

## PURIFIKASI KONSTITUSIONAL SUMBER DAYA AIR INDONESIA

*(Constitutional Purification on Water Law)*

**Ibnu Sina Chandranegara**

Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta  
Jalan KH. Ahmad Dahlan, Cirendeui, Jakarta Selatan, 15419  
Email: Ibnusinach@gmail.com

Naskah diterima: 4 Februari 2016; revisi: 24 November 2016; disetujui: 25 November 2016

### **Abstrak**

Mahkamah Konstitusi (MK) kembali mengabulkan permohonan pengujian undang-undang yang diajukan oleh PP Muhammadiyah. Bila sebelumnya MK mengabulkan permohonan PP Muhammadiyah dalam pengujian UU Minyak dan Gas Bumi, dan UU Organisasi Kemasyarakatan, kali ini MK mengabulkan sekaligus membatalkan secara keseluruhan UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air (UU SDA). Sebelumnya lebih dari 3.000 pemohon mengajukan pengujian UU SDA pada tahun 2004-2005 namun ditolak oleh MK, namun permohonan yang diajukan oleh PP Muhammadiyah pada 2014-2015 dikabulkan MK. Dengan menggunakan metode penelitian hukum normatif, penelitian ini berupaya menemukan korelasi dan koherensi permasalahan konstiusionalitas antara pengujian pertama melalui putusan MK No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan No. 008/PUU-III/2005 dengan pengujian kedua melalui No 85/PUU-XI/2013. Dibatalkannya UU SDA oleh MK membuka kembali lembaran baru perjuangan untuk melawan komodifikasi air yang terdapat dalam UU SDA yang dipengaruhi oleh kepentingan swastanisasi air yang dipromosikan oleh *World Bank* dan *International Monetary Fund* (IMF).  
**Kata Kunci:** *purifikasi konstiusional, UU SDA, dan Putusan MK*

### **Abstract**

*Constitutional Court have granted a judicial review petition on Water Law which was filed by the PP Muhammadiyah. Whereas in the past, the Court has granted the petition of PP Muhammadiyah in testing the Oil and Gas Law and Community Organization Law, this time Constitutional Court grants as well as cancels Law number 7 Year 2004 regarding Water Resources (Water Resources Law). There were more than 3,000 applicants apply for judicial review on Water Law in 2004-2005 but rejected by the Constitutional Court, meanwhile petition which filed by the PP Muhammadiyah in 2014-2015 had been granted. By using the method of normative legal research, this study sought to find the correlation and coherence in constitutionality problems between the first test through Constitutional Court decision Number.058-059-060-063 / PUU-II / 2004 and Number. 008 / PUU-III / 2005 and the second test with Number. 85 / PUU-XI / 2013. Water Resources Law which is repealed by the Court had open a new chapter to fight against the commodification of water (regulated in Water Resources Law) which is influenced by the interests of privatization promoted by the World Bank and the International Monetary Fund.*

**Keywords:** *constitutional purification, water Law, and Constitutional Decisions*

## A. Pendahuluan

Pembatalan keberlakuan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2007 tentang Sumber Daya Air Tahun (UU SDA) melalui Putusan MK merupakan putusan yang monumental dikarenakan putusan ini merupakan kali kedua MK memutuskan untuk membatalkan keseluruhan melalui pengujian materi norma.<sup>1</sup> Ada beberapa hal yang menarik yang kemudian yang timbul kemudian dianggap tidak dapat dipecahkan solusinya.<sup>2</sup> Selain itu, pertanyaan yang kemudian menarik adalah apakah permasalahan konstitusional (*constitutional issue*) yang ditimbulkan atas keberlakuan UU SDA yang kemudian MK pada akhirnya membatalkan secara keseluruhan UU SDA tersebut.

Ketika melihat postur UU SDA secara utuh, dan perjalanan historis pengujiannya maka tidak bisa dilepaskan dari pengujian konstitusional beberapa undang-undang di bidang sumber daya alam lainnya. Isu mengenai privatisasi, komersialisasi, globalisasi vs kedaulatan negara

atas sumber daya alam memang menjadi bantalan empuk yang melapisi pengujian undang-undang di bidang sumber daya alam.<sup>3</sup> Isu privatisasi, dan komersialisasi memang untuk sebagian pendapat menyatakan masih berupa mitos klasik yang seharusnya tidak perlu dipergunjingkan di era modern dan industrialisasi, namun bagi sebagian pendapat bahwa kerangka nasional dan kepentingan nasional yang dibungkus dalam bentuk kedaulatan merupakan filter yang tidak bisa ditawar. Keadaan yang demikian itu, pada akhirnya memberikan posisi bagi sebagian elemen yang ada di negara untuk ikut mengawal atas nilai yang dikehendaki atas keberlakuan hukum yang dianggapnya menyentuh kepentingan umum, dalam hal ini contohnya UU SDA.<sup>4</sup>

Berdasarkan uraian diatas maka fokus permasalahan yang hendak dibahas yaitu korelasi dan koherensi permasalahan konstitusionalitas antara pengujian pertama melalui putusan No dan putusan MK No. 058-

<sup>1</sup> Ibnu Sina Chandranegara, "Ultra Petita dan Jalan Menuju Keadilan Konstitusional", *Jakarta: Jurnal Konstitusi*, Volume 9 No. 1, (2012), hlm. 36.

<sup>2</sup> Salah satu amar putusannya adalah mengamanatkan memberlakukan kembali UU No. 11 Tahun 1974 Tentang Perairan setelah Mahkamah membatalkan UU SDA. Penulis yang merupakan kuasa Pemohon dalam pengujian tersebut, mendapatkan beragam pertanyaan dari berbagai pihak termasuk kementerian terkait seperti, apakah berarti UU No. 11 tahun 1974 Tentang Perairan merupakan undang-undang yang konstitusional untuk diterapkan?. Hal yang demikian itu, apakah berarti UU di bidang SDA harus merujuk kepada UU No. 11 Tahun 1974?. Putusan MK yang memberlakukan kembali undang-undang yang telah berlaku dan dibatalkan oleh pembentuknya (*political review*) merupakan praktik yang baru sehingga menjadikan suatu praktik yang menarik dalam peradilan konstitusi Indonesia.

<sup>3</sup> Pengujian UU SDA sesungguhnya telah dilakukan pada medio tahun 2004-2005 akan tetapi putusan itu ditolak. Dalam putusan No 85/PUU-XI/2013 Mahkamah membatalkan keseluruhan UU SDA dikarenakan Meski mengakui keterlibatan swasta dijamin dalam UU SDA dan putusan MK No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan No. 008/PUU-III/2005 yang mengakui peran swasta dan telah mewajibkan pemerintah memenuhi hak atas air sebagai kebutuhan pokok, di luar hak guna air. Namun, penafsiran MK itu telah diselewengkan secara normatif yang berdampak teknis pelaksanaannya. Sehingga privatisasi dan komersialisasi jelas menjadi akar utama pembatalan UU SDA.

<sup>4</sup> Pengujian UU SDA yang dilakukan kedua diprakarsai oleh Pemohon Persyarikatan Muhammadiyah. Organisasi Gerakan Islam yang bergerak di bidang Pendidikan, Kesehatan dan Sosial ini menjadi pemohon yang sebelumnya melalui Putusan No 36.PUU-IX/2012 menguji UU No 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi yang mengakibatkan dihapuskannya Badan Pelaksana Migas yang dianggap mendegradasi Kedaulatan Negara dibidang minyak dan Gas Bumi

059-060-063/PUU-II/2004 dan No. 008/PUU-III/2005 dengan pengujian kedua melalui No 85/PUU-XI/2013 dapat mengakibatkan batalnya UU SDA.

## B. Metode Penelitian

Penelitian ini disusun menggunakan metodologi penelitian hukum normatif.<sup>5</sup> Data dalam penelitian dikumpulkan baik melalui studi kepustakaan maupun studi dokumen. Penelitian dilakukan terhadap bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Berdasarkan dengan apa yang telah kemukakan sebelumnya bahwa penelitian ini mempunyai fokus kajian yaitu perihal Purifikasi konstitusional Sumber Daya Air.

Penelitian ini menjadikan bahan kepustakaan sebagai komponen utamanya. Bahan hukum sekunder di dalam penelitian ini, antara lain: (i) berbagai buku yang mengemukakan mengenai konsep-konsep hukum terhadap sumber daya alam pada umumnya serta pelaksanaannya di berbagai negara, (ii) berbagai buku perihal penerapan hukum dan pengaruh politik terhadap penerapan tersebut, (iii) berbagai artikel, makalah, jurnal, majalah, dan hal-hal yang tercatat lainnya berkenaan dengan perkembangan pelaksanaan konsep hukum dan sumber daya air. Bahan hukum tersier terdiri, antara lain (i) kamus hukum, (ii) kamus politik, (iii) dan berbagai kamus lainnya yang relevan dengan kajian hukum dan politik.

## C. Pembahasan

### 1. Hukum terhadap Air dan Kelangsungan Kehidupan

Hukum di bidang Air di Indonesia memang tidak terlepas dari isu penting lainnya yakni berkenaan dengan hak atas air dan hak air. *Water rights* atau *rights to water* dua dalil yang sakti dalam pembentukan hukum di bidang air dibelahan dunia manapun. Pada tahun 1995, Wakil Presiden Bank Dunia (World Bank) mengungkapkan, "Jika perang abad ini banyak diakibatkan oleh persengketaan minyak, perang masa depan akan dipicu oleh air."<sup>6</sup> Ungkapan itu bukanlah main-main. Beberapa data berikut ini memberikan gambaran sekilas kenapa air menjadi isu yang begitu penting sampai-sampai ia menjadi pemicu perang di masa depan.

