



PUTUSAN
Nomor 62/PUU-VIII/2010

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, yang diajukan oleh:

- [1.2] 1. Nama : **Ir. H. Ilham Arief Sirajuddin, MM.;**
Pekerjaan : Walikota Makassar;
Alamat : Jalan Jenderal Ahmad Yani Nomor 2, Makassar;
----- sebagai **Pemohon I;**
2. Nama : **Mulyadi Hamid;**
Pekerjaan : Komisioner Ombudsman Makassar;
Alamat : Jalan Jenderal Urip Sumoharjo, Komplek KTC B4
Makassar;
----- sebagai **Pemohon II;**
3. Nama : **Bagus Sarwono, S.Pd., Si.**
Pekerjaan : Anggota Ombudsman Daerah Provinsi Daerah
Istimewa Yogyakarta;
Alamat : Jalan Tentara Zeni Pelajar Nomor 1A, Pingit
Kidul, Yogyakarta;
----- sebagai **Pemohon III;**

4. Nama : **Ananta Heri Pramono, SE., MM.**
Pekerjaan : Anggota Ombudsman Swasta Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta
Alamat : Jalan Tentara Zeni Pelajar Nomor 1B, Pingit Kidul, Yogyakarta;
----- sebagai **Pemohon IV**;

5. Nama : **Syahrul Eriadi**
Pekerjaan : Anggota Ombudsman Daerah Kabupaten Asahan
Alamat : Jalan Jenderal Ahmad Yani Nomor 27, Kisaran, Asahan;
----- sebagai **Pemohon V**;

6. Nama : **Syamsuddin Alimsyah**
Pekerjaan : Koordinator KOPEL
Alamat : Jalan Batu Raya IX Nomor 3, Makassar;
----- sebagai **Pemohon VI**;

7. Nama : **H. Bahar Ngitung**
Pekerjaan : Anggota DPD RI
Alamat : Jalan Sultan Hasanudin I Nomor 22 A, Makassar;
----- sebagai **Pemohon VII**;

Berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal 1 September 2010 memberi kuasa kepada **Adnan Buyung Azis, SH., Uli Parulian Sihombing, SH., LLM., Zairin Harahap, SH., M.Si.**, para Advokat pada Kantor Lembaga Ombudsman Kota Makassar, beralamat kantor di Jalan Urip Sumoharjo Komplek KTC Nomor B4 Kelurahan Karuwisi Utara, Kecamatan Panakukang, Kota Makassar;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **para Pemohon**;

- [1.3] Membaca permohonan dari para Pemohon;
- Mendengar keterangan dari para Pemohon;
- Mendengar keterangan lisan dan membaca keterangan tertulis dari Pemerintah;
- Membaca keterangan tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat;

Mendengar keterangan ahli dari para Pemohon;
Mendengar keterangan lisan dan membaca keterangan tertulis dari Ombudsman Republik Indonesia;
Mendengar keterangan ahli yang dipanggil oleh Mahkamah;
Membaca kesimpulan tertulis dari para Pemohon dan Pemerintah;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan dengan surat permohonan bertanggal 24 September 2010, yang kemudian diterima dan didaftar di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada hari Senin tanggal 11 Oktober 2010, dengan registrasi perkara Nomor 62/PUU-VIII/2010, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 5 November 2010 dan tanggal 2 Desember 2010, yang pada pokoknya menguraikan hal-hal sebagai berikut:

Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Bahwa Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum;

Bahwa lebih lanjut hal tersebut diatur dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang berbunyi: *"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negar Republik Indonesia Tahun 1945; b.....dst;*

Bahwa dalam Pasal 4 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang, disebutkan: *"Pengujian materiil adalah pengujian UU yang berkenaan dengan materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian UU yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945";*

Bahwa objek permohonan pengujian materiil ini adalah Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia selanjutnya disebut UU ORI (Lembaran Negara Republik

Indonesia Tahun 2008 Nomor 139) dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik selanjutnya disebut UU PP (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2009 Nomor 112), maka berdasarkan landasan hukum tersebut di atas, Mahkamah Konstitusi berwenang untuk melakukan pengujian materiil Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI dan Pasal 1 butir 13 UU PP terhadap UUD 1945.

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon.

Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi, menyebutkan: "Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- perseorangan warga negara Indonesia;
- kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- badan hukum publik atau privat; atau
- lembaga negara.

Bahwa Pemohon I adalah Walikota Makassar yang merupakan badan hukum publik yang diangkat sebagai Walikota Makassar berdasarkan Surat Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 131.73-90 Tahun 2009 tentang Pengesahan Pemberhentian dan Pengesahan Pengangkatan Walikota Makassar Provinsi Sulawesi Selatan, tertanggal 28 Januari 2009 (**Bukti P-2**);

Bahwa dalam kaitan untuk memperbaiki layanan dan pembaharuan tata pemerintahan khususnya dalam kerangka memastikan adanya akses/kontrol warga masyarakat terhadap pelayanan publik di lingkungan Pemerintahan Kota Makassar, Pemohon I merasa memerlukan adanya lembaga pengontrol yang mengemban amanat untuk memastikan bahwa hak masyarakat terutama hak ekonomi, social, dan budaya dalam konteks hak asasi manusia dapat terlindungi dan terpenuhi, termasuk menuntut keterlibatan masyarakat madani untuk mengambil peran serta dalam upaya mendorong reformasi pemerintahan termasuk perbaikan etika dalam berbisnis;

Bahwa dalam mewujudkan pelayanan, baik publik maupun swasta, yang berkualitas diperlukan pemberdayaan pengawasan eksternal terhadap penyelenggaraan pelayanan umum dan swasta di Kota Makassar sebagai upaya untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat;

Bahwa sehubungan dengan hal tersebut di atas dan sekaligus sebagai salah satu upaya pemberdayaan pengawasan eksternal serta memperhatikan aspirasi yang berkembang agar penyelenggaraan pelayanan kepada masyarakat senantiasa berlangsung secara adil dan benar maka Pemohon I pada tanggal 27 Mei 2008, melalui Peraturan Walikota Makassar Nomor 7 Tahun 2008 membentuk Ombudsman Kota Makassar **(Bukti P-9)**. Dasar yang demikian dilandasi pada visi dan misi kelima Pemerintah Kota Makassar yakni *"Mengembangkan sistem pemerintahan yang baik, melalui peningkatan profesionalisme aparatur bersih dan berwibawa"* **(Bukti P-10)**. Selain itu juga didasarkan pada pokok-pokok kebijakan Pemerintahan Kota Makassar dalam artikel 4 tentang Pembangunan Pemerintahan dan Pelayanan Publik yakni *"pelayanan prima tidak dapat diwujudkan dengan hanya mengandalkan jumlah dan motivasi kerja aparat pemerintah saja. Pemberian layanan prima juga membutuhkan dukungan aparat yang profesional dan struktur organisasi yang efektif, dimana didalamnya terdapat pembagian tugas dan fungsi yang terkoordinasi dan terintegrasi secara proposional. Oleh karena itu, agar dapat memberikan pelayanan yang diperlukan oleh masyarakat kota Makassar sebagai kota maritim, niaga dan pendidikan maka kota Makassar mutlak mendapatkan dukungan kelembagaan pemerintahan yang baik, aparatur pemerintah yang profesional, keuangan yang memadai dan layanan informasi yang berkualitas"* **(Bukti P-11)**;

Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI dan Pasal 1 butir 13 UU PP *a quo* sangat mengusik kelangsungan eksistensi Ombudsman Kota Makassar yang telah dibentuk oleh Pemohon I;

Bahwa Pemohon II adalah anggota Ombudsman Kota Makassar merupakan badan hukum publik yang dibentuk berdasarkan Peraturan Walikota Makassar Nomor 07 Tahun 2008 tentang Ombudsman Kota Makassar yang diangkat berdasarkan Keputusan Walikota Makassar Nomor 710.05/763/KEP/X/2008 **(Bukti P-3)**;

Bahwa Pemohon III adalah anggota LOD Provinsi DIY merupakan badan hukum publik yang dibentuk berdasarkan Peraturan Gubernur DIY Nomor 21 Tahun 2008 tentang Organisasi dan Tata Kerja Ombudsman Daerah Provinsi DIY **(Bukti P-12)** dan diangkat berdasarkan Surat Keputusan Gubernur DIY Nomor 145/KEP/2008 tentang Penetapan Anggota Ombudsman Daerah

Provinsi DIY (**Bukti P-4**);

Bahwa Pemohon IV adalah anggota LOS Provinsi DIY adalah badan hukum publik yang dibentuk berdasarkan Peraturan Gubernur DIY Nomor 22 Tahun 2008 tentang Organisasi dan Tata Kerja Ombudsman Swasta di Provinsi DIY (**Bukti P-13**) dan diangkat berdasarkan Surat Keputusan Gubernur DIY Nomor 146/KEP/2008 tentang Penetapan Anggota Ombudsman Swasta Provinsi DIY (**Bukti P-5**);

Bahwa Pemohon V adalah anggota Ombudsman Daerah Kabupaten Asahan yang merupakan badan hukum publik yang dibentuk berdasarkan Keputusan Bupati Asahan Nomor 419-HUK/ Tahun 2004 tentang Ombudsman Daerah Kabupaten Asahan (**Bukti IMS**) dan diangkat berdasarkan Lampiran Keputusan Bupati Asahan Nomor 419-HUK/Tahun 2004 tentang Ombudsman Daerah Kabupaten Asahan (**Bukti P-6**);

Bahwa Pemohon VI adalah Koordinator KOPEL adalah sebuah LSM yang selama ini sangat aktif dan peduli terhadap pengawasan pelayanan publik yang berkedudukan di Kota Makassar yang memiliki Akta Pendirian, AD/ART, dan terdaftar di Departemen Dalam Negeri (**Bukti P-7**) dan sekaligus sebagai inisiator pembentukan Ombudsman Kota Makassar (**Bukti P-14**);

Bahwa Pemohon VII adalah warga negara Indonesia yang bertempat tinggal di Kota Makassar (**Bukti P-8**) yang sangat berkepentingan terhadap keberadaan Ombudsman Kota Makassar. Oleh karena itu, apabila Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI *juncto* Pasal 1 angka 13 UU PP tidak dibatalkan, sangat potensial merugikan Pemohon VII untuk mendapatkan pelayanan publik yang baik, cepat, dan berkualitas di Kota Makassar.

Alasan Permohonan Pengujian (Kerugian Konstitusional) Pemohon I, II, III, IV, dan V:

Bahwa Pasal 46 UU ORI, berbunyi (1) *Pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, nama "Ombudsman" yang telah digunakan sebagai nama institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya yang bukan merupakan lembaga Ombudsman yang melaksanakan fungsi dan tugas berdasarkan Undang-Undang ini harus diganti dalam waktu paling lambat 2 (dua) tahun sejak mulai berlakunya Undang-Undang ini;* (2) *Institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dianggap menggunakan nama "Ombudsman" secara tidak sah* (**Bukti P-15**);

Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (UU PP), berbunyi "*Ombudsman adalah lembaga negara yang mempunyai kewenangan mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik, baik yang diselenggarakan oleh penyelenggara negara dan pemerintah termasuk yang diselenggarakan oleh badan usaha milik negara, badan usaha milik daerah, dan badan hukum milik negara serta badan swasta, maupun 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*" (**Bukti P-16**);

Bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI *a quo* telah menimbulkan atau setidaknya sangat potensial menimbulkan kerugian bagi Pemohon I, II, III, IV, dan V, karena dengan diberlakukannya ketentuan Pasal *a quo* dapat dipastikan *mengancam eksistensi* Ombudsman di daerah yang sudah eksis sampai saat ini. Hal ini dipertegas dengan adanya surat edaran yang dikirimkan oleh Ketua Ombudsman Republik Indonesia kepada seluruh Gubernur, Bupati/Walikota, dan seluruh Lembaga Ombudsman di daerah untuk tidak lagi menggunakan nama "Ombudsman" untuk institusi, lembaga, badan hukum, terbitan dan lainnya paling lambat tanggal 7 Oktober 2010 (**Bukti P-17**);

Bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI *a quo* secara substansi melarang penggunaan nama atau istilah "Ombudsman", dengan demikian Ombudsman Daerah harus berganti nama, padahal keberadaan Ombudsman yang ada di daerah, misalnya Lembaga Ombudsman Daerah (LOD) dan Lembaga Ombudsman Swasta (LOS) di Provinsi DIY sudah ada sejak tahun 2004. LOD DIY dibentuk untuk pertama kali berdasarkan Surat Keputusan Gubernur DIY Nomor 134 Tahun 2004 tentang Pembentukan dan Organisasi Ombudsman Daerah di Provinsi DIY (**Bukti P-18**), sedangkan LOS DIY dibentuk untuk pertama kali berdasarkan Surat Keputusan Gubernur DIY Nomor 135 Tahun 2004 tentang Pembentukan dan Organisasi Ombudsman Swasta di DIY (**Bukti P-19**), dan telah terbukti mampu membantu warga masyarakat dalam pemenuhan hak-haknya dan sekaligus mendorong terwujudnya pemerintahan yang baik dan bersih di daerah. (**Bukti P-20**);

Bahwa apabila Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI *a quo* tidak dibatalkan, maka tidak hanya mengancam eksistensi Ombudsman yang ada di daerah, tetapi juga dapat menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap kinerja

Ombudsman-ombudsman yang ada di daerah yang sampai saat ini masih eksis.

Bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI adalah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) UUD 1945. Pasal 18 ayat (2) UUD 1945, menyatakan, "*Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan*";

Bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI adalah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (6) UUD 1945. Pasal 18 ayat (6) UUD 1945, menyatakan, "*Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi daerah dan tugas pembantuan*";

Bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI adalah bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, berbunyi "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*;

Bahwa Pasal 1 butir 13 UU PP yang menyebutkan Ombudsman adalah "lembaga negara" dapat merugikan eksistensi dari lembaga-lembaga ombudsman yang sudah ada, karena lembaga-lembaga ombudsman yang sudah ada tersebut, khususnya yang ada di daerah yang dalam hal ini adalah yang berkaitan dengan kepentingan hukum Pemohon II, III, IV, dan V bukan merupakan "lembaga negara" sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 1 butir 13 UU PP *a quo*;

Bahwa lembaga-lembaga ombudsman yang diwakili oleh kepentingan hukum Pemohon II, III, IV, dan V adalah lembaga pengawasan pelayanan publik yang dibentuk berdasarkan produk hukum daerah sebagaimana yang telah disebutkan di atas, sehingga apabila kata "negara" yang terdapat dalam Pasal 1 butir 13 UU PP *a quo* **tidak dibatalkan** sangat potensial merugikan eksistensi ombudsman daerah tersebut sebagai lembaga pengawasan pelayanan publik di daerahnya masing-masing, karena dengan demikian secara otomatis tidak termasuk "Ombudsman" sebagaimana yang dimaksud Pasal 1 butir 13 UU PP;

Bahwa demi kepastian hukum sebagaimana yang dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, maka sudah seharusnya kata "negara" dalam kalimat "lembaga negara" dalam Pasal 1 butir 13 UU PP tersebut **dibatalkan**.

A. Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) UUD 1945

1. Bahwa asas otonomi sebagaimana dimaksud Pasal 18 ayat (2) UUD 1945 tersebut, menurut **Prof. Bagir Manan** adalah menegaskan bahwa pemerintahan daerah adalah suatu pemerintahan otonom dalam negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam pemerintahan daerah hanya ada pemerintahan otonomi (termasuk tugas pembantuan). Dengan perkataan lain, ketentuan ini hanya mengatur mengenai otonomi. Selanjutnya Prof Bagir Manan menambahkan bahwa Pasal 18 ayat (2) UUD 1945 tersebut lebih sesuai dengan gagasan daerah membentuk pemerintahan daerah sebagai satuan pemerintahan mandiri di daerah yang demokratis (**Bukti P-21**). Otonomi daerah dalam kaitannya dengan demokrasi, menurut **Prof Bagir Manan**, karena itu harus ada lembaga dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan demokratis di daerah (**Bukti P-22**). Pembentukan lembaga-lembaga Ombudsman yang kepentingan hukumnya diwakili oleh Pemohon II, III, IV, dan V dilakukan adalah dalam kerangka dan tujuan penyelenggaraan pemerintahan yang demokratis. Dengan adanya lembaga-lembaga Ombudsman tersebut penyelenggaraan pemerintahan daerah mendapat pengawasan dari masyarakat, sehingga sekaligus dapat mendorong perwujudan penyelenggaraan pemerintahan yang baik dan bersih dari korupsi, kolusi, dan nepotisme. Sebagai daerah otonom yang memerintah, mengatur, dan mengurus diri sendiri, menurut **Prof. Bagir Manan**, pemerintahan daerah berhak membuat peraturan tingkat daerah sebagai peraturan perundang-undangan tingkat daerah (**Bukti P-23**). Dengan demikian, pembentukan lembaga-lembaga Ombudsman dengan suatu produk hukum daerah dapat dibenarkan dalam konteks penyelenggaraan asas otonomi daerah;
2. Bahwa Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU PD), menyebutkan, "Urusan pemerintahan yang menjadi urusan Pemerintah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi: politik luar negeri; pertahanan; keamanan; yustisi; moneter dan fiskal nasional; dan agama (**Bukti P-24**). Selanjutnya, Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (UU PPUU), menyebutkan bahwa materi muatan yang harus diatur dengan Undang-Undang, yakni:

- a. mengatur lebih lanjut ketentuan UUD 1945 yang meliputi:
 1. hak-hak asasi manusia;
 2. hak dan kewajiban warga negara;
 3. pelaksanaan dan penegakkan kedaulatan negara serta pembagian kekuasaan negara;
 4. wilayah negara dan pembagian daerah;
 5. kewarganegaraan dan kependudukan;
 6. keuangan negara.
 - b. diperintahkan oleh suatu Undang-Undang untuk diatur dengan Undang-Undang (**Bukti P-25**).
3. Bahwa berdasarkan Pasal 10 ayat (3) UU PD *juncto* Pasal 8 UU PPUU tersebut di atas, sangat jelas bahwa "Ombudsman" bukanlah termasuk urusan Pemerintah dan juga bukan merupakan materi muatan Undang-Undang serta tidak ada satupun Undang-Undang yang memerintahkan "Ombudsman" harus diatur dengan Undang-Undang. Selanjutnya, berdasarkan "*Teori Residu*", secara otomatis segala sesuatu yang bukan merupakan urusan Pemerintah dan juga bukan merupakan materi muatan Undang-Undang serta tidak ada satupun Undang-Undang yang memerintahkan agar "Ombudsman" diatur dengan Undang-Undang, maka dengan sendirinya dapat diatur dengan peraturan perundangan lainnya termasuk dengan produk hukum daerah. Pemerintah daerah memiliki kewenangan untuk mengatur dan membentuknya dan merupakan bagian dari otonomi daerah. Pasal 18 ayat (2) UUD 1945 bahkan menyebutkan bahwa otonomi daerah adalah merupakan hak konstitusional dari Pemerintahan Daerah. Dengan demikian, monopoli istilah "Ombudsman" oleh UU ORI dan pelarangan penggunaan istilah "Ombudsman" oleh institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya yang bukan merupakan lembaga Ombudsman yang melaksanakan fungsi dan tugas berdasarkan UU ORI *a quo* dengan sendirinya bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) UUD 1945;
4. Bahwa menurut **Prof. Jimly Asshiddiqie**, organ, jabatan, atau lembaga-lembaga negara yang diatur baik secara eksplisit maupun implisit dalam UUD 1945 ada sekitar 34 buah dan dari 34 buah tersebut tidak termasuk "Ombudsman Republik Indonesia" (**Bukti P-26**). Selanjutnya, menurut Prof. Jimly Asshiddiqie bahwa daerah memiliki kewenangan untuk membentuk

lembaga-lembaga dan lembaga-lembaga tersebut tentu tidak disebut sebagai lembaga negara, tetapi dapat disebut sebagai lembaga daerah sepanjang bekerjanya dibiayai oleh anggaran belanja negara atau daerah (**Bukti P-27**). Lembaga-lembaga ombudsman yang diwakili oleh Pemohon II, III, IV, dan V adalah dibiayai dari APBD (Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah), sehingga dapat disebut sebagai lembaga daerah (**Bukti P-9, P-12, dan P-13**). Dengan demikian, pelarangan penggunaan istilah "Ombudsman" adalah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) UUD 1945;

B. Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI bertentangan dengan Pasal 18 ayat (6) UUD 1945

1. Bahwa tidak ada satupun Pasal dalam UUD 1945 yang memerintahkan agar "Ombudsman" harus diatur dengan Undang-Undang. Demikian pula, menurut UU PP bahwa "Ombudsman" bukanlah merupakan materi muatan yang harus diatur dengan Undang-Undang. Dengan demikian, maka "Ombudsman" dapat diatur dengan produk hukum selain Undang-Undang;
2. Bahwa menurut **Prof. Jimly Asshiddiqie** sebagaimana yang telah dikemukakan di atas bahwa lembaga-lembaga negara yang secara eksplisit maupun secara implisit disebutkan dalam UUD 1945 adalah tidak termasuk Ombudsman Republik Indonesia (ORI). Bahkan, ditambahkan bahwa pemerintah daerah memiliki wewenang untuk membentuk lembaga-lembaga daerah yang dibiayai dari APBD. Bahwa misalnya LOD DIY dan LOS DIY adalah lembaga daerah yang dibentuk untuk pertama kalinya tahun 2004 dengan Keputusan Gubernur DIY dan kemudian pada tahun 2008 dibentuk berdasarkan Peraturan Gubernur DIY sebagaimana yang telah disebutkan di atas. Dengan demikian, pelarangan pembentukan "Ombudsman" di daerah atau penggunaan istilah atau nama Ombudsman oleh Pasal *a quo* dalam UU ORI adalah jelas-jelas sangat bertentangan dengan Pasal 18 ayat (6) UUD 1945.

C. Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945

Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI *a quo* yang melarang atau memerintahkan agar institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya yang telah menggunakan istilah atau nama Ombudsman untuk nama institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya harus

menggantinya dalam waktu paling lambat 2 (dua) tahun sejak mulai berlakunya Undang-Undang ini dan apabila tetap menggunakan nama "Ombudsman" dianggap telah menggunakan nama "Ombudsman" secara tidak sah telah sangat potensial menimbulkan kerugian bagi para pemohon, karena para Pemohon melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang sah yang dikeluarkan oleh pemerintah daerah yang sah (**Bukti P-9, P-12, dan P-13**);

Bahwa apabila ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI *a quo* tidak dibatalkan, maka akan menimbulkan ketidakpastian hukum. Oleh karena itu, sangat jelas bahwa Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI *a quo* bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang secara konstitusional menjamin asas kepastian hukum.

D. Pasal 1 butir 13 UU PP Bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945

1. Bahwa Pasal 1 butir 13 UU PP menyebutkan secara tegas "Ombudsman" adalah "lembaga negara".....dst. Kata "negara" dalam kalimat "lembaga negara" dalam Pasal 1 angka 13 UU PP *a quo* sangat potensial menimbulkan kerugian hukum bagi para Pemohon dalam menjalankan fungsi, tugas, dan wewenangnya sebagai pengawas pelayanan publik di daerah sebagaimana yang diatur dalam produk hukum daerah *a quo* tentang pembentuk Ombudsman di Provinsi DIY, Kota Makassar, dan Kabupaten Asahan;
2. Bahwa apabila kata "negara" sebagaimana yang terdapat dalam kalimat "lembaga negara" dalam Pasal 1 butir 13 *a quo* tidak dibatalkan akan menimbulkan ketidakpastian hukum bagi para Pemohon, karena dengan demikian secara otomatis adalah tidak termasuk dalam pengertian "Ombudsman" sebagai lembaga pengawasan pelayanan publik yang diakui eksistensinya oleh UU PP *a quo*;
3. Bahwa demi kepastian hukum sebagaimana yang dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, maka sudah seharusnya kata "negara" dalam kalimat "lembaga negara" dalam Pasal 1 butir 13 UU PP *a quo* dibatalkan, karena sangat jelas merugikan eksistensi lembaga-lembaga ombudsman yang sudah ada dan bertentangan dengan pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

F. Ganti Nama adalah "Absurd"

1. Bahwa istilah "Ombudsman" bukanlah merupakan istilah asli dari Bahasa

Indonesia, istilah "Ombudsman" adalah istilah yang diserap dari istilah asing. Dengan demikian, istilah "Ombudsman" sudah merupakan istilah global (mendunia) yang secara otomatis pula istilah tersebut telah terlanjur menjadi milik masyarakat umum yang telah lazim digunakan jauh sebelum dikeluarkan dan diberlakukannya UU ORI. Oleh karena itu, apabila UU ORI melarang penggunaan istilah atau nama tersebut adalah "absurd". Menurut **Antonius Sujata** dan **Teten Masduki** adalah Swedia pertama kali mendirikan lembaga Ombudsman klasik (*Justice Ombudsman*) tahun 1809. Dalam perkembangannya tidak saja State Ombudsman yang mengurus maladministrasi publik, tumbuh juga Ombudsman yang dibentuk kalangan *civil society* dengan wilayah kerja yang lebih khusus. Di Inggris dan Australia, misalnya, selain ada State Ombudsman juga marak Ombudsman industri seperti sektor perbankan, telekomunikasi, perumahan, rumah sakit, dan sebagainya. Di Swedia Ombudsman pers dibentuk oleh asosiasi wartawan dari industri pers yang sangat efektif menangani keluhan-keluhan masyarakat yang dirugikan oleh pemberitaan media massa **(Bukti P-28)**. Dari situ, dapat diketahui bahwa di negara tempat asal dari istilah "Ombudsman" tersebut saja tidak ada pelarangan bagi masyarakat untuk menggunakan istilah atau nama "Ombudsman". Oleh karena itu, pelarangan penggunaan istilah "Ombudsman" dalam UU ORI menjadi berlebihan, tidak jelas apa yang menjadi keberatannya, dan juga tidak memiliki argumentasi yang dapat dipertanggungjawabkan. Berbeda halnya kalau pelarangan itu berkaitan dengan penggunaan istilah secara utuh, yaitu: "Ombudsman Republik Indonesia". Jika demikian halnya, maka pelarangan itu dapat diterima dan memiliki dasar argumentasi yang kuat;

2. Bahwa sebagai perbandingan istilah "Presiden" saja sebagai suatu nama atau istilah untuk penyebutan Kepala Negara dan juga sebagai simbol tertinggi dari suatu negara tidak ada satupun Undang-Undang yang melarang penggunaan istilah tersebut. Padahal istilah "Ombudsman" tidaklah lebih penting dibanding istilah "Presiden". Oleh karena itu, suatu partai politik yang sampai sekarang ini masih mempergunakan istilah "Presiden" untuk jabatan ketua partainya tetap eksis. Begitu juga beberapa lembaga kemahasiswaan di perguruan tinggi banyak yang mempergunakan istilah "Presiden" untuk jabatan ketuanya. Undang-Undang Nomor 2

Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, juga tidak ada satu pasal pun di dalam UU tersebut yang melarang penggunaan istilah atau nama "Polisi", sehingga istilah "Polisi Pamong Praja" dan istilah "Polisi Hutan", dan sebagainya tetap eksis. Dan yang juga perlu dikemukakan di sini adalah sampai saat ini tidak pernah permasalahan yang terjadi terkait dengan banyaknya penggunaan istilah "Presiden" dan "Polisi". Dari situ, patut dipertanyakan apa sebenarnya yang menjadi keberatan dibalik pelarangan penggunaan istilah atau nama "Ombudsman" dalam UU ORI *a quo*;

3. Bahwa istilah "Ombudsman" sudah sangat familiar di masyarakat yang memiliki fungsi dan peran melakukan pengawasan penyelenggaraan pemerintahan, khususnya dalam pemberian pelayanan publik. Bahkan, dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (UU PP), disebutkan tentang eksistensi dari "Ombudsman" sebagai lembaga pengawasan penyelenggaraan pelayanan publik disebutkan secara tegas. Bahkan, dalam Pasal 40 ayat (1) UU PP disebutkan secara tegas bahwa "Ombudsman adalah sebagai salah satu lembaga yang sah tempat masyarakat mengadukan pelayanan publik, berikut bunyi lengkapnya: "Masyarakat berhak mengadukan penyelenggaraan pelayanan publik kepada penyelenggara, ombudsman, dan/atau Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota (**Bukti P-29**). Oleh karena itu, perubahan nama bagi lembaga Ombudsman di daerah yang sudah ada selama ini dengan tidak boleh lagi menggunakan istilah atau nama "Ombudsman" tidak saja dapat menimbulkan kebingungan di masyarakat, tetapi juga sekaligus lembaga yang sudah berganti nama tersebut eksistensinya tidak mendapatkan pengakuan dari UU PP. Konsekuensinya adalah sudah barang tentu, akan mulai dari awal lagi untuk menyakinkan masyarakat bahwa lembaga tersebut juga memiliki fungsi dan peran yang sama dan tidak lebih dan tidak kurang hanya sekedar berganti nama;

F. Undang-Undang Tidak Konsisten

1. Bahwa Pasal 7 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, menyatakan, (1) Komisi penyiaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6

ayat (4) disebut Komisi Penyiaran Indonesia, disingkat KPI; (2) KPI adalah lembaga negara yang bersifat independen mengatur hal-hal mengenai penyiaran; (3) KPI terdiri atas KPI Pusat dibentuk di tingkat pusat dan KPI Daerah dibentuk di tingkat provinsi; (4) Dalam menjalankan fungsi, tugas, wewenang dan kewajibannya, KPI Pusat diawasi oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia, dan KPI Daerah diawasi oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi **(Bukti P-30)**;

2. Bahwa Pasal 9 ayat (6) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, menyatakan, "Pendanaan KPI Pusat berasal dari APBN dan pendanaan KPI Daerah berasal dari APBD **(Bukti P-31)**;
3. Bahwa Pasal 53 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, menyatakan, (1) KPI Pusat dalam menjalankan fungsi, wewenang, tugas, dan kewajibannya bertanggung jawab kepada Presiden dan menyampaikan laporan kepada Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia; (2) KPI Daerah dalam menjalankan fungsi, wewenang, tugas, dan kewajibannya bertanggung jawab kepada Gubernur dan menyampaikan laporan kepada Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi **(Bukti P-32)**;
4. Bahwa dari ketentuan Pasal 7, Pasal 9 ayat (6), dan Pasal 53 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran dengan secara tegas memberikan kewenangan kepada daerah untuk membentuk KPI Daerah yang secara hirarkis tidak memiliki hubungan dengan KPI Pusat. Dengan kata lain, UU Penyiaran ini tidak melarang dibentuknya KPI daerah meskipun ada KPI Pusat. Bahkan sebaliknya memberikan kewenangan kepada pemerintah daerah untuk membentuknya. Oleh karena itu, larangan penggunaan istilah atau nama "Ombudsman" oleh UU ORI menjadi sangat absurd" dan sekaligus mematahkan argumentasi yang mengatakan bahwa apabila suatu lembaga sudah ada di tingkat pusat, maka daerah tidak diperkenankan untuk membentuknya;
5. Bahwa di samping itu, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik (UU KIP) dalam Pasal 23 menyatakan, "Komisi Informasi adalah lembaga mandiri yang berfungsi menjalankan Undang-Undang dan peraturan pelaksanaannya, menetapkan petunjuk teknis standar layanan informasi publik dan menyelesaikan sengketa informasi publik melalui mediasi dan/atau ajudikasi nonlitigasi. Selanjutnya,

dalam Pasal 24 menyatakan, (1) Komisi Informasi terdiri atas Komisi Informasi Pusat, Komisi Informasi provinsi, dan jika dibutuhkan Komisi Informasi kabupaten/kota; (2) Komisi Informasi Pusat berkedudukan di ibukota negara; (3) Komisi Informasi provinsi berkedudukan di ibukota provinsi dan Komisi Informasi kabupaten/kota berkedudukan di ibukota kabupaten/kota. Berkaitan dengan pertanggungjawabannya, dalam Pasal 28 UU KIP ini dikemukakan sebagai berikut: (1) Komisi Informasi Pusat bertanggung jawab kepada Presiden dan menyampaikan laporan tentang pelaksanaan fungsi, tugas, dan wewenangnya kepada Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia; (2) Komisi Informasi provinsi bertanggung jawab kepada gubernur dan menyampaikan laporan tentang pelaksanaan fungsi, tugas, dan wewenangnya kepada Dewan Perwakilan Rakyat Daerah provinsi yang bersangkutan; (3) Komisi Informasi kabupaten/kota bertanggung jawab kepada bupati/walikota dan menyampaikan laporan tentang pelaksanaan fungsi, tugas, dan wewenangnya kepada Dewan Perwakilan Rakyat Daerah kabupaten/kota yang bersangkutan; (4) Dst.

6. Sedangkan mengenai anggaran dari Komisi Informasi tersebut, dalam Pasal 29 ayat (6) menyatakan, "Anggaran Komisi informasi Pusat dibebankan pada APBN, anggaran Komisi Informasi provinsi dan/atau Komisi Informasi kabupaten/kota dibebankan pada APBD provinsi dan/atau APBD kabupaten/kota yang bersangkutan" (**Bukti P-33**);
7. Bahwa dari ketentuan Pasal 23, Pasal 24, Pasal 28, dan Pasal 29 ayat (6) Undang-Undang KIP tersebut di atas, sangat jelas memberikan amanah kepada pemerintah daerah dalam hal ini gubernur untuk tingkat provinsi dan bupati/walikota untuk tingkat kabupaten/kota untuk membentuk Komisi Informasi di daerah. Dengan kata lain, meskipun telah dibentuk Komisi Informasi Pusat tidak melarang pemerintah daerah untuk membentuk Komisi Informasi di daerah, tetapi sebaliknya justru memberikan kewenangan kepada daerah untuk membentuknya;
8. Bahwa baik Komisi Penyiaran yang diatur dalam UU Penyiaran maupun Komisi Informasi yang diatur dalam UU KIP adalah merupakan lembaga negara yang independen, namun ketika UU tersebut dari pasal-pasal yang dikutipkan di atas sama sekali tidak melarang pemerintah daerah untuk membentuknya, bahkan sebaliknya memberikan kewenangan kepada

daerah yang dalam hal ini adalah gubernur untuk tingkat provinsi dan bupati/walikota untuk tingkat kabupaten/kota;

9. Bahwa berangkat dari uraian di atas, khususnya dari pasal-pasal yang telah dikutipkan di atas baik dari UU Penyiaran maupun dari UU KIP, maka larangan bagi pemerintah daerah dalam hal ini gubernur untuk tingkat provinsi dan bupati/walikota untuk tingkat kabupaten/kota untuk membentuk sebuah lembaga atau komisi sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal *a quo* UU ORI adalah sangat aneh dan tidak memiliki argumentasi yang dapat dipertanggungjawabkan.

G. Efisiensi dan Efektifitas Pcnelolaan Pengaduan Masyarakat dan Keterbatasan ORI

1. Bahwa dalam Pasal 43 UU ORI, disebutkan (1) Apabila dipandang perlu, Ombudsman dapat mendirikan perwakilan Ombudsman di daerah provinsi atau kabupaten/kota; (2) Perwakilan Ombudsman sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mempunyai hubungan hierarkis dengan Ombudsman dan dipimpin oleh seorang kepala perwakilan; (3) Kepala perwakilan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dibantu oleh asisten Ombudsman; (4) Ketentuan mengenai fungsi, tugas, dan wewenang Ombudsman secara mutatis mutandis berlaku bagi Ombudsman (**Bukti P-34**).
2. Bahwa ketentuan Pasal 43 UU ORI tersebut adalah bersifat fakultatif, artinya tidak ada jaminan di setiap provinsi dan kabupaten/kota akan dibentuk perwakilan Ombudsman. Apabila pun dianggap perlu dibentuk juga tidak ada jaminan kapan perwakilan Ombudsman tersebut di suatu daerah akan dibentuk. Oleh karena itu, larangan bagi pemerintah daerah atau masyarakat untuk membentuk lembaga dengan menggunakan istilah atau nama "Ombudsman" dapat menimbulkan kerugian bagi masyarakat dan pemerintah daerah dalam upaya mewujudkan pemerintahan yang bersih dan bebas dari korupsi, kolusi, dan nepotisme. Di samping itu, sementara perwakilan Ombudsman belum terbentuk dan larangan penggunaan itu diberlakukan, maka masyarakat harus menyampaikan pengaduannya ke Jakarta atau Ombudsman yang harus mengutus anggotanya dan/atau stafnya berangkat ke lokasi. Hal itu tentu saja membuat penyelesaian pengaduan masyarakat menjadi memakan waktu yang lebih lama dan biaya yang lebih besar. Belum lagi

berbicara tentang keterbatasan sumber daya manusia yang ada di ORI *an-sich*. Dua faktor tersebut dapat dipastikan akan dapat menimbulkan ketidakefisienan dan ketidakefektifan pengelolaan dan penyelesaian pengaduan masyarakat;

3. Bahwa pembentukan perwakilan Ombudsman di daerah tidaklah semudah membalikkan telapak tangan, dan sudah dapat dipastikan sangat membutuhkan waktu dan biaya yang tidak sedikit. Oleh karena itu, larangan bagi pemerintah daerah atau masyarakat untuk membentuk lembaga Ombudsman atau menggunakan istilah atau nama Ombudsman sangat jelas tidak mempertimbangkan atau memperhitungkan keterbatasan-keterbatasan yang dimiliki oleh ORI *an-sich*;
4. Bahwa meskipun pada akhirnya nanti ORI dapat membentuk perwakilan Ombudsman di daerah, namun apabila mencermati ketentuan Pasal 43 ayat (4), maka fungsi, tugas, dan wewenang dari perwakilan Ombudsman tersebut tidaklah sama dengan ORI yang berkedudukan di ibu kota negara. Bahkan, dalam Pasal 43 ayat (2) disebutkan memiliki hubungan hierarkis dengan Ombudsman yang berkedudukan di ibu kota negara tersebut. Adanya hubungan hierarkis yang demikian itu menunjukkan bahwa pengelolaan pengaduan masyarakat melalui perwakilan Ombudsman tersebut tidak bersifat final, tetapi menjadi bersifat birokratis, sehingga keberadaannya hanya bersifat administratif belaka sekedar perpanjangan Ombudsman yang ada di ibu kota negara;
5. Bahwa berangkat dari uraian-uraian tersebut di atas, keberadaan lembaga Ombudsman yang sudah ada yang dibentuk oleh pemerintah daerah maupun masyarakat menjadi lebih menjanjikan, lebih efisien dan efektif, tidak berbelit-belit, dan biaya yang jauh lebih murah serta dapat lebih cepat membantu masyarakat dalam menyelesaikan masalah-masalah yang dihadapinya dalam kaitan dengan pelayanan publik yang diselenggarakan oleh pemerintah, khususnya pemerintah daerah.

