

**ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP PUTUSAN
MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 085/PUU-XI/2013
TENTANG PENGUJIAN UNDANG-UNDANG NOMOR 7
TAHUN 2004 TENTANG SUMBER DAYA AIR**

SKRIPSI

**Diajukan untuk Memenuhi Tugas dan Melengkapi Syarat
Guna Memperoleh Derajat Sarjana Strata 1
Dalam Ilmu Syari'ah (Hukum Ekonomi Syariah)**



Disusun oleh:

IIN FITRIYAH

132311071

**JURUSAN MUAMALAH
FAKULTAS SYARI'AH DAN HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
SEMARANG**

2018



KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM
Jl. Prof. Dr. Hamka Kampus III Ngaliyan Telp. / Fax. (024) 7601292
Semarang 50185

NOTA PERSETUJUAN PEMBIMBING

Lamp : 4 (empat) eksemplar
Hal : Naskah Skripsi
An. Sdr. Iin Fitriyah

Kepada Yth.
Dekan Fakultas Syariah dan Hukum
UIN Walisongo Semarang

Assalamu 'alaikum Wr, Wb.

Setelah melalui proses pembimbingan, bersama ini kami kirimkan naskah skripsi saudara :

Nama : Iin Fitriyah

NIM : 132311071

Jurusan : Muamalah (Hukum Ekonomi Syariah)

Judul Skripsi: *Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-IX/2013 Tentang Pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air*

Dengan ini kami mohon kiranya skripsi mahasiswa tersebut dapat segera dimunaqosahkan.

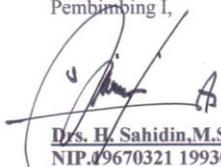
Demikian harap menjadi maklum adanya dan kami ucapkan terimakasih.

Wassalamu 'alaikum Wr, Wb.

Semarang, 29 Januari 2018

Pembimbing I,

Pembimbing II


Drs. H. Sahidin, M.Si.
NIP.19670321 199303 1 003


Afif Noor S.Ag., S.H., M.Hum
NIP.19760615 200501 1005



KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI WALISONGO
FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM

Jl. Prof. Dr. Hamka Kampus III, Ngaliyan, Telp. Fax. 7601291 Semarang 50185

PENGESAHAN

Nama : Iin Fitriyah
NIM : 132311071
Jurusan : Hukum Ekonomi Syariah (Muamalah)
Judul Skripsi : *Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Mahkamah
Konstitusi Nomor 85/PUU-IX/2013 Tentang Pengujian Undang-
undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air*

Telah dimunaqsyahkan oleh Dewan Penguji Fakultas Syariah dan Hukum UIN
Walisongo Semarang, dinyatakan Lulus pada tanggal:

25 Januari 2018

Dan dapat diterima sebagai pelengkap ujian akhir memperoleh gelar Sarjana
Strata Satu (S1) dalam Ilmu Syariah dan Hukum.

Semarang, 29 Januari 2018

Mengetahui,

Ketua Sidang

Moh. Arifin, S.Ag., M.Hum.
NIP. 19711012 199703 1 002

Sekretaris Sidang

Afif Noor, S.Ag., S.H., M.Hum.
NIP. 19760615 200501 1 005

Penguji I

1/18

Dr. H. Nur Khoirin, M.Ag.
NIP. 19630801 199203 1 001

Penguji II

Drs. H. Maksun, M.Ag.
NIP. 19680515 199303 1 002

Pembimbing I

Drs. H. Sahidin, M.Si.
NIP. 19670321 199303 1 005

Pembimbing II

Afif Noor, S.Ag., S.H., M.Hum.
NIP. 19760615 200501 1 005



MOTTO

لِلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا فِيهِنَّ ۗ وَهُوَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿١٢٠﴾

*“KEPUNYAAAN ALLAH-LAH KERAJAAN LANGIT DAN BUMI DAN
APA YANG ADA DI DALAMNYA; DAN DIA MAHA KUASA ATAS
SEGALA SESUATU.”*

QS. AL-MAIDAH : 120

PERSEMBAHAN

*Dengancurahanpujisyukur yang tidakterhinggakepada Allah swt
Dan semogaShalawatserta Salam tetaptercurahikankepadaNabi
Muhammad saw*

Karyakecilinikupersembahkankepada:

Ayahku danIbuku, Kakek dan Nenek Tercinta

*Terimakasih banya kepada Ayah tercinta (Mat Romli), Ibu tercinta (Nurul Istiqomah)
, Alm.Kakek (Komari), Nenek (Nur Solikha), Kakek (Nur Ali), Nenek (Norsia)
berjuang dengan penuh keikhlasan, yang telah menorehkan segala kasih dan
sayangmya dengan penuh rasa ketulusan yang tak kenal lelah dan batas waktu.*

KakakdanAdek-adekku dan Segenap Keluarga Tercinta

*Adekku Sinta, Rahmat, Dilla, Fitri, Anas serta Keluarga besarku, terima kasih atas
segala perhatian dan dukungan yang diberikan kepada penulis hingga
terselesaiakannya skripsi ini.*

Sahabat-Sahabat Tersayang

*Terimakasih buat sahabat-sahabtku tersayang (Say Hajar , Mb Umi, Mb Ambarwati,
Mb Itsna, Mb Henny, Bang Munir, Bang Ade, Arrozzaq Rofiun dan temen-
temen Muamalah Angkatan 2013 yang telah memberikan semangat yang tak
kenal lelah, dan tak lupa kepada team Semarang Barat KSPPS Hudatama yang
selalu memberikan semangat untuk menyelesaikan skripsi kalian adalah keluarga
baru ku.*

Semoga Allah swtmembalassemuadengan yang lebihbaik,

kebahagianduniamaupunakhirat. Aamiin

DEKLARASI

Dengan penuh kejujuran dan tanggungjawab, penulis menyatakan bahwa skripsi ini tidak berisi materi yang pernah ditulis oleh orang lain atau diterbitkan. Demikian juga skripsi ini tidak berisi satupun pikiran-pikiran orang lain kecuali informasi yang terdapat dalam referensi yang dijadikan bahan rujukan.

Semarang, 15 Januari 2018

Deklarator,



lin Fitriyah

132311071

PEDOMAN TRANSLITERASI

A. Konsonan

ا = a	ز = z	ق = q
ب = b	س = s	ك = k
ت = t	ش = sy	ل = l
ث = ts	ص = sh	م = m
ج = j	ض = dh	ن = n
ح = h	ط = th	و = w
خ = kh	ظ = zh	ه = h
د = d	ع = ‘	ء = ’
ذ = dz	غ = gh	ي = y
ر = r	ف = f	

B. Vokal Pendek dan Panjang

1. = a

2. = i

3. = u

C. Diftong

أَي = ay

أَو = aw

D. Syaddah()

Syaddah dilambangkan dengan konsonan ganda misalnya الطَّبَّ *at-thibb*

E. Kata Sandang (...ال)

Kata sandang (...ال) ditulis dengan *al-* ... misalnya الصناعة = *al-shina'ah*. *Al* – ditulis dengan huruf konsonan kecuali jika terletak pada permulaan kalimat.

F. Ta' Marbutah (ة)

Setiap *ta' marbutah* ditulis dengan 'h' misalnya المعشاة الطبيعية = *al-ma'isyah al-thabi'iyah*

ABSTRAK

Air yang merupakan bagian dari sumber daya alam juga sebagian dari ekosistem secara keseluruhan, sehingga diperlukannya pengelolaan Sumber Daya Air. Kebijakan pemerintah atas UU No 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air dalam pelaksanaannya menuai banyak kontroversi karena dianggap bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Dimana hal tersebut menjadikan *Judicial Review* oleh individu maupun Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) ke Mahkamah Konstitusi. Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan UUD 1945. Karena terdapat banyak kritik terhadap undang-undang dimana konsep *WaterRight* mengandung unsur komersialisai air. Sedangkan tinjauan hukum islam mencoba menganalisis putusan hakim untuk membatalkan UU SDA dengan menggunakan metode pendekatan hukum islam *Maqashid Asy-Syariyah*.

Terdapat pertanyaan bagaimana konsep penguasaan negara atas sumber daya air di Indonesia serta bagaimana tinjauan hukum islam terhadap praktik komersialisasi terhadap undang-undang No.7 Tahun 2004 tersebut. Penelitian terhadap Analisis putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 085/PUU-IX/2013 tentang Sumber Daya Air dalam perspektif hukum islam merupakan sebuah kajian yang menitik beratkan pada permasalahan interpretasi hak atas air yang tertuang dalam pasal-pasal undang-undang tersebut.

Penyusun menggunakan jenis penelitian normatif dengan studi pustaka (*library research*). Dimana datanya diperoleh dari data dokumentasi berupa perundang-undangan, peraturan pemerintah, peraturan presiden, maupun keputusan-keputusan peradilan yang lainnya. Sedangkan dalam teori hukum islam penyusun menggunakan metode pendekatan *Maqashid Asy-Syariyah* dengan objek penelitian putusan Mahkamah Konstitusi 085/PUU-IX/2013 tentang pengujian UU No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.

Dapat disimpulkan dari hasil analisis bahwa putusan Mahkamah Konstitusi membatalkan UU No.7 Tahun 2004 tentang SDA karena bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dimana didalamnya mengandung komersialisai serta privatisasi yang meniadakan konsep penguasaan oleh negara. Putusan tersebut sudah sejalan dengan pendekatan *Maqashid Asy-Syariyah* dalam hukum islam. Dimana pernyataan Nabi saw bahwa kaum muslim berserikat dalam tiga hal, yaitu padang rumput, air dan api. Dalam pandangan islam ketiga benda tersebut merupakan benda milik umum sehingga hukum dari ketiga benda tersebut tidak boleh diperjualbelikan maupun dimiliki perorangan secara mutlak.

Keyword : *Komersialisai, Privatisasi, Maqashid Asy-Syariyah.*

KATA PENGANTAR

Sumber daya air merupakan karunia Allah swt yang memberikan manfaat serta mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia dalam segala bidang. Sejalan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, undang-undang ini menyatakan bahwa sumber daya air dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat secara adil. Yang dimaksud penguasaan negara terhadap sumber daya air ialah negara menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari dan melakukan pengaturan hak atas air.

Hak guna air yaitu hak untuk memperoleh dan memakai atau mengusahakan air untuk berbagai keperluan. Hak guna air bukan hak kepemilikan atas air, melainkan hak yang terbatas untuk memperoleh dan memakai atau mengusahakan sejumlah (kuota) air sesuai dengan alokasi yang ditetapkan pemerintah. Hak guna air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari, pertanian rakyat, sedangkan kegiatan bukan usaha disebut dengan hak guna pakai air.

Sesuai dengan amanat Pasal 33 UUD 1945 sebagai landasan ekonomi Pancasila, yang lebih dikenal dengan demokrasi ekonomi dalam ayat (3) dinyatakan bahwa bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat. Sejak dikeluarkannya UU No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, air dipandang sebagai komoditas untuk komersialisasi. Dengan dibukanya peran swasta untuk dapat berperan seluas-luasnya dalam pengelolaan air, sehingga terjadi *opportunity*

cost. Banyak pihak yang merasa dirugikan dengan adanya UU No.7 Tahun 2004, karena didalamnya terdapat pasal-pasal privatisasi dalam UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan pasal 33 UUD 1945. Dimana dalam pasal 33 ayat (2) dan (3) air haruslah dikuasai oleh Negara. Baru-baru ini putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan UU No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air membuat kekosongan hukum pengelolaan sumber daya air dengan alasan bahwa air haruslah dikuasai oleh negara sesuai Pasal 33 ayat 2 dan 3 UUD 1945 agar terhindar dari privatisasi dalam penguasaan serta pengelolaan sumber daya air oleh pihak swasta maupun perorangan.

Meski pemerintah telah menetapkan peraturan pemerintah (PP) terkait SDA, keenam PP tetap tidak memenuhi prinsip dasar pembatasan pengelolaan sumber daya air yang telah disebutkan, karena UU SDA dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 untuk mencegah terjadinya kekosongan Hukum pengaturan SDA maka UU Pengairan N0.11 Tahun 1974 tentang pengairan diberlakukan kembali.¹ Kondisi inilah yang menarik perhatian penulis untuk melakukan penelitian dengan rumusan sebagai berikut : **Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 Tentang Pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air**

Alhamdulillah wasyukurilah, segala puji bagi Allah swt yang telah memberikan rahmat serta hidayah-Nya sehingga sampai saat ini

¹ <http://www.hukumonline.com/berita/baca/1t54e4bd8e5dc0a/mk-batalkan-uu-sumber-daya-air>. diakses Sabtu, 21 Januari 2017 pukul 11:15 WIB.

kita masih diberi kesehatan dan kekuatan iman dan islam. Sholawat serta salam senantiasa kita haturkan kehadirat junjungan Nabi kita Nabi Muhammad saw yang memberikan syafaatnya kepada kita semua.

Skripsi ini disusun dalam rangka untuk melengkapi salah satu syarat guna menyelesaikan program studi Strata 1 Jurusan Hukum Ekonomi Syariah pada Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri Walisongo Semarang. Pada penyusunan skripsi ini, tentulah tidak terlepas dari bantuan pihak yang terkait. Dengan itu kami ucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

1. Bapak Drs. H. Sahidin, M.Si. selaku Dosen Pembimbing I yang tak kenal lelah dan telah bersedia meluangkan waktu untuk membimbing, mengarahkan dan memberi petunjuk dengan sabar sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi.
2. Bapak Afif Noor S.Ag.,SH.,M.Hum selaku Kepala Jurusan dan juga Dosen Wali serta Dosen Pembimbing II yang tak kenal lelah dan bersedia meluangkan waktu untuk membimbing dan memberikan arahan serta masukan-masukan konstruktif sehingga penulis dapat menyelesaikan proses penulisan skripsi.
3. Seluruh Dosen Jurusan Hukum Ekonomi Syariah , Dosen-dosen Fakultas Syariah dan Hukum beserta seluruh staf dan karyawan Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Walisongo Semarang.
4. Keluarga besar terutama Ayah dan Ibu tercinta dan adek-adek yang selalu memberikan doa restu, semangat, perhatian, cinta dan kasih sayang.

5. Keluarga besar KSPPS HUDATAMA dan Team Semarang Barat yang selalu memberikan doa serta dukungannya.
6. Teman-teman Jurusan Hukum Ekonomi Syariah angkatan 2013, semoga sukses selalu menyertai kita semua.
7. Dan pihak-pihak lain yang secara langsung maupun tidak langsung, yang turut membantu penulis dalam menyelesaikan skripsi ini. Semoga Allah membalas semua amal kebaikan mereka dengan balasan yang lebih dari yang mereka berikan. Penulis juga menyadari sepenuhnya bahwa skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan, baik dari segi bahasa, isi maupun analisisnya, sehingga kritik dan saran sangat penulis harapkan demi kesempurnaan skripsi ini. Akhirnya penulis berharap semoga skripsi ini bermanfaat bagi kita semua. Aamiin Ya Rabbal Alamiin.

Semarang, 29 Januari 2018

Iin Fitriyah

132311071

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL SKRIPSI.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING.....	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
HALAMAN MOTTO	iv
HALAMAN PERSEMBAHAN	v
HALAMAN DEKLARASI	vi
PEDOMAN TRANSLITERASI.....	vii
HALAMAN ABSTRAK	ix
HALAMAN KATA PENGANTAR	x
HALAMAN DAFTAR ISI	xiv
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan dan Manfaat Penelitian.....	9
D. Telaah Pustaka	10
E. Metode Penelitian	15
F. Sistematika Penulisan	20
BAB II KEPEMILIKAN DAN PENGUASAAN ATAS SUMBER DAYA AIR DALAM ISLAM	
A. Pengertian Kepemilikan.....	22
B. Macam-macam Kepemilikan.....	24
C. Sebab-Sebab Kepemilikan	25
D. Dasar Hukum Hak Milik	27
E. Hak Milik Atas Air Menurut Hukum Islam	30

	F. Penguasaan Sumber Daya Air	33
	G. Mahkamah Konstitusi	35
	1. Kedudukan Mahkamah Konstitusi	35
	2. Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi	37
BAB III	<i>PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 085/PUU-XI/2013</i>	
	A. Putusan Mahkamah Konstitusi	42
	1. Pemohon dan Jenis Permohonan	43
	2. Dalil-dalil Pemohon dan Petitum.....	45
	a) Dalil-dalil Pemohon	45
	b) Petitum	47
	3. Pertimbangan Hukum dan Putusan.....	48
BAB IV	ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP UNDANG-UNDANG SUMBER DAYA AIR (SDA) NO. 7 TH. 2004 TENTANG HAK GUNA USAHA AIR	
	A. Penguasaan Negara atas Sumber Daya Air menurut putusan Mahkamah Konstitusi tentang pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air	66
	1. Hak atas Air merupakan Hak Manusia	67
	2. Komersialisasi Sumber Daya Air	72
	B. Analisis Fiqh Muamalah terhadap Amar Putusan Mahkamah Konstitusi	74

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan	87
B. Saran	89
C. Penutup	90

DAFTAR PUSTAKA

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Tanah dan air merupakan sumber daya yang paling fundamental yang dimiliki oleh manusia. Tanah merupakan media utama dimana manusia bisa mendapat bahan sandang, pangan, papan, tambang, dan tempat dilaksanakannya berbagai aktivitas. Sedangkan air merupakan material yang membuat kehidupan terjadi di bumi dan tidak satupun makhluk hidup di bumi ini yang tidak membutuhkan air.

