



## Politik Hukum Kekuasaan Kehakiman Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Undang-Undang Sumber Daya Air

**Beckham Jufian Podung**

*Fakultas Hukum, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, Indonesia*

*Email: beckhamjufianpodung@gmail.com*

### **Abstract**

*How can a product of legislation be kept in accordance with the ideals and direction of a nation. One alternative that lacks views regarding the enforcement of legal politics is through judicial power, especially the Constitutional Court. This research was prepared with a statutory approach. By examining several primary legal materials such as the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia and Law No. 7 of 2004 concerning Water Resources, supported by secondary legal materials in the form of previous research results, books and other supporting journals. The results of this study would like to show a new perspective that in the tug of war of interest in a law-making, judicial power also cannot be separated from the legal politics of the formation of a law. One form of legal politics through judicial power is the matter of examining the constitutionality of the water resources law. If further researched, the existence of the water resources law is contrary to the 1945 constitution. Therefore, this study aims to look at legal politics from a different perspective.*

**Keywords:** *Legal Policy; Constitutional Court; Water; Judicial Review*

### **Abstrak**

*Bagaimana suatu produk perundang-undangan dapat dijaga agar tetap sesuai dengan cita-cita dan arah suatu bangsa. Salah satu alternatif yang kurang mendapat pandangan perihal penegakan politik hukum yaitu lewat kekuasaan kehakiman khususnya Mahkamah Konstitusi. penelitian ini disusun dengan pendekatan perundang-undangan. Dengan meneliti beberapa bahan hukum primer seperti Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air dengan didukung oleh bahan hukum sekunder berupa hasil penelitian sebelumnya, buku dan jurnal-jurnal penunjang lainnya. Hasil dari penelitian ini hendak menunjukkan sebuah perspektif baru bahwa dalam Tarik-menarik kepentingan dalam sebuah pembuatan undang-undang, kekuasaan kehakiman juga tidak lepas dari politik hukum pembentukan suatu undang-undang. Salah satu bentuk politik hukum lewat kekuasaan kehakiman ialah perihal pengujian konstiusionalitas undang-undang sumber daya air. Apabila diteliti lebih lanjut keberadaan undang-undang sumber daya air ialah bertentangan dengan undang-undang dasar tahun 1945. Oleh karena itu penelitian ini hendak melihat politik hukum dalam sudut pandang berbeda.*

**Kata Kunci:** *Politik Hukum; Mahkamah Konstitusi; Air; Pengujian Undang-Undang*

## 1. Pendahuluan

Hukum merupakan suatu produk tertulis yang dibuat oleh badan yang berwenang dan apabila dilanggar maka akan ada ketentuan mengenai sanksi yang hendak diberikan. Definisi demikian merupakan definisi yang paling umum berkaitan dengan hukum. Hukum merupakan salah satu sarana efektif untuk mencapai tujuan negara. Oleh karena itu merupakan suatu konsekuensi yang logis apabila Indonesia secara *expresses verbis* mendeklarasikan bahwa Indonesia adalah negara hukum berdasarkan Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945. Artinya dalam sebuah negara yang mendeklarasikan bahwa negara tersebut adalah negara hukum maka tidak boleh ada sesuatu yang berada di atas hukum. Hal demikian dinyatakan oleh James Madison yang mengemukakan bahwa "*government of laws and not of men*"<sup>1</sup> sudah tentunya bahwa dalam negara yang pula menganut supremasi konstitusi pasca orde baru tahun 1998 maka landasan bernegara yang memuat arah dan tujuan bernegara seharusnya tercermin dalam konstitusi itu sendiri dalam hal ini UUD NRI Tahun 1945. apabila dihubungkan dengan konsep negara hukum maka dapat dimaknai bahwa di Indonesia segenap aktivitas bernegara haruslah sesuai dengan kaidah atau norma dasar yaitu UUD NRI Tahun 1945.

Selain sebagai rujukan arah dan tujuan konsep negara hukum menurut Adriaan Bedner dalam fungsinya terbagi menjadi dua bagian yaitu "*The rule of law is an umbrella concept for a number of legal and institutional instruments to protect citizens against the power of the state*" dan yang kedua adalah "*to protect citizens' property and lives from infringements or assaults by fellow citizens*".<sup>2</sup> Namun kadangkala terdapat ketimpangan yang tajam antara arah negara dan praktik politik di lapangan. Sebab ternyata hukum tidak steril dari subsistem hukum lainnya termasuk lewat politik.<sup>3</sup> Sehingga tidak mengherankan apabila hukum dianggap sebagai politik hukum. Sebelumnya perlu diketahui apa makna politik hukum, menurut Padmo Wahjono Politik hukum adalah kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk maupun isi hukum yang akan dibentuk.<sup>4</sup>