H. UU ORI: Sebuah Preseden Buruk dan Mencederai Demokrasi

1. Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI *a quo* dapat mematikan partisipasi masyarakat dalam pengawasan penyelenggaraan pemerintahan, khususnya penyelenggaraan

pemerintahan daerah. Sebagaimana diketahui bahwa istilah atau penggunaan nama "Ombudsman" sudah dikenal luas oleh masyarakat sebagai lembaga tempat mereka untuk menyampaikan keluhan atau pengaduan sebagai akibat pelayanan publik yang dilakukan oleh aparat pemerintah yang kurang baik atau yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dengan dilarangnya pemerintah daerah atau masyarakat menggunakan istilah atau nama "Ombudsman" sebagai nama untuk institusi atau lembaganya sangat potensial untuk menghambat tumbuh dan berkembangnya lembaga-lembaga pengawasan oleh baik pemerintah daerah maupun masyarakat. Oleh karena itu, tidak berlebihan apabila dikatakan bahwa UU ORI dapat menjadi preseden buruk;

2. Bahwa UU ORI mulai diberlakukan sejak tanggal diundangkan, yaitu tanggal 7 Oktober 2008, sedangkan keberadaan LOD DIY dan LOS DIY sudah ada sejak tahun 2004, sehingga istilah "Ombudsman" sudah lama digunakan oleh LOD DIY dan LOS DIY jauh sebelum UU ORI diundangkan. Dengan demikian, UU ORI telah melakukan "perampasan" terhadap suatu istilah atau nama yang sesungguhnya telah lama menjadi milik masyarakat;
3. Bahwa istilah "Ombudsman" bukanlah istilah asli dalam negeri, tetapi merupakan istilah serapan dari luar dan sebagaimana yang telah dikemukakan di atas bahwa di negara tempat asal terbentuknya lembaga Ombudsman dan sekaligus pemilik asli dari istilah atau nama tersebut tidak pernah melakukan pelarangan kepada masyarakatnya atau siapapun untuk mempergunakan istilah atau nama tersebut. Oleh karena itu, apabila UU ORI ini tidak dibatalkan akan menjadi preseden buruk dalam pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia. Karena, bukan tidak mungkin di masa-masa yang akan datang akan banyak peraturan perundang-undangan yang "menghaki" suatu istilah atau nama, sehingga melarang masyarakat untuk menggunakannya;
4. Bahwa substansi palarangan penggunaan istilah "Ombudsman" dalam Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI *a quo* memiliki dampak yang sangat luas. Karena, pelarangan itu bukan saja terhadap nama institusi, lembaga, atau terbitan, tetapi juga yang lainnya. Kata-kata "yang lainnya" itu berarti termasuk "siapapun dan apapun" tidak boleh menggunakan istilah "Ombudsman". Oleh karena itu, orang tua yang sudah

terlanjur memberikan nama anaknya ada kata "Ombudsman" harus segera ganti nama, begitu juga kalau ada nama jalan "Ombudsman" juga harus secepatnya harus ganti namanya, jika tidak maka penggunaan itu adalah tidak sah dan dalam bahasa hukum apabila tetap menggunakannya dapat dikualifikasikan telah melakukan perbuatan yang melawan hukum;

5. Bahwa agar UU ORI tidak menjadi preseden buruk, maka sudah sepatutnya Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI tersebut **dibatalkan**, karena secara jelas dan nyata bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2), Pasal 18 ayat (6), dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Jika tidak, maka sangat mungkin di masa-masa yang akan datang sebuah istilah atau nama yang sudah begitu familiar di masyarakat akan dengan begitu saja "dirampas" oleh suatu UU dan selanjutnya melarang masyarakat untuk menggunakan istilah tersebut. UU yang demikian jelas sangat mencederai demokrasi. Padahal, apabilapun masyarakat tetap menggunakan istilah atau nama tersebut tidak ada kerugian yang akan diderita oleh negara dan kalaupun itu bersifat potensial sudah pasti untuk mengatasinya bukanlah cara yang tepat dan bijak dengan cara dengan melarang penggunaannya. Sebagaimana yang juga telah dikemukakan di atas bahwa istilah "Presiden" dan "Polisi" yang juga dipergunakan oleh masyarakat sampai sejauh ini tidak ada masalah bagi Presiden maupun bagi Polisi. Lain halnya kalau larangan itu bersifat utuh, misalnya larangan penggunaan istilah atau nama "Ombudsman Republik Indonesia" atau "Presiden Republik Indonesia" atau "Kepolisian Negara Republik Indonesia. Jika demikian halnya, maka adanya larangan seperti menjadi masuk akal dan dapat dipertanggungjawabkan.

I. Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI Bersifat Retroaktif

1. Bahwa sebagaimana yang telah dikemukakan di atas, UU ORI berlaku sejak diundangkan, yaitu: tanggal 7 Oktober 2008, sedangkan LOD DIY dan LOS DIY sudah ada sejak tahun 2004. Dengan adanya pelarangan bagi lembaga, institusi, badan hukum, terbitan, dan lainnya menggunakan istilah atau nama "Ombudsman" kecuali yang dimaksud oleh UU ORI *a quo*, dan apabila sampai 2 (dua) tahun sejak diundangkannya UU ORI *a quo* tetap menggunakan istilah atau nama tersebut dianggap telah menggunakan nama "Ombudsman" secara tidak sah;
2. Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI tersebut

sangat jelas bersifat retroaktif. Menurut **Prof. Bagir Manan** salah satu asas penerapan hukum positif adalah asas tidak berlaku surut (*nonretroaktif*). Secara asasi, semua aturan hukum hanya berlaku ke depan (*prospektif*). Hal ini antara lain bertalian dengan salah satu prinsip negara berdasarkan atas hukum (**Bukti P-35**);

3. Bahwa dengan demikian demi kepastian hukum sebagaimana yang dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, maka sudah sepantasnya Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI harus dibatalkan.

IV. Alasan Permohonan Pengujian (Kerugian Konstitusional) Pemohon VI dan VII

1. Bahwa Pemohon VI adalah LSM yang berkedudukan di Sulawesi Selatan, dan terdaftar pada Kementerian Dalam Negeri Dirjen KESBANGPOL dengan Nomor 194/D.III.3/VIII/2009 (**Bukti P-7**);
2. Bahwa Pemohon VI adalah inisiator pembentukan Ombudsman Makassar (**Bukti P-14**);
3. Bahwa dalam kiprahnya Pemohon VI banyak memberikan kontribusi dalam pemajuan *Clean Government* dan *Good Governance* termasuk kiprahnya dalam memberikan advokasi pada kerja legislatif dan eksekutif dalam kemajuan pelayanan publik di Kota Makassar maupun di Provinsi Sulawesi. Selain itu Pemohon VI melakukan advokasi terhadap masyarakat sebagai korban pelaksanaan pelayanan publik di Kota Makassar;
4. Bahwa kinerja Pemohon VI telah sebagaimana di atas telah mendapatkan pengakuan dari Pemerintahan Kota Makassar (**Bukti P-36**);
5. Bahwa maksud dan tujuan lembaga Pemohon VI sebagaimana dinyatakan pada Pasal 2 AD/ART sebagai berikut: "Turut serta mewujudkan terlaksananya sistem demokratisasi dalam tatanan kehidupan bernegara ... dst."(**Bukti P-7**). Disamping itu, dalam visi dan misi lembaga Pemohon VI tercantum program yakni; "Melakukan pengawasan kebijakan publik, antara lain kebijakan PERDA APBD dan Non APBD ...dst". (**Bukti P-37**);
6. Bahwa Pemohon VI adalah salah satu LSM yang berdomisili di Makassar adalah merupakan badan hukum privat sebagaimana diatur di dalam ketentuan Pasal 52 ayat (1) huruf c Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang bekerja dalam bidang pemantauan legislatif disamping melakukan kerja-kerja pemantaun pelayanan publik di

Sulawesi dan khususnya di Kota Makassar dalam rangka mengemban amanat demokrasi yang mengedepankan adanya daerah yang bersih dari KKN serta berkeinginan mewujudkan pemerintahan yang bersih (*clean government* dan *good governance*);

7. Bahwa hak-hak Pemohon VI berkaitan informasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik sebagaimana dijamin dalam Pasal 28 F UUD 1945 akan terlanggar oleh Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI dan Pasal 1 angka 13 UU PP;
8. Bahwa akses informasi dari Pemohon VI berkaitan dengan pelayanan publik di tingkat lokal akan terlanggar jika Ombudsman Kota Makassar dihapuskan oleh pasal-pasal UU *a quo* karena selama ini Ombudsman Kota Makassar telah menyediakan informasi berkaitan dengan kinerja pelayanan publik yang dilakukan oleh pemerintah lokal dan pelaku bisnis. Selain ini Ombudsman Kota Makassar aktif menyediakan informasi berkaitan dengan pelayanan publik melalui penerbitan laporan tahunan yang bisa diakses oleh masyarakat. Demikian juga berkaitan dengan hak atas kesempatan yang sama di dalam pemerintahan dan memperjuangkan secara kolektif akan terganggu dengan penghapusan Ombudsman Kota Makassar, karena sarana advokasi berupa pendampingan oleh Pemohon VI berkaitan dengan pelayanan publik tidak tersedia lagi ketika Ombudsman Kota Makassar dihapuskan;
9. Bahwa Pemohon VI berhak memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya sesuai dengan ketentuan pasal 28C ayat (2) UUD 1945. Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU *a quo* menghambat perjuangan kolektif dari Pemohon VI dalam rangka menciptakan tata kelola pemerintahan yang baik khususnya dalam bidang pelayanan publik;
10. Pemohon VII adalah masyarakat WNI pembayar pajak dengan nomor wajib pajak 06.680.569.8-804.000 (**Bukti P-8**) yang menggunakan jasa Ombudsman Daerah di Kota Makassar dalam menerima konstitusinya untuk diajukan ke Ombudsman Daerah kota Makassar;
11. Bahwa disamping itu Pemohon VII merupakan individu aktif dalam memajukan mendorong penegakan pelayanan publik hal ini dibuktikan dengan peran serta Pemohon VII sebagai tim rekrutmen Komisioner

Ombudsman Kota Makassar (**Bukti P-38**);

12. Bahwa Pemohon VII adalah anggota DPD wilayah Kota Makassar yang dipilih secara langsung oleh warga Kota Makassar (**Bukti P-39**);
13. Bahwa Pemohon mempunyai potensial kerugian konstitusional karena jika Ombudsman Kota Makassar dihapus berdasarkan Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU *a quo*, maka para konstituen Pemohon VII tidak bisa lagi melaporkan kasus-kasus penyimpangan pelayanan publik di Makassar ke Ombudsman Kota Makassar. Ini berarti hak Pemohon VII untuk memperjuangkan permasalahan pelayanan publik secara kolektif terhambat, dan ini merupakan bentuk pelanggaran atas Pasal 28C ayat (2) UUD 1945;
14. Bahwa Pemohon VII sebagai anggota DPD untuk melakukan pengawasan pelayanan publik di Kota Makassar akan terganggu jika Ombudsman Kota Makassar dihapuskan oleh Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU *a quo*;
15. Bahwa Pemohon VII adalah warga negara Indonesia sebagaimana diatur di dalam ketentuan Pasal 52 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Sebagai warga negara Indonesia, Pemohon VII merasakan manfaat dengan kehadiran Ombudsman Daerah khususnya di Kota Makassar yaitu dapat menyampaikan haknya berkaitan dengan dugaan penyimpangan pelayanan publik oleh penyelenggara pemerintah daerah maupun berkaitan dengan dugaan penyimpangan etika bisnis oleh pihak swasta;
16. Bahwa hak-hak konstitusional Pemohon VII yang berkaitan dengan informasi, memperjuangkan secara kolektif dan kesempatan yang sama dalam pemerintahan seperti ditegaskan di dalam Pasal 28C ayat (2), 28D ayat (3), dan 28F UUD 1945 akan terlanggar oleh Pasal 46 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU ORI, dan Pasal 1 angka 13 UU Pelayanan Publik (PP).
17. Bahwa hak informasi Pemohon VII akan terganggu dengan penghapusan Ombudsman Kota Makassar karena selama ini Ombudsman Kota Makassar menyediakan informasi yang berkaitan dengan pelayanan publik di tingkat lokal melalui laporan tahunan. Kemudian konstituen dan Pemohon VII tidak bisa melakukan pelaporan dan pemantauan pelayanan publik di tingkat lokal jika Ombudsman Kota Makassar dihapus.

V. Petitum

Bahwa berdasarkan alasan-alasan dan argumentasi-argumentasi yang diuraikan di atas, maka atas nama kepentingan hukum, para Pemohon mengajukan permohonan kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk dapat memberikan putusan, yaitu:

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon;
2. Menyatakan bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) UUD 1945, Pasal 18 ayat (6) UUD 1945, Pasal 28C ayat (2) UUD 1945, Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, dan Pasal 28F UUD 1945;
3. Menyatakan bahwa Pasal 1 butir 13 UU PP bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
4. Menyatakan bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI serta Pasal 1 butir 13 UU PP tidak mempunyai kekuatan mengikat;
5. Apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi memiliki pendapat dan/atau pandangan yang lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*) demi tegaknya konstitusi.

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, para Pemohon mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-42 yang disahkan dalam persidangan tanggal 2 Desember 2010, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Surat Kuasa;
2. Bukti P-2 : Fotokopi KTP dan SK Pengangkatan Pemohon I, Ir. H.Illham Arief Sirajuddin, MM.;
3. Bukti P-3 : Fotokopi KTP dan SK Pengangkatan Pemohon II, Mulyadi Hamid;
4. Bukti P-4 : Fotokopi KTP dan SK Pengangkatan Pemohon III, Bagus Sarwono;
5. Bukti P-5 : Fotokopi KTP dan SK Pengangkatan Pemohon IV, Ananta Heri Pramono;
6. Bukti P-6 : Fotokopi KTP dan SK Pengangkatan Pemohon V, Sahrul Eriadi;
7. Bukti P-7 : Fotokopi KTP, Akte Pendirian, dan Surat Keterangan Terdaftar dari Depdagri, Syamsuddin Alimsyah;

8. Bukti P-8 : Fotokopi KTP dan NPWP Pemohon, H. Bahar Ngitung;
9. Bukti P-9 : Peraturan Walikota Makassar Nomor 7 Tahun 2008 tentang Ombudsman Kota Makassar;
10. Bukti P-10 : Visi dan Misi Pemerintah Kota Makassar;
11. Bukti P-11 : Pokok-pokok kebijakan Pemerintahan Kota Makassar;
12. Bukti P-12 : Peraturan Gubernur Nomor 21 Tahun 2008 tentang Organisasi dan Tata Laksana Ombudsman Daerah di Provinsi DIY;
13. Bukti P-13 : Peraturan Gubernur Nomor 22 Tahun 2008 tentang Organisasi dan Tata Laksana Ombudsman Swasta di Provinsi DIY;
14. Bukti P-14 : Media Cetak dan Buku;
15. Bukti P-15 : Kutipan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI;
16. Bukti P-16 : Kutipan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik;
17. Bukti P-17 : Surat Edaran Ketua ORI (Antonius Sudjata);
18. Bukti P-18 : SK Gubernur DIY Nomor 134 Tahun 2004 tentang Pembentukan dan Organisasi Ombudsman Daerah di Provinsi DIY;
19. Bukti P-19 : SK Gubernur DIY Nomor 135 Tahun 2004 tentang Pembentukan dan Organisasi Ombudsman Swasta di Provinsi DIY;
20. Bukti P-20 : Laporan Pengaduan LOD DIY, LOS DIY, OD Makasar;
21. Bukti P-21 : Buku kutipan pendapat Bagir Manan dalam buku berjudul "Menyongsong Fajar Otonomi Daerah" tahun 2002;
22. Bukti P-22 : Buku kutipan pendapat Bagir Manan dalam buku berjudul "Menyongsong Fajar Otonomi Daerah" tahun 2002;
23. Bukti P-23 : Buku kutipan pendapat Bagir Manan dalam buku berjudul "Menyongsong Fajar Otonomi Daerah" tahun 2002;
24. Bukti P-24 : Kutipan Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004;
25. Bukti P-25 : Kutipan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004;
26. Bukti P-26 : Buku kutipan pendapat Jimly Assidique dalam buku berjudul "Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi";

27. Bukti P-27 : Buku kutipan pendapat Jimly Assidique dalam buku berjudul “Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi”;
28. Bukti P-28 : Buku Ombudsman Daerah;
29. Bukti P-29 : UU PP;
30. Bukti P-30 : Kutipan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran;
31. Bukti P-31 : Kutipan Pasal 9 ayat (6) UU Penyiaran;
32. Bukti P-32 : Kutipan Pasal 53 UU Penyiaran;
33. Bukti P-33 : Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik ;
34. Bukti P-34 : UU ORI;
35. Bukti P-35 : Buku Hukum Positif Indonesia – Bagir Manan;
36. Bukti P-36 : Surat Referensi Walikota Makasar;
37. Bukti P-37 : Visi dan Misi Program Kopel 2009 – 2013;
38. Bukti P-38 : Bukti sebagai anggota tim seleksi Ombudsman Makasar;
39. Bukti P-39 : Identitas Pemohon VIII;
40. Bukti P-40 : Buku berjudul “Ombudsman Daerah: Mendorong Terwujudnya Pemerintahan yang Bersih”, disunting Eko Prasetyo, dkk, penerbit Pusham UII, 2003, halaman 69;
41. Bukti P-41 : Buku berjudul “Ombudsman Daerah: Mendorong Terwujudnya Pemerintahan yang Bersih”, disunting Eko Prasetyo, dkk, penerbit Pusham UII, 2003, halaman 138 – 139;
42. Bukti P-42 : Buku berjudul “Ombudsman Indonesia: Masa lalu, Sekarang dan Masa Mendatang”, disusun oleh Antonius Sujata, dkk, penerbit Komisi Ombudsman Nasional, 2002, halaman 25;

Selain itu, para Pemohon juga mengajukan lima orang Ahli yang bernama **Prof. Dr. Miftah Toha, M.P.A., Prof. Dr. Amir Imbaruddin, Ph.D., Prof. Dr. Yuliandri, S.H., M.H., Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., M.P.A., Fajrul Falaakh, S.H., LL.M.**, dan telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 3 Maret 2011, yang menerangkan sebagai berikut:

1. Ahli: Miftah Toha

- Bahwa berubahnya sistem pemerintahan daerah menjadi desentralisasi dan otonomi daerah memberi konsekuensi kepada pemerintah daerah untuk

menyediakan sarana dan akses yang sama kepada warga masyarakat yang berupa wadah bagi masyarakat sebagai konsumen atau pengguna dan pemangku kepentingan pelayanan umum untuk mengawasi dan menyampaikan keluhan dan aspirasi sebelum masa reformasi, dirasakan sangat kurang memadai;

- Bahwa keberataan atas beroperasinya sebuah lembaga yang dikenal dengan Lembaga Ombudsman Daerah (LOD) menemukan urgensi dan signifikansinya di era reformasi dan desentralisasi;
- Ahli mencontohkan berdirinya LOD di Daerah Istimewa Yogyakarta sejak tahun 2005 sampai sekarang yang telah memberikan manfaat bagi masyarakat maupun Pemda dalam menyelesaikan sengketa atas pelayanan publik yang dilakukan oleh aparat pemerintah daerah;
- Bahwa dengan adanya Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang 37 Tahun 2008 mengakibatkan Lembaga Ombudsman Daerah yang telah ada dan bermanfaat selama ini tidak diperbolehkan sehingga pasal *a quo* tidak sesuai dengan prinsip penyelenggaraan pemerintah desentralisasi yang demokratis;
- Bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang 37 Tahun 2008 mengurangi diskresi Pemda dalam menuntun kebijakan yang sesuai dengan kewenangannya dan selaras dengan keinginan warga masyarakatnya. Oleh karena itu, agar nama dan sebutan Ombudsman tetap melekat pada Lembaga Ombudsman Daerah maka Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang 37 Tahun 2008 harus dicabut;
- Bahwa Pasal 40 ayat (1) Undang-Undang 37 Tahun 2008 mengandung pengertian bahwa hanya tiga lembaga yang menyelenggarakan pelayanan publik yaitu Ombudsman, DPR, serta DPRD dan menurut Ahli yang memberikan pelayanan negara dalam masyarakat demokrasi tidak hanya negara tetapi juga masyarakat bisa memberikan pelayanan kepada masyarakatnya;
- Bahwa ketentuan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik harus dibatalkan agar eksistensi Ombudsman Daerah yang selama ini memiliki kewenangan untuk menindaklanjuti dan menyelesaikan aduan masyarakat atas penyelenggaraan pelayanan publik khususnya di daerah akan tetap diakui dan mendapat legitimasi;

2. Ahli : Amir Imbaruddin

- Bahwa fungsi lembaga pemerintahan adalah menyelenggarakan pelayanan kepada warga negara, namun penyelenggaraan tersebut bersifat monopoli dan membuka kesempatan praktik KKN sehingga masyarakat yang tidak puas hanya dapat melakukan komplain (*mechanism complain*) karena mereka tidak bisa berpindah kepada penyedia layanan lainnya (*mechanism except*);
- Bahwa kehadiran Komisi Ombudsman sangat penting untuk membantu mengawasi penyelenggara pelayanan publik, sehingga pelayanan publik yang diterima oleh masyarakat berkualitas dan sesuai dengan aturan perundang-undangan;
- Bahwa untuk menjamin bahwa pelayanan yang menjadi kewenangan pemerintah daerah diselenggarakan sebagaimana mestinya, maka pemerintah daerah juga sudah seharusnya memiliki lembaga pengawasan seperti Komisi Ombudsman Daerah;
- Bahwa menutup Komisi Ombudsman Daerah yang sudah ada tentu akan merugikan masyarakat yang ingin mengadukan perlakuan atau pelayanan yang tidak sepatutnya yang mereka terima dari penyelenggara pelayanan publik;
- Bahwa sebagai perbandingan di Australia selain *Commonwealth Ombudsman* yang mengawasi penyelenggaraan publik yang menjadi kewenangan pemerintah federal, setiap negara bagian juga membentuk Komisi Ombudsman masing-masing terkecuali untuk Daerah Khusus Ibukota Canberra yang pengawasan publiknya dilimpahkan atau dilakukan oleh *Commonwealth Ombudsman*. Selain itu untuk lebih mengaktifkan pengawasan pelayanan publik dibentuk Komisi Ombudsman berdasarkan sektor misalnya *Telecommunication Industry Ombudsman* yang digunakan oleh pelanggan telepon dan internet, ada juga dalam sector asuransi bernama *Insurance Ombudsman Service*;
- Bahwa selain Komisi Ombudsman Nasional yang mengawasi penyelenggaraan pelayanan yang menjadi kewenangan pemerintah pusat, pemerintah daerah juga perlu membentuk Komisi Ombudsman untuk mengawasi penyelenggaraan pelayanan yang menjadi kewenangan pemerintah daerah masing-masing untuk efektifitas pengawasan pelayanan,

khususnya sektor industri penting bagi masyarakat, dengan pelanggan masyarakat yang besar dan bersifat monopolistik, seperti listrik, telepon, air minum, dan transportasi udara, sehingga perlu dipikirkan untuk membentuk Komisi Ombudsman;

