



UNIVERSITAS INDONESIA

**PEMENUHAN HAK ATAS AIR OLEH NEGARA:
STUDI YURIDIS TERKAIT AIR DI JAKARTA**

TESIS

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Hukum

YUNANI ABIYOSO

0906581851

PROGRAM PASCASARJANA
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS INDONESIA

JAKARTA

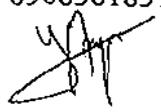
JULI, 2012

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,
Dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Yunani Abiyoso

NPM : 0906581851

Tanda tangan : 

Tanggal : 9 Juli 2012

LEMBAR PENGESAHAN

Tesis ini telah diajukan oleh

Nama : Yunani Abiyoso

NPM : 0906581851

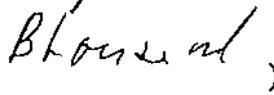
Program Studi : Pascasarjana Ilmu Hukum

Judul Tesis : Pemenuhan Hak Atas Air oleh Negara: Studi Yuridis Terkait Air di Jakarta

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Studi Pascasarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Penguji/ Pembimbing : Dr. R. Ismala Dewi, SH, MH ()

Penguji/ Ketua Sidang : Prof. Dr. Bhenyamin Houssein, SH ()

Penguji : Dr. Fatmawati, SH, MH ()

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 9 Juli 2012

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah rabbil 'alamin, segala puji bagi Allah Subhanahu wa ta'ala yang telah memberikan petunjuk, kekuatan, dan rahmat-Nya kepada saya sehingga saya dapat menyelesaikan tesis ini. Shalawat dan salam semoga tetap tercurahkan kepada junjungan saya, Nabi Muhammad Salallahu'alaihi wassalam yang telah membawa umat manusia dari kebodohan menuju jalan yang penuh dengan pencerahan.

Allah Maha Pencipta Semesta Alam, menganugerahkan manusia dan seluruh makhluk hidup di bumi ini sebuah zat yang bernama air yang secara kimia mengandung Hidrogen (H) dan Oksigen (O₂). Al Quran menjelaskan bahwa makhluk hidup sangat bergantung kepada air, bahkan penciptaan alam dan makhluk hidup di bumi memerlukan unsur air. Manusia sebagai makhluk hidup yang berakal diberikan pesan agar tidak berbuat lalai dan berlebihan dalam memanfaatkan sumber daya di alam ini. Maka penelitian dan penulisan tesis ini merupakan salah satu upaya menunjukkan bahwa air merupakan unsur penting dalam kehidupan makhluk hidup dan pemanfaatan air haruslah untuk pemenuhan kebutuhan hidup, tidak berlebihan dan tidak boros.

Proses penyelesaian tesis ini melibatkan bantuan banyak pihak baik langsung maupun tidak langsung, baik spiritual maupun material. Pada kesempatan yang berbahagia ini saya hendak menyampaikan terima kasih yang setulus-tulusnya kepada semua pihak tersebut.

Pertama kali ucapan terima kasih saya haturkan kepada seluruh jajaran Universitas Indonesia khususnya kepada Prof. Dr. Der Soz. Gumilar Rusliwa Somantri selaku Rektor Universitas Indonesia, kepada seluruh jajaran Fakultas Hukum UI khususnya kepada Prof. Dr. Rosa Agustina, SH., MH. selaku Ketua Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Terima kasih saya sampaikan kepada pembimbing penulisan tesis ini, Ibu Dr. R. Ismala Dewi, SH, MH yang telah dengan sabar dan telaten membimbing saya di tengah kepadatan aktivitasnya. Secara khusus saya ucapkan terima kasih

kepada Ibu atas pengertian dan kebaikannya selama ini. Semoga Allah melindungi Ibu beserta keluarga dan membalas kebaikan Ibu dengan pahala terbaik.

Terima kasih juga kepada segenap dosen penguji tesis Bapak Prof. Dr. Bhenyamin Hossein, SH dan Ibu Dr. Fatmawati, SH, MH yang semoga dapat memaklumi berbagai kekurangan dalam karya sederhana ini. Terima kasih serta penghargaan yang tinggi saya haturkan kepada para pengajar Program Pascasarjana FHUI khususnya di bidang hukum tata negara yang telah memberikan ilmu-ilmu yang tak terkira nilainya, termasuk kepada para guru besar HTN yang telah menuangkan ide-ide cemerlangnya dalam buku-buku yang dapat dimanfaatkan dalam pengerjaan skripsi ini.

Terima kasih kepada bapak-bapak di jajaran Kesekretariatan Pascasarjana FHUI, khususnya yang selalu membantu saya dan teman-teman kelas HTN Pagi 2009, yaitu Mas Huda, Mas Hari, Mas Tono, Pak Watijan, dan lainnya yang tidak dapat saya sebut, yang telah banyak membantu dalam proses studi hingga terselesaikannya tesis ini.

