

DiH: Jurnal Ilmu Hukum
Volume 16 Nomor 1
Februari 2020 – Juli 2020
Sultoni Fikri
Syofyan Hadi

OMBUDSMAN: STUDI PERBANDINGAN HUKUM ANTARA INDONESIA DENGAN DENMARK

Sultoni Fikri¹, Syofyan Hadi²

Abstract

*The Ombudsman as a state institution has the duty to oversee the administration of the state, particularly in public services in order to realize good governance. Therefore the institution is demanded to be independent and impartial to other state institutions. In addition, the presence of the Ombudsman becomes a manifestation of legal protection for the community in the event of maladministration conducted by the apparatus/state officials in using their authority. The birth of the Ombudsman is inseparable from history in Scandinavian countries, including in Denmark. The Danish Ombudsman, known as the *Folketingets Ombudsmand*, has become one of the most important institutions in the state system there. While in Indonesia, its position has received less attention. This difference makes the writer interested to compare it. The approach used in this paper uses a micro-type body of norm approach, which is a legal comparison that uses the Act as the basis for comparison, which is used is Act Number 37 of 2008 concerning the Ombudsman of the Republic of Indonesia compared to the Danish Ombudsman Act. Whereas the legal comparison method uses analytical method. The result of this research is to reconstruct the law in Law Number 37 Year 2008 concerning the Ombudsman of the Republic of Indonesia by adopting from what is in the Danish Ombudsman Act. the hope is that the existence of ORI is so respected and recommendations from ORI are not merely morally binding but are legally binding.*

Keywords: ombudsman; public service; maladministration

Abstrak

Ombudsman sebagai lembaga negara yang memiliki tugas untuk mengawasi dari penyelenggaraan negara, khususnya pada pelayanan publik agar terwujudnya *good governance*. Oleh karena itu lembaga tersebut dituntut untuk bersifat independen dan tidak memihak kepada lembaga negara lainnya. Selain itu hadirnya Ombudsman menjadi suatu perwujudan perlindungan hukum bagi masyarakat apabila terjadi maladministrasi yang dilakukan oleh aparatur/pejabat negara dalam menggunakan kewenangannya. Lahirnya Ombudsman tidak lepas dari sejarah di negara Skandinavia, termasuk di Denmark. Kedudukan Ombudsman Denmark atau dikenal sebagai *Folketingets Ombudsmand*, lembaga tersebut menjadi salah satu lembaga penting dalam sistem ketatanegaraan disana. Sedangkan di Indonesia keudukannya kurang mendapat perhatian. Perbedaan inilah yang membuat penulis tertarik untuk membandingkannya. Pendekatan yang digunakan dalam penulisan ini menggunakan pendekatan mikro jenis *bodies of norm*, yaitu perbandingan hukum yang menggunakan Undang-Undang sebagai dasar untuk melakukan perbandingan, yang dipakai adalah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dibandingkan dengan *The Ombudsman Act Denmark*. Sedangkan untuk metode perbandingan hukum menggunakan *analytical method*. Hasil dari penelitian ini adalah untuk dilakukan rekonstruksi hukum pada Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dengan mengadopsi dari apa yang ada di *The Ombudsman Act Denmark*. harapannya adalah eksistensi ORI begitu disegani dan rekomendasi dari ORI tidak sekadar mengikat secara moral melainkan mengikat secara hukum.

Kata kunci: ombudsman; pelayanan publik; maladministrasi

A. Pendahuluan

1. Latar Belakang

Konsekuensi menggunakan konsep *welfarestate* yaitu mengharuskan negara untuk mengurus segala urusan kehidupan bermasyarakat, seperti bidang politik, sosial, ekonomi, hukum. Setiap negara memiliki tujuan yang dikaitkan dengan permasalahan kesejahteraan, sehingga meletakkan kewajiban bagi negara untuk menyelenggarakan kepentingan umum, khususnya dalam rangka mewujudkan kesejahteraan masyarakat. Secara praktis, negara

¹ Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Jalan Dharmawangsa Dalam Selatan, Surabaya 60286, Indonesia | sultonifikri@gmail.com.

² Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Jalan Veteran Malang, Malang 65145, Indonesia | syofyan@untag-sby.ac.id.

berperan dalam banyak aspek kehidupan masyarakat, dalam hal tersebut secara umum disebut sebagai pelayan masyarakat (*beshntrzorg* atau *public service*), yaitu dalam kegiatan-kegiatan yang bertujuan supaya terwujudnya kesejahteraan masyarakat.

Pelayanan publik apabila dipandang dari aspek hukum maka menjadi sebuah kewajiban bagi negara berdasarkan amanat yang oleh konstitusi, kemudian negara menyelenggarakan suatu pelayanan dalam rangka pemenuhan hak-hak dasar kepada masyarakat. Sedangkan bagi masyarakat, pelayanan publik menjadi sebuah hak yang harus dipenuhi dan dapat dituntut dari negara. Dijelaskan pengertian tentang pelayanan publik terdapat pada Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, yakni pelayanan publik merupakan kegiatan-kegiatan yang bertujuan untuk memenuhi dan memberikan kebutuhan pelayanan kepada warga negara dan penduduk berupa barang, jasa, atau pelayanan administrasi yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Atas dasar itu maka pelayanan publik yang mana merupakan pemberian pelayanan yang dilaksanakan oleh negara kepada masyarakat untuk memenuhi kebutuhan dasar dalam rangka untuk terciptanya kesejahteraan masyarakat.