Konklusinya ialah dalam pembentukan suatu peraturan perundang-undangan di suatu negara berbasis negara hukum (*state by law*) maka ada pedoman dasar yang seharusnya dijadikan rujukan dalam suatu pembuatan peraturan perundang-undangan. Dalam konteks negara hukum Indonesia maka salah satu rujukan politik hukum peraturan perundang-undangan ialah UUD NRI Tahun 1945. Namun dalam praktiknya tidak semua peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh legislatif dan eksekutif berakhir baik. Salah satunya ialah Undang Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air. Undang-undang tersebut kemudian diputus inkonstitusional atau bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 berdasarkan putusan MK Nomor 85/PUU-XI/2013.

---

<sup>1</sup> Brian Tamanaha. 2004. *On The Rule of Law History Politics and Theory*. New York: Cambridge University Press. 56.

<sup>2</sup> Bedner, A. W. 2010. "An Elementary Approach to the Rule of Law". *Hague Journal On The Rule Of Law*. 2 (1): 48-74. <https://hdl.handle.net/1887/18070>.

<sup>3</sup> Mahfud MD. *Politik Hukum di Indonesia*. Depok: Rajawali Pers. 2018. hlm. 9.

<sup>4</sup> Padmo Wahjono. *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1986. hlm 160.

Hal ini sebenarnya menunjukkan bahwa politik hukum yang terjadi di Legislatif dan Eksekutif tidak menjamin bahwa suatu Produk hukum telah atau sesuai dengan UUD NRI Tahun 1945. Sehingga penegakan terhadap politik hukum akhirnya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi, kata akhirnya merujuk bahwa dalam suatu proses pembuatan suatu undang-undang tidaklah berhenti ketika Presiden dan DPR menyetujui undang-undang tersebut. Pada akhirnya apabila ada yang merasa bahwa hak konstitusionalnya dirugikan akibat berlakunya suatu peraturan maka negara lewat UUD NRI Tahun 1945 khususnya Pasal 24C memberikan hak kepada siapapun untuk bisa menguji keabsahan suatu undang-undang yang tentu saja apabila pengujian keabsahan suatu undang-undang dikarenakan adanya kerugian konstitusional artinya batu ujinya ialah harus dibuktikan bahwa benar *addresat* suatu undang-undang memang dapat merugikan subjek hukum tersebut dengan berlakunya suatu undang-undang tertentu. Karena itu suatu proses politik hukum undang-undang dalam penelitian ini tidak hanya dipahami selesai ditangan DPR dan Presiden namun harus dinyatakan selesai apabila sudah ada putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat *erga omnes*.

Berdasarkan apa yang sudah dijelaskan maka penelitian ini bertujuan untuk menganalisa keberadaan politik hukum dalam kekuasaan kehakiman yang meskipun bukan memperoleh legitimasi dari rakyat secara langsung namun turut serta menentukan arah dan kebijakan suatu negara agar sesuai dengan UUD NRI Tahun 1945 sedangkan dalam penelitian ini akan dibahas berupa makna dari negara hukum, makna dari politik hukum beserta faktor-faktor penentu politik hukum dan yang terakhir ialah bahwa kehadiran Mahkamah Konstitusi telah menjadi warna baru bagi penegakan politik hukum di Indonesia.

## 2. Metode Penelitian

Pada sub-metode penelitian ini sedapat mungkin memberi gambaran pada pembaca mengenai metode penelitian yang digunakan. Sub-anak judul pada metode penelitian ini sekurang-kurangnya terdiri atas Tipe Penelitian; Lokasi Penelitian; Sumber Bahan Hukum; Teknik Pengumpulan Data; dan Analisis Data.

## 3. Analisis dan Pembahasan

### 3.1 Politik Hukum Dalam Perspektif Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Sebelum dibahas lebih lanjut maka akan dibahas terlebih dahulu pengertian dasar dari politik hukum. Oleh karena itu, berlakulah adagium "*ad recte docendum oportet primum inquirere nomina, quia rerum cognition, a nominibus rerum dependet*" yang berarti agar dapat memahami segala sesuatu, perlu diketahui terlebih dulu Namanya, agar mendapatkan pengetahuan yang benar.<sup>5</sup> Secara etimologi politik hukum dibagi menjadi dua bagian utama yaitu politik dan hukum. Dalam kehidupan keseharian sering dijumpai istilah seperti politik, politik praktis dan sistem politik.

---

<sup>5</sup> Zainal Arifin Mochtar, Eddy O.S Hiriej, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Yogyakarta: Red & White Publishing. 2021. hlm. 3.