Dari seluruh air yang ada di bumi, hanya 2,35% saja yang merupakan air tawar (*freshwater*), sisanya adalah air laut (*saltwater*). Dari 2,35% air tawar tadi, dua pertiganya terperangkap dalam *glaciers* dan tertutup salju permanen. Sisa sepertiganya masih pula dikotori dengan polusi. Menurut data, ada sekitar 2 juta ton air segar setiap hari terbuang percuma karena polusi dan lain-lain.<sup>7</sup> Sementara, sejalan dengan perubahan iklim global, kelangkaan air (*water scarcity*)<sup>8</sup> akan meningkat sebesar 20% dalam 25 tahun ke depan. Di sisi lain, penduduk terus bertambah dan kebutuhan lahan pertanian

<sup>5</sup> Penelitian hukum normatif dalam disertasi ini bukan hanya dilakukan terhadap dokumen hukum, tetapi juga asas-asas hukum dan norma-norma hukum tidak tertulis lainnya. [John H. Farrar dan Anthony M. Dugdale, *Introduction to Legal Method*, (London: Sweet & Maxwell, 1984) hlm 8-10. Bandingkan dengan Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta UIP, 1986) hlm 51]

<sup>6</sup> <http://www.sinarharapan.co.id/berita/0310/27/ipt01.html>.

<sup>7</sup> Rosemary Lyster, "The Current Status of Water Law in New South Wales." (Makalah dalam seminar tentang Water Law Reform in New South Wales, the Faculty of Law, the University of Sydney, 22 September 2016).

<sup>8</sup> Secara teoritis, kelangkaan (*scarcity*) merupakan konsep kunci dalam ilmu ekonomi. Bahkan Mazhab Ekonomi Neoklasik yang mendominasi pemikiran ekonomi dunia saat ini, mendefinisikan ekonomi secara langsung

untuk memberi makan penduduk bumi juga semakin bertambah pula.<sup>9</sup>

Data tersebut didukung oleh banyak hasil studi. Salah satunya adalah suatu riset yang dibuat oleh *International Water Management Institute (IWMI)*, sebuah pusat penelitian di bawah badan bernama *Consultative Group on International Agricultural Research (CGIAR)*.<sup>10</sup> Dari hasil penelitiannya, IWMI mendapati bahwa sepertiga penduduk dunia diperkirakan akan mengalami kelangkaan air yang parah dalam jangka sampai dengan tahun 2025.<sup>11</sup>

Keadaan ini diperkirakan dapat memicu konflik dan krisis politik, dan bahkan peperangan, khususnya di kawasan Asia dan Timur Tengah.<sup>12</sup> Chairman Forum Air Dunia yang ke-3, Ryutaro Hashimoto menyampaikan bahwa demi harmonisasi kehidupan dunia, umat manusia harus menghapus kelangkaan air, kontaminasi makanan, kualitas hidup tidak

sehat dan bahaya banjir, oleh karena itu forum tersebut dapat dijadikan momentum untuk menjadikan bumi tempat yang lebih nyaman.<sup>13</sup> Perhatian dunia akan nilai air itu sesungguhnya telah bermula satu dekade sebelum Hashimoto berbicara dalam Forum Air Dunia yang ke-3 itu, yaitu ditandai dengan terselenggaranya Rio Earth Summit 1992<sup>14</sup> sebagai tindak lanjut dari Konferensi International tentang Air dan Lingkungan yang dilaksanakan di Dublin pada tahun yang sama.<sup>15</sup> Di dalam konferensi itu, lahir apa yang disebut sebagai "Prinsip-prinsip Dublin" (*Dublin Principles*), yang memuat pedoman, yaitu:<sup>16</sup>

- a) Air segar merupakan sumberdaya alam yang bersifat terbatas (*finite*) dan rawan atau mudah tercemari (*vulnerable*), yang amat pokok bagi keberlangsungan kehidupan, pembangunan dan lingkungan;

---

berkaitan dengan isu kelangkaan. Oleh Lionell Robbin, Ilmu Ekonomi dimaknai sebagai suatu ilmu yang mengkaji perilaku manusia sebagai sebuah hubungan antara tujuan-tujuan dan kelangkaan sarana yang memiliki manfaat alternatif. Kelangkaan diartikan sebagai tidak mencukupinya sumber daya untuk memproduksi secara cukup kebutuhan subjektif yang tak terbatas. Atas dasar itulah manusia kemudian mempertukarkan benda-benda satu sama lain untuk menutupi kelangkaan masing-masing. "Kelangkaan sumber daya" ("*resources scarcity*") diartikan sebagai adanya perbedaan antara apa yang diinginkan dan apa yang dimiliki atas suatu benda. Karenanya, suatu benda dianggap langka apabila manusia bermaksud untuk mengkonsumsi lebih banyak seandainya benda itu dapat diperoleh secara mudah dan bebas. Karenanya pula, maka benda langka dapat menjadi pemicu adanya konflik, perang dan tindak kejahatan lainnya. Disarikan dari definisi Scarcity dan Scarce Goods dalam <http://en.wikipedia.org/wiki/Scarcity>

<sup>9</sup> *Ibid.*

<sup>10</sup> *The Consultative Group on International Agricultural Research (CGIAR)* adalah sebuah aliansi strategis yang mendukung 15 pusat agrikultur internasional, yang bekerjasama dengan lembaga-lembaga riset pertanian nasional serta LSM dan bahkan pihak swasta. Aliansi ini memobilisasi sains di bidang pertanian yang diklaim untuk tujuan mengurangi kemiskinan, berperan dalam memajukan kesejahteraan, menumbuhkembangkan pertanian dan melindungi lingkungan. (Dikutip dan diterjemahkan secara bebas dari <http://www.cgiar.org/>)

<sup>11</sup> David Seckler, *et.al.*, *World water demand and supply, 1990 to 2025: Scenarios and issues*. Research Report 19. (Colombo, Sri Lanka: International Water Management Institute, 1998), hlm. 7.

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> Disampaikan dalam World Water Forum ke-3, tanggal 16-23 Maret 2003. <http://219.94.170.3/index.html>

<sup>14</sup> Rio Environmental Summit, resminya dinamakan "*United Nations Conference on Environment & Development*," berlangsung di Rio de Janeiro, Brazil pada pada 3-14 Juni 1992. Konferensi tersebut melahirkan sebuah kesepakatan yang dikenal dengan sebutan "Agenda 21". [http://www.brainyhistory.com/events/1992/june\\_3\\_1992\\_166824.html](http://www.brainyhistory.com/events/1992/june_3_1992_166824.html).

<sup>15</sup> International Confererence on Water and the Environment, Dublin, 1992.

<sup>16</sup> <http://www.thewaterpage.com/SolanesDublin.html>

- b) Tata pengaturan dan pengembangan air seharusnya didasarkan pada pendekatan partisipatoris, yang melibatkan peran serta para pengguna, perencana dan pembuat kebijakan pada semua tingkatan;
- c) Kaum perempuan memainkan peranan yang sentral dalam penyediaan, pengaturan dan penyelamatan sumber;
- d) Air mempunyai nilai ekonomis bagi semua penggunaannya yang bersaing dan selayaknya diperlakukan sebagai benda ekonomi (*economic good*).

Dari prinsip-prinsip itu, khususnya prinsip pertama (berkenaan dengan kelangkaan air) dan prinsip keempat (air sebagai *economic good*) kemudian menjadi dasar utama dari semua proposal kebijakan air internasional yang dibuat setelah itu. Secara khusus, World Bank menjadikannya sebagai acuan untuk menyusun dan mengubah kerangka kebijakannya sejak 1993. Berbekal *Rio Environmental Summit*<sup>17</sup> dan Konferensi Dublin 1992, Bank Dunia menyusun kebijakan air baru tahun 1993 dan mendiseminasikannya ke negara-negara debitur langsung pada tahun itu juga. Jika selama tiga dekade sebelumnya Bank Dunia memfokuskan investasinya pada infra struktur sumber daya air, maka sejak 1993 Bank Dunia mengalihkan perhatiannya pada reformasi hukum dan institusional untuk mengefisienkan mekanisme pasar air dunia.<sup>18</sup>

Keinginan badan-badan keuangan dunia dan negara-negara pemodal yang ada di belakangnya untuk menjadikan air sebagai

*economic good*, sebagaimana tampak pada *Dublin Principles*, tidak lepas dari kesimpulan yang telah dikemukakan semula bahwa air telah, sedang dan akan menjadi barang yang semakin langka. Kelangkaan itulah yang mendorong badan-badan keuangan internasional dan negara-negara kaya itu membawa masuk air ke dalam kerangka pikir ekonomi kapitalisme, yakni bahwa semakin langka suatu benda, semakin tinggi nilai ekonominya.

Di Indonesia, DPR RI pada tanggal 19 Februari 2004 telah mengesahkan Rancangan Undang-undang (RUU) Sumber Daya Air menjadi undang-undang baru. Rancangan Undang-undang tersebut telah ditandatangani oleh Presiden pada tanggal 18 Maret 2004 menjadi UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 No.32. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4377.

Undang-undang Sumber Daya Air (UUSDA) tersebut diadakan guna menggantikan Undang-undang Republik Indonesia No.11 Tahun 1974, tentang Pengairan. Komisi IV DPR RI merencanakan untuk mengesahkan RUU Sumber Daya Air ini pada tanggal 23 September 2003 dan tertunda hingga 3 kali oleh karena terdapat perbedaan pendapat yang mencolok diantara anggota fraksi dan antar komisi serta antar Departemen teknis. Komplain melalui media massa antara lain datang dari Kementerian Negara Riset dan Teknologi, Kementerian Lingkungan Hidup, Departemen Keuangan, Departemen Dalam Negeri serta Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral.<sup>19</sup>

<sup>17</sup> Lihat <http://www.un.org/esa/sustdev/agenda21.htm>. Jika diperhatikan, Bab 18 dari Agenda 21 tersebut (Chapter 18: *Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources: Application of Integrated Approaches to the Development, Management and Use of Water Resources*) yang dihasilkan KTT Bumi, sesungguhnya menekankan pentingnya air sebagai hajat hidup mendasar dari manusia.

<sup>18</sup> World Bank, *Water Resources Management*. (Washington D.C.: IBRD/The World Bank, 1993), hlm. 1-5.

<sup>19</sup> KOMPAS, "RUU Sumber Daya Air Terkait Watsal", 20 September 2003, hlm. 15.