Namun dalam pelaksanaannya, sering kali terjadi berbagai permasalahan terkait dengan pelayanan publik atau biasanya disebut maladministrasi. Istilah maladministrasi digunakan sebagai dasar perilaku aparat atau pejabat publik (*rechtmatigheidsstoetsing*) dalam rangka memberikan pelayanan kepada masyarakat.³ Maladministrasi sebagai bentuk pelayanan publik yang buruk sehingga dapat menimbulkan kerugian pada masyarakat. Maladministrasi meliputi beberapa kegiatan yaitu⁴ terdapat unsur pelanggaran undang-undang; adanya penundaan; terdapat persekongkolan; diluar kemampuan atau kompetensi; adanya pemalsuan; wewenang yang disalahgunakan; korupsi kolusi dan nepotisme; bertindak sewenang-wenang; menyimpang dari prosedur; berpihak dalam melakukan tugas; mengabaikan kewajiban; bertindak tidak layak/tidak patut; dan perbuatan melawan hukum. Ketika terjadi maladministrasi menandakan bahwa ada hak-hak masyarakat yang direngguk oleh penguasa. Padahal pelayanan yang baik kepada masyarakat merupakan aspek yang tidak terpisahkan dari upaya menciptakan pemerintahan demokratis yang bertujuan meningkatkan kesejahteraan, keadilan, dan ketertiban (*good governance*).

Menjadi pertanyaan kemudian adalah ketika maladministrasi itu terus terjadi, bagaimana jaminan pelayanan publik yang baik dapat dinikmati oleh masyarakat. sebagaimana yang telah disinggung bila pelayanan publik juga merupakan hak dari masyarakat. Negara akan kesulitan bilamana ia menjadi penyelenggara sekaligus pengawas dari keberlangsungan penyelenggaraan pelayanan publik. Atas dasar itu maka dibentuklah lembaga pengawas penyelenggara pelayanan publik. Di Indonesia, lembaga yang bertugas untuk mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik adalah Ombudsman Republik Indonesia. Ombudsman sebagai suatu lembaga⁵ yang didirikan guna mengurus penyalahgunaan dan

³ Tatiek Sri Djatmiati, 'Kesalahan Pribadi Dan Kesalahan Jabatan Dalam Tanggung Jawab Atau Tanggung Gugat Negara', *Fakultas Hukum Universitas Airlangga*, 2008, 10.

⁴ Sunaryati Hartono, 'Panduan Investigasi Untuk Ombudsman Indonesia', *Komisi Ombudsman Nasional*, 2003, 18-21.

⁵ Kelembagaan negara atau organ-organ negara merupakan salah satu topik yang menjadi objek kajian dari Hukum Tata Negara. Organ-organ negara beserta fungsinya adalah hakikat dari Hukum Tata Negara itu sendiri. Terkait dengan hal tersebut Paul Scholten mengatakan Hukum Tata Negara itu tidak lain adalah hukum yang mengatur tata organisasi negara. Melalui Hukum Tata Negara

tindakan sewenang-wenang kekuasaan yang dilakukan aparatur/pejabat negara dan membantu aparatur/pejabat negara supaya mampu menjalankan pemerintahan secara adil dan efisien, selain itu untuk menuntut penguasa supaya menjalankan tanggungjawab dalam memberikan pelayanan secara baik.⁶

Merujuk pada sejarahnya, Ombudsman pertama kali lahir di negara Skandinavia, tepatnya negara Swedia. Latar belakang adanya Ombudsman di negara Swedia karena terdapat ketidakpuasan masyarakat terhadap kondisi pelayanan publik sehingga mendesak negara Swedia untuk membentuk sebuah institusi atau lembaga yang memiliki tugas untuk mengawasi lembaga-lembaga pelayanan publik yang ada. Selain itu, lembaga yang diinginkan masyarakat negara Swedia berwenang untuk mengkritisi dan menampung segala pengaduan terkait dengan pelayanan publik. Sementara di Indonesia, lahirnya Ombudsman dilatarbelakangi oleh suasana transisi dari orde baru ke reformasi dan adanya tuntutan dari masyarakat untuk menjalankan pemerintahan yang baik dan bersih. Pada awalnya, lembaga tersebut bernama Komite Ombudsman Nasional (KON) berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 44 Tahun 2000 tentang Komisi Ombudsman Nasional pada tanggal 20 Maret 2000. Lalu, nama tersebut mengalami perubahan yang mendasar, dari komite menjadi sebuah lembaga negara. Perubahan tersebut terjadi pada tanggal 7 Oktober

