
a. Konsep Negara Hukum	12
b. Konsep Keberadaan Ombudsman	19
c. Konsep Keberadaan Peradilan Administrasi	23
d. Konsep Good Governance	25
2. Kerangka Teoritis	30
a. Pelayanan Publik	30
b. Mal administrasi	31
c. Pengawasan	31
F. Metode Penulisan	34
1. Spesifikasi Penulisan	34
2. Metode Pendekatan	35
3. Sumber dan Jenis Data Penelitian	36
4. Metode Pengumpulan Data	36
5. Metode Analisis Data	39
G. Sistematika Penulisan	39

BAB II TINJAUAN PUSTAKA	41
A. Good Governance	41
1. Pengertian.....	41
2. Prinsip-prinsip <i>Good Governance</i>	44
3. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Implementasi <i>Good Governance</i>	47
B. Pelayanan Publik.....	56
C. Maladministrasi.....	61
1. Pengertian.....	61
2. Jenis-Jenis Maladministrasi;	67
3. Pelaku Maladministrasi	74
D. Pengawasan.....	74
1. Pengertian	74
2. Bentuk Pengawasan	79
3. Maksud Pengawasan.....	83
4. Tujuan Pengawasan	84
5. Fungsi Pengawasan.....	84
E. Posisi Ombudsman Dalam Ketatanegaraan Republik Indonesia	85
1. Landasan Yuridis	85
2. Peranan Ombudsman Dalam Mewujudkan <i>Good Governance</i> Di Indonesia	91
3. Ombudsman Daerah (<i>Local Ombudsman</i>).....	94
4. Ombudsman Swasta.....	97
 BAB III HASIL PENULISAN DAN PEMBAHASAN.....	 100
A. Persamaan Dan Perbedaan Pengawasan Yang Dilakukan Oleh Ombudsman Dengan PERATUN	100

1. Eksistensi Ombudsman dan PERATUN Dalam Rangka Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Bersih ...	100
2. Persamaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN	103
3. Perbedaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN	111
4. Penyelesaian Sengketa Tata Usaha Negara Menurut RUU AP	128
a. Melalui Upaya Administratif (Lingkungan Pemerintahan).....	128
i. Penerimaan Upaya Administratif	
ii. Penolakan Upaya Administratif	
b. Melalui Upaya Mediasi (Komisi Ombudsman Nasional/Daerah).....	130
c. Melalui Upaya Litigasi (Pengadilan Tata Usaha Negara)	130
 B. Kriteria Atau Batasan Sebagai Pedoman Untuk Dapat Menentukan Suatu Dugaan Pelanggaran Hukum Yang Dilakukan Oleh Penyelenggara Negara Dan Pemerintahan Apakah Menjadi Tugas Dan Wewenang Ombudsman Atau PERATUN	136
1. Batasan Tugas Dan Wewenang Ombudsman	136
2. Batasan Tugas Dan Wewenang PERATUN	143
a. Kompetensi Relatif Peradilan Tata Usaha Negara	146
b. Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara	147
c. Pembatasan-pembatasan Kompetensi Mengadili Peradilan Tata Usaha Negara	152
 C. Kebijakan Pengawasan Terhadap Penyelenggara Negara Dan Pemerintahan Yang Ideal Di Masa Yang Akan Datang .	164
 BAB V PENUTUP	172
A. Kesimpulan	172
B. Saran	178
 DAFTAR PUSTAKA	182

DAFTAR BAGAN/TABEL

BAGAN

Bagan. 3.1 Persamaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN....	110
Bagan. 3.2 Perbedaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN.....	115
Bagan 3.3 Proses Penyelesaian Penyelesaian Sengketa TUN Menurut RUU AP	130
Bagan. 3.4 Proses Pemeriksaan Ombudsman Republik Indonesia	142
Bagan 3.5. Proses Penyelesaian Penyelesaian Sengketa TUN	159
Bagan.3.6. Perbandingan Sistem Ketatanegaraan sebelum dan sesudah Perubahan UUD 1945.....	170
Bagan. 3.7 Lembaga Negara Yang Ideal Dalam Perubahan UUD 1945 Mendatang	171

TABEL

Tabel. 3.1 Persamaan dan Perbedaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN Terhadap Penyelenggaraan Negara.....	116
Tabel. 3.2 Kriteria Atau Batasan Sebagai Pedoman Untuk Dapat Menentukan Suatu Dugaan Pelanggaran Hukum Yang Dilakukan Oleh Penyelenggara Negara Dan Pemerintahan Apakah Menjadi Tugas Dan Wewenang Ombudsman Atau PERATUN.....	160

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pemerintah (Pejabat administrasi) didalam menjalankan tugas kewajibannya senantiasa melakukan perbuatan, yakni suatu tindakan bersifat aktif atau pasif yang tidak lepas dari kekuasaan yang melekat padanya karena *inhaerent* atau *als zodanig* dalam menunaikan tugas-jabatannya.¹ Dalam melaksanakan kewajibannya tersebut pejabat administrasi harus mempunyai kewenangan sebagai dasar hukumnya. Hal ini sesuai dengan pendapat Mochtar Kusumaatmadja, yang mengatakan bahwa:² *Kekuasaan sering bersumber pada wewenang formal (formal authority)³ yang memberikan wewenang atau kekuasaan kepada seseorang atau suatu pihak dalam suatu bidang tertentu. Dalam hal demikian dapat kita katakan, bahwa kekuasaan itu bersumber pada hukum, yaitu ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur pemberian wewenang tadi.*

Berkenaan dengan kekuasaan ini, kita teringat akan pendapat John Emerick Edwed Dalberg Acton atau lebih dikenal dengan Lord Acton yang menyatakan bahwa *power tends to corrupt and absolute power tends to corrupt absolutely*. Atas

¹ Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1992, hal.6.

² Otje Salman dan Eddy Damian (Editor), *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan : Kumpulan Karya Tulis Mochtar Kusumaatmadja*, (Bandung: P.T. Alumni, 2002), hal.5.

³ Wewenang ini dapat diartikan sebagai wewenang resmi. *Ibid.*, hal.7. Bila dikaitkan dengan pendapat Henc van Marseeven, yang dikutip oleh Philipus M. Hadjon, sebagai suatu konsep hukum publik, wewenang terdiri atas sekurang-kurangnya tiga komponen, yaitu : pengaruh, dasar hukum, dan konformitas hukum. Komponen pengaruh ialah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subyek hukum. Komponen dasar hukum, bahwa wewenang itu selalu harus dapat ditunjuk dasar hukumnya dan komponen konformitas hukum, mengandung makna adanya standard wewenang, yaitu standard umum (semua jenis wewenang) dan standard khusus (untuk jenis wewenang tertentu). Lihat : Gema Peradilan Tata Usaha Negara Tahun VI No.12 Triwulan II Agustus 2000, Diterbitkan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, hal.103-104.

dasar indikator inilah mengapa dalam kenyataannya pemerintah seringkali mempunyai kepentingan yang berbeda dengan masyarakat, misalnya lebih mementingkan kepentingan pribadi atau golongannya. Akibatnya seringkali pemerintah secara sengaja ataupun tidak sengaja memberikan informasi yang tidak apa adanya dan tidak jelas bahkan tidak memberikan informasi sama sekali, sehingga menimbulkan ketidakseimbangan/asimetri informasi di antara kedua pihak. Sehingga terjadinya penyelewengan seperti korupsi, kolusi, nepotisme di tubuh birokrasi pemerintahan kemungkinan besar akan terjadi dikarenakan banyak hal yang tidak diketahui oleh masyarakat. Bahkan realitasnya berbagai bentuk penyelewengan seolah-olah menjadi bagian dari sistem yang ada. Hal inilah yang menyebabkan buruknya pelayanan oleh pemerintah kepada masyarakat.

Keadaan diatas menyebabkan kerugian bagi masyarakat karena kekuasaan pemerintah akan semakin absolut dan akan semakin sulit dikontrol. Masyarakat akan dirugikan dari sisi pelayanan karena tentunya pemerintah hanya akan memprioritaskan pelayanannya kepada kelompok kepentingan tertentu saja. Hal ini mengindikasikan bahwa pengelolaan lembaga pemerintahan belum menerapkan sistem pengelolaan yang baik (*good governance*) yang berorientasi pada maksimalisasi pelayanan publik.

Sesungguhnya Good governance telah menjadi salah satu isu penting di dunia dewasa ini.⁴ Menurut Transparency International, suatu lembaga yang banyak meneliti dan mempublikasi masalah-masalah yang berkaitan dengan hal ini, indikator

⁴ Satya Arinanto, "*Legal Aspects of Good Public Governance in Indonesia*" (Paper presented in Joint Seminar on "*Living in Plural Societies*" organized by Pemuda Muhammadiyah and The British Council in Jakarta, 21-22 February 2002.

good governance mencakup sekurang-kurangnya 21 bidang yakni sebagai berikut: (1) *Legislature*, (2) *Executive*, (3) *Judiciary*, (4) *Ombudsman*, (5) *Anti-corruption Agencies*, (6) *Public Service*, (7) *Local Government*, (8) *Media*, (9) *Civil Society*, (10) *Private Sector*, (11) *International Agencies*, (12) *Elections*, (13) *Administrative Law*, (14) *Public Service Ethnics*, (15) *Conflict of Interests*, (16) *Public Procurement*, (17) *Good Financial Management*, (18) *Access to Information*, (19) *Citizens Voice*, (20) *Competititon Policy*, dan (21) *Fighting Corruption*.⁵

Berdasarkan hal-hal diatas itu, Sebagai Negara Hukum , dalam pelaksanaan tugas dan fungsi Pemerintahan perlu ada pengawasan. Pengawasan bertujuan untuk menjaga keseimbangan antara perlindungan hak warga Negara dan tugas Pemerintah, serta untuk mewujudkan pemerintahan yang baik, dan atas dasar alasan itulah maka dibentuk Ombudsman Republik Indonesia yang merupakan lembaga negara bersifat mandiri dan tidak memiliki hubungan organik dengan lembaga negara dan instansi pemerintahan lainnya, serta dalam menjalankan tugas dan wewenangnya bebas dari campur tangan kekuasaan lainnya. Ombudsman dalam menjalankan tugas dan wewenangnya berasaskan: a. kepatutan; b. keadilan; c. non-diskriminasi; d. tidak memihak; e. akuntabilitas; f. keseimbangan; g. keterbukaan; dan h. kerahasiaan.

Sebagaimana diketahui bahwa keberadaan Ombudsman di Indonesia dengan nomenklatur “Komisi Ombudsman Nasional” dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 44 Tahun 2000 dimaksudkan untuk membantu menciptakan dan mengembangkan kondisi yang kondusif dalam pemberantasan Korupsi Kolusi dan

⁵ <http://www.transparency.org/sourcebook/index.html> diakses pada tanggal 17 Maret 2010

Nepotisme serta meningkatkan perlindungan hak-hak masyarakat agar memperoleh pelayanan umum, keadilan, dan kesejahteraan secara adil.

Pasal 1 Ayat (1) Undang Undang Nomor 37 Tahun 2008 menegaskan, bahwa Ombudsman Republik Indonesia adalah lembaga negara yang mempunyai kewenangan mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik baik yang diselenggarakan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan termasuk yang diselenggarakan oleh Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, dan Badan Hukum Milik Negara serta badan swasta atau perseorangan yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari anggaran pendapatan dan belanja negara dan/atau anggaran pendapatan dan belanja daerah. Mengapa lembaga tersebut diperlukan? Karena dibutuhkan pengawasan pelayanan yang diselenggarakan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan yang merupakan unsur penting dalam upaya menciptakan pemerintahan yang baik, bersih, dan efisien serta sekaligus merupakan implementasi prinsip demokrasi yang perlu ditumbuhkembangkan dan diaplikasikan guna mencegah dan menghapuskan penyalahgunaan wewenang oleh aparatur penyelenggara negara dan pemerintahan.

Hal tersebut diatas merupakan bagian dari pelayanan kepada masyarakat dan penegakan hukum yang dilakukan dalam rangka penyelenggaraan negara dan pemerintahan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari upaya untuk menciptakan pemerintahan yang baik, bersih, dan efisien guna meningkatkan kesejahteraan serta menciptakan keadilan dan kepastian hukum bagi seluruh warga negara. Apalagi jika dilihat latar belakang masa lalu sebelum reformasi, dimana

penyelenggaraan negara dan pemerintahan diwarnai dengan praktek Maladministrasi, antara lain, terjadinya korupsi, kolusi, dan nepotisme. Karena pengawasan internal yang dilakukan oleh pemerintah sendiri dalam implementasinya ternyata tidak memenuhi harapan masyarakat, baik dari sisi obyektivitas maupun akuntabilitasnya, maka dengan demikian diperlukan keberadaan lembaga pengawas eksternal yang secara efektif mampu mengontrol tugas Penyelenggara Negara dan pemerintahan.

Tugas Ombudsman antara lain menerima laporan atas dugaan *maladministrasi* dalam penyelenggaraan pelayanan publik (Pasal 7 huruf a Undang Undang Nomor 37 Tahun 2008) yaitu perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immateriil bagi masyarakat dan orang perseorangan (Pasal 1 angka 3 Undang Undang Nomor 37 Tahun 2008). Dengan adanya Ombudsman, maka pengaduan warga masyarakat khususnya terhadap perilaku atau perbuatan penyelenggara negara dan pemerintahan dalam menyelenggarakan dan memberikan pelayanan publik (pelayanan umum/*public service*) menjadi wewenang dan tugas Ombudsman untuk memproses dan menyelesaikannya.

Tugas dan Wewenang Ombudsman di atas, sepintas nampak mirip dengan tugas dan wewenang PERATUN dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 jo. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 jo. Nomor 51 Tahun 2009, antara lain

misalnya kedua lembaga negara tersebut sama-sama melakukan pengawasan terhadap perbuatan atau tindakan penyelenggara negara dan pemerintahan dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, sama-sama merupakan sarana atau saluran hukum yang tersedia untuk menyelesaikan permasalahan yang terjadi antara warga masyarakat yang merasa dirugikan oleh tindakan penyelenggara negara dan pemerintahan dan sama-sama dapat memberikan perlindungan hukum kepada warga masyarakat terhadap tindakan sewenang-wenang penyelenggara negara dan pemerintahan. Disamping itu, dalam melaksanakan pengawasannya kedua lembaga sama-sama menggunakan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan Asas Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AAUPB) sebagai parameter atau pedoman untuk menilai dan menguji tindakan penyelenggara negara dan pemerintahan.

Mengenai obyek sengketa dari PTUN menurut Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara diatur dalam Pasal 1 Angka 3 dan 4 jo. Pasal 1 Angka 9 dan Angka 10 Undang-Undang No. 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Pasal ini menerangkan mengenai arti keputusan TUN dan sengketa TUN. Menurut undang-undang ini, keputusan TUN adalah *suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Administrasi yang berisi tindakan hukum administrasi berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata*. Sedangkan yang dimaksud sengketa TUN disini adalah *sengketa yang timbul dalam bidang tata usaha negara antara orang*

atau badan hukum perdata dengan badan atau pejabat administrasi, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan Administrasi, termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dengan adanya beberapa kemiripan dalam tugas dan wewenang dan fungsi kedua lembaga tersebut, maka di satu sisi tidak tertutup kemungkinan terdapat tumpang tindih atau setidaknya titik singgung antar kedua lembaga sehingga dalam implementasi pelaksanaan tugas dan wewenang masing-masing dapat timbul benturan-benturan, di sisi lain dengan kemiripan ini bagi warga masyarakat awam khususnya mungkin tidak dapat dengan mudah membedakan atau menentukan siapa yang berwenang untuk menyelesaikan suatu kasus konkrit terhadap dugaan penyimpangan atau pelanggaran hukum yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan yang merugikan hak dan kepentingan warga masyarakat, keadaan mana berpotensi untuk terjadinya ketidak jelasan atau ketidak pastian hukum dalam masyarakat sehingga akan menjauhkan dari maksud dan tujuan dibentuknya kedua lembaga negara pengawas tersebut.

Berdasarkan uraian di atas kiranya perlu dilakukan penelitian yang membandingkan urgensi dari keberadaan (eksistensi), tugas, wewenang dan fungsi Ombudsman dengan PERATUN agar dapat diperoleh kejelasan dan pemahaman yang memadai sehingga dapat diketahui kaitan eksistensi kedua lembaga dihubungkan dengan konsep teori demokrasi dan negara hukum, kriteria atau batasan untuk membedakan tugas dan wewenang kedua lembaga, serta ada tidaknya tumpang tindih atau setidaknya titik singgung antar kedua lembaga dan apabila ada bagaimana sinkronisasinya.

B. Perumusan Masalah

Dengan hadirnya lembaga pengawas baru bernama Ombudsman, maka di satu sisi bertambah lagi akses bagi masyarakat untuk melaporkan dugaan terjadinya “*maladministrasi*” yang dilakukan oleh Pejabat Penyelenggara dan Pemerintahan dalam memberikan pelayanan publik yang dirasa telah merugikannya. Di sisi lain, tidak tertutup kemungkinan adanya tumpang tindih atau setidaknya titik singgung dalam tugas, wewenang dan fungsi Ombudsman dengan Lembaga atau institusi pengawas lain yang sudah ada lebih dahulu, yang dalam implementasinya dapat menimbulkan benturan-benturan, akan tetapi sebagai pembatasan penelitian dalam tesis ini lebih ditujukan pada usaha untuk membandingkan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dan pengawasan oleh PERATUN khususnya menyangkut tugas, wewenang dan fungsi kedua lembaga tersebut. Untuk itu maka permasalahan dalam Tesis ini dirumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimanakah perbandingan persamaan dan perbedaan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dengan PERATUN?
2. Apa batasan sebagai pedoman untuk dapat menentukan suatu dugaan pelanggaran hukum yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan menjadi tugas dan wewenang PERATUN atau Ombudsman ?
3. Bagaimana kebijakan pengawasan terhadap penyelenggara negara dan pemerintahan yang ideal di masa yang akan datang ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk dapat mengetahui dan menganalisis gambaran secara lebih jelas mengenai eksistensi, persamaan dan perbedaan kewenangan, tugas dan fungsi kedua lembaga dalam menjalankan pengawasannya terhadap penyelenggara negara dan pemerintahan sehingga dapat membedakan kewenangan dan tugas antara kedua lembaga.
2. Untuk mengidentifikasi batasan atau kriteria sebagai pedoman dalam menentukan atau membedakan wewenang dan tugas kedua lembaga serta ada atau tidaknya tumpang tindih atau setidaknya-tidaknya titik singgung dalam wewenang dan tugas kedua lembaga dan apabila ada bagaimana penyesuaian atau sinkronisasinya agar tidak terjadi benturan dalam pelaksanaannya dan dapat tercipta sinergi positif antara kedua lembaga.
3. Untuk menemukan alternatif pengawasan penyelenggara negara dan pemerintahan yang ideal di masa yang akan datang.

D. Manfaat Penelitian

1. Diharapkan dapat bermanfaat bagi berbagai pihak yang berkepentingan khususnya bagi warga masyarakat atau para Advokad untuk dapat lebih mudah dan tepat dalam menentukan pilihannya mengenai upaya hukum atau perlindungan hukum mana yang akan dan harus ditempuh untuk menyelesaikan

masalah yang terjadi antara warga masyarakat dengan penyelenggara negara dan pemerintahan.

2. Diharapkan dapat menjadi bahan acuan bagi para Hakim dan para Anggota Ombudsman serta para penyelenggara negara dan pemerintahan dalam pelaksanaan tugas masing-masing atau dalam menyusun Undang-Undang dan peraturan pelaksanaannya yang berkaitan dengan penyelenggara negara dan pemerintahan.
3. Diharapkan dapat menjadi bahan kajian lebih lanjut oleh berbagai kalangan dalam rangka mencari solusi tentang sinkronisasi pelaksanaan wewenang dan tugas dua lembaga yang mungkin tumpang tindih atau bersinggungan sehingga terdapat kepastian hukum dalam penyelesaian masalah yang terjadi antara warga masyarakat dengan penyelenggara negara dan pemerintahan dan dapat terwujudnya *“Good Governance”* dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahan.

E. Kerangka Konseptual Dan Kerangka Teoritis

1. Kerangka Konseptual

Untuk mendukung beberapa masalah utama yang terumus dalam identifikasi masalah, maka dalam penelitian ini digunakan konsep Negara Hukum sebagai teori utama (*Grand Theory*). Selanjutnya, guna memperkuat teori utama itu, digunakan teori-teori tentang keberadaan dan Ombudsman dan PTUN sebagai teori madya

(*Middle Range Theory*) serta perlindungan hukum bagi rakyat Indonesia sebagai teori aplikatif.

a. Negara Hukum

Kajian negara hukum harus dimulai dari negara hukum klasik, yaitu Nomokrasi Plato (427-347 SM) dan Negara Hukum Madinah yang dibangun oleh Nabi Muhammad SAW (570-632). Gagasan negara hukum Plato (427-347 SM) tentang *nomokrasi*. Konon katanya negara harus dipimpin orang bijak (*the philosophers*) dan membagi warga negara menjadi tiga lapisan masyarakat, yaitu: *the perfect guardians* (kaum filosof yang bijak bestari); *the auxiliary guardians* (golongan pembantu seperti militer dan teknokrat); *the ordinary people* (kaum petani dan pedagang).⁶

Negara Hukum Madinah yang didirikan Nabi Muhammad SAW (570-632) pada kurun waktu tahun 622-632 yang merupakan tipe ideal negara hukum yang didasarkan pada perjanjian masyarakat. Negara hukum Madinah adalah negara hukum yang didirikan oleh Nabi Muhammad SAW, bermula dari perjanjian Aqabah Pertama tahun 620 dan perjanjian Aqabah Kedua tahun 621, Konstitusi Madinah mulai berlaku tahun 622.⁷

Kemudian dari pada itu, lahir cikal bakal negara hukum modern dan bentuk konkritnya lahir setelah filosof Jerman Immanuel Kant (1724-1804) dengan konsep *rechtsstaat* dan filosof Inggris A.V. Dicey dengan *rule of law*, yang merupakan gagasan untuk menjamin hak asasi dan pemisahan kekuasaan.

⁶ Jimly Asshiddiqie, *Agenda Pembangunan Hukum Nasional di Abad Globalisasi*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1998), hal. 82-83.

⁷ Musdah Mulia, *Negara Islam Pemikiran Politik Husayn Haykal*, (Jakarta: Paramadina, 2001), Hal. 61-63.

Konsep *rechtsstaat* berkembang dalam suasana liberalisasi dan kapitalisme abad ke-18 yang dirumuskan oleh Immanuel Kant (1724-1804) untuk menjabarkan paham *laissez faire laissez aller* dan *nachwachersstaat*, untuk menjamin kedudukan hukum setiap individu,⁸ yang diinspirasi oleh teori pemisahan kekuasaan Montesquieu (1689-1755) yang lahir untuk menghindari pemusatan kekuasaan yang dapat mendorong terjadinya kesewenang-wenangan dan berkaitan dengan paham demokrasi dari Rousseau (1712-1778).

Lebih lanjut, unsur-unsur negara hukum gagasan Immanuel Kant (1724-1804) yang dikembangkan oleh Friedrich Stahl, sebagai berikut: (1) Adanya jaminan perlindungan hak asasi manusia (2). Adanya pemisahan dalam kekuasaan negara (3). Setiap tindakan negara harus didasarkan atas undang-undang yang telah ditetapkan terlebih dahulu (4). Adanya peradilan administrasi negara.⁹

Kemudian konsep negara hukum (*rechtsstaat*) dikembangkan lagi oleh S.W. Couwenberg menjadi sepuluh unsur seperti dikutip oleh Philipus M. Hadjon, yaitu sebagai berikut:¹⁰

1. Pemisahan antara negara dengan masyarakat sipil, pemisahan antara kepentingan umum dan kepentingan khusus perorangan, dan pemisahan antara hukum publik dan privat.
2. Pemisahan antara negara dan gereja.
3. Adanya jaminan atas hak-hak kebebasan sipil.
4. Persamaan terhadap undang-undang.
5. Adanya konstitusi tertulis sebagai dasar kekuasaan negara dan dasar sistem hukum.
6. Pemisahan kekuasaan berdasarkan trias politika dan sistem *checks and balances*.
7. Asas legalitas.

⁸ Jimly Asshiddiqie, *Agenda*, *Op. Cit.* hal. 90.

⁹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1987), hal. 75.

¹⁰ *Ibid*, Hal. 91 : Unsur negara hukum dari Immanuel Kant, yaitu point 1 dan 2.

8. Ide tentang aparat pemerintahan dan kekuasaan kehakiman yang tidak memihak dan netral.
9. Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat terhadap penguasa oleh peradilan yang bebas dan tidak memihak dan berbarengan dengan prinsip tersebut diletakkan prinsip tanggung gugat negara secara yuridis.
10. Prinsip pembagian kekuasaan, baik yang bersifat teritorial maupun vertikal.

Berbeda dengan di atas M. Scheltema seperti dikutip oleh Bagir Manan yang menyebutkan bahwa negara berdasarkan atas hukum mempunyai empat asas utama, yaitu: (1) Asas kepastian hukum (2) Asas persamaan (3) Asas demokrasi (4) Asas pemerintah dibentuk untuk melakukan pelayanan terhadap masyarakat.¹¹

Beda dengan *rechtsstaat*, *the rule of law* yang dimulai dikembangkan di Inggris dan berkembang pula di Amerika Serikat. Perkembangannya di Amerika Serikat dalam *government of judiciary*, yang oleh W. Friedman mempunyai dua arti, yaitu formal dan materiil. Arti formal adalah kekuasaan umum yang terorganisasi (*organized public power*) dan setiap negara modern memiliki rezim hukum sendiri-sendiri. Arti material adalah pemerintahan oleh hukum yang berkeadilan (*the rule of just law*), sedangkan oleh pelopor utamanya A.V. Dicey, *the rule of law* mempunyai tiga unsur, yaitu: *supremacy of law, equality before the law, and the constitution based on individual rights*.¹²

Sehubungan dengan konsep-konsep negara hukum di atas, sebagaimana diketahui secara umum negara Indonesia identik dengan *rechtsstaat*. dalam penjelasan UUD 1945 disebutkan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum

¹¹ Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, LPPM, (Bandung: Unisba, 1995), Hal. 5.

¹² A.V. Dicey, *An Introduction to The Study of The Law Constitution*, (London: English Language Book Society, 1971), Hal. 184-204.

(*rechstaat*).¹³ pengertian *rechstaat* disamakan dengan “negara berdasarkan atas hukum”. Karena negara Indonesia merupakan negara hukum, menurut Sudargo Gautama,¹⁴ tiap tindakan negara harus berdasarkan hukum. Peraturan-peraturan perundang-undangan yang telah diadakan lebih dahulu, merupakan batas kekuasaan bertindak negara. Undang-Undang Dasar yang memuat asas-asas hukum dan peraturan-peraturan hukum harus ditaati, juga oleh pemerintah atau badan-badannya sendiri.

Sebagai negara hukum, Oemar Seno Adji berpendapat bahwa Negara Hukum Indonesia memiliki ciri-ciri khas Indonesia. Karena Pancasila harus diangkat sebagai dasar pokok dan sumber hukum, maka Negara Hukum Indonesia dapat pula dinamakan Negara Hukum Pancasila.¹⁵

Menyambung pengertian Negara Hukum Pancasila tersebut, Padmo Wahyono menelaahnya dengan bertitik pangkal dari asas kekeluargaan yang tercantum dalam UUD 1945 (asas ini masih tetap ada meskipun UUD 1945 telah di Amandemen, vide Pasal 33). Menurut Padmo Wahyono dalam asas kekeluargaan maka yang diutamakan adalah “rakyat banyak, namun harkat dan martabat manusia tetap dihargai”.¹⁶

¹³ Di dalam batang tubuh Undang-Undang Dasar 1945 (setelah di Amandemen) dinyatakan secara tegas bahwa Negara Republik Indonesia adalah “Negara Hukum”. Lihat Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 setelah Amandemen ketiga yang disahkan tanggal 10 November 2001.

¹⁴ Sudargo Gautama, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1983), hal.3.

¹⁵ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum : Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasi pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1992), hal.69.

¹⁶ *Ibid*, hal.69-70.

Dalam kaitannya dengan negara hukum di Indonesia, Sri Soemantri¹⁷ secara lebih transparan menyebut salah satu unsur Negara Hukum Indonesia yakni, dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya selalu berdasar atas hukum yang berlaku, baik hukum yang tertulis maupun hukum yang tidak tertulis. Dengan demikian, sudah semestinya aparat penegak hukum maupun pejabat administrasi dalam menjalankan tugas dan kewajibannya mempertimbangkan pula hukum tidak tertulis disamping hukum tertulis.

Selanjutnya Sunaryati Hartono menyamakan arti istilah "negara hukum" dengan *rule of law*, sebagaimana terlihat dari tulisannya:....."supaya tercipta suatu negara hukum yang membawa keadilan bagi seluruh rakyat yang bersangkutan, penegakan *the rule of law* itu harus dalam arti materiil.¹⁸

Sementara itu, Philipus M. Hadjon¹⁹ mengemukakan bahwa negara hukum di Indonesia tidak dapat dengan begitu saja dipersamakan dengan *rechtsstaat* maupun *rule of law* dengan alasan sebagai berikut; (1) baik konsep *rechtsstaat* maupun *rule of law* dari latar belakang sejarahnya lahir dari suatu usaha atau perjuangan menentang kesewenangan penguasa, sedangkan Negara Republik Indonesia sejak perencanaan berdirinya jelas-jelas menentang segala bentuk kesewenangan atau absolutisme; (2) baik konsep *rechtsstaat* maupun *rule of law* menempatkan pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagai titik sentral, sedangkan Negara Republik Indonesia yang menjadi titik sentral adalah keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan; (3) untuk

¹⁷ Sri Soemantri, *Negara Kekeluargaan Dalam Pandangan Pancasila*, makalah SESKOAD ABRI, tanpa tahun.

¹⁸ Sunaryati Hartono, *Apakah The Rule of Law*, Alumni: Bandung, 1976, hal. 35

¹⁹ Philipus M. Hadjon, *Op.Cit.*, hal.84-85.

melindungi hak asasi manusia konsep *rechtsstaat* mengedepankan prinsip *wetmatigeheid* dan *rule of law* mengedepankan prinsip *equality before the law*, sedangkan Negara Republik Indonesia mengedepankan asas kerukunan dalam hubungan antara pemerintah dan rakyat.

Meskipun Indonesia tidak dapat digolongkan ke dalam salah satu dari dua kelompok negara hukum tersebut, namun akibat penjajahan Belanda yang menganut sistem hukum kontinental, maka pembentukan negara hukum dan sistem hukum di Indonesia banyak terpengaruh oleh sistem hukum kontinental (*rechtsstaat*).

Sehubungan dengan hal tersebut diatas, Sunaryati hartono menyatakan bahwa pada masa kini diatas pancasila dan UUD 1945 berdiri tata hukum Indonesia yang pluralistis yang tersusun atas sistem hukum adat, sistem hukum islam, sistem hukum nasional dan sistem hukum barat.²⁰

b. Konsep Ombudsman

Dalam studi hukum tata negara, khususnya yang berkaitan dengan masalah struktur pemerintah tentang *forms of bureaucratic accountability*. Pembahasan dalam bidang tersebut dibagi menjadi dua bagian, yakni mengenai *internal controls* dan *external scrutiny*. *Internal controls* dilakukan melalui *ministerial direction, formal regulation, competition between departments*, dan *professional standards*. Sedangkan *external scrutiny* dilakukan oleh *legislature and judiciary, ombudsmen*, dan *interest groups and the mass media*.²¹

²⁰ Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Alumni: Bandung, 1991, hal. 61

²¹ Rod Hague and Martin Harrop, *Comparative Government and Politics: An Introduction* (New York: Palgrave, 2001). Hal. 262.

Yang dimaksud dengan *external scrutiny* adalah perluasan dari fungsi pertanggungjawaban para pegawai (negeri) yang bergerak dalam bidang pelayanan umum. Secara tradisional, para birokrat dapat melarikan diri dari pemeriksaan, baik secara politis maupun publik, ketika, sebagaimana di Inggris, para menteri sendiri yang bertanggung jawab terhadap parlemen terhadap tindakan-tindakan para pejabatnya. Para pegawai negeri dapat berlindung di balik baju menterinya. Untungnya, sistem seperti di Inggris ini tidak diterapkan di negara-negara demokrasi liberal lainnya.²²

Suatu perkembangan baru dalam mekanisme dari pengawasan eksternal ialah ombudsman. Ombudsman dapat didefinisikan sebagai berikut: “..... *a public official who investigates allegations of maladministration in the public sector*”.²³ Lembaga ini pertama kali diperkenalkan di Swedia, dan kemudian berusaha untuk disamai oleh Selandia Baru, dan kemudian diikuti oleh negara-negara Eropa lainnya.

Dewasa ini, institusi semacam ini juga terdapat di berbagai negara, termasuk di Indonesia. Di Indonesia, kehadiran institusi Ombudsman muncul hampir bersamaan dengan beberapa lembaga mandiri lainnya. Dalam studi hukum tata negara, timbul permasalahan tentang di manakah seharusnya ia diatur. Beberapa pihak telah mengupayakan pengaturannya dalam Perubahan Ketiga UUD 1945. Namun demikian, hingga Perubahan Keempat UUD 1945 disahkan, belum ada satu Pasal pun yang mengatur mengenai hal ini.

Ombudsman di Indonesia didirikan pada tanggal 20 Maret 2000 berdasarkan Keppres No. 44 Tahun 2000. Keputusan Presiden tersebut memberi tugas kepada

²² *Ibid.*, hal. 263

²³ *Ibid*

Ombudsman yang telah ditunjuk untuk mempersiapkan Rancangan Undang-undang Ombudsman.

Menurut Keppres No. 44 Tahun 2000 Tentang Komisi Ombudsman Nasional merupakan dasar hukum bagi operasionalisasi Ombudsman di Indonesia. Pada Keppres ini banyak pengaturan yang masih bersifat umum. Pada Keppres ini kewenangan Ombudsman masih sangat terbatas sehingga ruang geraknya pun sangat sempit. Apalagi Komisi ini, hanya berada di Ibukota Jakarta padahal kewenangannya mencakup seluruh wilayah di Indonesia.