Menurut Miriam Budiarto Politik adalah bermacam-macam kegiatan (seseorang, sekelompok, bahkan Lembaga-lembaga politik) dalam suatu sistem politik (atau negara) yang menyangkut proses menentukan tujuan-tujuan dari sistem itu. Pengambilan keputusan mengenai apakah yang menjadi tujuan dari sistem politik itu menyangkut seleksi antara beberapa alternatif dan penyusunan skala prioritas dari tujuan yang telah dipilih. selanjutnya Miriam Budiarto mengatakan bahwa Politik selalu menyangkut tujuan-tujuan dari seluruh masyarakat.<sup>6</sup> Sedangkan menurut Lili Rasjidi memang sulit untuk memberikan suatu rumusan yang dapat diterima secara umum atau *ius communis opinio doctorum* mengenai apakah yang dimaksud dengan hukum itu. Sehingga berlakulah apa yang dikatakan oleh Immanuel Kant perihal definisi hukum yaitu “*noch suzhen die juristen eine definition zu ihrem begriffe von recht*” yang artinya memang sampai saat ini para ahli hukum masih berdebat mengenai apakah yang dimaksud dengan hukum itu sesungguhnya.<sup>7</sup> Namun memang ada baiknya hukum pun meski tidak adanya consensus mengenai definisi hukum namun dapat diberi batasan bahwa hukum ialah seperangkat aturan yang membatasi tingkah laku manusia.

Apabila diteliti secara cermat dalam pandangan umum, politik sering diidentikkan dengan kekuasaan sedangkan hukum identik dengan pembatasan. Artinya memang tidak mudah menemukan suatu kesepakatan yang mampu diterima oleh semua orang perihal apa dan bagaimana hukum itu. Namun, apabila digabungkan kedua kata tersebut menjadi politik hukum maka akan mengandung kata yang berbeda lagi. Secara etimologi istilah politik hukum merupakan terjemahan bahasa Indonesia dari istilah hukum Belanda yaitu *Rechtspolitik*. *Recht* artinya hukum sedangkan *politiek* artinya politik. Menurut Teuku Mohammad Radhie menyatakan bahwa politik hukum adalah “suatu pernyataan kehendak penguasa negara mengenai hukum yang berlaku diwilayahnya dan mengenai arah perkembangan hukum yang dibangun.”<sup>8</sup>

Sedangkan menurut Soedarto politik hukum adalah “kebijakan dari negara melalui badan-badan negara yang berwenang untuk menetapkan peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan akan digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.”<sup>9</sup> Artinya dapat ditarik kesimpulan bahwa Politik Hukum adalah perwujudan tujuan negara dengan cara membuat kebijakan dalam bentuk peraturan yang digunakan untuk meraih atau mengimplementasikan arah dan tujuan Negara sesuai dengan kesepakatan dasar.

Pada umumnya apabila politik hukum berarti sebuah kehendak mencapai tujuan negara maka cara yang dinilai paling efektif ialah dengan menetapkan suatu peraturan perundang-undangan. Namun, dalam menentukan sebuah peraturan perundang-undangan akan ada subsistem lainnya yang turut serta dalam pembentukan peraturan perundang-undangan. Dalam konteks untuk meraih arah dan tujuan negara maka politik hukum yang paling dasar ialah UUD NRI Tahun 1945 dan Pancasila. Sudah jelas bahwa pasca orde baru runtuh ditahun 1998 konsep bernegara secara otomatis bergeser dari sebelumnya supremasi kekuasaan menjadi supremasi konstitusi. Dengan demikian

<sup>6</sup> Miriam Budiarto. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. 1992. hlm. 8.

<sup>7</sup> Bintang Saragih. *Politik Hukum*. Bandung: CV. Utomo. 2006. hlm. 8.

<sup>8</sup> Imam Syaukani, Ahsin Thohari. *Dasar-Dasar Politik Hukum*. Depok: Rajawali Pers. 2012. hlm. 27.

<sup>9</sup> *Ibid.* 27-28.

merupakan konsekuensi logis apabila, tidak boleh ada yang bertentangan dengan konstitusi *in casu* UUD NRI Tahun 1945 dan Pancasila.