(*constitutional law*) maka dapat dibedakan mana organisasi negara (*state organ*) dan yang bukan organisasi negara (*non state organ*). Organisasi negara akan tunduk pada hukum publik, sedangkan organisasi non negara tunduk pada hukum privat. Mengutip pendapat Philipus M. Hadjon, yang menyatakan bahwa Hukum Tata Negara mempunyai dua pilar yang akan menjadi telaah pembahasannya yaitu masalah organisasi negara dan warga negara. Dalam organisasi negara diatur bentuk negara dan sistem pemerintahan termasuk pembagian kekuasaan negara atau alat perlengkapan negara. Definisi tentang lembaga negara sangat beragam, tidak lagi hanya bisa dibatasi pada tiga lembaga eksekutif, legislatif dan yudisial. Sebagaimana yang dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie, bahwa "lembaga negara itu tidak hanya terkait dengan fungsi-fungsi legislatif, eksekutif, dan yudikatif seperti yang pada umumnya dipahami selama ini". Institusi apa saja yang dibentuk oleh negara, dibiayai oleh negara, dikelola oleh negara, atau dibentuk karena kebutuhan negara sebagai pemegang otoritas publik dapat dikaitkan dengan pengertian organ negara atau lembaga negara dalam arti luas. Dalam naskah UUD NRI Tahun 1945, organ-organ yang dimaksud, ada yang disebut secara eksplisit namanya, dan adapula yang disebutkan eksplisit hanya fungsinya. Ada pula lembaga atau organ negara yang disebut baik namanya maupun fungsinya akan diatur dengan peraturan yang lebih rendah. Dalam perkembangannya, pasca perubahan UUD 1945 terdapat dua pendapat yang berbeda dalam menafsirkan mana lembaga negara dan mana yang bukan lembaga negara yang kewenangannya diberikan lebih lanjut dalam/oleh undang-undang. Selain itu pula berkembang pula pembagian antara antara lembaga negara utama dan lembaga negara bantu yaitu pembagian lembaga negara yang mengacu pada ajaran trias politika. Secara teoritis ada dua jenis lembaga negara yaitu lembaga a). negara kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, dan b). lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh norma hukum lainnya. Pengklasifikasian semacam ini didasarkan pada salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menyelesaikan sengketa kewenangan antar lembaga yang kewenangannya diberikan oleh UUD sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 24 huruf C UUD NRI Tahun 1945. Hal ini berarti bahwa, secara gramatikal bahwa ada lembaga yang kewenangannya diberikan oleh selain UUD NRI Tahun 1945, lebih lanjut dalam Syofyan Hadi dan Tomy M Saragih, Fungsi Legislasi Dewan Perwakilan Daerah (DPD) Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 92/PUU-X/2012, *Nanggroe Jurnal Hukum Tata Negara, Volume 3 Fakultas Hukum Universitas Malikussaleh*.

⁶ Taufiqikohman, *Optimalisasi Peningkatan Investigasi Ombudsman RI: Guna Meningkatkan Kualitas Pelayanan Publik* (Jakarta, 2015).

2008 yang kemudian disahkannya Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia (selanjutnya disebut UU ORI) kedudukannya menjadi lembaga negara.

Sedangkan di Denmark, Ombudsman pertama kali berdiri pada tahun 1955, hal ini tidak lepas dari pengaruh dari negara Swedia sebagaimana kedua negara tersebut merupakan bagian dari negara Skandinavia. Sejak berdirinya Ombudsman Denmark atau dikenal sebagai *Folketingets Ombudsmand*, lembaga tersebut menjadi salah satu lembaga penting dalam sistem ketatanegaraan disana. Bila dibandingkan dengan ORI yang menjadikan lembaga ini tidak terlalu memiliki peran penting, sedangkan *Folketingets Ombudsmand* memiliki peran vital dan segala rekomendasi yang dikeluarkan sangat dipatuhi dan dilaksanakan. ORI gaung keberadaannya pun banyak yang kurang paham tupoksinya. Bahkan *Folketingets Ombudsmand role model* dari beberapa negara, hal tersebut karena pendapat dari Stephan Hurtwitz (ketua *Folketingets Ombudsmand* pertama) yang menyatakan bahwa Ombudsman dapat dilaksanakan secara fleksibel dan dapat diadopsi secara berbeda pada setiap negara yang disesuaikan dengan kondisi politik dan administrasinya.⁷ Atas dasar itu maka penulis tertarik untuk membandingkan Ombudsman Denmark dengan Ombudsman Indonesia. Selain itu ada beberapa perbedaan terkait kewenangan yang dimiliki oleh Ombudsman Denmark yang tidak dimiliki oleh Ombudsman Indonesia menjadi perhatian dari penulis.

2. Rumusan Masalah

Perbandingan hukum antara Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dengan *The Ombudsman Act Denmark* (Act No. 473 of 12 June 1996 concerning the Ombudsman as amended by Consolidated Act No. 556 of 24 June 2005, Consolidated Act No. 502 of 12 June 2009, Consolidated Act No. 568 of 18 June 2012 and Consolidated Act No. 349 of 22 March 2013).

3. Metode Penelitian

Dalam melakukan studi perbandingan hukum terdapat dua pendekatan yaitu pendekatan mikro dan pendekatan makro. Pendekatan yang digunakan oleh penulis adalah pendekatan mikro, yang mana pendekatan secara mikro adalah suatu cara memperbandingkan masalah-masalah hukum tertentu antara suatu negara dengan negara_lain. Pendekatan mikro pun terdapat enam jenis pendekatan, namun penulis hanya membatasi pada pendekatan mikro jenis *bodies of norm*, yaitu perbandingan hukum yang menggunakan undang-undang sebagai dasar untuk melakukan perbandingan. Adapun undang-undang yang digunakan dalam perbandingan ini adalah Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dibandingkan dengan *The Ombudsman Act Denmark* (Act No. 473 of 12 June 1996 concerning the Ombudsman as amended by Consolidated Act No. 556 of 24 June 2005, Consolidated Act No. 502 of 12 June 2009, Consolidated Act No. 568 of 18 June 2012 and Consolidated Act No. 349 of 22 March 2013). Sedangkan untuk metode, terdapat enam metode untuk melakukan perbandingan hukum, tetapi dalam penulisan ini penulis menggunakan *analytical method* yakni metode perbandingan hukum yang menganalisis mendalam terkait dengan konsep dalam sebuah sistem hukum, peraturan perundangan-undangan, maupun terminologi dalam suatu norma. Oleh karena itu penulis mencoba untuk menganalisis konsep dan perundang-undangan tentang Ombudsman dari dua negara yang berbeda, sehingga dari analisis tersebut dapat menarik adanya suatu

⁷ H.B. Jacobini, *An Introduction To Comparative Law* (Oceana Publications, 1991).

perbandingan terkait dengan konsep dan peraturan perundang-undangan Ombudsman di Indonesia dan Denmark.