Pada Keppres No. 44 Tahun 2000 Bab II Pasal 4 disebutkan untuk mewujudkan tujuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3, Ombudsman Nasional mempunyai tugas:

1. Menyebarluaskan pemahaman mengenai lembaga Ombudsman
2. Melakukan koordinasi dan kerjasama dengan Instansi Pemerintah, Perguruan Tinggi, Lembaga Swadaya Masyarakat, Para Ahli, Praktisi, Organisasi Profesi dan lain-lain.
3. Melakukan langkah untuk menindaklanjuti laporan atau informasi mengenai terjadinya penyimpangan oleh penyelenggara negara dalam melaksanakan tugasnya maupun dalam memberikan pelayanan umum.
4. Mempersiapkan konsep Rancangan Undang-undang tentang Ombudsman Nasional.

Selanjutnya dalam perkembangannya Lembaga ini dibentuk berdasarkan [Undang-Undang](#) Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia yang disahkan dalam Rapat Paripurna DPR RI pada tanggal 9 September 2008.

Menurut ketentuan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, Ombudsman bertugas:

- a. menerima Laporan atas dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik;
- b. melakukan pemeriksaan substansi atas Laporan;

- c. menindaklanjuti Laporan yang tercakup dalam ruang lingkup kewenangan Ombudsman;
- d. melakukan investigasi atas prakarsa sendiri terhadap dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik;
- e. melakukan koordinasi dan kerja sama dengan lembaga negara atau lembaga pemerintahan lainnya serta lembaga kemasyarakatan dan perseorangan;
- f. membangun jaringan kerja;
- g. melakukan upaya pencegahan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik; dan
- h. melakukan tugas lain yang diberikan oleh undang-undang.

Kewenangan Ombudsman didalam menjalankan fungsi dan tugas tersebut diatas, diatur didalam ketentuan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 yang berbunyi:

(1) Dalam menjalankan fungsi dan tugas sebagaimana dimaksud dalam

Pasal 6 dan Pasal 7, Ombudsman berwenang:

- a. meminta keterangan secara lisan dan/atau tertulis dari Pelapor, Terlapor, atau pihak lain yang terkait mengenai Laporan yang disampaikan kepada Ombudsman;
- b. memeriksa keputusan, surat-menyurat, atau dokumen lain yang ada pada Pelapor ataupun Terlapor untuk mendapatkan kebenaran suatu Laporan;
- c. meminta klarifikasi dan/atau salinan atau fotokopi dokumen yang diperlukan dari instansi mana pun untuk pemeriksaan Laporan dari instansi Terlapor;
- d. melakukan pemanggilan terhadap Pelapor, Terlapor, dan pihak lain yang terkait dengan Laporan;
- e. menyelesaikan laporan melalui mediasi dan konsiliasi atas permintaan para pihak;
- f. membuat Rekomendasi mengenai penyelesaian Laporan, termasuk Rekomendasi untuk membayar ganti rugi dan/atau rehabilitasi kepada pihak yang dirugikan; g. demi kepentingan umum mengumumkan hasil temuan, kesimpulan, dan Rekomendasi.

(2) Selain wewenang sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Ombudsman

berwenang:

- a. menyampaikan saran kepada Presiden, kepala daerah, atau pimpinan Penyelenggara Negara lainnya guna perbaikan dan penyempurnaan organisasi dan/atau prosedur pelayanan publik;
- b. menyampaikan saran kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan/atau Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dan/atau kepala daerah agar terhadap undang-undang dan peraturan perundang-undangan lainnya diadakan perubahan dalam rangka mencegah Mal-administrasi.

c. Konsep Peradilan Administrasi

Peradilan administrasi di berbagai negara modern terutama negara-negara *Welfare State* (Negara Kesejahteraan)²⁴ merupakan suatu tonggak yang menjadi tumpuan harapan masyarakat atau warga negara untuk mempertahankan hak-haknya yang dirugikan oleh perbuatan pejabat administrasi karena keputusan yang dikeluarkannya.

Maksud pembentukan peradilan administrasi adalah untuk memberikan perlindungan hukum bagi warga masyarakat terhadap perbuatan pejabat administrasi yang melanggar hak asasi dalam lapangan hukum administrasi negara. Kecuali itu, kehadiran peradilan administrasi akan memberikan perlindungan hukum yang sama kepada pejabat administrasi yang bertindak benar dan sesuai dengan hukum.²⁵

²⁴ Indonesia termasuk negara type *Welfare State*, hal ini terbukti dari : pertama, salah satu sila dari Pancasila sebagai dasar falsafah negara (sila ke lima) adalah Keadilan Sosial. Ini berarti tujuan dari negara adalah menuju kesejahteraan dari para warganya. Kedua, dalam Pembukaan UUD 1945 dikatakan bahwa tujuan pembentukan negara Indonesia adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Lihat, Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah Dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1992, hal. 70.

²⁵ S.F. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1997), hal. 11.

Melihat kenyataan tersebut, dapat dipahami bahwa peradilan administrasi diperlukan keberadaannya, sebagai salah satu jalur bagi para pencari keadilan yang merasa kepentingannya dirugikan karena dalam melaksanakan kekuasaannya itu ternyata pejabat administrasi yang bersangkutan terbukti melanggar ketentuan hukum.

Di Indonesia, Peradilan Administrasi dikenal dengan Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana diatur dalam UU No.5 Tahun 1986. Berdasarkan Pasal 24 Ayat (3) Amandemen ketiga Undang-Undang Dasar 1945 yang disahkan 10 November 2001 Jo Pasal 10 Ayat (2) UU No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman dikenal 4 lingkungan lembaga peradilan, yaitu: Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara. Tiap-tiap lembaga ini mempunyai kewenangan dan fungsi masing-masing, sehingga lembaga-lembaga peradilan ini mempunyai kompetensi absolut yang berbeda satu dengan lainnya.

Terciptanya peradilan administrasi yang banyak di berbagai negara modern yang berdasarkan hukum, terutama yang biasa disebut *welfare staat* (negara kesejahteraan) merupakan suatu tonggak yang menjadi tumpuan masyarakat atau warga negara untuk mempertahankan hak-haknya yang dirugikan oleh alat kekuasaan negara dalam rangka suatu perbuatan administrasi negara yang dipermasalahkan yang mengandung keterangan atau kekeliruan, kesalahan bertentangan dengan undang-undang, terlambat sehingga merugikan masyarakat dan sebagainya.²⁶ Perbuatan pejabat administrasi yang demikian ini dapatlah disebut

²⁶ Baharuddin Lopa dan Andi Hamzah, *Mengenal Peradilan Tata Usaha Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 1993, hal.2-3

sebagai suatu perbuatan yang melanggar hukum dan bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik.

d. Konsep Good Governance

Pemerintahan yang baik merupakan suatu asas yang dikenal sebagai Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik, yang merupakan jembatan antara norma hukum dengan norma etika.

Kunci utama memahami *good governance* adalah pemahaman atas prinsip-prinsip di dalamnya. Bertolak dari prinsip-prinsip ini akan didapatkan tolak ukur kinerja suatu pemerintahan. Baik-buruknya pemerintahan bisa dinilai bila ia telah bersinggungan dengan semua unsur prinsip-prinsip *good governance*. Penerapan unsur-unsur *good governance* seperti transparansi, akuntabilitas, responsibilitas, independensi dan fairness (kewajaran) merupakan jaminan bahwa suatu pemerintahan dikatakan baik.

Tata pemerintahan yang baik (*good governance*) merupakan suatu konsep yang akhir-akhir ini dipergunakan secara reguler dalam ilmu politik dan administrasi publik. Konsep ini lahir sejalan dengan konsep-konsep dan terminologi demokrasi, masyarakat sipil, partisipasi rakyat, hak asasi manusia, dan pembangunan masyarakat secara berkelanjutan. Pada akhir dasa warsa yang lalu, konsep *good governance* ini lebih dekat dipergunakan dalam reformasi sektor publik. Di dalam disiplin atau profesi manajemen publik konsep ini dipandang sebagai suatu aspek dalam paradigma baru ilmu administrasi publik. Paradigma baru ini menekankan pada peranan manajer publik agar memberikan pelayanan yang berkualitas kepada

masyarakat, mendorong meningkatkan otonomi manajerial terutama mengurangi campur tangan kontrol yang dilakukan oleh pemerintah pusat, transparansi, akuntabilitas publik, dan menciptakan pengelolaan manajerial yang bersih bebas dari korupsi.²⁷

Good Governance merupakan konsep pengelolaan dan kepengarahan yang baik yang berfungsi sebagai strategi, cara atau metode berkenaan dengan upaya pencapaian tujuan bersama, baik disektor *public governance*, *corporate governance* maupun *not-for-profit governance* yang dilakukan oleh organisasi masyarakat. Sifatnya yang demikian, sebenarnya ia merupakan perangkat untuk menciptakan penyelenggaraan negara yang solit dan bertanggungjawab, serta efektif dan efisien, dengan menjaga keserasian (kesinergisan) interaksi yang konstruktif di antara domain-domain negara, sektor swasta dan masyarakat. Globalisasi ekonomi yang melahirkan berlakunya pasar bebas (*free trade*), oleh kaum kapitalis dalam usaha pemupukan modal (*capital accumulation*) dan penanaman modal (*capital investment*), mendorong konsep Good Governance tidak lebih sebagai alat ekonomi, untuk melapangkan kendala investasi dan memperlemah daya saing negara berkembang, seperti diciptakannya standart penilaian tingkat daya saing (*Competitiveness*) produk suatu negara berkaitan penilaian terhadap kinerja *Good Governance* khususnya berkaitan dengan Good Corporate Governance (Good Governance untuk sektor bisnis). Sehingga konsep Good Governance tidak lebih hanya nampak sebagai salah satu sarana bentuk propaganda negara-negara

²⁷ <http://www.skripsi-tesis.com/07/05/good-governance-pada-pemerintah-provinsi-diy-pdf-doc.htm>

Kapitalis dalam rangka melapangkan dan menghilangkan resistensi kepentingan ekonomi, khususnya ekspansi investasi dan penguasaan mekanisme pasar bebas.

Mengacu pada sejumlah prinsip-prinsip *good governance* diatas, di Indonesia untuk menyesuaikan diri dalam suasana politik ketatanegaraan yang baru saja mengalami pergantian model dan pola kekuasaan, maka prinsip-prinsip *good governance* juga harus diagendakan selaras dengan suasana politik ketatanegaraan yang berubah itu, dengan maksud untuk dapat menampung berbagai aspirasi, baik aspirasi infrastruktural, suprastruktural, kepakaran maupun aspirasi internasional. Berdasar hal itu, menurut MTI (2008: 11) *good governance* saat ini diagendakan sebagai berikut.²⁸

1. Agenda Politik

Agenda politik saat ini diorientasikan pada terciptanya pembaharuan sistem politik secara menyeluruh, yang menyangkut:

- a. Amandemen UUD 1945 yang diarahkan pada terbentuknya *good governance* seperti pemilihan presiden langsung, memperjelas susunan dan kedudukan MPR dan DPR, kemandirian lembaga peradilan, kemandirian kejaksaan agung dan penambahan pasal-pasal tentang hak asasi manusia;
- b. Perubahan Undang-Undang Politik dan Undang-Undang Keormasan yang lebih menjamin partisipasi dan mencerminkan keterwakilan rakyat;
- c. Reformasi agraria dan perburuhan;
- d. Mempercepat penghapusan peran sosial politik TNI; dan
- e. Penegakan supremasi hukum.

2. Agenda Ekonomi

Agenda ekonomi ini dimaksudkan untuk mengatasi secara bertahap dan terprogram sumber-sumber krisis yang kerap kali memicu munculnya masalah sosial dan menghambat kinerja pemerintahan. Oleh karena itu, dalam agenda

²⁸ Masyarakat Transparansi Indonesia /MTI. 2008. *Definisi Good Governance, Prinsip-Prinsip Good Governance, Pilar - Pilar Good Governance, Agenda Good Governance*. Artikel, dikutip dari <http://www.transparansi.or.id>, akses Agustus 2008.

ekonomi seyogyanya lebih memprioritaskan perihal alternatif-alternatif pemecahan masalah ekonomi, yang dapat berupa:

- a. Agenda Ekonomi Teknis, diwujudkan dalam bentuk pelaksanaan otonomi daerah yang ber-titik berat pada daerah kota/kabupaten yang esensinya pemberian keadilan, kepastian dan kewenangan yang optimal dalam pengelolaan sumber daya daerah disamping untuk dapat mengaktualisasikan segala potensi daerah juga untuk mensejahterakan rakyat daerah.
- b. Agenda Pengembalian Kepercayaan, yang dimaksudkan untuk mengembalikan kepercayaan terhadap perekonomian nasional baik terhadap pihak asing (internasional/regional) maupun pihak nasional/domestik. Maksud tersebut baru dapat diwujudkan manakala ada kepastian jaminan hukum, keamanan bagi siapa saja yang berkepentingan khususnya *economic interest*, pengefektifan penegakan hukum terutama pada kasus KKN. Selain program *normative strategic*, perlu juga dikuatkan dengan program *behaviour strategic* yang dalam hal ini adalah prinsip konsistensi, kejelasan kebijakan pemerintah terhadap pelaksanaan programnya, melakukan stabilisasi sosial dan politik dalam negeri serta adanya figur pemimpin yang mumpuni.

3. Agenda Sosial, diarahkan pada terciptanya secara riil/nyata suatu masyarakat yang berdaya (daya saing/daya banding) sebagai esensi utama *good governance*. Ide tersebut tidak lepas dari maksud *good governance* untuk menempatkan *non government/civil society sector* juga *market sector* berkolaborasi secara sederajat dengan *government sector* dalam mengelola modal sosial dan menyusun kebijakan sosial strategis. Penting juga dipahami bahwa masyarakat berdaya adalah esensi utama *good governance*, jalan lurus ke demokrasi dan meminimalisir potensi otoritarianisme dari *government sector*.

4. Agenda Hukum

Tidak bisa tidak, bahwa hukum merupakan faktor penting untuk tegaknya *good governance*. Dalam hal ini, hukum di konstruksi sebagai alat/sarana penegakan/pelaksanaan prinsip-prinsip *good governance*, dengan demikian diperlukan hukum yang sepadan dan mencerminkan *good governance*. Hukum yang sepadan/mencerminkan *good governance* barangkali adalah hukum yang demokratis (*demokratische rechtstaat*) yang didalamnya terkandung ide dasar keseimbangan monodualistik antara prinsip kedaulatan rakyat (*democratie*) untuk mencegah anarki dan kedaulatan hukum (*nomocratie*) untuk mencegah tirani yang harus pula terkodifikasikan dalam suatu konstitusi yang demokratis (*constitutional democracy*) sebagai karakteristik dari negara modern dewasa ini.

2. Kerangka Teoritis

a. Pelayanan Publik

Pelayanan adalah suatu bentuk kegiatan pelayanan yang dilaksanakan oleh instansi pemerintah baik di pusat, di daerah, BUMN, dan BUMD dalam bentuk barang maupun jasa dalam rangka pemenuhan kebutuhan masyarakat sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku (KEPMENPAN 81/93).

Pelayanan Publik adalah segala kegiatan pelayanan yang dilaksanakan oleh penyelenggara pelayanan publik sebagai upaya pemenuhan kebutuhan penerima pelayanan maupun pelaksanaan ketentuan peraturan perundang-undangan (KEPMENPAN NO. 63/KEP/M.PAN/7/2003).

Pelayanan publik atau pelayanan umum dapat didefinisikan sebagai segala bentuk jasa pelayanan, baik dalam bentuk barang publik maupun [jasa](#) publik yang pada prinsipnya menjadi tanggung jawab dan dilaksanakan oleh [Instansi Pemerintah](#) di Pusat, di Daerah, dan di lingkungan [Badan Usaha Milik Negara](#) atau [Badan Usaha Milik Daerah](#), dalam rangka upaya pemenuhan kebutuhan masyarakat maupun dalam rangka pelaksanaan ketentuan peraturan perundang-undangan.

b. Maladministrasi

Maladministrasi adalah suatu praktek yang menyimpang dari etika administrasi, atau suatu praktek administrasi yang menjauhkan dari pencapaian tujuan administrasi.²⁹

Selanjutnya menurut ketentuan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia yang dimaksud dengan Maladministrasi adalah :

“perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh Penyelenggara Negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immateriil bagi masyarakat dan orang perseorangan”.

c. Pengawasan

Secara harfiah dari segi tata bahasa, kata “kontrol” berarti pengawasan, pemeriksaan dan pengendalian.³⁰ George R.Terry memberi arti dari pengawasan (*control*) adalah menentukan apa yang telah dicapai, mengevaluasi dan menerapkan tindakan korektif, jika perlu, memastikan hasil yang sesuai dengan rencana.³¹

Pengawasan pada dasarnya diarahkan sepenuhnya untuk menghindari adanya kemungkinan penyelewengan atau penyimpangan atas tujuan yang akan dicapai. melalui pengawasan diharapkan dapat membantu melaksanakan kebijakan yang telah ditetapkan untuk mencapai tujuan yang telah direncanakan secara efektif dan efisien. Bahkan, melalui pengawasan tercipta suatu aktivitas yang berkaitan erat

²⁹ Joko Widodo, *Good Governance*, Insan Cendikia, Surabaya, 2001. Hal. 259.

³⁰ Kamus Umum Bahasa Indonesia, Cet. Keempat, Perum dan Percetakan Balai Pustaka, Jakarta, 1955, hal. 523 dan 1134.

³¹ Irfan Fachruddin, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, PT.Alumni, Bandung, 2004, hal.89

dengan penentuan atau evaluasi mengenai sejauhmana pelaksanaan kerja sudah dilaksanakan. Pengawasan juga dapat mendeteksi sejauhmana kebijakan pimpinan dijalankan dan sampai sejauhmana penyimpangan yang terjadi dalam pelaksanaan kerja tersebut.

Konsep pengawasan demikian sebenarnya menunjukkan pengawasan merupakan bagian dari fungsi manajemen, di mana pengawasan dianggap sebagai bentuk pemeriksaan atau pengontrolan dari pihak yang lebih atas kepada pihak di bawahnya.” Dalam ilmu manajemen, pengawasan ditempatkan sebagai tahapan terakhir dari fungsi manajemen. Dari segi manajerial, pengawasan mengandung makna pula sebagai: “pengamatan atas pelaksanaan seluruh kegiatan unit organisasi yang diperiksa untuk menjamin agar seluruh pekerjaan yang sedang dilaksanakan sesuai dengan rencana dan peraturan.” atau “suatu usaha agar suatu pekerjaan dapat dilaksanakan sesuai dengan rencana yang telah ditentukan, dan dengan adanya pengawasan dapat memperkecil timbulnya hambatan, sedangkan hambatan yang telah terjadi dapat segera diketahui yang kemudian dapat dilakukan tindakan perbaikannya.”

Sementara itu, dari segi hukum administrasi negara, pengawasan dimaknai sebagai “proses kegiatan yang membandingkan apa yang dijalankan, dilaksanakan, atau diselenggarakan itu dengan apa yang dikehendaki, direncanakan, atau diperintahkan.”³²

Hasil pengawasan ini harus dapat menunjukkan sampai di mana terdapat kecocokan dan ketidakcocokan dan menemukan penyebab ketidakcocokan yang

³² <http://asepruli.blogspot.com/2009/03/sistem-pengawasan-pemerintahan.html> diakses pada tanggal 1 April 2010

muncul. Dalam konteks membangun manajemen pemerintahan publik yang bercirikan good governance (tata kelola pemerintahan yang baik), pengawasan merupakan aspek penting untuk menjaga fungsi pemerintahan berjalan sebagaimana mestinya. Dalam konteks ini, pengawasan menjadi sama pentingnya dengan penerapan good governance itu sendiri. Dalam kaitannya dengan akuntabilitas publik, pengawasan merupakan salah satu cara untuk membangun dan menjaga legitimasi warga masyarakat terhadap kinerja pemerintahan dengan menciptakan suatu sistem pengawasan yang efektif, baik pengawasan intern (*internal control*) maupun pengawasan ekstern (*external control*). Di samping mendorong adanya pengawasan masyarakat (*social control*).

Sasaran pengawasan adalah temuan yang menyatakan terjadinya penyimpangan atas rencana atau target. Sementara itu, tindakan yang dapat dilakukan adalah:

- a. mengarahkan atau merekomendasikan perbaikan;
- b. menyarankan agar ditekan adanya pemborosan;
- c. mengoptimalkan pekerjaan untuk mencapai sasaran rencana.

F. Metode Penelitian

1. Spesifikasi Penelitian

Penelitian ini bersifat *deskriptif analitis* dan *eksplanatoris*³³, yaitu menggambarkan perundang-undangan yang berlaku dan dikaitkan dengan teori-teori hukum dalam praktek pelaksanaannya yang menyangkut permasalahan yang diteliti. Peraturan perundang-undangan yang dimaksud antara lain Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang PERATUN sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan terakhir dengan Undang Undang Nomor 51 Tahun 2009 dan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 jo KEPPRES Nomor 44 Tahun 2000 tentang Ombudsman R.I. Kemudian penulis menganalisis dan mengkaji Pengawasan Ombudsman Terhadap Penyelenggara Negara dan Pemerintahan dihubungkan dengan Pengawasan PERATUN. Dalam menganalisa berpedoman pada hukum normatif, peraturan perundang-undangan dan pendapat-pendapat para pakar hukum.

Peneliti yang menggunakan metode kualitatif tidaklah semata-mata bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran belaka, akan tetapi untuk memahami kebenaran tersebut, apakah yang menjadi latar belakang hal itu semua.³⁴ Dalam menganalisa peneliti berpedoman pada hukum normatif, peraturan perundang-undangan dan berbagai pendapat para pakar hukum.

2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis-normatif, sebab pada akhirnya untuk dapat menciptakan suatu analisis hukum atau

³³ M. Aslam Sumhudi, *Komposisi Disain Riset*, Lembaga Penelitian Universitas Trisakti, Jakarta, 1986, hal.45-47. Lihat pula : Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Jakarta, 1986, hal. 9-10.

³⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, 1986, hal. 50-51.

doktrin hukum atau suatu produk hukum seorang peneliti harus kembali kepada metode-metode penelitian hukum. Penelitian *normatif yuridis* digunakan untuk mengungkapkan berbagai perangkat hukum yang dapat digunakan dalam melakukan Pengawasan Terhadap Penyelenggara Negara dan Pemerintahan.

3. Sumber dan Jenis Data Penelitian

Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam penelitian ini penulis menggunakan Data Sekunder, yaitu data yang diperoleh dari atau berasal dari bahan kepustakaan.³⁵ Titik berat penelitian ditujukan pada penelitian atas bahan-bahan berupa dokumen dan kepustakaan berupa peraturan perundang undangan, aturan internal berupa PERMA, SEMA, surat gugatan dan laporan, Putusan PTUN dan Rekomendasi Ombudsman, Majalah intern Varia Peradilan, pendapat para ahli hukum dalam jurnal maupun majalah, surat kabar dan dokumen tertulis lainnya untuk mempertajam analisa.

Penelitian atas dokumen/kepustakaan tersebut akan diikuti dengan analisa terhadap tugas dan wewenang PERATUN dan Ombudsman, persamaan dan perbedaan pengawasan antara kedua lembaga, kriteria sebagai pedoman untuk membedakan kewenangan kedua lembaga serta kemungkinan tumpang tindih atau titik singgung dalam tugas dan wewenang kedua lembaga dan sinkronisasinya.

³⁵ *Ibid.*, hal 88

4. Metode Pengumpulan Data

Data penelitian yang ada dikumpulkan oleh penulis dengan teknik berupa Studi dokumen, yaitu melakukan penelitian terhadap dokumen-dokumen yang erat kaitannya dengan Pengawasan Ombudsman Terhadap Penyelenggara Negara dan Pemerintahan dihubungkan dengan Pengawasan PERATUN guna mendapatkan landasan-landasan teoritis dan memperoleh informasi dalam bentuk ketentuan formal dan data melalui naskah yang ada.

Berdasarkan data-data penelitian yang diperoleh, dikumpulkan oleh peneliti dengan metode studi dokumenter, yaitu melakukan penelitian terhadap dokumen-dokumen yang berkaitan erat dengan demokrasi dan negara hukum dihubungkan dengan pelaksanaan tugas, wewenang dan fungsi pengawasan oleh PERATUN dan Ombudsman untuk mendapatkan landasan teoritis dan informasi dalam bentuk ketentuan formal dan data melalui naskah yang ada.

Adapun penelitian yang dilakukan peneliti adalah sebagai berikut :

- a. Data Kepustakaan, untuk mencari landasan teoritis (filosofis dan yuridis), yaitu mengumpulkan sumber data sekunder yang terdiri dari :
 - 1) Bahan-bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang bersifat mengikat antara lain UUD 1945 pasca amandemen, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang PERATUN sebagaimana telah diubah dengan Undang Undang Nomor 9 Tahun 2004 terakhir dengan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009, Undang-Undang Nomor 37

Tahun 2008 Tentang Ombudsman R.I, Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

- 2) Bahan-bahan hukum sekunder, yaitu yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer, antara lain buku-buku tulisan para ahli hukum.
- 3) Bahan-bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan hukum yang dapat memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, antara lain berupa kamus, artikel, jurnal, majalah dan surat kabar.

5. Metode Analisis Data

Terhadap data penelitian yang terkumpul dilakukan analisa dengan metode analisa normatif kualitatif karena penelitian ini bertitik tolak dari peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini sebagai hukum positif.

Analisa dilakukan terhadap Pasal-Pasal yang berisi kaedah hukum. Setelah dilakukan analisa, maka konstruksi dilaksanakan dengan cara memasukkan Pasal-Pasal yang berkaitan ke dalam katregori-kategori atas dasar pengertian-pengertian dasar dari sistem hukum tersebut.³⁶ Data pengalaman (empiris) peneliti sebagai tambahan dalam perluasan interpretasi melalui suatu analisis, sedangkan data pengetahuan perbandingan akan memberi masukan bagi sinkronisasi pelaksanaan tugas dan wewenang kedua lembaga.

³⁶ *Ibid.* hal 255

Metode ini ditujukan untuk memahami gejala hukum yang akan diteliti dengan menekankan pada menemukan jawaban atas permasalahan, khususnya Pasal-Pasal mengenai tugas, wewenang dan fungsi kedua lembaga serta kajian futuristik dalam upaya terciptanya sinergi positif antar kedua lembaga serta terwujudnya *good governance* dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahan.

G. Sistematika Penulisan

Hasil penelitian ini akan disusun dan disajikan dalam wujud tesis yang terdiri dari 4 (empat) bab, dan tiap bab akan dirinci menjadi beberapa sub bab.

Bab I (Pendahuluan) akan merupakan pengantar dan pedoman bagi pembahasan bab-bab berikutnya. Dalam bab ini diuraikan tentang latar belakang dan perumusan masalah, tujuan dan kegunaan penelitian, kerangka pemikiran, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II (Tinjauan Pustaka) akan menguraikan tentang *Good Governance*, Pelayanan Publik, Pengawasan dan Posisi Ombudsman Dalam Ketatanegaraan Republik Indonesia.

Bab III (Hasil Penelitian dan Analisis) akan menguraikan tentang analisa data dan pembahasan atas hasil pengolahan data yang meliputi gambaran persamaan dan perbedaan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dengan PERATUN dan kriteria atau batasan sebagai pedoman untuk dapat menentukan suatu dugaan pelanggaran hukum yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan menjadi tugas dan wewenang PERATUN atau Ombudsman serta kebijakan

pengawasan terhadap penyelenggara negara dan pemerintahan yang ideal di masa yang akan datang.

Bab IV (Penutup) akan berisi tentang kesimpulan dari penelitian yang dilakukan serta saran-saran yang dirasa perlu sebagai masukan bagi pihak-pihak yang terkait dengan hasil penelitian.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Good Governance

1. Pengertian

Istilah “*government*” dan “*governance*” seringkali dianggap memiliki arti yang sama yaitu cara menerapkan otoritas dalam suatu organisasi, lembaga atau negara. Government atau pemerintah juga adalah nama yang diberikan kepada entitas yang menyelenggarakan kekuasaan pemerintahan dalam suatu Negara. Istilah “*governance*” sebenarnya sudah dikenal dalam literature administrasi dan ilmu politik hampir 120 tahun, sejak Woodrow Wilson memperkenalkan bidang studi tersebut kira-kira 1125 tahun yang lalu. Tetapi selama itu governance hanya digunakan dalam konteks pengelolaan organisasi korporat dan lembaga pendidikan tinggi. Oleh para teoritis dan praktisi administrasi Negara Indonesia, term “*good governance*” telah diterjemahkan menjadi penyelenggaraan pemerintahan yang amanah (Bintoro Tjokroamidjojo), tata pemerintahan yang baik (UNDP), pengelolaan pemerintahan yang baik dan bertanggungjawab (LAN), dan ada juga yang mengartikan secara sempit sebagai pemerintahan yang bersih.³⁷

Perbedaan paling pokok antara konsep “*government*” dan “*governance*” terletak pada bagaimana cara penyelenggaraan otoritas politik, ekonomi dan administrasi dalam pengelolaan urusan suatu bangsa. Konsep “pemerintahan”

³⁷ Sofian Effendi, *Membangun Budaya Birokrasi Untuk Good Governance*, Makalah disampaikan pada Lokakarya Nasional Reformasi Birokrasi Diselenggarakan Kantor Menteri Negara PAN 22 September 2005

berkonotasi peranan pemerintah yang lebih dominan dalam penyelenggaraan berbagai otoritas tadi. Sedangkan dalam *governance* mengandung makna bagaimana cara suatu bangsa mendistribusikan kekuasaan dan mengelola sumberdaya dan berbagai masalah yang dihadapi masyarakat. Dengan kata lain, dalam konsep *governance* terkandung unsur demokratis, adil, transparan, rule of law, partisipatif dan kemitraan. Mungkin definisi yang dirumuskan II AS adalah yang paling tepat meng-capture makna tersebut yakni "*the process whereby elements in society wield power and authority, and influence and enact policies and decisions concerning public life, economic and social development.*"³⁸

Penerapan *good governance* dalam kaitannya dengan konsepsi *good governance* adalah secara konseptual pengertian kata "*good*" dalam istilah pemerintahan yang baik mengandung dua pemahaman, Pertama, nilai yang menjunjung tinggi keinginan /kehendak rakyat dan nilai-nilai yang dapat meningkatkan kemampuan rakyat dalam pencapaian tujuan (nasional) kemandirian, pembangunan berkelanjutan dan keadilan sosial. Kedua, aspek fungsional dari pemerintah yang efektif dan efisien dalam pelaksanaan tugasnya untuk mencapai tujuan tersebut.

Sehubungan dengan pengertian *good governance* diatas, dapat disimpulkan bahwa: wujud *good governance*, adalah penyelenggaraan pemerintahan negara yang solid dan bertanggung jawab, serta efisien dan efektif, dengan menjaga

³⁸ *Ibid*

“kesinergisan” interaksi yang konstruktif diantara domain negara, sektor swasta dan masyarakat.³⁹

Peraturan Pemerintah Nomor 101 tahun 2000, merumuskan arti *Good Governance* adalah pemerintahan yang mengembangkan dan menerapkan prinsip-prinsip profesionalitas, akuntabilitas, transparansi, pelayanan prima, demokrasi, efisiensi, efektifitas, supremasi hukum, dan dapat diterima oleh seluruh masyarakat.

UNDP memberikan beberapa karakteristik pelaksanaan *good governance* seperti dikutip oleh Tajuddin, meliputi:⁴⁰

- *Participation*, keterlibatan masyarakat dalam pembuatan keputusan baik secara langsung maupun tidak langsung melalui lembaga perwakilan yang dapat menyalurkan aspirasinya. Partisipasi tersebut dibangun atas dasar kebebasan berasosiasi dan berbicara serta berpartisipasi secara konstruktif.
- *Rule of law*, kerangka hukum yang adil dan dilaksanakan tanpa pandang bulu.
- *Tranparancy*, transparansi dibangun atas dasar kebebasan memperoleh informasi. Informasi yang berkaitan dengan kepentingan publik secara langsung dapat diperoleh oleh mereka yang membutuhkan.
- *Responsiveness*, lembaga-lembaga publik harus cepat dan tanggap dalam melayani *stake holders*.
- *Concensus orientation*, berorientasi pada kepentingan masyarakat luas
- *Equity*, setiap masyarakat memiliki kesempatan yang sama untuk memperoleh kesejahteraan dan keadilan.
- *Efficiency dan effectiveness*, pengelolaan sumber daya publik dilakukan secara berdaya guna (efisien) dan berhasil guna (efektif).
- *Accountbility*, pertanggungjawaban kepada publik atas setiap aktivitas yang dilakukan.
- *Strategic vision*, penyelenggaraan pemerintahan dan masyarakat memiliki visi jauh ke depan.

³⁹ LAN-BPKP, *Akuntabilitas Dan Good Governance*, Jakarta:LANRI, 2000, hal. 2

⁴⁰ K.A. Tajuddin, *Good Governance, (Konsep dan Implementasi di Kabupaten Bangka)*, http://www.bangka.go.id/artikel.php?id_artikel=7, diakses pada tanggal 17 Maret 2010

Berdasarkan uraian di atas, jelaslah posisi strategis birokrasi dalam mewujudkan *good governance* yang merupakan suatu *conditio sine a qu non* bagi keberhasilan pembangunan. Karenanya profesionalisme birokrasi merupakan persyaratan (*prerequisite*) mutlak untuk dapat mewujudkan *good governance* tadi.

2. Prinsip-prinsip Good Governance

Kunci utama memahami *good governance* adalah pemahaman atas prinsip-prinsip di dalamnya. Bertolak dari prinsip-prinsip ini akan didapatkan tolak ukur kinerja suatu pemerintahan. Baik-buruknya pemerintahan bisa dinilai bila ia telah bersinggungan dengan semua unsur prinsip-prinsip *good governance*. Menyadari pentingnya masalah ini, prinsip-prinsip *good governance* diurai satu persatu sebagaimana tertera di bawah ini:⁴¹

1. Partisipasi Masyarakat

Semua warga masyarakat mempunyai suara dalam pengambilan keputusan, baik secara langsung maupun melalui lembaga-lembaga perwakilan sah yang mewakili kepentingan mereka. Partisipasi menyeluruh tersebut dibangun berdasarkan kebebasan berkumpul dan mengungkapkan pendapat, serta kapasitas untuk berpartisipasi secara konstruktif.