Materi muatan UUSDA yang dinilai oleh para penentangannya sangat neoliberalistik<sup>20</sup> menuai gelombang hujatan, protes dan gugatan, utamanya dari kalangan lembaga swadaya masyarakat (LSM). Bahkan beberapa dari mereka telah pula mengajukan permohonan *judicial review* atas undang-undang tersebut ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI). Argumentasi utama yang dikemukakan oleh para pemohon *judicial review* adalah bahwa UU SDA telah melanggar hak-hak konstitusional rakyat atas air dan sumber-sumbernya.

Kontroversi sebetulnya telah terjadi sejak UUSDA tersebut pertama kali diajukan sebagai RUU ke Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Pengajuan RUU SDA yang dilakukan pemerintah ke DPR yang nampak sekonyong-konyong itu, merupakan akibat adanya tekanan Bank Dunia melalui sebuah Program *Water Resources Sector Adjustment Loan* (WATSAL) yang menggantungkan pencairan pinjaman pada prestasi pemerintah Indonesia dalam mengupayakan pengundangan UU SDA yang sesuai dengan agenda air global yang telah dibentuk melalui hasil-hasil pertemuan tingkat dunia.<sup>21</sup> Hal ini diakui sendiri oleh Menteri Permukiman dan Prasarana Wilayah Soenarno, sekalipun Bank Dunia secara konsisten membantah bahwa pihaknya mengintervensi

pembahasan RUU Sumber Daya Air itu.<sup>22</sup> Keyakinan ini didukung oleh kenyataan bahwa, sejak 1993, Bank Dunia telah mengalihkan perhatiannya kepada reformasi hukum dan institusional untuk “mengefisienkan mekanisme pasar air dunia.”<sup>23</sup>

Semangat liberalisasi sektor air dalam UU SDA memang nampak menonjol. Dari ketentuan-ketentuan yang termaktub dalam UU, seperti pasal-pasal yang berkaitan dengan lisensi, peran swasta, pasar air, hak guna air, penguasaan air dan lain-lain, dapat dengan mudah difahami, bahwa jiwa UU ini adalah pandangan baru tentang nilai komersial air sebagai komoditas ekonomi yang nampak lebih mengemuka dibanding nilai sosialnya sebagai barang publik.

Dalam upaya liberalisasi penyediaan air, sebagai contoh, kerangka pikir yang digunakan bukanlah dengan menentang kedudukan air sebagai *public good*, tetapi dengan mengkategorikan perusahaan air sebagai bentuk industri jasa yang berkaitan dengan penyediaan air. Dengan kata lain, pendukung liberalisasi air berargumentasi bahwa yang mereka jual bukanlah airnya, tapi jasanya, seperti, rafinasi air (*water refinery*), penyulingan, pembotolan, dan sebagainya. Kategorisasi ini disejajarkan dengan layanan kesehatan,

<sup>20</sup> Sifat neoliberalistik merujuk kepada gagasan neoliberalisme, yang tidak lain adalah sebuah paham fundamentalisme pasar, di mana para penganutnya meyakini bahwa tidak hanya produksi, distribusi dan konsumsi, tetapi seluruh kehidupan diatur oleh dan tunduk pada hukum pasar. Neoliberalisme mengusung gagasan-gagasan dasar yang dapat diungkapkan dalam kalimat: “liberasikan perdagangan dan keuangan, biarkan pasar menentukan harga, akhiri inflasi, stabilkan ekonomi makro, pemerintah harus menyingkir dari menghalangi jalan.” Dokumen di peroleh dari <http://www.corpwatch.org/article.php?id=376>.

<sup>21</sup> Penjelasan resmi pemerintah dalam website resmi BAPPENAS, Direktorat Pengairan dan Irigasi, “Latar Belakang Pembaharuan Kebijakan Sektor Pengairan” <http://air.bappenas.go.id/sejarah.php> dan Nila Ardhianie, “Controversy over Bill on Water Resources”, (Jakarta Post, 27 November, 2003).

<sup>22</sup> <http://www.kompas.com/kompas-cetak/0309/20/UTAMA/573336.htm>,

<sup>23</sup> World Bank, *Water Resources Management. Loc.cit.* (Pertemuan WTO di Doha, Qatar November 2001) silam bahkan sudah menyepakati putaran negosiasi lanjutan dalam perdagangan jasa di mana Uni Eropa sudah menyiapkan proposal menyangkut liberalisasi air.

transportasi dan layanan pembuangan sampah yang perdagangannya diatur dalam GATS (*General Agreement on the Trade of Services*).<sup>24</sup> Persoalan penguasaan atas sumber-sumber air, sebagai salah satu konsekwensi dari pengusaha jasa tadi, nampak seperti hendak dikesampingkan dalam argumentasi itu.

*The United Nations Commission on Human Rights* (UNCHR) telah mengadopsi *Decision 1999/108* yang menyatakan “hak atas air minum dan pelayanan sanitasi adalah hak asasi manusia”. Demikian juga Resolusi *Sub Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities 1998/7* menyatakan: “hak atas air minum dan sanitasi untuk setiap laki-laki, perempuan dan anak-anak adalah prinsip fundamental dari persamaan, martabat manusia dan keadilan sosial.”

Dengan demikian maka menghilangkan akses bebas seseorang atas air tidak lain merupakan pelanggaran hak asasi manusia yang berkaitan dengan hak untuk hidup dan kemerdekaan serta keamanan pribadi yang sangat fundamental.<sup>25</sup> Hal ini sejalan dengan penegasan Sergio Vieira de Mello, *The United Nations High Commissioner for Human Rights*, yang menyatakan bahwa hak atas air merupakan komponen yang integral dari hak asasi manusia atas standar hidup yang layak, dan juga hak untuk hidup.<sup>26</sup>

Jimly Asshiddiqie menegaskan bahwa salah satu prinsip pokok Negara Hukum (*rechtsstaat*) adalah “adanya perlindungan konstitusional

terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil.”<sup>27</sup> Sependapat dengan itu, Bagir Manan menyatakan dalam bukunya *Teori dan Politik Konstitusi: Negara berdasarkan konsitusi*, mengandung sekurang-kurangnya dua makna. Pertama; pengaturan mengenai batas peran Negara atau pemerintahan dalam mencampuri kehidupan dan pergaulan masyarakat. Kedua; jaminan hukum dan hak-hak, baik sipil maupun hak-hak pribadi (*individual rights*), hak-hak politik (*political rights*), maupun hak-hak sebuah kelompok atau *social [sic]* ....<sup>28</sup>

Dalam hal hak atas air, warga negara Indonesia sebetulnya cukup beruntung, karena di dalam UUD 1945 Pasal 33 ayat (3) telah termuat ketentuan tertulis mengenai bumi, air dan kekayaan yang ada di dalamnya. Sekalipun perspektifnya adalah penguasaan negara, tetapi penguasaan di sini lebih bermakna sebagai “kewajiban” negara, sebagai implikasi dari adanya kepentingan warga negara (*public interest*) atas bumi, air dan kekayaan yang terkandung di dalamnya di mana negara wajib menguasai (dan melindunginya) sedemikian rupa sehingga dapat dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyatnya. harapan bahwa adanya kenyataan mengenai kelangkaan air seyogyanya tidak dipandang sebagai peluang ekonomi sebagaimana dalam logika kapitalisme-neoliberal, tetapi lebih melihatnya sebagai adanya ancaman bagi keberlangsungan hidup manusia, sehingga yang patut dikedepankan

<sup>24</sup> <http://www.hukumonline.com/detail.asp?id=9923&cl=Berita>.

<sup>25</sup> Pasal 3 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia menyatakan: “*Everyone has the right to life, liberty and security of person*”.

<sup>26</sup> *The United Nations Press Release*. CESCR 29<sup>th</sup> Morning session. 26 November 2002 seperti dimuat dalam Putusan MKRI dalam Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Perkara Nomor 008/PUU-III/2005.

<sup>27</sup> Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia* (Jakarta: MKRI & Pusata Studi HTN FHUI, 2004), hlm. 123-128.

<sup>28</sup> Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi* (Yogyakarta: FH.UII Press, 2003), hlm. 244-245.

adalah perlindungan konstitusional atas hak-hak asasi manusia atas air dan akses mereka kepada sumber-sumbernya. Termasuk bagian dari itu adalah perlindungan negara atas sumber-sumber daya air itu sendiri yang harus dijaga kelestariannya untuk melindungi hak-hak konstitusional generasi mendatang atas salah satu dari sumber kehidupan terpenting, yaitu air.

Dalam perspektif ini, maka regulasi seharusnya dibuat dan ditegakkan bukan sekadar untuk melindungi hak kebendaan privat, yang terimplementasi ke dalam pemberian ruang seluas-luasnya kepada swasta untuk mengkapitalisasi air menjadi komoditas perdagangan, tetapi untuk melindungi air sebagai kebutuhan dasar manusia agar jangan dihambur-hamburkan, dieksploitasi, dirusak atau ditiadakan sumber-sumbernya

## 2. Perspektif Pengelolaan Hak Atas Air

Hampir di semua sistem hukum di dunia, air secara historis diakui sebagai sumber daya milik publik (*public resources; public good*).<sup>29</sup> Teori *public good* ini pertama kali diperkenalkan oleh Paul Samuelson. Dalam suatu makalah yang ditulisnya tahun 1954, *The Pure Theory of Public Expenditure*,<sup>30</sup> Samuelson mendefinisikan *public good*, yang olehnya diistilahkan dengan "*collective consumption good*". Pada *public good* juga melekat sifat *non-excludable*; artinya: adalah mustahil untuk mencegah/mengecualikan/meniadakan hak seseorang untuk meng-konsumsinya. Udara segar, misalnya, adalah contoh yang paling

mudah untuk diberikan. Tetapi terhadap benda semacam udara itu, biasanya dikenal dengan sebutan benda publik yang murni (*pure public good*).