B. Pembahasan

Eksistensi Ombudsman di Indonesia diawali dengan tuntutan untuk melaksanakan pemerintahan yang baik dan bersih. Transisi dari orde baru ke era reformasi pada saat itu menciptakan kondisi di masyarakat yang tidak percaya terkait keberlangsungan pemerintah. Gagasan terkait dengan Ombudsman di Indonesia mulanya dicetuskan pada tahun 1999, lebih tepatnya setelah orde baru berakhir. Akan tetapi keberadaan Ombudsman baru ada ketika tanggal 20 Maret 2000 dikeluarkannya Keputusan Presiden Nomor 44 Tahun 2000 tentang Komisi Ombudsman Nasional. Nomenklatur lembaga tersebut awalnya bernama Komisi Ombudsman Nasional (KON), dimana lahirnya KON ini memiliki tujuan untuk menjamin penyelenggaraan pemerintah yang bersih, jujur, transparan, bebas korupsi, kolusi, dan nepotisme. Sejak 8 tahun sejak lahirnya KON, ditetapkannya UU ORI sebagai pengganti Keputusan Presiden Nomor 44 Tahun 2000 tentang Komisi Ombudsman Nasional. Secara praktis nomenklatur berubah menjadi Ombudsman Republik Indonesia. Ombudsman tidak lagi berbentuk komisi, melainkan berubah menjadi suatu lembaga yang dapat disejajarkan dengan kejaksaan dan kepolisian. Lembaga inipun memiliki penambahan pada kewenangannya, yakni sebagai pelindung hukum bagi masyarakat yang telah disebabkan oleh tindakan maladministrasi.

1. Kebaruan Eksistensi *Folketingets Ombudsmand* Denmark

Konstitusi Denmark tahun 1953 mengamanatkan parlemen unikameralnya (*the Folketing*) untuk menunjuk satu atau dua orang di luar jajarannya sendiri untuk menjadi pengawas dari penyelenggaraan administrasi sipil dan militer Negara.⁸ Pada 11 Juni 1954, *Folketing* karenanya membentuk lembaga "*Folketingets Ombudsmand*" yang bertugas sebagai pengawas dari penyelenggaraan administrasi sipil dan militer negara. Pada tahun itu, sejak Raja memberikan persetujuannya kepada Undang-Undang Ombudsman, dan pada tanggal 29 Maret 1955, Parlemen menunjuk Stephan Hurwitz, seorang ahli hukum pidana terkemuka⁹, sebagai pimpinan Ombudsman pertama.

Perdebatan sebelum lahirnya kantor Ombudsman di Denmark menunjukkan bahwa lembaga itu dirancang untuk mengejar dua tujuan secara khusus, yakni pertama, Ombudsman akan bertindak atas nama parlemen sehubungan dengan badan-badan administrasi, memperkuat kontrol yang dilakukan secara tradisional oleh badan pilihan tertinggi dan anggota individu atas menteri dan pejabat mereka. Kedua, Ombudsman harus menjadi perlindungan hukum dan ketertiban bagi individu, semacam lembaga banding bagi warga negara yang berkonflik dengan lembaga administratif.¹⁰ Pada akhirnya setelah terjadi beberapa kali perubahan terhadap peraturan perundang-undangan tersebut, maka tujuan dari dibentuknya Ombudsman tersebut sebagai lembaga pengaduan bagi masyarakat yang telah dirampas haknya oleh pelaksanaan pelayanan umum.

⁸ Ben Christensen, 'The Danish Ombudsman', *University of Pennsylvania Law Review*, 109 (1961), 100.

⁹ Christensen.

¹⁰ Christensen.

2. Perbandingan Ombudsman Republik Indonesia dengan *Folketingets Ombudsmand*

Ombudsman sebagai lembaga tidak memihak pada eksekutif maupun legislatif yang mana memiliki tugas untuk menerima dan menyelidiki atas keluhan dari masyarakat yang merasa dirugikan serta menjadi korban dari maladministrasi. Pada dasarnya, konsep Ombudsman didasarkan pada gagasan bahwa masyarakat berhak untuk menuntut atau mengeluh terhadap tindakan yang menimbulkan kerugian dari pemerintah, dan tuntutan atau keluhan mereka harus diselidiki secara independen.¹¹ Kemudian secara prinsip bahwa Ombudsman merupakan lembaga independen, mudah diakses, dan sebagai pengawas penyelenggara publik yang mana hal tersebut sesuai dengan prinsip demokrasi dan supremasi hukum.¹² Namun sesungguhnya Ombudsman tidak hanya sebagai sebuah lembaga yang memiliki fungsi untuk menyelesaikan keluhan masyarakat dalam konteks pelayan publik, akan tetapi mengambil inisiatif untuk melakukan perbaikan administratif atau adanya usaha untuk meningkatkan mutu pelayanan terhadap masyarakat.