Supremasi konstitusi tersebut dapat ditemukan minimal dalam dua bagian yaitu pertama secara implisit dalam Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945 yang berbunyi Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

- a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar;
- b. memutus sengketa kewenangan Lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar;
- c. memutus pembubaran partai politik; dan
- d. memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Kedua yaitu Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Pasal 7 ayat (1) yang berbunyi Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Dengan demikian, adanya mekanisme pengujian Undang-Undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 dan ketentuan Pasal 7 ayat 1 yang menentukan hirarki peraturan perundang-undangan maka jelas UUD NRI Tahun 1945 merupakan norma dasar tertinggi (*grundnorm*),<sup>10</sup> sehingga dapat disimpulkan dalam pembuatan peraturan perundang-undangan tidak boleh ada satupun ketentuan dalam undang-undang yang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945, sebab apabila didasarkan pada asas hukum *titulus est lex et rubrica est lex* maka dapat disimpulkan dengan rubrik hirarki dalam Bab III Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011, maka jelas ada hirarki yang membedakan kedudukan tiap norma dan berarti pula tidak ada norma yang boleh bertentangan dengan norma yang ada di atasnya sesuai dengan asas *lex superior derogate legi inferiori*. Minimal ada dua dampak jika suatu substansi Undang-undang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 yaitu:

1. Isi norma yang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 akan menyebabkan Undang-Undang tersebut dinyatakan inkonstitusional dan
2. Melunturkan semangat supremasi konstitusi dengan prinsip “*No One Above The Law*”.

Prinsip-prinsip kehati-hatian bahkan secara luas *Algemeene beginselen van behoorlijk wetgeving* (asas-asas umum pembentukan peraturan perundang-undangan) harus tetap diperhatikan sesuai dengan politik hukum. Namun, dalam kenyataannya selain UUD

---

<sup>10</sup> Surachman, Agus. "Pengelolaan Sumber Daya Air Pasca Dibatalkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air." *Jurnal Ilmiah Living Law* 11, no. 2 (2019): 96-105.

NRI Tahun 1945 sebagai rujukan pertama dan dasar dalam politik hukum pembentukan peraturan perundang-undangan, terdapat beberapa hal pula yang turut serta sebagai bagian politik hukum pembentukan peraturan perundang-undangan. Sebagai sebuah produk politik, sering terjadi pembentukan undang-undang meski dibuat berdasarkan prosedur yang baik belum tentu mengandung nilai supremasi tertentu. Kadangkala suatu konfigurasi politik akan cenderung dominan dalam suatu pembentukan peraturan perundang-undangan. Menurut Mahfud MD politik determinan terhadap hukum sehingga hukum merupakan produk politik. Politik yang merupakan *independent variable* atau *variable* yang bebas secara ekstrim dibedakan atas politik yang demokratis dan politik yang otoriter.<sup>11</sup> Artinya keadaan politik kadangkala menentukan sifat dari suatu produk hukum, di negara dimana konfigurasi politiknya demokratis (parpol dan parlemen kuat, eksekutif netral, pers bebas) akan cenderung menghasilkan produk hukum yang partisipatif dan aspiratif sehingga kecenderungan public menerima suatu undang-undang akan cenderung besar. Sedangkan, pada negara yang otoriter (parpol dan parlemen lemah, eksekutif intervensionis, pers dibrendel) maka akan cenderung mengakibatkan produk hukumnya sentralistik dan represif.

Namun, pada kenyataannya, tidak pula berlaku demikian bahwa negara yang demokratis akan mempunyai produk hukum yang demokratis pula. Gejala ini misalnya ditandai dengan munculnya gejala *autocratic legalism* oleh Kim Lane Schapple yang menjelaskan bahwa "*Buried within the general phenomenon of democratic decline is a set of cases in which charismatic new leaders are elected by democratic publics and then use their electoral mandates to dismantle by law the constitutional systems they inherited. These leaders aim to consolidate power and to remain in office indefinitely, eventually eliminating the ability of democratic publics to exercise their basic democratic rights, to hold leaders accountable, and to change their leaders peacefully. Because these "legalistic autocrats" deploy the law to achieve their aims, impending autocracy may not be evident at the start.*"<sup>12</sup> Dengan mandat demokrasi dengan berdasarkan hukum kadangkala konfigurasi politik yang demokratis justru tidak demokratis, hal ini bisa disebabkan oleh berbagai hal misalnya saja praktik *political clientelism* dan sebagainya. Bahkan menurut Bivitri Susanti tujuan akhir *autocratic legalism*, yaitu untuk memperbesar kekuasaan modal dan politik bagi kelompoknya. Berbagai peraturan dan kebijakan yang diterbitkan, serta beragam aturan yang akan diterbitkan nanti dibuat setelah ada pelemahan pada fungsi pengawasan. Dalam konteks sistem politik di Indonesia, pengambil keuntungan tidak hanya kekuasaan eksekutif (pemerintah), tapi juga banyak aktor politik lain dalam berbagai cabang kekuasaan oligarki.<sup>13</sup>

Ketidakselarasan antara nilai demokrasi dan pelaksanaan demokrasi akan berdampak pula bahkan paling berdampak dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu tidak sedikit suatu produk undang-undang pasca pengesahannya namun memiliki resistensi yang kuat dari masyarakat. Menurut Brian

---

<sup>11</sup>Mahfud MD. *Op.cit.* hlm. 7.