Suatu benda yang tidak bersifat *rivalrous* tetapi *non-excludable*, biasanya disebut sebagai *common pool resource*. Sebagai contoh, misalnya adalah perikanan laut. Tidak ada seorangpun yang dilarang untuk mengambil ikan yang ada di lautan lepas, tetapi pada hakikatnya ikan di laut jumlahnya terbatas dan dapat punah. Perlu ditekankan di sini sifat teoritis dari definisi tentang *public good* di atas. Secara definisi, adalah mustahil untuk mengecualikan seseorang dari haknya untuk mengkonsumsi suatu benda. Tetapi pada kenyataannya, tidaklah demikian. Contoh klasik yang selalu dikemukakan pada masa lalu sebagai benda yang *non-excludable* adalah gelombang radio dan televisi. Setiap orang tidak dapat dicegah untuk mendapatkan siaran radio dan televisi melalui gelombang yang dipancarkan oleh stasiun-stasiun pemancar.

Yang berkaitan dengan air, misalnya, jika seseorang memiliki sebidang tanah dengan sebuah sumur di dalamnya, sebagaimana contoh di atas, maka secara prinsip, air yang ada di dasar sumur tersebut adalah milik semua orang dan karenanya siapapun boleh mengambil manfaat darinya. Tetapi pada kenyataannya, pemilik lahan dapat mencegah orang lain untuk masuk ke dalam pekarangan orang tanpa ijinnya (*illegal trespassing*), sehingga hak orang tadi untuk mengambil air dari sumur itu terhalangi oleh suatu aturan yang lain. Pengguna air lain dalam hal ini juga disebut sebagai *free rider*,

<sup>29</sup> David H. Getches, *Water Law in A Nutshell* (St. Paul: West Publishing Co., 2<sup>nd</sup> ed., 1990), hlm. 10.

<sup>30</sup> Paul A. Samuelson *The Pure Theory of Public Expenditure*, in *Review of Economics and Statistics*, Vol. 36, No. 4 (Nov., 1954), pp. 387-389 sebagaimana dikutip dalam Wikipedia, "Public good". Wikipedia--the free encyclopedia [http://en.wikipedia.org/wiki/Public\\_good](http://en.wikipedia.org/wiki/Public_good)



mengingat bahwa ia tidak melakukan usaha apapun sampai tersedianya sebuah sumur yang memancarkan air di dalamnya. Situasi-situasi seperti ini sering disebut dengan *public good problems* (persoalan-persoalan yang melekat pada barang publik). Cara lain untuk mengesampingkan *public good problems* pada air dilakukan antara lain dengan menyerahkan hak pengelolaan atas barang tersebut kepada swasta.

Gagasan *public trust doctrine* muncul pertama kali untuk tujuan melindungi 'wilayah' aliran air (khususnya sungai) untuk keperluan navigasi/pelayaran dan perikanan. Pokok doktrin tersebut adalah bahwa air (permukaan) merupakan benda milik publik (*res publicae; res communis*) dan negara merupakan *trustee* (pemegang amanah) dari objek *public trust* (dalam hal ini adalah AIR). Kemudian dalam perkembangannya doktrin ini juga mencakup air tanah (*groundwater*). Berdasarkan Hukum Romawi, sungai-sungai yang bisa dilayari (*navigable rivers*), dan juga pelabuhan-pelabuhan, adalah *res publicae*; hak milik publik. Dalam perkembangannya, negara bertindak sebagai *trustee* (penerima kepercayaan) dari hak-hak publik atas pelayaran dan perikanan.<sup>31</sup>

Dalam sejarah Hukum Inggris didapati bahwa kepemilikan lahan dibawah aliran air pasang (*tidelands*)<sup>32</sup> sebagai milik Raja. Karena merasa sebagai pemilik, raja-raja Inggris banyak menyerahkan area *tidelands* tersebut untuk dimiliki oleh tuan-tuan tanah. Pada

perkembangan selanjutnya, Kerajaan berusaha menarik kembali tanah-tanah tersebut dengan menggunakan doktrin "*prima facie*", dimana berdasarkan teori ini, *tidelands* hanya bisa dikuasai sebagai hak milik privat jika secara nyata dapat dibuktikan adanya anugerah dari Kerajaan terhadap yang bersangkutan.<sup>33</sup>

Di Amerika doktrin *public trust* ini dipahami secara sedikit berbeda. Sejak terjadinya revolusi dan kemerdekaan Amerika atas Inggris, kedudukan raja sebagai *trustee* pada gilirannya digantikan oleh pemerintah masing-masing negara bagian Amerika. Sedangkan doktrinnya sendiri, melalui beberapa putusan pengadilan Amerika, mengalami perluasan ruang lingkup, yaitu tidak hanya menyangkut *tidelands*, tetapi juga mengenai tanah di bawah permukaan air tawar, termasuk di dalamnya danau-danau dan rawa-rawa serta juga mengenai airnya itu sendiri. Pengadilan Amerika juga menegaskan bahwa penguasaan negara atas wilayah *public trust* tadi tidak boleh hilang dengan alasan apapun. Pendek kata, doktrin *public trust* betul-betul digunakan oleh pengadilan untuk semua putusan yang berkenaan dengan pemanfaatan *public trust area* baik oleh pemerintah sendiri maupun swasta.

Sistem alokasi air yang dikenal dalam *public trust doctrine* pada dasarnya belum menyinggung persoalan air bawah tanah (*groundwater*). Hal ini bermula dari anggapan awal tentang melimpahnya air tanah dan kurangnya pengetahuan tentang hidrologi

<sup>31</sup> Richard Ausness, "Water Rights, The Public Trust Doctrine, And The Protection Of Instream Uses", University of Illinois Law Review 407 (1986), hlm. 409.

<sup>32</sup> *Tideland* menurut Black's Law Dictionary didefinisikan sebagai area antara batas air pasang dan surut. Area pasang-surut tersebut tidak terbatas pada laut saja, tetapi juga dapat berupa tanah tempat mengalirnya air secara terus-menerus, termasuk sungai dan danau. Dalam keperluan penulisan Disertasi ini, *tideland* sesekali akan diartikan sebagai "daerah pasang-surut", walaupun pada banyak kesempatan kata-kata aslinya akan tetap digunakan.

<sup>33</sup> Richard Ausness, *loc.cit.*

air. Itu sebabnya *common law* pada mulanya menempatkan air tanah sebagai benda yang dimiliki oleh pemilik tanah di atasnya. Dengan demikian, maka setiap pemilik tanah dapat menggunakan air tanah yang berada dibawah tanahnya sesuka hati. Belakangan, ketika disadari bahwa keterhubungan air tanah melalui pengetahuan tentang hidrologi air, dikuatkan dengan adanya fakta penurunan volume air bawah tanah (*groundwater depletion*), maka air tanah kemudian menjadi *depletable resources*, sehingga mulai dirasakan adanya kebutuhan untuk mengatur air tanah.<sup>34</sup> Oleh karena itu beberapa penganut *public trust doctrine* melakukan integrasi aturan dalam hal ada keterkaitan langsung yang saling mempengaruhi antara pemanfaatan air tanah dan air permukaan. Namun beberapa yurisdiksi hukum tetap saja memisahkan aturan untuk air tanah secara terpisah (*isolated groundwater*) sekalipun diketahui adanya koneksi hidrologis (*hydrologically connected*) antara air tanah dan air permukaan.<sup>35</sup>

Kedudukan air sebagai *economic good* berkaitan langsung dengan fakta bahwa air sebagai suatu sumber daya telah, sedang dan akan menjadi barang yang semakin langka (*scarce good*). Diantara hal-hal yang melatarbelakanginya adalah jumlah cadangan air yang tidak merata di antara satu wilayah dengan wilayah lain. Kontribusi air terhadap pembangunan ekonomi dan sosial juga dipandang sangat vital.<sup>36</sup> Kemudian seiring dengan

pertambahan penduduk dan perekonomian, fungsi ekonomi menjadi menguat. Ini ditandai dengan makin kritisnya pasokan air, di satu sisi, sedangkan di sisi lain, kebutuhan akan air terus meningkat. Ini berarti bahwa permintaan air akan bertambah. Berkaitan dengan kelangkaan sumber daya alam, David Ricardo berpendapat bahwa keterbatasan suplai dari sumber daya alam untuk memenuhi kebutuhan ekonomi dapat disubstitusikan dengan cara intensifikasi (eksploitasi sumber daya secara intensif) atau dengan cara ekstensifikasi (memanfaatkan sumber daya yang belum dieksploitasi).<sup>37</sup> Menurut lagi, sumber daya akan menjadi langka bila terjadi meningkatnya harga output maupun biaya ekstraksi per satuan output. Meningkatnya harga output akibat meningkatnya biaya satuan per output akan menurunkan permintaan terhadap barang dan jasa yang dihasilkan oleh sumber daya alam. Di sisi lain, peningkatan harga output menimbulkan insentif kepada produsen sumber daya alam untuk berusaha meningkatkan suplai. Akan tetapi, karena terbatasnya ketersediaan sumber daya, kombinasi dampak harga dan biaya akan menimbulkan insentif untuk mencari sumber daya substitusi dan peningkatan daur ulang. Di samping itu, kelangkaan juga akan memberikan insentif untuk mengembangkan inovasi-inovasi seperti pencarian deposit baru, peningkatan efisiensi produksi, dan peningkatan teknologi daur ulang sehingga dapat mengurangi tekanan terhadap pengurasan sumber daya alam.<sup>38</sup>

<sup>34</sup> David H. Getches, *Water Law in a Nutshell* (St. Paul: West Publishing Co., 1990) hlm. 7-8.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> Akhmad Fauzi, *Ekonomi Sumber daya Alam dan Lingkungan*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2004), hlm. 165. Fenomena ini sejalan dengan kesimpulan Thales bahwa semuanya itu dari air. Lihat kembali Mohammad Hatta, *Alam Pikiran Yunani* (Jakarta: Tintamas, 1964), hlm 7.

<sup>37</sup> *Ibid.*, hlm. 6.