Independensi Ombudsman di Indonesia tertuang dalam Pasal 2 UU ORI, yang mana dijelaskan bahwa ORI merupakan lembaga yang memiliki sifat mandiri dan tidak memiliki hubungan baik dengan lembaga legislatif maupun lembaga eksekutif. Hal yang sama juga dimiliki oleh *Folketingets Ombudsmand Denmark* yakni dalam article 10 *The Ombudsman Act*, "Ombudsman harus independen dari *Folketing* dalam menjalankan fungsinya. *Folketing* harus menetapkan aturan umum yang mengatur kegiatan Ombudsman". Sama halnya dengan ORI, *Folketingets Ombudsmand Denmark* pun bersifat independen atau/dan tidak memiliki hubungan terhadap lembaga pemerintah yang lainnya. Akan tetapi terdapat perbedaan pertanggungjawaban dari keduanya. misalkan di Indonesia, ORI bertanggung jawab kepada presiden, sedangkan *Folketingets Ombudsmand Denmark* bertanggung jawab pada parlemen¹³. Tentu perbedaan ini karena faktor sistem politik di kedua negara, yang mana Indonesia menganut sistem presidensial sedangkan Denmark menganut sistem parlementer.

Selain itu pula terdapat beberapa perbedaan dari kedua lembaga tersebut yang menurut penulis menarik dibahas, sehingga bisa menjadi rujukan untuk ORI menjadi lembaga yang disegani layaknya *Folketingets Ombudsmand Denmark*. Seperti yang diketahui jika ORI meskipun menjadi lembaga pengawas dari keberlangsungan pelayanan publik, namun dalam pelaksanaannya tidak begitu signifikan. Bahkan beberapa masyarakat tidak paham tentang tugas dan fungsi dari adanya Ombudsman. Lebih lanjut akan dibahas sebagai berikut:

a. tugas, fungsi, dan wewenang

Secara konseptual Ombudsman memiliki tugas untuk menerima laporan dan menyelidiki laporan dari masyarakat terkait dengan dugaan terjadinya maladministrasi. Karena Ombudsman sebagai pengawas dari keberlangsungan pelayanan publik yang dilaksanakan oleh negara. Tugas ORI termaktub dalam Pasal 7 UU ORI, beberapa tugas dari ORI meliputi:

a) menerima laporan atas dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik;

¹¹ Peter Leyland and Gordon Anthony, *Textbook on Administrative Law* (Oxford University Press, 2013).

¹² Roger C. Cramton, 'A Federal Ombudsman', *Duke Law Jurnal*, 1972 (1976), 8.

¹³ Gabriele Kucsko, *European Ombudsman-Institutions: A Comparative Legal Analysis Regarding the Multifaceted Realisation of an Idea*, 2008.

- 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.

Sedangkan tugas yang dimiliki *Folketingets Ombudsmand Denmark* tercantum pada *article 13 paragraph 1 Ombudsman Act Denmark*, yang berbunyi “Setiap orang dapat mengajukan keluhan kepada Ombudsman terhadap pihak berwenang sebagaimana dimaksud dalam Bagian 7-9. Setiap orang yang dirampas kebebasannya berhak untuk menyampaikan keluhan tertulis kepada Ombudsman” dalam amplop tertutup. Terkait dengan tugas dari ORI maupun *Folketingets Ombudsmand Denmark* tidak ada perbedaan yang mencolok, hanya saja tugas ORI lebih dijelaskan secara rinci, sementara *Folketingets Ombudsman Denmark* hanya secara tersirat bila masyarakat haknya dirampas karena adanya maladministrasi. Pada dasarnya tugas mereka sama-sama menerima keluhan-keluhan dari masyarakat yang haknya direnggut atas dasar maladministrasi yang dilakukan oleh pejabat publik, sehingga mereka harus bertanggungjawab untuk menerima dan menyelidiki keluhan yang masuk. Selanjutnya berkaitan dengan fungsinya, menurut Philipus M. Hadjon¹⁴, fungsi Ombudsman

¹⁴ Philipus M. Hadjon menyatakan bahwa prinsip penyelenggaraan pemerintahan adalah berdasarkan prinsip negara hukum dengan prinsip dasar legalitas (*rechtmatigheid van het bestuur*). Apabila penetapan KTUN sudah sesuai dengan hukum, KTUN tersebut dianggap sah, dan sebaliknya. Sehubungan dengan hal tersebut, Philipus M. Hadjon menyatakan bahwa prinsip keabsahan dalam Hukum Administrasi memiliki tiga fungsi yakni:

- a. Bagi aparat pemerintah, prinsip keabsahan berfungsi sebagai norma pemerintah (*bestuurnorm*)
- b. Bagi masyarakat, prinsip keabsahan berfungsi sebagai alasan mengajukan gugatan terhadap tindakan pemerintah (*beroepgeronden*).
- c. Bagi hakim, prinsip keabsahan berfungsi sebagai dasar pengujian suatu tindakan pemerintah (*toetsinggronden*).

Philipus M Hadjon juga menyatakan bahwa prinsip legalitas dalam tindakan/keputusan pemerintahan meliputi i) wewenang, ii) prosedur, dan iii) substansi. Wewenang dan prosedur merupakan landasan bagi legalitas formal yang melahirkan asas *praesumptio iustae causa/vermoden van rechtmatig/keabsahan* tindakan pemerintah. Sedangkan substansi akan melahirkan legalitas materil. Tidak terpenuhinya tiga komponen legalitas tersebut mengakibatkan cacat yuridis suatu tindakan/keputusan pemerintahan. Terkait dengan prinsip keabsahan tersebut, Pasal 8 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan menentukan:

- (1) Setiap Keputusan dan/atau Tindakan harus ditetapkan dan/atau dilakukan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan yang berwenang.
- (2) Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam menggunakan Wewenang wajib berdasarkan:
 - a. peraturan perundang-undangan; dan
 - b. AUPB.
- (3) Pejabat Administrasi Pemerintahan dilarang menyalahgunakan Kewenangan dalam menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan.

ialah menerima atau keluhan masyarakat yang berhubungan dengan tindak pemerintahan (*administrative action*), namun demikian Ombudsman tidak memiliki kewenangan untuk melakukan *rechmatigheidsstoetsing*.¹⁵ Oleh karena itu Ombudsman dianggap sebagai sarana perlindungan hukum bagi masyarakat yang bersifat represif, dalam dewasa ini terbatas pada maladministrasi. Secara yuridis fungsi ORI diatur dalam ketentuan Pasal 6 UU ORI yaitu:

Ombudsman berfungsi mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik yang diselenggarakan oleh Penyelenggara Negara dan pemerintahan baik di pusat maupun di daerah 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.