⁴¹ <http://www.mypulau.com/adedidikirawan/blog/736488/> diakses pada tanggal 17 Maret 2010

Prinsip partisipasi mendorong setiap warga untuk mempergunakan hak dalam menyampaikan pendapat dalam proses pengambilan keputusan, yang menyangkut kepentingan masyarakat, baik secara langsung maupun tidak langsung.

Menurut Jewell & Siegall (1998: 67) partisipasi adalah keterlibatan anggota organisasi di dalam semua kegiatan organisasi. Di lain pihak Handoko (1998: 31) menyatakan partisipasi merupakan tindakan ikut serta dalam perencanaan, pelaksanaan, dan pengawasan kegiatan di dalam organisasi.

Partisipasi bermaksud untuk menjamin agar setiap kebijakan yang diambil mencerminkan aspirasi masyarakat. Dalam rangka mengantisipasi berbagai isu yang ada, pemerintah daerah menyediakan saluran komunikasi agar masyarakat dapat mengutarakan pendapatnya. Jalur komunikasi ini meliputi pertemuan umum, temu wicara, konsultasi dan penyampaian pendapat secara tertulis. Bentuk lain untuk merangsang keterlibatan masyarakat adalah melalui perencanaan partisipatif untuk menyiapkan agenda pembangunan, pemantauan, evaluasi dan pengawasan secara partisipatif dan mekanisme konsultasi untuk menyelesaikan isu sektoral.

Instrumen dasar partisipasi adalah peraturan yang menjamin hak untuk menyampaikan pendapat dalam proses pengambilan keputusan, sedangkan instrumen-instrumen pendukung adalah pedoman-pedoman pemerintahan partisipatif yang mengakomodasi hak penyampaian pendapat dalam segala proses perumusan kebijakan dan peraturan, proses penyusunan strategi pembangunan, tata-ruang, program pembangunan, penganggaran, pengadaan dan pemantauan.

Menurut Jeff dan Shah (1998: 67) *good governance* digunakan untuk melihat partisipasi melalui:

Tingkat kepercayaan masyarakat kepada pemerintah, jumlah masyarakat yang berpartisipasi dalam pembangunan daerah, tingkat kuantitas dan kualitas masukan (kritik dan saran) untuk pembangunan daerah dan terjadinya perubahan sikap masyarakat menjadi lebih peduli terhadap setiap langkah pembangunan.

2. Tegaknya Supremasi Hukum

Penegakan hukum adalah pelaksanaan semua ketentuan hukum dengan konsisten tanpa memandang subjek dari hukum itu (Satrio, 1996: 92). Prinsip penegakan hukum mewujudkan adanya penegakan hukum yang adil bagi semua pihak tanpa kecuali, menjunjung tinggi HAM dan memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

Berdasarkan kewenangannya, pemerintah daerah harus mendukung tegaknya supremasi hukum dengan melakukan berbagai penyuluhan peraturan perundang-undangan dan menghidupkan kembali nilai-nilai dan norma-norma yang berlaku di masyarakat. Di samping itu pemerintah daerah perlu mengupayakan peraturan daerah yang bijaksana dan efektif, serta didukung penegakan hukum yang adil dan tepat. Pemerintah daerah, DPRD maupun masyarakat perlu menghilangkan kebiasaan yang dapat menimbulkan KKN.

Instrumen dasar penegakan hukum adalah peraturan perundang-undangan yang ada, dengan komitmen politik terhadap penegakan hukum maupun keterpaduan dari sistem yuridis (kepolisian, pengadilan dan kejaksaan), sedangkan instrumen-instrumen pendukung adalah penyuluhan dan fasilitas *ombudsman*.

Menurut Jeff dan Shah (1998: 68) indikator yang dapat digunakan untuk mengukur penegakan hukum, yaitu:

Berkurangnya praktek KKN dan pelanggaran hukum, meningkatnya (kecepatan dan kepastian) proses penegakan hukum, berlakunya nilai/norma di masyarakat (*living law*) dan adanya kepercayaan masyarakat pada aparat penegak hukum sebagai pembela kebenaran.

Kerangka hukum harus adil dan diberlakukan tanpa pandang bulu, termasuk di dalamnya hukum-hukum yang menyangkut hak asasi manusia.

3. Transparansi

Transparansi adalah keterbukaan atas semua tindakan dan kebijakan yang diambil oleh pemerintah (Notodisoerjo, 2002: 129). Prinsip transparansi menciptakan kepercayaan timbal-balik antara pemerintah dan masyarakat melalui penyediaan informasi dan menjamin kemudahan di dalam memperoleh informasi yang akurat dan memadai.

Informasi adalah suatu kebutuhan penting masyarakat untuk berpartisipasi dalam pengelolaan daerah. Berkaitan dengan hal tersebut pemerintah daerah perlu proaktif memberikan informasi lengkap tentang kebijakan dan layanan yang disediakan kepada masyarakat. Pemerintah daerah perlu mendayagunakan berbagai jalur komunikasi seperti melalui brosur, leaflet, pengumuman melalui koran, radio serta televisi lokal. Pemerintah daerah perlu menyiapkan kebijakan yang jelas tentang cara mendapatkan informasi. Kebijakan ini akan memperjelas

bentuk informasi yang dapat diakses masyarakat ataupun bentuk informasi yang bersifat rahasia, bagaimana cara mendapatkan informasi, lama waktu mendapatkan informasi serta prosedur pengaduan apabila informasi tidak sampai kepada masyarakat.

Instrumen dasar dari transparansi adalah peraturan yang menjamin hak untuk mendapatkan informasi, sedangkan instrumen-instrumen pendukung adalah fasilitas *database* dan sarana informasi dan komunikasi dan petunjuk penyebarluasan produk-produk dan informasi yang ada di penyelenggara pemerintah, maupun prosedur pengaduan.

Menurut Jeff dan Shah (1998: 68) indikator yang dapat digunakan untuk mengukur transparansi, yaitu:

Bertambahnya wawasan dan pengetahuan masyarakat terhadap penyelenggaraan pemerintahan. Meningkatnya kepercayaan masyarakat terhadap pemerintahan, meningkatnya jumlah masyarakat yang berpartisipasi dalam pembangunan daerahnya dan berkurangnya pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan.

4. Peduli pada Stakeholder

Lembaga-lembaga dan seluruh proses pemerintahan harus berusaha melayani semua pihak yang berkepentingan.

5. Berorientasi pada Konsensus

Tata pemerintahan yang baik menjembatani kepentingan-kepentingan yang berbeda demi terbangunnya suatu konsensus menyeluruh dalam hal apa yang terbaik bagi kelompok-kelompok masyarakat, dan bila mungkin, konsensus dalam hal kebijakan-kebijakan dan prosedur-prosedur.

6. Kesetaraan

Kesetaraan adalah perlakuan yang sama kepada semua unsur tanpa memandang atribut yang menempel pada subyek tersebut (Prasetya, 2001: 78). Prinsip kesetaraan menciptakan kepercayaan timbal-balik antara pemerintah dan masyarakat melalui penyediaan informasi dan menjamin kemudahan di dalam memperoleh informasi yang akurat dan memadai.

Informasi adalah suatu kebutuhan penting masyarakat untuk berpartisipasi dalam pengelolaan daerah. Berkaitan dengan hal tersebut pemerintah daerah perlu proaktif memberikan informasi lengkap tentang kebijakan dan layanan yang disediakan kepada masyarakat. Pemerintah daerah perlu mendayagunakan berbagai jalur komunikasi seperti melalui brosur, *leaflet*, pengumuman melalui koran, radio serta televisi lokal. Pemerintah daerah perlu menyiapkan kebijakan yang jelas tentang cara mendapatkan informasi. Kebijakan ini akan memperjelas bentuk informasi yang dapat diakses masyarakat ataupun bentuk informasi yang bersifat rahasia, bagaimana cara mendapatkan informasi, lama waktu mendapatkan informasi serta prosedur pengaduan apabila informasi tidak sampai kepada masyarakat.

Instrumen dasar dari transparansi adalah peraturan yang menjamin hak untuk mendapatkan informasi, sedangkan instrumen-instrumen pendukung adalah fasilitas *database* dan sarana informasi dan komunikasi dan petunjuk penyebarluasan produk-produk dan informasi yang ada di penyelenggara pemerintah, maupun prosedur pengaduan.

Menurut Jeff dan Shah (1998: 69) indikator yang dapat digunakan untuk mengukur kesetaraan, yaitu:

Bertambahnya wawasan dan pengetahuan masyarakat terhadap penyelenggaraan pemerintahan, meningkatnya kepercayaan masyarakat terhadap pemerintahan, meningkatnya jumlah masyarakat yang berpartisipasi dalam pembangunan daerahnya dan berkurangnya pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan.

7. Efektifitas dan Efisiensi Proses-proses pemerintahan dan lembaga-lembaga

Efisiensi berkaitan dengan penghematan keuangan, sedangkan efektivitas berkaitan dengan ketepatan cara yang digunakan untuk menyelesaikan masalah (Handoko, 1998: 23). Prinsip ini menjamin terselenggaranya pelayanan kepada masyarakat dengan menggunakan sumber daya yang tersedia secara optimal dan bertanggungjawab. Pelayanan masyarakat harus mengutamakan kepuasan masyarakat, dan didukung mekanisme penganggaran serta pengawasan yang rasional dan transparan. Lembaga-lembaga yang bergerak di bidang jasa pelayanan umum harus menginformasikan tentang biaya dan jenis pelayanannya. Untuk

menciptakan efisiensi harus digunakan teknik manajemen modern untuk administrasi kecamatan dan perlu ada desentralisasi kewenangan layanan masyarakat sampai tingkat kelurahan/desa.

Instrumen dasar dari efisiensi dan efektivitas adalah komitmen politik sedangkan instrumen pendukungnya adalah struktur pemerintahan yang sesuai kepentingan pelayanan masyarakat, adanya standar-standar dan indikator kinerja untuk menilai efektivitas pelayanan, pembukuan keuangan yang memungkinkan diketahuinya satuan biaya, dan adanya survei-survei kepuasan konsumen.

Menurut Jeff dan Shah (1998: 71) indikator yang dapat digunakan untuk mengukur efisiensi dan efektivitas, yaitu:

Efisiensi:

Meningkatnya kesejahteraan dan nilai tambah dari pelayanan masyarakat, berkurangnya penyimpangan pembelanjaan, berkurangnya biaya operasional pelayanan dan mendapatkan ISO pelayanan. Dilakukannya swastanisasi dari pelayanan masyarakat.

Efektivitas:

Meningkatnya masukan dari masyarakat terhadap penyimpangan (kebocoran, pemborosan, penyalahgunaan wewenang, dan lain-lain) melalui media massa dan berkurangnya penyimpangan

8. Akuntabilitas

Akuntabilitas adalah kemampuan untuk mempertanggung jawabkan semua tindakan dan kebijakan yang telah ditempuh (Mardiasmo, 2001: 251). Prinsip ini mengandung makna meningkatkan akuntabilitas para pengambil keputusan dalam segala bidang yang menyangkut kepentingan masyarakat luas. Seluruh pembuat kebijakan pada semua tingkatan harus memahami kebijakan yang diambil harus dipertanggung-jawabkan kepada masyarakat. Untuk mengukur kinerja secara obyektif perlu adanya indikator yang jelas. Sistem pengawasan perlu diperkuat dan hasil audit harus dipublikasikan, dan apabila terdapat kesalahan harus diberi sanksi.

Instrumen dasar akuntabilitas adalah peraturan perundang-undangan yang ada, dengan komitmen politik akan akuntabilitas maupun mekanisme pertanggungjawaban, sedangkan instrumen-instrumen pendukungnya adalah pedoman tingkah laku dan sistem pemantauan kinerja penyelenggara pemerintahan dan sistem pengawasan dengan sanksi yang jelas dan tegas.

Menurut Jeff dan Shah (1998: 70) indikator yang dapat digunakan untuk mengukur akuntabilitas, yaitu:

Meningkatnya kepercayaan dan kepuasan masyarakat terhadap pemerintah, tumbuhnya kesadaran masyarakat, meningkatnya keterwakilan berdasarkan pilihan dan kepentingan masyarakat, dan berkurangnya kasus-kasus KKN.

9. Visi Strategis

Para pemimpin dan masyarakat memiliki perspektif yang luas dan jauh ke depan atas tata pemerintahan yang baik dan pembangunan manusia, serta kepekaan akan apa saja yang dibutuhkan untuk mewujudkan perkembangan

tersebut. Selain itu mereka juga harus memiliki pemahaman atas kompleksitas kesejarahan, budaya dan sosial yang menjadi dasar bagi perspektif tersebut.

3. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Implementasi *Good Governance*

Untuk dapat melaksanakan tugas (*task*) pencapaian *good governance* dengan baik, ada beberapa faktor dan syarat yang perlu mendapat perhatian, (*concern*) Yaitu:⁴²

1. Faktor Manusia Pelaksana (*Man*)

Berhasil atau tidaknya pelaksanaan *good governance* sebagian besar tergantung pada pemerintah daerah (*local govt*) yang terdiri dari unsur pimpinan daerah, DPRD. Disamping itu terdapat aparatur atau alat perlengkapan daerah lainnya yaitu para pegawai daerah itu sendiri.

2. Faktor Partisipasi Masyarakat (*public partisipation*)

Keberhasilan penyelenggaraan *good governance* juga tidak terlepas dari adanya partisipasi aktif anggota masyarakat (*public participation*). Masyarakat di daerah baik sebagai sistem maupun sebagai individu merupakan bagian integral yang sangat penting dalam sistem pemerintah daerah. Salah satu wujud dari rasa tanggungjawab masyarakat terhadap pencapaian *good governance* adalah sikap mendukung terhadap penyelenggaraan pemerintahan.

Adapun wujud partisipasi aktif masyarakat antara lain:

⁴² *Ibid*

- a. Partisipasi dalam proses pembuatan keputusan (*decision making*);
- b. Partisipasi dalam pelaksanaan (*actuation participation*);
- c. Partisipasi dalam pemanfaatan hasil (*cost benefit evaluation*)
- d. Partisipasi dalam evaluasi (*evaluation participation*)

3. Faktor Keuangan Daerah (*funding or budgeting*)

Salah satu kriteria penting untuk mengetahui secara nyata kemampuan daerah dalam mengatur dan mengurus rumah tangganya adalah kemampuan *self supporting* dalam bidang keuangan. Dengan kata lain, faktor keuangan merupakan faktor esensial dalam mengukur tingkat pencapaian *good governance*. Ini berarti bahwa penerapan dan pencapaian *good governance* di daerah/lokal membutuhkan dana/finansial.

4. Faktor Peralatan (*tools*)

Faktor peralatan juga tergolong penting dalam pelaksanaan dan pencapaian *good governance*. Dalam pengertian ini peralatan adalah setiap benda atau alat yang dipergunakan untuk memperlancar dan mempermudah pekerjaan gerak dan aktivitas pemerintah dalam upaya pencapaian dan perwujudan *good governance*.

5. Faktor Organisasi dan Manajemen (*organization and management*)

Faktor kelima yang mempengaruhi pelaksanaan *good governance* adalah faktor organisasi dan manajemen (meliputi fungsi manajemen: POAC (*planning, Organizing, actuating dan controlling*)/POSCORB: *Planning, Organizing, Staffing,*

Coodinating,). Agar pencapaian *good governance* dapat terwujud maka diperlukan adanya organisasi dan manajemen yang baik pula.

B. Pelayanan Publik

Pelayanan Publik adalah segala kegiatan pelayanan yang dilaksanakan oleh penyelenggara pelayanan publik sebagai upaya pemenuhan kebutuhan penerima pelayanan maupun pelaksanaan ketentuan peraturan perundang-undangan (KEPMENPAN NO. 63/KEP/M.PAN/7/2003).

Pelayanan publik dapat diartikan sebagai pemberian layanan (melayani) keperluan orang atau masyarakat yang mempunyai kepentingan pada organisasi itu sesuai dengan aturan pokok dan tata cara yang telah ditetapkan.

Pemerintahan pada hakekatnya adalah pelayanan kepada masyarakat. Ia tidaklah diadakan untuk melayani dirinya sendiri, tetapi untuk melayani masyarakat serta menciptakan kondisi yang memungkinkan setiap anggota masyarakat mengembangkan kemampuan dan kreativitasnya demi mencapai tujuan bersama. Karenanya birokrasi publik berkewajiban dan bertanggung jawab untuk memberikan layanan baik dan profesional,

Pelayanan publik (*public services*) oleh birokrasi publik tadi adalah merupakan salah satu perwujudan dari fungsi aparaturnegara sebagai abdi masyarakat di samping sebagai abdi negara. Pelayanan publik (*public services*) oleh birokrasi publik dimaksudkan untuk mensejahterakan masyarakat (warga negara) dari suatu negara kesejahteraan (*welfare state*).

Dalam kondisi perkembangan masyarakat yang dinamis, birokrasi publik harus dapat memberikan layanan publik yang lebih profesional, efektif, sederhana, transparan, terbuka, tepat waktu, responsif dan adaptif serta sekaligus dapat membangun kualitas manusia dalam arti meningkatkan kapasitas individu dan masyarakat untuk secara aktif menentukan masa depannya sendiri (Effendi dalam Widodo, 2001). Arah pembangunan kualitas manusia tadi adalah memberdayakan kapasitas manusia dalam arti menciptakan kondisi yang memungkinkan setiap anggota masyarakat mengembangkan kemampuan dan kreativitasnya untuk mengatur dan menentukan masa depannya sendiri.

Pelayanan publik yang profesional, artinya pelayanan publik yang dicirikan oleh adanya akuntabilitas dan responsibilitas dari pemberi layanan (aparatur pemerintah). Dengan ciri sebagai berikut :⁴³

1. Efektif, lebih mengutamakan pada pencapaian apa yang menjadi tujuan dan sasaran;
2. Sederhana, mengandung arti prosedur/tata cara pelayanan diselenggarakan secara mudah, cepat, tepat, tidak berbelit-belit, mudah dipahami dan mudah dilaksanakan oleh masyarakat yang meminta pelayanan;
3. Kejelasan dan kepastian (transparan), mengandung arti adanya kejelasan dan kepastian mengenai :
 - a. Prosedur/tata cara pelayanan;
 - b. Persyaratan pelayanan, baik persyaratan teknis maupun persyaratan administratif;
 - c. Unit kerja dan atau pejabat yang berwenang dan bertanggung jawab dalam memberikan pelayanan;
 - d. Rincian biaya/tarif pelayanan dan tata cara pembayarannya;
 - e. Jadwal waktu penyelesaian pelayanan.
4. Keterbukaan, mengandung arti prosedur/tata cara persyaratan, satuan kerja/pejabat penanggungjawab pemberi pelayanan, waktu penyelesaian, rincian waktu/tarif serta hal-hal lain yang berkaitan dengan proses

⁴³ <http://www.scribd.com/doc/11319551/Pengertian-Pelayanan-Publik>, diakses pada tanggal 17 Maret 2010

- elayanan wajib diinformasikan secara terbuka agar mudah diketahui dan dipahami oleh masyarakat, baik diminta maupun tidak diminta;
5. Efisiensi, mengandung arti :
 - a. Persyaratan pelayanan hanya dibatasi pada hal-hal berkaitan langsung dengan pencapaian sasaran pelayanan dengan tetap memperhatikan keterpaduan antara persyaratan dengan produk pelayanan yang berkaitan;
 - b. Dicegah adanya pengulangan pemenuhan persyaratan, dalam hal proses pelayanan masyarakat yang bersangkutan mempersyaratkan adanya kelengkapan persyaratan dari satuan kerja/instansi pemerintah lain yang terkait.
 6. Ketepatan waktu, kriteria ini mengandung arti pelaksanaan pelayanan masyarakat dapat diselesaikan dalam kurun waktu yang telah ditentukan;
 7. Responsif, lebih mengarah pada daya tanggap dan cepat menanggapi apa yang menjadi masalah, kebutuhan dan aspirasi masyarakat yang dilayani;
 8. Adaptif, cepat menyesuaikan terhadap apa yang menjadi tuntutan, keinginan dan aspirasi masyarakat yang dilayani yang senantiasa mengalami tumbuh kembang.

Pemberian pelayanan publik oleh aparatur pemerintah kepada masyarakat sebenarnya merupakan implikasi dari fungsi aparat negara sebagai pelayan masyarakat. Karena itu, kedudukan aparatur pemerintah dalam pelayanan umum (*public services*) sangat strategis karena akan sangat menentukan sejauhmana pemerintah mampu memberikan pelayanan yang sebaik-baiknya bagi masyarakat, yang dengan demikian akan menentukan sejauhmana negara telah menjalankan perannya dengan baik sesuai dengan tujuan pendiriannya.

Sehubungan dengan kewajiban melaksanakan pelayanan publik bagi pemerintah, Sipayung menyatakan bahwa:⁴⁴“Setiap orang mempunyai hak begitu juga kewajiban. Sebagaimana seorang warga negara, setiap orang mempunyai hak untuk memperoleh pelayanan yang baik dari pemerintah. Tiap orang juga berhak

⁴⁴ P.J.J Sipayung (Editor), *Pejabat Sebagai Calon Tergugat Dalam Peradilan Tata Usaha Negara*, (Jakarta: CV. Sri Rahayu, 1989). hal.55

memperoleh perlindungan hukum dari tindakan sewenang-wenang dari pejabat tata usaha negara sendiri.”

Pelayanan publik atau pelayanan umum dapat didefinisikan sebagai segala bentuk jasa pelayanan, baik dalam bentuk barang publik maupun [jasa](#) publik yang pada prinsipnya menjadi tanggung jawab dan dilaksanakan oleh [Instansi Pemerintah](#) di Pusat, di Daerah, dan di lingkungan [Badan Usaha Milik Negara](#) atau [Badan Usaha Milik Daerah](#), dalam rangka upaya pemenuhan kebutuhan masyarakat maupun dalam rangka pelaksanaan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan organisasi yang menyelenggarakannya, pelayanan publik atau pelayanan umum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:⁴⁵

- 1) Pelayanan publik atau pelayanan umum yang diselenggarakan oleh organisasi privat, adalah semua penyediaan barang atau jasa publik yang diselenggarakan oleh [swasta](#), seperti misalnya [rumah sakit swasta](#), PTS, perusahaan pengangkutan milik swasta.
- 2) Pelayanan publik atau pelayanan umum yang diselenggarakan oleh organisasi publik. Yang dapat dibedakan lagi menjadi :
 - a) Yang bersifat primer dan, adalah semua penyediaan barang/jasa publik yang diselenggarakan oleh pemerintah yang di dalamnya pemerintah merupakan satu-satunya penyelenggara dan pengguna/klien mau tidak mau harus memanfaatkannya. Misalnya adalah pelayanan di kantor [imigrasi](#), pelayanan [penjara](#) dan pelayanan perizinan.
 - b) Yang bersifat sekunder, adalah segala bentuk penyediaan barang/jasa publik yang diselenggarakan oleh pemerintah, tetapi yang di dalamnya pengguna/klien tidak harus mempergunakannya karena adanya beberapa penyelenggara pelayanan.

Ada lima [karakteristik](#) yang dapat dipakai untuk membedakan ketiga jenis penyelenggaraan pelayanan publik tersebut, yaitu:⁴⁶

⁴⁵ http://id.wikipedia.org/wiki/Pelayanan_public, diakses pada tanggal 17 Maret 2010

⁴⁶ *Ibid*

- 1) Adaptabilitas layanan. Ini berarti derajat perubahan layanan sesuai dengan tuntutan perubahan yang diminta oleh pengguna.
- 2) Posisi tawar pengguna/klien. Semakin tinggi posisi tawar pengguna/klien, maka akan semakin tinggi pula peluang pengguna untuk meminta pelayanan yang lebih baik.
- 3) Type pasar. Karakteristik ini menggambarkan jumlah penyelenggara pelayanan yang ada, dan hubungannya dengan pengguna/klien.
- 4) Locus kontrol. Karakteristik ini menjelaskan siapa yang memegang kontrol atas transaksi, apakah pengguna ataukah penyelenggara pelayanan.
- 5) Sifat pelayanan. Hal ini menunjukkan kepentingan pengguna atau penyelenggara pelayanan yang lebih dominan.

Pelaksanaan otonomi daerah yang bertumpu pada peran aktif pemerintah daerah melalui desentralisasi berpotensi terhadap timbulnya perbedaan pendapat atau perselisihan hukum dengan rakyat. Guna mendorong terwujudnya pemerintah yang bersih dan berwibawa, pemerintah berkewajiban untuk melaksanakan pelayanan publik sebaik mungkin untuk kepentingan masyarakat. pelayanan publik dalam kerangka negara kesejahteraan, merupakan upaya untuk memenuhi hak-hak dasar yang dimiliki oleh warga masyarakat.

C. Maladministrasi

1. Pengertian

Terminologi "*maladministrasi*" menjadi lebih populer sejak dibentuknya Ombudsman di Indonesia. Orang kemudian mulai mencari-cari apa dan bagaimana bentuk maladministrasi itu. Apakah maladministrasi adalah definisi yang hanya bisa dipakai dalam perspektif Ilmu Administrasi atau bisa juga dipakai untuk istilah Hukum. Oleh karena itu sekarang materi maladministrasi menjadi bahan studi yang

menarik setelah ilmu hukum dan ilmu administrasi itu sendiri. Pada bagian ini diuraikan apa maladministrasi itu, bagaimana jenis dan bentuknya juga batasannya, serta apa hubungannya dengan asas *good governance* dan kaitannya dengan Hak Asasi Manusia.

Maladministrasi adalah suatu praktek yang menyimpang dari etika administrasi, atau suatu praktek administrasi yang menjauhkan dari pencapaian tujuan administrasi.⁴⁷ Selama ini banyak kalangan yang terjebak dalam memahami maladministrasi, yaitu semata-mata hanya dianggap sebagai penyimpangan administrasi dalam arti sempit, penyimpangan yang hanya berkaitan dengan ketatabukuan dan tulis-menulis.

Bentuk-bentuk penyimpangan di luar hal-hal yang bersifat ketatabukuan tidak dianggap sebagai perbuatan maladministrasi. Padahal terminologi maladministrasi dipahami lebih luas dari sekadar penyimpangan yang bersifat ketatabukuan sebagaimana selama ini dipahami banyak orang. Maladministrasi dimaknai secara luas sebagai bagian penting dari pengertian administrasi itu sendiri. Sampai di sini, sebelum kita menelaah lebih lanjut tentang maladministrasi, ada baiknya diuraikan tentang apa itu administrasi.

Secara leksikal, administrasi mengandung empat arti, yaitu: 1) usaha dan kegiatan yang meliputi penetapan tujuan serta cara penyelenggaraan dan pembinaan organisasi; 2) usaha dan kegiatan yang berkaitan dengan

⁴⁷ Joko Widodo, *Op., Cit*, hal 259.

penyelenggaraan kebijakan untuk mencapai tujuan; 3) kegiatan yang berkaitan dengan penyelenggaraan pemerintahan; dan 4) kegiatan kantor dan tata usaha.⁴⁸

Prajudi Atmosudirdjo membagi pengertian administrasi dalam dua kelompok, yaitu secara sempit dan secara luas.⁴⁹ Secara sempit administrasi memang diartikan sebagai kegiatan yang berhubungan dengan kegiatan operasional terbatas rada surat-menyurat, ketik-mengetik, catat-mencatat, pembukuan ringan dan kegiatan kantor yang bersifat teknis ketatausahaan. Dalam arti yang lebih luas administrasi dimaknai sebagai suatu proses kerja sama dari kelompok manusia (orang-orang) dengan cara-cara yang berdaya guna (efisien) untuk mencapai tujuan yang telah ditetapkan terlebih dahulu. Sedangkan The Liang Gie memaknai administrasi sebagai usaha manusia yang secara teratur bekerja sama dalam kelompok untuk mencapai satu tujuan tertentu, terdiri dari administrasi kenegaraan, administrasi perusahaan, dan administrasi kemasyarakatan.⁵⁰

Terminologi administrasi yang paling relevan untuk memaknai maladministrasi publik adalah apa yang disebut oleh The Liang Gie dalam Budhi Masthuri sebagai administrasi publik atau administrasi kenegaraan, yaitu usaha kerja sama dalam hal-hal mengenai kenegaraan pada umumnya sebagai upaya pemberian pelayanan terhadap segenap kehidupan manusia yang terdapat di dalam suatu negara. Dengan demikian semakin tampak dengan jelas bahwa administrasi tidak hanya dipahami sekadar urusan tulis-menulis, tata buku, dan sebagainya, tetapi termasuk di

⁴⁸ Lihat Kamus Besar Bahasa Indonesia Departemen Pendidikan dan Kebudayaan yang diterbitkan Balai Pustaka pada tahun 1994.

⁴⁹ Prajudi Atmosudirdjo, *Administrasi dan Manajemen Umum, Seri Pustaka Ilmu Administrasi*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984. hal 50

⁵⁰ Budhi Masthuri, *Mengenal Ombudsman Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2005, hal.45

dalamnya adalah kegiatan yang terkait dengan setiap usaha pelayanan negara (institusi kenegaraan) kepada masyarakat di sebuah negara. Karena pengertian administrasi publik tidak semata-mata tentang hal ihwal yang bersifat ketatabukuan, maka maladministrasi juga harus dipahami tidak sekadar sebagai penyimpangan terhadap hal tulis-menulis, tata buku, dsb, tetapi lebih luas mencakup penyimpangan terhadap fungsi-fungsi pelayanan publik yang dilakukan setiap penyelenggara negara (termasuk anggota parlemen) kepada masyarakat. Bahkan Nigro & Nigro dalam catatan Muhadjir Darwin mengemukakan delapan bentuk penyimpangan yang dapat dikategorikan sebagai maladministrasi yaitu; ketidakjujuran (*dishonesty*), perilaku yang buruk (*unethical behaviour*), mengabaikan hukum (*disregard of the law*), favoritisme dalam menafsirkan hukum, perlakuan yang tidak adil terhadap pegawai, inefisiensi-bruto (*gross inefficiency*), menutup-nutupi kesalahan, dan gagal menunjukkan inisiatif.⁵¹

Selanjutnya menurut ketentuan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia yang dimaksud dengan Maladministrasi adalah :

“perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh Penyelenggara Negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immateriil bagi masyarakat dan orang perseorangan”.

Secara lebih umum maladministrasi diartikan sebagai penyimpangan, pelanggaran atau mengabaikan kewajiban hukum dan kepatutan masyarakat

⁵¹ Widodo, *Op. Cit.* hal. 259).

sehingga tindakan yang dilakukan tidak sesuai dengan asas umum pemerintahan yang baik (*good governance*).⁵² Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa parameter yang dijadikan sebagai ukuran maladministrasi adalah peraturan hukum dan kepatutan masyarakat serta asas umum pemerintahan yang baik.

Pada dasarnya asas umum *good governance* merupakan kristalisasi dari prinsip-prinsip akuntabilitas publik, transparansi/ keterbukaan, dan kepastian hukum (*rule of law*):

- Akuntabilitas publik menghendaki setiap perilaku dan tindakan pejabat publik dalam hal pengambilan kebijakan publik (*public pulicy*), keuangan dan hukum harus dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat.
- Transparansi/ keterbukaan mensyaratkan bahwa setiap pejabat publik berkewajiban memberikan dan membuka informasi publik secara benar, jujur dan tidak diskriminatif, baik diminta maupun tidak diminta oleh masyarakat.
- Adapun kepastian hukum (*rule of law*) merupakan kewajiban bagi setiap pejabat publik untuk memberikan jaminan dan rasa keadilan masyarakat terhadap setiap kebijakan publik yang diambil.

Prinsip penegakan hukum dalam *good governance* tidak dalam arti sempit yang hanya meliputi hukum tertulis tetapi juga meliputi hukum adat dan etika kemasyarakatan.⁵³ Konsekuensi logis dalam menjalankan fungsi-fungsi pelayanan publik (*equality before the law*) bagi setiap pejabat publik adalah berkewajiban

⁵² Lihat konsep Rancangan Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia yang telah disiapkan oleh Ombudsman Nasional dan menjadi usul inisiatif DPR periode 1999-2004.

⁵³ Hardijanto, *Pendayagunaan Aparatur Negara Menuju Good Governance*, Work Paper TOT, 2000.

memberikan perlakuan yang sama bagi setiap warga masyarakat. Maka dengan demikian tindakan pejabat publik yang tidak sesuai dengan asas-asas umum *good governance*, seperti antara lain tindakan pengambilan kebijakan publik yang tidak transparan/tidak partisipatif, tidak dapat dipertanggungjawabkan secara publik dan tindakan yang tidak sesuai dengan semangat supremasi hukum dapat dikategorikan menjadi perbuatan maladministrasi.

Secara lebih mendasar maladministrasi juga dapat dikategorikan dengan menggunakan ukuran sejauh mana prasyarat untuk penegakan demokrasi dan penghargaan terhadap hak asasi manusia terpenuhi oleh pejabat publik dalam menjalankan fungsinya sehari-hari sebagai pemberi pelayanan umum.

2. Jenis-Jenis Maladministrasi

Bentuk dan Jenis maladministrasi dapat ditemukan dalam buku Panduan Investigasi untuk Ombudsman Indonesia yang ditulis Profesor Sunaryati Hartono, S.H dkk terdiri dari 20 (dua puluh) kategori. Dalam hal ini dapat diklasifikasikan menjadi 6 (enam) kelompok berdasarkan kedekatan karakteristik sebagaimana ditulis dalam buku “Mengenal Ombudsman Indonesia” karangan Budhi Masthuri, S.H, sebagai berikut:

Kelompok I adalah bentuk-bentuk maladministrasi yang terkait dengan ketepatan waktu *dalam* proses pemberian pelayanan umum, terdiri dari tindakan penundaan berlarut, tidak menangani dan melalaikan kewajiban.

1. *Penundaan Berlarut*

Dalam proses pemberian pelayanan umum kepada masyarakat, seorang pejabat publik secara berkali-kali menunda atau mengulur-ulur waktu sehingga proses administrasi yang sedang dikerjakan menjadi tidak tepat waktu sebagaimana ditentukan (secara patut) mengakibatkan pelayanan umum yang tidak ada kepastian.