Air yang merupakan bagian dari sumber daya alam juga sebagian dari ekosistem secara keseluruhan. Mengingat keberadaannya di suatu tempat dan di suatu waktu tidak tetap artinya bisa berlebihan atau kurang maka air harus dikelola dengan bijak dengan pendekatan terpadu dan menyeluruh. Terpadu mencerminkan keterikatan dengan berbagai aspek, berbagai pihak (*stakeholders*) dan berbagai disiplin ilmu. Menyeluruh mencerminkan cakupan yang sangat luas (*broad coverage*) melintas batas antar sumber daya, antar lokasi, hulu dan hilir, antar kondisi, jenis tata guna lahan antar banyak aspek dan antar multi disiplin, antara para pihak. Dengan kata lain pendekatan

pengelolaan sumberdaya air harus holistik dan berwawasan lingkungan.¹

Meningkatnya kebutuhan air akibat bertambahnya penduduk serta perkembangan kegiatan industri dan pertanian telah memberikan tekanan yang berat terhadap sumber-sumber air yang ada. Permasalahan tersebut di perparah dengan berkurangnya luas dan fungsi hutan tanpa memperhatikan dampak negatif terhadap pelestarian lingkungan, sehingga menyebabkan degradasi fungsi hidrogolis pada daerah hulu yang menyebabkan penurunan persediaan air. Permasalahan sumber daya alam air tersebut mempunyai implikasi atau dampak yang harus ditanggung oleh manusia sebagai makhluk yang bergantung terhadap air.²

Air adalah semua air yang terdapat di dalam atau berasal dari sumber-sumber air baik yang terdapat diatas maupun dibawah permukaan tanah, tidak termasuk dalam pengertian air yang terdapat di laut. Sumber-sumber air adalah tempat-tempat atau wadah-wadah baik yang terdapat diatas maupun dipermukaan tanah. Pengairan adalah suatu bidang pembinaan atas air, sumber-sumber air, termasuk kekayaan alam bukan hewani yang terkandung di dalamnya baik yang alamiah maupun yang telah diusahakan oleh manusia. Tata pengaturan air adalah segala usaha

¹ J.Kodoatie, Robert dan Roestam Sjarief, *Pengelolaan Sumber Daya Air Terpadu*, (Yogyakarta: ANDI, 2005), hal.2.

² Sutikno dan Maryunani, *Ekonomi Sumber Daya Alam*, (Malang: Badan Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Brawijaya, 2006), hal.172.

untuk mengatur pembinaan seperti pemilikan, penguasaan, pengelolaan, penggunaan, pengusahaan, dan pengawasan atas air beserta sumber-sumbernya, termasuk kekayaan alam bukan hewani yang terkandung didalamnya guna mencapai manfaat yang sebesar-besarnya dalam memenuhi hajat hidup dan peri kehidupan rakyat. Tata pengairan adalah susunan dan letak sumber-sumber air dan atau bangunan-bangunan pengairan menurut ketentuan-ketentuan teknik pembinaannya disuatu wilayah pengairan.³

Berkaitan dengan muamalah dalam rangka mewujudkan kemaslahatan bersama yaitu terpenuhinya segala kebutuhan manusia, maka Islam menetapkan adanya konsep hak milik umum terhadap suatu harta. Konsep hak milik umum yang digunakan oleh islam mempunyai makna yang berbeda dan tidak memiliki persamaan langsung dengan apa yang dimaksud oleh sistem sosialis dan komunis. Konsep hak milik umum yang dimaksud dalam islam adalah harta-harta yang memberikan manfaat besar kepada masyarakat berada dibawah pengawasan umum.⁴

Hak milik telah diberi gambaran nyata oleh hakikat dan sifat dari syariat islam. Dan pada hakikatnya segala yang ada di bumi adalah milik Allah dalam surah Al-Baqarah ayat 284 yang artinya

³ *Undang-undang Republik Indonesia No.11 Tahun 1974 tentang Sumber Daya Air.*

⁴ Afzalur Rahman, *Doktrin Ekonomi Islam*, (Jakarta: PT Dana Bhakti Wakaf, 1995), hal.113.

“*Apa-apa yang ada di langit dan di bumi adalah milik Allah*” dan dalam surah Al-Maidah ayat 18 Allah berfirman yang artinya “*Dan kepunyaan Allahlah kerajaan di langit dan di bumi dan diantara keduanya dan kepada Allahlah kembali segala sesuatu*”⁵

Dalam kegiatan ekonomi memanfaatkan sumber daya alami berarti menggali potensi sumber daya untuk kepentingan bisnis yang bersifat *profit*. Menurut Umar Chapra sebagaimana dikutip oleh Abdul Aziz dan Mariyah Ulfah dalam buku *Kapita Selekta Ekonomi Islam Kontemporer*, bahwa keuntungan finansial dari pemanfaatan sumber daya alam harus benar-benar diperuntukkan semua orang, bukan beberapa gelintir orang atau kelompok. Prinsip ini tidak berarti membatasi pengelolaan sumber daya alam terbatas pada negara. Negara atau perusahaan swasta yang akan mengelola eksploitasi sumber daya alam bergantung pada efisiensi. Dalam hal perusahaan swasta, keuntungan yang didapat tidak boleh melebihi apa yang dibenarkan sesuai dengan jasa dan efisiensi yang diperoleh.⁶

Jika kita transformasikan nilai ajaran Islam dalam konteks kekinian, peran negara yang pemimpinya sebagai pengembal amanah rakyat harus mampu mengelola atau mengendalikan dan memanfaatkan sumber daya alam demi menyejahterakan

⁵ Sohari Sahrani dan Ruffah Abdullah, *Fikih Muamalah*, (Bogor: Ghalia Indonesia, Cet. 1, 2011), hal. 18.

⁶ Abdul Aziz dan Mariyah Ulfah, *Kapita Selekta Ekonomi Islam Kontemporer*, Bandung: Alfabeta, 2010), hal.58.

rakyatnya. Dalam perspektif ini substansi pasal 33 UUD 1945 jelas sejalan dengan konsep kepemilikan dalam Islam.

Kebebasan adalah hak setiap individu untuk melakukan sesuatu manusia diberi kebebasan untuk memiliki harta dalam rangka memenuhi kebutuhan hidupnya. Karena islam menganggap kepemilikan dan pengawasan harta kekayaan adalah naluri alami yang ada dalam diri setiap orang.⁷ Termasuk kebebasan Hak individu untuk mendapatkan air merupakan hak dasar asasi yang sejajar dengan hak untuk mendapatkan pendidikan dan layanan kesehatan. Air merupakan barang publik dan akses manusia terhadap air bersifat terbuka. Ditinjau dari *haq syafah* air dibagi menjadi tiga macam, yaitu :

1. Air umum yang tidak dimiliki oleh seseorang, misalnya air sungai, rawa-rawa, telaga, dan yang lainnya. Air milik umum boleh digunakan oleh siapa saja dengan syarat tidak memadharatkan orang lain.
2. Air di tempat-tempat yang ada pemiliknya, seperti sumur yang dibuat oleh seseorang untuk mengairi tanaman dikebunnya, selain pemilik tanah tersebut tidak berhak untuk menguasai tempat air yang dibuat oleh pemiliknya. Orang lain boleh mengambil manfaat dari sumur atas seizin pemilik kebun.

⁷ Afzalur Rahman, *Opcit*, hal.93.

3. Air yang terpelihara, yaitu air yang dikuasai oleh pemiliknya dipelihara dan disimpan di suatu tempat yang telah disediakan, misalnya air di kolam, kendi dan bejana-bejana tertentu.⁸

Pengairan adalah segala usaha mengembangkan pemanfaatan air beserta sumber-sumbernya dengan perencanaan dan perencanaan teknis yang teratur dan serasi guna mencapai manfaat sebesar-besarnya dalam memenuhi hajat hidup. Termasuk dalam pengusahaan sumber air dimana sebelumnya UU No.7 Tahun 2004 Pasal 9 telah mengatur ayat (1) Hak guna usaha air dapat diberikan kepada perorangan atau pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya. Ayat (2) Pemegang hak guna usaha air dapat mengalirkan diatas tanah orang lain berdasarkan persetujuan dari pemegang hak atas tanah yang bersangkutan. Ayat (3) Persetujuan dimaksud sebagaimana ayat (2) dapat berupa kesepakatan ganti kerugian atau kompensasi.⁹

Dengan bertambahnya jumlah penduduk yang semakin meningkat, maka akan semakin besar pula kebutuhan manusia akan air. Sedangkan kuantitas air semakin lama semakin sedikit. Hal ini disebabkan ulah manusia yang kurang akrab dengan air seperti kegiatan penebangan hutan secara liar, penggudulan tanah dan kegiatan pencemaran air yang merusak lingkungan. Sehingga dewasa ini banya pihak swasta maupun perorangan yang memiliki

⁸ Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hal.37.

⁹ Undang-undang Republik Indonesia No.7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya

lahan air yang bagus kemudian menjualnya sebagai kebutuhan hidup sehari-hari pada lingkungannya yang tidak memiliki sumber air atau sumur.

Salah satu undang-undang yang dibentuk dalam rangka melaksanakan ketentuan pasal 33 UUD 1945 adalah Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air. Namun Undang-undang yang disahkan pada tanggal 19 Februari 2004 dan diundangkan pada tanggal 18 Maret 2004 ini menuai banyak kontroversi, karena terdapat beberapa pasal yang diindikasikan akan memicu privatisasi pengelolaan air dan komersialisasi air yang bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.

Untuk menjaga Pasal 33 Undang-undang Dasar 1945 khususnya, dan konstitusi pada umumnya, amandemen Undang-undang 1945 yang ketiga telah mengakomodasi terbentuknya Mahkamah Konstitusi sebagai sebuah lembaga baru dalam sistem ketatanegaraan Indonesia, di mana salah satu fungsinya adalah untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-undang Dasar.

Banyak pihak yang merasa dirugikan dengan adanya UU No.7 Tahun 2004, karena didalamnya terdapat pasal-pasal privatisasi dalam UU No.7 Tahun 2004 bertentangan dengan pasal 33 UUD 1945. Dimana dalam pasal 33 ayat (2) dan (3) air haruslah dikuasai oleh Negara. Baru-baru ini putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan UU No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air

membuat kekosongan hukum pengelolaan sumber daya air dengan alasan bahwa air haruslah dikuasai oleh negara sesuai Pasal 33 ayat 2 dan 3 UUD 1945 agar terhindar dari privatisasi dalam penguasaan serta pengelolaan sumber daya air oleh pihak swasta maupun perorangan.

Meski pemerintah telah menetapkan peraturan pemerintah (PP) terkait SDA, keenam PP tetap tidak memenuhi prinsip dasar pembatasan pengelolaan sumber daya air yang telah disebutkan, karena UU SDA dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 untuk mencegah terjadinya kekosongan Hukum pengaturan SDA maka UU Pengairan N0.11 Tahun 1974 tentang pengairan diberlakukan kembali.¹⁰

Kondisi inilah yang menarik perhatian penulis untuk melakukan penelitian dengan rumusan sebagai berikut : **Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 Tentang Pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air**

B. Rumusan Masalah

Dari latar belakang masalah di atas, maka yang menjadi pokok permasalahannya adalah :

¹⁰ <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt54e4bd8e5dc0a/mk-batalkan-uu-sumber-daya-air>, diakses Sabtu, 21 Januari 2017 pukul 11:15 WIB.

1. Bagaimana penguasaan negara atas sumber daya air menurut putusan Mahkamah Konstitusi tentang pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air ?
2. Bagaimana Tinjauan Hukum Islam terhadap putusan Mahkamah Konstitusi No.85/PUU-XI/2013 mengenai pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air ?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Sesuai dengan masalah yang telah dirumuskan, maka tujuan penulisan skripsi ini antara lain :

1. Untuk mengetahui penguasaan negara terhadap sumber daya air menurut putusan Mahkamah Konstitusi tentang pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air
2. Untuk memberikan perspektif Hukum Islam mengenai penguasaan Negara terhadap sumber daya air.

Sedangkan manfaat dari penelitian ini adalah :

1. Bagi penulis sendiri, penelitian ini diharapkan dapat menambah wawasan penulis dan mengembangkan cakrawala berpikir penulis, khususnya bidang ekonomi islam.
2. Bagi dunia akademis menjadi bahan kajian atau referensi ilmiah dalam memperkaya khazanah ilmu pengetahuan.

3. Memberikan gambaran yang jelas tentang kebijakan Pemerintah Indonesia dalam pemanfaatan sumber daya alam, khususnya sumber daya air.

D. Tinjauan Pustaka

Untuk memudahkan penulis dalam menyusun penulisan skripsi ini, penulis ingin memberikan rujukan terhadap tema-tema yang membahas dan tema-tema yang hampir sama dengan pembahasan judul skripsi ini. Adapun sumber-sumber yang penulis dapatkan ialah berasal dari buku-buku yang berkaitan, jurna-jurnal, artikel pada media massa dan karya ilmiah berupa skripsi.

Ada beberapa skripsi yang membahas tentang masalah Undang-undang Sumber Daya Air No.7 Tahun 2004. Maka untuk lebih jelasnya penulis akan kemukakan beberapa telaah pustakanya yang dapat penulis jumpai:

Imroatun, Nim 2102140, Skripsi, *Tinjauan Fiqh Lingkungan Terhadap Pelaku Tindak Pidana SDA (Studi Analisis Pasal 95 ayat 1 No 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air)*, skripsinya menjelaskan tentang pertimbangan kepentingan umum yang berorientasikan kemashlahatan dan menolak adanya kerusakan bagi masyarakat, bangsa dan negara. Jeratan hukum dari kerusakan lingkungan khususnya air yang sangat penting bagi kehidupan masyarakat, maka dalam kesimpulan skripsinya dalam prespektif fiqh lingkungan merupakan tindak pidana, dan kewenangan pemerintah untuk memberikan sanksi pidana,

ketentuan pidana UU No. 7 Tahun 2004 sesuai dengan maqasidus syari'ah karena dapat mengancam jiwa, akal, dan daya survive manusia dan makhluk yang lain.¹¹

Slamet Senimin, Nim 2101207, Skripsi, "*Analisis Hukum Islam Terhadap Pasal 9 UU SDA No 7 Tahun 2004 tentang Hak Guna Usaha Air Relevansinya dengan Konsep Al-Amwal Al-Ammah Dalam Islam*" dimana didalam skripsinya menjelaskan bahwa Hak guna usaha air dalam Pasal 9 UU SDA No 7 Tahun 2004 bertentangan dengan Konsep *Al-Amwal Al-Ammah* dalam Islam.¹²

Moh.Lukmanul Hakim, NIM 092311035, Skripsi, "*Tinjauan Hukum Islam Terhadap Komersialisasi Sumber Daya Air dalam Undang-Undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air*", dimana dalam skripsinya menjelaskan bahwa praktek komersialisasi sumber daya air dengan menggunakan hukum islam *maqosid al-syari'ah* (tujuan dari syari'at islam) yang mengedapankan keadilan, kesejahteraan, ketentraman dan

¹¹ Imroatun, "*Tinjauan Fiqh Lingkungan Terhadap Pelaku Tindak Pidana SDA (Studi Analisis Pasal 95 ayat 1 No.7 Tahun 2004) tentang Sumber Daya Air*", Skripsi, Semarang: Perpustakaan IAIN Walisongo, 2005, hal.82.

¹² Slamet Senimin, "*Analisis Hukum Islam Terhadap Pasal 9 UU SDA No 7 Tahun 2004 tentang Hak Guna Usaha Air Relevansinya dengan Konsep Al-Amwal Al-Ammah Dalam Islam*", Skripsi, Semarang: Perpustakaan IAIN Walisongo, 2005, hal.83.

kebaikan praktek komersialisasi jauh dari ajaran islam karena berdampak pada ketimpangan dalam mengakses sumber daya air.¹³

Abdul Muktie Fadjar, *Pasal 33 UUD 1945, HAM, Dan UU Sumber Daya Air*, Jurnal Konstitusi: Vol.2 Nomor 2, September 2006 dalam karyanya bahwa Konsekuensi logis atas putusan Mahkamah dalam permohonan pengujian UU SDA berbagai peraturan pemerintah yang harus dan akan dibuat atas perintah dari dan untuk melaksanakan UU SDA betul-betul harus memperhatikan pertimbangan hukum¹⁴

A.Hafied A.Gany, *Sumber Daya Air Memasuki Era Globalisasi: Dari Perspektif Hidrologi, Desentralisasi dan Demokratisasi di Seputar Konstalasi Privatisasi dan Hak Guna Air*, Jurnal Konstitusi: Volume 2 Nomor 2, September 2006 dalam karyanya berpendapat bahwa keberadaan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 dalam khasanah perundang-undangan Indonesia, memasuki era globalisasi cukup ampuh dan signifikan memberikan landasan dan perlindungan hukum yang cakupannya lebih luas dibandingkan dengan dua Undang-undang sebelumnya.¹⁵

¹³ Moh.Lukmanul Hakim, “*Tinjauan Hukum Islam Terhadap Komersialisasi Sumber Daya Air dalam Undang-Undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air*”, Skripsi, Semarang: Perpustakaan IAIN Walisongo, 2013, hal.86.

¹⁴ Abdul Muktie Fadjar, “Pasal 33 UUD 1945, HAM, Dan UU SDA”, Jurnal *Konstitusi*, Volume 2, Nomor 2, September 2006, hal.9.

¹⁵ A.Hafied A.Gany, “*Sumber Daya Air Memasuki Era Globalisasi: Dari Perspektif Hidrologi, Desentralisasi dan Demokratisasi di Seputar Konstalasi Privatisasi dan Hak Guna Air*”, Jurnal *Konstitusi*, Volume 2, Nomor 2, September 2006, hal.40.