Terima kasih tiada tara ditujukan kepada Mama Ellyda T. Soetiyarto, SH dan Papa Sutoto Soetiyarto, SH (semoga Allah memberikan rahmat dan tempat yang terbaik di sisi-Nya), kedua orang tuaku yang tak kenal lelah memberikan segalanya untuk mendukung dalam segala hal termasuk menyelesaikan tugas belajar di Fakultas Hukum UI dari jenjang sarjana hingga ke jenjang pasca sarjana ini. Terima kasih atas segala hal tanpa pamrih yang telah dan akan selalu diberikan untukku. Tanpa dukungan dan doa restu Papa dan Mama, saya tidak akan mampu melaksanakan amanat hidup ini. Semoga Allah memberikan balasan yang terbaik kepada kedua orang tuaku tercinta.

Terima kasih dan rasa sayang kepada istriku tercinta Tri Ayu Ningrum, S.Hum dan buah hati kami Aisya Yaquuta Abiyoso atas segala bentuk dukungan dan doa-doa kalian untuk ayah. Maaf sekali ayah terlambat memenuhi janji dalam penyelesaian tugas belajar ini. Semoga amal baik kalian kepada ayah akan dibalas Allah dengan pahala dan kebaikan.

Terima kasih kepada juga kepada Mas Tita Puruita, ST, MM, Mba Hetty Puruita, SH, MH beserta keponakan-keponakanku yang beranjak remaja: Baasith Yudhistira, M. Raffi Rasyid serta si kecil “Uni” Yaquta Calista. Terima kasih

kepada Mba Tina Pandansari yang sudah memberikan dukungan dan bantuan dengan gayanya sendiri. Terima kasih juga kepada keluarga besar Mbah Yoso Soemarto dan Angku Razain Ibrahim serta keluarga besar Bapak Muksin yang tidak dapat saya sebutkan satu persatu.

Terima kasih dan rasa bangga saya sampaikan kepada teman-teman seperjuangan di kelas HTN Pagi 2009: Mas Budharta, Mas Aziz Hakim, Ustad Arham, Ustad Fakhrudin, Mas Ari Wuisang, Mas Fahmi, Mba Tria Juniati, Mba Irma Latifah, dan tentunya kepada ketua kelas Mas Yudhie. Semoga silaturahmi kita tetap terjaga dan kompak. Tidak ketinggalan terima kasih kepada sahabat-sahabat saya sejak kuliah sarjana: Riesky PP, Rizky Argama dan Mahatma Hadhi yang selalu mendorong selesainya tesis ini dan khususnya kepada nama pertama yang telah memberikan dukungan penuh saat sidang tesis.

Terima kasih tidak lupa saya sampaikan kepada rekan-rekan sekaligus mentor di Tim Asistensi Pembaruan Peradilan Mahkamah Agung atas segala bentuk dukungan dan pengertiannya dalam penyelesaian tesis ini. Terima kasih tidak luput saya sampaikan kepada rekan-rekan di Kepaniteraan MA yang telah memberikan dukungan sumber data tak ternilai. Selain itu, terima kasih juga dihaturkan kepada rekan-rekan di Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (PSHK), staf di perpustakaan Daniel S. Lev, rekan-rekan di Yayasan Lembaga Bantuan Hukum, serta rekan-rekan lainnya yang telah menjadi referensi dalam penulisan tesis ini.

Akhir kata, saya ucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu saya dalam menyelesaikan tesis ini, namun mohon maaf karena tidak dapat menyebutkan nama satu-persatu. Kritik dan saran terhadap tesis ini akan saya terima dengan lapang dada. Mudah-mudahan penulisan sederhana ini bisa bermanfaat bagi pembaca, terutama bagi saya sendiri yang masih ingin terus belajar.

Jakarta, Juli 2012

Yunani Abiyoso

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Yunani Abiyoso
NPM : 0906581851
Program Studi : Pascasarjana Ilmu Hukum
Judul Tesis : Pemenuhan Hak Atas Air oleh Negara: Studi Yuridis Terkait Air di Jakarta
Fakultas : Hukum
Jenis karya : Tesis

demikian pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul :

**Pemenuhan Hak Atas Air oleh Negara:
Studi Yuridis Terkait Air di Jakarta**

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta
Tanggal : 9 Juli 2012



(Yunani Abiyoso)

ABSTRAK

Nama : Yunani Abiyoso
Program Studi : Pascasarjana Ilmu Hukum
Judul : Pemenuhan Hak Atas Air oleh Negara: Studi Yuridis Terkait Air di Jakarta