- Bahwa menurut ahli, menyerahkan pengawasan penyelenggaraan pelayanan publik hanya kepada Komisi Ombudsman Nasional hanya akan melahirkan pemborosan dengan hasil kerja yang tidak efektif, mengingat luasnya wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia;

3. Ahli : Yuliandri

- Bahwa Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI telah menegaskan keberadaan norma hukum lain mengenai keberadaan nama dari Ombudsman yang juga diatur oleh peraturan tingkat daerah sehingga bertentangan dengan prinsip-prinsip atau asas perundang-undangan;
- Bahwa perumusan norma yang baik seyogianya menghindari terjadinya pertentangan atau konflik norma baik vertikal maupun horizontal karena tidak memberikan jaminan kepastian hukum;
- Bahwa dalam hubungannya dengan penggunaan istilah Ombudsman yang telah menimbulkan ketidakpastian hukum setelah keluarnya Undang-Undang Ombudsman, terutama keberadaan lembaga yang dibentuk sebelum UU ORI diundangkan, yang juga melaksanakan fungsi-fungsi Ombudsman, dan dibiayai oleh daerah, seperti Lembaga Ombudsman yang ada di Makassar, telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan bertentangan dengan prinsip yang diatur di dalam Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945;
- Bahwa ketentuan yang ada dalam Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang ORI bersifat retroaktif, karena undang-undang tersebut diundangkan pada tanggal 7 Oktober tahun 2008, sedangkan keberadaan nama ombudsman yang ada di daerah-daerah sudah ada sebelumnya dan bertentangan dengan prinsip negara hukum;
- Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI menyimpangi makna dari ketentuan peralihan karena jika dilihat dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, khususnya ketentuan dalam Lampiran Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 huruf C.4 angka 100 Lampiran Undang-Undang Nomor 10

Tahun 2004 mengatur bahwa ketentuan peralihan memuat penyesuaian terhadap peraturan perundang-undangan yang sudah ada pada saat peraturan perundang-undangan baru mulai berlaku, agar peraturan perundang-undangan tersebut dapat berjalan lancar dan tidak menimbulkan permasalahan hukum. Sedangkan dalam angka 109 disebutkan, hindari rumusan dalam ketentuan peralihan, yang isinya memuat perubahan terselubung atas ketentuan peraturan perundang-undangan lain, dan ini pada dasarnya tidak hanya dibatasi dalam secara vertikal tapi juga secara horizontal;

- Bahwa dengan meniadakan atau dengan menyatakan Ombudsman adalah kata yang hanya digunakan dalam undang-undang ORI dan menegaskan yang ada dalam aturan-aturan lain, maka prinsipnya tidak sesuai dengan apa yang seharusnya ada dalam ketentuan peralihan, karena ketentuan peralihan dalam UU ORI seyogianya menyebutkan secara eksplisit ketentuan yang disesuaikan, bukan sebaliknya menegaskan keberadaan nama Ombudsman yang juga dipakai oleh lembaga sebelum diundangkannya UU ORI;

4. Ahli : Saldi Isra

- Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI telah mencederai makna otonomi daerah dan menyimpang dari ketentuan Pasal 18 ayat (2) dan Pasal 18 ayat (5) Undang-Undang Dasar 1945 karena urusan pengawasan, keterlibatan masyarakat untuk ikut mengawasi penyelenggaraan pemerintahan bukan merupakan wewenang atau urusan yang dipegang oleh pemerintah pusat yang malah akan mengekang partisipasi masyarakat dalam bentuk pelarangan terhadap eksisnya Ombudsman yang sudah ada;
- Bahwa dengan menghapus atau melarang Ombudsman di daerah yang sudah eksis, pada salah satu sisi sama saja dengan membenarkan berkembangnya pola kelembagaan yang elitis. Sementara di sisi lain berpotensi membunuh proses yang lebih partisipatif;
- Bahwa ketentuan Pasal 46 UU ORI adalah larangan yang berlebihan karena bertentangan dengan makna frasa "*apabila dipandang perlu*" yang ada dalam Pasal 43 ayat (1) undang-undang *a quo*;

- Bahwa seharusnya dengan adanya ketentuan fakultatif dalam Pasal 43 ayat (1) UU ORI, tidak perlu ada larangan untuk memakai nama Ombudsman atau melarang Ombudsman yang sudah eksis di beberapa daerah;
- Bahwa sebetulnya Ombudsman Daerah tidak perlu lagi membentuk Ombudsman perwakilan karena ada frasa '*apabila dipandang perlu*' karena yang perlu dibangun adalah bagaimana mekanisme kerja antara Ombudsman Republik Indonesia dengan ombudsman-ombudsman yang sudah eksis di berbagai daerah;
- Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU ORI menunjukkan terjadi monopoli dalam pemberian nama yang berdampak pada lembaga lain yang sudah memakai nama Ombudsman terlebih dahulu;
- Bahwa Pasal 43 ayat (1) UU ORI menunjukkan ada upaya untuk melakukan sentralisasi pengawasan. Padahal banyak pengalaman menunjukkan bahwa upaya untuk melakukan sentralisasi pasti akan membunuh inisiatif di tingkat lokal atau di berbagai daerah;

5. Ahli : Fajrul Falaakh

- Bahwa menurut ahli ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) dari UU ORI, dihubungkan dengan Pasal 1 angka 13 dari Undang-Undang Pelayanan Publik adalah ketentuan yang ironis karena: *pertama* adanya bias gender; *kedua*, turunannya kata dari ombuds bisa ombudsman, ombudsmen, ombudswoman, ombudswomen, *parliamentary ombuds*, *corporate ombuds*; dan *ketiga*, Negara Swedia tidak pernah melarang kata 'ombuds' dan turunannya dipakai di luar Swedia;
- Bahwa bila permasalahan tersebut sebagai pendisiplinan berbahasa, maka jalan keluarnya yaitu kata 'ombudsman' tidak dipakai dan diganti dengan menggunakan kata dasar 'ombuds', tetapi jangan diteruskan dengan mengusulkan undang-undang tentang ombuds, yang kemudian melarang penggunaan kata-kata 'ombudsman' atau turunan dari kata-kata 'ombuds'.
- Bahwa para Pemohon menganggap hak konstitusionalnya telah dirugikan karena berlakunya ketentuan-ketentuan *a quo* dan menurut ahli ada 3 kategori Pemohon, yaitu: *pertama* Pemerintah Daerah Kota Makassar; *kedua*, adalah anggota Ombudsman Daerah; *ketiga*, adalah perseorangan warga negara yang telah atau sedang memanfaatkan fungsi Ombudsman daerah dan/atau swasta sebelum UU ORI berlaku;

- Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 18 ayat (2), ayat (5), dan ayat (6) Undang-Undang Dasar 1945, maka pemerintah daerah memiliki kewenangan otonom, bahkan pada Pasal 18 ayat (5) yang sering kali disebut sebagai formulasi model teori residu, yaitu daerah diberi kewenangan yang seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan pemerintah pusat dan terhadap urusan otonom tersebut berhak untuk mendapatkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakannya;
- Bahwa Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, jelas menyebutkan bahwa urusan pemerintahan pusat menyebut 6 hal, yaitu politik luar negeri, pertahanan, keamanan, yustisi, moneter dan fiskal nasional, dan agama.
- Bahwa merujuk kepada teori residu pada Pasal 18 ayat (5) Undang-Undang Dasar 1945, 6 kewenangan pemerintah pusat yang disebut di Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, dan ada 3 klausul, dan perintah pengaturan dalam undang-undang yang secara eksplisit ditentukan di dalam Undang-Undang Dasar 1945;
- Bahwa menurut ahli, adanya Peraturan Walikota untuk Kota Makassar atau juga Peraturan Gubernur pada kasus LOD DIY adalah kewenangan konstitusional dari pemerintah daerah sebagaimana yang dijamin di dalam ketentuan Pasal 18 ayat (2), ayat (5), dan ayat (6) Undang-Undang Dasar 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, yang dengan sendirinya penyelesaian sengketa pelayanan publik tidak harus hanya dibatasi melalui Ombudsman Republik Indonesia sebagai lembaga negara yang dimaksud oleh Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Pelayanan Publik;
- Bahwa adanya Lembaga Ombudsman Daerah yang pembentukannya berdasarkan peraturan daerah masing-masing dan pelaksanaan fungsinya dalam menyelesaikan sengketa pelayanan publik di daerah yang bersangkutan, seharusnya mendapatkan jaminan kepastian hukum mengenai eksistensinya sebagaimana ditentukan di Pasal 28D ayat (1) Undang-undang Dasar 1945, sedangkan bagi Pemohon perseorangan yang pernah atau sedang memanfaatkan keberadaan Ombudsman di daerahnya seharusnya juga diberikan jaminan kepastian hukum, baik berdasarkan

Pasal 28D Undang-Undang Dasar 1945 maupun juga jaminan untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif, hak untuk mendapatkan pelayanan publik, yang bukan hanya semata-mata untuk kepentingan pribadinya pada kasus koordinator KOPEL, tetapi juga untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya yang dijamin oleh Pasal 28C ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945.

- Bahwa para Pemohon memiliki justifikasi, hak-hak konstitusional untuk dipertahankan dalam menerbitkan peraturan tentang Lembaga Ombudsman dalam membentuk Ombudsman di daerah karena dengan diundangkan UU *a quo* terancam keberadaan, eksistensi, serta jaminan kemanfaatan dari ombudsman daerah karena berlakunya Pasal 46 ayat (1) dan (2) UU ORI, dalam kaitan dengan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Pelayanan Publik.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Pemerintah memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 3 Maret 2011 dan telah menyampaikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 30 Maret 2011, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN PARA PEMOHON

Bahwa menurut para Pemohon ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman RI secara substansi melarang penggunaan nama atau istilah "ombudsman", dengan demikian Ombudsman daerah harus berganti nama, padahal keberadaan ombudsman yang ada di daerah, misalnya Lembaga Ombudsman Daerah (LOD) dan Lembaga Ombudsman Swasta (LOS) di Provinsi DIY sudah ada sejak tahun 2004. Hal demikian menurut para Pemohon telah menimbulkan atau setidaknya sangat potensial menimbulkan kerugian bagi para Pemohon, karena dapat dipastikan mengancam eksistensi ombudsman di daerah yang sudah lebih dulu eksis sampai saat ini, dan pada gilirannya dapat menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap kinerja ombudsman-ombudsman yang ada di daerah.

Bahwa menurut para Pemohon ketentuan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik yang menyebutkan Ombudsman adalah "lembaga negara" dapat merugikan eksistensi dari lembaga-lembaga ombudsman yang sudah ada tersebut, sehingga apabila kata "negara" yang terdapat dalam pasal *a quo* tidak dibatalkan sangat potensial merugikan eksistensi

ombudsman daerah tersebut sebagai lembaga pengawasan pelayanan publik di daerah masing-masing, karena tidak secara otomatis termasuk ombudsman sebagaimana yang dimaksud Pasal *a quo*.

Selain hal-hal tersebut di atas, menurut para Pemohon bahwa pembentukan lembaga-lembaga ombudsman dengan suatu produk hukum daerah (Peraturan Daerah) dapat dibenarkan dalam konteks penyelenggaraan asas otonomi daerah.

II. TENTANG KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PARA PEMOHON

Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, menyatakan bahwa pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- a. perorangan warga Negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara.

Ketentuan di atas dipertegas dalam penjelasannya, bahwa yang dimaksud dengan "*hak konstitusional*" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dengan demikian, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- Kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang diuji;
- Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon sebagai akibat berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi RI sejak putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan putusan Nomor 11/PUU-V/2007, serta putusan-putusan selanjutnya, telah memberikan pengertian dan batasan secara kumulatif tentang kerugian hak

dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang menurut Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi harus memenuhi 5 (lima) syarat yaitu:

- a. adanya hak konstitusional pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. bahwa hak konstitusional pemohon tersebut dianggap oleh pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian konstitusional pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Atas hal-hal tersebut di atas, maka menurut Pemerintah perlu dipertanyakan kepentingan para Pemohon apakah sudah tepat sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman RI dan ketentuan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik. Juga apakah terdapat kerugian konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.

Menurut Pemerintah, permohonan para Pemohon tidak jelas dan tidak fokus (*obscuur libel*), utamanya dalam menguraikan/menjelaskan dan mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional atas berlakunya Undang-Undang *a quo*, selain itu para Pemohon tidak dalam posisi dirugikan, dikurangi, atau setidaknya dihalang-halangi untuk melakukan aktifitas pengawasan terhadap aktifitas pelayanan publik di daerah, dengan simbol, bendera maupun nama apa saja selain nama "ombudsman".

Di sisi lain lembaga-lembaga pengawasan pelayanan publik di daerah yang sudah ada (eksis) terlebih dahulu kiranya dapat saling bersinergi dan dapat sebagai mitra kerja Lembaga Negara Ombudsman Republik Indonesia, sehingga

dapat tercipta satu kesatuan tujuan agar pengawasan penyelenggaraan pelayanan publik baik di pusat maupun di daerah lebih memperoleh daya guna dan hasil guna yang lebih efisien dan efektif.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Pemerintah berpendapat para Pemohon dalam permohonan ini **tidak memenuhi kualifikasi** sebagai pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana dimaksudkan oleh ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang terdahulu, karena itu, menurut Pemerintah adalah tepat jika Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana **menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima** (*niet ontvankelijk verkfaard*). Namun demikian, apabila Ketua/Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, berikut penjelasan Pemerintah:

III. PENJELASAN PEMERINTAH ATAS PERMOHONAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG NOMOR 37 TAHUN 2008 TENTANG OMBUDSMAN RI, DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2009 TENTANG PELAYANAN PUBLIK

Para Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian (*constitutional review*) terhadap Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik dan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia yang selengkapnya menyatakan:

Pasal 1 angka 13 UU Pelayanan Publik :

"Ombudsman adalah lembaga Negara yang mempunyai kewenangan mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik, baik yang diselenggarakan oleh penyelenggara Negara dan pemerintah termasuk yang diselenggarakan oleh badan usaha milik Negara, badan usaha milik daerah, dan badan hukum milik negara serta badan swasta, maupun 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".

Pasal 46 UU Ombudsman :

1) *"Pada saat undang-undang ini mulai berlaku, nama 'Ombudsman' yang telah digunakan sebagai nama oleh institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau*

lainnya yang bukan merupakan lembaga Ombudsman yang melaksanakan fungsi dan tugas berdasarkan undang-undang ini harus diganti dalam waktu paling lambat 2 (dua) tahun sejak mulai berlakunya undang-undang ini".

2)"Institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dianggap menggunakan nama 'Ombudsman' secara tidak sah".

Ketentuan tersebut di atas oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 28F UUD 1945 yang menyatakan:

Pasal 18 ayat (2) UUD 1945:

Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.

Pasal 18 ayat (6) UUD 1945:

Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan.

Pasal 28C ayat (2) UUD 1945:

Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945:

Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan daerah, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Pasal 28D ayat (3) UUD 1945:

Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.

Pasal 28FUUD 1945:

Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia.

Atas hal-hal tersebut, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut:

1. Terhadap anggapan para Pemohon yang menyatakan bahwa ketentuan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik yang dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D

ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 28F UUD 1945, Pemerintah berpendapat sebagai berikut:

- a. Bahwa ketentuan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, diatur dalam Bab I tentang Ketentuan Umum, yang memuat tentang batasan pengertian atau definisi, singkatan atau akronim yang digunakan dalam peraturan, dan hal-hal lain yang bersifat umum yang berlaku bagi pasal-pasal berikutnya antara lain ketentuan yang mencerminkan asas, maksud dan tujuan (*vide* lampiran C.1. 74 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan).
- b. Bahwa Ketentuan Umum yang dimaksud dalam suatu peraturan perundang-undangan dimaksudkan agar batas pengertian atau definisi, singkatan atau akronim yang berfungsi untuk menjelaskan makna suatu kata atau istilah maka harus dirumuskan sedemikian rupa sehingga tidak menimbulkan pengertian ganda (*vide* lampiran C.I. 81 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan).
- c. Karena itu Pemerintah berpendapat bahwa permohonan para Pemohon yang mempersoalkan batasan pengertian, singkatan atau hal-hal lain yang bersifat umum yang dijadikan dasar/ pijakan bagi pasal-pasal berikutnya dalam undang-undang *a quo*, sangatlah tidak beralasan dan tidak tepat, justru ketentuan *a quo* telah memberikan gambaran dan arah yang jelas terhadap apa yang dimaksud dengan ombudsman, juga batasan-batasan tugas, fungsi dan kewenangannya. Sehingga menurut pendapat Pemerintah ketentuan *a quo*, sama sekali tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan suatu undang-undang, dalam hal ini Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (*vide* Keterangan Pemerintah terhadap permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, pengujian Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan yang lebih lanjut dijadikan dasar menimbang dalam putusan Mahkamah Konstitusi RI Nomor 56/PUU-VI/2008, pada paragraf [3.16] halaman 123-124).
- d. Lebih lanjut menurut pendapat Pemerintah, walaupun keberatan/anggapan

para Pemohon itu dianggap benar adanya dan permohonan pengujian Undang-Undang *a quo* dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, justru dapat menimbulkan kerancuan (*ambigu*), ketidakjelasan dan ketidakpastian dalam memahami Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, padahal Undang-Undang *a quo* sangat dibutuhkan sebagai pijakan pengaturan penyelenggaraan pelayanan publik pada umumnya, maupun ombudsman sebagai lembaga negara yang memiliki kewenangan pengawasan eksternal dalam penyelenggaraan pelayanan publik tersebut, hal demikian diperlukan untuk membedakan pengawasan eksternal yang dilakukan oleh masyarakat maupun Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD).

- e. Selanjutnya menurut Pemerintah ketentuan tersebut di atas justru telah memberikan keleluasaan kepada para Pemohon untuk memajukan dan memperjuangkan hak-haknya melalui berbagai jenis saluran yang ada, termasuk hak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi yang baik, benar dan akurat atas semua jenis pelayanan publik. Juga ketentuan *a quo* telah memberikan pengakuan, jaminan, dan perlakuan yang sama di hadapan hukum khususnya dalam melakukan pengawasan eksternal terhadap penyelenggaraan pelayanan publik (*vide* Pasal 35 ayat (3) Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik).

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, maka menurut Pemerintah ketentuan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 28F UUD 1945, dan tidak merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon.

Terhadap ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia yang dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) serta Pasal 28F Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pemerintah berpendapat sebagai berikut:

- a. Bahwa frasa "*penggantian nama*" sebagaimana tercantum ketentuan dalam Pasal 46 ayat (1) Undang-Undang *a quo* pada dasarnya tidak bermaksud menghapuskan atau menganulir lembaga pengawas /pengontrol eksternal yang sudah ada (yang sudah eksis) terhadap penyelenggaraan pelayanan publik,

dalam pengertian bahwa lembaga tersebut diharapkan tetap ada, namun namanya saja yang diubah. Karena itu terhadap Pemohon I (Walikota Makassar) yang merasa bahwa penggantian nama tersebut sangat mengusik kelangsungan eksistensi Ombudsman Kota Makassar yang telah dibentuk, menurut Pemerintah bahwa perasaan atau kekhawatiran Pemohon I sangat berlebihan, karena Pemohon I dengan sangat sederhana dan mudah untuk mengubah Peraturan Walikota Makassar Nomor 07 Tahun 2008 tentang Ombudsman Kota Makassar dengan nama lain dan disesuaikan nomenklaturinya tanpa mengurangi hak-hak para anggotanya yang telah diangkat.