Sulaeman Jajuli, *Kepemilikan Umum dalam Islam*, Jurnal *Asy-Syir'ah* Fakultas Agama Islam Universitas Muhammadiyah Jakarta: Volume 48 Nomor 2 Desember 2014 bahwa kepemilikan adalah kekhususan yang dimiliki oleh seseorang atas suatu benda atau manfaat. Dimana yang dimaksud dengan kepemilikan umum ialah hak kepemilikan atas benda dan manfaat yang berada dibawah kekuasaan negara dimana tidak ada seorangpun yang berhak untuk memilikinya adapun manfaat dari benda tersebut dipergunakan untuk kebutuhan seluruh warga negara. Serta negara mempunyai kewajiban untuk mengelola semua sumber daya alam untuk kebutuhan masyarakat.¹⁶

Sulhani Hermawan, *Konsep dan Klasifikasi Umum Maqasid Asy-Syari'ah Asy-Syatibi*, Jurnal *Ahkam*, Volume 7, Nomor 2, September 2009, dalam karyanya berpendapat menurut Asy-Syatibi menguraikan secara ringkas bahwa *maqasid syari'ah* itu adalah hasil istiqlah para ilmuwan muslim, terutama yang banyak mempergunakan penalarannya untuk membaca al-qur'an dan al-hadits. Dan menuraikan bahwa *maqasid syari'ah* dalam dua hal yaitu *qasd asy-syar'i* dan *qasd al-mukallaf*. Dimana *qasd asy-syar'i* meliputi tujuan untuk memelihara usul al-khamsah, baik secara daruriy, haji, maupun tashniy, tujuan untuk taklif, tujuan untuk ilham dan tujuan untuk memasukkan manusia di bawah naungan

¹⁶ Sulaeman Jajuli, "Kepemilikan Umum dalam Islam", Jurnal *Asy-Syir'ah*, Volume 48, Nomor 2 Desember 2014, hal. 422.

syari'ah dan membebaskannya dari kekangan nafsu belaka. Qasd al-mukallaf mencakup beberapa hal yang perlu diperhatikan berkenaan dengan respon dan sikap mukallaf terhadap syariah dan qasd asy-syar'i terutama berkenaan dengan niat, kesesuaian antara perbuatan dan tujuan mukallaf dengan kehendak tujuan syar'i.¹⁷

Patut digaris bawahi bahwa dalam kajian pustaka ini, secara sadar penulis mengakui betapa banyak mahasiswa yang telah melakukan kajian tentang berbagai hal yang berkaitan dengan Undang-Undang Sumber Daya Air No 7 Tahun 2004. Namun demikian, skripsi yang sedang penulis bahas ini berbeda dari skripsi-skripsi yang telah ada. Hal ini, dapat dilihat dari judul-judul skripsi yang telah ada. Meskipun mempunyai kesamaan tema, tetapi berbeda dari titik fokus pembahasannya. Jadi apa yang sedang penulis bahas merupakan hal baru yang jauh dari upaya penjiplakan. Dimana penulis mengkaji atas putusan Mahkamah Konstitusi yang menguji Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air terhadap Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945. Jadi perbedaan penulisan skripsi ini merupakan analisis putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang SDA, sedangkan skripsi sebelumnya menjelaskan mengenai Penerapan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.

¹⁷ Sulhani Hermawan, "*Konsep dan Klasifikasi Umum Maqasid Asy-Syari'ah Asy-Syatibi*", *Jurnal Ahkam*, Volume 7, Nomor 2, September 2009, hal.63.

E. Metode Penelitian

Metodologi penelitian adalah suatu cara atau jalan yang ditempuh dalam mencari, menggali, mengolah dan membahas data dalam suatu penelitian, untuk memperoleh kembali pemecahan terhadap permasalahan.¹⁸

Jenis penelitian yang digunakan dalam penyusunan skripsi ini adalah Yuridis Normatif yang artinya permasalahan yang diangkat, dibahas dan diuraikan dalam penelitian ini difokuskan dengan menerapkan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Penelitian Yuridis Normatif dilakukan dengan mengkaji berbagai macam aturan hukum yang bersifat formal seperti undang-undang, literatur-literatur yang bersifat konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang menjadi pokok pembahasan.¹⁹

1. Pendekatan Masalah

Di dalam suatu penelitian hukum terdapat beberapa macam pendekatan yang dengan pendekatan tersebut, penulis mendapat informasi dari berbagai aspek mengenai isu hukum yang diangkat dalam permasalahan untuk kemudian dicari jawabannya. Adapun dalam penyusunan skripsi ini penulis

¹⁸ Joko Subgyo, *Metodologi Penelitian, Dalam Teori dan Praktek*, (Jakarta : PT. Rineka Cipta, 1994), hal.2.

¹⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta:Prenada Media Group, 2010), hal.194.

menggunakan pendekatan yang meliputi tiga macam pendekatan, yaitu pendekatan perundang-undangan (*State Approach*) pendekatan konseptual (*Conceptual Approach*) dan pendekatan kasus (*Case Approach*):

a. Pendekatan Perundang-undangan (*State Approach*)

Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Hasil dari telaah tersebut berupa argumentasi untuk memecahkan isu yang dihadapi.²⁰ Pendekatan ini dimulai dengan menelaah undang-undang yang berkaitan dengan putusan Mahkamah Konstitusi, seperti menelaah peraturan pemerintah terbaru seperti PP No 121 dan 122 Tahun 2015

b. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*)

Conceptual Approach yaitu metode pendekatan melalui pendekatan dengan merujuk pada prinsip-prinsip hukum. Prinsip-prinsip ini dapat dikemukakan dalam pandangan-pandangan sarjana ataupun doktrin-doktrin hukum.²¹ Pendekatan ini dimulai dengan merujuk pada jurnal maupun analisis implikasi hukum setelah

²⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Opcit*, hal. 96.

²¹ *Ibid*, hal.137.

dikabulkannya gugatan Undang-undang No.7 Tahun 2004

c. Pendekatan Kasus (*Case Approach*)

Case Approach yaitu pendekatan kasus dengan meneliti alasan-alasan hukum yang dipergunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya, dengan memperhatikan fakta materiil. Fakta-fakta tersebut berupa orang, tempat, waktu, dan segala yang menyertainya asalkan tidak terbukti sebaliknya. Perlunya fakta tersebut diperhatikan karena baik hakim maupun para pihak akan mencari aturan hukum yang tepat untuk diterapkan kepada fakta tersebut²² Pendekatan dengan melalui kajian hukum terhadap putusan Mahkamah Konstitusi No.85/PUU-XI/2013.

2. Sumber Penelitian Hukum

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif yang artinya mempunyai otoritas. Dimana bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.²³ Bahan hukum yang di pakai penulis adalah Pasal 33 UUD 1945 beserta perubahannya. Undang-undang

²² *Ibid*, hal. 119.

²³ *Ibid*, hal. 141.

Republik Indonesia Nomor 24 tentang Mahkamah Konstitusi, Undang-undang Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air dan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 85/PUU-XI/2013 mengenai pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan sekunder merupakan bahan-bahan sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar atas putusan pengadilan.²⁴Yang antara lain dikemukakan oleh:

Abdul Muktie Fadjar, *Pasal 33 UUD 1945, HAM, Dan UU Sumber Daya Air*, Jurnal Konstitusi: Vol.2 Nomor 2, September 2006

A.Hafied A.Gany, *Sumber Daya Air Memasuki Era Globalisasi: Dari Perspektif Hidrologi, Desentralisasi dan Demokratisasi di Seputar Konstalasi Privatisasi dan Hak Guna Air*, Jurnal Konstitusi: Volume 2 Nomor 2, September 2006.

Sulaeman Jajuli, *Kepemilikan Umum dalam Islam*, Jurnal Ahkam Fakultas Agama Islam Universitas

²⁴ *Ibid.*, hal. 141.

Muhamadiyah Jakarta: Volume 48 Nomor 2 Desember 2014.

Sulhani Hermawan, *Konsep dan Klasifikasi Umum Maqasid Asy-Syari'ah Asy-Syatibi*, Jurnal Ahkam, Volume 7, Nomor 2, September 2009.

3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum dimaksudkan untuk memperoleh bahan hukum dalam penelitian. Teknik pengumpulan bahan hukum yang mendukung dan berkaitan dengan pemaparan penelitian ini adalah studi dokumentasi (studi kepustakaan). Studi dokumen adalah suatu alat pengumpulan bahan hukum yang dilakukan melalui bahan hukum tertulis dengan mempergunakan *content analysis*.²⁵ Teknik ini berguna untuk mendapatkan landasan teori dengan mengkaji dan mempelajari buku-buku, peraturan perundang-undangan, dokumen, laporan, arsip dan hasil penelitian lainnya baik cetak maupun elektronik yang berhubungan dengan hak guna usaha air.

4. Teknik Analisis Bahan Hukum

Penelitian ini merupakan jenis penelitian hukum normatif, maka penelitian ini menggunakan teknik analisis isi (content analysis). Teknik analisis ini diawali dengan

²⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Opcit*, hal.21.

mengkompilasi berbagai dokumen termasuk peraturan perundang-undangan ataupun referensi-referensi islam yang berkaitan dengan konsep penguasaan negara atas Sumber Daya Air.

F. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah pembahasan dan memperoleh gambaran skripsi secara keseluruhan, maka disini akan penulis sampaikan sistematika penulisan skripsi secara global. Sehingga sesuai dengan petunjuk penulisan skripsi di Fakultas Syariah UIN Walisongo Semarang. Adapun sistematika penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut:

BAB I : Dalam bab ini, penulis kemukakan mengenai latar belakang masalah, pembatasan dan perumusan masalah, tujuan dan manfaat penulisan skripsi, telaah pustaka, metode penulisan skripsi dan sistematika penulisan skripsi.

BAB II : Membahas konsep kepemilikan dan penguasaan atas sumber daya air dalam perspektif Islam, yang berisi tentang pengertian kepemilikan, macam-macam kepemilikan, sebab-sebab kepemilikan, dasar hukum hak milik, hak milik atas air menurut hukum Islam, dasar hukum pengelolaan sumber daya air, serta kedudukan, tugas dan wewenang Mahkamah Konstitusi.

BAB III : Membahas putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004

tentang Sumber Daya Air terhadap Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

BAB IV : Membahas analisis hukum islam terhadap putusan Mahakamah Konstitusi tentang Pengujian Undang-undang Nomor 7 tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.

BAB V : Membahas penutup yang berisi tentang kesimpulan yang menjawab rumusan masalah dan saran yang berguna untuk perbaikan di masa yang akan datang.

BAB II

KEPEMILIKAN DAN PENGUASAAN ATAS SUMBER DAYA AIR DALAM ISLAM

A. Pengertian Kepemilikan

Hak milik merupakan hubungan antara manusia dan harta yang ditetapkan dan diakui oleh syara'. Secara etimologi bahasa arab yaitu: ملكا ملك - يملك – yang berarti memiliki, menguasai dan mengumpulkan.²⁶

Sedangkan pengertian menurut terminologi fuqaha, terdapat beberapa definisi tentang kepemilikan yang disampaikan oleh para ulama. Antara lain :

1. Definisi yang disampaikan oleh Wahbah Zuhaili mengemukakan:²⁷

المالك : إختصاص بالشئ يمنع الغير منه , ويمكن صاحبه من التصرف فيه ابتداء الا لمانع شرعي

Hak milik adalah suatu ikhtishah (kekhususan) terhadap sesuatu yang dapat mencegah orang lain untuk menguasainya dan memungkinkan pemiliknya untuk melakukan tasarruf terhadap sesuatu tersebut sejak awal kecuali ada pengahalang syar'i.

2. Definisi yang disampaikan oleh Kamaluddin Al-Humam, yang dikutip oleh Ahmad Wardi Muslich:²⁸

باء نه القدرة على التصرف ابتداء الا لمانع

²⁶ . Sulaiman Jajuli, *Kepemilikan Umum dalam Islam*, (Asy-syir'ah: Jurnal Ilmu Syari'ah dan Hukum), Volume 48, No 2, Desember 2014. Hal. 411

²⁷ . Wahbah Zuhaili, *Ibid.*,

²⁸ . Ahmad Wardi Muslich, *Fiqh Muamalat*, Jakarta, Amzah, 2015, cet.V hal.70

Hak milik adalah suatu kemampuan untuk melakukan tasarruf sejak awal kecuali karena adanya penghalang.

3. Definisi yang disampaikan oleh Al-Maqdisi, yang dikutip oleh Ahmad Wardi Muslich:²⁹

الملك بأنه الاختصاص الحاجز

*Hak milik adalah kekhususan yang menghalangi.*³⁰

Dari beberapa definisi tersebut di atas telah jelas bahwa yang dijadikan kata kunci kepemilikan adalah penggunaan term *ikhtishash* (keistimewaan). Dalam definisi tersebut terdapat dua *ikhtishash* (keistimewaan) yang diberikan oleh syara' kepada pemilik harta:

1. Keistimewaan dalam menghalangi orang lain untuk memanfaatkannya tanpa kehendak atau izin pemiliknya.
2. Keistimewaan dalam bertasarruf. Tasarruf ialah sesuatu yang dilakukan oleh seseorang berdasarkan iradah (kehendak) nya dan syara' menetapkan batasannya beberapa konsekwensi yang berkaitan dengan hak.³¹

Jadi, pada prinsipnya atas dasar kepemilikan (milkiyyah), seseorang mempunyai keistimewaan berupa kebebasan dalam

²⁹ *Ibid*, hal.70.

³⁰ Maksud definisi tersebut adalah bahawa hak milik adalah penguasaan khusus terhadap sesuatu yang dapat menghalangi orang lain untuk mengambil manfaat atau melakukan tasarruf terhadapnya, kecuali menurut cara yang dibenarkan oleh syara'.

³¹ Ali Hasaballah, *Ushul al-Tasyri al-Islami*, Dar al-ma'arif, Mishr, 1976, hal.78, sebagaimana dikutip oleh Ahmad Azharuddin Lathif, *Fiqh Muamalat*, Jakarta, UIN Jakarta Press, 2005, hal.49.

membelanjakannya selama tidak ada halangan tertentu yang diakui oleh syara.

Dari beberapa definisi yang telah dijelaskan diatas, dapat disimpulkan bahwa kepemilikan adalah suatu hak atas zat tertentu (dalam hal ini bisa benda bergerak atau benda mati) dan kegunaannya dapat dimanfaatkan sesuai dengan kehendak pemiliknya atau yang berhak terhadap zat tersebut. Sehingga apabila pemilik akan melakukan suatu kehendak terhadap zat tersebut, pemilik tidak berhak mendapatkan persetujuan pihak lain karena pemilik berhak atas zat tersebut.

B. Macam-macam Kepemilikan

Kepemilikan dari sudut pandang obyek kepemilikan (*mahal al-milk*) dapat dibedakan menjadi dua bagian:

1. Kepemilikan sempurna, yaitu : kepemilikan atas sesuatu secara keseluruhan, baik zat (bendanya) maupun kemanfaatannya (penggunaannya), sehingga dengan demikian semua hak-hak yang diakui oleh syara' tetap ada di tangan pemilik.³²
2. Kepemilikan tidak sempurna
Kepemilikan sesuatu akan tetapi hanya zat (bendanya) saja, atau kemanfaatannya (penggunaannya) saja.³³ Hal ini seperti

³² Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islamiy wa Adillatuh*, Juz 4, Dar Al-Fikr, Damaskus, 2007, cet.X, hal. 451.

³³ *Ibid*, hal. 452.

orang yang menyewa hanya memiliki manfaatnya saja tanpa memiliki materinya.

Kepemilikan dari sudut pandang pihak yang berhak mememanfaatkannya:³⁴

1. Kepemilikan pribadi (*milkiyah fardhiyah*), yaitu: kepemilikan terhadap suatu harta yang hak pemanfaatannya hanya untuk seseorang yang tertentu sebagai pemilik harta.
2. Kepemilikan umum (*milkiyah 'ammah*), yaitu: kepemilikan terhadap sesuatu yang hak pemanfaatannya ditetapkan bagi kelompok masyarakat dengan ketentuan setiap anggota masyarakat berhak menggunakannya atas nama bagian dari masyarakat.
3. Kepemilikan negara (*milkiyah dauliyah*), yaitu : harta yang merupakan hak bagi seluruh kaum muslimin atau rakyat sesuai dengan ijtihadnya. Makna pengelolaan oleh khalifah ini adalah adanya kekuasaan yang dimiliki khalifah untuk mengelolanya.

C. Sebab-sebab Kepemilikan

Sebab-sebab yang memunculkan kepemilikan menurut hukum syari'at ada empat, yaitu menguasai sesuatu yang statusnya mubah (tidak dimiliki siapapun), akad, al-Khalafiyah (pergantian

³⁴ Ali Akbar, *Konsep Kepemilikan dalam Islam*, Jurnal Ushulluddin: Vol.XVIII Edisi II/juli 2012, hal.131.

kepemilikan), dan yang keempat adalah muncul dari sesuatu yang dimiliki.³⁵

1. Menguasai Sesuatu yang Statusnya Mubah

Harta mubah adalah harta yang tidak masuk dalam kepemilikan orang tertentu dan tidak ada suatu alasan yang diakui oleh syara' yang menghalangi untuk memilikinya, seperti air yang terdapat di tempat sumbernya, rumput, kayu dan pohon yang terdapat di tengah gurun, hasil buruan darat dan tangkapan hasil laut. Menguasai sesuatu yang mubah, memiliki empat bentuk, yaitu :

- a. *Ihyaa'ul mawat* (menghidupkan lahan mati), yaitu mengolah dan memperbaiki lahan yang mati atau kosong
- b. Berburu, yaitu meletakkan tangan atas sesuatu yang mubah yang tidak dimiliki oleh siapapun.
- c. Menguasai rerumputan (*al-kala'*) dan pohon lebat (*al-Aajaam*), *al-kala'* adalah rerumputan yang tumbuh dengan sendirinya diatas tanah tanpa ditanam, untuk menggembala binatang ternak. *al-Aajaam* adalah pepohonan yang lebat terdapat dihutan belantara atau tanah tidak bertuan.
- d. Menguasai kekayaan tambang (*al-Ma'aadin*) dan harta terpendam (*al-Kunuuz*), *al-Ma'aadin* yaitu kekayaan alam yang terdapat didalam perut bumi secara alami, seperti emas, perak, tembaga, besi, timah dan lain sebagainya. *Al-Kunuuz*

³⁵ . Wahbah Zuhaili, *Opcit*, hal.461

adalah harta yang dipendam dan disimpan didalam bumi baik pada era jahiliyah maupun pada era Islam.³⁶

2. Akad-akad Pemindahan Kepemilikan

Akad-akad pemindah kepemilikan biasanya seperti jual beli, hibah, wasiat, dan sebagainya termasuk sebab atau sumber munculnya kepemilikan yang paling penting, paling umum dan paling banyak terjadi di dalam kehidupan masyarakat. Karena akad-akad tersebut memerankan aktifitas ekonomi yang mampu memenuhi kebutuhan-kebutuhan manusia melalui jalur transaksi.