Sedangkan fungsi *Folketinggets Ombudman Denmark article 7 paragraph 1 The Ombudsman Act*, yang menyatakan bahwa:

The jurisdiction of the Ombudsman shall extend to all parts of the public administration. The jurisdiction of the Ombudsman shall also extend to the conditions of persons deprived of their liberty in private institutions, etc. where they have been placed either in pursuance of a decision made by a public authority, at the recommendation of a public authority, or with the consent or approval of a public authority. In addition, the Ombudsman's jurisdiction shall extend to the conditions of children in private institutions, etc. which are responsible for tasks directly related to children.

Jika dilihat tentang fungsi dari ORI dengan *Folketinggets Ombudman Denmark*, terdapat adanya perbedaan. Fungsi ORI menjadi pengawas dari penyelenggaraan pelayanan publik yang dilaksanakan oleh penyelenggaraan negara baik di tingkat pusat maupun daerah. Selain itu juga badan privat maupun perorangan yang melaksanakan pelayanan publik. Akan tetapi ada frasa di pasal tersebut yang menyatakan, "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". Dari makna frasa ini, maka badan privat maupun perseorangan yang dimana menyelenggarakan pelayanan publik dapat diadukan ke ORI apabila badan privat maupun perorangan yang melaksanakan kegiatan pelayanan publik itu sebagian ataupun keseluruhannya didanai oleh pemerintah pusat ataupun pemerintah daerah. Padahal untuk menyelenggarakan pelayanan publik itu dapat dilakukan badan swasta atau perorangan yang tidak didanai pemerintah. artinya ORI tidak dapat menjangkau apabila badan swasta atau perseorangan tersebut tidak didanai oleh pemerintah. Seperti yang dapat diketahui jika terdapat lembaga pelayanan publik yang memang tidak didanai oleh pemerintah dalam arti lembaga tersebut murni dana diambil dari keuntungan. Misalkan saja rumah sakit swasta, yang mana bila terjadi kasus maladministrasi cenderung masyarakat menggunakan dasar undang-undang perlindungan konsumen untuk menuntut kerugian. Hal tersebut dikarenakan ORI tidak dapat menjangkau itu, karena terbatas pada fungsinya sebagai pengawas. Ini menurut penulis menjadi salah satu kelemahan dari eksistensi ORI.

Syofyan Hadi dan Tomy Michael, Principles of Defense (Rechmatigheid) In Decision Standing of State Administration, *Jurnal Cita Hukum. Faculty of Sharia and Law UIN Jakarta Vol. 5 No. 2 (2017)*, pp.383-400, DOI: 10.15408/jch.v5i2.7096.

¹⁵ Marcus Lukman, 'Hak Asasi Manusia Dan Birokrasi Tantangan Menuju Negara Hukum Kesejahteraan', *Perspektif*, 1998, 5.

Bilamana dibandingkan dengan *Folketinggets Ombudsman Denmark* cakupan fungsinya lebih luas. Awalnya Ombudsman Denmark hanya memiliki dua fungsi yaitu untuk mengawasi pelaksanaan kekuasaan legislatif yang didelegasikan kepada pejabat administratif dan sebagai perlindungan hukum bagi warga negara dalam penyelenggaraan publik.¹⁶ Kemudian fungsi tersebut dirubah tidak hanya pada penyelenggara publik, melainkan dapat masuk pada lembaga/badan privat yang melaksanakan kegiatan pelayanan publik, sebagaimana terdapat frasa pada *article 7 paragraph 1 The Ombudsman Act*; "... Yurisdiksi Ombudsman juga akan mencakup kondisi orang yang dirampas kebebasannya di lembaga swasta, dll" .. fungsi dari *Folketinggets Ombudsman Denmark* untuk masuk ke badan/lembaga privat diperkuat berdasarkan ketentuan *article 7 paragraph 4 The Ombudsman Act*, yang menyatakan bahwa "Jika perusahaan, lembaga, asosiasi, dll. Secara hukum atau administratif sepenuhnya atau sebagian tunduk pada aturan dan prinsip yang berlaku pada administrasi publik, Ombudsman dapat menentukan bahwa yurisdiksinya akan diperluas ke badan-badan tersebut pada tingkat yang sama". Selain itu, fungsi pengawasan yang dilakukan Ombudsman Denmark tidak hanya pada lembaga administratif, melainkan juga pengawasan pada lembaga militer negara. Meskipun dalam peraturan perundang-undangan tidak mengatur demikian, akan tetapi segala yang menganut prinsip administrasi publik, maka Ombudsman Denmark memiliki kewenangan untuk itu.¹⁷