2. *Tidak Menangani*

Seorang pejabat publik sama sekali tidak melakukan tindakan yang semestinya wajib dilakukan dalam rangka memberikan pelayanan umum kepada masyarakat.

3. Melalaikan Kewajiban

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik bertindak kurang hati-hati dan tidak mengindahkan apa yang semestinya menjadi tanggungjawabnya.

Kelompok II adalah bentuk-bentuk maladministrasi yang mencerminkan keberpihakan sehingga menimbulkan rasa ketidakadilan dan diskriminasi. Kelompok ini terdiri dari persekongkolan, kolusi dan nepotisme, bertindak tidak adil, dan nyata-nyata berpihak.

1. Persekongkolan

Beberapa pejabat publik yang bersekutu dan turut serta melakukan kejahatan, kecurangan, melawan hukum sehingga masyarakat merasa tidak memperoleh pelayanan secara baik.

2. Kolusi dan Nepotisme

Dalam proses pemberian pelayanan umum kepada masyarakat, seorang pejabat publik melakukan tindakan tertentu untuk mengutamakan keluarga/ sanak famili, teman dan kolega sendiri tanpa kriteria objektif dan tidak dapat dipertanggungjawabkan (tidak akuntabel), baik dalam hal pemberian pelayanan umum maupun untuk dapat duduk di jabatan atau posisi dalam lingkungan pemerintahan.

3. Bertindak Tidak Adil

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik melakukan tindakan memihak, melebihi atau mengurangi dari yang sewajarnya sehingga masyarakat memperoleh pelayanan umum tidak sebagaimana mestinya.

4. Nyata-nyata Berpihak

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik bertindak berat sebelah dan lebih mementingkan salah satu pihak tanpa memperhatikan ketentuan berlaku sehingga keputusan yang diambil merugikan pihak lainnya.

Kelompok III adalah bentuk-bentuk maladministrasi yang lebih mencerminkan sebagai bentuk pelanggaran terhadap hukum dan peraturan perundangan. Kelompok ini terdiri dari pemalsuan, pelanggaran undang-undang, dan perbuatan melawan hukum

1. Pemalsuan

Perbuatan meniru sesuatu secara tidak sah atau melawan hukum untuk kepentingan menguntungkan diri sendiri, orang lain dan/atau kelompok sehingga menyebabkan masyarakat tidak memperoleh pelayanan umum secara baik.

2. Pelanggaran Undang-Undang.

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik secara sengaja melakukan tindakan menyalahi atau tidak mematuhi ketentuan perundangan yang berlaku sehingga masyarakat tidak memperoleh pelayanan secara baik.

3. Perbuatan Melawan Hukum

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik melakukan perbuatan bertentangan dengan ketentuan berlaku dan kepatutan sehingga merugikan masyarakat yang semestinya memperoleh pelayanan umum.

Kelompok IV adalah bentuk-bentuk maladministrasi yang terkait dengan kewenangan/kompetensi atau ketentuan yang berdampak pada kualitas pelayanan umum pejabat publik kepada masyarakat. Kelompok ini terdiri dari tindakan diluar kompetensi, pejabat yang tidak kompeten menjalankan tugas, intervensi yang mempengaruhi proses pemberian pelayanan umum, dan tindakan yang menyimpangi prosedur tetap.

1. Diluar Kompetensi

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik memutuskan sesuatu yang bukan menjadi wewenangnyanya sehingga masyarakat tidak memperoleh pelayanan secara baik.

2. Tidak Kompeten

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik tidak mampu atau tidak cakap dalam memutuskan sesuatu sehingga pelayanan yang diberikan kepada masyarakat menjadi tidak memadai (tidak cukup baik).

3. Intervensi

Seorang pejabat publik melakukan campur tangan terhadap kegiatan yang bukan menjadi tugas dan kewenangannya sehingga mempengaruhi proses pemberian pelayanan umum kepada masyarakat.

4. Penyimpangan Prosedur

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik tidak mematuhi tahapan kegiatan yang telah ditentukan dan secara patut sehingga masyarakat tidak memperoleh pelayanan umum secara baik.

Kelompok V adalah bentuk-bentuk maladministrasi yang mencerminkan sikap arogansi seorang pejabat publik dalam proses pemberian pelayanan umum kepada masyarakat. Kelompok ini terdiri dari tindakan sewenang-wenang, penyalahgunaan wewenang, dan tindakan yang tidak layak/tidak patut.

1. Bertindak Sewenang-wenang

Seorang pejabat publik menggunakan wewenangnya (hak dan kekuasaan untuk bertindak) melebihi apa yang sepatutnya dilakukan sehingga tindakan dimaksud bertentangan dengan ketentuan yang berlaku, menjadikan pelayanan umum tidak dapat diterima secara baik oleh masyarakat.

2. Penyalahgunaan Wewenang

Seorang pejabat publik menggunakan wewenangnya (hak dan kekuasaan untuk bertindak) untuk keperluan yang tidak sepatutnya sehingga menjadikan pelayanan umum yang diberikan tidak sebagaimana mestinya.

3. Bertindak Tidak Layak/ Tidak Patut

Dalam proses pemberian pelayanan umum, seorang pejabat publik melakukan sesuatu yang tidak wajar, tidak patut, dan tidak pantas sehingga masyarakat tidak mendapatkan pelayanan sebagaimana mestinya.

Kelompok VI adalah bentuk-bentuk maladministrasi yang mencerminkan sebagai bentuk-bentuk korupsi secara aktif. Kelompok ini terdiri dari tindakan pemerasan atau permintaan imbalan uang (korupsi), tindakan penguasaan barang orang lain tanpa hak, dan penggelapan barang bukti.

1. Permintaan Imbalan Uang/Korupsi

- a. Dalam proses pemberian pelayanan umum kepada masyarakat, seorang pejabat publik meminta imbalan uang dan sebagainya atas pekerjaan yang sudah semestinya dia lakukan (secara cuma-cuma) karena merupakan tanggung jawabnya.
- b. Seorang pejabat publik menggelapkan uang negara, perusahaan (negara), dan sebagainya untuk kepentingan pribadi atau orang lain sehingga menyebabkan pelayanan umum tidak dapat diberikan kepada masyarakat secara baik.

2. Penguasaan Tanpa Hak

Seorang pejabat publik memenguasai sesuatu yang bukan milik atau kepunyaannya secara melawan hak, padahal semestinya sesuatu tersebut menjadi bagian dari kewajiban pelayanan umum yang harus diberikan kepada masyarakat.

3. Penggelapan Barang Bukti

Seorang pejabat publik terkait dengan proses penegakan hukum telah menggunakan barang, uang dan sebagainya secara tidak sah, yang merupakan alat bukti suatu perkara. Akibatnya, ketika pihak yang berperkara meminta barang bukti tersebut (misalkan setelah tuduhan tidak terbukti) pejabat publik terkait tidak dapat memenuhi kewajibannya.

3. Pelaku Maladministrasi

Pelaku Maladministrasi Publik adalah Pejabat Pemerintah (Pusat maupun Daerah), Aparat Penegak Hukum, Petugas BUMN/BUMD dan Aparat Penyelenggaran Negara lainnya. Contohnya, Pegawai Dinas Perijinan yang mempersulit proses perijinan usaha, Polisi yang mengulur-ulur penanganan perkara, Pegawai PLN atau Petugas Perusahaan Air Minum (PDAM) yang memanipulasi meteran, dsb

D. Pengawasan

1. Pengertian

Secara harfiah dari segi tata bahasa, kata “kontrol” berarti pengawasan, pemeriksaan dan pengendalian.⁵⁴ George R.Terry memberi arti dari pengawasan (“control”) adalah menentukan apa yang telah dicapai, mengevaluasi dan menerapkan tindakan korektif, jika perlu, memastikan hasil yang sesuai dengan rencana.⁵⁵

Menurut Sondang P.Siagian arti dari pengawasan adalah proses pengamatan pelaksanaan seluruh kegiatan organisasi untuk menjamin agar semua pekerjaan yang sedang dilaksanakan berjalan sesuai dengan rencana yang telah ditentukan.⁵⁶

Dari pengertian di atas, maka pengertian dasar pengawasan mencakup : 1) Pengawasan ditujukan sebagai upaya pengelolaan untuk pencapaian hasil dari tujuan, 2) Adanya tolok ukur yang digunakan sebagai acuan keberhasilan, 3) Adanya kegiatan mencocokkan antara hasil yang dicapai dengan tolok ukur yang ditetapkan, 4) Mencegah terjadinya kekeliruan dan menunjukkan cara dan tujuan yang benar, dan 5) Adanya tindakan koreksi apabila hasil yang dicapai tidak sesuai dengan tolok ukur yang ditetapkan.

Pengawasan merupakan unsur sistem manajemen pemerintahan, yang sangat penting untuk mendorong terwujudnya akuntabilitas publik bagi pemerintah. Akuntabilitas publik tersebut menjadi syarat yang diperlukan untuk mendorong terwujudnya pemerintah yang bersih dan berwibawa.

⁵⁴ Kamus Umum Bahasa Indonesia, Cet. Keempat, Perum dan Percetakan Balai Pustaka, Jakarta, 1955, hal.. 523 dan 1134.

⁵⁵ Irfan Fachruddin, *Op., Cit*, hal.89

⁵⁶ Sondang P.Siagian, *Filsafat Administrasi*, Gunung Agung, Jakarta 1970, hal.107

Pengawasan dalam perspektif hukum administrasi negara merupakan sarana untuk mendorong pemerintah agar mematuhi perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintah yang baik. Hal itu diperlukan agar pemerintah tidak melakukan perbuatan yang melanggar tujuan yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.

Sehubungan dengan pengertian pengawasan, Muchsan berpendapat:⁵⁷ “Pengawasan pada hakikatnya suatu tindakan menilai (menguji) apakah sesuatu telah berjalan sesuai dengan rencana yang telah ditentukan. Dengan pengawasan tersebut akan dapat ditemukan kesalahan-kesalahan yang akhirnya kesalahan-kesalahan tersebut akan diperbaiki dan yang terpenting, sampai kesalahan tersebut terulang kembali.”

Perbuatan tercela yang dilakukan oleh aparat pemerintah, tendensinya akan menimbulkan kerugian bagi pihak yang terkena perbuatan tersebut. Demi keadilan perbuatan yang demikian ini pasti tidak dikehendaki adanya. Menyadari hal ini, Negara selalu akan berusaha untuk mengendalikan aparatnya, jangan sampai melakukan perbuatan tercela itu. Sehubungan dengan ini, diadakanlah suatu sistem pengawasan (*control system*) terhadap perbuatan aparat pemerintah, dengan tujuan untuk menghindari terjadinya perbuatan yang merugikan masyarakat, setidaknya menekan seminimal mungkin terjadinya perbuatan tersebut.⁵⁸

Mengacu pada pendapat Muchsan tersebut, pengawasan yang dilakukan secara efektif merupakan prasyarat yang mutlak diperlukan untuk mendorong terwujudnya pemerintah yang bersih dan berwibawa. Hal ini disebabkan adanya

⁵⁷ Muchsan, *Op., Cit*, hal.73

⁵⁸ *Ibid.*, hal. 36

sistem koreksi untuk meluruskan perbuatan pemerintah yang tercela merupakan upaya untuk mewujudkan akuntabilitas publik terhadap setiap perbuatan pemerintah yang bila dilaksanakan secara efektif, simultan dan objektif akan mampu mendorong terwujudnya pemerintah yang bersih dan berwibawa.

Menurut Marbun terdapat berbagai cara yang dapat dilakukan untuk melaksanakan pengawasan terhadap pemerintah/administrasi negara, antara lain dengan *constitutional control*, *political control*, *Juridicial and legal control*, *teknical control*, *social control* dan *administrative control*.⁵⁹

Sejalan dengan pendapat diatas, Muchsan mengklasifikasikan pengawasan terhadap pemerintah meliputi pengawasan yuridis oleh lembaga peradilan, pengawasan fungsional oleh lembaga pengawasan fungsional seperti inspektorat jenderal, pengawasan politik oleh parlemen, pengawasan ombudsman dan pengawasan masyarakat (*social control*).⁶⁰ Sedangkan fungsi pengawasan dari Peradilan TUN dalam klasifikasi pengawasan-pengawasan tersebut, dapat diletakkan sebagai pengawasan secara yuridis (*Juridicial and legal control*).

Pengertian dasar pengawasan di atas dihubungkan dengan pengawasan terhadap pemerintah masih relevan karena alasan :

- 1) Pada umumnya sasaran pengawasan terhadap pemerintah adalah pemeliharaan atau penjagaan agar negara hukum kesejahteraan (*welfare state*) dapat berjalan dengan baik agar kekuasaan pemerintah sebagai penyelenggara kesejahteraan dilaksanakan dengan baik dan tetap dalam batas-batas kekuasaannya,

⁵⁹ Marbun SF, *Op. Cit.* hal 73

⁶⁰ W. Riawan Tjandra, *Op. Cit.* hal 201

- 2) Tolok ukurnya adalah hukum yang mengatur dan membatasi kekuasaan dan tindakan pemerintah dalam bentuk material maupun hukum formal (*rechtmatigheid*) serta manfaatnya bagi kesejahteraan rakyat (*doelmatigheid*),
- 3) Adanya pencocokan antara perbuatan dan tolok ukur yang telah ditetapkan,
- 4) Jika terdapat indikasi akan terjadi penyimpangan terhadap tolok ukur tersebut dilakukan tindakan pencegahan,
- 5) Apabila dalam pencocokan menunjukkan telah terjadi penyimpangan dari tolok ukur, kemudian dilakukan koreksi melalui tindakan pembatalan dan pemulihan terhadap akibat yang ditimbulkan serta mendisiplinkan pelaku kekeliruan itu.

Pengawasan atau kontrol terhadap pemerintah menurut Paulus Effendie Lotulung adalah upaya untuk menghindari terjadinya kekeliruan-kekeliruan, baik disengaja maupun tidak disengaja, sebagai usaha preventif atau juga untuk memperbaikinya apabila sudah terjadi kekeliruan itu sebagai usaha represif⁶¹

2. Bentuk Pengawasan

Bentuk atau jenis pengawasan dapat dipandang dari beberapa sudut pandang antara lain :

1. Dipandang dari kelembagaan yang dikontrol dan yang melaksanakan kontrol, dapat dibedakan menjadi :
 - a. Kontrol Intern (*internal control*), adalah pengawasan yang dilakukan oleh suatu badan atau organ yang secara struktural adalah masih termasuk organisasi

⁶¹ Irfan Fachruddin, *Op. Cit.* hal.90.

dalam lingkungan pemerintah. Misalnya pengawasan yang dilakukan oleh pejabat atasan terhadap bawahannya secara hierarkhis. Bentuk kontrol semacam ini dapat digolongkan sebagai jenis kontrol teknis administratif atau *built in control*.

- b. Kontrol Eksternal (*external control*), adalah pengawasan yang dilakukan oleh badan atau organ yang secara organisasi berada di luar pemerintah dalam arti eksekutif. Misalnya kontrol yang dilakukan secara langsung, seperti kontrol keuangan yang dilakukan oleh BPK, kontrol sosial oleh LSM termasuk media massa dan kelompok masyarakat yang berminat pada bidang tertentu, kontrol politis oleh DPR terhadap pemerintah (eksekutif). Kontrol reaktif yang dilakukan secara tidak langsung melalui badan peradilan (*judicial control*) antara lain oleh peradilan umum dan Peradilan Tata Usaha Negara, maupun badan lain seperti KPK dan Ombudsman.⁶²

2. Dipandang dari waktu pelaksanaan pengawasan, dapat dibedakan menjadi:

- a. Kontrol *a-priori*, adalah pengawasan yang dilakukan sebelum dilakukan tindakan atau dikeluarkannya suatu keputusan atau ketetapan pemerintah atau peraturan lainnya yang menjadi wewenang pemerintah. Kontrol ini mengandung unsur pengawasan *preventif*, yaitu untuk mencegah atau menghindarkan terjadinya kekeliruan. Contohnya pengesahan atau persetujuan instansi atasan atau instansi lain, misalnya keputusan

⁶² *Ibid*, hal. 93.

pengangkatan seorang pegawai negeri sipil sebelum berlaku harus mendapat pengesahan terlebih dahulu dari Badan Kepegawaian Negara.

- b. Kontrol *a-posteriori*, adalah pengawasan yang dilakukan sesudah dikeluarkan suatu keputusan atau ketetapan pemerintah atau sesudah terjadinya tindakan pemerintah. Pengawasan ini mengandung sifat pengawasan *repressif* yang bertujuan mengoreksi tindakan atau keputusan yang keliru. Contohnya kontrol peradilan (*judicial control*) yang dilakukan melalui gugatan oleh pihak yang merasa dirugikan oleh suatu tindakan atau keputusan pemerintahan.⁶³

3. Dipandang dari aspek yang diawasi, pengawasan dapat dibedakan menjadi :

- a. Pengawasan segi hukum (*legalitas*), adalah pengawasan yang dimaksudkan untuk menilai segi-segi hukumnya saja (*rechtmatigheid*). Kontrol pengadilan atau *judicial control* secara umum masih dipandang sebagai pengawasan segi hukum walaupun terlihat adanya perkembangan baru yang mempersoalkan batasan itu.
- b. Pengawasan segi kemanfaatan (*opportunitas*), yaitu pengawasan yang dimaksudkan untuk menilai segi kemanfaatannya (*doelmatigheid*). Kontrol internal secara hierarkhis oleh atasan adalah jenis penilaian segi hukum (*rechtmatigheid*) dan sekaligus segi kemanfaatan (*opportunitas*).⁶⁴

4. Dipandang dari cara pengawasan, pengawasan dapat dibedakan menjadi:

⁶³ *Ibid*

⁶⁴ *Ibid,*

- a. Pengawasan “*negatif represif*” adalah pengawasan yang dilakukan setelah suatu tindakan dilakukan.
 - b. Pengawasan “*negatif preventif*” atau pengawasan positif, adalah pengawasan badan pemerintahan yang lebih tinggi menghalangi terjadinya kelalaian pemerintahan yang lebih rendah.⁶⁵
5. Dipandang dari cara penyelesaiannya, pengawasan dapat dibedakan menjadi :
- a. Pengawasan unilateral (*unilateral control*), adalah pengawasan yang penyelesaiannya dilakukan secara sepihak oleh pengawas.
 - b. Pengawasan Refleksif (*reflexive control*), adalah pengawasan yang penyelesaiannya dilakukan melalui proses timbal balik berupa dialog dan negosiasi antara pengawas dan yang diawasi.⁶⁶

Mengenai maksud, tujuan dan fungsi pengawasan dalam suatu organisasi pemerintahan bergantung dan ditentukan oleh tugas pokok masing-masing oleh karena itu dapat berbeda satu dengan yang lainnya. Secara umum maksud, tujuan dan fungsi pengawasan adalah :

3. Maksud Pengawasan :

- a. Untuk memperoleh informasi dan mengetahui apakah penyelenggaraan dan pelaksanaan tugas telah dilaksanakan sesuai dengan rencana dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

⁶⁵ *Ibid*

⁶⁶ *Ibid*, hal. 93.

- b. Untuk mencegah terjadinya penyimpangan dan memperbaiki kekeliruan atau kesalahan.
- c. Untuk mengetahui hasil pelaksanaan tugas dibandingkan dengan yang telah ditetapkan dalam rencana.
- d. Untuk menilai kinerja pegawai.
- e. Untuk memperoleh umpan balik bagi kebijaksanaan, perencanaan dan pelaksanaan tugas.

4. Tujuan Pengawasan :

Adalah untuk mengetahui kenyataan yang ada sebagai masukan dan bahan pertimbangan bagi pimpinan untuk menentukan kebijakan dan tindakan yang diperlukan menyangkut pelaksanaan tugas, tingkah laku dan kinerja pegawai.

5. Fungsi Pengawasan :

- b. Menjaga agar penyelenggaraan dan pelaksanaan tugas pokok dapat sesuai dengan rencana dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
- c. Mengendalikan agar pengelolaan administrasi dilakukan dengan tertib dan pegawai melaksanakan tugas dengan sebaik-baiknya.
- d. Menjamin terwujudnya pelayanan publik yang baik bagi warga masyarakat yang memerlukan pelayanan.

Berbeda dengan pendapat diatas, Paulus E. Lotulung menggunakan istilah kontrol, sebagai padanan kata dari pengawasan. Berkaitan dengan klasifikasi kontrol tersebut, Paulus menyatakan bahwa:⁶⁷

Selanjutnya, disamping kedua macam kriteria pembedaan tersebut di atas, dikenal pula pembedaan yang ditinjau dari segi sifat kontrol itu terhadap objek yang diawasi. Dengan kata lain, apakah kontrol itu hanya dimaksudkan untuk menilai segi-segi atau pertimbangan yang bersifat hukumnya saja (segi legalitas), yaitu segi *rechtmatigheid* dari perbuatan pemerintah ataukah juga di samping segi *rechtmatigheid* ini dilihat pula benar tidaknya perbuatan yang ditinjau dari segi/pertimbangan kemanfaatannya (*opportunitas*), yaitu segi *doelmatigheid*. Jadi dibedakanlah antara kontrol segi hukum (*rechtmatigheidstoetsing*) dan kontrol segi kemanfaatan (*doematigheidsstoetsing*). Misalnya: kontrol yang dilakukan badan peradilan (*judicial control*) pada prinsipnya hanya menitikberatkan pada segi legalitas, yaitu kontrol segi hukum, sedangkan suatu kontrol teknis administratif *intern* dalam lingkungan pemerintah sendiri (*built-in control*) bersifat selain penilaian legalitas (*rechtsmatigheldstoetsing*) juga dan bahkan lebih menitikberatkan pada segi penilaian kemanfaatan (*doelmatigheidsstoetsing*) dari tindakan yang bersangkutan.⁶⁸

E. Posisi Ombudsman Dalam Ketatanegaraan Republik Indonesia

1. Landasan Yuridis

⁶⁷ Paulus Effendie Lotulung, *Beberapa Sistem Tentang Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, xv-xvii

⁶⁸ *Ibid.*, hal. xvii

Istilah Ombudsman pertamakali dikenalkan dalam konstitusi Swedia pada tahun 1718 dengan sebutan *umbudsman* yang berarti “perwakilan”, yaitu menunjuk seorang pejabat atau badan yang independen bertugas menampung keluhan warga negara atas penyimpangan atau pekerjaan buruk yang dilakukan pejabat atau lembaga pemerintah. Sebelumnya, fungsi pengawasan atas tindakan penyelenggara negara dan perlindungan terhadap hak-hak warga juga telah diperkenalkan dalam sistem tata negara kekaisaran Romawi dengan Tribunal Plebis melindungi hak-hak masyarakat lemah dari penyalahgunaan kekuasaan oleh para bangsawan, kekaisaran China 221 SM dengan membentuk Control Yuan bertugas melakukan pengawasan terhadap pejabat-pejabat kekaisaran (pemerintah) dan bertindak sebagai perantara bagi masyarakat yang ingin melaporkan keluhan dan aspirasi kepada Kaisar, kekhalifahan Umar Bin Khathab (634-644 M) yang memosisikan diri sebagai muhtasib (orang yang menerima keluhan) kemudian membentuk Qadi al Quadat (Ketua Hakim Agung) dengan mandat khusus melindungi masyarakat dari tindakan sewenang-wenang dan penyalahgunaan kekuasaan pemerintah.⁶⁹

Contoh dari negara-negara di atas menunjukkan bahwa lembaga yang berfungsi menjalankan mandat untuk pengawasan dan menerima keluhan masyarakat usianya sudah tua, hanya saja Swedia negara yang pertama kali memasukkan dalam konsitusinya. Sekarang Ombudsman telah berkembang dan menjadi kecenderungan ketatanegaraan sebagai pilar demokrasi dan perlindungan terhadap HAM dimana lebih dari 140 negara telah memilikinya. Negara-negara seperti Philipina, Afrika Selatan, Thailand juga telah memasukkannya dalam

⁶⁹ Budhi Masthuri, *Op.cit.*, hal.45

konstitusi. Di Indonesia sendiri, sebenarnya desakan agar Ombudsman dimasukkan dalam UUD 1945 saat dilakukan perubahan juga telah ada, namun tidak direspon memadai oleh fraksi-fraksi di MPR saat itu.

Melalui UU No. 37 Tahun 2008, sekarang Indonesia telah memiliki Ombudsman, yang disebut Ombudsman Republik Indonesia (ORI). Meskipun sangat lambat, karena tercatat tidak kurang delapan tahun rancangannya “ngendon” di DPR. Melalui UU ini, Komisi Ombudsman Nasional (KON) yang sebelumnya dibentuk melalui Keppres No. 44 Tahun 2000 telah diperkuat kedudukan dan kewenangannya. Sejak semula KON sudah diniatkan sebagai lembaga mandiri yang mengawasi kinerja penyelenggara negara dan pemerintahan serta menampung keluhan masyarakat. Dan perlu dikemukakan bahwa pendirian KON saat itu dipicu oleh kondisi pelayanan umum dan perlindungan masyarakat yang sangat memprihatinkan.

Pada lampiran Program Pembangunan Nasional Tahun 2000-2004, Pembangunan Hukum BAB III Pembangunan Hukum, terdapat beberapa argumentasi yang mendasar berkaitan dengan kebutuhan untuk mendirikan lembaga Ombudsman Nasional. Arah kebijakan pembangunan hukum dalam GBHN 1999-2004 yang relevan dengan eksistensi Ombudsman adalah:

1. Menegakkan hukum secara konsisten untuk lebih menjamin kepastian hukum, keadilan dan kebenaran, supremasi hukum, serta menghargai Hak Asasi Manusia;
2. Meningkatkan integritas moral dan keprofesionalan aparat penegak hukum, termasuk Kepolisian Negara Republik Indonesia.

3. Menyelenggarakan proses peradilan secara cepat, mudah, murah dan terbuka, serta bebas korupsi, kolusi dan nepotisme dengan tetap menjunjung tinggi asas keadilan dan kebenaran.

Pada matriks Program Nasional pembentukan peraturan perundangan secara eksplisit mencantumkan bahwa ditetapkannya Undang-undang tentang Ombudsman merupakan indikator kerja Kebijakan Program Pembangunan Hukum tahun 1999-2004. Dengan ditetapkannya penyusunan Undang-undang Ombudsman tersebut maka hal ini menjadi salah satu bagian untuk menilai keberhasilan kinerja Pemerintah.

Selanjutnya pada Sidang Tahunan tahun 2001 Majelis Permusyawaratan Rakyat telah menetapkan Ketetapan MPR No: VIII/MPR/2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi Kolusi dan Nepotisme. Pasal 2 Ketetapan tersebut berbunyi sebagai berikut:

Arah kebijakan pemberantasan Korupsi, Kolusi dan Nepotisme adalah:

1. Mempercepat proses hukum terhadap aparatur pemerintah terutama aparat penegak hukum dan penyelenggara negara yang diduga melakukan praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme, serta dapat dilakukan tindakan administratif untuk memperlancar proses hukum.
2. Melakukan penindakan hukum yang lebih bersungguh-sungguh terhadap semua kasus-kasus korupsi termasuk korupsi yang terjadi di masa lalu, dan bagi mereka yang telah terbukti bersalah agar dijatuhi hukuman yang seberat-beratnya.

3. Mendorong partisipasi masyarakat luas dalam mengawasi dan melaporkan kepada pihak berwenang berbagai dugaan praktek korupsi, kolusi dan nepotisme yang dilakukan oleh pegawai negeri, penyelenggara negara dan anggota masyarakat.
4. Mencabut, mengubah, atau mengganti semua peraturan perundang-undangan serta keputusan-keputusan penyelenggara negara yang berindikasi melindungi atau memungkinkan terjadi korupsi, kolusi dan nepotisme,
5. Merevisi semua peraturan perundang-undangan yang berkenaan dengan korupsi sehingga sinkron dan konsisten satu dengan yang lainnya.
6. Membentuk Undang-undang beserta peraturan pelaksanaannya untuk pencegahan korupsi yang muatannya meliputi:
 - a. Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
 - b. Perlindungan Saksi dan Korban;
 - c. Kejahatan Terorganisasi;
 - d. Kebebasan mendapatkan informasi;
 - e. Etika Pemerintahan;
 - f. Kejahatan Pencucian Uang;
 - g. Ombudsman
7. Perlu segera membentuk Undang-undang guna mencegah terjadinya perbuatan-perbuatan kolusi dan atau /nepotisme yang dapat mengakibatkan terjadinya tindak pidana korupsi.

Menurut Keppres No. 44 Tahun 2000 Tentang Komisi Ombudsman Nasional merupakan dasar hukum bagi operasionalisasi Ombudsman di Indonesia. Pada Keppres ini banyak pengaturan yang masih bersifat umum. Pada Keppres ini kewenangan Ombudsman masih sangat terbatas sehingga ruang geraknya pun sangat sempit. Apalagi Komisi ini, hanya berada di Ibukota Jakarta padahal kewenangannya mencakup seluruh wilayah di Indonesia.

Pada Keppres No. 44 Tahun 2000 Bab II Pasal 4 disebutkan: Untuk mewujudkan tujuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3, Ombudsman Nasional mempunyai tugas

1. Menyebarluaskan pemahaman mengenai lembaga ombudsman.
2. Melakukan koordinasi dan kerjasama dengan Instansi Pemerintah, Perguruan Tinggi, Lembaga Swadaya Masyarakat, Para Ahli, Praktisi, Organisasi Profesi dan lain-lain.
3. Melakukan langkah untuk menindaklanjuti laporan atau informasi mengenai terjadinya penyimpangan oleh penyelenggara negara dalam melaksanakan tugasnya maupun dalam memberikan pelayanan umum.
4. Mempersiapkan konsep Rancangan Undang-undang tentang Ombudsman Nasional.

2. Peranan Ombudsman Dalam Mewujudkan *Good Governance* Di Indonesia

Pembentukan Ombudsman dilatarbelakangi beberapa landasan:

1. Pertama, fungsi dan tugas penyelenggaraan negara pada hakikatnya adalah mewujudkan kesejahteraan bagi masyarakat.
2. Kedua, masyarakat memiliki hak untuk memperoleh pelayanan yang sama dan adil oleh penyelenggara negara.
3. Ketiga, dalam praktik, banyak sekali penyimpangan; penyelenggara negara tidak melayani tetapi minta dilayani, rakyat menjadi objek/menjadi korban/menjadi abdi penyelenggara negara; tidak ada tolok ukur jelas mengenai pemberian pelayanan.
4. Keempat, pelaksanaan pelayanan oleh penyelenggara negara perlu diawasi karena banyaknya penyimpangan, juga untuk mencegah penyimpangan. Dengan demikian, konsep mengenai Ombudsman yang pada intinya adalah untuk melakukan pengawasan terhadap pemberian pelayanan yang diberikan oleh penyelenggara negara; secara langsung atau tidak langsung akan berdampak bagi upaya untuk memberantas KKN.

Konsep Ombudsman memandang korupsi secara lebih luas, yaitu tidak hanya dari aspek hukum melainkan aspek sosiologis yaitu segala bentuk perilaku yang bersifat koruptif. Dalam perkembangan terakhir, konsep tentang Ombudsman telah dilandasi dengan UU No 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia bahkan diperkuat dengan UU No 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik.

Ombudsman diperlukan untuk menghadapi penyalahgunaan kewenangan oleh aparatur pemerintah dan sekaligus membantu aparatur negara melaksanakan penyelenggaraan negara secara efisien dan adil. Ombudsman akan mendorong

pemegang kekuasaan negara melaksanakan pertanggungjawaban secara baik. Beberapa alasan mendasar mengapa banyak negara termasuk Indonesia membentuk Lembaga Ombudsman:

- *Pertama*, secara institusional Ombudsman bersifat independen baik struktural, fungsional maupun personal. Sifat independen ini akan sangat mempengaruhi efektivitasnya karena dalam bertindak senantiasa bersikap objektif, adil, dan tidak berpihak.
- *Kedua*, sasaran pengawasan adalah pemberian pelayanan. Artinya dalam bertindak, aparat menjadi pelayan sehingga warga masyarakat diperlakukan sebagai subjek, bukan objek/korban pelayanan.
- *Ketiga*, prosedur atau mekanisme yang digunakan dalam proses pengawasan tidak berbelit-belit dan juga dimungkinkan proses penyelesaian melalui mediasi dengan prinsip saling memberi saling menerima (*win-win solution*).
- *Keempat*, Lembaga Ombudsman dengan tegas dan terbuka menyatakan pengawasan yang dilakukan atau laporan yang ditindaklanjuti tidak dipungut biaya. Kelima, Ombudsman juga menganut prinsip bahwa dalam menyelesaikan laporan senantiasa mendengarkan dua pihak oleh karena itu tidak melayani surat kaleng.

Konsep tentang lembaga Ombudsman sangat mengakomodasi partisipasi masyarakat, dengan cara memberikan peran yang seimbang antara penyelenggara negara yang memiliki kewajiban memberi pelayanan dengan masyarakat yang memiliki hak memperoleh pelayanan. Dalam UU tentang Pelayanan Publik dinyatakan bahwa peran serta masyarakat dalam penyelenggaraan pelayanan publik

dimulai sejak penyusunan standar pelayanan sampai dengan evaluasi dan pemberian penghargaan. Peran serta masyarakat diwujudkan dalam bentuk kerja sama pemenuhan hak dan kewajiban masyarakat serta peran aktif dalam penyusunan kebijakan pelayanan publik juga masyarakat dapat membentuk lembaga pengawasan pelayanan publik.

Masyarakat berhak mengadukan pelayanan publik kepada Ombudsman. Pejabat yang melakukan pelanggaran atau penyimpangan, yang bersangkutan dapat dikenakan sanksi berupa pembebasan dari jabatan, penurunan pangkat, atau sanksi administrasi lainnya. Jika melanggar ketentuan pidana, dapat dituntut hukuman badan ataupun ganti rugi.