3. Pergantian Kepemilikan

Al-Khalafiyah adalah seorang individu yang menjadi pengganti bagi seorang individu yang lain di dalam apa yang dimilikinya atau menempati sesuatu posisi yang lain.

4. Sesuatu yang Muncul dan Terlahir (Terhasilkan) dari Sesuatu yang Dimiliki

Al-Far'u adalah yang terlahir atau terhasilkan dari sesuatu yang dimiliki (*al-ashlu*), maka milik si pemilik sesuatu tersebut. Karena pemilik *al-ashlu* juga adalah pemilik *al-far'u*.

D. Dasar Hukum Hak Milik

Dalam Alquran banyak kita jumpai ketentuan-ketentuan mengenai adanya hak milik Allah sebagai milik yang mutlak dan milik manusia yang merupakan milik relatif (*nisbi*). Itu berarti bahwa

³⁶ . *Ibid*, hal.462-465

segala sesuatu yang menjadi milik manusia hakikatnya adalah milik Allah, berasal dari pemberian Allah.

Kenyataan yang menyebutkan bahwa Allah swt adalah pemilik mutlak atas alam ini dan hak manusia hanyalah nisbi, dapat dilihat dalam ayat-ayat Alquran berikut ini:

1. QS. Al-Maidah : 120

بِاللَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَمَا فِيهِنَّ ۚ وَهُوَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿١٢٠﴾

“Kepunyaan Allah-lah kerajaan langit dan bumi dan apa yang ada di dalamnya; dan dia Maha Kuasa atas segala sesuatu.”

Islam mengajarkan dalam pemanfaatan sumber daya bahwa alam dan isinya diciptakan Allah swt untuk kepentingan seluruh makhlukNya termasuk manusia dengan takaran dan ukuran masing-masing dalam Alqur’an surat Al-Hijr ayat 19-20 :

وَالْأَرْضَ مَدَدْنَاهَا وَأَلْقَيْنَا فِيهَا رَوَاسِيَ وَأَنْبَتْنَا فِيهَا مِنْ كُلِّ شَيْءٍ ﴿١٩﴾

مُوزُونٍ ﴿٢٠﴾ وَجَعَلْنَا لَكُمْ فِيهَا مَعِيشَةً وَمَنِ لَسْتُمْ لَهُ بِرَازِقِينَ ﴿٢١﴾

“Dan kami Telah menghamparkan bumi dan menjadikan padanya gunung-gunung dan kami tumbuhkan padanya segala sesuatu menurut ukuran. Dan kami Telah menjadikan untukmu di bumi keperluan-keperluan hidup, dan (Kami menciptakan pula) makhluk-makhluk yang kamu sekali-kali bukan pemberi rezki kepadanya”.

Ayat diatas memberikan pemahaman bahwa Islam memperbolehkan menggunakan sumber daya alam yang ada

dibumi termasuk sumber daya air, namun dalam batasan-batasan yang telah ditentukan demi keberlangsungan hidup ciptaan yang lain. Menurut Tafsir M. Quraish Shihab “Etika agama terhadap alam mengantar manusia untuk bertanggung jawab sehingga ia tidak melakukan kerusakan atau dengan kata lain setiap perusakan terhadap lingkungan harus dinilai sebagai perusakan terhadap diri sendiri.” Dimana sikap yang diajarkan agama terhadap alam mengantarkan manusia untuk lebih membatasi diri sehingga tidak terjerumus dalam pemborosan dan perusakan alam.³⁷

Selain berdasarkan ayat-ayat diatas, hadits Nabi juga menyatakan perihal larangan sumber daya air dijadikan komoditas ekonomis:

حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ جَعْدٍ الْوَلَوِيُّ، أَخْبَرَنَا حَرِيزُ بْنُ عُثْمَانَ، عَنْ حَبِيبِ بْنِ زَيْدِ الشَّرْ عَيْبِي، عَنْ رَجُلٍ مِنْ فَرَنْ. ح. حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ، حَدَّثَنَا عَيْسَى بْنُ يَتُوسَ، حَدَّثَنَا حَرِيزُ بْنُ عُثْمَانَ، حَدَّثَنَا أَبُو خَدَّاشٍ وَهَذَا لَفْظُ عَلِيِّ عَنْ رَجُلٍ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. غُرَاتٌ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الْمُسْلِمُونَ شَرَّ كَأَفٍ فِي ثَلَاثٍ. الْمَاءِ وَالْكَلَاءِ وَالنَّارِ (روه داود)

“Ali bin Ja’bi al-Lu’lui mengabarkan kepada kami, dikabarkan dari Hariz bin Utsman dari Hibban bin Zaid al-Syar’abi dari seseorang laki-laki pada awal tahun hijriyah, diceritakan oleh Musaddad oleh Isa bin Yunus, oleh Hariz bin Utsman oleh Abu Khidzasy, dan lafadz ini adalah lafadz Musaddad, sesungguhnya dia telah mendengar salah seorang Nabi pada perang berkata, Nabi saw bersabda “orang-orang

³⁷ . M. Quraish Shihab, *Membumikan Alqur’an Fungsi dan Peran Wahyu Dalam Kehidupan Masyarakat*, (Bandung: Mizan, 1994), hal. 297

muslim itu berserikat dalam tiga hal ; air,rumput dan api”.
(*Hadits Riwayat Abu Dawud*)”³⁸

Dari dasar-dasar hukum tentang hak milik tersebut dapat kita ketahui bahwasannya semua harta-harta manusia termasuk air, rumput dan api adalah kepunyaan Allah dan diperuntukkan bagi umatnya. Jadi, menjadi kewajiban bagi makhluk terutama manusia untuk senantiasa memanfaatkan nikmat dari Allah tersebut untuk kepentingan dan keberlangsungan hidup makhluk di dunia.

Jadi, kekuasaan Allah swt disini terhadap penguasaan langit, bumi dan segala apa yang ada di dalamnya mutlak milik Allah yang tidak dipunyai makhluk-Nya, sedangkan hak manusia terhadap langit bumi dan segala hal yang ada di dalamnya hanyalah merupakan hak semu yang mana manusia hanya mempunyai hak untuk memanfaatkannya demi kesejahteraan manusia itu sendiri. Sudah sepatutnya kita dapat terlepas dari praktek komersialisasi dimana semakin terbatasnya sumber mata air menjadikan air sebagai komoditas yang memiliki nilai komersil sangat tinggi.

E. Hak Milik Atas Air Menurut Hukum Islam

Seluruh air di bumi ini, baik yang ada di permukaan maupun yang berada di perut bumi adalah milik bersama manusia. Maka kepemilikan bersama ini manakala air tersebut masih berada di

³⁸ Abi Dawud Sulaiman ibn al-asy'ats al-Sajistany, *Sunan Abu Dawud*, Juz II, Beirut: Dar al-Fikr, 1994, hal.146-147.

sumber aslinya seperti dimata air bawah tanah, sungai, laut dan lain-lain. Terhadap air tersebut, semua orang mempunyai hak yang sama dan bagi siapa saja diperbolehkan mengambil manfaat darinya secukupnya.³⁹

Berdasarkan penjelasan diatas, air termasuk benda mubah dan dapat dilakukan penguasaan terhadap benda mubah tersebut. Karena penguasaan merupakan sebab kepemilikan. Misalnya dengan jalan penggalian, pengeboran dan macam-macam usaha dengan menggunakan tenaga dan biaya, sehingga air tersebut menjadi air milik dan boleh di jual.

Benda *Mubah* dalam istilah Fiqih meliputi dua macam benda, yaitu :

1. Benda yang boleh dimiliki dan dikuasai oleh perorangan

Benda *mubah* itu boleh dikuasai dan dimiliki, asal memenuhi syarat-syaratnya yaitu benda tersebut belum dikuasai orang lain terlebih dahulu dan adanya maksud memiliki, sehingga ia bisa menjadi milik khusus bagi orang yang menguasainya, seperti binatang buruan, kayu bakar liar, tanah tak bertuan dan sebagainya.

2. Benda yang boleh diambil manfaatnya tetapi tidak boleh dimiliki perorangan, bukan karena secara alamiah ia tidak bisa dimiliki dan dikuasai melainkan karena keterkaitannya dengan

³⁹ Musthafa Ahmad Zarqa, *al-Madkhal al-Fiqh al-Amm*, Juz I, Damaskus : al-adib t,th., hal.223.

kemaslahatan umum, seperti jalan-jalan umum, jembatan dan lain-lain.⁴⁰

Perlu diketahui bahwa dalam pembagiannya air dikelompokkan menjadi empat macam, yaitu:⁴¹

1. Air laut, setiap orang memiliki *haq al-syuf'ah* (hak penggunaan) atas air laut, ini termasuk hak untuk mengairi sawah atau ladang sehingga tidak ada larangan apapun bagi seseorang untuk mengambil manfaat atas air laut ini.
2. Air sungai besar, semua orang memiliki *haq al-syuf'ah* (hak penggunaan) atas air sungai ini, termasuk juga hak mengairi sawah atau ladang mereka selama tidak membahayakan masyarakat umum.
3. Air yang sudah masuk dalam saluran air atau parit milik sekelompok orang tertentu maka setiap orang juga masih memiliki *haq al-syuf'ah* (hak penggunaan) atas air ini.
4. Air yang sudah dikumpulkan dalam wadah atau tempat-tempat air oleh perorangan, maka air ini menjadi milik khusus bagi orang yang mengumpulkannya, sehingga orang lain tidak memiliki hak lagi atas air tersebut.

Dari pembagian air diatas dapat diketahui bahwa pada dasarnya air terbagi dalam dua hal dalam *haq al-syuf'ah* (hak penggunaan) yaitu pada tiga point yang pertama bahwa air tersebut belum dimiliki atau dikuasai oleh seseorang, maka air tersebut adalah milik semua

⁴⁰ Musthafa Ahmad Zarqa, *Ibid*, hal.221-222.

⁴¹ Kamil Musa, *Ahkam al-Muamalat*, Beirut: al-Risalah, cet.ke2, 1994, hal.38.

orang dan halal bagi setiap orang hendak mengambil air tersebut.⁴² Meskipun setiap orang berhak mengambil manfaat dari air disini , namun pengambilan manfaat itu tidak boleh mengakibatkan kerugian kepentingan-kepentingan orang lain.

Sementara pada point yang terakhir, yakni air yang telah terkumpul seperti air yang telah diwadahi dalam ceret atau tangki air atau dalam kolam air, maka air tersebut adalah milik khusus bagi seseorang yang telah mengumpulkannya, dan dia boleh memiliki air itu sepenuhnya atau mewariskan atau mewasiatkannya.

Jadi, dari penjelasan diatas dapat disimpulkan bahwa adakalanya air ada yang bisa dikuasai dan dimiliki dengan macam-macam usaha atau kerja, karena dengan usaha atau kerja merupakan salah satu sebab kepemilikan dan adakalanya air hanya bisa dimanfaatkan saja karena keterkaitannya dengan kemaslahatan umum.

F. Penguasaan Sumber Daya Air

Privatisasi air adalah berpindahnya pengelolaan air baik sebagian maupun seluruhnya dari sektor publik kepada sektor swasta.⁴³ Sedangkan Komersial adalah perbuatan menjadikan sesuatu barang dagangan. Istilah komerialisasi sumberdaya air

⁴² *Ibid.*

⁴³ Kruha, Koalisi Rakyat Hak Atas Air Privatisasi Air 15 Maret 2011. http://www.kruha.org/page/id/dinamic_detil/11/101/Privatisasi_Air/Privatisasi_Air.html , Akses Tanggal 9 September 2017.

merupakan efek yang ditimbulkan oleh privatisasi sumber daya air. Ketika air menjadi komoditas yang dikomersilkan.⁴⁴

Sumber daya air yang didasari paradigma globalisasi merupakan sebuah awal menjadi barang yang dapat di privatisasi dan berujung pada dikomersialkannya sumber daya air. Isu terpenting tentang era baru dalam reformasi sumber daya air adalah mengenai hak guna air (*Water Right*) untuk alokasi air permukaan dan air tanah yang diperkenalkan Bank Dunia. Hak guna air dalam undang-undang sumber daya air dibagi menjadi dua, yaitu hak guna usaha dan hak guna pakai. Hak guna pakai adalah penggunaan keperluan sehari-hari. Sedangkan Hak guna usaha adalah hak guna air untuk memenuhi tugas komersil atau kebutuhan usaha.⁴⁵

Hal ini sesuai dengan yang digariskan Bank Dunia dalam *Waters Resources Sector Strategy* 2003, yang menyebutkan bahwa prinsip ekonomi dasar yang digunakan untuk memperlakukan air sebagai barang ekonomi adalah bahwa pengguna menyadari adanya *financial cost* untuk jasa penyedia air (*Water Supply*) dan adanya *Opportunity Cost* ini ke dalam harga air melalui sistem hak guna yang berkekuatan hukum,⁴⁶ diharapkan pengguna yang membutuhkan air lebih banyak seperti di perkotaan, dapat memenuhi kebutuhannya karena dapat

⁴⁴ Tim Kruha, etal, *Kemelut SDA Menggugat Privatisasi Air di Indonesia*, (Yogyakarta, LAPERA Pustaka Utama, 2005), hal. 33.

⁴⁵ Tim Kruha, etal, *Ibid*, (Yogyakarta, LAPERA Pustaka Utama, 2005), hal.39.

⁴⁶ *Ibid*, hal.40.

membeli hak guna air dari *low value user* (misal: petani, masyarakat pedesaan). Melalui sistem ini hak akan ada insentif yang kuat dari *low value user* untuk secara sukarela memberi hak guna mereka kepada *high value user*.

G. Mahkamah Konstitusi

1. Kedudukan Mahkamah Konstitusi

Pada dasarnya Kedudukan Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga negara bidang kekuasaan kehakiman. Hal tersebut secara tegas dinyatakan dalam konstitusi Negara Republik Indonesia, yaitu Undang-Undang Dasar 1945 pada Bab IX yang mengatur tentang Kekuasaan Kehakiman, dimana Pasal 24 ayat (2) menyatakan : Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan Badan Peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Sebelum adanya amandemen terhadap UUD 1945 kekuasaan kehakiman di Indonesia dilaksanakan oleh Mahkamah Agung sebagai salah satu lembaga tinggi negara. Setelah adanya amandemen sebagai wujud amanat reformasi di Indonesia, terbentuklah Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu kekuasaan kehakiman selain Mahkamah Agung. Disebutkan juga dalam Pasal 24B Undang Undang Dasar 1945 hasil amandemen ke-tiga mengenai keberadaan Komisi Yudisial sebagai salah satu

kekuasaan kehakiman di Indonesia sebagaimana ditetapkan oleh TAP MPR RI No.1/MPR/2002.

Keberadaan kekuasaan kehakiman yang mandiri telah dijustifikasi oleh ketentuan-ketentuan baik dalam jangkauan yang bersifat internasional. Tidak bisa dibantah lagi gagasan kekuasaan kehakiman yang mandiri merupakan gagasan yang telah diakui secara global dan universal sebagai bagian dari Hak Asasi Manusia. Peningkaran terhadap gagasan kehakiman yang mandiri sama saja dengan peningkaran terhadap nilai-nilai Hak Asasi Manusia.

Menurut Saldi Isra, Kekuasaan kehakiman sebelum amandemen UUD 1945 diatur dengan amat terbatas dalam UUD 1945. Bahkan, dalam pasal-pasal yang mengatur kekuasaan kehakiman tidak ditemukan jaminan terhadap kekuasaan kehakiman yang merdeka. Menyadari bahwa untuk memastikan terwujudnya kekuasaan kehakiman yang merdeka, diperlukan jaminan yang tegas dalam konstitusi, langkah besar yang dihasilkan dalam amandemen UUD 1945 tidak hanya mengatur secara eksplisit kekuasaan kehakiman yang merdeka.⁴⁷

Pengakuan bahwa seharusnya kekuasaan kehakiman itu merdeka, lepas dari pengaruh cabang kekuasaan yang lain telah diterima sebagai sesuatu yang universal, tidak terkecuali pada negara-negara yang lain. Persoalannya bukan lagi mengenai

⁴⁷ Saldi Isra, Reformasi Hukum Tata Negara Pasca Amandemen UUD 1945, Jakarta, Sinar Grafika, 2006, hal.196-197.

diterimanya atau tidak diterimanya asas tersebut, melainkan mekanisme yang diperlukan untuk menjamin perwujudan dari adanya kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut. Perwujudan kekuasaan kehakiman yang merdeka melekat pada mereka yang menjalankan kekuasaan kehakiman, apakah kekuasaan kehakiman itu merdeka atau tidak, tergantung pada jaminan dan perlindungan atas kemerdekaan atau kebebasan hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia. Dengan adanya amandemen atau perubahan terhadap Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan tonggak awal lahirnya Mahkamah Konstitusi sebagaimana disebutkan dalam Pasal III aturan peralihan Undang Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 ditetapkan bahwa : Mahkamah Konstitusi dibentuk selambat-lambatnya tanggal 17 Agustus 2003 dan sebelum dibentuk segala kewenangannya dilakukan oleh Mahkamah Agung.

2. Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi

Keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia merupakan amanat dari amandemen (perubahan) Undang Undang Dasar 1945 yang ketiga yang disahkan tanggal 10 November 2001 dimana keberadaannya diatur dalam Pasal 24 C Undang Undang

Dasar 1945 dan diatur dalam Undang Undang No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Pembentukan Mahkamah Konstitusi merupakan urgensi dalam penegakan supremasi hukum di Indonesia. Selambat-lambatnya harus ada setelah amandemen ke tiga Undang Undang Dasar 1945. Keberadaan Mahkamah Konstitusi sangat penting terkait dengan adanya sengketa Pemilihan Umum dan mewujudkan *check and balances* dan naskah Undang Undang Dasar menjadi satu, maka selesailah masa transisi demokrasi negara.⁴⁸

Dengan adanya amandemen terhadap Undang Undang Dasar Tahun 1945 dan terbentuknya Mahkamah Konstitusi diharapkan dapat membawa suatu perubahan (reformasi) khususnya terhadap ketatanegaraan Indonesia menuju ke arah yang lebih baik. Keberadaan Mahkamah Konstitusi harus sesuai dan sejalan dengan tujuan reformasi di Indonesia sehingga hal itu merupakan manifestasi dari lembaga negara (yudikatif) yang didambakan oleh seluruh rakyat Indonesia. Dalam ketentuan Pasal 24 C Undang Undang Dasar disebutkan mengenai keberadaan dan kewenangan Mahkamah Konstitusi di Indonesia, yaitu :

- 1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar,

⁴⁸ Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga negara Pasca Reformasi*, Jakarta, Konstitusi Press, 2006, hal.3.

memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan Umum.

- 2) Mahkamah konstitusi wajib memberikan keputusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan Pelanggaran oleh Presiden dan atau Wapres menurut UUD.
- 3) Mahkamah Konstitusi mempunyai sembilan orang anggota hakim konstitusi yang ditetapkan oleh Presiden yang diajukan masing-masing tiga orang oleh mahkamah agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan rakyat, dan tiga orang oleh Presiden
- 4) Ketua dan Wakil Mahkamah Konstitusi dipilih dari dan oleh Hakim Konstitusi
- 5) Hakim Konstitusi harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, adil, negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan serta tidak merangkap sebagai Pejabat Negara.
- 6) Pengangkatan dan pemberhentian Hakim Konstitusi, Hukum Acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur dengan Undang-Undang

Dalam ketentuan Pasal 10 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No.24 Tahun 2003 menyebutkan bahwa wewenang Mahkamah Konstitusi, antara lain :

- 1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, untuk :
 - a) Menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945
 - b) Memutus sengketa kewenangan lembaga negara
 - c) Memutus pembubaran Partai Politik
 - d) Memutus perselisihan tentang hasil Pemilu
- 2) Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan atau wakil presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya atau perbuatan tercela, dan atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai presiden dan atau wakil presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Secara struktur organisasi, Mahkamah Konstitusi selaku penyelenggara kekuasaan kehakiman ditetapkan dengan Undang Undang (wet ; gezet), yaitu Undang Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi disertai dengan kompetensi-kompetensi untuk : menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan sengketa yang terjadi di bidang pelaksanaan kaidah konstitusi (Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945). Kewenangan lainnya yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi adalah hak menguji materiil terhadap Undang Undang Mahkamah Konstitusi berwenang menyatakan

tidak sah suatu Undang Undang atas dasar bertentangan dengan Konstitusi atau UUD.

BAB III
PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI
NOMOR 085/PUU-XI/2013

A. Putusan Mahkamah Konstitusi

Putusan dalam peradilan merupakan perbuatan hakim sebagai pejabat negara berwenang yang diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum dan dibuat secara tertulis untuk mengakhiri sengketa yang dihadapkan kepadanya.⁴⁹ Bagi seorang hakim dalam menyelesaikan suatu perkara yang penting bukanlah hukumnya karena dianggap tahu hukumnya. Melainkan mengetahui secara objektif fakta atau peristiwanya sebagai duduk perkara yang sebenarnya yang nantinya dijadikan dasar putusannya, bukan secara *a priori* langsung menemukan hukumnya tanpa perlu mengetahui terlebih dahulu duduk perkara yang sebenarnya. Untuk dapat memberikan putusan pengadilan yang benar-benar menciptakan kepastian hukum dan mencerminkan keadilan, hakim yang melaksanakan peradilan harus benar-benar mengetahui duduk perkara yang sebenarnya dan peraturan hukum yang akan diterapkan.⁵⁰

Dengan demikian, putusan hakim adalah suatu pernyataan yang oleh hakim sebagai pejabat negara yang diberi wewenang

⁴⁹ Maruar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, cet 1, Jakarta MKRI, hal.235.

⁵⁰ Bambang Sutiyoso, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia-Upaya Membangun Kesadaran dan Pemahaman Kepada Publik Akan Hak-hak Konstitusionalnya Yang Dapat Diperjuangkan dan Dipertahankan Melalui Mahkamah Konstitusi*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2006), hal 117.

untuk itu, diucapkan di dalam persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikannya suatu perkara atau sengketa para pihak.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 56 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi pada dasarnya isi putusan hakim konstitusi dapat berupa 3 (tiga) macam, yaitu permohonan tidak dapat diterima, permohonan ditolak, serta permohonan dikabulkan.

Sedangkan putusan Mahkamah Konstitusi sejak diucapkan dihadapan sidang terbuka untuk umum, dapat mempunyai 3 (tiga) kekuatan, yaitu:

- a. Kekuatan Mengikat
- b. Kekuatan Pembuktian
- c. Kekuatan Eksekutorial

1. Pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air serta Pertimbangan Hukum Hakim Konstitusi Mengabulkan Gugatan Perkara Pengujian Undang-undang Sumber Daya Air tentang Hak Guna Usaha Air

1) Pemohon dan jenis permohonan

Permohonan pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air. Permohonan 085/PUU-XI/2013, sebagai berikut :⁵¹

⁵¹ www.mahkamahkosntitisi.go.id , Putusan Mahkamah Kosntitisi Nomor 85/PUU-XI/2013.

No	Kategori	Nomor Registrasi Perkara 085/PUU-XI/2013
1	Pemohon	Tim Advokasi Koalisi Rakyat untuk Hak Atas Air yang meliputi beberapa LSM dan perorangan sebanyak 7 orang
2	Kategori Pemohon	Perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang)
3	Tanggal dan Registrasi Permohonan	23 September 2013, kemudian diperbaiki, diserahkan kembali ke Mahkamah Konstitusi pada tanggal 16 Oktober 2013
4	Jenis Pengujian	Pengajuan Pengujian Materil Konstitusional atas Perbaikan Permohonan Pengujian Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 26, Pasal 29 ayat (2) dan ayat (5), Pasal 45, Pasal 46, Pasal 48 ayat (1), Pasal 49 ayat (1), Pasal 80, Pasal 91, Pasal 92 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air terhadap Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

5	Objek Permohonan	Pasal 6 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 7 ayat (1) dan ayat (2); Pasal 8 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 9 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3); Pasal 10; Pasal 26 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), dan ayat (7); Pasal 29 ayat (2) dan ayat (5); Pasal 45 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 46 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 48 ayat (1); Pasal 49 ayat (1); Pasal 80 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), dan ayat (7); Pasal 91; serta Pasal 92 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
---	------------------	---

2) Dalil-dalil Pemohon dan Petitum

a. Dalil-dalil Pemohon

Dalam pengujian uji materil suatu undang-undang kepada Mahkamah Kosntitusi , pemohon selalu menyebutkan dalil-dalil sebagai dasar hukum atas pengujian tersebut. Dalil-dalil yang dikemukakan oleh

pemohon dalam berkas pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air dapat disederhanakan dalam satu kumpulan dalil permohonan.

Hal ini supaya tidak terjadi pengulangan, karena terdapat materi, muatan, ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang sama yang dimohonkan oleh satu pemohon dan dimohonkan juga oleh pemohon lainnya. Disamping itu, alasan-alasan permohonan yang dikemukakan pemohon tidak akan dijelaskan keseluruhannya dalam ringkasan ini, melainkan hanya terfokus kepada beberapa isu hukum yang penting dan berhubungan dengan konsep penguasaan negara terhadap sumber daya air. Hal tersebut meliputi:

1. Komersialisasi dan swastanisasi pengelolaan sumber daya air, yaitu penguasaan dan monopoli sumber-sumber air oleh swasta, terkonsentrasinya penggunaan air bagi kepentingan komersil, dan Pasal 40, Pasal 41 dan Pasal 45 Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air yang mengandung muatan privatisasi atas penyediaan air minum, pengelolaan sumber daya air dan irigasi bagi pertanian.
2. Kewajiban dan tanggung jawab negara dalam hal penyediaan fasilitas pelayanan umum kepada rakyat,

termasuk dalam hal ini adalah penyediaan air yang bersih dan sehat sebagai turunan Pasal 33 ayat (2) , ayat (3), ayat (4) serta Pasal 34 ayat (3) Undang-undang Dasar 1945.

b. Petitum

Petitum atau tuntutan yang disampaikan oleh seluruh pemohon kepada Mahkamah Konstitusi oleh pemohon perkara Nomor 085/PUU-XI/2013, yaitu sebagai berikut :

1. Menerima dan mengabulkan seluruh permohonan pengujian Undang-undang para pemohon
2. Menyatakan pembentukan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945 dan menyatakan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat
3. Menyatakan ketentuan dalam Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 26, Pasal 29, Pasal 29 ayat (2) dan ayat (5), Pasal 45, Pasal 46, Pasal 48 ayat (1) Pasal 49 ayat (1), Pasal 80, Pasal 91, Pasal 92 ayat (1) ayat (2) ayat (3) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air bertentangan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik

Indonesia Tahun 1945 serta tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat

4. Pemuatan putusan dimuat dalam berita negara RI sesuai ketentuan perundang-undangan.

3) Pertimbangan Hukum dan Putusan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai sebuah konstitusi negara secara substansi, tidak hanya terkait dengan pengaturan lembaga-lembaga kenegaraan dan struktur pemerintahan semata, namun lebih dari itu konstitusi juga memiliki dimensi pengaturan ekonomi dan kesejahteraan sosial yang tertuang di dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁵² Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai landasan bagi sistem ekonomi Pancasila, yang lebih dikenal dengan demokrasi ekonomi. Konstitusi ekonomi tersebut terlihat pada materi, yang menyatakan bahwa :

- 1) Perekonomiaan disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan
- 2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara
- 3) Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat

⁵²

<http://www.lutfichakim.com/2011/12/analisis-penafsiran-pasal-33-uud-1945.html>

- 4) Perekonomian Indonesia diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional
- 5) Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang

Jiwa Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 berlandaskan semangat sosial yang menempatkan penguasaan barang untuk kepentingan publik (seperti sumber daya alam) pada negara. Pengaturan ini berdasarkan anggapan bahwa pemerintah adalah pemegang mandat untuk melaksanakan kehidupan kenegaraan Indonesia. Untuk itu, pemegang mandat ini seharusnya punya legitimasi yang sah dan ada yang mengontrol kebijakan yang dibuatnya dan dilakukannya, sehingga dapat tercipta peraturan perundang-undangan sebagai penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 yang sesuai dengan semangat demokrasi ekonomi.⁵³

Tetapi dalam perjalanan waktu, penerapan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 ini dilapangan menimbulkan polemik, kontroversi bahkan perlawanan

⁵³ Yance Arizona, *Penafsiran MK Terhadap Pasal 33 UUD 1945, (Perbandingan Putusan Dalam Perkara Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 Mengenai Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan dengan Putusan Perkara Nomor 058- 059060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 Mengenai Pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air)*, Skripsi, (Fakultas Hukum Universitas Andalas Padang, 2007), hal. 11.

masyarakat. Beberapa Permasalahan dalam Implementasi Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, misalnya :

- a) Masyarakat yang menanggung resiko terbesar dari aktivitas eksploitasi sumberdaya alam, tanpa mendapat perlindungan selayaknya, Misalnya kasus masuknya investor asing yang mengeruk habis sumberdaya alam Indonesia dengan menerapkan kontrak karya, seperti kita tahu kerjasama pemerintah dengan investor asing melalui kontrak karya sama sekali tidak mencerminkan jiwa Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- b) Perkembangan ekonomi global juga banyak permasalahan yang sering kali muncul menyangkut penjabaran Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Misalnya, permasalahan yang perlu mendapat perhatian, adalah tentang aturan pelaksanaannya yang lahir dalam bentuk undang-undang, yaitu tentang bagaimana peranan negara dalam penguasaan sumber daya alam (ekonomi) yang ada.

Berbagai peraturan perundang-undangan yang terkait dengan sektor-sektor ekonomi di Indonesia yang seharusnya mendasarkan pada Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Namun pada prakteknya, berbagai peraturan perundang-undangan lebih mengakomodasi tekanan-tekanan kepentingan politik dan ekonomi para pendukung ekonomi pasar.

Karena memang hukum adalah produk politik. Konfigurasi politik tertentu akan melahirkan karakter produk hukum tertentu.⁵⁴

Sumber daya air merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa yang memberikan manfaat untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia dalam segala bidang. Sejalan dengan Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, undang-undang ini menyatakan bahwa sumber daya air dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat secara adil. Atas penguasaan sumber daya air oleh negara dimaksud, negara menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari dan melakukan pengaturan hak atas air. Penguasaan negara atas sumber daya air tersebut diselenggarakan oleh Pemerintah dan/atau pemerintah daerah dengan tetap mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, seperti hak ulayat masyarakat hukum adat setempat dan hak-hak yang serupa dengan itu, sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pengaturan hak atas air diwujudkan melalui penetapan hak guna air, yaitu hak untuk memperoleh dan memakai atau mengusahakan air untuk berbagai keperluan. Hak guna air dengan

⁵⁴ Kuntana Magnar, Inna Junaenah, dan Giri Ahmad Taufk, , *Tafsir MK Atas Pasal 33 UUD 1945: (Studi Atas Putusan MK Mengenai Judicial Review UU No. 7/2004, UU No. 22/2001, dan UU No. 20/2002)*, Jurnal Konstitusi, Volume 7, Nomor 1, Februari 2010, hal 165.

pengertian tersebut bukan merupakan hak kepemilikan atas air, tetapi hanya terbatas pada hak untuk memperoleh dan memakai atau menggunakan sejumlah (kuota) air sesuai dengan alokasi yang ditetapkan oleh pemerintah kepada pengguna air, baik untuk yang wajib memperoleh izin maupun yang tidak wajib izin. Hak guna air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari, pertanian rakyat, dan kegiatan bukan usaha disebut dengan hak guna pakai air, sedangkan hak guna air untuk memenuhi kebutuhan usaha, baik penggunaan air untuk bahan baku produksi, media usaha, maupun penggunaan air untuk bahan pembantu produksi, disebut dengan hak guna usaha air.

Pengusahaan sumber daya air pada tempat tertentu dapat diberikan kepada badan usaha milik negara atau badan usaha milik daerah bukan pengelola sumber daya air badan usaha swasta dan/atau perseorangan berdasarkan rencana pengusahaan yang telah disusun melalui konsultasi publik dan izin pengusahaan sumber daya air dari pemerintah. Pengaturan mengenai pengusahaan sumber daya air dimaksudkan untuk mengatur dan memberi alokasi air baku bagi kegiatan usaha tertentu. Pengusahaan sumber daya air tersebut dapat berupa pengusahaan air baku sebagai bahan baku produksi, sebagai salah satu media atau unsur utama dari kegiatan suatu usaha, seperti perusahaan daerah air minum, perusahaan air mineral, perusahaan minuman dalam kemasan lainnya, pembangkit listrik tenaga air, olahraga

arung jeram, dan sebagai bahan pembantu proses produksi, seperti air untuk sistem pendingin mesin (*water cooling system*) atau air untuk pencucian hasil eksplorasi bahan tambang. Kegiatan perusahaan dimaksud tidak termasuk menguasai sumber airnya, tetapi hanya terbatas pada hak untuk menggunakan air sesuai dengan alokasi yang ditetapkan dan menggunakan sebagian sumber air untuk keperluan bangunan sarana prasarana yang diperlukan misalnya perusahaan bangunan sarana prasarana.

Sumberdaya air dalam hal ini merupakan potensi nasional yang harus dikelola secara bijaksana sehingga dapat dimanfaatkan sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat, baik untuk kepentingan generasi sekarang maupun generasi mendatang. Oleh karenanya, sumberdaya air mempunyai peran strategis dalam pembangunan nasional yang berkelanjutan sehingga kegiatan konservasi sumberdaya air merupakan kegiatan yang harus menjadi komitmen nasional. Sesuai dengan amanat Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai landasan bagi sistem ekonomi Pancasila, yang lebih dikenal dengan demokrasi ekonomi, dalam ayat (3) dinyatakan bahwa Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Sejak dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, maka air dipandang sebagai komoditas untuk komersialisasi. Dengan dibukanya pihak swasta untuk dapat

berperan seluas-luasnya dalam pengelolaan air, akan terjadi prinsip *opportunity cost* dimana pihak yang berani membayar lebih akan lebih dimenangkan. Alhasil, Peraturan Daerah (Perda) yang terkait privatisasi air kian menjamur. Betapa tidak, beberapa pasal dalam peraturan tersebut memberikan peluang privatisasi sektor penyediaan air minum, dan penguasaan sumber-sumber air (air tanah, air permukaan, dan sebagian badan sungai) oleh badan usaha dan individu. Akibatnya, hak atas air bagi setiap individu terancam dengan adanya agenda privatisasi dan komersialisasi air di Indonesia.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, pada tanggal 23 Oktober 2011 telah diajukan gugatan pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal yang diajukan pengujian adalah secara keseluruhan, atau setidaknya Pasal 6 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 7 ayat (1) dan ayat (2); Pasal 8 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 9 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3); Pasal 10; Pasal 26 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), dan ayat (7); Pasal 29 ayat (2) dan ayat (5); Pasal 45 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 46 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4); Pasal 48 ayat (1); Pasal 49 ayat (1); Pasal 80 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), dan ayat (7); Pasal 91; serta Pasal 92 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004

tentang Sumber Daya Air terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Beberapa alasan gugatan tersebut adalah sebagai berikut :

- 1) Bahwa Air adalah kebutuhan yang vital bagi kehidupan seluruh makhluk hidup dan oleh karenanya dibutuhkan pengaturan yang adil dalam hal peruntukan dan penggunaannya sehingga diharapkan pemanfaatan air bisa dilakukan secara optimal bagi seluruh makhluk hidup yang terdapat di muka bumi.
- 2) Bahwa ajaran Islam menegaskan mengenai pentingnya air sebagai sumber kehidupan. Al-Qur'an menyebut banyak sekali ayat yang berkaitan dengan air, baik sebagai dasar-dasar pengetahuan mengenai hidrologi serta sebagai fenomena alam dan sebagai objek hukum. Bahwa Air dalam pandangan Al- Qur'an adalah esensi terpenting untuk keberlangsungan hidup seluruh makhluk di muka bumi sekaligus bumi itu sendiri.
- 3) Bahwa meskipun Mahkamah telah memberikan putusan terhadap Undang-Undang *a quo* melalui Putusan Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor 008/PUU-III/2005 dan menyatakan konstitusional bersyarat, namun penjabaran terhadap putusan Mahkamah Konstitusi tersebut tidaklah dijalankan sepenuhnya, hal ini jelas dikarenakan tidak terlepas dari substansi Undang-Undang yang memberi

kelonggaran terhadap modal asing dalam melakukan pengelolaan terhadap sumber daya air.