<sup>12</sup>Kim Lane Schapple. "Autocratic Legalism". *The University of Chicago Law Review*. 85 (2). 2018.

<sup>13</sup>"Indikator *Autocratic Legalism* Dalam Kebijakan Negara". Hukum Online. <https://www.hukumonline.com/berita/a/3-indikator-autocratic-legalism-dalam-kebijakan-negaralt6102bdb6645ee?page=2>. diakses pada 2 Februari 2023.

Tamanaha yang mengemukakan konsep *thin vs thick Rule of Law* “*This basic requirement entails a set of minimal characteristics: law must be set forth in advance (be prospective), be made public, be general, be clear, be stable and certain, and be applied to everyone according to its terms. In the absence of these characteristics, the rule of law This is the “formal” or “thin” definition of the rule of law; more substantive or “thicker” definitions of the rule of law also exist, which include reference to fundamental rights, democracy, and/or criteria of justice or right*”<sup>14</sup> artinya dalam negara hukum berbasis *Thin Rule of Law* maka dengan memenuhi syarat seperti *law must be set forth in advance (be prospective), be made public, be general, be clear, be stable and certain, and be applied to everyone according to its term*. Maka syarat negara hukum dalam arti tipis sudah dipenuhi, namun adanya partisipasi publik, bersifat umum, prospektif, dan sebagainya tidak menjamin bahwa suatu produk hukum akan senantiasa bersandar pada nilai-nilai *Thicker Rule of Law* seperti Hak asasi manusia, demokrasi, keadilan, dan sebagainya. Hal demikian berlaku secara mutatis mutandis dalam memandang pembentukan peraturan perundang-undangan. Memenuhi segala syarat formal dan bahkan disetujui oleh badan dengan legitimasi rakyat seperti DPR dan Presiden tidak akan pernah menjamin bahwa suatu produk hukum yang diciptakan betul-betul demokratis bahkan di negara dengan legitimasi rakyat yang kuat juga tidak menjamin bahwa para pembuat undang-undang akan memperhatikan aspek politik hukum dalam pembuatan suatu kebijakan sehingga barangkali kebijakan yang dibentuk justru tidak mengandung kebijaksanaan. Hal ini sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Steven Levitsky dan Daniel Ziblatt bahwa paradoks tragis jalan menuju kerusakan melalui pemilu adalah bahwa para pembunuh demokrasi menggunakan Lembaga-lembaga demokrasi itu sendiri pelan-pelan, secara halus, bahkan *legal* (konstitusional) untuk membunuhnya.<sup>15</sup>

### 3.2 Penegakkan Politik Hukum UU SDA melalui Kekuasaan Kehakiman

Air merupakan salah satu instrumen penting dalam segenap hidup manusia, nyaris tidak ada aktivitas manusia dalam kesehariannya tanpa menyentuh air. Hampir seluruh aktivitas manusia berkaitan dengan air khususnya air bersih. Oleh karena pentingnya air dalam kehidupan manusia sehingga negara didorong untuk wajib menyediakan segala kebutuhan khususnya keberlangsungan air bersih dalam kehidupan manusia. Dengan demikian, maka pengaturan mengenai air bersih harus diatur secara lugas dan tegas dalam bentuk peraturan perundang-undangan.

Dalil-nya bahwa air merupakan salah satu penyangga kehidupan masyarakat maka dibentuklah regulasi seputar sumber daya air. Pengaturan tersebut mulai dari pengaturan secara umum (*in abstracto*) manapun secara khusus atau teknis (*in concreto*). Yang pasti dalam bentuk apapun itu, negara wajib menjamin kebutuhan air bersih sebagai hak asasi manusia. Hal ini misalnya tercantum dalam konsideran UU Nomor 7 Tahun 2004 Tentang SDA yang mengatakan bahwa karunia Tuhan yang maha

---

<sup>14</sup>Brian Tamanaha, *A Concise Guide to the Rule of Law*, *Legal Studies Research Paper Series Paper 7-82*. 2007.

<sup>15</sup>Steven Levitsky, Daniel Ziblatt. *Bagaimana Demokrasi Mati*. Jakarta: PT.Gramedia Pustaka Utama. 2019. hlm. 13.