<sup>38</sup> *Ibid.*

Berangkat apa yang termaktub dalam doktrin Ricardian tersebut, ternyata kenyataan tersebut tidak dapat mengesampingkan kedudukan air sebagai *public good*. Karena pada umumnya, orang membeli air olahan (*treated water, value added water*) sebagai 'pilihan', karena adanya daya beli. Namun dalam suatu masyarakat yang tidak punya daya beli, bila memperlakukan air sebagai *economic good* dengan logika pasarnya, akan mengakibatkan terhalangnya manusia untuk mendapatkan akses terhadap air untuk keperluan dasar hidupnya. Alasan terakhir ini memunculkan gagasan perlunya memasukkan hak atas air sebagai Hak Asasi Manusia (HAM), sehingga hak manusia atas air sebagai kebutuhan dasar bagi hidupnya terlindungi dari keganasan ekonomisasi/komoditisasi air melalui jargon 'air sebagai *economic goods*'.

Pada tahun 1992, PBB mencanangkan "Agenda 21" dalam *United Nations Conference on Environment and Development* (dikenal dengan sebutan "Earth Summit"), yang diselenggarakan pada bulan Juni 1992 di Rio de Janeiro. Dalam dokumen yang panjang lebar khususnya Chapter 18 yang menyangkut Perlindungan atas Kualitas dan Suplai Sumber Daya Air Tawar (*Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources*), disebutkan tentang pentingnya air dalam seluruh aspek kehidupan, dan bahwa air telah semakin langka. Tetapi tidak ada satu kalimatpun di dalamnya yang menyebutkan bahwa air atau akses kepada air adalah hak asasi manusia.<sup>39</sup>

Selanjutnya baru pada tahun 2002, the ECOSOC Committee on Economic, Social and Cultural Rights menyampaikan sebuah komplain: "The Committee has been confronted

continually with widespread denial of the right to water (...)." Lembaga yang berada dalam naungan PBB tersebut kemudian menerbitkan "General Comments on the Right to Water" (dikenal dengan sebutan "General Comments No. 15" (GC-15) tepatnya pada bulan November 2002.

Di luar usaha yang tengah dibangun melalui PBB, berbagai elemen masyarakat dunia juga melakukan upaya-upaya yang berkaitan dengan kedudukan air sebagai hak asasi manusia, baik pihak-pihak yang memperjuangkannya maupun yang secara diam-diam justeru menolaknya. Di antara berbagai usaha itu, yang paling serius adalah usaha yang dilakukan oleh Dewan Air Dunia (*World Water Council* – WWC).

WWC adalah sebuah organisasi internasional yang dibentuk pada tahun 1996 oleh banyak pihak, baik negara-negara, badan-badan dunia maupun perusahaan-perusahaan air minum raksasa serta pemodal besar lainnya. Gagasan pendirian WWC pertama kali diusulkan pada Konferensi Internasional PBB tentang Lingkungan dan Pembangunan (*UN International Conference on Environment and Development*) atau *Earth Summit* di Rio de Janeiro dan *International Conference on Water & Environment* di Dublin pada tahun 1992, yang kemudian melahirkan *Dublin Principles*. Pada tahun 1994, *the International Water Resources Association* (IWRA) menyelenggarakan Kongres Air Dunia di Kairo, Mesir. Kongres itu menghasilkan resolusi yang menyepakati berdirinya WWC dan membentuk sebuah kepanitiaan yang bertugas menyelesaikan segala persiapan bagi berdirinya WWC.

<sup>39</sup> Lihat UN Departement of Economic of Social Affairs, Division of Sustainable Development, *Agenda 21 – Chapter 18* dalam <http://www.un.org/esa/sustdev/documents/agenda21/english/agenda21chapter18.htm>.

Tahun 1995, the Founding Committee dari WWC dibentuk dan menyelenggarakan pertemuan pertamanya di Montreal, Canada, pada bulan Maret dan di Bari, Italia, pada bulan September di tahun yang sama. Dua pertemuan ini menetapkan misi dan tujuan dari WWC. Pada bulan Juni 1996 WWC resmi terbentuk dan segera menyelenggarakan Board of Governors Meeting yang pertama di Grenada, Spanyol.

Peran industri air minum dunia sangatlah berpengaruh di WWC. Ini terbukti bahwa Wakil Presiden WWC, sebagai contoh, adalah perwakilan Lyonnaise des Eaux, sebuah raksasa industri air terbesar di dunia yang berpusat di Perancis.<sup>40</sup> Melihat keanggotaannya yang sangat sarat dengan kalangan industri air serta badan-badan keuangan dunia yang mendorong privatisasi air, WWC dianggap sebagai lembaga yang sangat bias dan ambivalen. Perannya dalam mengadvokasikan kebijakan air yang pro-privatisasi dianggap tidak sejalan usaha memperjuangkan hak atas air sebagai hak asasi manusia.<sup>41</sup> WWC juga dinilai menjadi unjuk tombak dalam menyosialisasikan solusi neoliberal bagi krisis air dunia.<sup>42</sup>

Dengan demikian, hegemoni isu hak asasi manusia atas air yang diharapkan berada di tangan PBB beralih ke organisasi yang berisikan perusahaan-perusahaan multinasional (MNCs), industri air, Bank Dunia dan lembaga keuangan

lainnya, lembaga riset serta mass-media yang dikontrol sepenuhnya oleh pemodal-pemodal raksasa dunia, memegang peranan besar dan paling berpengaruh. WWC dengan sendirinya menjadi forum yang paling menentukan arah kebijakan air dunia. Berpindahannya hegemoni isu air ini membawa implikasi yang jauh karena tidak sejalan tapi bertentangan dengan keinginan banyak negara untuk menjadikan hak atas air sebagai hak asasi manusia.

### 3. Purifikasi Konstitusional Pengelolaan Air

Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 serta penjabaran maknanya dalam Pasal 2 UU No.5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA) secara prinsip dapat dikatakan bahwa Indonesia tidak mengenal hak kepemilikan perdata atas air. Hal itu karena air dianugerahkan Tuhan kepada bangsa Indonesia. Kemudian air itu dititipkan kepada negara sebagai wali amanat (*trustee*) dengan suatu 'hak menguasai' sebagaimana diatur lebih lanjut dalam Pasal 2 UUPA yang membatasi negara untuk hanya melaksanakan kekuasaannya atas air dalam kerangka "untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat, dalam arti kebahagiaan, kesejahteraan dan kemerdekaan dalam masyarakat dan Negara hukum Indonesia yang merdeka berdaulat,

<sup>40</sup> Di antara corporate members yang menjadi sumber pendanaan utama WWC adalah: Suez, Evian, Mitsubishi, PriceWaterhouseCooper, Sardar Sarovar Narmada Nigam Ltd., Severn Trent Plc. Dan Aguas de Barcelona. Sumber: World Water Council dalam <http://www.worldwatercouncil.org/>.

<sup>41</sup> Lihat Corporate Europe Observatory, "World Water Forum - Diluting Dissent?", dalam <http://www.corporateeurope.org/water/infobrief2.htm>. diakses 6 Mei 2008. Lihat juga, Corporate Europe Observatory, "European Water TNCs: Towards Global Domination?" dalam <http://www.corporateeurope.org/water/infobrief1.htm>. diakses 6 Mei 2008. Corporate Europe Observatory (CEO) adalah lembaga riset dan advokasi demokrasi, kesetaraan, keadilan sosial dan lingkungan yang bermarkas di Amsterdam.

<sup>42</sup> *Ibid.* Dalam beberapa publikasinya sendiri, WWC seakan menunjukkan dukungan terhadap hak atas air. Ini dapat dilihat misalnya dalam Celine Debreuil, *The Right to Water: from concept to implementation* (Mexico: World Water Council, 2006), op.cit.

adil dan makmur". Karenanya, air di Indonesia pada dasarnya tidak berada dalam kekuasaan siapapun kecuali dalam kekuasaan negara sendiri –tidak individu, apalagi korporasi. Lalu, rakyat, dengan hak asasi manusia yang dijamin baginya oleh Konsitusi, berhak untuk mendapatkan akses atas air bagi pemenuhan kebutuhan dasar hidup dan penghidupan.

Konsepsi "dikuasai oleh negara" sebagaimana termuat dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 tersebut, semakin dikukuhkan dengan penafsiran yang sangat baik dari Mahkamah Konstitusi dalam perkara nomor 01-021-022/PUU-I/2003 mengenai pengujian UU no.20 tahun 2002 dan 02/PUU-I/2003 mengenai pengujian UU Nomor 22 Tahun 2002 tentang Minyak dan Gas Bumi, tanggal 1 Desember Tahun 2004, yang merumuskan bahwa penguasaan negara tersebut adalah sesuatu yang lebih tinggi dari pemilikan.

Pada saat krisis ekonomi melanda Asia pada tahun 1997 yang menyebabkan jatuhnya perekonomian Indonesia dan defisit neraca pembayaran (*balance of payments*), akhirnya mendorong Pemerintah untuk mencari pinjaman yang sifatnya 'quick qisburse' untuk membantu neraca pembayaran Indonesia yang negatif pada saat itu. Berkaitan dengan hal tersebut, Bank Dunia menawarkan pinjaman seperti *Structural Adjustment Loan* (SAL) kepada pemerintah Indonesia, dengan persyaratan dilakukan perubahan struktural (kelembagaan, peraturan dan pengelolaan dari sektor tertentu).

Awalnya dengan nama NATSAL (*Natural Resources Structural Adjustment Loan*) yang mencakup sektor kehutanan, pertanian dan sumberdaya air. Dalam persiapannya NATSAL

dipecah menjadi AGSAL (*Agricultural Structural Adjustment Loan*) dan FORSAL (*Forestry Structural Adjustment Loan*) yang didalamnya hanya yang berkaitan dengan sektor pertanian, kehutanan dan sumberdaya air. Sesuai dengan tingkat persiapan dan disektor pertanian yang berkaitan dengan masalah pupuk dan beras sudah termasuk di dalam *Letter of Intent* (LoI), maka AGSAL mengerucut lagi menjadi *Water Resources Sector Adjustment Loan* (WATSAL) yang hanya berkaitan dengan sektor sumberdaya air.<sup>43</sup> Agenda utama dari program ini adalah mengganti Undang-Undang No. 11 tahun 1974 Tentang Pengairan beserta produk hukum di bawahnya yang dinilai sudah saatnya untuk diperbaharui.