4) Pasal 33 Undang-Undang Sumber Daya Air telah memberikan kewenangan kepada Pemerintah dan Pemerintah Daerah, dalam keadaan memaksa, untuk mengatur dan menetapkan penggunaan sumber daya air untuk kepentingan konservasi, persiapan pelaksanaan konstruksi, dan pemenuhan prioritas penggunaan sumber daya air. Mahkamah berpendapat bahwa dalam menggunakan kewenangan tersebut Pemerintah haruslah mengutamakan pemenuhan hak asasi atas air dibandingkan dengan kepentingan lain, karena hak asasi atas air adalah hak yang utama.

5) Dengan adanya standar mengenai penafsiran yang telah ditentukan oleh Mahkamah tersebut, maka Mahkamah pun telah menentukan bahwa :

“Menimbang bahwa dengan adanya ketentuan tersebut di atas Mahkamah berpendapat, Undang-Undang Sumber Daya Air telah cukup memberikan kewajiban kepada Pemerintah untuk menghormati, melindungi dan memenuhi hak atas air, yang dalam peraturan pelaksanaannya Pemerintah haruslah memperhatikan pendapat Mahkamah yang telah disampaikan dalam pertimbangan hukum yang dijadikan dasar atau alasan putusan. Sehingga, apabila Undang-undang *a quo* dalam

pelaksanaan ditafsirkan lain dari maksud sebagaimana termuat dalam pertimbangan Mahkamah di atas, maka terhadap Undang-undang *a quo* tidak tertutup kemungkinan untuk diajukan pengujian kembali (*conditionally constitutional*)”

- 6) Oleh karena itu para Pemohon mengajukan pengujian Undang-Undang *a quo* kembali, dikarenakan apa yang telah ditentukan lingkup penafsiran mengenai Undang-Undang *a quo* telah diselewengkan secara normatif yang juga akan berdampak dalam teknis dan pelaksanaannya. Faktanya terbukti dengan keluarnya Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 16 Tahun 2005 tentang Pengembangan Sistem Penyediaan Air Minum (SPAM) yang pada Pasal 1 Butir 9 menyatakan, ”Penyelenggara pengembangan SPAM adalah BUMN/BUMD, koperasi, badan usaha swasta, atau kelompok masyarakat”. Padahal, dalam Pasal 40 ayat (2) Undang-Undang Sumber Daya Air sudah dinyatakan, Bahwa pengembangan SPAM adalah tanggung jawab pemerintah pusat/pemerintah daerah, sehingga Pasal 40 ayat (3) Undang-Undang Sumber Daya Air menyatakan “penyelenggara SPAM adalah BUMN dan/atau BUMD
- 7) Bahwa pengembangan SPAM seperti pada PP Nomor 16 Tahun 2005 yang merupakan implementasi Pasal 40 Undang-Undang *a quo* adalah merupakan swastanisasi

terselubung dan pengingkaran penafsiran konstitusional Mahkamah terhadap Undang-Undang *a quo*. Dengan kondisi yang demikian ini maka melahirkan secara sempurna telah melahirkan mindset pengelola air yang selalu profit-oriented dan akan mengusahakan keuntungan maksimum bagi para pemegang saham sehingga *public service* di luar pengabdianya karena bukan orientasi prinsipal dan watak dasarnya. Keadaan ini jelas bertentangan dengan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang telah mengamanahkan penguasaan sebesar-besarnya bagi kemakmuran rakyat.

Demikian beberapa point penting alasan diajukannya gugatan *judicial review* atas Undang-Undang Sumber Daya Air yang pada intinya pengelolaan sumber daya air khususnya oleh pihak swasta bertentangan dengan ketentuan Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Terkait alasan tersebut di atas bahwa di dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa tujuan pembentukan pemerintah Negara Indonesia adalah untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial. Selanjutnya Pasal 33 ayat

(3) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Oleh karena itu seluruh kekayaan alam baik yang terdapat di dalam maupun di atas permukaan bumi, wajib dimanfaatkan sebesar-besarnya untuk kesejahteraan dan kemakmuran rakyat termasuk air. Ketersediaan air saat ini di berbagai daerah di Indonesia sudah semakin terbatas. Kebutuhan akan air terus meningkat sehingga banyak terjadi ketidakseimbangan antara ketersediaan dan kebutuhan air, untuk itu sumber daya air wajib dikelola agar dapat tetap didayagunakan secara berkelanjutan. Agar pengelolaan sumber daya air dapat dilaksanakan dengan baik untuk mengantisipasi permasalahan di atas diperlukan instrumen hukum yang tegas yang menjadi landasan bagi pengelolaan sumber daya air. Selain itu juga berkembang tuntutan dalam masyarakat agar :

- a) Ada pengakuan yang lebih nyata terhadap hak dasar manusia atas air terkait atas hak asasi manusia.
- b) Ada perlindungan terhadap kepentingan pertanian rakyat dan masyarakat ekonomi lemah
- c) Proses pengambilan keputusan dan penetapan kebijakan yang lebih transparan dan demokratis.

- d) Ada rambu-rambu hukum untuk mengantisipasi akses perkembangan nilai ekonomis air yang semakin mengemuka.

Perkembangan permasalahan serta tuntutan masyarakat tersebut telah menimbulkan paradigma baru dalam pengelolaan sumber daya air yang antara lain adalah :

- a) Pengelolaan secara menyeluruh dan terpadu
- b) Perlindungan terhadap hak dasar manusia atas air.
- c) Keseimbangan antara pendayagunaan dengan konservasi.
- d) Keseimbangan antara penanganan secara fisik dengan non fisik.
- e) Keterlibatan pihak yang berkepentingan di dalam pengelolaan sumber daya air dalam spirit demokrasi dan pendekatan koordinasi.
- f) Mengadopsi prinsip pembangunan berkelanjutan yang berlandaskan atas keselarasan antara fungsi sosial, lingkungan hidup, dan ekonomi.

Sejalan dengan hal-hal tersebut di atas, maka Undang-Undang Sumber Daya Air memiliki kemampuan untuk mewujudkan agar pengelolaan sumber daya air meliputi upaya merencanakan, melaksanakan, memantau, dan mengevaluasi penyelenggaraan konservasi sumber daya air. Pendayagunaan sumber daya air dan pengendalian daya rusak air dilaksanakan sesuai amanat Undang-Undang Dasar 1945. Hal ini juga telah

sejalan dengan pendapat Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor 008/PUU-III/2005 tanggal 19 Juli 2005, yang menyatakan bahwa ”posisi negara dalam hubungannya dengan kewajibannya yang ditimbulkan oleh hak asasi manusia, negara harus menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhinya (*to fulfill*)”. Guna mewujudkan nilai-nilai penghormatan, perlindungan, dan pemenuhan terhadap hak asasi manusia atas air, maka Undang-Undang Sumber Daya Air memiliki tiga dasar pemikiran, yakni secara filosofis, sosiologis, dan yuridis sebagai berikut.

Secara filosofis air merupakan karunia Tuhan Yang Maha Esa yang menjadi sumber kehidupan dan sumber penghidupan. Oleh karena itu, negara wajib memberikan perlindungan dan jaminan terhadap hak dasar setiap orang untuk mendapatkan air sebagai pemenuhan kebutuhan pokok minimal sehari-hari guna memenuhi kehidupannya yang sehat, bersih, dan produktif. Secara sosiologis, pengelolaan sumber daya air harus memperhatikan fungsi sosial, mengakomodasi semangat demokratisasi, desentralisasi, keterbukaan dalam tatanan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, serta mengakui hak ulayat masyarakat hukum adat.

Pertimbangan utama Mahkamah Konstitusi dalam mengabulkan uji materiil Undang-Undang Sumber Daya Air dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 bahwa : di

Indonesia pemaknaan bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat mengamanatkan bahwa dalam pandangan para pendiri bangsa, khususnya perumus Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, air adalah salah satu unsur yang sangat penting dan mendasar dalam hidup dan kehidupan manusia atau menguasai hajat hidup orang banyak. Sebagai salah satu unsur penting dalam kehidupan manusia yang menguasai hajat hidup orang banyak, air haruslah dikuasai oleh negara [vide Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945].

Berdasarkan pertimbangan tersebut maka dalam pengusahaan air harus ada pembatasan yang sangat ketat sebagai upaya untuk menjaga kelestarian dan keberlanjutan ketersediaan air bagi kehidupan bangsa [vide Pasal 33 ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945].

- 1) Menimbang bahwa 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) Menimbang sebagai 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 28 I ayat (4) menentukan, “Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.
- 3) Menimbang bahwa sebagai pembatasan ketiga, harus mengingat kelestarian lingkungan hidup, sebab sebagai salah satu hak asasi manusia, Pasal 28H ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 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) Menimbang bahwa pembatasan keempat adalah bahwa sebagai cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak yang harus dikuasai oleh negara [vide Pasal 33 ayat (2) UUD 1945] harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat maka pengawasan dan pengendalian oleh negara atas air sifatnya mutlak. Menimbang bahwa 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 perusahaan atas

air adalah Badan Usaha Milik Negara atau Badan Usaha Milik Daerah

Menimbang 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. Hak penguasaan oleh negara atas air adalah “roh” atau “jantung” dari Undang-Undang *a quo* sebagaimana diamanatkan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Oleh karena itu maka hal yang selanjutnya harus dipertimbangkan oleh Mahkamah, apakah peraturan pelaksanaan Undang Undang Sumber Daya Air telah disusun dan dirumuskan sesuai dengan penafsiran Mahkamah sehingga menjamin hak penguasaan negara atas air benar-benar akan terwujud secara nyata. Satu-satunya cara yang tersedia bagi Mahkamah untuk menjawab pertanyaan ini adalah dengan memeriksa secara saksama peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang Sumber Daya Air, dalam hal ini Peraturan Pemerintah. Dengan mengambil langkah ini bukanlah berarti Mahkamah melakukan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang terhadap Undang-Undang, melainkan semata-mata karena persyaratan konstitusionalitas Undang-Undang yang sedang diuji (c.q. Undang Undang Sumber Daya Air) digantungkan pada

ketaatan peraturan pelaksanaan Undang-Undang yang bersangkutan dalam mengimplementasikan penafsiran Mahkamah. Artinya, sebagai peraturan pelaksanaan Undang-Undang, Peraturan Pemerintah adalah bukti yang menjelaskan maksud yang sesungguhnya dari Undang-Undang yang sedang diuji konstitusionalitasnya di hadapan Mahkamah, sehingga apabila maksud tersebut ternyata bertentangan dengan penafsiran yang diberikan oleh Mahkamah, hal itu menunjukkan bahwa Undang-Undang yang bersangkutan memang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

BAB IV
ANALISIS HUKUM ISLAM TERHADAP UNDANG-UNDANG
SUMBER DAYA AIR (SDA) NO. 7 TH. 2004 TENTANG HAK
GUNA USAHA AIR

A. Penguasaan Negara atas Sumber Daya Air menurut putusan Mahkamah Konstitusi tentang pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air

Norma-norma hukum islam telah dijelaskan pada bab sebelumnya mengenai kepemilikan dan penguasaan negara atas sumber daya air, selanjutnya penulis mencoba untuk menganalisis putusan Mahkamah Konstitusi mengenai pertimbangan hukum atas putusan majelis hakim baik sisi formil , materil dan sisi fiqh muamalah. Dalam pokok permohonan, para pemohon mengajukan permohonan pengujian materil konstitusional atas perbaikan permohonan pengujian Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, Pasal 9, Pasal 10, Pasal 26, Pasal 29 ayat (2) dan ayat (5), Pasal 45, Pasal 46, Pasal 48 ayat (1), Pasal 49 ayat (1), Pasal 80, Pasal 91, Pasal 92 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air terhadap Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Analisis materil isi undang-undang nomor 7 tahun 2004 tentang sumber daya air, sebelum majelis hakim memutuskan permohonan para pemohon dalam peninjauan kembali undang-undang *a quo* , majelis hakim menyampaikan pertimbangan hukum

yang menjadi dasar untuk menolak atau menerima permohonan. Pertimbangan tersebut ialah :

1. Hak atas air merupakan hak asasi manusia

Bahwa dalam pandangan Alquran air adalah esensi terpenting untuk keberlangsungan hidup seluruh makhluk dimuka bumi sekaligus bumi itu sendiri. Bahkan ketika Alquran bercerita awal penciptaan bumi dan semesta, Allah secara jelas bahwa dari air lah semua makhluk hidup diciptakan. Sebagaimana firman Allah QS. Al-Anbiya' : 30

أَوَلَمْ يَرِ الَّذِينَ كَفَرُوا أَنَّ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ كَانَتَا رَتْقًا فَفَتَقْنَاهُمَا
وَجَعَلْنَا مِنَ الْمَاءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا يُؤْمِنُونَ ﴿٣٠﴾

“Dan apakah orang-orang yang kafir tidak mengetahui bahwasanya langit dan bumi itu keduanya dahulu adalah suatu yang padu, kemudian Kami pisahkan antara keduanya. dan dari air Kami jadikan segala sesuatu yang hidup. Maka Mengapakah mereka tiada juga beriman?”

Wahbah Zuhaili menafsirkan ayat tersebut di atas bahwa setiap makhluk hidup diciptakan dari unsur air. Unsur terpenting dari makhluk hidup di dunia ini adalah air. Dalam ayat tersebut juga dijelaskan bahwa makhluk hidup tidak bisa hidup tanpa adanya air. Islam sependapat bahwa hak atas air termasuk hal

yang paling dasar bagi manusia untuk keberlangsungan hidup di dunia ini.⁵⁵

Dalam QS. Ali-Imran: 26-27

قُلِ اللَّهُمَّ مَلِكُ الْمَلِكِ تُؤْتِي الْمَلِكَ مَنْ دَشَاءَ وَتَنْزِعُ الْمَلِكَ مِمَّنْ دَشَاءَ
 وَتُعْزِزُ مَنْ دَشَاءَ وَتُذَلِّ مَنْ دَشَاءَ بِدِيكَ الْخَيْرُ إِنَّكَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿٢٦﴾
 تُؤَلِّجُ اللَّيْلَ فِي النَّهَارِ وَتُؤَلِّجُ النَّهَارَ فِي اللَّيْلِ وَتُخْرِجُ الْحَيَّ مِنَ الْمَمِيتِ
 وَتُخْرِجُ الْمَمِيتَ مِنَ الْحَيِّ وَتَرْزُقُ مَنْ دَشَاءَ بِغَيْرِ حِسَابٍ ﴿٢٧﴾

"Katakanlah: "Wahai Tuhan yang mempunyai kerajaan, Engkau berikan kerajaan kepada orang yang Engkau kehendaki dan Engkau cabut kerajaan dari orang yang Engkau kehendaki. Engkau muliakan orang yang Engkau kehendaki dan Engkau hinakan orang yang Engkau kehendaki. di tangan Engkaulah segala kebajikan. Sesungguhnya Engkau Maha Kuasa atas segala sesuatu. Engkau masukkan malam ke dalam siang dan Engkau masukkan siang ke dalam malam. Engkau keluarkan yang hidup dari yang mati, dan Engkau keluarkan yang mati dari yang hidup⁵⁶. dan Engkau beri rezki siapa yang Engkau kehendaki tanpa hisab (batas)".

Ayat diatas menjelaskan bahwa asal dari segala macam bentuk kehidupan diplanet bumi, dari air bermula kehidupan dan peradaban tumbuh dan berkembang. Tanpa air maka kehidupan

⁵⁵ Wabbah Zuhaili, *Tafsir al-Munir*, juz IX.(Damaskus: Dar al-fikr, 2003), hal.48-51.

⁵⁶ sebagian Mufasssirin memberi misal untuk ayat ini dengan mengeluarkan anak ayam dari telur, dan telur dari ayam. dan dapat juga diartikan bahwa pergiliran kekuasaan diantara bangsa-bangsa dan timbul tenggelamnya sesuatu umat adalah menurut hukum Allah.

akan surut dan musnah karena planet bumi ini akan menjadi bola batu besar raksasa yang panas. Karena air menopang kehidupan manusia, termasuk menopang kesinambungan rantai pangan makhluk hidup di bumi ini.

وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْهُمَا قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ فَضْلِ الْمَاءِ (رواه المسلم)

“Dan dari Jabir bin Abdillah, Dia berkata : Rasulullah saw melarang menjual kelebihan air” (HR.Muslim)⁵⁷

Selain ayat diatas Nabi Muhammad saw juga mengakui bahwa air adalah kebutuhan pokok bagi manusia dan mengelompokkannya dalam barang-barang yang menjadi milik umum dan tidak boleh dimiliki oleh perseorangan. Hal ini menunjukkan pentingnya air bagi kehidupan manusia. Itu sebabnya islam sepakat bahwa hak terhadap air merupakan hak asasi manusia.

Secara yuridis Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa bumi, dan air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Sejalan dengan ketentuan itu, Undang-Undang SDA menyatakan bahwa ”Sumber daya air dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”.⁵⁸Pengertian ”dikuasai negara” adalah termasuk pengertian mengatur dan/atau

⁵⁷ . Muhammad bin ismail al amir ash-shan’ani, Subulus Salam-Syarah Bulughul Maram, jilid 2,(Darus Sunnah Press: Jakarta Timur 2013), Hal.333

⁵⁸ UUD 45 Hasil Amandemen, Jakarta: Sinar Grafika, Cet Ke-1, 2002, hal.12.

menyelenggarakan, membina dan mengawasi, terutama untuk memperbaiki dan meningkatkan pelayanan, sehingga sumber daya air dapat didayagunakan secara adil dan berkelanjutan.