Esa, layaknya hak untuk hidup, air juga merupakan pemberian Tuhan YME. Apabila ditelusuri pengertian hak asasi manusia maka secara garis besar hak asasi manusia dapat dipahami sebagai hak yang paling dasar yang dimiliki oleh setiap individu. HAM merupakan hak mutlak yang diberikan oleh Tuhan Yang Maha Esa, misalnya saja hak untuk hidup, hak atas lingkungan yang baik dan sehat, semuanya mutlak pemberian Tuhan kepada umat manusia.

Oleh karena itu, melanggar hak tersebut sebenarnya dapat dianggap pula melanggar atau mengabaikan apa yang Tuhan beri. Itu sebabnya salah satu syarat negara hukum dan demokrasi modern ialah pengakuan atas hak asasi manusia.<sup>16</sup> Dengan demikian maka sewajarnya pula hak atas air dipandang secara hormat oleh negara. Namun apakah artinya ketika hak itu melekat kepada setiap pribadi. Lantas apabila ada konflik didalamnya siapakah yang harus diutamakan? Karena itu untuk mencegah seorang merugikan kepentingan seorang lain sesuai dengan postulat *Honeste Vivere alterum non laedere*,<sup>17</sup> sosial mengenai ham dalam masyarakat khususnya hak atas air maka perlu pengaturan negara mengenai batas-batas pelaksanaan hak asasi manusia. Oleh sebab itu, menjadi wajar apabila kemudian kepentingan individu bertentangan dengan kepentingan umum, maka yang paling didahulukan ialah kepentingan umum.

Hak atas air di dalamnya secara *expresses verbis* ditegaskan dalam UUD NRI 1945 Pasal 33 ayat (3) bahwa “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat” pada ayat yang sebelumnya juga yaitu Pasal 33 ayat 2 mengatakan bahwa cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Hal ini merupakan konsekuensi logis mengingat air merupakan sector penting dalam kehidupan manusia. Sehingga apabila disalahgunakan maka akan berpotensi merugikan kepentingan umum. Sehingga negara harus mengambil kebijakan untuk menguasai “air” sebagai salah satu sector penting dalam kehidupan manusia.

Namun sebagaimana diketahui bahwa salah satu bentuk konstitusi (bahkan hukum secara umum) yaitu pengaturan atau peraturan memiliki ciri *general and abstract norms*, maka menjadi pertanyaan krusial bagi semua orang mengenai apa yang dimaksud dengan “dikuasai oleh negara”. Kalau kita melihat putusan MK yang memberi pengertian bahwa dikuasai oleh negara memiliki makna negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh Pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perijinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*consessie*).<sup>18</sup> Namun kelihatannya makna dikuasai oleh negara mengalami *misleading* dengan hadirnya undang-undang nomor 7 tahun 2004 tentang SDA. Hal ini kemudian terbukti pada tahun 2013, MK membatalkan privatisasi sejumlah perusahaan air. Langkah MK ini merupakan

---

<sup>16</sup>Sri Soemantri. *Prosedur Dan Sistem Perubahan Konstitusi*. Bandung: Alumni. 1978. hlm. 51.

<sup>17</sup>Bernard L. Tanya. *Politik Hukum Agenda Kepentingan Bersama*. Yogyakarta: Genta Publishing. 2011. hlm. 24.

<sup>18</sup>Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 Tentang Uji Material Terhadap Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air.

sebuah gebrakan atau terobosan (*breakthrough*) mengenai salah satu bentuk kesalahan legislasi yang menyimpangi amanat UUD 1945. Sebagai sebuah produk politik sudah tentu dalam proses pembuatannya, maka akan ada kecenderungan bahwa produk hukum yang dilahirkan oleh DPR dan Presiden sarat akan kepentingan tertentu. Oleh karena itu kehadiran Mahkamah Konstitusi dianggap perlu untuk meluruskan kebijakan-kebijakan negara yang menyimpangi nilai-nilai konstitusional. Salah satunya ialah kasus mengenai privatisasi sumber daya air lewat kehadiran Undang-Undang Sumber Daya Air.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, pada umumnya mendikotomi penguasaan atas air dalam 2 bentuk yaitu hak guna air dan hak guna usaha air. Hak guna air adalah hak untuk memperoleh dan memakai atau mengusahakan air untuk berbagai keperluan sedangkan Hak guna usaha air adalah hak untuk memperoleh dan mengusahakan air. Apabila dilihat ketentuan lebih lanjut menurut Mahkamah Konstitusi, hak atas air merupakan hak public (*res commune*) sehingga tidak boleh ada upaya privatisasi sector yang seharusnya dikuasai atau diakses oleh publik. Sebab sama seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, maka jika air dipandang sebagai hak maka berpotensi akan menimbulkan konflik terhadap hak itu. Dalam kaitannya air sebagai *res commune* maka tidak boleh air dipandang sebagai milik (*property*) seseorang.