Implementasi UU tentang Ombudsman Republik Indonesia dan juga UU tentang Pelayanan Publik merupakan salah satu terobosan yang cukup revolusioner dan inovatif dalam sistem hukum di Indonesia. Pejabat negara yang melakukan penyimpangan dan direkomendasikan oleh Ombudsman maka, wajib melaksanakan rekomendasi tersebut. Dengan kata lain Ombudsman bukan sekadar pemberi pengaruh dalam pelayanan publik (*Magistrature of influence*), tetapi juga sebagai (*Magistrature of sanction*).

3. Ombudsman Daerah (*Local Ombudsman*)

Sejalan dengan pelaksanaan otonomi daerah yang memberikan kewenangan yang luas bagi daerah untuk mewujudkan tata pemerintahan yang bersih, maka pengawasan pun harus juga dilakukan di daerah-daerah. Mengingat hal tersebut, intusi pengawasan yang independen serta memiliki integritas di daerah demi

mewujudkan asas-asas pemerintahan yang baik serta patuh pada hukum mutlak merupakan suatu kebutuhan. Dengan kata lain pembentukan Lembaga Ombudsman Daerah adalah keharusan untuk membantu meningkatkan pengawasan dan menciptakan pemerintahan yang bersih dan berwibawa.

i. Fungsi

Ombudsman Daerah berfungsi melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan negara dan pemerintahan daerah serta menegakan hukum untuk menjamin dan melindungi kepentingan masyarakat dapat terselenggara dengan baik berdasarkan prinsip kesdilan, persamaan dan prinsip-prinsip demokrasi.

ii. Tugas Pokok

- Menyebarkan pemahaman mengenai kedudukan, fungsi dan wewenang Ombudsman Daerah kepada seluruh masyarakat di daerah.
- Melakukan koordinasi dan atau kerjasama dengan berbagai lembaga-lembaga negara, instansi pemerintah, perguruan tinggi, lembaga swadaya masyarakat, organisasi kemasyarakatan, organisasi profesi, para ahli, dan praktisi dalam rangka mendorong dan mewujudkan penyelenggaraan negara dan pemerintahan daerah serta penegakan hukum yang bersih dan bebas dari KKN, penyalahgunaan kekuasaan / jabatan dan tindakan yang sewenang-wenang.
- Melayani keluhan, laporan atau informasi dari masyarakat atas keputusan, tindakan dan perilaku pejabat atau aparatur penyelenggara negara,

pemerintah daerah, atau penegaka hukum dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat yang dirasakan tidak adil, diskriminatif, tidak patut, merugikan atau bertentangan dengan hukum.

- Menundaklanjuti keluhan, laporan atau informasi dari masyarakat mengenai penyimpangan pelaksanaan penyelenggaraan negara, pemerintah daerah dan penegakan hukum.

iii. Wewenang

- Memanggil dan meminta keterangan secara lisan dan atau tertulis dari pihak pelapor, terlapor dan atau pihak lain yang terkait dengan suatu laporan, keluhan, atau informasi yang disampaikan kepada Ombudsman Daerah.
- Memeriksa semua keputusan dan atau dokumendokumen lainnya yang ada pada pihak pelapor, terlapor dan atau pihak lain yang terkait, untuk mendapatkan kebenaran dari laporan, keluhan, dan atau informasi.
- Atas inisiatif sendiri memanggil dan meminta keterangan secara lisan atau tertulis, kepada penyeleggara negara, pemerintah daerah atau penegak hukum berkaitan dengan dugaan pelanggaran asas-asas penyelenggaraan negara, pemerintah daerah atau penegak hukum yang bersih dan bebas dari KKN, penyalahgunaan kekuasaan/ jabatan, dan tindakanyang sewenang-wenang.
- Membuat rekomendasi atas usul-usul dalam rangka penyelesaian masalah antara pihak pelapor dan pihak terlapor serta pihak-pihak lainnya yang terkait.

- Mengumumkan hasil temuan dan rekomendasi untuk diketahui oleh masyarakat.

4. Ombudsman Swasta

i. Fungsi

Mengawasi, mediasi, dan memberikan rekomendasi penyelenggaraan praktek badan usaha dan usaha informal yang beretika dan berkelanjutan untuk menjamin dan melindungi kepentingan masyarakat dari praktek penyimpangan usaha dan mal praktek bisnis.

ii. Tugas

1. Menyusun program kerja Ombudsman Swasta
2. Menyebarkan pemahaman mengenai kedudukan, fungsi, tugas, wewenang, dan program kerja Ombudsman Swasta kepada seluruh masyarakat di daerah
3. Melakukan koordinasi dan atau kerjasama dengan berbagai lembaga baik pemerintah maupun swasta dalam rangka mendorong dan mewujudkan penyelenggaraan usaha yang bersih dan bebas dari korupsi, kolusi, nepotisme, penyalahgunaan kekuasaan atau jabatan dan tindakan sewenang-wenang serta praktek usaha yang tidak beretika
4. Menerima pengaduan dari masyarakat atas keputusan, tindakan dan atau perilaku usaha dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat yang

dirasakan tidak adil, diskriminatif, tidak patut, merugikan atau bertentangan dengan hukum dan etika bisnis

5. Menindaklanjuti pengaduan dari masyarakat mengenai penyimpangan usaha yang tidak beretika dan berkelanjutan
6. Membuat laporan triwulanan dan tahunan kepada Gubernur terhadap pelaksanaan tugas, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku

iii. Wewenang

1. Menerima dan mengelola pengaduan dan informasi dari para pihak berkaitan dengan penyimpangan yang dilakukan oleh badan usaha dan atau usaha informal
2. Mengklarifikasi bukti-bukti dan saksi-saksi yang terkait dengan penyimpangan yang dilakukan oleh badan usaha dan atau usaha informal
3. Membuat rekomendasi berkaitan dengan penyimpangan yang dilakukan oleh badan usaha dan atau usaha informal yang menimbulkan keresahan/kerugian bagi masyarakat berdasarkan bukti-bukti yang dapat dipertanggungjawabkan
4. Memberikan rekomendasi kepada pihak pelapor dan terlapor dalam rangka memfasilitasi penyelesaian masalah di antara para pihak, serta untuk mendorong perbaikan tata kelola badan usaha dan atau usaha informal
5. Semua rekomendasi yang dikeluarkan Ombudsman Swasta tembusannya disampaikan kepada Gubernur melalui Biro Hukum

6. Mengumumkan hasil rekomendasi untuk diketahui masyarakat setelah mendapat kepastian hukum

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Persamaan Dan Perbedaan Pengawasan Yang Dilakukan Oleh Ombudsman Dengan PERATUN

1. Eksistensi Ombudsman dan PERATUN Dalam Rangka Penyelenggaraan Pemerintahan Yang Bersih

Fungsi Ombudsman di Indonesia tidaklah jauh berbeda dengan Ombudsman di banyak negara, yaitu: (1) mengakomodasi partisipasi masyarakat dalam upaya memperoleh pelayanan umum yang berkualitas dan efisien, penyelenggaraan peradilan yang adil, tidak memihak dan jujur; (2) meningkatkan perlindungan perorangan dalam memperoleh pelayanan publik, keadilan, kesejahteraan dan dalam mempertahankan hak-haknya terhadap kejanggalan tindakan penyalahgunaan wewenang (*abuse of power*), keterlambatan yang berlarut-larut (*undue delay*), serta diskresi yang tidak layak. Di banyak negara, ombudsman telah menjadi lembaga alternatif bagi warga masyarakat untuk menyelesaikan keluhan atau ketidakpuasan terhadap birokrasi pemerintah secara cepat, gratis, tidak perlu bayar pengacara dan aman (kerahasiaan pelapor terlindungi). Penyelesaian melalui lembaga peradilan untuk masalah maladministrasi telah banyak ditinggalkan karena sangat lamban, mahal dan jauh dari kemudahan (*non-user friendly*).⁷⁰

Tantangan terbesar yang dihadapi oleh Indonesia saat ini adalah bagaimana membangun kredibilitas agar mayoritas rakyat patuh serta mau bekerja sama dengan pemerintahnya. Kredibilitas dapat diproses serta dikembangkan melalui

⁷⁰ http://ombudsman.go.id/file_uploads/2008/12/05/perananombudsmandalampencegahankorupsi__20091129154450__292__0.pdf

program-program yang memberi kesejahteraan kepada banyak orang, ataupun dengan memberi pelayanan sebaik-baiknya kepada masyarakat.

Dalam bidang hukum, para penegak hukum sangat diharapkan untuk dapat melaksanakan kewajibannya dengan memberi jaminan kepastian, persamaan, ketidak-berpihakan serta ketentraman kepada para pencari keadilan. Pada hakikatnya, memperoleh rasa keadilan merupakan cita-cita setiap orang, dan oleh karenanyalah keadilan harus diciptakan oleh Polisi, Jaksa, Pengacara serta lebih-lebih oleh para Hakim.

Masyarakat juga memiliki peranan dalam proses membangun penegakan hukum untuk memperoleh keadilan, karena mereka adalah bagian, dan juga sasaran, dari keadilan itu sendiri. Masyarakat adalah komponen yang semestinya merasakan keadilan, dan bukan sebaliknya, menjadi obyek serta korban ketidakadilan. Agar para individu, terutama masyarakat golongan rendah dan miskin, secara terus menerus tidak menjadi korban penyalahgunaan wewenang maka masyarakat sendiri harus mendapat tempat untuk melakukan pengawasan.

Institusi pengawas tersebut telah kita kenal dengan nama Ombudsman. Masyarakat memiliki hak untuk melakukan pengawasan karena penyelenggaraan pemerintahan dan penyelenggaraan negara pada hakikatnya didasarkan atas mandat yang diberikan oleh rakyat melalui pemilihan umum. Pengawasan oleh Ombudsman adalah pengawasan riil, yaitu pengawasan untuk memperoleh pelayanan sebaik-baiknya dari aparaturnya pemerintah.

Secara tradisional ombudsman dikenal sebagai lembaga independen yang menerima dan menyelidiki keluhan-keluhan masyarakat yang menjadi korban

kesalahan administrasi (*maladministration*) publik. Yaitu meliputi keputusan-keputusan atau tindakan pejabat publik yang ganjil (*inappropriate*), menyimpang (*deviate*), sewenang-wenang (*arbitrary*), melanggar ketentuan (*irregular/illegitimate*), penyalahgunaan kekuasaan (*abuses of power*), keterlambatan yang tidak perlu (*undue delay*) atau pelanggaran kepatutan (*equity*).⁷¹

Selanjutnya, lembaga eksternal yang memeriksa kasus-kasus sengketa pelayanan publik yang putusannya bersifat final dan mengikat dikenal dengan nama Peradilan Tata Usaha Negara. Fungsi Peradilan Tata Usaha Negara adalah sebagai sarana untuk menyelesaikan konflik yang timbul antara pemerintah (Badan/Pejabat TUN) dengan rakyat (orang perorang/badan hukum perdata). Konflik disini adalah sengketa tata usaha negara akibat dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara.

Eksistensi Peradilan Administrasi bertitik tolak dari kebutuhan untuk mengawasi secara yuridis perbuatan pemerintah agar tetap sesuai dengan fungsinya untuk mewujudkan kesejahteraan rakyat (*bonnum commune*) seluas-luasnya. Dalam menjalankan fungsinya, alat-alat negara (pemerintah dalam arti luas) harus mempertanggung jawabkan perbuatannya dihadapan hukum dan rakyat (kedaulatan hukum dan kedaulatan rakyat).⁷²

2. Persamaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN

Tujuan pemerintahan negara pada umumnya didasarkan pada cita-cita atau tujuan negara. Misalnya, tujuan pemerintahan negara Indonesia adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum,

⁷¹ *Ibid*

⁷² Tjandra, W. Riawan, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Yogyakarta: Universitas Atma jaya, 2005, hal. 2

mencerdaskan kehidupan bangsa, serta ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan social. Lembaga-lembaga yang berada dalam satu system pemerintahan Indonesia bekerja secara bersama dan saling menunjang untuk terwujudnya tujuan dari pemerintahan di negara Indonesia.

Salah satu ciri pokok negara kesejahteraan adalah adanya wewenang yang luas bagi pemerintah untuk menyelenggarakan fungsi pemerintahan dalam rangka mengupayakan terwujudnya kesejahteraan masyarakat, unsur pengawasan menjadi unsur yang sangat penting untuk mencegah terjadinya interaksi yang bersifat negatif antara pemerintah dengan rakyatnya, sebagai akibat adanya perbuatan maladministrasi yang berkaitan dengan luasnya wewenang Pemerintah.

Keberadaan Ombudsman dan PERATUN di berbagai negara modern terutama negara-negara *Welfare State* (Negara Kesejahteraan)⁷³ merupakan suatu tonggak yang menjadi tumpuan harapan masyarakat atau warga negara untuk mempertahankan hak-haknya yang dirugikan oleh perbuatan pejabat administrasi karena keputusan yang dikeluarkannya.

PERATUN dan Ombudsman adalah wadah untuk menjembatani antara rakyat yang pada hakikatnya merupakan sumber kekuasaan dengan pemerintah yang pada hakikatnya merupakan pemegang mandat untuk melaksanakan kekuasaan

⁷³ Indonesia termasuk negara type *Welfare State*, hal ini terbukti dari : pertama, salah satu sila dari Pancasila sebagai dasar falsafah negara (sila ke lima) adalah Keadilan Sosial. Ini berarti tujuan dari negara adalah menuju kesejahteraan dari para warganya. Kedua, dalam Pembukaan UUD 1945 dikatakan bahwa tujuan pembentukan negara Indonesia adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Lihat, Muchsan, *Op., Cit*, hal. 70.

tersebut.⁷⁴ Maksud pembentukan PERATUN dan Ombudsman adalah untuk memberikan perlindungan hukum bagi warga masyarakat terhadap perbuatan pejabat administrasi yang melanggar hak asasi.

Pejabat administrasi di dalam menjalankan tugas kewajibannya senantiasa melakukan perbuatan, yakni suatu tindakan bersifat aktif atau pasif yang tidak lepas dari kekuasaan yang melekat padanya karena *inhaerent* atau *als zodanig* dalam menunaikan tugas-jabatannya.⁷⁵

Dalam melaksanakan kewajibannya tersebut pejabat administrasi harus mempunyai kewenangan sebagai dasar hukumnya. Hal ini sesuai dengan pendapat Mochtar Kusumaatmadja,⁷⁶ yaitu : Kekuasaan sering bersumber pada wewenang formal (*formal authority*)⁷⁷ yang memberikan wewenang atau kekuasaan kepada seseorang atau suatu pihak dalam suatu bidang tertentu. Dalam hal demikian dapat kita katakan, bahwa kekuasaan itu bersumber pada hukum, yaitu ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur pemberian wewenang tadi.

Berkenaan dengan kekuasaan ini, kita teringat akan pendapat John Emerick Edwed Dalberg Acton atau lebih dikenal dengan Lord Acton yang menyatakan bahwa *power tends to corrupt and absolute power tends to corrupt absolutely*.

⁷⁴ Antonius Sujata dan RM Surachman, *Ombudsman Indonesia ditengah Ombudsman Internasional Sebuah Antologi*, Komisi Ombudsman Nasional, Jakarta, 2002. hal 11

⁷⁵ Sjachran Basah, *Op.Cit.*, hal.6.

⁷⁶ Otje Salman dan Eddy Damian (Editor), *Op., Cit*, hal.5.

⁷⁷ wewenang ini dapat diartikan sebagai wewenang resmi. *Ibid.*, hal.7. Bila dikaitkan dengan pendapat Henc van Marseeven, yang dikutip oleh Philipus M. Hadjon, sebagai suatu konsep hukum publik, wewenang terdiri atas sekurang-kurangnya tiga komponen, yaitu : pengaruh, dasar hukum, dan konformitas hukum. Komponen pengaruh ialah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subyek hukum. Komponen dasar hukum, bahwa wewenang itu selalu harus dapat ditunjuk dasar hukumnya dan komponen konformitas hukum, mengandung makna adanya standard wewenang, yaitu standard umum (semua jenis wewenang) dan standard khusus (untuk jenis wewenang tertentu). Lihat : Gema Peradilan Tata Usaha Negara Tahun VI No.12 Triwulan II Agustus 2000, Diterbitkan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara, hal.103-104.

Melihat kenyataan tersebut, dapat dipahami bahwa PERATUN dan Ombudsman diperlukan keberadaannya, sebagai salah satu jalur bagi para pencari keadilan yang merasa kepentingannya dirugikan karena dalam melaksanakan kekuasaannya itu ternyata pejabat administrasi yang bersangkutan terbukti melanggar ketentuan hukum.

Konsep perlindungan hukum, sesungguhnya beranjak dari makna Pancasila yang berarti kekeluargaan atau gotong royong, menurut Philipus M. Hadjon asas berdasarkan jiwa kekeluargaan ini dapat disebut pula sebagai asas kerukunan. Asas kerukunan tersebut melandasi hubungan antara pemerintah dengan rakyat, serta antara organ kekuasaan negara yang satu dengan lainnya yang melahirkan hubungan fungsional proporsional antara kekuasaan-kekuasaan negara.⁷⁸

Atas dasar keserasian hubungan berdasarkan asas kerukunan, maka sedapat mungkin penyelesaian sengketa dilakukan melalui cara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir⁷⁹. Hal itu karena musyawarah sebagai cerminan perlindungan hukum preventif berupa pemberian kesempatan kepada rakyat untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum pemerintah memberikan keputusan yang definitif. Musyawarah sangat besar artinya ditinjau dari perbuatan pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena pemerintah akan terdorong untuk mengambil sikap hati-hati, sehingga sengketa yang kemungkinan dapat terjadi dapat dicegah.

⁷⁸ Philipus Hadjon, dkk, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gajah Mada University Press, Cetakan Pertama, 1993, hal.88-89

⁷⁹ *Ibid*, hal.89

Philipus M. Hadjon menyatakan bahwa perlindungan hukum bagi rakyat⁸⁰

terhadap perbuatan administrasi negara diarahkan kepada:

- a. usaha-usaha untuk mencegah terjadinya sengketa atau sedapat mungkin mengurangi terjadinya sengketa; Dalam hubungan ini sarana perlindungan hukum yang preventif patut diutamakan dari pada sarana perlindungan hukum represif dalam wujud musyawarah dengan pendapat;
- b. usaha-usaha untuk menyelesaikan sengketa (hukum) antara pemerintah dengan rakyat dengan cara musyawarah;
- c. penyelesaian sengketa melalui peradilan merupakan jalan terakhir, peradilan hendaklah merupakan "*ultimum remedium*" dan peradilan bukan forum konfrontasi sehingga peradilan haruslah mencerminkan suasana damai dan tenteram, terutama melalui hukum acaranya⁸¹.

Perlindungan hukum preventif ditekankan pada adanya hak untuk didengar dan hak untuk menerima informasi sebelum adanya suatu keputusan yang definitif sedangkan penanganan perlindungan hukum represif di Indonesia dilakukan oleh organ pemerintah yang dibentuk berdasarkan peraturan perundang-undangan dalam bidang tertentu serta ditangani oleh PERATUN dan Ombudsman.

Sehubungan dengan hal diatas, sejalan dengan berkembangnya pemaknaan fungsi dan tugas negara kesejahteraan (*welfare state*) dalam paham negara hukum modern (*moderne rechtsstaat*), maka pelaksanaan asas desentralisasi penyelenggaraan fungsi pemerintah juga semakin didesentralisasikan kepada pemerintah daerah. Hal ini berakibat semakin banyaknya urusan pemerintahan

⁸⁰ Pengertian rakyat disini adalah penulis menyesuaikan dalam pengertian *administratif recht* menurut pendapat Van Vollenhoven, yaitu mengenai hubungan antara yang memerintah (Pemerintah) dan yang diperintah (rakyat), disatu pihak memberikan pembatasan-pembatasan pada organ-organ Negara dalam melakukan tindak pemerintahan (dalam arti luas) menurut tugas kewenangannya dalam menjalankan *bestuur, rechtspraak, politie*, dan *regeling*, jadi memberikan kewajiban-kewajiban yang terperinci pada yang diperintah (dalam hal ini rakyat), sehingga memperbesar kewenangan dan memperkuat kedudukan Pemerintah. Lihat, Amrah Muslimin, *Beberapa Asas Dan Pengertian Pokok Tentang Administrasi Dan Hukum Administrasi*, Penerbit Alumni, Bandung, 1985, hal.167. Bandingkan dengan Philipus M. Hadjon, *Loc.cit.*, hal.1. Penulis mengartikan "rakyat" ini juga dalam pengertian seseorang, badan hukum privat, masyarakat atau sering disebut dengan para pencari keadilan yang dapat menggugat pejabat administrasi bila kepentingannya dirugikan, hal ini sesuai asas keadilan dalam hukum administrasi negara.

⁸¹ *Ibid*, hal.90

(*bestuurszorg*) yang harus diselenggarakan oleh pemerintah daerah dalam kerangka otonomi daerah.

Meningkatnya kualitas dan kuantitas tugas-tugas yang harus diselenggarakan oleh pemerintah daerah, berkonsekuensi terhadap diperlukannya sistem pengawasan yang lebih intensif dan efektif untuk mengoreksi terjadinya praktek-praktek maladministrasi, yang dapat dilakukan oleh para oknum pejabat pemerintah daerah dalam menggunakan kewenangannya. Hal ini mengharuskan fungsi Ombudsman baik Nasional maupun Daerah dan PERATUN untuk melakukan pengawasan terhadap pemerintah semakin meningkat, baik ditinjau dari segi kuantitas maupun kualitas pengawasannya.

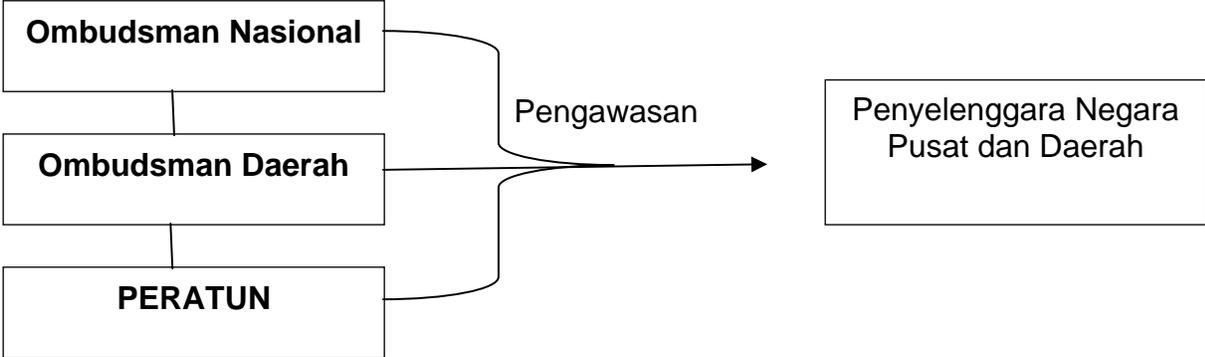
Peningkatan pengawasan dari Ombudsman dan PERATUN dari segi kuantitas merupakan konsekuensi semakin diperluasnya fungsi pemerintah (*besturen*). Ombudsman baik Nasional maupun Daerah dan PERATUN merupakan salah satu subsistem dari sistem pengawasan yang dilakukan terhadap pejabat tata usaha negara di daerah. Semakin meningkatnya kuantitas urusan pemerintahan yang harus diselenggarakan oleh pemerintah daerah, berpotensi menimbulkan terjadinya perbuatan maladministrasi yang merugikan rakyat, bilamana pejabat pemerintah daerah melakukan perbuatan administrasi yang melanggar kaidah maupun prinsip-prinsip penyelenggaraan fungsi pemerintah.

Pengawasan terhadap perbuatan administrasi yang dilakukan oleh para pejabat pemerintah daerah dengan demikian harus diartikan sebagai:

- (1) Upaya untuk mengoreksi terjadinya perbuatan maladministrasi yang merugikan rakyat dalam pelaksanaan fungsi pemerintah daerah; dan

(2) upaya untuk mewujudkan pemerintah yang bersih dan berwibawa dalam penyelenggaraan fungsi pemerintah daerah, supaya pelaksanaan kewenangan desentralisasi dalam kerangka otonomi daerah tetap serasi dan selaras dengan tujuan desentralisasi.

Bagan. 3.1
Persamaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN



3. Perbedaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN

Kewenangan Ombudsman bersifat lebih luas jika dibandingkan dengan pengawasan Peradilan Tata Usaha Negara. Hal ini disebabkan oleh karena Ombudsman tidak hanya melakukan pengawasan secara pasif dalam arti menunggu datangnya pengaduan dari masyarakat, namun juga dapat bertindak secara aktif berdasarkan inisiatif sendiri dalam melaksanakan fungsi pengawasannya.

Menurut ketentuan Pasal 2 Keppres No. 44 Tahun 2000 menyatakan bahwa Ombudsman Nasional adalah lembaga pengawasan masyarakat yang berasaskan Pancasila dan bersifat mandiri, serta berwenang melakukan klarifikasi, monitoring atau pemeriksaan atas laporan masyarakat mengenai penyelenggaraan negara khususnya pelaksanaan oleh aparatur pemerintahan termasuk lembaga peradilan, terutama dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat.

Selanjutnya menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, Ombudsman Republik Indonesia yang selanjutnya disebut Ombudsman adalah lembaga negara yang mempunyai kewenangan mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik baik yang diselenggarakan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan termasuk yang diselenggarakan oleh Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, dan Badan Hukum Milik Negara serta badan swasta atau perseorangan yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari anggaran pendapatan dan belanja negara dan/atau anggaran pendapatan dan belanja daerah.

Selain itu, Ombudsman baik Nasional maupun Daerah dapat difungsikan untuk mengawasi Peradilan Tata Usaha Negara agar dapat melaksanakan fungsinya secara efektif untuk melaksanakan fungsi yudikatif secara berkeadilan dalam rangka memberikan perlindungan hukum kepada para pencari keadilan. Pengawasan Ombudsman juga perlu tetap dilakukan terhadap pemerintah dalam kaitannya dengan upaya mendorong kepatuhan pemerintah terhadap putusan Peradilan Tata Usaha Negara, selain itu juga agar secara internal Pemerintah melaksanakan Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik guna mewujudkan pemerintah yang bersih dan berwibawa.

Selanjutnya sedangkan tujuan pembentukkan Peradilan Tata Usaha Negara adalah untuk menyelesaikan sengketa antara pemerintah dengan warga negaranya dan bertujuan untuk mengontrol secara yuridis (*judicial control*) tindakan pemerintahan yang dinilai melanggar ketentuan administrasi (mal administrasi) ataupun perbuatan yang bertentangan dengan hukum (*abuse of power*).

Sebagai lembaga pengawas (*judicial control*), ciri-ciri yang melekat pada peradilan TUN adalah:⁸²

1. Pengawasan yang dilakukan bersifat "*external control*", karena ia merupakan lembaga yang berada di luar kekuasaan pemerintahan.
2. Pengawasan yang dilakukan lebih menekankan pada tindakan represif atau lazim disebut "*control a posteriori*", karena selalu dilakukan sesudah terjadinya perbuatan yang dikontrol.

⁸² Paulus Effendie Lotulung, *Op., Cit.*, hal.xvii.

3. Pengawasan itu bertitik tolak pada segi "*legalitas*", karena hanya menilai dari segi hukum (*rechmatigheid*)-nya saja.

Dikaitkan dengan teori mengenai fungsi Peradilan Tata Usaha Negara, apabila klasifikasi pengawasan yang diuraikan oleh Lotulung di atas dipergunakan untuk menganalisis fungsi pengawasan dari Peradilan TUN, dapat disimpulkan bahwa ciri-ciri pengawasan dari Peradilan TUN meliputi:

- (1) ditinjau dari segi kedudukannya, pengawasan dari Peradilan TUN bersifat ekstern, karena dilakukan oleh suatu badan atau lembaga yang secara organisatoris berada di luar struktur organisasi pemerintahan;
- (2) ditinjau dari waktu/saat dilaksanakannya pengawasan, pengawasan dari Peradilan TUN bersifat *a-posteriori*, karena selalu dilakukan sesudah terjadinya perbuatan yang dikontrol; dan
- (3) ditinjau dari dasar pertimbangan pengawasannya, pengawasan dari Peradilan TUN merupakan control segi hukum. Karena hanya menggunakan dasar pertimbangan dari aspek hukumnya saja.

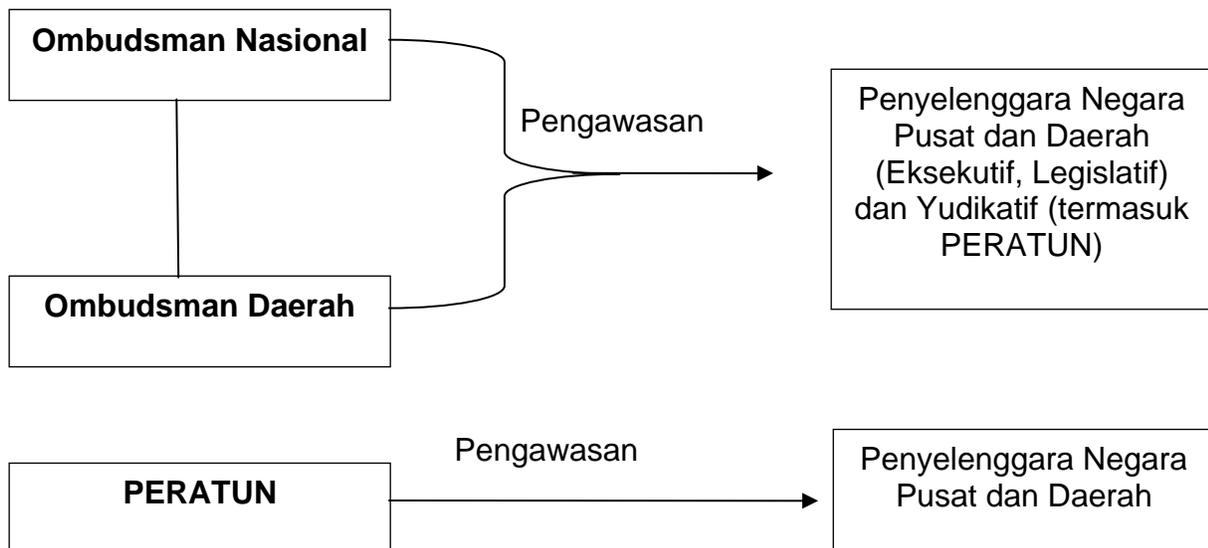
Pengawasan dari Peradilan TUN diperlukan untuk mewujudkan akuntabilitas dari pemerintah dalam melaksanakan fungsi pemerintah. Akuntabilitas sangat diperlukan untuk mendorong terwujudnya pemerintah yang bersih dan berwibawa dalam menyelenggarakan fungsi pemerintah. *The Independent Cominission on Good Governance in Public Services London* menyatakan bahwa:

"The governing body should ensure that the organisation has a clear policy on the types of issues on which it will consult or engage the public and service

users, respectively. This policy should clearly explain how the organization will use this input in decision making and how it will feed these decisions back to the public and the service users. The policy should make sure that the organization hears the views and experiences of people of all backgrounds.”

Pengawasan dari Peradilan TUN akan mendorong pemerintah lebih akuntabel dalam melakukan perbuatan tata usaha negara, karena pemerintah harus bertanggungjawab terhadap perbuatan tata usaha negara yang dinilai merugikan rakyat. Akuntabilitas penyelenggaraan fungsi fungsi pemerintah merupakan unsur pokok untuk mendorong terwujudnya pemerintah yang bersih dan bewibawa.