- b. Bahwa frasa " *dianggap menggunakan nama 'Ombudsman' secara tidak sah*", dimaksudkan nama yang tercantum dalam institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya dianggap tidak ada dan harus diganti. Hal ini merupakan konsekuensi yuridis bahwa penggantian nama tersebut dimaksudkan agar tercipta kepastian hukum dan tertib hukum terkait dengan fungsi, tugas, dan wewenang Ombudsman Republik Indonesia sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang *a quo*. Selain itu, ketentuan *a quo* dimaksudkan agar masyarakat tidak dibuat bingung jika di wilayahnya terdapat dua atau lebih institusi, lembaga, dan badan hukum, yang menggunakan kata "ombudsman" yang memiliki tugas dan wewenangnya mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik, yang jika demikian keadaanya maka masyarakat akan mengalami kebingungan untuk melapor karena di daerahnya terdapat dua atau lebih nama yang sama pada institusi, lembaga, dan badan hukum yang mengawasi pelayanan publik tersebut.
- c. Bahwa frasa "*perwakilan Ombudsman RI di provinsi atau kabupaten/kota*" dimaksudkan bahwa Ombudsman RI sebagai lembaga negara yang kedudukannya berada di ibu kota negara Republik Indonesia dengan wilayah kerja meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia, dapat membentuk perwakilan Ombudsman RI di provinsi atau di kabupaten/kota (yang bersifat hubungan hirarkhis), yang dimaksudkan untuk mempermudah aksesibilitas tugas dan wewenang Ombudsman RI, hal ini menurut Pemerintah sama sekali tidak terkait atau tumpang tindih dengan peraturan perundang-undangan tentang pemerintahan daerah. Karena itu menurut Pemerintah dengan didirikannya perwakilan Ombudsman di provinsi atau kabupaten/kota tidak

dimaksudkan untuk menghapuskan atau menganulir institusi, lembaga, dan badan hukum yang memiliki tugas dan wewenangnya mengawasi pelayanan publik di daerahnya masing-masing, dengan nama apapun selain ombudsman. Misalnya di Provinsi Jawa Timur telah berdiri Komisi Pelayanan Publik berdasarkan Peraturan Daerah Nomor 11 Tahun 2005 dan pada tanggal 15 Oktober 2010 telah dibentuk pula Perwakilan Ombudsman Republik Indonesia di Provinsi Jawa Timur di Surabaya. Keberadaan kedua lembaga tersebut tidak saling tumpang tindih dan tidak saling mencampuri satu dengan yang lainnya, tetapi justru kedua lembaga tersebut saling melengkapi dan melakukan kerja sama untuk menciptakan tata pemerintahan yang baik dan bersih (*good government and clean governance*) di Provinsi Jawa Timur.

Selain hal-hal tersebut di atas, maka menurut Pemerintah pembentukan lembaga negara Ombudsman Republik Indonesia baik di pusat maupun di daerah adalah dalam rangka membangun independensi dan satu kesatuan sistem lembaga pengawasan/kontrol terhadap penyelenggaraan pelayanan publik, hal demikian sangat sulit terwujud jika di satu sisi terdapat lembaga negara ombudsman yang dibentuk dengan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008, dan di sisi lain terdapat institusi ombudsman yang dibentuk dengan Peraturan Daerah yang sumber pembiayaannya dari APBD.

V. KESIMPULAN

Berdasarkan penjelasan di atas, Pemerintah memohon kepada yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang memeriksa, memutus, dan mengadili permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman RI dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menolak permohonan pengujian para Pemohon untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*);
2. Menerima keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
3. Menyatakan ketentuan-ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman RI dan ketentuan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik **tidak bertentangan** dengan ketentuan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6), Pasal

28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3), serta Pasal 28F Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Namun demikian, apabila Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat telah memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 15 April 2011, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. KETENTUAN UNDANG-UNDANG NOMOR 37 TAHUN 2008 TENTANG OMBUDSMAN REPUBLIK INDONESIA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2009 TENTANG PELAYANAN PUBLIK YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945.

Para Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian atas Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6), Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

- Adapun bunyi Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU Ombudsman yaitu:

(1) *"Pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, nama "Ombudsman" yang telah digunakan sebagai nama oleh institusi, lembaga, badan hukum, terbitan, atau lainnya yang bukan merupakan lembaga Ombudsman yang melaksanakan fungsi dan tugas berdasarkan Undang-Undang ini harus diganti dalam waktu paling lambat 2 (dua) tahun sejak mulai berlakunya Undang-Undang ini".*

(2) *"Institusi, lembaga, badan hukum, terbitan, atau lainnya yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dianggap menggunakan nama "Ombudsman" secara tidak sah",*

- Adapun bunyi Pasal 1 butir 13 UU Pelayanan Publik yaitu:

(1) *Dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan:*

13. *"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, maupun perseorangan yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dan anggaran pendapatan dan belanja negara dan/atau anggaran pendapatan dan belanja daerah".

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PARA PEMOHON TELAH DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 37 TAHUN 2008 TENTANG OMBUDSMAN REPUBLIK INDONESIA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2009 TENTANG PELAYANAN PUBLIK.

Para Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar atau setidaknya potensial yang menurut penalaran wajar dapat dipastikan terjadi kerugian oleh berlakunya Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa, para Pemohon berpendapat Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU Ombudsman Republik Indonesia telah menimbulkan kerugian bagi Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, dan Pemohon V, karena dengan diberlakukannya ketentuan pasal *a quo* dapat dipastikan **mengancam eksistensi** Ombudsman di daerah yang sudah eksis sampai saat ini. Hal ini dipertegas dengan adanya Surat Edaran yang dikirimkan oleh Ketua Ombudsman Republik Indonesia kepada seluruh gubernur, bupati/walikota, dan seluruh Lembaga Ombudsman di daerah untuk 'tidak lagi menggunakan nama "Ombudsman" untuk institusi, lembaga, badan hukum, terbitan, dan lainnya paling lambat tanggal 7 Oktober 2010; (*vide* : permohonan *a quo* halaman 9).
2. Bahwa, menurut para Pemohon apabila Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU Ombudsman Republik Indonesia tidak dibatalkan, maka tidak hanya mengancam eksistensi Ombudsman yang ada di daerah, tetapi juga dapat menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap kinerja Ombudsman-ombudsman yang ada di daerah yang sampai saat ini masih eksis; (*vide* : permohonan *a quo* halaman 10).
3. Bahwa, menurut para Pemohon Pasal 1 butir 13 UU Pelayanan Publik yang menyebutkan Ombudsman adalah "lembaga negara" dapat merugikan eksistensi dari lembaga-lembaga yang sudah ada tersebut, khususnya yang

ada di daerah yang dalam hal ini adalah kaitannya dengan kepentingan hukum Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, dan Pemohon V bukan merupakan "lembaga negara" sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 1 butir 13 UU Pelayanan Publik; (*vide* : permohonan a *quo* halaman 11).

4. Bahwa, menurut para Pemohon lembaga-lembaga Ombudsman yang diwakili oleh kepentingan hukum Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, dan Pemohon V adalah lembaga pengawasan pelayanan publik yang dibentuk berdasarkan produk hukum daerah sebagaimana yang telah disebutkan di atas, sehingga apabila kata "negara" yang terdapat dalam Pasal 1 butir 13 UU Pelayanan Publik **tidak dibatalkan** sangat potensial merugikan eksistensi Ombudsman daerah tersebut sebagai lembaga pengawasan pelayanan publik di daerahnya masing-masing karena dengan demikian secara otomatis tidak termasuk "Ombudsman" sebagaimana yang dimaksud Pasal 1 butir 13 UU Pelayanan Publik; (*vide* : permohonan a *quo* halaman 11).

Para Pemohon beranggapan ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6) serta Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang berbunyi:

- **Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6) UUD 1945, yang berbunyi:**

(2) "*Pemerintah daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan*".

(6) "*Pemerintah daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan*".

- **Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945, yang berbunyi:**

"*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama dihadapan hukum*".

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil-dalil para Pemohon sebagaimana diuraikan dalam permohonan a *quo*, DPR dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh para Pemohon sebagai pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU MK), yang menyatakan bahwa "*Para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:*

- a. *perorangan warga negara Indonesia;*
- b. *kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*
- c. *badan hukum publik atau privat; atau*
- d. *lembaga negara."*

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa "*yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945."* Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD Tahun 1945 saja yang termasuk "hak konstitusional".

Oleh karena itu, menurut UU MK, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai para Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD Tahun 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai para Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam "**Penjelasan Pasal 51 ayat (1)**" dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang.

Mengenai parameter kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-HI/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut;

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon tersebut dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh para Pemohon dalam perkara pengujian UU *a quo*, maka para Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai pihak para Pemohon.

Menanggapi permohonan para Pemohon *a quo*, DPR berpandangan bahwa para Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar para Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR berpandangan bahwa para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana disyaratkan dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007, dengan penjelasan sebagai berikut:

1. Bahwa permohonan para Pemohon tidak jelas dan tidak fokus (*obscuurlibels*), utamanya dalam menguraikan/menjelaskan dan mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional atas berlakunya undang-undang *a quo*, selain itu para Pemohon tidak dalam posisi dirugikan, dikurangi atau setidaknya

dihalang-halangi untuk melakukan aktifitas pengawasan terhadap aktifitas pelayanan publik di daerah, dengan simbol, bendera maupun nama apa saja selain nama "Ombudsman";

2. Kemudian disisi lain lembaga-lembaga pengawasan pelayanan publik di daerah yang sudah ada (eksis) terlebih dahulu kiranya dapat saling bersinergi dan dapat sebagai mitra kerja Lembaga Negara Ombudsman Republik Indonesia, sehingga dapat tercipta satu kesatuan tujuan agar pengawasan penyelenggaraan pelayanan publik baik di pusat maupun di daerah lebih memperoleh daya guna yang lebih efisien dan efektif.

Berdasarkan pandangan tersebut, DPR mohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang Mulia, untuk menyatakan bahwa para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), sehingga permohonan para Pemohon sudah sepatutnya dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvankelijkeverklaard*).

Namun apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang Mulia berpendapat lain, selanjutnya DPR menyampaikan keterangan atas pokok perkara pengujian materil Undang-Undang Ombudsman dan Undang-Undang Pelayanan Publik.

2. Pengujian Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik

Para Pemohon dalam permohonan *a quo* berpendapat bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan atau berpotensi menimbulkan kerugian oleh berlakunya ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik.

Terhadap dalil yang dikemukakan para Pemohon tersebut, DPR berpandangan dengan memberikan keterangan/penjelasan sebagai berikut:

1. Sebelum era reformasi, kehidupan masyarakat dan ekonomi nasional cenderung diwarnai praktek-praktek korupsi, kolusi, dan nepotisme (KKN), sehingga mutlak diperlukan pemerintahan yang baik dan bersih (*good governance*) melalui upaya penegakan asas-asas pemerintahan yang baik pada khususnya dan penegakan hukum pada umumnya. Dalam rangka menegakan pemerintahan yang baik dan upaya meningkatkan pelayanan

kepada masyarakat diperlukan keberadaan lembaga pengawas yang secara efektif mampu mengontrol penyelenggaraan tugas aparat penyelenggara negara. Pengawasan secara intern yang dilakukan oleh pemerintah sendiri dalam tataran implementasi kurang memenuhi harapan masyarakat dari sisi obyektifitas dan akuntabilitas. Oleh karena itu berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 44 Tahun 2000 tentang Komisi Ombudsman Nasional dibentuk Komisi Ombudsman Nasional yang antara lain bertujuan melalui peran serta masyarakat membantu menciptakan dan mengembangkan kondisi yang kondusif dalam melaksanakan pemberantasan KKN serta meningkatkan perlindungan hak-hak masyarakat agar memperoleh pelayanan umum, keadilan, dan kesejahteraan secara adil.

2. Bahwa, terhadap pokok permohonan para Pemohon mengenai ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia, DPR berpendapat bahwa frasa "**penggantian nama**" dalam Pasal 46 ayat (1) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia pada dasarnya tidak bermaksud menghapuskan atau menganulir lembaga pengawas/pengontrol eksternal yang sudah ada (eksis) terhadap penyelenggaraan pelayanan publik, dalam pengertian bahwa lembaga tersebut diharapkan tetap ada, namun namanya saja yang diubah. Karena itu terhadap Pemohon I (Walikota Makassar) yang merasa bahwa penggantian nama tersebut sangat mengusik kelangsungan eksistensi Ombudsman Kota Makassar yang telah dibentuk, menurut DPR sangat berlebihan, karena Pemohon I dengan sangat sederhana dan mudah untuk mengubah Peraturan Walikota Makassar Nomor 07 Tahun 2008 tentang Ombudsman Kota Makassar dengan nama lain dan disesuaikan nomenklaturnya tanpa mengurangi hak-hak para anggotanya yang telah diangkat.
3. Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (2) frasa "dianggap menggunakan nama "Ombudsman" secara tidak sah", DPR berpendapat bahwa nama yang tercantum dalam institusi , lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya dianggap tidak ada dan harus diganti. Hal ini merupakan konsekuensi yuridis bahwa penggantian nama tersebut dimaksudkan agar tercipta kepastian hukum dan tertib hukum terkait fungsi, tugas, dan wewenang

Ombudsman Republik Indonesia sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia. Selain itu, ketentuan *a quo* dimaksudkan agar masyarakat tidak dibuat bingung jika wilayahnya terdapat dua atau lebih institusi, lembaga, dan badan hukum, yang menggunakan kata "Ombudsman" yang memiliki tugas dan wewenangnya mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik, yang jika demikian keadaannya maka masyarakat akan mengalami kebingungan untuk melapor karena di daerahnya terdapat dua atau lebih nama yang sama pada institusi, lembaga, dan badan hukum yang mengawasi pelayanan publik tersebut.

4. Bahwa menurut DPR frasa "perwakilan Ombudsman Republik Indonesia di provinsi atau kabupaten/kota" dimaksudkan bahwa Ombudsman RI sebagai lembaga negara yang kedudukannya berada di ibu kota negara Republik Indonesia dengan wilayah kerja meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia, dapat membentuk perwakilan Ombudsman RI di provinsi atau di kabupaten/kota (bersifat hubungan hirarkis), yang dimaksudkan untuk mempermudah aksesibilitas tugas dan wewenang Ombudsman RI, hal ini menurut DPR sama sekali tidak terkait atau tumpang tindih dengan peraturan perundang-undangan tentang pemerintahan daerah.
5. Dari uraian tersebut di atas maka menurut DPR pembentukan lembaga negara Ombudsman Republik Indonesia baik di pusat maupun di daerah adalah dalam rangka membangun independensi dan satu kesatuan sistem lembaga pengawasan/kontrol terhadap penyelenggaraan pelayanan publik, hal demikian sangat sulit terwujud jika di satu sisi terdapat lembaga negara Ombudsman yang dibentuk dengan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008, dan disisi lain terdapat institusi Ombudsman yang dibentuk dengan Peraturan Daerah yang sumber pembiayaannya dari APBD.
6. Bahwa, terhadap pokok permohonan para Pemohon mengenai ketentuan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Pelayanan Publik, DPR berpendapat ketentuan tersebut diatur dalam Bab I tentang Ketentuan Umum, yang memuat tentang batasan pengertian atau definisi, singkatan atau akronim yang digunakan dalam peraturan, dan hal-hal lain yang bersifat umum yang berlaku bagi pasal-pasal berikutnya antara lain ketentuan yang mencerminkan asas, maksud dan tujuan (*vide* lampiran C.1.74 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan

Perundang-undangan). Ketentuan Umum yang dimaksud dalam suatu peraturan perundang-undangan dimaksudkan agar batas pengertian atau definisi, singkatan atau akronim yang berfungsi untuk menjelaskan makna suatu kata atau istilah maka harus dirumuskan sedemikian rupa sehingga tidak menimbulkan pengertian ganda (*vide* lampiran C.1.81 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004).

7. Bahwa, terhadap permohonan para Pemohon yang mempersoalkan batasan pengertian, DPR berpendapat bahwa singkatan atau hal-hal lain yang bersifat umum yang dijadikan dasar/pijakan bagi pasal-pasal berikutnya dalam Undang-Undang *a quo*, sangatlah tidak beralasan dan tidak tepat, justru ketentuan *a quo* telah memberikan gambaran dan arah yang jelas terhadap apa yang dimaksud dengan Ombudsman, juga batasan-batasan tugas, fungsi dan kewenangannya. Sehingga menurut pendapat DPR, ketentuan *a quo* sama sekali tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan suatu Undang-Undang, dalam hal ini Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik.
8. Kemudian DPR berpendapat, jikalau pun keberatan/anggapan para Pemohon itu dianggap benar adanya dan permohonan pengujian Undang-Undang *a quo* dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, justru dapat menimbulkan kerancuan (*ambigu*), ketidakjelasan dan ketidakpastian dalam memahami Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, padahal Undang-Undang *a quo* sangat dibutuhkan sebagai pijakan pengaturan penyelenggaraan pelayanan publik pada umumnya, maupun Ombudsman sebagai lembaga negara yang memiliki kewenangan pengawasan eksternal yang dilakukan oleh masyarakat maupun Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD).
9. Dari uraian di atas maka menurut DPR ketentuan tersebut justru telah memberikan keleluasaan kepada para Pemohon untuk memajukan dan memperjuangkan hak-haknya melalui berbagai jenis saluran yang ada, termasuk hak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi yang baik, benar dan akurat atas semua jenis pelayanan publik. Ketentuan *a quo* juga telah memberikan pengakuan, jaminan dan perlakuan yang sama dihadapan hukum khususnya dalam melakukan pengawasan eksternal terhadap penyelenggaraan pelayanan publik (*vide* Pasal 35 ayat (3)

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik).

Berdasarkan pada dalil-dalil yang telah kami kemukakan DPR berpandangan ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik tidak menyebabkan hilangnya atau berpotensi menghitangkan hak konstitusional para Pemohon dan karenanya permohonan uji materi terhadap Undang-Undang *a quo* tersebut tidak beralasan demi hukum. Dengan demikian, maka kami berpandangan bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik sama sekali tidak bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6), Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa berdasarkan pada dalil-dalil di atas, DPR memohon kiranya Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan para Pemohon *a quo* tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima;
2. Menyatakan permohonan *a quo* ditolak untuk seluruhnya atau setidaknya permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
3. Menyatakan keterangan DPR dapat diterima untuk seluruhnya;
4. Menyatakan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik tidak bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6), Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
5. Menyatakan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat;

[2.5] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Ombudsman Republik Indonesia sebagai Pihak Terkait Langsung telah memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 11 Mei 2011 dan telah menyampaikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 26 Mei 2011, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

Bahwa latar belakang didirikannya Komisi Ombudsman Nasional pada tahun 2000 oleh Presiden Republik Indonesia, yang kemudian berubah menjadi Ombudsman

Republik Indonesia, melalui Undang-Undang 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia, sebagai berikut.

1. Bahwa secara faktual Bapak Antonius Sujata, S.H., M.H. secara pribadi menerima tugas dari Presiden Abdurrahman Wahid untuk membentuk lembaga Ombudsman di Indonesia. Hal tersebut dapat diketahui dari berbagai literatur, dari berbagai pidato dan sambutan yang beliau sampaikan ketika beliau menjabat sebagai Ketua Umum Ombudsman Republik Indonesia. Terakhir dapat dibaca dari buku beliau tentang Catatan Perjalanan 11 Tahun Ombudsman Indonesia.
2. Dari aspek filsafat hukum, kehadiran Ombudsman di Indonesia merupakan gejala zaman pada abad XX dan XXI, yang disebabkan oleh pengalaman manusia dan pengalaman negara-negara sejak Revolusi Perancis tahun 1789. Yang diilhami pula oleh meningkatnya tuntutan hak asasi manusia dan berkembangnya Teori Montesque yang melahirkan Trias Politika. Sehingga lembaga peradilan telah mampu melaksanakan tugas dan fungsi pengadilan, mengadili berdasarkan Undang-Undang yang dibentuk oleh DPR sebagai wakil rakyat, sesuai dengan makna negara hukum yang berkembang pada waktu itu, pada abad ke-XVIII. Namun dalam perjalanan waktu, terutama akibat Perang Dunia I yang mengakibatkan kelaparan dan kemiskinan di seluruh dunia, terutama di Eropa, kemudian para ilmuwan dan politisi mulai sadar bahwa pihak eksekutif sebagai penyelenggara kekuasaan negara perlu diberi tugas dan kewenangan untuk menyelenggarakan dan memenuhi berbagai kebutuhan, terutama kebutuhan pokok rakyat agar mereka tidak terdesak oleh kepentingan dan keserakahan orang kaya dan pejabat yang berkuasa. Untuk itu mulailah ditentukan batas-batas harga tertinggi dan harga terendah dari kebutuhan masyarakat oleh pemerintah. Selain itu untuk mendirikan perusahaan mulai diperlukan izin. Sejalan dengan pergeseran paham negara hukum yang tadinya mewajibkan eksekutif tidak hanya sekedar melaksanakan Undang-Undang tetapi mampu menciptakan negara hukum yang sekaligus harus meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Akibat dari itu semua, kewenangan eksekutif menjadi semakin besar dan luas. Kekuasaan eksekutif menjadi besar dan dominan, sehingga di pertengahan abad ke-20 dirasakan perlu ada perubahan dari pemahaman negara hukum yang bergeser menjadi negara hukum yang bertanggung jawab.