Menurut Mahkamah Konstitusi, perlindungan bahwa air sebagai milik publik ialah bertujuan agar kepentingan publik terlebih dahulu untuk didahulukan daripada kepentingan individu atau korporasi.<sup>19</sup> Sebab tanpa pengaturan seperti itu, korporasi akan cenderung menggunakan air dalam volume yang besar ketimbang penggunaan air oleh masyarakat dalam aktivitas sehari-seharnya, sehingga kemungkinan terjadi *overexploitation* terhadap air oleh korporasi bisa saja terjadi, hal ini akan menimbulkan konflik internal dalam masyarakat yang kebutuhan airnya tidak terpenuhi akibat *overexploitation*. Hal demikian memberi gambaran bahwa tidak selamanya produk hukum yang diterbitkan oleh Lembaga yang berwenang memiliki jiwa keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, sehingga untuk menjamin bahwa politik hukum pembentukan undang-undang telah sesuai dengan amanat dasar politik hukum yaitu konstitusi atau UUD NRI Tahun 1945, tidak mungkin hanya mengandalkan interpretasi semata oleh pembuat kebijakan. Sehingga salah satu unsur penting dalam penegakan negara hukum dan demokrasi yang sesuai dengan prinsip-prinsip politik hukum bangsa maka keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai *The Last Guardian of the Constitution* menjadi sangat penting. Siapapun bebas menginterpretasikan konstitusi, namun akhirnya benar atau tidaknya interpretasi itu ditentukan oleh Mahkamah Konstitusi.

Oleh karena itu untuk menjamin bahwa kekuasaan tidak akan disalahgunakan maka, Mahkamah Konstitusi wajib menjadi sarana kontrol dan penyeimbang. Berkaitan dengan Mahkamah Konstitusi sebagai kekuasaan kehakiman, selain fungsinya yang penting namun dalam menjalankan fungsinya kekuasaan kehakiman harus independen dan bebas dari intervensi kekuasaan manapun. Ini merupakan syarat mutlak untuk menjaga politik hukum tetap berjalan pada jalurnya yang benar. Sebab tanpa

---

<sup>19</sup> Budahu, Muhammad Abdi Sabri, Aminuddin Kasim, Asri Lasatu, and Toar Neman Palilingan. "Pemenuhan Hak Dipilih dan Hak Memilih sebagai Hak Konstitusional: Studi Komparatif Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi." *Tumou Tou Law Review* (2022): 88-99.

independensi dan bebas intervensi maka ada kecenderungan kekuasaan kehakiman akan gagal dalam mengawal keobjektifan berpikirnya karena sarat dengan kepentingan tertentu. Oleh karena itu, apabila dilihat dalam konsep negara hukum modern dari Adriaan Bedner dan Brian Tamanaha seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya, ada indikasi untuk memasukkan fungsi control kekuasaan kehakiman didalam unsur negara hukum.<sup>20</sup> Misalnya, selain konsep negara hukum dalam elemennya yang terdiri dari Procedural elements yang mencakup 1. *Rule by law*, 2. *State actions are subject to law*, 3. *Formal legality (law must be clear and certain in its content, accessible and predictable for the subject, and general in its application)* 4. *Democracy (consent determines or influences the content of the law and legal actions)* dan dalam elemen Substantive mencakup 1. *Subordination of all law and its interpretations to fundamental principles of justice*, 2. *Protection of individual rights and liberties*, 3. *Furtherance of social human rights*, 4. *Protection of group rights*. Namun dalam negara hukum modern tidak kala pentingnya yaitu kehadiran *Controlling Mechanisms (Guardian Institutions)* yang mencakup *An independent judiciary (sometimes broadened to trias politica)* dan *Other institutions charged with safeguarding elements of the rule of law*.<sup>21</sup>

Konklusi berkaitan dengan gagasan dan penelitian ini menunjukkan konsepsi baru mengenai mengapa pentingnya keberadaan Mahkamah Konstitusi yang independen sebagai salah satu elemen penjaga negara hukum atau penjamin supremasi hukum. Sebelumnya Mahkamah Konstitusi dianggap hadir sebagai bentuk pengawasan Tindakan inkonstitusional pemerintah, namun diatas semuanya memang sudah hal yang lazim seharusnya bagi negara hukum yang modern, memiliki Lembaga seperti Mahkamah Konstitusi. dimana sebelumnya dalam konsep negara hukum klasik misalnya seperti gagasan F.J.Stahl dengan *Rechtstaats* dan A.V.Dicey dengan *Rule of Law* belum menyentuh mengenai pentingnya keberadaan *Judicial Independent* sebagai salah satu unsur negara hukum khususnya berkaitan dengan bagaimana Mahkamah Konstitusi mampu menjaga arah dan politik hukum bangsa Indonesia, menurut penelitian ini, keberadaan mekanisme *Judicial Review* tidak hanya bermaksud menjamin bahwa tidak ada kesewenangan-wenangan pembuat kebijakan namun salah satu jiwa *Judicial Review* ialah untuk menjamin bahwa setiap produk hukum yang dibuat harus sejalan dengan politik hukum Indonesia sesuai amanat UUD NRI Tahun 1945. Oleh karena itu politik hukum pembentukan peraturan perundang-undangan juga dapat ditentukan oleh kekuasaan kehakiman *in casu* Mahkamah Konstitusi.