Bagan. 3.2
Perbedaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATUN



Tabel. 3.1
Persamaan dan Perbedaan Pengawasan Oleh Ombudsman dan PERATURAN
Terhadap Penyelenggaraan Negara

No.	Persamaan	Perbedaan
1	<p>PERATUN dan Ombudsman adalah untuk memberikan perlindungan hukum bagi warga masyarakat terhadap perbuatan pejabat administrasi yang melanggar hak asasi.</p>	<p>Kewenangan:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Kewenangan Ombudsman bersifat lebih luas jika dibandingkan dengan pengawasan Peradilan Tata Usaha Negara. Hal ini disebabkan oleh karena Ombudsman tidak hanya melakukan pengawasan secara pasif dalam arti menunggu datangnya pengaduan dari masyarakat, namun juga dapat bertindak secara aktif berdasarkan inisiatif sendiri dalam melaksanakan fungsi pengawasannya; 2. Peradilan Tata Usaha Negara berwenang untuk menyelesaikan sengketa antara pemerintah dengan warga negaranya dan bertujuan untuk mengontrol secara yuridis (<i>judicial control</i>) tindakan pemerintahan yang dinilai melanggar ketentuan administrasi (<i>mal administrasi</i>) ataupun perbuatan yang bertentangan dengan hukum (<i>abuse of power</i>).
2	<p>PERATUN dan Ombudsman adalah wadah untuk menjembatani antara rakyat yang pada hakikatnya merupakan sumber kekuasaan dengan pemerintah yang pada hakikatnya merupakan pemegang mandat untuk melaksanakan kekuasaan tersebut</p>	<p>Mekanisme Pengawasan:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Pada prinsipnya mekanisme pengawasan Ombudsman adalah diawali dengan adanya laporan, untuk selanjutnya ditindaklanjuti oleh Ombudsman. Jadi apabila tidak adanya laporan, maka pengawasan Ombudsman bersifat pasif. 2. Dalam proses litigasi, media

		<p>yang dijadikan dasar untuk memeriksa sengketa Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) adalah gugatan. Pasal 1 Angka (5) UU No. 5 Tahun 1986 menyebutkan: Gugatan adalah permohonan yang berisi tuntutan terhadap Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara dan diajukan ke Pengadilan untuk mendapatkan putusan</p>
3	<p>PERATUN dan Ombudsman bertujuan mewujudkan negara hukum yang demokratis, adil, dan sejahtera;</p>	<p>PEMERIKSAAN ADMINISTRATIF DAN SUBSTANSIF</p> <p>1. Ombudsman</p> <p>Dalam melakukan pemeriksaan administratif Ombudsman memeriksa Laporan yang dilaporkan Pelapor. Dalam hal Laporan tersebut terdapat kekurangan, Ombudsman memberitahukan secara tertulis kepada Pelapor untuk melengkapi Laporan. Pelapor dalam waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal Pelapor menerima pemberitahuan dari Ombudsman harus melengkapi berkas Laporan.</p> <p>Dalam hal Laporan tidak dilengkapi dalam waktu yang ditentukan, Pelapor dianggap mencabut Laporannya. Setelah dilakukan pemeriksaan administratif dan dinyatakan lengkap, maka selanjutnya dilakukan pemeriksaan substantif pokok aduan yang dilaporkan. Berdasarkan hasil pemeriksaan substantif, Ombudsman dapat menetapkan bahwa Ombudsman: a. tidak berwenang melanjutkan pemeriksaan; atau b. berwenang melanjutkan</p>

		<p>pemeriksaan.</p> <p>Dalam memeriksa Laporan, Ombudsman wajib berpedoman pada prinsip independen, non-diskriminasi, tidak memihak, dan tidak memungut biaya serta wajib mendengarkan dan mempertimbangkan pendapat para pihak serta mempermudah Pelapor dalam menyampaikan penjelasannya.</p> <p>Ombudsman Tidak Berwenang Melanjutkan Pemeriksaan: Ombudsman memberitahukan secara tertulis kepada Pelapor dalam waktu paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal hasil pemeriksaan ditandatangani oleh Ketua Ombudsman. Pemberitahuan dimaksud dapat memuat saran kepada Pelapor untuk menyampaikan Laporrannya kepada instansi lain yang berwenang.</p> <p>Ombudsman Berwenang Melanjutkan Pemeriksaan Ombudsman dalam melakukan pemeriksaan dapat:</p> <ol style="list-style-type: none">1. memanggil secara tertulis Terlapor, saksi, ahli, dan/atau penerjemah untuk dimintai keterangan;2. meminta penjelasan secara tertulis kepada Terlapor; dan/atau3. melakukan pemeriksaan lapangan;4. melihat dokumen asli dan meminta salinan dokumen yang berkaitan dengan pemeriksaan.
--	--	--

	<p>Sub Poena Power Jika Terlapor dan saksi telah dipanggil 3 (tiga) kali berturut-turut tidak memenuhi panggilan dengan alasan yang sah, Ombudsman dapat meminta bantuan Kepolisian Negara Republik Indonesia untuk menghadirkan yang bersangkutan secara paksa.</p> <p>Inspeksi Mendadak (SIDAK) Dalam melaksanakan pemeriksaan lapangan untuk kepentingan pemeriksaan substantif, Ombudsman dapat melakukan pemeriksaan ke objek pelayanan publik tanpa pemberitahuan terlebih dahulu kepada pejabat atau instansi yang dilaporkan dengan memperhatikan ketentuan peraturan perundangundangan, ketertiban, dan kesusilaan.</p> <p>2. PERATUN</p> <p>Setelah gugatan didaftar serta mendapat nomor register perkara dan membayar panjar biaya perkara, dilakukan penelitian administratif oleh staf kepaniteraan terhadap gugatan. Petugas yang berwenang untuk melakukan penelitian administratif adalah Panitera, Wakil Panitera dan Panitera Muda Perkara, sesuai dengan pembagian tugas yang diberikan.⁸³ Yang dimaksud dengan penelitian administratif oleh panitera adalah penelitian mengenai segi-segi formal yang pokok-pokok saja (tidak menyangkut segi materiel gugatan) sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 56 UU No. 5</p>
--	--

⁸³ SEMA No. 2 Tahun 1991 tanggal 9 Juli 1991 tentang Petunjuk Pelaksanaan Beberapa ketentuan dalam UU No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN, Angka I Penelitian Administratif oleh staf kepaniteraan

		<p>Tahun 1986 terhadap berkas gugatan yang masuk.</p> <p>Dismissal Proses (prosedur penolakan) dikenal sebagai penyaringan (filter pertama) dari gugatan yang masuk ke PTUN. Ketua PTUN setelah menerima berkas perkara, melakukan penelitian atas gugatan Penggugat, untuk mencocokkan gugatan tersebut, apakah sudah memenuhi ketentuan-ketentuan yang disebutkan didalam Pasal 62 Ayat (1) UU No. 5 Tahun 1986.</p>
4	<p>PERATUN dan Ombudsman bertujuan mendorong penyelenggaraan negara dan pemerintahan yang efektif dan efisien, jujur, terbuka, bersih, serta bebas dari korupsi, kolusi, dan nepotisme; membantu menciptakan dan meningkatkan upaya untuk pemberantasan dan pencegahan praktekpraktek Mal administrasi, diskriminasi, kolusi, korupsi, serta nepotisme;</p>	<p>HASIL PEMERIKSAAN</p> <p>1. Ombudsman</p> <p>Ombudsman menolak Laporan dalam hal:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Pelapor belum pernah menyampaikan keberatan tersebut baik secara lisan maupun secara tertulis kepada pihak yang dilaporkan; 2. Substansi Laporan sedang dan telah menjadi objek pemeriksaan pengadilan, kecuali Laporan tersebut menyangkut tindakan Mal administrasi dalam proses pemeriksaan di pengadilan; 3. Laporan tersebut sedang dalam proses penyelesaian oleh instansi yang dilaporkan dan menurut Ombudsman proses penyelesaiannya masih dalam tenggang waktu yang patut; 4. Pelapor telah memperoleh penyelesaian dari instansi yang dilaporkan;

5. Substansi yang dilaporkan ternyata bukan wewenang Ombudsman;
6. Substansi yang dilaporkan telah diselesaikan dengan cara mediasi dan konsiliasi oleh Ombudsman berdasarkan kesepakatan para pihak; atau
7. Tidak ditemukan terjadinya Mal administrasi.

Penolakan dimaksud diberitahukan secara tertulis kepada Pelapor dan Terlapor dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal hasil pemeriksaan ditandatangani oleh Ketua Ombudsman.

2. **PERATUN**

Pasal 62 Ayat (1) UU No. 5

Tahun 1986, yang berbunyi sebagai berikut:

- (1) *Dalam rapat permusyawaratan, Ketua Pengadilan berwenang memutuskan dengan suatu penetapan yang dilengkapi dengan pertimbangan-pertimbangan bahwa gugatan yang diajukan itu dinyatakan tidak diterima atau tidak berdasar, dalam hal :*
 - a. *pokok gugatan tersebut nyata-nyata tidak termasuk dalam wewenang Pengadilan;*
 - b. *syarat-syarat gugatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 tidak dipenuhi oleh penggugat sekalipun ia telah diberi tahu dan diperingatkan;*
 - c. *gugatan tersebut tidak didasarkan pada alasan-alasan yang layak;*

		<p>d. apa yang dituntut dalam gugatan sebenarnya sudah terpenuhi oleh Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat;</p> <p>e. gugatan diajukan sebelum waktunya atau telah lewat waktunya.</p> <p>Kemudian ketentuan Pasal 62 Ayat (2) UU No. 5 Tahun 1986, menyebutkan bahwa:</p> <p>a. Penetapan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diucapkan dalam rapat permusyawaratan sebelum hari persidangan ditentukan dengan memanggil kedua belah pihak untuk mendengarkannya;</p> <p>b. Pemanggilan kedua belah pihak dilakukan dengan surat tercatat oleh Panitera Pengadilan atas perintah Ketua Pengadilan.</p>
5	<p>Pengawasan dari Ombudsman dan PERATUN akan mendorong pemerintah lebih akuntabel dalam melakukan perbuatan tata usaha negara, karena pemerintah harus bertanggungjawab terhadap perbuatan tata usaha negara yang dinilai merugikan rakyat. Akuntabilitas penyelenggaraan fungsiungsi pemerintah merupakan unsur pokok untuk mendorong terwujudnya pemerintah yang bersih dan bewibawa.</p>	<p>Akibat Hukum Dari Proses Pemeriksaan Oleh Ombudsman</p> <p>Untuk menegakkan UU 37/2008, diatur pula mengenai pemberian sanksi administratif dan pidana. Sanksi administratif diberlakukan bagi Terlapor dan atasan Terlapor yang tidak melaksanakan Rekomendasi Ombudsman, sedangkan sanksi pidana diberlakukan bagi setiap orang yang menghalangi Ombudsman dalam melakukan pemeriksaan. Di berbagai negara, rekomendasi Ombudsman hanya bersifat mengikat secara moral (<i>morally binding</i>), di Indonesia bersifat mengikat secara hukum (<i>legally binding</i>).</p>

		<p>Akibat Hukum Dari Proses Pemeriksaan Oleh PERATURAN</p> <p>Pasal 53 Ayat (1) UU No. 9 Tahun 2004 yang berbunyi:</p> <p><i>Orang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara dapat mengajukan gugatan tertulis kepada pengadilan yang berwenang yang berisi tuntutan agar Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan/atau direhabilitasi.</i></p>
6	<p>PERATURAN dan Ombudsman meningkatkan mutu pelayanan negara di segala bidang agar setiap warga negara dan penduduk memperoleh keadilan, rasa aman, dan kesejahteraan yang semakin baik; meningkatkan budaya hukum nasional, kesadaran hukum masyarakat, dan supremasi hukum yang berintikan kebenaran serta keadilan.</p>	<p>PELAKSANAAN HASIL PEMERIKSAAN</p> <p>1. Ombudsman</p> <p>Ombudsman menerima Laporan dan memberikan Rekomendasi dalam hal ditemukan Mal administrasi. Rekomendasi adalah kesimpulan, pendapat, dan saran yang disusun berdasarkan hasil investigasi Ombudsman, kepada atasan Terlapor untuk dilaksanakan dan/atau ditindaklanjuti dalam rangka peningkatan mutu penyelenggaraan administrasi pemerintahan yang baik. Rekomendasi memuat sekurang-kurangnya:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. uraian tentang Laporan yang disampaikan kepada Ombudsman; 2. uraian tentang hasil pemeriksaan; 3. bentuk Mal administrasi yang telah terjadi; dan 4. kesimpulan dan pendapat

		<p>Ombudsman mengenai hal-hal yang perlu dilaksanakan Terlapor dan atasan Terlapor.</p> <p>Rekomendasi tersebut disampaikan kepada Pelapor, Terlapor, dan atasan Terlapor dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari terhitung sejak tanggal Rekomendasi ditandatangani oleh Ketua Ombudsman.</p> <p>KEWAJIBAN MELAKSANAKAN REKOMENDASI OMBUDSMAN Terlapor dan atasan Terlapor wajib melaksanakan Rekomendasi Ombudsman. Atasan Terlapor wajib menyampaikan laporan kepada Ombudsman tentang pelaksanaan Rekomendasi yang telah dilakukannya disertai hasil pemeriksaannya dalam waktu paling lambat 60 (enam puluh) hari terhitung sejak tanggal diterimanya Rekomendasi.</p> <p>Ombudsman dapat meminta keterangan Terlapor dan/atau atasannya dan melakukan pemeriksaan lapangan untuk memastikan pelaksanaan Rekomendasi. Dalam hal Terlapor dan atasan Terlapor tidak melaksanakan Rekomendasi atau hanya melaksanakan sebagian Rekomendasi dengan alasan yang tidak dapat diterima oleh Ombudsman. Ombudsman dapat mempublikasikan atasan Terlapor yang tidak melaksanakan Rekomendasi dan menyampaikan laporan kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden.</p> <p>SANKSI ADMINISTRASI</p>
--	--	--

	<p>Terlapor dan atasan Terlapor yang tidak melaksanakan dan melaporkan pelaksanaan Rekomendasi Ombudsmen dikenai sanksi administrasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.</p> <p>2. PERATUN</p> <p>Tahap akhir dalam proses penyelesaian sengketa Tata Usaha Negara di Peradilan Tata Usaha Negara adalah eksekusi. Eksekusi berasal dari bahasa belanda <i>executie</i> yang artinya pelaksanaan putusan pengadilan.⁸⁴ Pasal 115 UU No. 5 Tahun 1986 menentukan bahwa:</p> <p><i>Hanya putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap yang dapat dilaksanakan</i></p> <p>Pengaturan eksekusi putusan Pengadilan Tata Usaha Negara dalam UU No. 9 tahun 2004 diatur pada Pasal 116, khususnya yang bertalian dengan amar putusan yang berisi kewajiban <i>pencabutan Keputusan Tata Usaha Negara yang bersangkutan dan penerbitan Keputusan Tata Usaha Negara yang baru, dan amar putusan yang berisi kewajiban penerbitan Keputusan Tata Usaha Negara dalam hal gugatan didasarkan Pasal 3</i>, sebagaimana diatur dalam Pasal 97 ayat (9) sub b dan c UU No. 5 Tahun 1986.</p> <p>Pasal 116 UU No. 51 Tahun 2009 selengkapnya berbunyi:</p> <p><i>(1) Salinan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dikirimkan kepada para pihak</i></p>
--	---

⁸⁴ R. Subekti dan Tjitrosoedibio, *Op., Cit*, hal. 38

	<p><i>dengan surat tercatat oleh panitera pengadilan setempat atas perintah ketua pengadilan yang mengadilinya dalam tingkat pertama selambat-lambatnya dalam waktu 14 (empat belas) hari kerja.</i></p> <p><i>(2) Apabila setelah 60 (enam puluh) hari kerja putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diterima tergugat tidak melaksanakan kewajibannya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 97 ayat (9) huruf a, keputusan tata usaha negara yang disengketakan itu tidak mempunyai kekuatan hukum lagi.</i></p> <p><i>(3) Dalam hal tergugat ditetapkan harus melaksanakan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 97 ayat (9) huruf b dan huruf c, dan kemudian setelah 90 (sembilan puluh) hari kerja ternyata kewajiban tersebut tidak dilaksanakan, maka penggugat mengajukan permohonan kepada ketua pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), agar pengadilan memerintahkan tergugat melaksanakan putusan pengadilan tersebut.</i></p> <p><i>(4) Dalam hal tergugat tidak bersedia melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, terhadap pejabat yang bersangkutan dikenakan upaya paksa berupa pembayaran sejumlah uang paksa dan/atau sanksi administratif.</i></p> <p><i>(5) Pejabat yang tidak melaksanakan putusan pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) diumumkan</i></p>
--	---

	<p><i>pada media massa cetak setempat oleh panitera sejak tidak terpenuhinya ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3).</i></p> <p><i>(6) Di samping diumumkan pada media massa cetak setempat sebagaimana dimaksud pada ayat (5), ketua pengadilan harus mengajukan hal ini kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintah tertinggi untuk memerintahkan pejabat tersebut melaksanakan putusan pengadilan, dan kepada lembaga perwakilan rakyat untuk menjalankan fungsi pengawasan.</i></p> <p><i>(7) Ketentuan mengenai besaran uang paksa, jenis sanksi administratif, dan tata cara pelaksanaan pembayaran uang paksa dan/atau sanksi administratif diatur dengan peraturan perundang-undangan.</i></p> <p>Dalam ketentuan Pasal 116 ayat (4) UU No. 9 Tahun 2004 menentukan adanya mekanisme eksekusi putusan Pengadilan Tata Usaha Negara dalam bentuk upaya paksa berupa pembayaran sejumlah uang paksa dan/atau sanksi administratif terhadap tergugat (Pejabat Tata Usaha Negara) yang tidak melaksanakan putusan Pengadilan Tata Usaha Negara sebagaimana kewajiban yang ditetapkan dalam Pasal 97 sub b dan c. Selanjutnya Pasal 116 ayat (5) UU tersebut menentukan apabila tergugat (Pejabat Tata Usaha Negara) juga tetap tidak melaksanakan putusan sebagaimana</p>
--	---

		ditetapkan pada ketentuan Pasal 116 ayat (4) UU No. 9 Tahun 2004, maka Pejabat Tata Usaha Negara yang bersangkutan diumumkan pada media massa cetak setempat oleh Panitera.
--	--	---

4. Penyelesaian Sengketa Tata Usaha Negara Menurut RUU AP

Penyelesaian sengketa Administrasi Pemerintahan dalam RUU AP terbagi menjadi 3 (tiga) tahapan, yakni melalui Upaya Administratif, Upaya Mediasi dan Upaya Litigasi.

1. Melalui Upaya Administratif (Lingkungan Pemerintahan)

Pasal 1 Angka (6) RUU AP berbunyi:

Upaya Administratif adalah pengajuan keberatan terhadap Keputusan Pemerintahan dalam lingkungan pemerintahan.

Upaya Administratif tersebut ditujukan secara tertulis kepada atasan dari Pejabat Administrasi Pemerintahan atau badan yang mengeluarkan Keputusan Administrasi Pemerintahan.⁸⁵

Batas Waktu Upaya Administratif mengajukan Upaya Adminitrasif Terhadap Keputusan Administrasi Pemerintahan yang disengketakan tersebut adalah selambat-lambatnya 30 hari sejak diumumkannya keputusan tersebut.⁸⁶

a. Penerimaan Upaya Administratif

Jika atasan dari Pejabat Administrasi Pemerintahan atau badan tersebut menilai Upaya Administratif yang diajukan oleh pihak-pihak yang bersangkutan beralasan, maka atasan dari Pejabat Administrasi Pemerintahan atau badan wajib mengeluarkan Keputusan Upaya Administratif yang membatalkan dan/atau memperbaiki Keputusan Administrasi Pemerintahan dimaksud.⁸⁷

b. Penolakan Upaya Administratif

⁸⁵ Pasal 37 Ayat (2) RUU AP

⁸⁶ Pasal 37 Ayat (1) RUU AP

⁸⁷ Pasal 37 (3) RUU AP

Jika atasan dari Pejabat Administrasi Pemerintahan atau badan tersebut menilai Upaya Administratif yang diajukan oleh pihak-pihak yang bersangkutan tidak beralasan, maka dibuat Keputusan Upaya Administratif (KUA) yang berupa penolakan.⁸⁸

Keputusan Upaya Administratif (KUA) yang bersifat penolakan harus mencantumkan dan harus memuat alasan-alasan sebagai berikut:⁸⁹

- Alasan yang menjadi dasar pengajuan Upaya Administratif tersebut
- Informasi-informasi mengenai yang dapat dilakukan terhadap KAP
- Mengenai biaya administrasi
- Pemberitahuan pihak-pihak yang bersangkutan secara resmi dan tertulis

2. Melalui Upaya Mediasi (Komisi Ombudsman Nasional/Daerah)

Apabila dalam waktu 15 (limabelas) hari setelah Upaya Administratif diajukan oleh pihak-pihak yang bersangkutan, Badan atau Pejabat Pemerintahan tidak memberi jawaban atau memberi jawaban yang tidak memuaskan, maka pihak yang bersangkutan dapat melaporkan hal ini dan keberatan-keberatan lainnya kepada Komisi Ombudsman Nasional/ Daerah untuk ditindaklanjuti dan diperhatikan oleh Badan atau Pejabat Pemerintahan yang menerbitkan keputusan.⁹⁰

⁸⁸ Pasal 37 (4) RUU AP

⁸⁹ pasal 37 Ayat (6) RUU AP

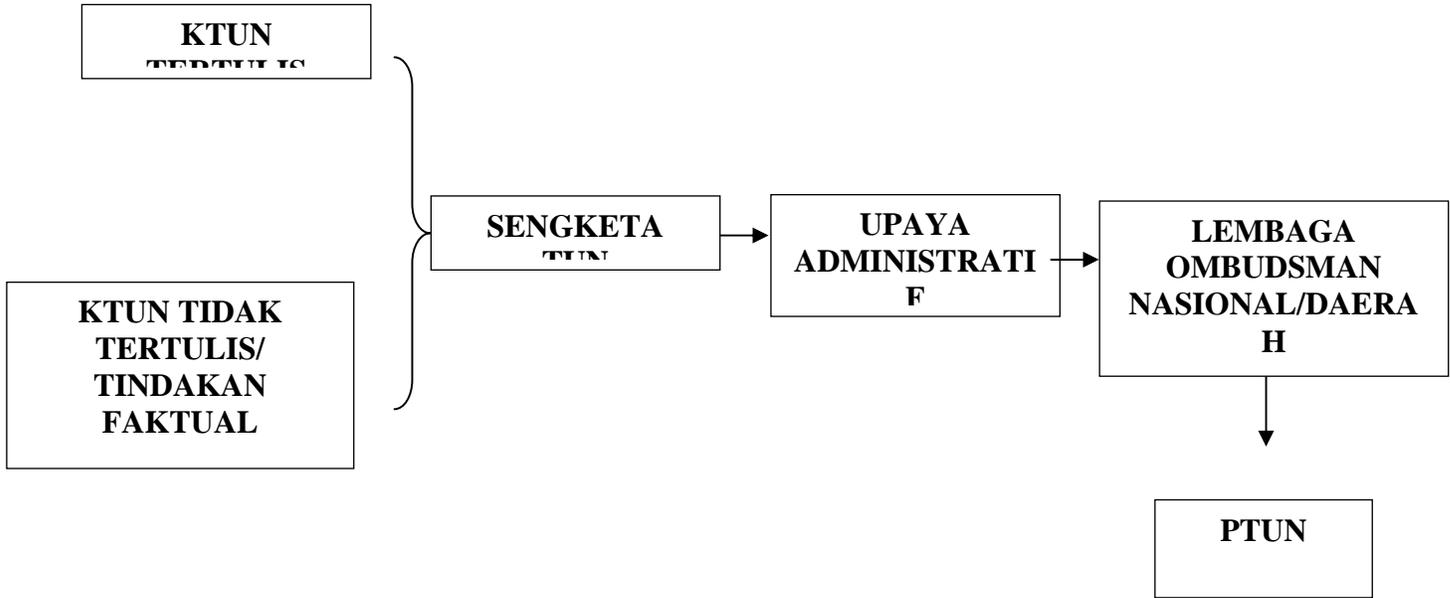
⁹⁰ Pasal 38 RUU AP

3. Melalui Upaya Litigasi (Pengadilan Tata Usaha Negara)

Pasal 39 RUU AP berbunyi:

Setiap orang, kelompok masyarakat atau organisasi dapat mengajukan gugatan terhadap Keputusan Upaya Administratif ke Pengadilan Tata Usaha Negara.

Bagan 3.3
Proses Penyelesaian Penyelesaian Sengketa TUN
Menurut RUU AP



TELAAH AKADEMIS:

Dalam literatur hukum administrasi ditemukan beberapa istilah yang lazim digunakan untuk menyebut istilah Upaya Administratif ini, antara lain *administratieve beroep*, *quasi rechtspraak* atau peradilan administrasi semu, *eigenlijke administratieve rechtspraak* atau peradilan administrasi tak murni,⁹¹ dan *administratieve tribunals*.⁹²

Ketentuan-ketentuan yang tercantum dalam RUU Bab VI (Pasal 36, 37, 38 dan Pasal 39) akan menjadi aku yang lebih rinci bagi penerapan Pasal 48 UU No. 5 Tahun 1986, yang mengatur secara singkat dan umum saja. Berbagai upaya administratif memang telah diatur secara sektoral diberbagai peraturan, tetapi belum ada yang berlaku umum.

Dari rumusan Pasal 37 Ayat (1), (2), (3), (4), (5) dan (6) dan Pasal 38 RUU AP, dapat dipahami bahwa sebelum mengajukan Gugatan di PTUN terhadap suatu KAP yang menimbulkan sengketa AP, pihak-pihak yang bersangkutan terlebih dahulu harus mengajukan suatu prosedur Upaya Administratif terhadap KAP tersebut.

Tahap Pertama

Cara penilaian dalam penyelesaian Upaya Administratif adalah dilakukan dengan penilaian baik dari segi penerapan hukum maupun dari segi keabsahan oleh

⁹¹ Sjahran Basah, *Op., Cit.*, hal. 60

⁹² Paulus Effendi Lotulung, *Op., Cit.* hal. 21-23

instansi yang memutus. Hal ini berbeda dengan penilaian yang dilakukan oleh pengadilan yang hanya menilai dari segi hukumnya saja. Upaya Administratif memiliki dua sisi ganda, yakni sisi positif dan sisi negatif:

- Sisi positif lembaga Upaya Administratif ini adalah menilai lengkap suatu keputusan baik dari aspek legalitas (*rechmatigheid*) maupun aspek oportunitas (*doelmatigheid*). Para pihak tidak dihadapkan pada hasil keputusan menang atau kalah (*win or lose*) seperti halnya di lembaga peradilan, tetapi dengan pendekatan musyawarah.
- Sedangkan sisi negatifnya bisa terjadi pada tingkat objektivitas penilaian karena Badan TUN yang menerbitkan surat keputusan kadang-kadang terkait kepentingannya secara langsung ataupun tidak langsung sehingga mengurangi penilaian maksimal yang seharusnya ditempuh.⁹³

Tahap Kedua

Apabila pihak yang bersangkutan tidak puas terhadap hasil Upaya Administratif yang mereka ajukan berupa Keputusan Upaya Administratif (KUA) dari atasan dari Pejabat Administrasi Pemerintahan (PAP) atau badan yang mengeluarkan Keputusan Administrasi Pemerintahan (KAP), maka pihak yang bersangkutan dapat melaporkan hal ini dan keberatan-keberatan lainnya kepada Komisi Ombudsman Nasional/Daerah.

⁹³ Soemaryono dan Anna Erliyana, *Tuntutan Praktik Beracara Di Peradilan TUN*, (PT. Primamedia: Jakarta, 1999), hal. 8

Komisi Ombudsman Nasional atau disingkat KON adalah lembaga yang dibentuk tanggal [20 Maret 2000](#) berdasarkan Keppres No. 44 Tahun 2000. Lembaga ini merupakan cikal bakal terbentuknya [Ombudsman Republik Indonesia](#) yang disahkan berdasarkan Undang-undang dalam Rapat Paripurna DPR RI pada tanggal 9 September 2008.

Secara umum peran Komisi Ombudsman Nasional adalah melakukan pengawasan terhadap pemberian pelayanan publik oleh penyelenggara negara, termasuk BUMN/BUMD, lembaga pengadilan, Badan Pertanahan Nasional, Kepolisian, Kejaksaan, Pemerintah Daerah, Departemen dan Kementerian, Instansi Non Departemen, Perguruan Tinggi Negeri, TNI, dan sebagainya.

Dalam menjalankan tugasnya untuk menindaklanjuti laporan atau informasi mengenai terjadinya/penyimpangan oleh penyelenggara negara dalam melaksanakan tugasnya, maupun dalam memberikan pelayanan umum, KON berpegang pada asas mendengarkan kedua belah pihak (imparsial) serta tidak menerima imbalan apapun baik dari masyarakat yang melapor atau pun instansi yang dilaporkan.

Kelemahan pada tahapan ini adalah bahwa KON hanya berupaya memberikan alternatif penyelesaian masalah (*alternative dispute resolution*) diantara kedua belah pihak yakni pihak yang bersangkutan dan pihak Badan atau Pejabat Administrasi Pemerintahan. KON tidak memiliki kewenangan untuk menuntut maupun menjatuhkan sanksi kepada instansi yang dilaporkan oleh pihak yang bersangkutan, KON hanya memberikan rekomendasi kepada instansi untuk

melakukan *self-correction*. Penyelesaian seperti ini membutuhkan waktu yang relatif lama dan beban biaya yang besar yang harus dikeluarkan.

Tahap Ketiga

Rangkaian Penyelesaian sengketa Administrasi Pemerintahan dalam RUU AP ini begitu rumit dan panjang sehingga menyebabkan kepastian hukum bagi pihak yang bersangkutan menjadi relatif lama diwujudkan.

Idealnya setelah Upaya Administratif yang diajukan oleh pihak yang bersangkutan kepada Badan atau Pejabat Pemerintahan yang mengeluarkan Keputusan Pemerintahan atau atasan dari Badan atau Pejabat Pemerintahan yang mengeluarkan Keputusan Pemerintahan, seharusnya tidak lagi melalui Komisi Ombudsman, melainkan langsung mengajukan gugatan ke PTUN. Hal ini terkait dengan perhitungan tenggang waktu mengajukan gugatan di PTUN terhadap hasil mediasi yg dilakukan di Komisi Ombudsman.

Perhitungan tenggang waktu mengajukan gugatan di PTUN menjadi sangat membingungkan jika seandainya Badan atau Pejabat Pemerintahan atau atasan dari Badan atau Pejabat Pemerintahan tidak menindaklanjuti saran dari Komisi Ombudsman terhadap laporan atau informasi mengenai terjadinya/penyimpangan oleh penyelenggara negara dalam melaksanakan tugasnya oleh pihak yang bersangkutan.

B. Batasan Sebagai Pedoman Untuk Dapat Menentukan Suatu Dugaan Pelanggaran Hukum Yang Dilakukan Oleh Penyelenggara Negara Dan Pemerintahan Apakah Menjadi Tugas Dan Wewenang Ombudsman Atau PERATUN

1. Batasan Tugas Dan Wewenang Ombudsman

Menurut ketentuan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, Ombudsman bertugas:

- a. menerima Laporan atas dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik;
- b. melakukan pemeriksaan substansi atas Laporan;
- c. menindaklanjuti Laporan yang tercakup dalam ruang lingkup kewenangan Ombudsman;
- d. melakukan investigasi atas prakarsa sendiri terhadap dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik;
- e. melakukan koordinasi dan kerja sama dengan lembaga negara atau lembaga pemerintahan lainnya serta lembaga kemasyarakatan dan perseorangan;
- f. membangun jaringan kerja;
- g. melakukan upaya pencegahan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik; dan
- h. melakukan tugas lain yang diberikan oleh undang- undang.

Selanjutnya dalam menjalankan fungsi dan tugas, menurut ketentuan Pasal 8 Ombudsman berwenang:

- a. Dalam menjalankan fungsi dan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 dan Pasal 7, Ombudsman berwenang:

- b. meminta keterangan secara lisan dan/atau tertulis dari Pelapor, Terlapor, atau pihak lain yang terkait mengenai Laporan yang disampaikan kepada Ombudsman;
- c. memeriksa keputusan, surat-menyurat, atau dokumen lain yang ada pada Pelapor ataupun Terlapor untuk mendapatkan kebenaran suatu Laporan;
- d. meminta klarifikasi dan/atau salinan atau fotokopi dokumen yang diperlukan dari instansi mana pun untuk pemeriksaan Laporan dari instansi Terlapor;
- e. melakukan pemanggilan terhadap Pelapor, Terlapor, dan pihak lain yang terkait dengan Laporan;
- f. menyelesaikan laporan melalui mediasi dan konsiliasi atas permintaan para pihak;
- g. membuat Rekomendasi mengenai penyelesaian Laporan, termasuk Rekomendasi untuk membayar ganti rugi dan/atau rehabilitasi kepada pihak yang dirugikan;
- h. demi kepentingan umum mengumumkan hasil temuan, kesimpulan, dan Rekomendasi.

Selain wewenang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) , Ombudsman berwenang:

- b. menyampaikan saran kepada Presiden, kepala daerah, atau pimpinan Penyelenggara Negara lainnya guna perbaikan dan penyempurnaan organisasi dan/atau prosedur pelayanan publik;

- c. menyampaikan saran kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan/atau Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dan/atau kepala daerah agar terhadap undang-undang dan peraturan perundang-undangan lainnya diadakan perubahan dalam rangka mencegah Mal-administrasi.

Berkaitan dengan mekanisme pengawasan oleh Ombudsman, menurut ketentuan Pasal 25 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, menyatakan bahwa :

- (1) Ombudsman memeriksa Laporan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24;
- (2) Dalam hal Laporan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdapat kekurangan, Ombudsman memberitahukan secara tertulis kepada Pelapor untuk melengkapi Laporan;
- (3) Pelapor dalam waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal Pelapor menerima pemberitahuan dari Ombudsman harus melengkapi berkas Laporan;
- (4) Dalam hal Laporan tidak dilengkapi dalam waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (3), Pelapor dianggap mencabut Laporrannya.

Selanjutnya ketentuan Pasal 26 menyatakan :

- (1) Dalam hal berkas Laporan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 25 dinyatakan lengkap, Ombudsman segera melakukan pemeriksaan substantif;

- (2) Berdasarkan hasil pemeriksaan substantif sebagaimana dimaksud pada ayat (1) , Ombudsman dapat menetapkan bahwa Ombudsman:
- a. tidak berwenang melanjutkan pemeriksaan; atau
 - b. berwenang melanjutkan pemeriksaan.

Berdasarkan ketentuan tersebut, pada dasarnya mekanisme pengawasan Ombudsman adalah diawali dengan adanya laporan, untuk selanjutnya ditindaklanjuti oleh Ombudsman. Jadi apabila tidak adanya laporan, maka pengawasan Ombudsman bersifat pasif.

Dalam memeriksa Laporan tersebut Ombudsman tidak hanya mengutamakan kewenangan yang bersifat memaksa, misalnya pemanggilan, namun Ombudsman dituntut untuk mengutamakan pendekatan persuasif kepada para pihak agar Penyelenggara Negara dan pemerintahan mempunyai kesadaran sendiri dapat menyelesaikan Laporan atas dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik. Dengan menggunakan pendekatan ini berarti tidak semua Laporan harus diselesaikan melalui mekanisme Rekomendasi.