Berdasarkan paham negara hukum yang bertanggung jawab inilah muncul kemudian pada abad ke-20 yang bersama dengan itu di negara Skandinavia berdiri lembaga Ombudsman, yang diikuti oleh Selandia Baru, selanjutnya diikuti oleh negara-negara lain yang mendirikan lembaga Ombudsman untuk mengawasi pelayanan publik oleh para pejabat penyelenggara negara, terutama para eksekutif yang menjalankan kerja birokrasi pemerintahan di negaranya, dengan tujuan agar hak asasi manusia warga negara dan penduduk benar-benar terpenuhi dan diperhatikan.

Sejalan dengan itu pula, diperkenalkan pula konsep *good governance* yang menjadi perhatian utama masyarakat di seluruh dunia sebagai jalan atau jembatan ke arah pencapaian negara yang benar-benar sejahtera sesuai dengan tujuan dibentuknya atau didirikannya negara tersebut. Seperti di negara-negara lain, keberadaan Ombudsman di Indonesia merupakan lembaga negara yang sangat penting dan strategis dalam upaya mewujudkan reformasi birokrasi melalui pengawasan kinerja pelayanan publik.

Sebagaimana diketahui bahwa kinerja birokrasi dan penegakan hukum di Indonesia masih dalam sangat memprihatinkan, antara lain disebabkan karena pelaksanaan kewajiban hukum yang sering menyimpang dari apa yang seharusnya dilaksanakan. Dengan demikian, upaya reformasi birokrasi secara menyeluruh merupakan *conditio sine qua non* untuk mensejahterakan bangsa kita melalui pengawasan pelayanan publik dan pencegahan perbuatan maladministrasi. Salah satu tujuan Ombudsman Republik Indonesia adalah memperbaiki kinerja birokrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik. Dengan demikian, reformasi birokrasi terutama yang dilakukan terhadap penyelenggara pelayanan publik yang berhubungan langsung dengan rakyat, seperti jaksa, panitera, hakim, aparat di lingkungan Badan Pertahanan Nasional dan jajarannya, Direktorat Jenderal Pajak, Lembaga Pemasyarakatan dan Rumah Tahanan Negara, Pemerintah Daerah, pejabat dan pegawai di berbagai instansi pemerintahan, serta penyelenggara pelayanan publik lainnya dapat dilakukan secara efektif.

Selanjutnya berdasarkan registrasi di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Nomor 62/PUU-VIII/2010 mengenai Pasal 46 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dapat disampaikan sebagai berikut.

Bahwa menurut para Pemohon, Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2), yang kemudian dipertegas dengan adanya surat edaran yang dikirimkan oleh Ketua Ombudsman Republik Indonesia kepada seluruh gubernur, bupati, walikota, dan seluruh lembaga Ombudsman di daerah untuk tidak lagi menggunakan nama Ombudsman untuk institusi, lembaga, badan hukum, terbitan, dan lainnya paling lambat tanggal 7 Oktober 2010. Hal tersebut menurut Pemohon dapat dipastikan mengancam eksistensi Ombudsman di daerah yang sudah *eksis* sampai saat ini. Mengenai hal tersebut dan mengenai kekhawatiran para Pemohon tersebut, dapat kami jelaskan sebagai berikut:

Pertama, maksud ketentuan Pasal 46 Undang-Undang ORI tidaklah untuk melarang dibentuknya organisasi atau lembaga yang menangani keluhan pengaduan terhadap perbuatan maladministrasi, korupsi, atau pelayanan yang buruk oleh penyelenggara pelayanan publik di daerah, melainkan dimaksudkan agar masyarakat awam tidak terkecoh dan tidak bingung dengan siapa atau lembaga apa mereka berurusan. Sekaligus untuk menghindari masyarakat yang ingin berurusan dengan lembaga Ombudsman Republik Indonesia tetapi ternyata dilayani oleh lembaga Ombudsman yang lain. Selain, untuk memberikan kesatuan pemahaman kepada masyarakat bahwa yang dimaksud dengan Ombudsman adalah Ombudsman Republik Indonesia, sebagaimana diatur oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008. Terkait dengan surat edaran yang disampaikan kepada seluruh gubernur, bupati, walikota, dan seluruh lembaga yang bernama Ombudsman yang ada di beberapa daerah adalah dimaksudkan terutama hanya ingin memberitahukan dan sekaligus menegaskan mengenai keberadaan ketentuan Pasal 46 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008. Sekali lagi, surat edaran tersebut bukan dimaksudkan untuk memaksa atau menekan gubernur, bupati, walikota, dan seluruh lembaga Ombudsman di daerah, melainkan hanya untuk mensosialisasikan ketentuan Pasal 46 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia.

Kedua, makna penggantian nama dalam Pasal 46 ayat (1), pada dasarnya tidak bermaksud menghapuskan atau menganulir lembaga yang telah ada sebagai lembaga pengawas pelayanan publik. Dalam arti bahwa lembaga tersebut diharapkan tetap ada sebagai mitra Ombudsman Republik Indonesia, namun namanya saja yang perlu diubah. Pemohon I, Walikota Makassar, beranggapan

bahwa dengan penggantian nama tersebut sangat mengusik kelangsungan eksistensi Ombudsman Kota Makassar yang telah dibentuk lebih dahulu.

Bahwa anggapan atau kekhawatiran Pemohon I tidaklah relevan karena Pasal 46 ayat (1) hanya menentukan adanya perubahan nama saja, bukan penghapusan lembaga dan bukan untuk menghentikan fungsi yang sudah dijalankan selama ini. Sehingga sesungguhnya tidak sulit untuk dilakukan oleh Pemohon I yakni dengan hanya mengubah Peraturan Walikota Makassar Nomor 07 Tahun 2008 tentang Ombudsman Kota Makassar dan selanjutnya, terkait dengan pengangkatan Anggota Ombudsman Kota Makassar, berdasarkan Keputusan Walikota Makassar Nomor 710.05/763/Kep/X/2008, kiranya cukup dengan penerbitan keputusan baru untuk penyesuaian nomenklatur atau nama, tanpa mengurangi hak-hak anggota yang telah diangkat oleh Pemohon I.

Hal yang sama juga berlaku bagi keberadaan lembaga Ombudsman daerah dan lembaga Ombudsman swasta di Daerah Istimewa Yogyakarta yang dibentuk berdasarkan Keputusan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 134 Tahun 2004 dan Nomor 135 Tahun 2004.

Ketiga, mengenai makna dianggap menggunakan nama Ombudsman secara tidak sah, dimaksudkan bahwa nama yang tercantum sebagai nama institusi, lembaga, badan hukum, terbitan, merek dagang, atau lainnya, dianggap tidak sah dan harus diganti. Hal ini merupakan konsekuensi yuridis bahwa penggantian nama tersebut dimaksudkan agar tercipta kepastian hukum dan tertib hukum terkait dengan fungsi, tugas, dan wewenang Ombudsman Republik Indonesia, sebagaimana diatur di dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008.

Bahwa kekhawatiran terjadinya penyimpangan dan penyalahgunaan wewenang oleh lembaga Ombudsman di daerah yang lain yang sudah ada, maupun lembaga Ombudsman swasta merupakan alasan ditetapkannya Pasal 48 ayat (2). Selain itu, ketentuan Pasal 46 ayat (2) dimaksudkan pula agar masyarakat tidak menjadi rancu, disebabkan di wilayahnya terdapat 2 institusi, lembaga, dan badan hukum dengan nama yang sama, yang tugas dan wewenangnya sama-sama mengawasi pelayanan publik. Sebaliknya, jika tidak ada ketentuan Pasal 46 maka masyarakat akan mengalami kebingungan untuk melapor karena di daerahnya terdapat 2 lembaga atau institusi dengan nama yang sama yang sama-sama menyatakan berfungsi mengatasi pelayanan publik.

Bahwa menurut para Pemohon, jika Pasal 46 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia tidak dibatalkan maka tidak hanya mengancam eksistensi Ombudsman yang ada di daerah, tetapi juga dapat menimbulkan ketidakpastian hukum terhadap kinerja Ombudsman yang ada di daerah yang sampai saat ini masih eksis. Terkait dengan hal tersebut, menurut ORI bahwa para Pemohon tampaknya mempunyai kekhawatiran yang berlebihan, terutama adanya kekhawatiran timbulnya ketidakpastian hukum. Menurut ORI justru keberadaan Pasal 46 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dimaksudkan untuk terwujudnya kepastian hukum dan sekaligus mewujudkan perlindungan terhadap hak-hak masyarakat dalam mencari keadilan dalam pelayanan publik. Kepastian hukumnya adalah bahwa masing-masing lembaga mempunyai kewenangan yang berbeda berdasarkan peraturan perundang-undangan yang mengaturnya. Dengan demikian, Pasal 46 tersebut justru mencegah agar tidak terjadi penggunaan wewenang yang bukan wewenangnya jika nama tersebut tetap dibiarkan eksis. Hal ini juga dimaksudkan agar masyarakat tidak salah alamat dalam mencari perlindungan dan keadilan atas buruknya pelayanan publik oleh penyelenggara negara dan pemerintahan.

Bahwa mengenai kekhawatiran para Pemohon tentang kemungkinan menimbulkan ketidakpastian hukum, maka justru sebaliknya. Sebagaimana diketahui bahwa didirikannya lembaga yang juga menjalankan fungsi sebagai Ombudsman oleh Pemerintah Daerah atau oleh lembaga swasta adalah untuk menampung keluhan masyarakat terhadap pelayanan publik, sama sekali tidak dilarang oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 maupun oleh Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009, asal saja tidak menggunakan nomenklatur atau nama Ombudsman. Pemerintah Daerah atau masyarakat dapat menggunakan nama lain, misalnya pengawas pelayanan publik di daerah atau nama lainnya. Dengan demikian, berbagai masalah yang tidak membutuhkan penanganan oleh Ombudsman Republik Indonesia dapat diselesaikan secara langsung oleh Pemerintah Daerah yang mendirikan lembaga tersebut, terutama untuk internal *complaint, handling*, di masing-masing penyelenggara pelayanan publik. Sebagai contoh, Pemerintah Provinsi Jawa Timur telah membentuk komisi pelayanan publik yang menangani pengaduan atau komplain masyarakat terkait dengan pelayanan publik di lingkungan Pemerintah Provinsi Jawa Timur, dan bahkan lembaga ini telah berfungsi secara efektif.

Selain itu, larangan pemakaian nama Ombudsman adalah juga untuk mencegah penggunaan yang tidak sah yang dapat mengelabui masyarakat yang awam atau masyarakat pada umumnya, seperti misalnya nama salah satu siaran televisi tertentu yang diberi nama Ombudsman yang diselenggarakan oleh seorang advokat atau majalah Ombudsman yang diterbitkan oleh seseorang. Termasuk penggunaan nama merek dagang atau merek barang tertentu, misalnya kita menemukan pensil bermerek Ombudsman, yang merek tersebut sudah pula didaftarkan di Kantor HAKI Kementerian Hukum dan HAM.

Bahwa menurut para Pemohon Pasal 46 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia adalah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Dasar berbunyi, *“Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten dan kota, mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.”* Selanjutnya Pasal 18 ayat (6) berbunyi, *“Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi daerah dan tugas pembantuan”*.

Mengenai pandangan para Pemohon bahwa Pasal 46 adalah bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6), maka kami berpendapat bahwa Pasal 46 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia tidak terkait dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Ombudsman Republik Indonesia sebagai lembaga negara berkedudukan di Ibukota Negara Republik Indonesia dengan wilayah kerja meliputi seluruh wilayah Negara Republik Indonesia, dapat diartikan tidak terkait dengan ketentuan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dalam hal pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten dan kota, ingin mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan, serta ingin menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi daerah dan tugas pembantuan, dipersilakan saja mengatur dan menetapkannya. Misalnya mengatur mengenai lembaga pengawas pelayanan publik di daerah, asalkan nomenklaturnya tidak menggunakan nama Ombudsman, karena Ombudsman Republik Indonesia telah diberikan tugas dan wewenang pengawasan pelayanan publik secara khusus,

yang lingkupnya meliputi seluruh wilayah Negara Republik Indonesia oleh Pemerintah dan DPR-RI melalui Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008.

Bahwa makna perwakilan Ombudsman RI di provinsi atau kabupaten/kota diartikan bahwa Ombudsman RI sebagai lembaga negara yang berkedudukan di ibukota Negara Republik Indonesia, dengan wilayah kerja meliputi seluruh wilayah Negara Republik Indonesia, dapat membentuk perwakilan Ombudsman Republik Indonesia di provinsi dan/atau di kabupaten/kota. Hal ini dimaksudkan untuk mempermudah aksesibilitas pelaksanaan fungsi, tugas, dan wewenang Ombudsman Republik Indonesia, yang sesungguhnya secara fisik, mempunyai wilayah pengawasan yang sangat luas.

Perwakilan Ombudsman Republik Indonesia di provinsi dan/atau kabupaten/kota, sebagai unsur pengawasan eksternal sesungguhnya sama sekali tidak terkait dengan undang-undang yang mengatur mengenai pemerintahan daerah. Sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 bahwa perwakilan Ombudsman RI di provinsi atau kabupaten/kota mempunyai hubungan hierarkis dengan Ombudsman RI.

Dengan demikian, perwakilan Ombudsman RI bukan merupakan aparat daerah, bukan merupakan aparat atau perangkat daerah karena sifat Ombudsman itu sendiri sebagai 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. Dalam konteks ini dapat disimpulkan bahwa dengan didirikannya perwakilan Ombudsman di provinsi atau kabupaten/kota, tidak dimaksudkan untuk menghapus atau menganulir institusi, lembaga, dan badan hukum yang tugas dan wewenangnya mengawasi pelayanan publik di daerah masing-masing. Akan tetapi undang-undang hanya mengharuskan untuk mengganti nama saja apabila institusi atau lembaga tersebut menggunakan nama Ombudsman.

Bahwa menurut para Pemohon Pasal 46 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia adalah bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi, "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.*", mengenai hal ini dapat dijelaskan bahwa Pasal 46 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia

hanya berbicara tentang nama, bukan mengenai substansi yang terkait dengan hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Keberadaan Ombudsman Republik Indonesia dan lembaga-lembaga pengawas pelayanan publik di daerah pada dasarnya adalah untuk memenuhi hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum yang didambakan oleh masyarakat.

Bahwa mengenai Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, para Pemohon berpendapat bahwa Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik yang menyebutkan Ombudsman adalah lembaga negara dapat merugikan eksistensi dari lembaga-lembaga Ombudsman yang sudah ada, karena Lembaga-Lembaga Ombudsman yang sudah ada tersebut khususnya yang ada di daerah bukan merupakan lembaga negara sebagaimana dimaksud Pasal 1 butir 13 Undang-undang Pelayanan Publik. Para Pemohon berpendapat bahwa jika kata 'negara' tidak dibatalkan, maka sangat potensial merugikan eksistensi Ombudsman Daerah tersebut sebagai lembaga pengawasan pelayanan publik di daerahnya masing-masing, karena dengan demikian secara otomatis tidak termasuk Ombudsman sebagaimana dimaksud pada Pasal 1 butir 13 Undang-Undang tersebut.

Dalam kaitan hal tersebut, Pihak Terkait menyampaikan pendapat sebagai berikut.

- a. Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik yang menyebutkan bahwa Ombudsman sebagai lembaga negara secara hukum keberadaan Ombudsman sebagai lembaga negara diakui kembali oleh Undang-Undang lain dalam rangka memperkuat keberadaan Ombudsman Republik Indonesia yang mempunyai kedudukan dan lingkup tugas dan wewenangnya meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia. Ketentuan Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik, pada dasarnya tidak memperlemah keberadaan lembaga pelayanan publik di daerah. Hal ini secara jelas dapat kita lihat pada Pasal 39 ayat (3) Undang-Undang Pelayanan Publik, yang menentukan masyarakat dapat membentuk lembaga pengawasan pelayanan publik. Dalam penjelasan ayat (3) tersebut ditentukan pula bahwa lembaga pengawasan pelayanan publik dapat dibentuk di tingkat nasional maupun di daerah. Dengan demikian, undang-undang ini telah mengakui secara jelas lembaga pengawasan pelayanan publik selain Ombudsman Republik Indonesia tetapi

bukan merupakan lembaga negara. Dengan demikian Pemerintah Daerah atau masyarakat dipersilakan membentuk lembaga pengawasan pelayanan publik namun dengan lain selain Ombudsman, karena undang-undang telah memberikan tempat tersendiri terhadap lembaga pengawasan pelayanan publik yang disebut Ombudsman Republik Indonesia.

- b. Terkait dengan keberadaan institusi, lembaga, dan badan hukum yang mengawasi pelayanan publik di daerah telah ada contoh yang dapat dijadikan acuan oleh para Pemohon. Bahwa di Provinsi Jawa Timur telah berdiri komisi pelayanan publik berdasarkan Peraturan Daerah Nomor 11 Tahun 2005. Selain itu, pada tanggal 15 Oktober 2010 telah pula berdiri Kantor Perwakilan Ombudsman Republik Indonesia Provinsi Jawa Timur di Surabaya. Keberadaan kedua lembaga tersebut tidak dipersoalkan secara hukum atau peraturan perundang-undangan, akan tetapi justru kedua lembaga tersebut saling melengkapi satu sama lain dan melakukan kerja sama untuk menciptakan *good governance* di Provinsi Jawa Timur. Keberadaan lembaga pengawasan pelayanan publik di daerah, baik yang didirikan oleh pemerintah daerah maupun oleh swasta dapat melakukan kerja sama dengan Kantor Perwakilan Ombudsman Republik Indonesia di daerah, sehingga penyelesaian laporan juga dapat dilaksanakan secara lebih cepat. Dengan demikian, kinerja Ombudsman Republik Indonesia juga akan menjadi lebih mudah, demikian juga sebaliknya, namun tetap saja memperhatikan tugas dan kewenangan yang diberikan oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008.
- c. Nama Ombudsman Republik Indonesia sebagai lembaga negara, seperti layaknya lembaga negara yang lain, misalnya Mahkamah Agung Republik Indonesia, Komisi Yudisial, Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, atau yang lainnya, sudah barang tentu merupakan hak milik negara yang tidak mungkin digunakan oleh sembarang orang atau badan untuk meniru atau menyamakannya. Mahkamah Agung, Komisi Yudisial, ataupun KPK, hanya ada satu dan tidak mungkin tercipta Mahkamah Agung, Komisi Yudisial, atau KPK yang lain di Republik ini. Dengan demikian, ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dan Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Pelayanan Publik tersebut pada dasarnya dimaksudkan untuk melindungi lembaga negara sebagai salah satu hak milik negara yang direfleksikan ke dalam lambang negara.