Dengan demikian jelas jika Ombudsman Denmark memiliki fungsi untuk mengawasi perusahaan, institusi, atau asosiasi (badan privat) apabila diduga atau melakukan mal-administrasi. Dari penjelasan tersebut maka terdapat perbedaan fungsi dari Ombudsman, dimana ORI seharusnya tidak hanya terbatas pada fungsi yang dimilikinya saat ini, akan tetapi akan lebih baik jika ORI mengadopsi dari fungsi *Folketinggets Ombudsman Denmark*, sehingga fungsi pengawasan ORI menjadi luas. Karena pelayanan publik di Indonesia ada beberapa yang dilaksanakan oleh lembaga/badan privat yang tidak didanai oleh pemerintah melainkan murni mencari keuntungan dari pelaksanaan pelayanan publik. Kemudian tentang wewenang ORI (lihat Pasal 8 sampai Pasal 10 UU ORI) dan *Folketinggets Ombudsman Denmark* (lihat *article 17* sampai *article 20 Ombudsman Act*), secara mendasar antar keduanya tidak memiliki perbedaan, namun ada perbedaan khusus yang dimiliki oleh *Folketinggets Ombudsman Denmark*, yaitu mereka dapat meminta jaksa penuntut umum melakukan investigasi atau melakukan penuntutan di pengadilan apabila terjadi tindak pidana dalam melakukan pelayanan publik. Wewenang tersebut tidak dimiliki oleh ORI. ORI hanya sebatas memberikan rekomendasi dari hasil investigasi yang dilakukannya, namun tidak dapat melakukan penuntutan, karena bila terjadi pidana itu menjadi wewenang dari lembaga lain. Untuk itu perbedaan ini dirasa dibutuhkan oleh ORI mengingat ada beberapa kasus yang tidak hanya maladministrasi melainkan ada yang sampai terjadi tindak pidana. Bila ORI memiliki wewenang untuk meminta dilakukan penuntutan maka ORI menjadi sangat disegani.

¹⁶ Lester B. Orfield, 'The Scandian Ombudsman', *Administrative Law Review*, 19 (1966), 32.

¹⁷ Gabriele Kucsko.

b. Keanggotaan

Sebenarnya tidak ada pembahasan yang menarik berkaitan dengan keanggotaan. Karena struktur keanggotaan pada Ombudsman disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing negara, sehingga jika dilakukan perbandingan rasanya tidak kurang menarik. Yang jelas adalah syarat mutlak anggota dari Ombudsman harus netral dan tidak merangkap jabatan di lembaga manapun (lihat Pasal 20 UU ORI dan *article 2 paragraph 1 Ombudsman Act*). Selain itu ada persamaan lainnya yakni tentang masa jabatan, di UU ORI Pasal 17 menyatakan bahwa untuk masa jabatan dari ketua, wakil, dan anggota adalah selama lima tahun dan dapat dipilih kembali sesudahnya dengan masa satu kali masa jabatan. Artinya keanggotaan maksimal bisa menjabat selama sepuluh tahun atau dua kali masa jabatan. Sedangkan di *Ombudsman Act article 1 paragraph 2* menyatakan bahwa "*The Ombudsman's total term of office cannot exceed 10 years*". Dari perbandingan kedua undang-undang tersebut untuk masa jabatan dari anggota Ombudsman tidak lebih dari 10 tahun.

Ada perbedaan syarat untuk keanggotaan dari Ombudsman di kedua negara tersebut yang menjadi perhatian penulis. Di dalam *Ombudsman Act* secara tegas untuk menjadi anggota *Folketinggets Ombudsman Denmark* adalah sarjana hukum. Sementara untuk menjadi ORI tidak hanya sarjana hukum, tetapi bisa bagi mereka yang memiliki pengalaman sekurang-kurangnya 15 tahun di bidang hukum atau pemerintahan yang menyangkut pelayanan publik (lihat Pasal 19 UU ORI). Meskipun terlihat sederhana namun menurut penulis, ketegasan untuk keanggotaan harusnya memang dari sarjana hukum. Mengapa demikian? karena ombudsman ini merupakan salah satu lembaga pengawasan dari pelayanan publik, sehingga untuk menjaga kepercayaan dan integritas dari publik harus diisi orang-orang yang benar-benar paham hukum. Walaupun di UU ORI ada pilihan selain sarjana hukum, tetapi penulis meyakini anggota ombudsman harus sarjana hukum selayaknya hakim dan jaksa.

c. hasil investigasi (rekomendasi)

Bila melihat ke Denmark, eksistensi *Folketinggets Ombudsman Denmark* sangat diakui keberadaannya. Karena disana untuk menindaklanjuti keluhan dari masyarakat tidak sekadar menjadi *moral binding*, tetapi juga *legal binding*. *Folketinggets Ombudsman Denmark* juga dapat menuntut apabila saran atau nasehat yang diberikan kepada instansi terkait tidak direspons dengan baik. Sehingga bilamana *Folketinggets Ombudsman Denmark* mengeluarkan rekomendasi maka instansi yang dituju harus merespons apa yang diminta. Bahkan bila terjadi kelalaian atau kesalahan yang sangat penting, maka *Folketinggets Ombudsman Denmark* berhak untuk melaporkan ke parlemen maupun dewan daerah yang bersangkutan (lihat *article 24 Ombudsman Act*).