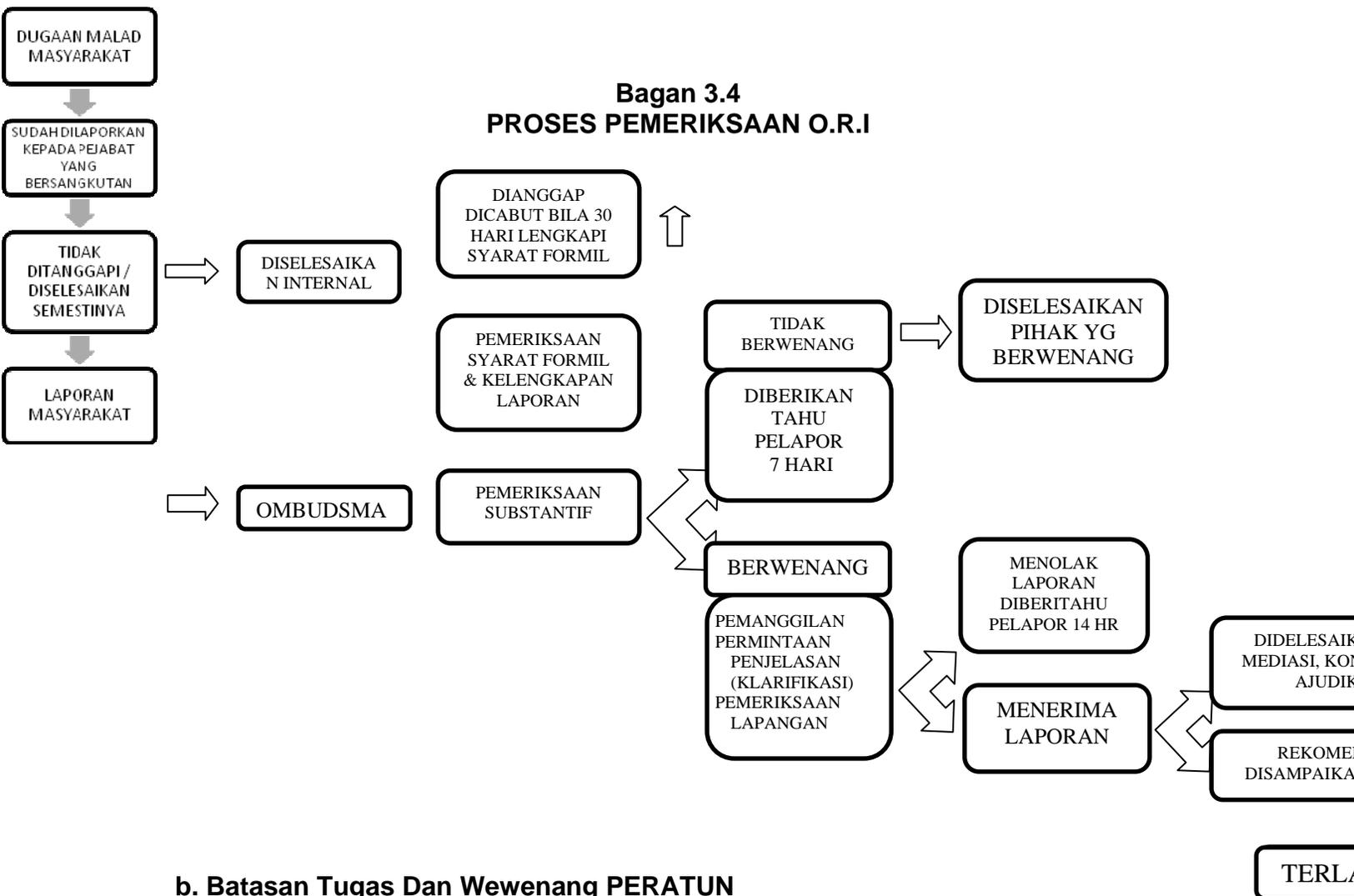
Hal ini yang membedakan Ombudsman dengan lembaga penegak hukum atau pengadilan dalam menyelesaikan Laporan. Dalam melakukan pemeriksaan atas Laporan yang diterimanya, Ombudsman dapat memanggil Terlapor dan saksi untuk dimintai keterangannya. Apabila Terlapor dan saksi telah dipanggil tiga kali berturut-turut tidak memenuhi panggilan dengan alasan yang sah, Ombudsman dapat meminta bantuan Kepolisian Negara Republik Indonesia untuk menghadirkan yang bersangkutan secara paksa (*subpoena power*). (Penjelasan UU 37/2008)

Untuk menegakkan UU 37/2008, diatur pula mengenai pemberian sanksi administratif dan pidana. Sanksi administratif diberlakukan bagi Terlapor dan atasan Terlapor yang tidak melaksanakan Rekomendasi Ombudsman, sedangkan sanksi pidana diberlakukan bagi setiap orang yang menghalangi Ombudsman dalam melakukan pemeriksaan.

Di berbagai negara, rekomendasi Ombudsman hanya bersifat mengikat secara moral (*morally binding*), di Indonesia bersifat mengikat secara hukum (*legally binding*).

Apabila ada warga negara Indonesia atau penduduk yang merasa ada pelayanan publik yang tidak baik, maka berhak menyampaikan Laporan kepada Ombudsman secara gratis dengan ketentuan:

- Disampaikan secara tertulis dalam bahasa Indonesia yang baik dan benar.
- Laporan pengaduan harus disertai kronologi kasus yang dijabarkan secara jelas dan sistematis serta ditandatangani.
- Mencantumkan identitas diri, antara lain fotokopi KTP/ SIM/paspor.
- Melampirkan fotokopi data pendukung secukupnya.
- Laporan pengaduan tertulis dapat dikirim melalui pos, diantar langsung ke Kantor Ombudsman Republik Indonesia, atau melalui website (www.ombudsman.go.id).



b. Batasan Tugas Dan Wewenang PERATUN

Peradilan TUN memiliki karakter terbatas, artinya kewenangan dalam melakukan pengujian terhadap perbuatan maladministrasi yang dilakukan oleh badan atau Pejabat TUN dibatasi oleh kompetensi absolute yang ditentukan dalam UU Peradilan TUN. Peradilan TUN hanya memiliki kompetensi untuk menguji keabsahan perbuatan tata usaha negara yang dilakukan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang diwujudkan dalam suatu KTUN (*beschikking*). Berkaitan dengan kompetensi Peradilan TUN itu, tidak semua perbuatan tata usaha negara

yang dilakukan oleh badan atau pejabat tata usaha negara dapat diuji oleh Peradilan TUN jika tidak diwujudkan dalam bentuk suatu KTUN.

Pasal 4 UU No. 5 Tahun 1986 berbunyi:

Peradilan Tata Usaha Negara adalah salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan terhadap sengketa tata usaha Negara

Kemudian Pasal 47 UU No. 5 Tahun 1986 menyebutkan:

Pengadilan bertugas dan berwenang memeriksa, memutuskan, dan menyelesaikan sengketa tata usaha negara.

Berdasarkan rumusan Pasal 47 di atas, timbul pertanyaan, apakah yang dimaksud dengan Sengketa Tata Usaha Negara.

Di dalam Pasal 1 Angka (4) UU No. 5 Tahun 1986 disebutkan pengertian sengketa TUN, yang selengkapnya berbunyi:

Sengketa Tata Usaha Negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang Tata Usaha Negara antara orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN), termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Kemudian dalam Penjelasan Pasal 1 angka (4) dijelaskan, bahwa:

Istilah "sengketa" yang dimaksudkan di sini mempunyai arti khusus sesuai dengan fungsi Peradilan Tata Usaha Negara yaitu menilai perbedaan pendapat mengenai penerapan hukum . Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara dalam mengambil keputusan pada dasarnya mengemban kepentingan umum dan

masyarakat, tetapi dalam hal atau kasus tertentu dapat saja keputusan itu dirasakan mengakibatkan kerugian bagi orang atau badan hukum perdata tertentu, dalam asas Hukum Tata Usaha Negara kepada yang bersangkutan harus diberikan kesempatan untuk mengajukan gugatan Pengadilan

Atas dasar rumusan tersebut dapatlah dikemukakan unsur-unsur yang harus dipenuhi untuk adanya sengketa Tata Usaha Negara, yakni :⁹⁴

- a. HARUS ADA PERBEDAAN PENDAPAT TENTANG SESUATU HAK ATAUPUN KEWAJIBAN. HAK DAN KEWAJIBAN TERSEBUT ADALAH MERUPAKAN AKIBAT SAJA DARI PENERAPAN HUKUM TERTENTU. INI BERARTI BAHWA SENGKETA TIMBUL KARENA TERLEBIH DAHULU ADA PENERAPAN HUKUM YANG DILAKUKAN OLEH PEJABAT TATA USAHA NEGARA;
- b. SENGKETA ITU TERLETAK DI BIDANG TATA USAHA NEGARA. YANG DIMAKSUD TATA USAHA NEGARA ADALAH ADMINISTRASI NEGARA YANG MELAKSANAKAN FUNGSI UNTUK MENYELENGGARAKAN URUSAN PEMERINTAHAN BAIK DIPUSAT MAUPUN DI DAERAH;
- c. SUBYEK YANG BERSENGKETA ADALAH INDIVIDU ATAU BADAN HUKUM PERDATA SEBAGAI PIHAK PENGGUGAT DAN BADAN ATAU PEJABAT TATA USAHA NEGARA SEBAGAI PIHAK TERGUGAT;
- d. SENGKETA TERSEBUT TIMBUL KARENA BERLAKUNYA KEPUTUSAN TATA USAHA NEGARA.

⁹⁴ Muchsan, *Op., Cit.*, hal 58-59, Muchsan berpendapat bahwa Sengketa dalam pengertian hukum adalah perbedaan pendapat antara minimum dua pihak mengenai penerapan hukum tentang suatu hak ataupun kewajiban

Jika dipersempit lagi, maka sengketa TUN itu mengandung 2 (dua) unsur, yaitu; subjek sengketa dan objek sengketa. **Subjek sengketa** yaitu orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara dan **objek sengketa** berupa KTUN. Dengan demikian, KTUN merupakan dasar lahirnya sengketa TUN, tanpa adanya KTUN tidak akan ada Sengketa TUN, sehingga KTUN ini merupakan *conditio sine quanon* bagi timbulnya sengketa TUN. Apakah yang dimaksud dengan KTUN itu?

Pasal 1 Angka (3) UU No. 5 Tahun 1986 menyebutkan pengertian KTUN:

Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat Konkret, individual dan final yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata

a. Kompetensi Relatif Peradilan Tata Usaha Negara

Mengenai kompetensi relatif Peradilan Tata Usaha Negara di sini dibagi menjadi 2 (dua) yaitu kompetensi relatif antar Peradilan Tata Usaha Negara yang satu dengan Peradilan Tata Usaha Negara lainnya dan Kompetensi relatif yang berkaitan dengan pihak-pihak yang bersengketa.

Kompetensi relatif antar Peradilan TUN yang satu dengan Peradilan TUN lainnya diatur di dalam Pasal 6 UU No. 5 Tahun 1986 sebagaimana diperbaharui oleh Pasal 6 UU No. 9 Tahun 2004, yang selengkapnya berbunyi:

- (1) *Pengadilan Tata Usaha Negara berkedudukan di ibukota Kabupaten/Kota, dan daerah hukumnya meliputi wilayah Kabupaten/Kota.*

- (2) *Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara berkedudukan di ibukota Propinsi, dan daerah hukumnya meliputi wilayah Propinsi.*

Sedangkan puncak peradilan dalam lingkungan Tata Usaha Negara diatur dalam Pasal 5 Ayat (2) UU No. 5 Tahun 1986, yang menentukan bahwa *Kekuasaan kehakiman di lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara berpuncak pada Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Negara Tertinggi.* Dengan demikian puncak peradilan dalam lingkungan Tata Usaha Negara ini sama dengan yang berlaku pada lingkungan peradilan lainnya (Peradilan Umum, Peradilan Agama dan Peradilan Militer) yaitu berpuncak pada Mahkamah Agung.

Sedangkan Kompetensi relatif yang berkaitan dengan pihak-pihak yang bersengketa diatur di dalam Pasal 54 Ayat (1) s/d Ayat (6) UU No. 5 Tahun 1986, yang menyebutkan:

- (1) *Gugatan sengketa Tata Usaha Negara diajukan kepada Pengadilan yang berwenang yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan tergugat.*
- (2) *Apabila tergugat lebih dari satu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara dan berkedudukan tidak dalam satu daerah hukum Pengadilan, gugatan diajukan kepada Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kedudukan salah satu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara.*
- (3) *Dalam hal tempat kedudukan tergugat tidak berada dalam daerah hukum Pengadilan tempat kediaman penggugat, maka gugatan dapat diajukan ke Pengadilan yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat untuk selanjutnya diteruskan kepada Pengadilan yang bersangkutan.*
- (4) *Dalam hal-hal tertentu sesuai dengan sifat sengketa Tata Usaha Negara yang bersangkutan yang diatur dengan Peraturan Pemerintah, gugatan dapat diajukan kepada Pengadilan yang berwenang yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman penggugat.*
- (5) *Apabila penggugat dan tergugat berkedudukan atau berada di luar negeri, gugatan diajukan kepada Pengadilan di Jakarta.*
- (6) *Apabila tergugat berkedudukan di dalam negeri dan penggugat di luar negeri, gugatan diajukan kepada Pengadilan di tempat kedudukan tergugat.*

b. Kompetensi Absolut Peradilan Tata Usaha Negara

Dalam melaksanakan tugas-tugasnya pemerintah itu dapat dinilai oleh Pengadilan, artinya setiap tindakan/perbuatan pemerintah dapat digugat di muka Pengadilan, tetapi tidak semua tindakan/perbuatan pemerintah dapat diadili oleh Peradilan TUN, melainkan hanya tindakan/perbuatan tertentu saja yang dapat diadili oleh Peradilan TUN sedangkan selebihnya menjadi kompetensi Peradilan Umum atau Peradilan (Tata Usaha) Militer atau bahkan untuk masalah pembuatan peraturan (*regeling*) oleh Pemerintah maka kewenangan untuk menilainya berada pada Mahkamah Agung melalui lembaga Hak Uji Materiil (*toetsingrecht judicial review*).⁹⁵

Mengenai kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara di dalam Pasal 1 Angka (3) UU No. 5 Tahun 1986 yang berbunyi:

Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat Konkret, individual dan final yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

Dari definisi di atas, KTUN mengandung beberapa unsur. Berikut beberapa pendapat pakar mengenai unsur-unsur KTUN tersebut:

⁹⁵ Moh Mahfud MD, *Lingkup Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara dan Kapasitas Tuntutan Atas Satu Keputusan Administrasi*, Paper dalam Penataran Hukum Administrasi Negara, Bandung, 10-22 Agustus 1987. peraturan yang merupakan kompetensi Mahkamah Agung untuk mengujinya adalah Peraturan di bawah Undang-undang, sedangkan kompetensi untuk menguji apakah Undang-undang itu bertentangan Undang-Undang Dasar adalah merupakan kompetensi Mahkamah Konstitusi.

1. Menurut Wicipto Setiadi, unsur KTUN ada 5 (lima), yaitu:⁹⁶
 - a. Penetapan tertulis;
 - b. Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
 - c. Tindakan hukum Tata Usaha Negara;
 - d. Bersifat Konkret, individual dan final;
 - e. Menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

2. Menurut Indroharto, unsur KTUN ada 6 (enam), yaitu:⁹⁷
 - a. Bentuk penetapan itu harus tertulis;
 - b. Ia dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
 - c. Berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara;
 - d. Berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
 - e. Bersifat Konkret, Individual dan final;
 - f. Menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

3. Menurut Philipus M. Hadjon, unsur KTUN juga ada 6 (enam), yaitu:⁹⁸
 - a. Penetapan tertulis;
 - b. (oleh) Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
 - c. Tindakan hukum Tata Usaha Negara;
 - d. Bersifat Konkret, individual;
 - e. Final;
 - f. Akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

4. Menurut Paulus E. Lotulung, unsur KTUN ada 7 (tujuh), yaitu:⁹⁹
 - a. Penetapan tertulis;
 - b. Dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
 - c. Berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
 - d. Bersifat Konkret;
 - e. Individual;
 - f. final;

⁹⁶ Wicipto Setiadi, *Hukum Acara Pengadilan Tata Usaha Negara; Suatu perbandingan*, (Cet. Pertama, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1994), hal. 97

⁹⁷ Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Buku I, Beberapa Pengertian Dasar Peradilan Tata Usaha Negara*, (Cet. Keenam, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996), hal. 162-163

⁹⁸ Philipus M. Hadjon, et., al, *Op., Cit*, hal. 320

⁹⁹ Paulus Effendi Lotulung, *Perbuatan-perbuatan Pemerintahan Menurut Hukum Publik*, dalam P.J.J Sipayung (Editor), *Pejabat Sebagai Calon Tergugat Dalam Peradilan Tata Usaha Negara*, (Jakarta: CV. Sri Rahayu, 1989), hal 148

- g. Menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

5. Menurut Baharuddin Lopa, unsur KTUN ada 9 (sembilan), yaitu:¹⁰⁰

- a. Berupa Penetapan (jadi, bukan perbuatan);
- b. Tertulis (yang lisan tidak menjadi objek);
- c. Yang mengeluarkan harus Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
- d. Berisi tindakan hukum;
- e. Ada dasar hukumnya dalam perundang-undangan;
- f. Konkret (bukan yang abstrak);
- g. Individual (tidak bersifat umum);
- h. Final (bukan sementara);
- i. Menimbulkan akibat hukum.

Selanjutnya di dalam Penjelasan Pasal 1 Angka (3) Undang-undang Nomor 5

Tahun 1986 dijelaskan bahwa:

- *Istilah “penetapan tertulis” terutama menunjuk kepada bentuk keputusan yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara. Keputusan itu memang diharuskan tertulis, namun yang disyaratkan tertulis bukanlah bentuk formalnya seperti surat keputusan pengangkatan dan sebagainya.*
- *Persyaratan tertulis itu diharuskan untuk kemudahan segi pembuktian. Oleh karena itu sebuah memo atau nota dapat memenuhi syarat tertulis tersebut dan akan merupakan suatu keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara menurut undang-undang ini apabila sudah jelas:*
 - a. *Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang mengeluarkannya;*
 - b. *Maksud serta mengenai hal apa isi tulisan itu;*
 - c. *Kepada siapa tulisan itu ditujukan dan apa yang ditetapkan di dalamnya.*
- *Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adalah Badan atau pejabat di Pusat dan Daerah yang melakukan kegiatan yang bersifat eksekutif.*
- *Tindakan Tata Usaha Negara adalah perbuatan hukum Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersumber pada suatu ketentuan hukum Tata Usaha Negara yang dapat menimbulkan hak atau kewajiban pada orang lain.*
- *Bersifat konkret, artinya objek yang diputuskan dalam keputusan Tata Usaha Negara itu tidak abstrak, tetapi berwujud, tertentu atau dapat*

¹⁰⁰ Baharuddin Lopa, *Mengenal Peradilan Tata Usaha Negara*, (Cet. Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 1993), hal. 48

ditentukan, umpamanya keputusan mengenai rumah si A, izin usaha bagi si B, pemberhentian si A sebagai pegawai negeri.

- *Bersifat Individual, artinya Keputusan Tata Usaha Negara itu tidak ditujukan untuk umum, tetapi tertentu baik alamat maupun hal yang dituju. Kalau yang dituju itu lebih dari seorang, tiap-tiap nama orang yang terkena keputusan itu disebutkan. Umpamanya, keputusan tentang pembuatan atau pelebaran jalan dengan lampiran yang menyebutkan nama-nama orang yang terkena keputusan tersebut.*
- *Bersifat final, artinya sudah definitif dan karenanya dapat menimbulkan akibat hukum. Keputusan yang masih memerlukan persetujuan instansi lain belum bersifat final karenanya belum dapat menimbulkan suatu hak atau kewajiban pada pihak yang bersangkutan. Umpamanya, keputusan pengangkatan seorang pegawai negeri memerlukan persetujuan dan Badan Administrasi Kepegawaian Negara.*

Dengan demikian kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara mempunyai ciri-ciri sebagai berikut:

1. Pihak-pihak yang bersengketa adalah orang atau Badan Hukum Perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
2. Objek sengketa adalah Keputusan Tata Usaha Negara yaitu Penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara;
3. Keputusan yang dijadikan objek sengketa itu berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara;
4. Keputusan yang dijadikan objek sengketa itu bersifat konkret, individual dan final yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

c. Pembatasan-pembatasan Kompetensi Mengadili Peradilan Tata Usaha Negara

Tidak semua KTUN yang memenuhi unsur-unsur yang tercantum dalam Pasal 1 Angka (3) UU No. 5 Tahun 1986 dapat digugat/dijadikan objek sengketa di muka Peradilan TUN, sebab UU No. 5 tahun 1986 jo. UU No. 9 Tahun 2004 memberikan pembatasan-pembatasan atau pengecualian-pengecualian terhadap KTUN-KTUN yang dimaksud dalam Pasal 2, Pasal 48, Pasal 49, Pasal 142 dan Penjelasan Umum. Pembatasan ini diadakan oleh karena ada beberapa jenis Keputusan yang karena sifat atau maksudnya memang tidak dapat digolongkan dalam pengertian KTUN menurut Pasal 1 Angka (3), sehingga KTUN-KTUN tersebut bukan merupakan kompetensi mengadili Peradilan Tata Usaha Negara.¹⁰¹

Sjahan Basah mengelompokkan pembatasan-pembatasan itu menjadi 2 (dua) golongan yaitu pembatasan langsung dan pembatasan tidak langsung.

1. Pembatasan langsung adalah pembatasan yang tidak memungkinkan sama sekali bagi Peradilan TUN untuk memeriksa dan memutuskan. Pembatasan langsung ini terdapat di dalam Pasal 2, Pasal 49 dan Penjelasan Umum UU No. 5 Tahun 1986 jo. UU No. 9 Tahun 2004.
 - a. Menurut Pasal 2: *Tidak termasuk dalam pengertian Keputusan Tata Usaha Negara menurut Undang-Undang ini:*
 1. **Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan perbuatan hukum perdata;**
 2. **Keputusan Tata Usaha Negara yang merupakan pengaturan yang bersifat umum;**
 3. **Keputusan Tata Usaha Negara yang masih memerlukan persetujuan;**
 4. **Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan berdasarkan ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana atau peraturan perundang-undangan lain yang bersifat hukum pidana;**

¹⁰¹ UU No. 5 Tahun 1986, LN No. 77/1986, Pasal 2 telah direvisi Pasal 2 UU No. 9 Tahun 2004

5. ***Keputusan Tata Usaha Negara yang dikeluarkan atas dasar hasil pemeriksaan badan peradilan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku;***
6. ***Keputusan Tata Usaha Negara mengenai tata usaha Tentara Nasional Indonesia;***
7. ***Keputusan Komisi Pemilihan Umum baik di pusat maupun di daerah mengenai hasil pemilihan umum.***

b. Menurut Pasal 49: *Pengadilan tidak berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara tertentu dalam hal keputusan yang disengketakan itu dikeluarkan :*

- a. *Dalam waktu perang, keadaan bahaya, keadaan bencana alam, atau keadaan luar biasa yang membahayakan, berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku;*
- b. *Dalam keadaan mendesak untuk kepentingan umum berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.*

c. Menurut Penjelasan Umum (angka 1): *Sengketa administrasi di lingkungan Angkatan Bersenjata dan dalam soal-soal Militer yang menurut ketentuan UU No. 16 Tahun 1953 dan UU No. 19 Tahun 1958 diperiksa, diputus dan diselesaikan oleh Pengadilan Tata Usaha Militer.*

2. Pembatasan tidak langsung adalah pembatasan atas kompetensi absolut yang masih membuka kemungkinan bagi Pengadilan Tata Usaha Negara tingkat banding (Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara) untuk memeriksa dan memutus sengketa administrasi, dengan ketentuan bahwa seluruh upaya administratif yang tersedia untuk itu telah ditempuh. Pembatasan tidak langsung ini terdapat dalam Pasal 48 yang selengkapnyanya dirumuskan sebagai berikut:

- (1) *Dalam hal suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara diberi wewenang oleh atau berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk menyelesaikan secara administratif sengketa Tata Usaha Negara tertentu, maka sengketa Tata Usaha Negara tersebut harus diselesaikan melalui upaya administratif yang tersedia.*
- (2) *Pengadilan baru berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) jika seluruh upaya administratif yang bersangkutan telah digunakan.*

Sehubungan dengan pembatasan langsung mengenai kompetensi absolut Peradilan TUN di atas, Mahfud MD menambahkan mengenai Pembatasan langsung yang bersifat sementara, pembatasan ini terdapat di dalam Bab VI (tentang Ketentuan Peralihan) Pasal 142 Ayat (1) UU No. 5 Tahun 1986. Pembatasan ini bersifat langsung (tidak ada kemungkinan sama sekali bagi Peradilan TUN untuk mengadilinya) tapi hanya belaku sementara dan satu kali (*einmalig*). Pembatasan langsung yang bersifat sementara bagi kompetensi absolut Peradilan Tata Usaha Negara ini berlaku bagi sengketa TUN yang sedang diadili oleh Peradilan Umum pada saat terbentuknya Peradilan TUN menurut UU No. 5 Tahun 1986.¹⁰² Pasal 142 Ayat (1) UU No. 5 Tahun 1986 yang secara langsung mengatur masalah ini menentukan bahwa:

Sengketa Tata Usaha Negara yang pada saat terbentuknya Pengadilan menurut Undang-undang ini belum diputus oleh Pengadilan di lingkungan Peradilan Umum tetap diperiksa dan diputus oleh Pengadilan di lingkungan Peradilan Umum.

Pembatasan langsung yang bersifat sementara kemudian dituangkan dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1991 Tentang Petunjuk Pelaksanaan Ketentuan Peralihan UU No. 5 Tahun 1986.

¹⁰² Moh Mahfud MD, *Op., Cit*

Dalam proses litigasi, media yang dijadikan dasar untuk memeriksa sengketa Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN) adalah gugatan. Pasal 1 Angka (5) UU No. 5 Tahun 1986 menyebutkan: *Gugatan adalah permohonan yang berisi tuntutan terhadap Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara dan diajukan ke Pengadilan untuk mendapatkan putusan*

Landasan hukum normatif untuk mengajukan gugatan terhadap perbuatan maladministrasi yang dilakukan oleh pejabat tata usaha negara adalah Pasal 53 ayat (2) UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yang terdiri dari 2 (dua) macam dasar gugatan, yaitu:

- (a) Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan
- (b) Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan AsasAsas Umum Pemerintahan yang Baik.

Ketentuan Pasal 53 ayat (2) UU No. 9 Tahun 2004 tersebut merupakan hasil amandemen atas Pasal 53 ayat (2) UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yang sebelumnya mencantumkan 3 (tiga) alasan pengajuan gugatan, meliputi:

- (a) Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;
- (b) Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara pada waktu mengeluarkan keputusan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) telah menggunakan

wewenangannya untuk tujuan lain dari maksud diberikannya wewenang tersebut; dan

- (c) Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara pada waktu mengeluarkan atau tidak mengeluarkan keputusan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) setelah mempertimbangkan semua kepentingan yang tersangkut dengan keputusan itu, seharusnya tidak sampai pada pengambilan atau tidak pengambilan keputusan tersebut.

Ketentuan Pasal 53 ayat (2) tersebut menjadi tolok ukur keabsahan perbuatan tata usaha negara (*rechtsmatigheid van het bestuur*). Sehubungan dengan asas keabsahan tersebut, Philipus M. Hadjon menyatakan bahwa asas keabsahan memiliki tiga fungsi, yaitu:¹⁰³

- a) Bagi aparat pemerintah, asas keabsahan berfungsi sebagai norma pemerintah (*bestuursnormen*),
- b) Bagi masyarakat, asas keabsahan berfungsi sebagai alasan mengajukan gugatan terhadap tindak pemerintah (*beroepsgronden*);
- c) Bagi hakim, asas keabsahan berfungsi sebagai dasar pengujian suatu tindak pemerintah (*toetsingsgronden*).

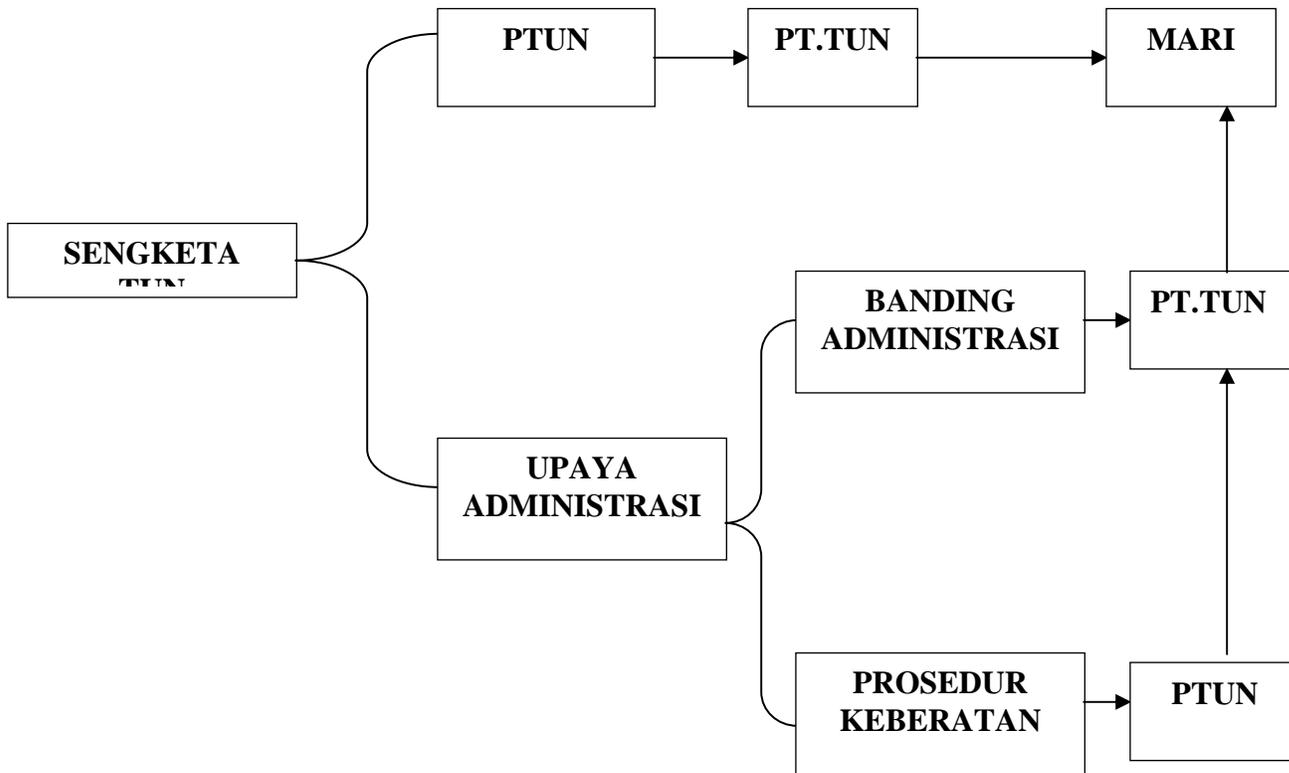
Pengujian yang dilakukan oleh hakim di Peradilan TUN bersifat *ex tunc*, artinya hakim pada waktu melakukan pengujian tersebut, tidak perlu memperhatikan

¹⁰³ *Ibid.* hal.19-20

perubahan-perubahan yang terjadi setelah keputusan yang digugat itu dikeluarkan sampai saat dilakukannya pengujian tersebut.¹⁰⁴

¹⁰⁴ Indroharto, *Op. Cit*, hal 167

Bagan 3.5
Proses Penyelesaian Penyelesaian Sengketa TUN



Tabel. 3.2
Kriteria Atau Batasan Sebagai Pedoman Untuk Dapat Menentukan Suatu
Dugaan Pelanggaran Hukum Yang Dilakukan Oleh Penyelenggara Negara
Dan Pemerintahan Apakah Menjadi Tugas Dan Wewenang Ombudsman
Atau PERATUN

No	Ombudsman	PERATUN
1	<p>Tentang Subjek</p> <p>Pelapor warga negara Indonesia atau penduduk yang merasa ada pelayanan publik yang tidak baik, maka berhak menyampaikan Laporan kepada Ombudsman</p> <p>Terlapor Penyelenggara negara dan pemerintahan adalah pejabat yang menjalankan fungsi pelayanan publik yang tugas pokoknya berkaitan dengan penyelenggaraan negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, termasuk yang diselenggarakan oleh: Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, Badan Hukum Milik Negara, Badan swasta yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari anggaran pendapatan dan belanja negara dan/atau anggaran pendapatan dan belanja daerah. Perseorangan yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari</p>	<p>Tentang Subjek Gugatan</p> <p>Penggugat Penggugat adalah Seseorang atau Badan Hukum Perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu KTUN yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat TUN baik di pusat maupun di daerah.</p> <p>Dalam sengketa lingkungan di Indonesia ditemukan yurisprudensi, bahwa selain Seseorang atau Badan Hukum Perdata, suatu organisasi yang bergerak di bidang perlindungan lingkungan hidup dapat diterima sebagai Penggugat, mengajukan gugatan mengatasnamakan kepentingan umum atau kepentingan orang banyak atau masyarakat (<i>algemeen belang</i>)</p> <p>Perkembangan dalam praktek, Badan atau Pejabat TUN dapat menjadi Penggugat dalam hal menyangkut hak-hak keperdataan atau hak-hak kepegawaiannya.</p> <p>Tergugat Pasal 1 Angka 6 UU No. 5 Tahun 1986 menyebutkan, bahwa: Tergugat adalah Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang mengeluarkan keputusan</p>

	anggaran pendapatan dan belanja negara dan/atau anggaran pendapatan dan belanja daerah.	berdasarkan wewenang yang ada padanya atau yang dilimpahkan kepadanya, yang digugat oleh orang atau badan hukum perdata
2	<p>Tentang Objek Laporan</p> <p>“perilaku atau perbuatan melawan hukum, melampaui wewenang, menggunakan wewenang untuk tujuan lain dari yang menjadi tujuan wewenang tersebut, termasuk kelalaian atau pengabaian kewajiban hukum dalam penyelenggaraan pelayanan publik yang dilakukan oleh Penyelenggara Negara dan pemerintahan yang menimbulkan kerugian materiil dan/atau immateriil bagi masyarakat dan orang perseorangan”.</p>	<p>Tentang Objek Gugatan</p> <p>a. Keputusan Tata Usaha Negara (<i>beschikking</i>) b. Yang dipersamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN Fiktif Negatif)</p>
3	<p>Tentang Tenggang Waktu Mengajukan Laporan</p> <p>Peristiwa, tindakan atau keputusan yang dikeluhkan atau dilaporkan sebagaimana dimaksud diatas belum lewat 2 (dua) tahun sejak peristiwa, tindakan, atau keputusan yang bersangkutan terjadi.</p> <p>Pelapor dalam waktu paling lambat 30 hari terhitung sejak tanggal pelapor menerima pemberitahuan dari ombudsman harus melengkapi berkas laporan.</p>	<p>Tentang Tenggang Waktu Mengajukan Gugatan</p> <p>a. Terhadap Gugatan yang objek gugatannya adalah Keputusan Tata Usaha Negara yang dimaksud dalam Pasal 1 Angka (3) UU No. 5 Tahun 1986;</p> <p>Terhadap gugatan dalam konteks ini, Tenggang waktu mengajukannya diatur dalam Pasal 55 UU No. 5 Tahun 1986, yang berbunyi: Gugatan dapat diajukan hanya dalam tenggang waktu sembilan puluh hari terhitung sejak saat diterimanya atau diumumkankannya Keputusan Badan atau Pejabat Tata Usaha</p>

		<p>Negara.</p> <p>b. Terhadap Gugatan yang objek gugatannya yang dipersamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN Fiktif Negatif)</p> <ul style="list-style-type: none"> - Jika suatu Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan yang dimohon, sedangkan jangka waktu sebagaimana ditentukan data peraturan perundang-undangan dimaksud telah lewat, maka Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tersebut dianggap telah menolak mengeluarkan keputusan yang dimaksud. - Dalam hal peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak menentukan jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), maka setelah lewat jangka waktu empat bulan sejak diterimanya permohonan, Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang bersangkutan dianggap telah mengeluarkan keputusan penolakan. - Dalam hal peraturan dasarnya menentukan bahwa suatu keputusan itu harus diumumkan, maka tenggang waktu 90 (sembilan puluh hari) hari dihitung sejak hari pengumuman.
4	Tentang Dasar/Alasan-alasan Laporan	<p>Tentang Dasar/Alasan-alasan Gugatan (Posita)</p> <p>Pasal 53 Ayat (2) UU No. 9</p>

	<p>Alasan-alasan yang dapat digunakan dalam Laporan yaitu adanya Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik</p>	<p>Tahun 2004, yang berbunyi sebagai berikut: <i>Alasan-alasan yang dapat digunakan dalam gugatan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) adalah:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> a. <i>Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku;</i> b. <i>Keputusan Tata Usaha Negara yang digugat itu bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik.</i>
5	<p>Tentang Tuntutan Laporan</p> <p>perbaikan dan penyempurnaan organisasi dan/atau prosedur pelayanan publik</p>	<p>Tentang Tuntutan Gugatan (Petitum)</p> <p>Pasal 53 Ayat (1) UU No. 9 Tahun 2004 yang berbunyi:</p> <p><i>Orang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara dapat mengajukan gugatan tertulis kepada pengadilan yang berwenang yang berisi tuntutan agar Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan/atau direhabilitasi.</i></p>

C. Kebijakan Pengawasan Terhadap Penyelenggara Negara Dan Pemerintahan Yang Ideal Dalam Konteks *Good Governance* Di Masa Yang Akan Datang

Pasal 2 UU No. 37 Tahun 2008 menegaskan bahwa kedudukan Ombudsman adalah lembaga negara yang bersifat mandiri dan tidak memiliki hubungan organik dengan lembaga negara dan instansi pemerintahan lainnya, serta dalam menjalankan tugas dan wewenangnya bebas dari campur tangan kekuasaan lainnya. Dari kedudukan ini, perlu diperjelas dimanakah posisi ORI dalam ketatanegaraan RI. UUD 1945 hasil perubahan menempatkan semua lembaga negara berada dalam posisi yang saling imbang dan kontrol (*check's and balances*). Tidak ada lembaga negara yang lebih dominan dari pada lembaga negara lainnya, seperti masa supremasi MPR sebelum perubahan UUD 1945.