Bahwa para Pemohon berpendapat bahwa berdasarkan Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah *juncto* Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Ombudsman Republik Indonesia bukanlah termasuk urusan pemerintah dan juga bukan merupakan materi muatan Undang-Undang. Pihak Terkait menyampaikan pendapat sebagai berikut:

- a. Pasal 1 butir 13 Undang-Undang Pelayanan Publik secara teknik penyusunan Undang-Undang, pembentuk Undang-Undang memiliki tingkat pemahaman yang tinggi terutama dalam melakukan harmonisasi penyusunan Undang-Undang dikaitkan dengan Undang-Undang lain. Dalam hal ini harmonisasi antara Undang-Undang Pelayanan Publik dan Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia yang sudah ada terlebih dulu. Ombudsman sebagai lembaga negara selain telah disebutkan di atas, dapat dijelaskan bahwa keberadaan lembaga negara yang diatur dalam Undang-Undang sama sekali tidak terkait dengan materi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, namun terkait dengan materi muatan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, khususnya angka..., huruf a, angka 1, angka 2, dan angka 3. Dengan demikian, keberadaan Ombudsman sebagai lembaga negara yang diatur dalam Undang-Undang tersendiri memenuhi unsur materi muatan sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Jadi, Ombudsman sebagai lembaga negara bukanlah perangkat daerah, melainkan perangkat negara, sehingga bukan bagian dari Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah beberapa kali mengalami perubahan.
- b. Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Pelayanan Publik dicantumkan dalam kerangka memenuhi Pasal 7 huruf h Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia. Kerangka berpikir Undang-Undang Pelayanan Publik dilakukan secara komprehensif terkait dengan pengawasan eksternal oleh Ombudsman terhadap penyelenggara pelayanan publik. Dalam Pasal 35 ayat (3) Undang-Undang Pelayanan Publik ditentukan bahwa pengawasan eksternal penyelenggaraan pelayanan publik dilakukan melalui;

- a) Pengawasan oleh masyarakat, berupa laporan atau pengaduan masyarakat terhadap penyelenggaraan pelayanan publik.
- b) Pengawasan oleh Ombudsman sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
- c) Pengawasan oleh Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota. Dengan demikian, terdapat 3 pengawas eksternal yang diberikan kesempatan yang sama berdasarkan Undang-Undang mengenai pengawasan penyelenggaraan pemerintahan. Institusi yang ideal untuk melakukan pengawasan seharusnya berstatus sebagai lembaga negara yang mempunyai kedudukan dan lingkup pengawasannya secara nasional. Dalam Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia dapat diterjemahkan bahwa lembaga negara yang mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik secara nasional, terlihat adanya pengaturan mengenai pendirian kantor perwakilan Ombudsman RI di daerah yang kesemuanya itu dibiayai oleh APBN, bukan APBD. Sebagai lembaga negara juga ditunjukkan sifat lembaga itu sendiri, yakni 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 itu bukan alat pemerintahan, melainkan alat negara. Hal ini akan memperkecil peluang terjadinya penyalahgunaan kepentingan politik penguasa. Untuk itu, seluruh Anggota Ombudsman dipilih oleh DPR RI dan mengangkat sumpahnya di hadapan Presiden selaku kepala negara. Proses ini menunjukkan independensi Ombudsman sebagai lembaga negara.
- d) Beberapa lembaga negara yang diatur dengan Undang-Undang di luar Undang-Undang Dasar, antara lain Komisi Penyiaran Indonesia, Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan yang lain-lain. Keberadaan kedua lembaga negara di atas bukan berdasarkan Undang-Undang Dasar, namun keberadaannya ditentukan oleh suatu Undang-Undang. Keberadaan komisi atau lembaga negara yang dibentuk dengan Undang-Undang dalam iklim demokratis di Indonesia dewasa ini adalah merupakan hal yang wajar. Sebagaimana diketahui, bahwa tidak berbeda dengan negara-negara dunia lainnya, di Indonesia menjamurnya organ-organ tambahan pelengkap

negara atau *state auxiliary agencies* juga telah menjadi bahagian dari penyelenggaraan pemerintahan yang dibentuk berdasarkan Undang-Undang sebagai wujud dari keinginan rakyat agar terciptanya *check and balances*. Dengan demikian, Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 sebagai dasar pembentukan Lembaga Negara Ombudsman Republik Indonesia adalah tidak menciderai demokrasi.

- e) Ombudsman Republik Indonesia lahir sebagai pelaksanaan amanat atau kehendak rakyat yang diakomodir di dalam Ketetapan MPR Nomor VIII/MPR-RI/2001 tentang Arah Kebijakan Pemberantasan Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme, di mana di dalam Ketetapan MPR tersebut, telah direkomendasikan atau diamanatkan dibentuknya Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di dalam Undang-Undang dan dibentuknya Ombudsman di dalam Undang-Undang.

[2.6] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Mahkamah telah memanggil Ahli yang bernama **Prof. DR. CFG Sunaryati Hartono, S.H.**, yang telah memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 11 Mei 2011 dan telah menyampaikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 26 Mei 2011, menguraikan hal-hal sebagai berikut

- Bahwa permasalahan dan kedudukan Ombudsman Republik Indonesia untuk masyarakat Indonesia, jangankan yang awam, yang ahli saja yang sarjana hukum masih sangat tidak dikenal dan tidak diketahui sebetulnya apa kewenangannya dan mengapa ada suatu lembaga negara yang namanya Ombudsman Republik Indonesia. Apa kewenangannya dan apa bedanya dengan apa yang secara umum dari literatur orang-orang asing dan Swedia atau di luar negeri dan diketahui bahwa semua orang boleh mendirikan atau mengadakan Ombudsman sesuai dengan memang hak-hak asasi manusia untuk bisa mengawasi pelayanan publik yang diberikan oleh penyelenggara negara.
- Bahwa dalam mempelajari lembaga Ombudsman dari waktu ke waktu, terutama di abad atau setengah abad terakhir ini yaitu dari pertengahan abad ke-20 ke permulaan abad ke-21, ternyata memang terjadi perkembangan-perkembangan yang sangat penting yang memberikan tugas, fungsi, dan juga kewenangan yang khusus kepada suatu lembaga yang sebagai lembaga negara mempunyai kewenangan yang lebih daripada kewenangan

Ombudsman-Ombudsman swasta atau Ombudsman-Ombudsman di luar lembaga negara ini. Salah satu contoh adalah di Selandia Baru. Selandia Baru yang menentukan bahwa yang boleh menggunakan nomenklatur atau nama Ombudsman hanyalah Ombudsman yang merupakan lembaga negara yang mempunyai tugas dan fungsi serta kewenangan mengenai semua masalah-masalah maladministrasi yang dilakukan oleh penyelenggara negara dalam rangka memberikan pelayanan publik semua macam dan di seluruh negara.

- Bahwa di beberapa negara terdapat Ombudsman-Ombudsman swasta, terutama mungkin di negara-negara yang sangat besar seperti Republik Indonesia merupakan negara yang sangat luas, sehingga apabila semuanya dilakukan oleh lembaga negara yang sentral, sekalipun dengan perwakilan-perwakilannya, maka tentu pelayanan publiknya atau pengawasan terhadap pelayanan publik itu tidak akan secepat dan sebaik lembaga negara yang kewenangannya lokal.
- Bahwa kewenangan dari pengawas pelayanan publik yang diangkat oleh Walikota Makassar tentu hanya mempunyai kewenangan di dalam wilayah hukum Makassar. Demikian juga dengan yang lain-lainnya. yang didirikan bukan dengan dan menurut Undang-Undang dan prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia. Apalagi pengawas pelayanan publik yang swasta, yang diadakan oleh organisasi-organisasi swasta, LSM, atau perorangan, atau siapapun juga, Itupun dilarang, asal jangan memberi kesan seolah-olah pengawas-pengawas pelayanan publik ini merupakan bagian dari Lembaga Negara Ombudsman Republik Indonesia.
- Bahwa dengan latar belakang dari Pasal 46 ayat (1) dan (2) adalah sebenarnya, *pertama* karena memang baik pendiriannya, pembentukan, pengawas pelayanan publik tidak dilakukan sesuai dan berdasarkan Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia. Selain itu pengangkatan dari anggota-anggotanya juga tidak dilakukan berdasarkan Undang-Undang tentang Ombudsman Republik Indonesia, tapi tidak berdasarkan oleh suatu surat keputusan dari pemerintah daerah, dengan konsekuensi hukum bahwa kedudukan dari pengawas pelayanan publik yang diadakan tidak oleh dan berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia, tentu mempunyai kewenangan dan luas lingkup yang berbeda dengan Ombudsman Republik Indonesia.

- Bahwa dari pengalaman Komisi Ombudsman Nasional sendiri juga selama 11 tahun setiap kali kalau ada orang yang bertanya kepada Ahli, “Ibu kerjanya dari Ombudsman yang mana?” Ya, Ahli mengatakan, “Oh, Ombudsman..., Komisi Ombudsman Nasional.” “Oh, yang ada di TV itu ya?” Nah, di sinilah pengalaman bahwa ada kekacauan dalam identitas, dan itu tentunya akan memberikan apa..., harapan yang salah pada masyarakat awam.
- Bahwa jika tidak ada Pasal 46 tersebut, maka Negara Republik Indonesia akan membiarkan orang, terutama orang awam, akan menganggap setiap orang yang mendirikan suatu organisasi yang dinamakan Ombudsman mempunyai kewenangan dan kewajiban yang sama dengan Ombudsman Republik Indonesia.
- Bahwa secara ketatanegaraan, walaupun ahli bukan ahli tata negara, tapi dengan pengalaman 11 tahun di Ombudsman, ahli juga mempelajari masalah-masalah hukum tata usaha negara dan tata negara.
- Bahwa tidak benar Ombudsman dan fungsi serta kewenangannya sudah dikenal secara luas di Republik Indonesia. Bahwa Departemen Hukum dan HAM sendiri memberikan persetujuan atas permohonan merek Ombudsman untuk satu pensil, hal tersebut adalah suatu bukti bahwa kalangan Pemerintah sendiri juga belum mengenal apa yang sebetulnya merupakan kewenangan dan juga tugas dari Ombudsman Republik Indonesia.
- Bahwa Ombudsman Republik Indonesia bahkan oleh Undang-Undang Pelayanan Publik ditunjuk oleh Undang-Undang sebagai lembaga yang mengawasi seluruh pelayanan publik di Republik Indonesia, karena itu, maka ada Pasal 1 dari Undang-Undang Pelayanan Publik mengutip di dalam Pasal 1 di dalam butir 13, seluruh isi dari Pasal 1 butir 1 atau angka 1 dari Undang-Undang Ombudsman Republik Indonesia. Apa lagi melihat pasal-pasal selanjutnya, antara lain Pasal 35 angka 1 mengatakan, “Pengawasan eksternal penyelenggaraan pelayanan publik dilakukan melalui pengawasan oleh Ombudsman sesuai dengan peraturan perundang-undangan.”
- Bahwa Pasal 40 dari Undang-Undang Pelayanan Publik yang mengatakan, “Masyarakat berhak mengadukan penyelenggaraan pelayanan publik kepada penyelenggara Ombudsman dan/atau Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota”. Pasal 44 Undang-Undang Pelayanan Publik butir 1,

“Penyelenggara dan/atau Ombudsman wajib memberikan tanda terima pengaduan”.

- Bahwa Pasal 46 ada 7 butir yang mengatakan bahwa, “Ombudsman wajib menerima dan berwenang memproses pengaduan dari masyarakat mengenai penyelenggaraan pelayanan publik sesuai dengan undang-undang ini” dan kompetensi dari Ombudsman dalam Pasal 1 butir 13 bahwa 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, maupun perseorangan yang diberikan tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara dan/atau Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah.
- Bahwa menurut Ahli, kompetensi yang seperti ini sangat luas dan meliputi seluruh wilayah Republik Indonesia, sehingga adalah sangat tidak hati-hati bila sekian ratus lembaga pengawas pelayanan publik juga disebut Ombudsman. Inilah yang merupakan latar belakang sebetulnya dari Pasal 46 ayat (1), bukan karena pada saat itu Ahli yang mendampingi pemerintah di dalam pembahasan Undang-Undang Ombudsman RI di DPR, akan tetapi jadi maksud tujuan dari Pasal 46 ayat (1) dan (2) itu tidak lain daripada atau disebabkan, *pertama* karena antara penyusunan draf dari RUU Ombudsman RI dengan dibahasnya RUU tersebut di DPR terdapat selang waktu selama kira-kira 8 tahun. Oleh karena itu, dalam Keppresnya Nomor 44 Tahun 2000, mengatakan bahwa Undang-Undang tentang Ombudsman mestinya sudah ada dalam waktu 6 bulan tapi keadaan politik dan lain sebagainya lantas menyebabkan baru 8 tahun kemudian terpenuhi keinginan penyusunan Undang-Undang tentang Ombudsman.
- Bahwa menurut Ahli, memang sudah banyak sekali organisasi-organisasi swasta yang menganggap dirinya Ombudsman, bahkan yang bukan organisasi Ombudsman juga sudah atau perorangan sudah menamakan dirinya atau mengangkat dirinya sendiri menjadi Ombudsman, sehingga pada saat diundang-undangkannya Undang-Undang Ombudsman sudah ada lembaga-lembaga tersebut. Akibatnya, agar ada ketidakpastian maka dianggap perlu

oleh DPR untuk memasukkan pasal tersebut dalam undang-undang, tanpa melarang diadakannya lembaga-lembaga pengawas pelayanan publik baik oleh Pemerintah Daerah maupun oleh swasta.

- Bahwa ada suatu catatan tentang lembaga-lembaga yang didirikan oleh Pemda, seolah-olah dengan adanya Ombudsman Republik Indonesia maka kewenangan dari Pemda dihapus dan karena itu bertentangan dengan pemerintahan daerah. Bahwa menurut Ahli, daerah-daerah otonomi merupakan bagian dari NKRI dan dalam Pasal 37, NKRI sudah tidak bisa ditawar-tawar lagi. Jadi daerah merupakan daerah otonom, dalam batas-batas Undang-Undang Dasar dan undang-undang.
- Bahwa dalam rangka otonomi menyusun peraturan dan lembaga dan sebagainya, banyak sekali peraturan-peraturan daerah yang bertentangan dengan undang-undang yang menurut Ahli salah paham, menurut Ahli suatu daerah otonom adalah bebas sepanjang tidak dibatasi oleh paham Negara Kesatuan Republik Indonesia dan sepanjang tidak dibatasi oleh Undang-Undang.
- Bahwa Lembaga Ombudsman maupun kedudukan seseorang yang diangkat sebagai Ombudsman adalah lembaga yang dibentuk, dan/orang yang diangkat berdasarkan Undang-Undang Dasar atau Undang-Undang.
- Bahwa lembaga Ombudsman adalah lembaga, dan/orang yang bertugas dan kewenangannya sangat luas, dan mempunyai ruang lingkup atau *scope* secara nasional, karena meliputi seluruh kegiatan pelayanan publik oleh aparat penyelenggara administrasi negara di seluruh wilayah negara yang bersangkutan.
- Bahwa untuk dapat melaksanakan tugas pengawasannya terhadap administrasi negara dengan baik, lembaga Ombudsman maupun pejabatnya harus *independent*, bebas dari pengaruh lembaga pemerintah dan pihak manapun juga, sehingga seorang Ombudsman tidak boleh merupakan pejabat pemerintah, pegawai negeri sipil, atau anggota pengurus partai politik, bahkan dalam rangka melaksanakan investigasinya, seorang Ombudsman harus objektif dan tidak boleh dipengaruhi oleh pelapor.
- Bahwa latar belakang mengapa dalam Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 dicantumkan Pasal 46 ayat (1) tersebut adalah karena pengawas publik yang diangkat oleh Pemerintah Daerah atau lembaga swadaya masyarakat atau

perusahaan atau asosiasi profesi, bukanlah Ombudsman dari Lembaga Ombudsman Republik Indonesia yang dimaksud oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 dan juga tidak mempunyai kewenangan seluas Ombudsman Republik Indonesia. Selain itu, badan pengawas publik yang diangkat oleh pemerintah daerah tidak dibentuk berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008. Begitu pula pejabat-pejabatnya juga tidak dipilih dan diangkat sesuai dengan prosedur dan oleh pejabat yang berwenang sebagaimana ditentukan oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008.

- Bahwa ada contoh-contoh penggunaan nama Ombudsman seperti adanya siaran TV yang berjudul Ombudsman, yang menimbulkan kesan bahwa penyelenggara acara TV tersebut benar-benar merupakan Ombudsman yang berwenang mengawasi dan mengoreksi tindakan atau perilaku administrasi, padahal tidak. Begitu juga dengan diterbitkannya majalah Ombudsman yang oleh khalayak ramai dianggap diterbitkan oleh Komisi Ombudsman Nasional. Selain itu, telah disahkannya merek Ombudsman oleh Departemen Hukum dan HAM *c.q.* Direktur Jenderal Haki untuk sebuah pensil yang tidak ada kaitan apapun juga dengan Ombudsman Republik Indonesia, merupakan contoh-contoh bahwa pengertian Ombudsman bahkan di kalangan pemerintah sendiri belum diketahui sifat kedudukan dan ciri-cirinya. Sehingga hal tersebut jika tidak diatur dengan baik dapat mengelabui masyarakat awam dan menimbulkan harapan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan bagi masyarakat Indonesia. Selain itu juga dapat membuka pintu untuk penipuan oleh orang atau pihak yang bertanggung jawab.
- Bahwa ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan (2) tersebut adalah tidak lain untuk mencegah kekaburan, ketidakjelasan, dan ketidakpastian. Sehingga sekalipun ada ketentuan seperti Pasal 46 ayat (1) dan (2) Undang-Undang tentang Ombudsman Republik Indonesia, namun hal tersebut tidak menutup pintu atau melarang pemerintah daerah dan/atau LSM atau masyarakat untuk mendirikan suatu organisasi yang juga mengawasi pelayanan publik setempat. Sebab hal tersebut akan sangat membantu pemerintah daerah maupun pelaksanaan tugas Ombudsman Republik Indonesia. Hanya saja, baik kewenangannya maupun nama organisasinya tidak boleh sama dengan Ombudsman Republik Indonesia. Dalam hal ini, fungsi pengawas publik di daerah itu dapat membantu

memperbaiki dan mereformasi pemerintah daerah agar juga menjadi penyelenggara negara bagian yang lebih bersih dan efisien.

- Bahwa organisasi pengawasan publik di luar lembaga Ombudsman Republik Indonesia dan perwakilannya di daerah akan dapat memperkuat dan mengefektifkan pengawasan internal pemerintah daerah. Sementara Ombudsman Republik Indonesia melalui perwakilannya melakukan pengawasan eksternal terhadap penyelenggaraan pelayanan publik di daerah yang bersangkutan.

[2.7] Menimbang bahwa para Pemohon dan Pemerintah telah menyampaikan kesimpulan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah masing-masing pada tanggal 24 Mei 2011 dan tanggal 30 Mei 2011, yang pada pokoknya menyatakan tetap dengan pendiriannya;

[2.8] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa isu hukum utama permohonan para Pemohon adalah mengenai pengujian materiil Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia (Selanjutnya disebut UU 37/2008) serta Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik (selanjutnya disebut UU 25/2009) yang menyatakan:

Pasal 46 ayat (1) UU 37/2008

“Pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, nama “Ombudsman” yang telah digunakan sebagai nama oleh institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya yang bukan merupakan lembaga Ombudsman yang melaksanakan fungsi dan tugas berdasarkan Undang-Undang ini harus diganti dalam waktu paling lambat 2 (dua) tahun sejak mulai berlakunya Undang-Undang ini”.

Pasal 46 ayat (2) UU 37/2008

“Institusi, lembaga, badan hukum, terbitan atau lainnya yang tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dianggap menggunakan nama “Ombudsman” secara tidak sah”.