Pemerintah Indonesia, melalui Keputusan Menteri Koordinator Perekonomian, menelurkan kebijakan sumber daya air yang disebut sebagai Arah Kebijakan Nasional Sumber Daya Air (Kebijakan Nasional SDA) yang tertuang dalam Surat Keputusan Menteri Koordinator Perekonomian Nomor: KEP – 14/M.EKON/12/2001 tentang Arah Kebijakan Nasional Sumber Daya Air. Secara garis besar, Kebijakan Nasional SDA mengusung lima misi utama reformasi pengelolaan sumber daya air Indonesia, yakni 1) Konservasi sumberdaya air yang berkelanjutan, 2) Pendayagunaan sumberdaya air yang adil untuk berbagai kebutuhan masyarakat yang memenuhi kualitas dan kuantitas, 3) Pengendalian daya rusak air, 4) Pemberdayaan dan peningkatan peran masyarakat, swasta dan pemerintah dan 5) Peningkatan keterbukaan dan ketersediaan data serta informasi dalam pengelolaan sumberdaya air.

<sup>43</sup> *CAS Progress Report*, hasil dari *Indonesian CAS revision* yang diterbitkan oleh BAPPENAS pada bulan Juni 1997. Dokumen ini merupakan respon atas situasi politik dan ekonomi Indonesia pasca krisis ekonomi 1997.

Isi Kebijakan Nasional SDA ini, jika dicermati secara mendalam, memperlihatkan adanya dilema besar di sisi pemerintah, yang pada satu sisi harus memenuhi keinginan Bank Dunia yang menekan pemerintah melalui tarik ulur pencairan pinjaman, dan pada sisi lain agaknya pemerintah, pada batas tertentu masih mendengarkan nuraninya untuk memelihara kepentingan rakyatnya sendiri atas sumber daya air.

Reformasi kebijakan sumber daya air dan irigasi mencakup paradigma yang diinginkan Bank Dunia untuk membuka pintu bagi sektor swasta untuk menjadi mitra pemerintah sesuai dengan konsep Bank Dunia untuk Kemitraan Publik-Privat (*Public-Private Partnership*—PPP) dan Partisipasi Sektor Swasta (*Private Sector Participation*—PSP), dengan menimbang air sebagai barang ekonomi.

Akhirnya pada 19 Februari 2004, DPR RI pada mengesahkan Undang-undang (RUU) Sumber Daya Air. Undang-undang Sumber Daya Air (UUSDA) tersebut diadakan guna menggantikan Undang-undang Republik Indonesia No.11 Tahun 1974 tentang Pengairan.

UU SDA setidaknya memuat dua hal pokok pemikiran mengenai hak atas air. Pertama, UU SDA memperkenalkan Hak Guna Air sebagai

implementasi paradigma “fungsi sosial dan fungsi ekonomi” dari air. Dan kedua fungsi sosial diimplementasikan dalam Hak Guna Pakai Air (HGPA), sedangkan fungsi ekonomi diimplementasikan dalam Hak Guna Usaha Air (HGUA).<sup>44</sup>

Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, materi muatan UU SDA yang dinilai oleh para penentangannya sangat neoliberalistik<sup>45</sup> menuai gelombang hujatan, protes dan gugatan, utamanya dari kalangan lembaga swadaya masyarakat (LSM). Bahkan beberapa dari mereka telah pula mengajukan permohonan *judicial review* atas undang-undang tersebut ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MK). Argumentasi utama yang dikemukakan oleh para pemohon *judicial review* adalah bahwa UU SDA telah melanggar hak-hak konstitusional rakyat atas air dan sumber-sumbernya. Selain itu, para pemohon mengemukakan bahwa sejak masih dalam format Rancangan Undang-undang, UU SDA telah menyimpan polemik, terutama dari kalangan pemerintah sendiri. Hal tersebut ditunjukkan dengan adanya keberatan dari Menteri Pertanian Bungaran Saragih yang menyatakan bahwa penerapan UU SDA dikhawatirkan akan memberatkan petani dalam memperoleh air untuk irigasi.<sup>46</sup>

<sup>44</sup> Pasal 1 angka 14 UUSDA, mendefinisikan HGPA sebagai: “hak untuk memperoleh dan memakai air.” Sedangkan Pasal 5 UUSDA berbunyi: “Negara menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air sebagai kebutuhan pokok minimal sehari-hari guna memenuhi kehidupan yang sehat, bersih dan produktif.” Dalam amar putusan atas pengujian terhadap UU SDA, MK menggabungkan kedua pasal tersebut untuk menunjuk kepada pengertian HAM atas air. Sehingga HGPA yang merupakan HAM atas air adalah: “hak untuk memperoleh dan memakai air bagi kebutuhan pokok minimal sehari-hari guna memenuhi kehidupan yang sehat, bersih dan produktif.” Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi, Putusan dalam Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 Perkara Nomor 008/PUU-III/2005.

<sup>45</sup> Sifat neoliberalistik merujuk kepada gagasan neoliberalisme, yang tidak lain adalah sebuah paham fundamentalisme pasar, di mana para penganutnya meyakini bahwa tidak hanya produksi, distribusi dan konsumsi, tetapi seluruh kehidupan diatur oleh dan tunduk pada hukum pasar. Neoliberalisme mengusung gagasan-gagasan dasar yang dapat diungkapkan dalam kalimat: “liberasikan perdagangan dan keuangan, biarkan pasar menentukan harga, akhiri inflasi, stabilkan ekonomi makro, pemerintah harus menyingkir dari menghalangi jalan.” *Dokumen di peroleh dari* <http://www.corpwatch.org/article.php?id=376>,

<sup>46</sup> Lihat Tempo Interaktif (27 September 2003), Harian Investor (29 September 2003), dan Harian Umum Waspada (30 September 2003).

Dalam putusan *judicial review* UU SDA tersebut, MK menyatakan bahwa tidak menemukan adanya pelanggaran konstitusional terhadap seluruh ketentuan yang ada dalam UU SDA. Atas pertimbangan-pertimbangan yang dikemukakan dalam putusnya, terlihat bahwa MK berupaya menyelaraskan UUSDA dengan semangat konstitusi tanpa melupakan realitas global yang berkembang. Ini, misalnya dapat dibaca dari pandangan Mahkamah Konstitusi tentang isu hak asasi manusia atas air. Dalam pertimbangan mengenai kewajiban negara terhadap hak asasi manusia atas air, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa selain berkewajiban memberikan jaminan akan hak asasi manusia dalam penghormatan (*respect*), perlindungan (*protection*) dan pemenuhan (*fulfilment*) kebutuhan dasar manusia atas air, pemanfaatan sumber daya air bagi keperluan sekunder agar juga harus diatur, karena hal itu, menurut Mahkamah Konstitusi, tidak kalah pentingnya bagi manusia agar dapat hidup.<sup>47</sup>

Selain itu MK juga menyatakan bahwa UUSDA *conditionally constitutional*. Maksudnya, UUSDA dianggap tidak bertentangan dengan UUD 1945 apabila pelaksanaannya sejalan dengan penafsiran MK atas ketentuan yang ada di dalamnya. Beberapa penafsiran Mahkamah Konstitusi telah menyelamatkan UU SDA dari *original intent*-nya yang termaktub dalam program WATSAL ataupun Keputusan Menteri

Koordinator Perekonomian tahun 2001 tersebut.

Namun ternyata, PP No.16 tahun 2005 tentang Pengembangan Sistem Penyediaan Air Minum sebagai pelaksanaan UUSDA nyata-nyata mengembalikan *original intent* dari UU SDA, khususnya mengenai *full cost recovery*.<sup>48</sup> Bank Dunia menyebut tidak kurang dari 41 kali kata *cost recovery* atau *full cost recovery* dalam berbagai isu yang dibahas. Ini menunjukkan betapa pentingnya masalah ini di mata Bank Dunia.

Kebijakan *full cost recovery* ini dinyatakan secara lebih tegas dan rinci dalam Peraturan Pemerintah No. 16 Tahun 2005. Pasal 60 ayat (3) secara sangat nyata menyebut bahwa berdasarkan komponen yang diperhitungkan dalam penentuan besaran tarif air minum, maka harga air minum yang harus dibayar sejak awal sudah pasti merupakan harga komersial atau harga ekonomi. Di luar ketentuan mengenai harga, dalam Pasal 1 angka 9 juga menegaskan keterlibatan swasta dalam sistem penyediaan air minum. Kemudian dalam Pasal 64 mengatur secara lebih detil mengenai peran swasta dalam penyelenggaraan sistem penyediaan air minum tersebut.

Dengan terbitnya PP No. 16 tahun 2005 tersebut, khususnya dengan adanya aturan-aturan mengenai penetapan biaya jasa pengelolaan sumber daya air (*full cost recovery*),

<sup>47</sup> Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Putusan dalam Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 Perkara Nomor 008/PUU-III/2005, *loc.cit*.

<sup>48</sup> Secara singkat dapat dikatakan bahwa tidak akan ada privatisasi air tanpa adanya skema *full cost recovery* sebagai insentif terpenting bagi pihak swasta untuk berinvestasi. Ini adalah logika yang wajar, karena tanpa ada keuntungan, tidak mungkin ada pemodal yang mau berinvestasi dalam suatu bidang usaha tertentu. Sekalipun Bank Dunia mengatakan bahwa mengingat banyaknya kesulitan politik dan sikap resisten, maka penerapan kebijakan harga sekadar "*to ensure financial autonomy*" pada tahap awal adalah "*good starting point*." Tetapi ini berarti bahwa harga air yang non-komersial (murah) hanyalah sebuah permulaan saja. Pengalaman PAM Jaya di Jakarta, serta pengalaman negara-negara lain seperti Argentina, Philipina, Bolivia dan Mexico, menunjukkan kecenderungan yang sama, yaitu kenaikan harga yang terus-menerus, yang pada gilirannya hampir tidak terjangkau bagi pengguna air.

telah secara terang dan nyata bertentangan dengan tafsir Mahkamah Konstitusi yang meletakkan UUSDA sebagai *conditionally constitutional*. Maka sudah seyogyanya jika masyarakat dapat mengajukan kembali uji materil atas UU SDA.