Sebagai salah satu unsur alam yang sangat dibutuhkan manusia dan makhluk hidup lainnya, tentu isu terkait ketersediaan dan pemanfaatan air menjadi isu penting dalam kehidupan modern saat ini. Isu penting ini berkembang karena kondisi air yang layak dikonsumsi makhluk hidup sebagai pemenuhan kebutuhan hidup mulai terbatas. Air yang dulunya dirasakan melimpah dan dapat dimanfaatkan secara bersama-sama sebagai sebuah *res comminnee* berangsur mulai diatur pemanfaatannya seiring dengan kondisi keterbatasan air. Belakangan ini muncul pemikiran yang lebih arif bahwasanya air sebagai milik bersama dapat didudukkan sebagai hak asasi manusia dan oleh karenanya menjadi kewajiban negara dalam memenuhi sebagai pelaksanaan penguasaan sumber daya (air) oleh negara. Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah dengan tegas menyatakan konsepsi hak menguasai sumber daya air oleh negara dengan tujuan untuk mencapai kemakmuran rakyat. Penelitian normatif dengan pendekatan analisis eksplanatoris ini berusaha menjelaskan pemenuhan hak atas air di Indonesia yang disandarkan pada konsepsi dan falsafah yang terkandung dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Fokus dan pembatasan masalah ada pada regulasi terkait pemanfaatan air yang ada di Jakarta. Dilandasi teori air sebagai barang publik, penelitian ini mencoba membuktikan sejauh mana pemenuhan hak atas air di Jakarta melalui riset yuridis terhadap regulasi dan kebijakan lembaga eksekutif di satu sisi dan perlindungan lembaga peradilan di sisi lainnya. Hasil penelitian ini mencoba menjawab permasalahan bahwa: 1) perkembangan konsepsi dan ide yang mendunia telah menyadari arti penting sumber daya air dan pengakuannya sebagai salah satu hak asasi manusia, 2) Hak atas air di Indonesia diakui oleh konstitusi dan Negara wajib menjamin pemenuhannya untuk warga negara, 3) ternyata di Jakarta belum terlihat upaya pemenuhan hak atas air oleh lembaga eksekutif walaupun di lain pihak lembaga peradilan memberikan perlindungan dengan caranya sendiri.

Kata kunci : hak atas air, hak menguasai negara, barang publik.

ABSTRACT

Name : Yunani Abiyoso
Study Program : Law Science Post-Graduate
Thesis : The Fulfillment of Human Rights on Water By The State: Study Concerning Water in Jakarta

As one of the natural elements of that needed by human and other living things, the issue regarding the availability and utilization of water becomes an important issue in modern life today. This important issue is growing due to water conditions that are suitable for consumption as a living being from a limited subsistence. Water that was once perceived as abundant and can be used together as *res commune* slowly began to be regulated along with the utilization of limited water conditions. Recently emerged wiser thinking that water as a common property can be mounted as a human right and therefore the state had the obligation in meeting the implementation of the (water) resources. Article 33 paragraph (3) of the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 has firmly stated conception of rights to control water resources by the state in order to achieve prosperity. This normative research with explanatory analysis approach seeks to explain the fulfillment of water rights in Indonesia which was based on the concepts and philosophies contained in Article 33 paragraph (3) of the Constitution, focused and restricted on regulatory issues related to the utilization of water in Jakarta. Based on the theory of water as a public good, the study sought to prove the extent of compliance with water rights in Jakarta through legal research on regulation and policy of the executive branch in one hand and the protection of the judiciary on the other side. The results of this study tried to answer the problem that: 1) development of concepts and ideas worldwide have realized the importance of water resources and its recognition as one of human rights, 2) The right to water in Indonesia is recognized by the Constitution and the State shall ensure compliance to citizens, 3) in Jakarta has not seen the effort to fulfill the right to water by the executive branch, although the judiciary to protect its own way.

Key words: water rights, state control rights, public goods.