Teori-teori klasik menjabarkan bahwa lembaga negara adalah alat kelengkapan negara yaitu institusi-institusi yang melaksanakan fungsi-fungsi negara. Teori ini terkenal dengan nama Trias Politica yang membagi beberapa fungsi negara kedalam fungsi pembuat undang-undang (*legislatif*), fungsi penyelenggara pemerintahan (*eksekutif*), dan fungsi peradilan (*yudikatif*). Dalam perkembangan ketatanegaraan, teori ini sudah tidak lagi memadai untuk melakukan analisis hubungan antar cabang kekuasaan negara. Ketatanegaraan Indonesia sendiri, terutama setelah perubahan UUD 1945 telah berkembang begitu pesat sebagai upaya mewujudkan negara kesejahteraan (*welfare state*). Tidak hanya itu, lembaga-lembaga negara lain dan komisi-komisi negara juga telah tumbuh diluar UUD 1945.

Dengan kata lain kelembagaan negara di Indonesia tak bisa lagi dianalisis dengan pendekatan pemisahan kekuasaan model Trias Politica.¹⁰⁵

Secara garis besar Lembaga Negara di Indonesia terbagi dalam dua kelompok, yaitu lembaga negara yang dibentuk melalui UUD dan lembaga negara yang dibentuk di luar UUD. Lembaga Negara yang pembentukannya diluar UUD seringkali disebut lembaga negara tambahan (*ekstra auxiliary*) atau lembaga negara *secondary*, dalam artian ia merupakan lembaga negara yang tidak terdapat dalam konstitusi, namun dibentuk melalui UU (*regulatory body*). Karena itu memahami kelembagaan negara Indonesia harus dilakukan melalui pendekatan tugas dan fungsinya. Tidak lagi seperti dulu, yang mengarah hanya kepada lembaga-lembaga yang pembentukan dan fungsinya diberikan oleh UUD.

ORI merupakan lembaga negara yang tidak terdapat dalam UUD. Kelahirannya dilakukan oleh UU dalam rangka pengawasan kinerja aparatur negara dan pemerintahan serta menampung keluhan masyarakat. Lembaga yang menjalankan fungsi seperti ini belum diatur dalam UUD. Oleh sebab itu, dalam sistem pemisahan kekuasaan, ORI dapat dikategorikan sejajar dan tidak dibawah pengaruh satu kekuasaan lain. Dengan tugas dan fungsi seperti itu, keberadaan ORI sangat vital dalam pemenuhan perlindungan dan kesejahteraan masyarakat sebagai bagian tujuan bernegara.

Sehubungan dengan kedudukan ORI seperti di atas, maka Ombudsman bukan lagi menjadi domain pemerintah seperti halnya masa berlakunya Keppres No. 44 Tahun 2000. Pemerintah sudah tidak dapat lagi membentuk Ombudsman atau

¹⁰⁵ Ibnu Tricahyo, *Posisi Ombudsman Dalam Ketatanegaraan Republik Indonesia*, makalah disampaikan pada Diskusi Panel Ombudsman RI dan KPP tanggal 12 Pebruari 2009

badan-badan dengan nama lain yang secara prinsip menjalankan tugas dan fungsi ORI. Tugas mengawasi kinerja lembaga negara dan pemerintahan serta menampung keluhan masyarakat telah beralih dan dilakukan oleh lembaga negara tersendiri dan menjalankan tugas dan fungsinya secara mandiri.

Untuk menjangkau tugas dan fungsi pengawasan, serta menampung keluhan masyarakat sampai ke daerah, oleh UU 37 Tahun 2008, ORI diberi keleluasaan membentuk Perwakilan di Daerah. Ombudsman daerah atau dengan istilah lain yang ada sekarang secara bertahap harus diintegrasikan menjadi kepanjangan (perwakilan) ORI. Dengan demikian pengawasan akan terstruktur dan terkoordinasi dengan baik mengenai standar, mekanisme, prosedur, dukungan fasilitasi, dan lain-lain.

Menyangkut peran dan kewenangan Komisi Ombudsman Nasional yang perlu diperkuat, salah satu caranya adalah dengan menegaskan posisi dan kewenangannya secara konstitusional (*constitutional organ and authority*). Dalam sejarahnya, Komisi Konstitusi pernah memasukkan usulan Pasal 24G yang mereka susun dan telah diserahkan kepada MPR periode 1999-2004. Usulan tersebut dirumuskan sebagai berikut:

1. Ombudsman Republik Indonesia adalah Ombudsman yang mandiri guna mengawasi penyelenggaraan pelayanan umum kepada masyarakat.
2. Susunan, kedudukan dan kewenangan Ombudsman Republik Indonesia diatur dengan Undang-Undang.

Gagasan memberikan landasan konstitusional Ombudsman telah (di)gagal(kan), dan faktor inilah yang menyebabkan melemahnya posisi dan wewenang Ombudsman dalam menjalankan fungsi-fungsinya. Memberikan landasan konstitusional terkait dengan posisi dan wewenang Ombudsman sangatlah penting, mendesak dan perlu diperluas tidak sekadar pengawasan atas pelayanan publik penyelenggara negara, melainkan pula terlibat dalam proses mendorong sistem peradilan yang efektif dan profesional. Dalam kaitan terlibat dalam proses mendorong sistem peradilan yang efektif dan profesional, Ombudsman bisa diberikan fungsi untuk memantau penyelenggaraan persidangan yang independen (atas dasar pengaduan masyarakat) serta aktif dalam proses pengangkatan hakim agung dan wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim. Dengan jangkauan meluas wewenang Ombudsman, maka eksistensi Komisi Yudisial perlu dipertimbangkan kembali dengan penegasan fungsi yang bisa (digantikan) dimiliki Ombudsman, yang selaras dengan penamaan dan fungsi kekuasaannya.¹⁰⁶

Perubahan UUD 1945 perlu pula mengatur secara tegas dan progresif tanggung jawab utama negara, dalam hal ini pemerintah, untuk menghormati, melindungi dan memenuhi hak-hak asasi manusia. Konsepsi progresifitas atau

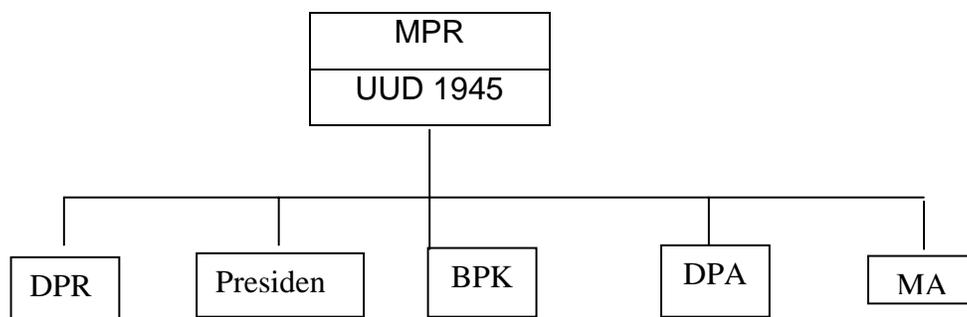
¹⁰⁶ Herlambang Perdana Wiratraman, *Sinkronisasi Hubungan Antar Lembaga Negara Dalam Sistem Presidensial. POLITIK HUKUM AMANDEMEN KELIMA UUD 1945*, Makalah disampaikan pada Pertemuan Ahli Hukum Tata Negara dengan tema: “Memperkuat Kewenangan Dewan Perwakilan Daerah Melalui Perubahan Kelima UUD Negara Republik Indonesia 1945”, diselenggarakan oleh Pusat Studi Konstitusi (PusKon) Universitas 45 Makassar dengan Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Makassar 29 Juni-1 Juli 2007

pemajuan hak-hak asasi manusia menjadi penting agar penyelenggara negara lebih memprioritaskan tanggung jawabnya, baik terhadap hak-hak sipil dan politik maupun hak-hak ekonomi sosial dan budaya. Dalam UUD 1945, tanggung jawab negara tidak diatur secara khusus terkecuali rumusan dalam Pasal 28I ayat (4) UUD 1945) sebagaimana kewajiban individu dalam hak-hak asasi manusia (Pasal 28J UUD 1945). Usulan kongkritnya, Pasal-Pasal tentang tanggung jawab negara dalam penghormatan, perlindungan dan pemenuhan hak-hak asasi manusia haruslah dibuat secara khusus, termasuk konsekuensi impeachment yang menjadi landasan konstitusionalnya (misalnya: memasukkan klausul "terbukti melakukan pelanggaran hak asasi manusia" dalam Pasal 7A UUD 1945). Selain itu, perlu dipertimbangkan pula bila hendak melakukan perubahan total UUD 1945 (bukan bersifat amandemen), yakni menempatkan pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia terlebih dahulu dalam Pasal-Pasal pembuka atau awal dalam struktur konstitusinya sebelum pengaturan tentang kekuasaan dan kelembagaan negara yang menjalankan kekuasaannya.

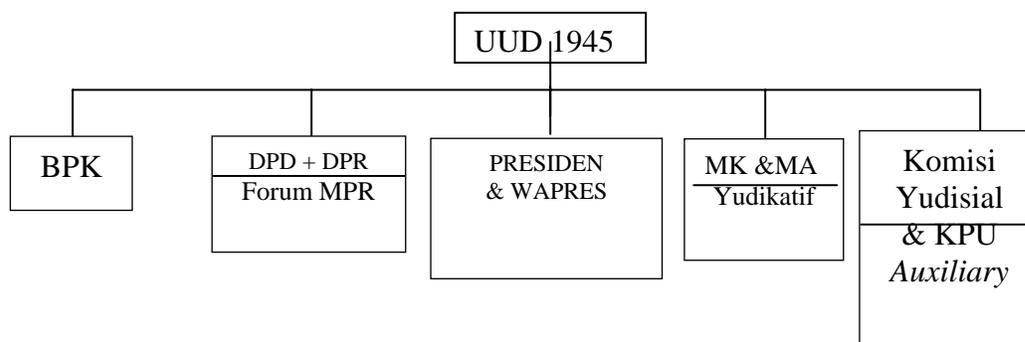
Bagan.3.6.

Perbandingan Sistem Ketatanegaraan sebelum dan sesudah Perubahan UUD 1945

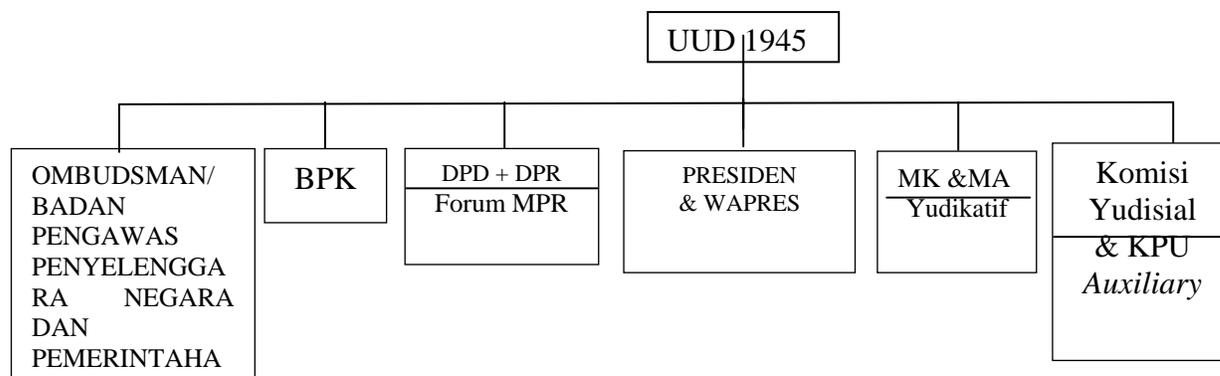
Lembaga Negara Sebelum Perubahan UUD 1945



Lembaga Negara Setelah Perubahan UUD 1945



Bagan. 3.7
Lembaga Negara Yang Ideal
Dalam Perubahan UUD 1945 Mendatang



BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan hasil penelitian, maka dapat disimpulkan :

1. Kedua lembaga merupakan akses dan wadah formal untuk menjembatani antara kepentingan masyarakat sebagai sumber kekuasaan dengan kepentingan pemerintah sebagai pemegang mandat untuk melaksanakan kekuasaan tersebut sekaligus memberikan perlindungan hukum terhadap warga masyarakat dan Penyelenggaran Negara dan pemerintah sebagai implementasi dari di anutnya paham negara demokrasi dan negara hukum modern (*welfare state*) serta *check and balances* dalam sistem pemerintahan Indonesia.
2. Pengawasan ke dua lembaga akan dapat mendorong terwujudnya *good governance* dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahan di negara kita untuk mencapai tujuan nasional yaitu masyarakat yang adil dan sejahtera.
3. Persamaan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dan PERATUN :
 - a. Ke dua lembaga sama sama berwenang untuk memeriksa dan menyelesaikan " maladministrasi" yang dilakukan oleh penyelengara negara dan pemerintahaan.
 - b. Ke dua lembaga sama - sama dapat menyelesaikan permasalahan/sengketa yang terjadi antara warga masyarakat dengan penyelengara negara dan pemerintah serta memberikan perlindungan

hukum kepada masyarakat dan penyelenggara negara dan pemerintahan yang telah bertindak sesuai dengan hukum.

- c. Ke dua lembaga sama - sama menggunakan peraturan perundangundangan dan AAUPB sebagai pedoman penilaian/pengujian dalam melakukan pengawasannya terhadap penyelenggara negara dan pemerintahan.
- d. Hasil akhir pengawasan oleh ke dua lembaga yaitu Rekomendasi dan Putusan dilaksanakan oleh instansi terlapor atau tergugat sendiri sebagai eksekutor sehingga efektifitas pengawasan ke dua lembaga untuk memberi perlindungan hokum kepada masyarakat sampai saat ini masih digantungkan kepada ketaatan hukum penyelenggara negara dan pemerintahan.

4. Perbedaan pengawasan yang dilakukan oleh Ombudsman dan PERATUN.

- a. Dari sisi dasar hukum sebagai sumber kewenangan :

Ombudsman masih mencantol pada Pasal 20 dan 21 UUD 1945 (fungsi pengawasan DPR), sedangkan PERATUN sudah tercantum dalam Pasal 24 UUD 1945.

- b. Dari sisi tugas dan kewenangan, Ombudman lebih luas dari PERATUN.

Tugas dan wewenang ombudman mencakup perilaku dan perbuatan maladministrasi yang berwujud tindakan faktual dan keputusan tertulis (yang belum dan tidak menjadi kewenangan PERATUN) di bidang

pelayanan publik, sedangkan PERATUN terbatas hanya terhadap perbuatan hukum publik yang berwujud penetapan tertulis (*beschikking*) di bidang urusan pemerintahan dengan pembatasan - pembatasan lainnya. Dari segi subek (pelaku perbuatan), Ombudsman juga berwenang memeriksa maladministrasi terhadap seorang staf (pegawai), swasta dan orang perorang, sedangkan PERATUN terbatas hanya terhadap Badan/pejabat Tata Usaha Negara saja.

c. Dari sisi hukum acara. Ombudsman di atur dalam Undang-Undang No.37/2008 dan peraturan ORI (peraturan ORI No.2/2009), sedangkan PERATUN diatur dalam Undang Undang No.5/86Jo.51/2009 dan berbagai Peraturan dan Surat Edaran Mahkamah Agung, sehingga terdapat perbedaan dalam mekanisme pemeriksaannya.

d. Proses Pemeriksaan dan Penyelesaian :

Ombudsman lebih mengutamakan pendekatan persuasif (di selesaikan sendiri oleh instansi terlapor) dan tercapainya mediasi, konsiliasi dan adjudikasi sehingga tidak semua laporan diselesaikan dengan Rekomendasi. Sedangkan PERATUN tidak ada wewenang dan kewajiban mediasi atau mendamaikan para pihak sehingga semua gugatan harus diselesaikan dengan Penetapan atau Putusan (kecuali di cabut oleh penggugat tanpa/dengan persetujuan tergugat).

e. Hasil Akhir Pemeriksaan / Pengawasan :

Ombudsman berupa Mediasi, Konsiliasi, Ajudikasi dan Rekomendasi yang bersifat final dan mengikat (tidak ada upaya hukum), sedangkan PERATUN berupa Penetapan atau Putusan. Sedangkan yang masih tersedia upaya banding, kasasi dan PK.

f. Dari sisi jenis / bentuk pengawasan :

Pengawasan Ombudsman termasuk pengawasan :

1. *Eksternal* (lembaga diluar pemerintah)
2. *Apriori* dan *aposteriori* (sebelum dan sesudah dilakukan perbuatan, keputusan) sehingga bersifat Preventif dan Represif.
3. *Juridis* (segi hukumnya *rechtmatigheid*) dan segi kemanfaatan (oportunitas).
4. *Unilateral control* (diselesaikan sepihak oleh pengawas) dan *reflexive control* (penyelesaian melalui proses timbal balik berupa dialog dan negosiasi antara pengawas dan yang diawasi).

Pengawasan PERATUN termasuk jenis pengawasan :

1. *Eksternal*.
 2. *Aposteriori* (sesudah dikeluarkan keputusan pemerintah), sehingga bersifat represif.
 3. *Juridis* (segi hukumnya) saja.
 4. *Unilateral control* (diputus sepihak oleh pengawas).
5. Dari uraian persamaan dan perbedaan di atas dapat disimpulkan tidak terdapat tumpang tindih antara tugas dan wewenang Ombudsman dengan PERATUN oleh karena selain tugas dan wewenang masing-masing diatur

dalam Undang Undang yang berbeda juga adanya ketentuan Pasal 36 dalam Undang Undang Ombudsman (ombudsman tidak berwenang).

6. Titik singgung kewenangan kedua lembaga adalah sama-sama melakukan pengawasan terhadap perbuatan maladministrasi yang dilakukan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan. Pengawasan Ombudsman dapat mendukung eksistensi PERATUN dalam penyelenggaraan pelayanan hukum secara independen khususnya dalam pelayanan administrasi perkara kepada para pencari keadilan yaitu pengawasan sejak masuknya gugatan dan pelaksanaan (eksekusi) putusan PERATUN.
7. Batasan kewenangan Ombudsman dengan PEDATUN, dapat diketahui antara lain dari apa substansi perbuatan yang dilakukan, siapa pelaku perbuatan, tenggang waktu terjadinya peristiwa perbuatan keputusan tersebut, sedang atau telah menjadi objek pemeriksaan di pengadilan atau belum serta apa yang akan dituntut diharapkan oleh warga masyarakat.
8. Kebijakan pengawasan terhadap Penyelenggaraan Negara dan Pemerintahan yang ideal antara lain :
 - a. Pengawasan yang lebih ditujukan kepada upaya pencegahan terjadinya maladministrasi, segera memperbaiki kekeliruan / kesalahan yang terjadi dan menyelesaikan secara internal keluhan / laporan / pengaduan masyarakat secara tuntas.
 - b. Penguatan fungsi pengawasan Internal baik WASKAT maupun fungsional.

- c. Adanya suatu lembaga negara pengawas eksternal yang dapat menampung keluhan pengaduan masyarakat terhadap seluruh perilaku perbuatan atau keputusan Penyelenggaraan Negara dan Pemerintahan, yang dapat menyelesaikan melalui mediasi, konsiliasi, ajudikasi dan rekomendasi yang dapat diterima oleh para pihak namun hasil akhir pemeriksaanya bersifat final (tidak ada upaya hukum) disamping penyelesaian sengketa melalui lembaga peradilan.

Dengan demikian terhadap maladministrasi yang dilakukan oleh seluruh Penyelenggaraan Negara dan Pemerintahan hanya tersedia dua pilihan yaitu melalui lembaga negara mediasi atau langsung ke lembaga peradilan.

- d. Perlu ada jaminan dalam Undang Undang dapat dilaksanakannya rekomendasi dan putusan lembaga lembaga peradilan yang berkekuatan hukum tetap oleh para pihak.

B. SARAN

Berdasarkan beberapa temuan hukum tersebut di atas, maka dapat diajukan beberapa saran sebagai berikut :

1. Ombudsman harus bersifat mandiri dan tidak memiliki hubungan organik dengan lembaga-lelabaga lain atau disubordinasi atau diawasi oleh kekuasaan negara, meskipun Ombudsman dipilih DPR dan diangkat

Presiden serta harus memberikan laporan pertanggungjawaban kepada yang memilihnya

2. Sebagai mahkamah pemberi pengaruh dan pemberi sanksi secara kelembagaan Ombudsman harus berwibawa, sehingga perlu mendapatkan rekognisi politik yang kuat atau diberi kedudukan hukum yang tinggi (*constitutional basis*) setara dengan lembaga konstitusi lainnya;
3. Memiliki kekuasaan untuk memeriksa, mengajukan pertanyaan - pertanyaan tertulis dan memaksanya untuk memberikan jawaban ; memiliki keleluasaan untuk mengakses dokumen dan memaksa orang atau instansi untuk menyerahkan dokumen dan bukti-bukti yang relevan; memiliki hak inisiatif dan diskresi untuk melakukan investigasi dan mengajukan perbaikan sistemik; menyampaikan hasil investigasi, penilaian dan rekomendasi yang diumumkan kepada publik.
4. Dalam menjalankan wewenangnya Ombudsman harus diberikan kecukupan dana, dukungan manajerial dan administrasi; memiliki kekebalan (*imunitas*) dan berbagai tuntutan dan gugatan di pengadilan atas tindakan-tindakan dalam menjalankan kewenangnya; dapat diakses oleh semua lapisan masyarakat sehingga Ombudsman tidak melayani atau dinikmati hanya oleh segelintir orang.
5. Person Ombudsman harus mendapat kepercayaan publik, nonpartisan, kompeten, memiliki kejujuran yang tinggi dan kedudukannya harus kuat, tidak mudah dipecat oleh pihak yang mengangkatnya. Karenanya, pemilihan person Ombudsman harus melalui satu proses yang ketat dan terbuka bagi

uji publik, dan kewenangan dan syarat-syarat pemberhentian Ombudsman harus diatur secara jelas dan hanya atas dasar alasan yang terbatas. Karena tidak bisa memaksa, person Ombudsman harus memiliki kemampuan persuasi (*influencer*), negosiasi, mediasi (*arbiter*), advokasi, lobbying, intermediasi (jembatan kepentingan publik dan negara), *conflict resolver*, dan *advisor*; memiliki kepercayaan diri dan keberanian dalam menjalankan kewenangannya.

6. Perlu segera dibentuknya perwakilan Ombudsman diseluruh daerah propinsi, kabupaten/kota serta segera diterbitkannya peraturan tentang upaya paksa pelaksanaan putusan Tata Usaha Negara.
7. Untuk menjamin dapat dilaksanakannya rekomendasi Ombudsman dan putusan Tata Usaha Negara mungkin perlu ditambahkan kewenangan menuntut (seperti di Swedia) secara pidana sebagai ancaman terakhir (*ultimum remedium*) :
 - a. Kepada Ombudsman, apabila lewat waktu tertentu setelah dilaporkan ke DPR dan Presiden (misalnya tiga bulan) ternyata terlapor/atasan terlapor tidak melaksanakan sebagian atau seluruh isi rekomendasi Ombudsman atau putusan PERATUN tanpa alasan hukum.
 - b. Kepada PERATUN, apabila lewat waktu tertentu setelah dilaporkan kepada Presiden dan DPR (misalnya tiga bulan) ternyata Tergugat tidak melaksanakan putusan PERATUN tanpa alasan hukum.
8. Perlunya penambahan dan perluasan tugas wewenang Ombudsman yang meliputi gabungan tugas dan kewenangan berbagai lembaga/komisi negara

yang sudah ada saat ini yang tugas pokok dan fungsinya juga melaksanakan pengawasan terhadap penyelenggaraan negara dan pemerintahan dan outputnya berupa rekomendasi, dengan demikian struktur kelembagaan negara di negara kita menjadi ramping namun penuh fungsi tidak sebaliknya kaya struktur miskin fungsi seperti saat ini.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU

A.V. Dicey, *An Introduction to The Study of The Law Constitution*, (London: English Language Book Society, 1971)

Asshiddiqie, Jimly, *Agenda Pembangunan Hukum Nasional di Abad Globalisasi*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1998).

Atmosudirdjo, Prajudi, *Administrasi dan Manajemen Umum*, Seri Pustaka Ilmu Administrasi, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984

Azhary, Tahir., *Negara Hukum, Suatu Study tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Edisi Kedua, Kencana, Jakarta, 2003.

Effendie Lotulung, Paulus, *Beberapa Sistem Tentang Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993

Fachruddin, Irfan, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, PT.Alumni, Bandung, 2004,

Gautama, Sudargo, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, (Bandung: Penerbit Alumni, 1983).

Hadjon, Philipus M., *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1987).

_____, *et.,al, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia (Introduction to the Indonesian Administratif Law)*, (Cet. Ketiga, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 1994).

Hartono, Sunaryati, *Apakah The Rule of Law*, Alumni: Bandung, 1976

_____, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Alumni: Bandung, 1991

_____, *Penelitian Hukum Di Indonesia Pada Akhir Abad Ke-20*, Alumni Bandung, 1994

Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Buku I, Beberapa Pengertian Dasar Peradilan Tata Usaha Negara*, (Cet. Keenam, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996).

_____, *Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Buku II, Beracara Di Peradilan Tata Usaha Negara*, (Cet. Keenam, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 2003).

Manan, Bagir, *Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, LPPM, (Bandung: Unisba, 1995)

Masthuri, Budhi, *Mengenal Ombudsman Indonesia*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2005

Kamus Umum Bahasa Indonesia, Cet. Keempat, Perum dan Percetakan Balai Pustaka, Jakarta, 1955

Lopa, Baharuddin dan Andi Hamzah, *Mengenal Peradilan Tata Usaha Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 1993.

Marbun, S.F, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1997).

Mulia, Musdah, *Negara Islam Pemikiran Politik Husayn Haykal*, (Jakarta: Paramadina, 2001)

Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah Dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1992

Muslimin, Amrah, *Beberapa Asas Dan Pengertian Pokok Tentang Administrasi Dan Hukum Administrasi*, Penerbit Alumni, Bandung, 1985

Otje Salman dan Eddy Damian (Editor), *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan : Kumpulan Karya Tulis Mochtar Kusumaatmadja*, (Bandung: P.T. Alumni, 2002)

Rod Hague and Martin Harrop, *Comparative Government and Politics: An Introduction* (New York: Palgrave, 2001)

Tjandra, W. Riawan, *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*, Yogyakarta: Universitas Atma jaya, 2005

Setiadi, Wicipto, *Hukum Acara Pengadilan Tata Usaha Negara; Suatu perbandingan*, (Cet. Pertama, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1994).

Sondang P.Siagian, *Filsafat Administrasi*, Gunung Agung, Jakarta 1970

Sipayung, P.J.J, (Editor), *Pejabat Sebagai Calon Tergugat Dalam Peradilan Tata Usaha Negara*, (Jakarta: CV. Sri Rahayu, 1989). hal.55

Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Penerbit Universitas Indonesia (UI-Press), Jakarta, 1986

Sujata, Antonius dan RM Surachman, *Ombudsman Indonesia ditengah Ombudsman Internasional Sebuah Antologi*, Komisi Ombudsman Nasional, Jakarta, 2002

Sumhudi, M. Aslam, *Komposisi Disain Riset*, Lembaga Penelitian Universitas Trisakti, Jakarta, 1986

Sumardjono, Maria S.W., *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian*, Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1989.

Soemaryono dan Anna Erliyana, *Tuntunan Praktik Beracara Di Peradilan Tata Usaha Negara*, (Jakarta: PT. Primamedia Pustaka, 1999).

Widodo, Joko, *Good Governance*, Insan Cendikia, Surabaya, 2001

MAKALAH/JURNAL

Arinanto, Satya, "*Legal Aspects of Good Public Governance in Indonesia*" (Paper presented in Joint Seminar on "*Living in Plural Societies*" organized by Pemuda Muhammadiyah and The British Council in Jakarta, 21-22 February 2002

Effendi, Sofian, *Membangun Budaya Birokrasi Untuk Good Governance*, Makalah disampaikan pada Lokakarya Nasional Reformasi Birokrasi Diselenggarakan Kantor Menteri Negara PAN 22 September 2005

Hardijanto, *Pendayagunaan Aparatur Negara Menuju Good Governance*, Work Paper TOT, 2000

Ibnu Tricahyo, *Posisi Ombudsman Dalam Ketatanegaraan Republik Indonesia*, makalah disampaikan pada Diskusi Panel Ombudsman RI dan KPP tanggal 12 Pebruari 2009

LAN-BPKP, *Akuntabilitas Dan Good Governance*, Jakarta:LANRI, 2000

Gema Peradilan Tata Usaha Negara Tahun VI No.12 Triwulan II Agustus 2000, Diterbitkan oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia Lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara

Herlambang Perdana Wiratraman, *Sinkronisasi Hubungan Antar Lembaga Negara Dalam Sistem Presidensial*. POLITIK HUKUM AMANDEMEN KELIMA UUD 1945, Makalah disampaikan pada Pertemuan Ahli Hukum Tata Negara dengan tema: "Memperkuat Kewenangan Dewan Perwakilan Daerah Melalui Perubahan Kelima UUD Negara Republik Indonesia 1945", diselenggarakan oleh Pusat Studi Konstitusi (PusKon) Universitas 45 Makassar dengan Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Makassar 29 Juni-1 Juli 2007

Mahfud MD, *Lingkup Kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara dan Kapasitas Tuntutan Atas Satu Keputusan Administrasi*, Paper dalam Penataran Hukum Administrasi Negara, Bandung, 10-22 Agustus 1987.

Soemantri, Sri, *Negara Kekeluargaan Dalam Pandangan Pancasila*, makalah SESKOAD ABRI, tanpa tahun.

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Indonesia, *UUD 1945 Perubahan*

Ketetapan MPR No: VIII/MPR/2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi Kolusi dan Nepotisme

Undang Undang Nomor 37 Tahun 2008 Tentang Ombudsman Republik Indonesia

UU No.5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara

UU No. 9 Tahun 2004 Tentang Perubahan UU No.5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara

UU Nomor 2 Tahun 2004

Keppres No. 44 Tahun 2000 Tentang Komisi Ombudsman Nasional

KEPMENPAN 81/93

KEPMENPAN NO. 63/KEP/M.PAN/7/2003

INTERNET

<http://www.transparency.org/sourcebook/index.html>. diakses pada tanggal 10 Maret 2010

[K.A. Tajuddin, Good Governance, \(Konsep dan Implementasi di Kabupaten Bangka\), http://www.bangka.go.id/artikel.php?id_artikel=7](http://www.bangka.go.id/artikel.php?id_artikel=7), diakses pada tanggal 12 Maret 2010

<http://www.scribd.com/doc/11319551/Pengertian-Pelayanan-Publik>, diakses pada tanggal 17 Maret 2010

http://id.wikipedia.org/wiki/Pelayanan_publik, diakses pada tanggal 17 Maret 2010
http://ombudsman.go.id/file_uploads/2008/12/05/perananombudsmandalampencegahankorupsi_20091129154450_292_0.pdf diakses pada tanggal 17 Maret 2010

<http://www.skripsi-tesis.com/07/05/good-governance-pada-pemerintah-provinsi-diy-pdf-doc.htm> 17 Maret 2010