Perjalanan hukum air di Indonesia menghadapi tantangan ketika memasuki tahun 2013. Di tahun itu UU SDA kembali mengalami pengujian untuk jilid kedua dengan digaungi oleh organisasi keagamaan yang berpengaruh di Indonesia yakni Muhammadiyah. Terlepas dari *tagline* pergerakannya dengan jihad konstitusi. Gagasan dalam pengujian yang dilakukan didasari oleh beberapa kontinuitas pemikiran yang serupa dikemukakan dalam pengujian UU SDA pada jilid 1. Alasan pengujian yang luas memosisikan hukum air harus diadili kembali melalui mekanisme konstitusional yang ada. Putusan pembatalan secara keseluruhan atas keberlakuan UU SDA merupakan hal yang kemudian menarik. Hal ini disebabkan karena Pembatalan tersebut bersamaan pula dengan diberlakukannya kembali UU No 11 Tahun 1974

tentang Perairan. Putusan yang bernuansa *ultrapetita* dan *ultravires* tersebut memosisi kontruksi pengujian UU di bidang sumber daya alam di Indonesia.

Mahkamah Konstitusi didalam putusannya telah mempertimbangkan bahwa dalam pengusahaan air harus ada pembatasan<sup>49</sup> yang sangat ketat sebagai upaya untuk menjaga kelestarian dan keberlanjutan ketersediaan air bagi kehidupan bangsa.<sup>50</sup> Lebih lanjut mahkamah menjelaskan bahwa apabila setelah semua pembatasan tersebut di atas sudah terpenuhi dan ternyata masih ada ketersediaan air, Pemerintah masih dimungkinkan untuk memberikan izin kepada usaha swasta untuk melakukan pengusahaan atas air dengan syarat-syarat tertentu dan ketat.

Penelaahan Mahkamah terhadap amanat yang terkandung dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, khususnya mengenai sumber daya air, membawa Mahkamah pada kesimpulan bahwa akses terhadap air merupakan bagian dari hak asasi manusia. Hal itu diperkuat oleh pandangan masyarakat internasional yang

<sup>49</sup> Pembatasan tersebut yaitu:

- 1) Pembatasan pertama adalah setiap pengusahaan atas air tidak boleh mengganggu, mengesampingkan, apalagi meniadakan hak rakyat atas air karena bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya selain harus dikuasai oleh negara, juga peruntukannya adalah untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat;
- 2) Pembatasan kedua adalah bahwa negara harus memenuhi hak rakyat atas air. Sebagaimana dipertimbangkan di atas, akses terhadap air adalah salah satu hak asasi tersendiri maka Pasal 28I ayat (4) menentukan, "Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah."
- 3) Pembatasan ketiga, harus mengingat kelestarian lingkungan hidup, sebab sebagai salah satu hak asasi manusia, Pasal 28H ayat (1) UUD 1945 menentukan, "Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan."
- 4) Pembatasan keempat adalah bahwa sebagai cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak yang harus dikuasai oleh negara dan air yang menurut Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat maka pengawasan dan pengendalian oleh negara atas air sifatnya mutlak;
- 5) Pembatasan kelima adalah sebagai kelanjutan hak menguasai oleh negara dan karena air merupakan sesuatu yang sangat menguasai hajat hidup orang banyak maka prioritas utama yang diberikan pengusahaan atas air adalah Badan Usaha Milik Negara atau Badan Usaha Milik Daerah;

<sup>50</sup> Pasal 33 ayat (4) UUD 1945.



tercermin dalam penerimaan Komite PBB untuk Hak-Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya terhadap Komentar Umum (General Comment) mengenai hak atas kesehatan sebagaimana dicantumkan dalam Article 12 (1) ICESCR, yang juga telah dikutip dalam putusan Mahkamah tersebut, yang menyatakan, "The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to the enjoyment of the highest attainable standard of physical and mental health". Dalam pertimbangan hukum putusan dimaksud, Mahkamah selanjutnya mengatakan, antara lain, "Komentar Umum tersebut menafsirkan hak atas kesehatan sebagai hak inklusif yang meliputi tidak saja pelayanan kesehatan yang terus menerus dan layak tetapi juga meliputi faktor-faktor yang menentukan kesehatan yang baik, termasuk salah satu di dalamnya adalah akses kepada air minum yang aman. Pada Tahun 2002 Komite selanjutnya mengakui bahwa akses terhadap air adalah sebagai hak asasi yang tersendiri." Oleh karena itu, Mahkamah pun kemudian menegaskan bahwa sebagai bagian dari hak asasi maka negara wajib menghormati (to respect), melindungi (to protect), dan memenuhinya (to fulfil). Pada saat yang sama Mahkamah juga menekankan bahwa ketiga aspek hak asasi atas air tersebut, yaitu penghormatan, perlindungan, dan pemenuhannya, tidak hanya menyangkut kebutuhan sekarang tetapi juga harus dijamin kesinambungannya untuk masa depan karena menyangkut eksistensi manusia.<sup>51</sup>

Apabila merujuk kepada Putusan Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor 008/PUU-III/2005 tersebut Mahkamah menyatakan pula bahwa, di samping sebagai bagian dari hak

asasi, sumber daya yang terdapat pada air juga diperlukan manusia untuk memenuhi kebutuhan lainnya, seperti untuk pengairan pertanian, pembangkit tenaga listrik, dan untuk keperluan industri, yang mempunyai andil penting bagi kemajuan kehidupan manusia dan menjadi faktor penting pula bagi manusia untuk dapat hidup layak.<sup>52</sup> Pendapat Mahkamah tentang persyaratan konstitusionalitas UU SDA tersebut adalah bahwa UU SDA dalam pelaksanaannya harus menjamin terwujudnya amanat konstitusi tentang hak penguasaan negara atas air. Hak penguasaan negara atas air itu dapat dikatakan ada bilamana negara, yang oleh UUD 1945 diberi mandat untuk membuat kebijakan (beleid), masih memegang kendali dalam melaksanakan tindakan pengurusan (bestuursdaad), tindakan pengaturan (regelendaad), tindakan pengelolaan (beheersdaad), dan tindakan pengawasan (toezichthoudensdaad).

Dalam Putusan Mahkamah sebelumnya Nomor 001-021-022/PUU-I/2003, bertanggal 15 Desember 2004, Mahkamah lebih lanjut menjelaskan perihal bagaimana fungsi pengurusan (bestuursdaad), pengaturan (regelendaad), pengelolaan (beheersdaad), dan pengawasan (toezichthoudensdaad) itu dilaksanakan. Mahkamah, antara lain menyatakan: Fungsi pengurusan (bestuursdaad) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (vergunning), lisensi (licentie), dan konsesi (concessie). Fungsi pengaturan oleh negara (regelendaad) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah (eksekutif). Fungsi pengelolaan

<sup>51</sup> Putusan MK No. 85/PUU-IX/2013 hlm 486-489.

<sup>52</sup> Putusan MK No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan No 008/PUU-III/2005, hlm 49.

(beheersdaad) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (share-holding) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan melalui mana negara c.q. Pemerintah mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Demikian pula fungsi pengawasan oleh negara (toezichthoudensdaad) dilakukan oleh negara c.q. Pemerintah dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan

oleh negara atas cabang produksi yang penting dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat.<sup>53</sup>

Jaminan bahwa negara masih tetap memegang hak penguasaannya atas air itu menjadi syarat yang tak dapat ditiadakan dalam menilai konstitusionalitas UU SDA sebab hanya dengan cara sebagaimana ditegaskan dalam Putusan Mahkamah Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor 008/PUU-III/2005 tersebut, dapat diwujudkan<sup>54</sup> hak penguasaan atas air.

<sup>53</sup> Putusan MK No. 001-021-022/PUU-I/2003, hlm 334

<sup>54</sup> Perwujudan yang dimaksud oleh Putusan Mahkamah Konstitusi sebagai berikut

- a) Pengguna sumber daya air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari dan untuk pertanian rakyat tidak dibebani biaya jasa pengelolaan sumber daya air, sepanjang pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari dan untuk pertanian rakyat di atas diperoleh langsung dari sumber air. Namun, mengingat kebutuhan akan air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari masyarakat tidak cukup lagi diperoleh langsung dari sumber air yang diusahakan oleh masyarakat maka negara wajib menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi pemenuhan kebutuhan pokoknya, termasuk mereka yang menggantungkan kebutuhan itu pada saluran distribusi. Berkenaan dengan hal itu, Pemerintah dan Pemerintah Daerah bertanggung jawab dalam pengembangan sistem penyediaan air minum dan harus menjadi prioritas program Pemerintah dan Pemerintah Daerah.
- b) Konsep hak dalam Hak Guna Air harus dibedakan dengan konsep hak alam pengertian umum. Konsep hak dalam Hak Guna Air haruslah sejalan dengan konsep res commune yang tidak boleh menjadi objek harga secara ekonomi.
- c) Konsep Hak Guna Pakai Air dalam UU SDA harus ditafsirkan sebagai turunan (derivative) dari hak hidup yang dijamin oleh UUD 1945. Oleh karenanya, pemanfaatan air di luar Hak Guna Pakai Air, dalam hal ini Hak Guna Usaha Air, haruslah melalui permohonan izin kepada Pemerintah yang penerbitannya harus berdasarkan pada pola yang disusun dengan melibatkan peran serta masyarakat yang seluas-luasnya. Oleh karena itu, Hak Guna Usaha Air tidak boleh dimaksudkan sebagai pemberian hak penguasaan atas sumber air, sungai, danau, atau rawa. Hak Guna Usaha Air merupakan instrumen dalam sistem perizinan yang digunakan Pemerintah untuk membatasi jumlah atau volume air yang dapat diperoleh atau diusahakan oleh yang berhak sehingga dalam konteks ini, izin harus dijadikan instrumen pengendalian, bukan instrumen penguasaan. Dengan demikian, swasta tidak boleh melakukan penguasaan atas sumber air atau sumber daya air tetapi hanya dapat melakukan pengusahaan dalam jumlah atau alokasi tertentu saja sesuai dengan alokasi yang ditentukan dalam izin yang diberikan oleh negara secara ketat.
- d) Prinsip "penerima manfaat jasa pengelolaan sumber daya air wajib menanggung biaya pengelolaan" harus dimaknai sebagai prinsip yang tidak menempatkan air sebagai objek untuk dikenakan harga secara ekonomi. Dengan demikian, tidak ada harga air sebagai komponen penghitungan jumlah yang harus dibayar oleh penerima manfaat. Di samping itu, prinsip ini harus dilaksanakan secara fleksibel dengan tidak mengenakan perhitungan secara sama tanpa mempertimbangkan macam pemanfaatan sumber daya air. Oleh karena itu, petani pemakai air, pengguna air untuk keperluan pertanian rakyat dibebaskan dari kewajiban membiayai jasa pengelolaan sumber daya air.
- e) Hak ulayat masyarakat hukum adat yang masih hidup atas sumber daya air diakui, sesuai dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Adanya ketentuan tentang pengukuhan kesatuan masyarakat hukum adat yang masih hidup melalui Peraturan Daerah harus dimaknai tidak bersifat konstitutif melainkan bersifat deklaratif.