Sebagaimana diatur dalam Undang-Undang SDA perlu dikelola menurut asas-asas sebagai berikut :

- a) Asas kelestarian mengandung pengertian bahwa pendayagunaan sumber daya air diselenggarakan dengan menjaga kelestarian fungsi sumber daya air itu secara berkelanjutan.
- b) Asas keseimbangan mengandung pengertian untuk senantiasa menempatkan fungsi sosial, fungsi lingkungan hidup, dan fungsi ekonomis secara harmonis.
- c) Asas kemanfaatan umum mengandung pengertian bahwa pengelolaan sumber daya air dilaksanakan untuk memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi kepentingan umum secara efektif dan efisien.
- d) Asas keterpaduan dan keserasian mengandung pengertian bahwa pengelolaan sumber daya air dilakukan secara terpadu dalam mewujudkan keserasian untuk berbagai kepentingan dan memperhatikan sifat alami air yang dinamis.
- e) Asas keadilan mengandung pengertian bahwa pengelolaan sumber daya air dilakukan secara merata ke seluruh lapisan masyarakat di wilayah tanah air, sehingga setiap warga

negara berhak memperoleh kesempatan yang sama untuk berperan dan menikmati hasilnya secara nyata dan tetap memberikan perlindungan kepada lapisan masyarakat yang tingkat ekonominya berkekurangan.

- f) Asas kemandirian mengandung pengertian bahwa pengelolaan sumber daya air dilakukan dengan memperhatikan kemampuan dan keunggulan sumber daya setempat.
- g) Asas transparansi dan akuntabilitas mengandung pengertian bahwa pengelolaan sumber daya air dilakukan secara terbuka dan dapat dipertanggungjawabkan.

Dengan asas-asas tersebut, sumber daya air perlu dikelola secara menyeluruh, terpadu dan berwawasan lingkungan dengan tujuan mewujudkan kemanfaatan sumber daya air yang berkelanjutan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dengan perkataan lain, Undang-Undang SDA merupakan perwujudan amanah Undang-Undang Dasar 1945 khususnya Pasal 33 ayat (3) yang menyatakan, “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Berdasarkan pada ketentuan tersebut, tidak ada ruang sedikitpun untuk swasta menguasai sebagian aset negara. Namun demikian, dengan berbagai macam pertimbangan yang ada, pemerintah sesuai dengan kewenangannya kepada sektor swasta.

Ketersediaan serta menipisnya air membuat Indonesia membuat peraturan-peraturan tentang sumber daya air yaitu Undang-undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air yang merupakan revisi atas UU No.11 Tahun 1974 tentang pengairan ini dimaksudkan demi menjaga ketersediaan air bagi setiap warga.

2. **Komersialisasi Sumber Daya Air**

Bahwa pasal 45 dan 46 undang-undang *a quo* memberikan hak pengusahaan kepada perseorangan, badan usaha, atau kerja sama antar badan usaha dalam bentuk pengusahaan sumber daya air. Pasal 45 ayat (2) menyatakan : *“pengusahaan sumber daya air selain dimaksud pada ayat (2) dapat dilakukan oleh perseorangan, badan usaha, atau kerja sama antar badan usaha berdasarkan izin pengusahaan dari Pemerintah atau Pemerintah Daerah sesuai dengan kewenangannya”*. Bahwa Pasal 46 ayat (1) menyatakan : *“Pemerintah atau Pemerintah Daerah sesuai dengan kewenangannya, mengatur dan menetapkan alokasi air pada sumber air untuk pengusahaan sumber daya air oleh badan usaha atau perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 45 ayat (3)”*. Menurut para pemohon bahwa undang-undang *a quo* sudah memberikan ruang seluas-luasnya bagi swasta (badan usaha dan individu) untuk menguasai sumber daya air. Pemberian hak kepada swasta untuk menguasai sumber daya air

dijabarkan oleh undang-undang melalui izin hak guna usaha. Dimana hak guna usaha ini menjadi instrumen yang menentukan hak pengusahaan atas sumber-sumber daya air yang ada. Dengan sifat tersebut, instrumen hak guna usaha merekonstruksi penguasaan sumber-sumber air.

Dalam kajian fiqh muamalah dalam kaidah fiqh barang yang termasuk kepemilikan umum tidak dapat diberikan kepada seseorang oleh pemerintah. Pemerintah hanya punya kewenangan untuk mengatur pemanfaatannya oleh masyarakat agar dapat berjalan dengan baik dan tertib. Itu sebabnya privatisasi terhadap sumber daya air tidak dapat dibenarkan, karena dapat menguntungkan satu pihak saja dan merugikan masyarakat secara menyeluruh karena tertutupnya akses dalam mendapatkan air yang telah dikuasai oleh satu pihak atas izin dari pemerintah.

Para pemohon mendalilkan berkenaan dengan komersialisi, pada dasarnya komersialisasi tidak dapat dikomersilkan, kecuali pada saat-saat tertentu, seperti air yang keluar dari sumur pribadi. Namun untuk jasa pengelolaan air, islam berpendapat bahwa negara harus menyediakan sarana dan pra sarana agar air yang ada di sumbernya dapat dimanfaatkan oleh masyarakat melalui pembangunan pipa-pipa saluran air ke rumah-rumah warga. Biaya untuk membangun sarana tersebut

diambil dari uang negara dan menjadi milik umum sebagaimana air.⁵⁹

B. Analisis Fiqh Muamalah terhadap Amar Putusan Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi dalam putusannya, mengabulkan seluruh permohonan yang diajukan oleh para pemohon dalam pengujian kembali konstitusionalitas UUD SDA terhadap UUD 1945. Dalam amar putusan, majelis hakim memberikan penafsiran baru terhadap “hak menguasai negara” dengan meletakkan peringkat pertama pada pengelolaan sendiri oleh negara atas sumber daya alam, dalam hal ini minyak dan gas bumi, supaya perolehan pendapatannya lebih banyak, yang akan meningkatkan APBN selanjutnya akan meningkatkan usaha ke arah sebesar-besar kemakmuran rakyat [Vide Putusan Nomor 36/PUU-X/2012, bertanggal 13 November 2012]. Mahkamah perlu menegaskan bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat mengamanatkan bahwa dalam pandangan para pendiri bangsa, khususnya perumus UUD 1945, air adalah salah satu unsur yang sangat penting dan mendasar dalam hidup dan kehidupan manusia atau menguasai hajat hidup orang banyak. Sebagai salah satu unsur penting dalam kehidupan

⁵⁹ Taqyuddin an-Nabhani, *Membangun Sistem Ekonomi Alternatif : Perspektif Islam*, terj. Moh. Maghfur Wachid, (Surabaya: Risalah Gusti, 1996), hal.165.

manusia yang menguasai hidup hajat orang banyak, air haruslah dikuasai oleh negara [vide Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945]

Majelis hakim berpendapat bahwa penguasaan negara atas air meliputi :

1. Merumuskan kebijakan (*beleid*) yaitu merumuskan kebijakan yang berhubungan dengan pengelolaan sumber daya air.
2. Melakukan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*). Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizian (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsensi (*concessie*).
3. Melakukan pengaturan (*regelandaad*). Fungsi pengaturan oleh negara dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah (eksekutif)
4. Melakukan pengelolaan (*beheersdaad*) fungsinya melalui mekanisme kepemilikan saham (*share-holding*) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan. Pemerintah mendayagunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
5. Melakukan pengawasan (*toezichthoudendaad*) fungsi pengawasan dilakukan oleh Pemerintah sebagai wakil negara terhadap kegiatan pemanfaatan sumber daya air

Berbeda dengan sistem kapitalis, islam dalam praktek berekonomi terdapat etika-etika yang mengaturnya agar sistem berekonomi akan tercipta keadilan serta memperlakukan lingkungan hidup dengan arif dan bijaksana agar lingkungan dapat terjaga dan dapat dimanfaatkan di era sekarang maupun di era akan mendatang. Ketika berbicara soal air yang dijadikan komoditas barang yang diperjual belikan Islam dengan tegas melarang. Karena air merupakan hak publik dan mempunyai peran yang sangat penting untuk keberlangsungan hidup seluruh makhluk di bumi. Dengan memasuki era globalisasi perlahan-lahan pemahaman air sebagai milik publikpun semakin memudar, karena langkanya air serta meningkatnya kebutuhan atas air sehingga harus diberlakukannya konsep hak guna air (*Water Rights*). Sehingga lahirlah UU No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.

Dalam pasal-pasal UU No.7 Tahun 2004 terdapat dua penafsiran mengenai hak guna usaha air. Satu sisi hak atas air ditafsirkan sebagai *water right* yang memosisikan air sebagai *property* (kepemilikan), sehingga dapat diperdagangkan dan air dieksploitasi oleh pemiliknya. Sedangkan di sisi lain, air ditafsirkan sebagai *the right to water* dimana hak atas air lebih dikedepankan karena sifatnya yang universal. Karena air merupakan bagian dari hak asasi manusia sehingga setiap orang berhak mengakses air tersebut karena sifatnya yang universal.

Dari beberapa pasal telah menyebutkan bahwasannya hak guna air telah menjadi salah satu regulasi yang di terapkan dalam pemberlakuan sumber daya air di Indonesia. Jika kita amati lebih dalam lagi konsep hak guna usaha ini sangat memberikan kebebasan bagi pihak swasta untuk dapat memprivatisasi sumber daya air. Dan dalam praktiknya pemegang hak guna usaha air mengarah pada penafsiran *water right*, yang menjadi permasalahan yaitu apakah prinsip ini tidak bertentangan dengan pasal 33 ayat 3 UUD 1945 yang menyebutkan bahwa air dikuasai oleh negara dan di gunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Mengenai permasalahan tersebut Islam pada dasarnya dalam penentuan hukum Islam semua kaidah akan bertujuan satu yakni:

دَفْعُ الْمَفَاسِدِ مُقَدَّمٌ عَلَى جَلْبِ الْمَصَالِحِ

“Menolak kerusakan itu didahulukan daripada menarik kebaikan”.⁶⁰

Maksud dari kaidah fiqh tersebut adalah bagaimana tujuan dari penetapan hukum tercipta dapat memilah-memilah antara lebih banyak manfaat atau lebih banyak madharat yang tercipta. Jika kita menariknya kedalam Al-Maqasid Asy-syari’ah yakni tujuan-tujuan dari pokok syari’at Islam yaitu dapat memberikan keadilan yang menyeluruh tidak hanya memberikan bersikap adil terhadap manusia tetapi juga keseimbangan hidup. Hukum mengenai air harus

⁶⁰ Moh. Adib bisri. Terjemahan *Al Faraidul Bahiyah Risalah Qawa-id Fiqh*, (Rembang: Menara Kudus, 1997), hal. 24.

memenuhi syarat-syarat yang telah dijadikan rujukan dalam penentuan hukum yakni berdasarkan tujuan maqasid asy-syari'ah.

Al juwaini menjadikan 5 jenjang al-maqasid, yaitu al-darurat (keniscayaan-keniscayaan), al hajat al-ammah (kebutuhan-kebutuhan publik), al-makrumat (tindakan moral), al-mandubat (anjaran-anjaran). Dalam karya Al-Juwaini yang lain tentang maqasid al syari'ah yaitu teori tentang penyelamatan-penyelamatan umat. Dia menyarankan bahwa satu-satunya cara dalam penyelamatan umat islam dan dunia adalah membangun hukum islam dari dasar-dasarnya yaitu al-maqasid dan menuju puncak berupa aturan-aturan, dengan menggunakan prinsip-prinsip dasar yang melandasi dan mengumpulkan aturan hukum islam.⁶¹

Jika kita berbicara *Maqasid Asy-Syari'ah* yaitu prinsip keadilan, rahmat, hikmah, kesejahteraan manusia, dan kebaikan.⁶² Prinsip-prinsip tersebutlah yang merupakan tujuan diberlakukannya hukum Islam dari seluruh aspek kehidupan tidak terlepas dari hukum yang diterapkan termasuk hukum tentang sumber daya air. Jika diberlakukannya komersialisasi sumber daya air, Islam dengan jelas melarang praktek tersebut karena air merupakan barang publik dan setiap makhluk akan mengalami kepunahan tanpa adanya air. Karena bagaimanapun bentuk

⁶¹Jaser A'uda, *Al-Maqasid Untuk Pemula*, Yogyakarta: SUKA-Press UIN Sunan Kalijaga, 2013), hal. 38.

⁶²Asmawi, *Teori Maslahat dan Relevansinya dengan Perundang-undangan Pidana Khusus di Indonesia*, Badan Litbang dan Diklat Kementerian Agama RI, Cet I, 2010, hal.37-38.

privatisasi pasti akan berujung pada komersialisasi. Karena tujuan utama dari privatisasi adalah mendapatkan keuntungan yang sebesar-besarnya.

Dengan berpegang pada prinsip kaidah Islam yang lebih mengedepankan kebaikan dan meninggalkan keburukan praktek komersialisasi sumber daya air di Indonesia menurut hukum islam tidak diperbolehkan. Ini bertujuan untuk terciptanya sebuah keadilan, rahmat, hikmah, kesejahteraan manusia, dan kebaikan. Karena praktek komersialisasi sumber daya air sangat merugikan bagi orang miskin karena untuk mengakses air bersih mereka akan kesusahan dengan dana yang serba terbatas. Ditambahkan lagi efek kedepan dari praktek tersebut jikalau terjadi kelangkaan air ini bisa mengakibatkan terjadinya monopoli air. hal ini bisa saja terjadi mengingat daerah resapan air di Indonesia memberikan sikap bagi setiap individu agar lebih arif dan bijaksana dalam memanfaatkan air.

Dalam perspektif hukum islam, konsep hak yang relevan dengan uraian diatas ialah :

الْحَقُّ هُوَ إِخْتِصَا صَنْ يُقَرَّرُ بِهِ الشَّرْعُ سُلْطَةً أَوْ تَكْلِيفًا

Hak adalah suatu ikhtishash (fasilitas) yang ditetapkan oleh syara' sebagai kekuasaan atau beban (perintah).⁶³

Konsep hak dalam islam dengan pengertian yang lain menurut Muhammad Yusuf Musa :

⁶³Ahmad Wardi Muslich, *Fiqh Muamalat*, (Jakarta: Amzah, cet-3, 2015), hal.

الْحَقُّ بِأَنَّ مَصْلَحَةَ ثَابِتَةً لِلْفَرْدِ أَوْ الْمَجْتَمَعِ أَوْ لهُمَا مَعًا، يُفَرِّدُهَا
الْمُشْرِعُ الْحَكِيمُ

*Hak adalah suatu kemaslahatan yang tetap bagi individu atau masyarakat atau kedua-duanya yang ditetapkan oleh pembuat hukum yang maha bijaksana.*⁶⁴

Definisi yang dikemukakan oleh para ahli hukum perdata tidak berbeda dengan definisi tersebut, mereka mengatakan :

بِأَنَّ مَصْلَحَةَ مَا دِيَّةً أَوْ أَدْبِيَّةً يَحْمِيهَا الْقَانُونُ

*Sesungguhnya pengertian hak itu adalah suatu kemaslahatan yang bersifat material atau moral yang dilindungi oleh hukum.*⁶⁵

Sedangkan hak manusia mengakses air sebagai hak dasar asasi mendapatkan legitimasi dari Rasul dalam haditsnya yang berbunyi:

حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ جَعْدٍ الْوَلَوِيُّ، أَخْبَرَنَا حَرِيزُ بْنُ عُثْمَانَ، عَنْ حَبِيبِ بْنِ زَيْدِ الشَّرْ
عَبِيِّ، عَنْ رَجُلٍ مِنْ فَرَسِ ح. حَدَّثَنَا مُسَدَّدٌ، حَدَّثَنَا عَيْسَى بْنُ يُونُسَ، حَدَّثَنَا حَرِيزُ بْنُ
عُثْمَانَ، حَدَّثَنَا أَبُو خَدَّاشٍ وَهَذَا لَفْظُ عَلِيٍّ عَنْ رَجُلٍ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ مِنْ أَصْحَابِ
النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ. غُرَاتٌ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ:
الْمُسْلِمُونَ شَرُّ كَأْمٍ فِي ثَلَاثٍ: الْمَاءِ وَالْكَأَمِ وَالنَّارِ (روه داود)

*“Ali bin Ja’bi al-Lu’lui mengabarkan kepada kami, dikabarkan dari Hariz bin Utsman dari Hibban bin Zaid al-Syar’abi dari seseorang laki-laki pada awal tahun hijriyah, diceritakan oleh Musaddad oleh Isa bin Yunus, oleh Hariz bin Utsman oleh Abu Khidzasy, dan lafadz ini adalah lafadz Musaddad, sesungguhnya dia telah mendengar salah seorang Nabi pada perang berkata, Nabi saw bersabda “orang-orang muslim itu berserikat dalam tiga hal ; air, rumput dan api”. (Hadits Riwayat Abu Dawud)”*⁶⁶

⁶⁴ *Ibid*, hal.22.

⁶⁵ *Ibid*, hal.22.

⁶⁶ Abi Dawud Sulaiman ibn al-asy’ats al-Sajistany, *Sunan Abu Dawud*, Juz II, Beirut: Dar al-Fikr, 1994, hal.146-147.

Dengan memasuki era globalisasi kapitalis perlahan-lahan pemahaman air sebagai milik publik pun memudar, karena langkanya air serta meningkatnya kebutuhan akan air, berkembangnya peradaban manusia menjadikan air sebagai komoditas yang memiliki nilai komersil yang sangat tinggi. Hadits diatas merupakan dasar kepemilikan bersama manusia atas benda-benda yang memiliki manfaat besar bagi manusia, sehingga semua orang mempunyai hak yang sama untuk memanfaatkan benda-benda tersebut guna memenuhi segala kebutuhannya. Permasalahan tersebut yang menjadikan peluang bagi pihak swasta untuk memprivatisasi sumber mata air. Sehingga keputusan MK Nomor 085/PUU-XI/2013 mengenai peninjauan kembali atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air dengan UUD 1945 Pasal 33 sudahlah tepat. Sehingga sesuai dengan kaidah fiqh menutup kemadharatan lebih didahulukan daripada menarik kebaikan, sebagaimana diperkuat oleh legitimasi hadits Rasulullah mengenai hak asasi manusia dalam memperoleh akses api, rumput serta air.

وَعَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ عَنْهُمَا قَالَ: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ
فَضْلِ الْمَاءِ (رواه المسلم)

“Dan dari Jabir bin Abdillah, Dia berkata : Rasulullah saw melarang menjual kelebihan air” (HR.Muslim)⁶⁷

Air yang dalam pembahasan hadits diatas adalah kelebihan air yang dibutuhkan, jika melihat pada hadits diatas segala macam air

⁶⁷ . Muhammad bin ismail al amir ash-shan’ani, *Opcit*, hal.333

(kelebihan) tidak boleh diperjualbelikan baik ditempat yang bebas maupun ditempat yang telah dimiliki. Mahkamah Konstitusi dalam mengabulkan uji materil undang-undang sumber daya air Nomor 085/PUU-XI/2013 dalam putusannya mempertimbangkan bahwa di Indonesia pemaknaan bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat mengamanatkan bahwa dalam pandangan para pendiri bangsa, khususnya perumus Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, bahwa air merupakan unsur yang paling penting dan mendasar dalam hidup dan kehidupan manusia atau menguasai hajat hidup orang banyak. Sebagai salah satu unsur penting dalam kehidupan manusia yang menguasai hajat hidup orang banyak, air haruslah dikuasai oleh negara. Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka dalam pengusahaan air harus ada pembatasan yang sangat ketat sebagai upaya untuk menjaga kelestarian dan keberlangsungan ketersediaan air bagi kehidupan bangsa.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 tertanggal 17 September 2014 telah membatalkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air. Menurut pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi dalam putusan ini, pelaksanaan Undang-Undang Sumber Daya Air telah melanggar syarat konstitusionalitas (*conditionally constitutional*) pemberlakuan undang-undang sebagaimana pernah ditentukan dalam putusan

Mahkamah Konstitusi Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004. Dalam putusan itu ditegaskan, meskipun permohonan uji materi atas Undang-Undang Sumber Daya Air sebelumnya pernah ditolak Mahkamah Konstitusi tahun 2004, putusan Mahkamah Konstitusi tahun 2004 memutuskan bahwa manakala pada kemudian hari pelaksanaan Undang-Undang Sumber Daya Air ditafsirkan berbeda dari syarat konstitusional penerapannya sebagaimana ditentukan dalam putusan Mahkamah Konstitusi tahun 2004, Mahkamah Konstitusi dapat menguji kembali Undang-Undang tersebut. Dalam putusan Mahkamah Konstitusi tahun 2004, Mahkamah Konstitusi menegaskan, syarat pengelolaan Sumber Daya Air oleh pemerintah harus diletakkan di atas fondasi hak menguasai negara. Beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Sumber Daya Air memang mengundang kontroversi yang membuka katup liberalisasi pengelolaan air, misalnya dengan diadopsinya konsep hak guna usaha air. Mahkamah Konstitusi sendiri pernah membuat penafsiran baru atas konsep hak menguasai negara, termasuk dalam hal pengelolaan air. Dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 ditegaskan bahwa terkait dengan hak menguasai negara, peringkat pertama harus diletakkan pada pengelolaan sendiri atas sumber daya alam yang bertujuan meningkatkan APBN dan dipergunakan untuk meningkatkan ke arah sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Demokrasi ekonomi Indonesia yang berwatak

kolektif tak boleh mengarah pada konsep demokrasi ekonomi yang individualistik.

Hak guna usaha air dalam Undang-Undang Sumber Daya Air ternyata telah dilaksanakan dengan menyubordinasikan hak pakai air dengan memperlihatkan tata kelola Sumber Daya Air yang mengarah pada sistem ekonomi kapitalis yang individualistik. Bahkan, di sejumlah tempat, akibat regulasi pelaksanaan atas Undang-Undang Sumber Daya Air yang dikeluarkan pemerintah, misalnya dalam Peraturan Pemerintah Nomor 42/2008 tentang Pengelolaan Undang-Undang Sumber Daya Air dan Peraturan Pemerintah Nomor 69/2014 tentang Hak Guna Air, terlihat pengelolaan Sumber Daya Air kian diserahkan pada sistem ekonomi liberal yang memungkinkan privatisasi pengelolaan air. Hal inilah yang kemudian menjadi salah satu konsiderasi bagi Mahkamah Konstitusi untuk membatalkan Undang-Undang Sumber Daya Air guna mengembalikan roh hak menguasai negara atas air sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Meningkatnya kebutuhan masyarakat atas air menyebabkan semakin meningkatnya nilai ekonomi air dibandingkan dengan nilai dan fungsi sosialnya. Pengelolaan Sumber Daya Air yang terlalu bersandar pada nilai ekonomi air dinilai cenderung merayakan kepentingan pemilik modal dan melalaikan fungsi sosial Sumber Daya Air. Akibatnya, Undang-Undang Sumber Daya Air dinilai gagal dalam memberikan

proteksi terhadap masyarakat ekonomi lemah dengan menerapkan prinsip-prinsip pengelolaan Sumber Daya Air yang selaras dengan fungsi sosial, pelestarian lingkungan hidup, dan ekonomi yang berpihak kepada rakyat kecil.

Pengelolaan SDA yang mengabaikan pemenuhan hak-hak warga negara karena terlalu berpihak kepada pemilik modal akan menyebabkan negara gagal dalam memenuhi kebutuhan dasar bagi warga negaranya. Hak akses atas air diletakkan sebagai faktor yang menentukan kesehatan yang baik dan merupakan bagian dari HAM. Sebagai bagian dari hak asasi warga negara, negara wajib menghormati (*to respect*) dan melindungi (*to protect*) hak warga negara atas air. Hak penguasaan negara atas air dikatakan masih eksis bilamana negara yang oleh konstitusi diberikan mandat untuk membuat kebijakan (*beleid*) masih memegang kendali untuk melaksanakan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), tindakan pengaturan (*regelendaad*), tindakan pengelolaan (*beheersdaad*), dan tindakan pengawasan (*toezichtshoudendaad*).⁶⁸

Mahkamah Konstitusi menilai bahwa pasal-pasal yang dimohon uji materi dalam Undang-Undang Sumber Daya Air itu merupakan jantungnya Undang-Undang Sumber Daya Air sehingga Mahkamah Konstitusi melalui putusan Nomor 85/PUU-XI/2013 membatalkan berlakunya Undang-Undang Sumber Daya Air. Guna mencegah terjadinya kekosongan norma hukum, Mahkamah

⁶⁸ <https://jurnaltoddoppuli.wordpress.com/2015/03/10/masalah-air-di-indonesia/>

Konstitusi melalui putusan itu juga memberlakukan kembali Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan, yang sebelumnya sudah dicabut berlakunya oleh Undang-Undang Sumber Daya Air tahun 2004. Putusan Mahkamah Konstitusi ini merupakan putusan yang progresif karena dapat menghentikan praktik-praktik liberalisasi air secara terencana yang dilegalisasi oleh berbagai peraturan perundang-undangan pelaksanaan dari Undang-Undang Sumber Daya Air.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Setelah penulis menguraikan skripsi yang berjudul Analisis Hukum Islam Terhadap Hak Guna Usaha Air (Studi Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-IX/2013 Mengenai Pengujian Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air), maka dapat penulis simpulkan bahwa:

1. Air merupakan barang yang menjadi milik umum, sehingga dalam perspektif islam pengelolaannya memerlukan peran negara sebagai wakil rakyat. Sebagai penguasa, negara diharapkan dapat memberikan kemudahan bagi masyarakat untuk mengakses air secara merata. Sehingga negara dalam pemanfaatan sumber daya air memiliki peran sebagai pihak yang membuat aturan serta mengatur pemanfaatan sumber daya air secara adil dan merata sehingga tidak ada yang merasa dirugikan. Pemerintah dalam merumuskan kebijakan dan pengaturan pemanfaatan air berlaku dengan adil dan baik, sehingga dalam pelaksanaannya negara mampu memberikan kebijakan, melakukan tindakan pengurusan, pengaturan, pengelolaan serta pengawasan yang sesuai dengan hukum islam. Melalui Badan Usaha Milik Negara (BUMN) pemerintah dapat melakukan pengelolaan terhadap sumber daya air. Untuk jasa pengelolaan air, islam berpendapat bahwa negara harus

menyediakan sarana dan pra sarana agar air yang ada di sumbernya dapat dimanfaatkan oleh masyarakat melalui pembangunan pipa-pipa saluran air ke rumah-rumah warga. Biaya untuk membangun sarana tersebut diambil dari uang negara dan menjadi milik umum sebagaimana air.

2. Analisis hukum islam atas larangan privatisasi dalam putusan Mahkamah Konstitusi. Bahwa air merupakan komponen terpenting bagi makhluk hidup terutama manusia untuk pemenuhan kebutuhan. Oleh karena itu, dalam pemanfaatan air tidak boleh di monopoli. Sedangkan privatisasi lebih cenderung menutup masyarakat untuk mengakses air bahkan privatisasi lebih mengedepankan keuntungan (*profit oriented*) yang mengabaikan kepentingan umum. Tujuan hukum islam *maqashid syari'ah* sudah sesuai dengan ketetapan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, Dengan berpegang pada prinsip kaidah Islam yang lebih mengedapankan kebaikan dan meninggalkan keburukan praktek komersialisasi sumber daya air di Indonesia menurut hukum islam tidak diperbolehkan. Ini bertujuan untuk terciptanya sebuah keadilan, rahmat, hikmah, kesejahteraan manusia, dan kebaikan. Karena praktek komersialisasi sumber daya air sangat merugikan bagi orang miskin karena untuk mengakses air bersih mereka akan kesusahan dengan dana yang serba terbatas.

B. Saran

1. Air harus diperlakukan sebagai harta sosial dan budaya, bukan semata-mata sebagai komoditas ekonomi. Para pengusaha hendaklah selalu mantaati aturan hukum yang berlaku, jangan karena ingin memperoleh keuntungan yang besar harus melakukan tindakan perusakan yang dapat merugikan bagi kehidupan ekosistem dan manusia bahkan merugikan negara. Merusak sumber air adalah perbuatan yang sangat tidak terpuji dan sangat di sesalkan baik dalam Alquran maupun dalam undang-undang itu sendiri, karena air merupakan kebutuhan finansial tidak bisa digantikan oleh apapun.
2. Dalam membuat Undang-undang, Pemerintah dan DPR diharapkan benra-benar memperhatikan kepentingan rakyat dan mengacu kepada konstitusi, sehingga masalah ekonomi haruslah selaras dengan Pasal 33 UUD 1945 yang menganut paham kedaulatan ekonomi.
3. Setiap manusia wajib memelihara sumber air sebagai wujud rasa syukur atas penciptaan Allah dari penjabaran tugas kekhlifahan di muka bumi, karena air merupakan bagian dari alam. Sehingga perilaku manusia terhadap lingkungan mempengaruhi lingkungan. Oleh karena itu, pasca putusan Mahkamah Konstitusi diharapkan tidak ada lagi praktik komersialisai ataupun privatisasi air agar kemakmuran di bumi dapat terlaksana.

C. Penutup

Alhamdulillahirobbil'alamin dengan ucapan tahmid sebagai wujud rasa syukur kepada Allah swt akhirnya penulis mampu menyelesaikan skripsi ini. Dan hanya dengan Ridha dan Hidayah dari Allah sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini. Penulis menyadari bahwa dalam penulisan skripsi ini masih banyak terdapat kekurangan dan masih jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu kritik dan saran konstruktif sangat penulis harapkan guna kesempurnaan skripsi ini. Semoga skripsi ini dapat bermanfaat bagi penulis khususnya dan bagi pembaca pada umumnya. Aamiin

DAFTAR PUSTAKA

- Abdul Muktie Fadjar, "Pasal 33 UUD 1945, HAM, Dan UU SDA",
Jurnal *Konstitusi*, Volume 2, Nomor 2, September 2006.
- Ahmad Zarqa, Musthafa, t.th. *al-Madkhal al-Fiqh al-Amm*, Juz I,
Damaskus : al- adib.
- Asshiddiqie, Jimly, 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga
negara Pasca Reformasi*, Jakarta, Konstitusi Press.
- Azharuddin Lathif, Ahmad, 2005, *Fiqh Muamalat*, Jakarta, UIN Jakarta
Press.
- Aziz, Abdul dan Mariyah Ulfah, 2010, *Kapita Selekta Ekonomi Islam
Kontemporer*, Bandung: Alfabeta).
- Dawud Sulaiman, Abi, ibn al-asy'ats al-Sajistany, 1994, *Sunan Abu
Dawud*, Juz II, Beirut: Dar al-Fikr.
- Hasaballah, Ali, 1976, *Ushul al-Tasyri al-Islami*, Dar al-ma'arif, Mishr.
- Isra, Saldi 2006, *Reformasi Hukum Tata Negara Pasca Amandemen
UUD 1945*, Jakarta, Sinar Grafika.
- J.Kodoatie, Robert dan Roestam Sjarief, 2005 *Pengelolaan Sumber Daya
Air Terpadu*, (Yogyakarta: ANDI).
- Mahmud Marzuki, Peter, 2010, *Penelitian Hukum*, (Jakarta:Prenada
Media Group).
- Musa, Kamil, 1994, *Ahkam al-Muamalat*, Beirut: al-Risalah, cet.ke2.
- Rahman, Afzalur, 1995, *Doktrin Ekonomi Islam*, (Jakarta: PT Dana
Bhakti Wakaf).

- Sahrani, Sohari dan Ruf'ah Abdullah, 2011, *Fikih Muamalah*, (Bogor: Ghalia Indonesia, Cet. 1.).
- Subgyo, Joko, 1994, *Metodologi Penelitian, Dalam Teori dan Praktek*, (Jakarta : PT. Rineka Cipta.).
- Suhendi, Hendi, 2010, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Rajawali Pers.).
- Suripin, *Pelestarian Sumber Daya Tanah dan Air*, (Yogyakarta: ANDI, 2005).
- Sutikno dan Maryunani, 2006, *Ekonomi Sumber Daya Alam*, (Malang: Badan Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Brawijaya).
- Tim Kruha, etal, 2005, *Kemelut SDA Menggugat Privatisasi Air di Indonesia*, (Yogyakarta, LAPERA Pustaka Utama).
- Undang-undang Republik Indonesia No.11 Tahun 1974 tentang Sumber Daya Air.*
- Undang-undang Republik Indonesia No.7 Tahun 2004 Tentang Sumber Daya Air.*
- Wardi Muslich, Ahmad, 2015, *Fiqh Muamalat*, Jakarta, Amzah, cet.V.
- Zuhaili, Wahbah, 1986, *Al-Fiqh Al-Islamiy wa Adillatuh*, Juz 4, Dar Al-Fikr, Damaskus.
- Zuhaili, Wahbah, 2007, *Al-Fiqh Al-Islamiy wa Adillatuh*, Juz 4, Dar Al-Fikr, Damaskus, cet.X.

Jurnal

- A.Hafied A.Gany, "Sumber Daya Air Memasuki Era Globalisasi: Dari Perspektif Hidrologi, Desentralisasi dan Demokratisasi di Seputar Konstalasi Privatisasi dan Hak Guna Air", *Jurnal Konstitusi*, Volume 2, Nomor 2, September 2006.
- Akbar, Ali, *Konsep Kepemilikan dalam Islam*, *Jurnal Ushulluddin*: Vol.XVIII Edisi II/juli 2012.
- Sulaeman Jajuli, "*Kepemilikan Umum dalam Islam*", *Jurnal Asy-Syir'ah*, Volume 48, Nomor 2 Desember 2014.
- Sulhani Hermawan, "*Konsep dan Klasifikasi Umum Maqasid Asy-Syari'ah Asy-Syatibi*", *Jurnal Ahkam*, Volume 7, Nomor 2, September 2009.

Skripsi

- Imroatun, "*Tinjauan Fiqh Lingkungan Terhadap Pelaku Tindak Pidana SDA (Studi Analisis Pasal 95 ayat 1 No.7 Tahun 2004) tentang Sumber Daya Air*", Skripsi, Semarang: Perpustakaan IAIN Walisongo, 2005.
- Slamet Senimin, "*Analisis Hukum Islam Terhadap Pasal 9 UU SDA No 7 Tahun 2004 tentang Hak Guna Usaha Air Relevansinya dengan Konsep Al- Amwal Al-Ammah Dalam Islam*", Skripsi, Semarang: Perpustakaan IAIN Walisongo, 2005.
- Lukmanul Hakim, "*Tinjauan Hukum Islam Terhadap Komersialisasi Sumber Daya Air dalam Undang-Undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air*", Skripsi, Semarang: Perpustakaan IAIN Walisongo, 2013.

Website

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt54e4bd8e5dc0a/mk-batalkan-uu-sumber-daya-air>. diakses Sabtu, 21 Januari 2017 pukul 11:15 WIB.

Kruha, Koalisi Rakyat Hak Atas Air Privatisasi Air 15 Maret 2011. http://www.kruha.org/page/id/dinamic_detil/11/101/Privatisasi_Air/Privatisasi_Air.html , Akses Tanggal 9 September 2017.

DAFTAR RIWAYAT HIDUP



Nama Lengkap : Iin Fitriyah
Tempat, Tanggal Lahir : Sidoarjo, 2 Maret 1995
Nama Orang Tua : Mat Romli (Ayah) Nurul Istiqomah (Ibu)
Riwayat Pendidikan :

2001-2007	MI Darul Ulum Semarang
2007-2010	Mts N 1 Semarang
2010-2013	MAN 1 Semarang

Semarang, 15 Januari 2018

Iin Fitriyah

132311071