Pasal 1 angka 13 UU 25/2009

“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, maupun 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”.

terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945);

[3.2] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah), terlebih dahulu akan mempertimbangkan hal-hal berikut:

- a. kewenangan Mahkamah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
- b. kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon;

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *junctis* Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara

Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076), Mahkamah berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

[3.4] Menimbang bahwa oleh karena permohonan para Pemohon mengenai pengujian materiil Pasal 46 ayat (1), ayat (2) UU 37/2008 dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 terhadap UUD 1945, Mahkamah berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

Kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya telah berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;

- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.7] Menimbang bahwa dengan demikian agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, menurut ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK, orang atau pihak dimaksud haruslah:

- a. menjelaskan kualifikasinya, yaitu apakah sebagai perorangan warga negara Indonesia, kesatuan masyarakat hukum adat, badan hukum, atau lembaga negara;
- b. menjelaskan kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya, dalam kualifikasi sebagaimana dimaksud pada huruf a, sebagai akibat diberlakukannya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.8] Menimbang bahwa berdasarkan uraian terhadap ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat-syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana diuraikan di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon sesuai dengan uraian para Pemohon dalam permohonannya beserta bukti-bukti yang relevan;

[3.9] Menimbang bahwa terkait dengan kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon pada pokoknya mendalilkan sebagai berikut:

Pemohon I

- Bahwa Pemohon I adalah Walikota Makassar yang merupakan badan hukum publik yang telah membentuk Ombudsman Kota Makassar berdasarkan Peraturan Walikota Makassar Nomor 7 Tahun 2008 tanggal 27

Mei 2008 dalam rangka melaksanakan visi dan misi kelima Pemerintah Kota Makassar yakni *"Mengembangkan sistem pemerintahan yang baik, melalui peningkatan profesionalisme aparatur bersih dan berwibawa"*;

- Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU 37/2008 dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 telah merugikan hak konstitusional Pemohon karena Ombudsman Kota Makassar yang telah dibentuk Pemohon harus diganti namanya lagi;

Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV dan Pemohon V

- Bahwa Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV dan Pemohon V adalah anggota Ombudsman Kota Makassar, anggota Lembaga Ombudsman Daerah Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta, anggota Lembaga Ombudsman Swasta Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta, anggota Ombudsman Daerah Kabupaten Asahan, yang merasa dirugikan hak konstitusionalnya karena masing-masing lembaga Ombudsman tersebut telah dibentuk secara sah baik melalui Peraturan Walikota, Peraturan Daerah, Peraturan Gubernur serta Keputusan Bupati dan telah menjalankan tugas dan fungsinya dengan baik;

Pemohon VI

- Bahwa Pemohon VI adalah Koordinator KOPEL yaitu sebuah LSM yang selama ini sangat aktif dan peduli terhadap pengawasan pelayanan publik yang berkedudukan di Kota Makassar yang memiliki Akta Pendirian, AD/ART, dan terdaftar di Departemen Dalam Negeri Republik Indonesia serta sekaligus sebagai inisiator pembentukan Ombudsman Kota Makassar yang merasa dirugikan hak konstitusionalnya karena berlakunya Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU 37/2008 dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009;

Pemohon VII

- Bahwa Pemohon VII adalah warga negara Indonesia yang bertempat tinggal di Kota Makassar yang sangat berkepentingan terhadap keberadaan Ombudsman Kota Makassar. Oleh karena itu, apabila Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU 37/2008 serta Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 tidak dibatalkan sangat potensial merugikan Pemohon VII untuk mendapatkan pelayanan publik yang baik, cepat, dan berkualitas di Kota Makassar;

[3.10] Menimbang bahwa baik Pemerintah maupun Dewan Perwakilan Rakyat, telah memberikan keterangan terkait dengan kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon. Pemerintah pada pokoknya menerangkan permohonan para Pemohon tidak jelas dan tidak fokus (*obscuur libel*), utamanya dalam menguraikan/menjelaskan dan mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional atas berlakunya Undang-Undang *a quo*, selain itu para Pemohon tidak dalam posisi dirugikan, dikurangi atau setidaknya dihalang-halangi untuk melakukan aktivitas pengawasan terhadap aktivitas pelayanan publik di daerah, dengan simbol, bendera maupun nama apa saja selain nama "Ombudsman". Selanjutnya menurut Pemerintah, para Pemohon dalam permohonan ini tidak memenuhi kualifikasi sebagai pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan ini;

Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) pada pokoknya menerangkan bahwa para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana disyaratkan dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 011/PUU-V/2007, karena permohonan para Pemohon tidak jelas dan tidak fokus (*obscuur libel*), utamanya dalam menguraikan/menjelaskan dan mengkonstruksikan adanya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional atas berlakunya Undang-Undang *a quo*, selain itu para Pemohon tidak dalam posisi dirugikan, dikurangi, atau setidaknya dihalang-halangi untuk melakukan aktivitas pengawasan terhadap aktivitas pelayanan publik di daerah, dengan simbol, bendera maupun nama apa saja selain nama "Ombudsman";

[3.11] Menimbang bahwa berdasarkan uraian para Pemohon di atas, maka dalam menilai apakah para Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) menurut Pasal 51 ayat (1) UU MK, Mahkamah harus mempertimbangkan dua hal, yaitu apakah para Pemohon yang bertindak sebagai perorangan warga negara Indonesia dan badan hukum publik dirugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya oleh berlakunya Pasal 46 ayat (1), ayat (2) UU 37/2008 dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009;

Pendapat Mahkamah

[3.12] Menimbang bahwa untuk menilai ada atau tidak adanya kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*, Mahkamah perlu merujuk Pasal 51 UU MK, yang menentukan:

"Pasal 51 ayat (1) Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia;*
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*
- c. badan hukum publik atau privat; atau*
- d. lembaga negara";*

"Ayat (2) Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1)";

"Ayat (3) Dalam permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa:

- a. pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan/atau*
- b. materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945";*

serta Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya, berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.12.1] Bahwa Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, Pemohon IV, Pemohon V, dan Pemohon VI sebagai badan hukum publik atau privat mendalilkan dengan adanya ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU 37/2008 pada pokoknya melarang penggunaan nama "Ombudsman" selain Ombudsman yang ditentukan dalam Undang-Undang *a quo*, dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 menentukan bahwa 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, maupun 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. Para Pemohon merasa dirugikan hak konstitusionalnya sebagai badan hukum publik atau privat yang dijamin oleh konstitusi yaitu hak untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dan hak menetapkan Peraturan Daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi daerah dan tugas pembantuan sebagaimana dijamin dalam Pasal 18 ayat (6) UUD 1945. Pemohon VII sebagai perorangan warga negara Indonesia mendalilkan dengan adanya ketentuan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU 37/2008 dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 telah dirugikan hak konstitusionalnya sebagai perorangan warga negara Indonesia yang dijamin oleh konstitusi yaitu hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

[3.12.2] Bahwa menurut Mahkamah, para Pemohon sebagai badan hukum publik dan sebagai perorangan warga negara Indonesia memerlukan kepastian

hukum yang adil atas berlakunya Undang-Undang *a quo*. Oleh karena itu, para Pemohon mempunyai kepentingan terhadap pengujian Undang-Undang *a quo*. Para Pemohon sebagai lembaga pemerintah daerah yang telah membentuk lembaga ombudsman di daerah dan perorangan sebagai anggota ombudsman di daerah dirugikan oleh berlakunya pasal *a quo* karena nama ombudsman yang telah digunakan tersebut harus diganti dengan nama lain, sehingga dapat membingungkan masyarakat;

[3.12.3] Bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, Mahkamah berpendapat para Pemohon memiliki kedudukan hukum dalam mengajukan permohonan *a quo*;

Pokok Permohonan

[3.13] Menimbang bahwa para Pemohon pada pokoknya mendalilkan, Pasal 46 ayat (1), ayat (2) UU 37/2008 dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2), dan ayat (6), serta Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dengan alasan bahwa pembentukan ombudsman merupakan kewenangan daerah dalam rangka otonomi daerah sebagaimana ditentukan Pasal 18 ayat (2) *juncto* Pasal 18 ayat (6) UUD 1945, serta materi muatan pengaturan ombudsman bukanlah materi muatan Undang-Undang akan tetapi materi muatan Peraturan Daerah yang menjadi wewenang pemerintahan daerah. Larangan menggunakan nama Ombudsman seperti terhadap nama Ombudsman yang telah dibentuk oleh para Pemohon dianggap melanggar konstitusi, yaitu prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, karena nama Ombudsman sudah merupakan istilah global yang telah menjadi milik masyarakat. Para Pemohon juga mempersoalkan konstitusionalitas pemberian status lembaga negara pada ombudsman, padahal lembaga ombudsman tidak selalu harus lembaga negara. Terhadap dalil-dalil para Pemohon tersebut, isu konstitusional yang harus dijawab oleh Mahkamah adalah apakah pengaturan ombudsman dengan Undang-Undang dan larangan penggunaan nama "Ombudsman" untuk lembaga yang bukan merupakan bagian dari Ombudsman Republik Indonesia bertentangan dengan konstitusi;

[3.14] Menimbang bahwa setelah mempelajari dalil-dalil para Pemohon, bukti-bukti serta keterangan ahli yang diajukan para Pemohon yaitu Prof. Dr. Miftah

Toha, M.P.A., Prof. Dr. Amir Imbaruddin, Ph.D., Prof. Dr. Yuliandri, S.H., M.H., Prof. Dr. Saldi Isra, S.H., M.P.A., Fajrul Falaakh, S.H., LL.M., keterangan Pemerintah, keterangan DPR, keterangan Ombudsman Republik Indonesia serta keterangan ahli Prof. DR. Sunaryati Hartono, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

[3.15] Menimbang bahwa sebelum Mahkamah menilai pokok permohonan para Pemohon, Mahkamah terlebih dahulu perlu mengemukakan, bahwa lembaga ombudsman pada umumnya dikenal sebagai lembaga yang berfungsi menerima keluhan masyarakat, melakukan investigasi, mencari penyelesaian di luar pengadilan serta membuat rekomendasi kebijakan atas laporan masyarakat mengenai pelayanan umum. Dalam *Blacks Law Dictionary*, ombudsman diartikan sebagai: 1) *an official appointed to receive, investigate, and report on private's complaints about the government*; 2) *a similar appointee in nongovernmental organization (such as a company or university)*. Dalam praktik di berbagai negara lembaga ombudsman dapat dibentuk oleh lembaga pemerintah baik Pemerintah Pusat atau Pemerintah Daerah maupun oleh lembaga non-pemerintah. Ombudsman yang dibentuk oleh Pemerintah pada umumnya melakukan kegiatan menerima keluhan warga negara mengenai maladministrasi, melakukan investigasi, mencari upaya penyelesaian atau memberi rekomendasi kebijakan kepada pejabat yang berwenang. Selain yang dibentuk oleh Pemerintah, dikenal juga ombudsman yang dibentuk oleh lembaga non-pemerintah yang bekerja secara independen, imparial serta memberi informasi penting bagi pengambilan keputusan sebuah perusahaan, rumah sakit, badan-badan non-pemerintah serta entitas lainnya. Bahkan dalam tingkat internasional dikenal *International Ombudsman Institute* (I.O.I) yang didirikan pada tahun 1978, sebagai suatu organisasi global dalam rangka kerja sama lebih dari 150 lembaga ombudsman yang meliputi Eropa, Asia, Afrika, Australia, Pasifik, Karibia dan Amerika Latin serta Amerika Utara. Dengan demikian istilah ombudsman dalam praktik yang umum sudah dikenal sebagai lembaga independen yang menerima, menginvestigasi, dan ikut memberi alternatif penyelesaian keluhan;

[3.16] Menimbang bahwa terhadap dalil para Pemohon yang menyatakan Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang *a quo* bertentangan dengan Pasal 18 ayat (2) dan ayat (6) UUD 1945, dengan alasan pembentukan lembaga

ombudsman bukan merupakan kewenangan pemerintah pusat tetapi kewenangan pemerintah daerah, Mahkamah berpendapat bahwa UUD 1945 tidak menegaskan rincian kewenangan antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah. UUD 1945 hanya menegaskan bahwa pemerintah daerah diberikan kewenangan untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan. Pemerintah daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya kecuali urusan pemerintahan yang oleh Undang-Undang ditentukan sebagai urusan pemerintah pusat. Dengan demikian, menurut Mahkamah jenis urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan pemerintah daerah sangat tergantung pada ketentuan Undang-Undang, yaitu kewenangan apa saja yang tetap menjadi kewenangan pemerintah pusat sehingga sisanya menjadi kewenangan pemerintah daerah. Pembentukan ombudsman oleh pemerintah pusat berdasarkan ketentuan Undang-Undang adalah tidak bertentangan dengan konstitusi. Dengan demikian sepanjang permohonan para Pemohon mengenai konstitusionalitas Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang *a quo* berdasarkan ukuran Pasal 18 UUD 1945 adalah tidak beralasan hukum;

[3.17] Menimbang bahwa para Pemohon mendalilkan Pasal 46 ayat (1), ayat (2) UU 37/2008 dan Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Para Pemohon beralasan, dengan adanya ketentuan tersebut telah mengakibatkan status lembaga ombudsman yang telah dibentuk oleh para Pemohon yang selama ini sudah menjalankan fungsinya dengan baik dan sudah dikenal oleh masyarakat akan hilang dan tidak dapat menjalankan fungsinya dengan maksimal akibat harus dibubarkan atau mengganti dengan nama lainnya yang bukan nama ombudsman. Terhadap dalil para Pemohon tersebut Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

Bahwa pembentukan lembaga ombudsman dan pilihan nama “Ombudsman” oleh pemerintah daerah dalam rangka menjalankan fungsi pengawasan dalam penyelenggaraan pemerintahan, khususnya dalam pemberian pelayanan umum adalah merupakan kebijakan yang tidak melanggar ketentuan hukum yang berlaku pada saat itu. Pembentukan lembaga ombudsman oleh beberapa pemerintah daerah sebelum lahirnya Undang-Undang *a quo* adalah langkah positif yang dilakukan oleh pemerintah daerah untuk menjamin penyelenggaraan pemerintahan yang transparan dan akuntabel, dengan memberi ruang bagi masyarakat untuk

melaporkan segala keluhan pelayanan publik kepada lembaga ombudsman. Pembentukan lembaga demikian adalah lazim seperti dalam praktik yang universal di berbagai negara, yaitu lembaga pemerintah baik pemerintah pusat maupun pemerintah daerah serta lembaga swasta dapat membentuk lembaga ombudsman sebagai lembaga independen yang menjalankan fungsi intermediasi antara pemberi dan penerima pelayanan umum dalam hal ini misalnya pemerintah dan masyarakat untuk menerima laporan, keluhan, mencari alternatif penyelesaian serta memberi rekomendasi penyelesaian kepada pejabat yang berwenang;

Menurut Mahkamah, untuk menjamin tegaknya prinsip-prinsip konstitusi yaitu prinsip kepastian hukum yang adil baik bagi masyarakat maupun bagi pemerintah daerah yang telah membentuk lembaga ombudsman maka keberadaan lembaga-lembaga ombudsman tersebut harus dilindungi oleh hukum. Dengan berlakunya Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang *a quo*, maka akan mengancam keberadaan dan keberlangsungan lembaga-lembaga ombudsman tersebut sekaligus melanggar prinsip-prinsip jaminan kepastian hukum yang adil yang harus diberikan kepada lembaga ombudsman yang telah didirikan secara sah menurut hukum;

[3.18] Menimbang bahwa apabila dilihat dari segi pelaksanaan fungsinya, yaitu dalam memeriksa laporan atas dugaan maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik, maka keberadaan ombudsman di daerah adalah penting untuk melakukan pengawasan terhadap unsur-unsur penyelenggaraan pemerintah daerah, walaupun bukan berarti lembaga tersebut adalah perwakilan dari Ombudsman Republik Indonesia. Oleh karena itu, dalam melaksanakan kewenangannya, Ombudsman Republik Indonesia seharusnya tetap mengakui keberadaan lembaga-lembaga ombudsman yang dibentuk oleh pemerintah daerah yang telah ada dan dipercayai oleh masyarakat;

[3.19] Menimbang bahwa kata “ombudsman” telah mempunyai pengertian umum bahkan telah diterima secara internasional sebagai fungsi independen untuk menerima laporan dan keluhan, menginvestigasi, memberi alternatif penyelesaian atau memberi rekomendasi kebijakan atau penyelesaian atas pengaduan tersebut kepada pihak tertentu. Demikian dikenalnya pengertian ombudsman secara meluas, orang akan cepat paham dengan sebutan ombudsman dibandingkan

dengan istilah lain dalam bahasa Indonesia, umpama “lembaga pengaduan masyarakat” yang justru masih memerlukan penjelasan lebih lanjut. Kata ombudsman sudah sama dikenalnya dengan kata “lembaga bantuan hukum” yang sudah dengan mudah dipahami maksudnya. Fungsi ombudsman diperlukan untuk banyak hal dan oleh banyak pihak, oleh karenanya apabila terdapat monopoli penggunaan istilah ombudsman akan sangat mengganggu proses komunikasi publik dalam menyampaikan suatu gagasan atau pendapat. Hal demikian akan mengganggu hak berkomunikasi dan kebebasan untuk menyampaikan pendapat yang dijamin dalam konstitusi [*vide* Pasal 28E ayat (3) dan Pasal 28F UUD 1945];

[3.20] Menimbang bahwa menurut Mahkamah, lembaga ombudsman tidak dapat dimonopoli oleh negara, seperti halnya dalam Undang-Undang *a quo*. Oleh karena itu, larangan pembentukan lembaga dengan nama ombudsman oleh suatu lembaga atau organ selain Ombudsman Republik Indonesia tidak sejalan dengan semangat dan perlindungan konstitusional yang dijamin oleh konstitusi yaitu hak untuk mendapat pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum dalam pemerintahan [*vide* Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945]. Larangan demikian juga bertentangan dengan jaminan konstitusi terhadap hak setiap orang untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya [*vide* Pasal 28C ayat (2) UUD 1945]. Jaminan dan perlindungan tersebut harus juga diberikan kepada setiap lembaga atau institusi untuk membentuk lembaga ombudsman yang menjalankan fungsi independen untuk menerima laporan dan keluhan, menginvestigasi, memberi alternatif penyelesaian atau memberi rekomendasi kebijakan atau penyelesaian atas pengaduan tersebut kepada pihak tertentu;

[3.21] Menimbang, para Pemohon mendalilkan bahwa pemberian kedudukan ombudsman sebagai lembaga negara bertentangan dengan konstitusi karena akan meniadakan keberadaan lembaga ombudsman yang telah dibentuk oleh pemerintah daerah yang bukan merupakan lembaga negara dan telah menjalankan fungsi dan tugasnya dengan baik di tengah masyarakat. Menurut Mahkamah istilah lembaga negara tidak harus selalu dikaitkan dengan lembaga negara yang ada di tingkat pemerintah pusat atau yang dibentuk oleh pemerintah pusat berdasarkan Undang-Undang. Akan tetapi dalam arti luas, segala lembaga,

institusi atau organ yang menjalankan fungsi negara, dibentuk oleh negara atau dibentuk oleh lembaga atau organ yang dibentuk oleh negara dapat dikategorikan sebagai lembaga negara. Dengan demikian, suatu lembaga atau organ disebut lembaga negara tidak harus diberikan status secara *expressis verbis* oleh Undang-Undang pembentukannya. Dalam hal ini, harus dibedakan dengan lembaga negara yang berhak mengajukan sengketa kewenangan di Mahkamah Konstitusi yang terbatas hanya pada lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945. Kata “lembaga negara” dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 haruslah terkait erat dan tidak terpisahkan dengan frasa “yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar”. Secara implisit dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 terkandung pengakuan bahwa terdapat lembaga negara yang kewenangannya bukan diberikan oleh Undang-Undang Dasar. Dengan demikian, pengertian lembaga negara harus dimaknai sebagai genus yang bersifat umum yang dibedakan antara lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar dan lembaga negara yang kewenangannya bukan dari Undang-Undang Dasar [*vide* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 004/SKLN-IV/2006, tanggal 11 Juli 2006]. Menurut Mahkamah, lembaga atau organ yang dibentuk oleh pemerintah daerah seperti lembaga ombudsman, juga dapat dikategorikan sebagai lembaga atau organ negara karena menjalankan sebagian fungsi negara (*official appointed*), walaupun tidak secara *expressis verbis* disebut lembaga negara dalam peraturan yang membentuknya. Oleh karena itu, Mahkamah berpendapat bahwa tidak ada persoalan konstitusionalitas penyebutan ombudsman sebagai lembaga negara sepanjang lembaga ombudsman tersebut dibentuk oleh negara atau oleh organ negara. Dengan demikian, Pasal 1 angka 13 UU 25/2009 hanya berlaku untuk ombudsman yang dibentuk oleh negara atau lembaga pemerintah. Di samping itu, tidak berarti lembaga atau institusi non-pemerintah tidak dapat membentuk lembaga ombudsman untuk melaksanakan fungsi ombudsman demi keperluan dan kebutuhan lembaga yang bersangkutan tanpa harus disebut sebagai lembaga negara (*similar appointee in nongovernmental organization*);

[3.22] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan hukum di atas, Mahkamah berpendapat dalil permohonan para Pemohon sepanjang mengenai larangan penggunaan nama “Ombudsman” sebagaimana dimaksud dalam Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) UU 37/2008 beralasan menurut hukum;

4. KONKLUSI

Berdasarkan pertimbangan atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1] Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
- [4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Permohonan para Pemohon sepanjang mengenai inkonstitusionalitas larangan penggunaan nama “Ombudsman” beralasan menurut hukum;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316), sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), serta Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan:

- Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;
- Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 139, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4899) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

- Pasal 46 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 139, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4899) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
- Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
- Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya;

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD, selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, Maria Farida Indrati, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Harjono, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, pada hari Jumat, tanggal dua belas bulan Agustus tahun dua ribu sebelas dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari Selasa, tanggal dua puluh tiga bulan Agustus tahun dua ribu sebelas, oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD, selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Hamdan Zoelva, M. Akil Mochtar, Maria Farida Indrati, Ahmad Fadlil Sumadi, Anwar Usman, Harjono, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Hani Adhani sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh para Pemohon/kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, DPR atau yang mewakili dan Ombudsman Republik Indonesia atau yang mewakili;

KETUA,

ttd.

Moh. Mahfud MD

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Achmad Sodiki

ttd.

Hamdan Zoelva

ttd.

M. Akil Mochtar

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

Ahmad Fadlil Sumadi

ttd.

Anwar Usman

ttd.

Harjono

ttd.

Muhammad Alim

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Hani Adhani