#### D. Penutup

Putusan MK yang membatalkan keberadaan UU SDA membuka peluang untuk mengakhiri rezim komodifikasi dan swastanisasi air di Indonesia. Muhammadiyah menjadi aktor penting dalam melakukan perubahan tersebut yang membuat pengelolaan sumber daya air dapat dikembalikan kepada cita-cita para pendiri republik yang dinyatakan dalam Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945. Meskipun jihad konstitusi yang dilakukan Muhammadiyah menjadi salah satu kekuatan pendorong penting dalam hal ini, namun tidak dapat dipungkiri bahwa komposisi hakim yang telah sangat berubah menjadi penentu bagaimana UU SDA bisa dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945.

Putusan MK dalam Pengujian UU SDA yang diajukan oleh Muhammadiyah merupakan penyempurnaan dari Putusan MK sebelumnya. Pada pengujian UU SDA yang pertama pada tahun 2005 terdapat keraguan dari 7 orang hakim MK mengenai konstitusionalitas UU SDA oleh karena itu dibuat klausula *conditionally constitutional*, dengan kata lain UU SDA dapat diajukan kembali kepada MK apabila dalam pelaksanaannya bertentangan dengan prinsip-prinsip pengelolaan sumberdaya air yang telah dipertimbangkan MK dalam putusannya. Hal itulah yang dimanfaatkan dengan baik oleh Muhammadiyah untuk melakukan koreksi terhadap regulasi yang sumber daya air yang neoliberalistik dan dalam praktiknya merugikan kaum kecil (*musthad'afin*).

Putusan MK yang diajukan oleh Muhammadiyah memperkuat dasar keber-

adaan hak atas air sebagai hak asasi manusia sebagaimana telah disampaikan oleh MK dalam Putusan sebelumnya. Keberadaan air sebagai hak asasi manusia telah diatur pula dalam berbagai instrumen hak asasi manusia internasional dan menjadi sendi dasar penguasaan air untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat dalam konstitusi Indonesia. Namun MK belum cukup memadai dalam memperkuat dalil pemohon Muhammadiyah mengenai similaritas pengelolaan air dalam ajaran Islam dengan konstitusi. Padahal hal tersebut merupakan sesuatu yang sangat untuk menemukan makna bahwa UUD 1945 adalah konstitusi yang secara substansial bersifat Islami. Baik pada Putusan MK yang diajukan oleh Muhammadiyah maupun pada putusan sebelumnya, MK tidak mempertimbangkan secara jelas bahwa komodifikasi dan swastanisasi air dalam UU SDA bertentangan dengan UUD 1945. Dapat dikatakan bahwa putusan ini belum melakukan dekomodifikasi dan deswastanisasi air. Padahal disinilah letak inti permasalahan yang dipersoalkan. Tanpa pertimbangan dan "arahan" yang memadai, maka tidak tertutup kemungkinan kedepan pemerintah akan membuat regulasi baru dengan semangat yang sama, namun menggunakan instrumen hukum yang berbeda untuk mewadahi komodifikasi dan swastanisasi air. Selain itu, Putusan MK belum mengubah secara fundamental praktik pengelolaan sumberdaya air. Pemerintah melalui Kementerian PUPR merespons Putusan MK dengan mengeluarkan 19 Permen dengan merujuk kepada UU No. 11 Tahun 1974 dan

f) Pada prinsipnya perusahaan air untuk negara lain tidak diizinkan. Pemerintah hanya dapat memberikan izin perusahaan air untuk negara lain apabila penyediaan air untuk berbagai kebutuhan sendiri telah terpenuhi. Kebutuhan dimaksud, antara lain, kebutuhan pokok, sanitasi lingkungan, pertanian, ketenagaan, industri, pertambangan, perhubungan, kehutanan dan keanekaragaman hayati, olah raga, rekreasi dan pariwisata, ekosistem, estetika serta kebutuhan lain.

peraturan pelaksanaannya yang sudah tidak berlaku yang pada intinya melanjutkan warisan yang terdapat dalam UU SDA yang telah dibatalkan oleh MK.

Oleh karena itu, hadirnya Putusan MK yang membatalkan UU SDA bukanlah merupakan akhir dan penyelesaian terhadap permasalahan kemudahan akses air bagi masyarakat dan mengakhiri rezim komodifikasi dan swastanisasi air. Perjuangan untuk mewujudkan kedaulatan rakyat atas air masih harus terus diperjuangkan. Muhammadiyah bersama dengan organisasi masyarakat sipil, organisasi tani dan kalangan lainnya harus sama-sama melakukan pengawalan dan mengupayakan lahirnya kebijakan dan regulasi yang semakin memihak kepada kepentingan rakyat.

## Daftar Pustaka

### Buku

- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia* (Jakarta: MKRI & Pusat Studi HTN FHUI, 2004)
- Black's Law Dictionary
- Farrar, John H, dan Anthony M. Dugdale, *Introduction to Legal Method*, (London: Sweet & Maxwell, 1984)
- Fauzi, Akhmad, *Ekonomi Sumber daya Alam dan Lingkungan*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2004)
- Getches, David H, *Water Law in A Nutshell* (St. Paul: West Publishing Co., 2<sup>nd</sup> ed., 1990)
- Hatta, Mohammad, *Alam Pikiran Yunani*, (Jakarta: Tintamas, 1964)
- Manan, Bagir, *Teori dan Politik Konstitusi* (Yogyakarta: FH.UII Press, 2003)
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UIP, 1986)
- World Bank, *Water Resources Management*, (Washington D.C.: IBRD/The World Bank, 1993)

### Makalah/Artikel/Prosiding/Hasil Penelitian

- Ardhianie, Nila, "Controversy over Bill on Water Resources", (Jakarta Post, 27 November, 2003)

- Ausness, Richard, "Water Rights, The Public Trust Doctrine, And The Protection Of Instream Uses", *University of Illionis Law Review* 407 (1986)
- Chandranegara, Ibnu Sina, *Ultra Petita dan Jalan Menuju Keadilan Konstitusional*, (Jakarta: Jurnal Konstitusi, Volume 9 No. 1, 2012)
- Ghoshray, Saby, "Searching For Human Rights to Water amidst Corporate Privatization in India: Hindustan Coca-Cola Pvt. Ltd. v. Perumatty Grama Panchayat," *19 Georgetown International Environmental Law Review* 643 (Summer, 2007)
- Hardberger, Amy, "Whose Job Is It Anyway?: Governmental Obligations Created by the Human Right To Water", *41 Texal International Law Journal* 533 (2006)
- International Conferernce on Water and the Environment, Dublin, 1992.
- KOMPAS, "RUU Sumber Daya Air Terkait Watsal", (20 September 2003)
- Lyster, Rosemary, "The Current Status of Water Law in New South Wales." (Makalah dalam seminar tentang Water Law Reform in New South Wales, the Faculty of Law, the University of Sydney, 22 September 2016)
- Samuelson, Paul A., "The Pure Theory of Public Expenditure, in Review of Economics and Statistics", *Vol. 36, No. 4, November*, (1954)
- Seckler, David, *et.al.*, *World water demand and supply, 1990 to 2025: Scenarios and issues*. Research Report 19. (Colombo, Sri Lanka: International Water Management Institute, 1998)

### Internet

- Bappenas, Direktorat Pengairan dan Irigasi, "Latar Belakang Pembaharuan Kebijakan Sektor Pengairan" <http://air.bappenas.go.id/sejarah.php>
- Corporate Europe Observatory, "World Water Forum—Diluting Dissent?", dalam <http://www.corporateeurope.org/water/infobrief2.htm>. diakses 6 Mei 2008
- Corporate Europe Observatory, "European Water TNCs: Towards Global Domination?" dalam <http://www.corporateeurope.org/water/infobrief1.htm>. diakses 6 Mei 2008
- Rio Environmental Summit, resminya dinamakan "United Nations Conference on Environment & Development," berlangsung di Rio de Janeiro, Brazil pada pada 3-14 Juni 1992. Konferensi tersebut melahirkan sebuah kesepakatan

yang dikenal dengan sebutan "Agenda 21".

[http://www.brainyhistory.com/events/1992/june\\_3\\_1992\\_166824.html](http://www.brainyhistory.com/events/1992/june_3_1992_166824.html)

UN Departement of Economic of Social Affairs, Division of Sustainable Development, *Agenda 21 – Chapter 18* dalam <http://www.un.org/esa/sustdev/documents/agenda21/english/agenda21chapter18.htm><http://www.corpwatch.org/article.php?id=376>

<http://www.kompas.com/kompas-cetak/0309/20/UTAMA/573336.htm>,

<http://www.hukumonline.com/detail.asp?id=9923&cl=Berita>

<http://www.thewaterpage.com/SolanesDublin.html>

<http://www.un.org/esa/sustdev/agenda21.htm>.

<http://www.worldwatercouncil.org/>.

## Peraturan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Perairan

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-I/2003

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 008/PUU-III/2005

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36.PUU-IX/2012

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013