Rekomendasi yang dikeluarkan oleh Ombudsman dapat diartikan sebatas saran, akan tetapi bisa juga diartikan sebagai nasehat. Dengan demikian rekomendasi ini dapat diartikan sebagai bentuk saran atau nasehat diberikan kepada aparatur/pejabat negara atau penyelenggara negara terkait dengan apa yang sekiranya harus dilakukan untuk memperbaiki layanan publik yang mana dikeluhkan oleh masyarakat. tidak heran jika masyarakat sebenarnya ragu terhadap rekomendasi dikeluarkan oleh Ombudsman, mengingat rekomendasi yang secara hukum tidak mengikat. Hanya saja sifat dari rekomendasi Ombudsman ini bukan *legal binding* melainkan *moral binding*, yaitu merupakan suatu saran yang diberikan kepada aparatur/pejabat negara atau penyelenggara negara agar diperbaikinya layanan publik.

Di Indonesia, rekomendasi ORI diharapkan untuk menyelesaikan apa yang telah dilaporkan, memperbaiki kualitas layanan publik, diikuti pemberian sanksi administratif kepada pejabat publik atau penyelenggara yang terbukti melakukan maladministrasi (lihat Pasal 38 dan Pasal 39 UU ORI). Namun rekomendasi ORI hanya bersifat *moral binding* sehingga tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat, hal yang berbeda dengan rekomendasi yang dikeluarkan oleh *Folketinggets Ombudsman Denmark*. Adanya tuntutan untuk melakukan apa yang telah direkomendasikan oleh *Folketinggets Ombudsman Denmark* kepada pejabat atau penyelenggara negara untuk melaksanakan rekomendasi tersebut membuat keberadaan Ombudsman di Denmark begitu disegani. Bahkan *Folketinggets Ombudsman Denmark* tidak hanya membuat rekomendasi melainkan juga dapat mengungkapkan kritik dan menyatakan pandangannya tentang suatu kasus (lihat *article 22 Ombudsman Act Denmark*). Sehingga rekomendasi *Folketinggets Ombudsman Denmark* bersifat mengikat secara hukum, sedangkan rekomendasi ORI hanya bersifat mengikat secara moral.

C. Penutup

Berdasarkan penjelasan sebagaimana pembahsan maka ditemukan adanya persamaan dan perbedaan. Pertama, persamaan dari keduanya adalah baik ORI maupun *Folketinggets Ombudsman Denmark* merupakan lembaga independen yang memiliki fungsi sebagai pengawas dari keberlangsungan pelayanan publik. Tugas dan wewenang dari ORI maupun cenderung sama. Kedua, terkait dengan perbedaan ada beberapa yang sangat mencolok. Pada fungsi, ORI memiliki fungsi yang sempit hanya pada penyelenggara negara, badan swasta maupun perorangan yang didanai pemerintah pusat maupun daerah, sedangkan *Folketinggets Ombudsman Denmark* memiliki fungsi yang luas hingga pada asosiasi, badan swasta, dan lembaga privat.

Perbedaan juga terdapat pada rekomendasi yang dikeluarkan, jika melihat penjelasan diatas maka rekomendasi *Folketinggets Ombudsman Denmark* mengikat secara hukum sehingga lembaga ini sangat disegani keberadaannya. Sedangkan rekomendasi ORI hanya bersifat mengikat secara moral saja, bila tidak dilaksanakan hanya diberikan sanksi administratif. Oleh karena itu, penulis merekomendasikan untuk dilakukan rekonstruksi hukum pada Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dengan mengadopsi dari apa yang ada di Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia. Harapannya adalah eksistensi ORI begitu disegani dan rekomendasi dari ORI tidak sekedar mengikat secara moral melainkan mengikat secara hukum dan dijalankan serta dipatuhi oleh lembaga negara lainnya.

Daftar Pustaka

- Christensen, Ben, 'The Danish Ombudsman', *University of Pennsylvania Law Review*, 109 (1961), 100
- Cramton, Roger C., 'A Federal Ombudsman', *Duke Law Jurnal*, 1972 (1976), 8
- Gabriele Kucsko, *European Ombudsman-Institutions: A Comparative Legal Analysis Regarding the Multifaceted Realisation of an Idea*, 2008
- H.B. Jacobini, *An Introduction To Comparative Law* (Oceana Publications, 1991)
- Hartono, Sunaryati, 'Panduan Investigasi Untuk Omdbusman Indonesia', *Komisi Ombudsman Nasional*, 2003, 18–21
- Leyland, Peter, and Gordon Anthony, *Textbook on Administrative Law* (Oxford University

Press, 2013)

- Lukman, Marcus, 'Hak Asasi Manusia Dan Birokrasi Tantangan Menuju Negara Hukum Kesejahteraan', *Perspektif*, 1998, 5
- Orfield, Lester B., 'The Scandian Ombudsman', *Administrative Law Review*, 19 (1966), 32
- Syofyan Hadi dan Tomy Michael, Principles of Defense (Rechtmatigheid) In Decision Standing of State Administration, *Jurnal Cita Hukum. Faculty of Sharia and Law UIN Jakarta* Vol. 5 No. 2 (2017), pp.383-400, DOI: 10.15408/jch.v5i2.7096.
- Syofyan Hadi dan Tomy M Saragih, Fungsi Legislasi Dewan Perwakilan Daerah (DPD) Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 92/PUU-X/2012, *Nanggroe Jurnal Hukum Tata Negara*, Volume 3 Fakultas Hukum Universitas Malikussaleh.
- Tatiek Sri Djatmiati, 'Kesalahan Pribadi Dan Kesalahan Jabatan Dalam Tanggung Jawab Atau Tanggung Gugat Negara', *Fakultas Hukum Universitas Airlangga*, 2008, 10
- Taufiqohman, *Optimalisasi Peningkatan Investigasi Ombudsman RI: Guna Meningkatkan Kualitas Pelayanan Publik* (Jakarta, 2015)