#### 4. Penutup

Urgensi kelembagaan kekuasaan kehakiman yang independent dalam mengawal segenap kebijakan negara agar selalu sesuai dengan arah politik hukum bangsa Indonesia. Hal ini merupakan konsekuensi logis sebab berdasarkan kajian teoritis sebelumnya, menunjukkan bahwa ternyata Lembaga demokrasi pun tidak pernah menjamin bahwa produk hukumnya senantiasa demokratis, hal ini disebabkan oleh

---

<sup>20</sup> Maskur, Muhammad Azil. "Kebijakan Pengelolaan Air Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Undang-Undang Sumber Daya Air." *Jurnal Konstitusi* 16, no. 3 (2019): 510-531.

<sup>21</sup> *Loc.cit.* Adriaan Bedner.

banyak hal khususnya karena konflik kepentingan dilembaga primer sangat kuat dan sangat tidak mungkin diharapkan independensi kekuasaan pembuat undang-undang, sehingga keberadaan Mahkamah Konstitusi lewat berbagai kewenangannya khususnya kewenangan *Judicial Review* merupakan salah satu upaya untuk menjaga demokrasi berada dipilar-pilar demokratisasi agar politik hukum pembentukan peraturan perundang-undangan mampu terjaga sesuai dengan arah dan tujuan bangsa Indonesia.

## Referensi

- Bedner, Adriaan. "An elementary approach to the rule of law." *Hague Journal on the Rule of Law* 2, no. 1 (2010): 48-74.
- Budahu, Muhammad Abdi Sabri, Aminuddin Kasim, Asri Lasatu, and Toar Neman Palilingan. "Pemenuhan Hak Dipilih dan Hak Memilih sebagai Hak Konstitusional: Studi Komparatif Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi." *Tumou Tou Law Review* (2022): 88-99
- Budiarjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama. 1992.
- Hukum Online. 2022. *Indikator Autocratic Legalism Dalam Kebijakan Negara*. Diakses dari <https://www.hukumonline.com/berita/a/3-indikator-autocratic-legalism-dalamkebijakan-negara-lt6102bdb6645ee?page=2> pada tanggal 2 Februari 2023.
- Kim Lane Schapple. Autocratic Legalism. *The University of Chicago Law Review*. 85 (2). 2018.
- Levitsky, Steven., Daniel Ziblatt. *Bagaimana Demokrasi Mati*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama. 2019
- Maskur, Muhammad Azil. "Kebijakan Pengelolaan Air Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Undang-Undang Sumber Daya Air." *Jurnal Konstitusi* 16, no. 3 (2019): 510-531.
- MD, Mahfud. *Politik Hukum di Indonesia*. Depok: Rajawali Pers. 2018.
- Mochtar, Zainal Arifin, Eddy O.S Hiriej. *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Yogyakarta: Red & White Publishing. 2021.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 Tentang Uji Material Terhadap Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air.
- Saragih, Bintan. *Politik Hukum*. Bandung: CV. Utomo. 2006.
- Soemantri, Sri. *Prosedur Dan Sistem Perubahan Konstitusi*. Bandung: Alumni. 1978.
- Syaukani, Imam, Ahsin Thohari. *Dasar-Dasar Politik Hukum*. Depok: Rajawali Pers. 2012.

Surachman, Agus. "Pengelolaan Sumber Daya Air Pasca Dibatalkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air." *Jurnal Ilmiah Living Law* 11, no. 2 (2019): 96-105.

Tamanaha, Brian. A Concise Guide to the Rule of Law. *Legal Studies Research Paper Series Paper*. 7 (82). 2007.

Tamanaha, Brian. *On The Rule of Law History Politics and Theory*. New York: Cambridge University Press. 2004.

Tanya, Bernand L. *Politik Hukum Agenda Kepentingan Bersama*. Yogyakarta: Genta Publishing. 2011.

Wahjono, Padmo. *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1986.