DAFTAR ISI

Halaman Pernyataan Orisinalitas	ii
Lembar Pengesahan	iii
Kata Pengantar	iv
Halaman Pernyataan Persetujuan Publikasi	vii
Abstrak	viii
Abstract	ix
Daftar Isi	x
Daftar Tabel, Gambar dan Grafik	xii
BAB I : PENDAHULUAN	
1. Latar Belakang Permasalahan	1
2. Pokok Permasalahan	7
3. Tujuan dan Manfaat Penelitian	8
3.1. Tujuan Penelitian	8
3.2. Manfaat Penelitian	8
4. Kerangka Teori	9
4.1. Doktrin <i>Public Trust</i>	9
5. Kerangka Konsep	11
5.1. Hak Asasi Manusia	11
5.2. Hak Asasi Manusia Atas Air	12
5.3. Hakikat Air	13
6. Metode Penelitian	18
6.1. Tipe Penelitian	18
6.2. Bahan Hukum	18
6.3. Pendekatan Masalah	19
6.4. Batasan Masalah	20
7. Sistematika Penulisan	21
BAB II : HAK ASASI MANUSIA ATAS AIR	
1. Ide dan Konsep Hak Asasi Manusia	22
1.1. Sejarah dan Perkembangan Hak Asasi Manusia	22
1.2. Perkembangan Ide-Ide Hak Asasi Manusia	28
1.3. Hak Asasi Manusia di Indonesia	32
1.3.1. Sejarah Hak Asasi Manusia di Indonesia	32
1.3.2. Pengaturan Hak Asasi Manusia di Indonesia	35
2. Hak Asasi Manusia Atas Air	38
2.1. Latar Belakang Pengakuan Hak Asasi Manusia Atas Air	38
2.2. Perkembangan dan Konsepsi Hak Asasi Manusia Atas Air	43
2.3. Hakikat Hak Atas Air	50
BAB III : HAK ATAS AIR DI INDONESIA	
1. Konstitusionalisme Hak Atas Air	56
2. Pengaturan Sumber Daya Air	62

2.1.	Pengaturan Masa Awal Kemerdekaan	64
2.2.	Pengaturan Masa Orde Baru	64
2.3.	Pengaturan Masa Reformasi	68
3.	Privatisasi Sumber Daya Air	72
3.1.	Privatisasi Melalui Undang-Undang Sumber Daya Air	72
3.2.	Privatisasi Sumber Daya Air di Jakarta	77
4.	Hak Atas Air Menurut Mahkamah Konstitusi	80

BAB IV : PEMENUHAN HAK ATAS AIR DI JAKARTA

1.	Gambaran Umum Sumber Daya Air dan Masyarakat Jakarta	83
1.1.	Pemerintahan di Jakarta	83
1.2.	Kondisi Geografis dan Sumber Daya Air di Jakarta	86
1.3.	Kondisi Demografi dan Perilaku Masyarakat di Jakarta	90
2.	Regulasi Terkait Pengelolaan dan Pemanfaatan Air di Jakarta	93
2.1.	Peraturan Daerah tentang Penyelenggaraan dan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan	93
2.2.	Peraturan Daerah tentang Pajak Pengambilan Dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan	97
2.3.	Peraturan Gubernur tentang Penyesuaian Tarif Otomatis (PTO) Air Minum Semester I, Tahun 2007	101
2.4.	Peraturan Gubernur tentang Pemanfaatan Air Pada Kawasan Sentral Bisnis	104
3.	Putusan Pengadilan Terkait Pemenuhan Hak Atas Air di Jakarta	106
3.1.	Putusan Peradilan Administrasi	106
3.1.1.	Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT	106
3.1.2.	Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 130/G/2011/PTUN-JKT	111
3.1.3.	Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 103 K/TUN/2010	117
3.2.	Putusan Peradilan Pidana	122

BAB V : PENUTUP

1.	Simpulan	126
2.	Saran	133

DAFTAR PUSTAKA	135
-----------------------	-----

DAFTAR TABEL, GAMBAR & GRAFIK**Tabel**

Tabel 1 – Instrumen Hukum Internasional Terkait Hak Asasi Manusia	29
Tabel 2 – Ketentuan Mengenai Hak Asasi Manusia di Indonesia	39
Tabel 3 – Hak Atas Air Dalam Beberapa Instrumen Hukum Internasional	51
Tabel 4 – Peraturan Terkait Sumber Daya Air di Indonesia	64
Tabel 5 – Neraca Sumber Daya Air Provinsi DKI Jakarta Tahun 2009	90
Tabel 6 – Tarif Air Per M ³ Tahun 1998 – 2010	104

Gambar

Gambar 1 - Peta Wilayah Provinsi DKI Jakarta	88
Gambar 2 - Cekungan Air Tanah Jakarta	91

Grafik

Grafik 1 – Jumlah Penduduk Provinsi DKI Jakarta Tahun 2011	92
Grafik 2 – Jumlah Kepadatan Penduduk Provinsi DKI Jakarta Tahun 2011	92

BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Permasalahan

Kondisi kelangkaan air, atau setidaknya pengurangan jumlah ketersediaan air di Indonesia dan khususnya di Jakarta tidak dapat dihindari. Hal ini diakibatkan terus meningkatnya jumlah pemakaian air¹ yang sejalan dengan meningkatnya jumlah penduduk padahal air merupakan salah satu unsur penting bagi kehidupan makhluk hidup di bumi selain oksigen. Makhluk hidup dan organisme tersusun dari sel-sel yang berisi sedikit 60% air dan bahkan bergantung pada air.²

Data Direktorat Jenderal Pengairan Kementerian Pekerjaan Umum menunjukkan bahwa potensi air permukaan di Indonesia adalah sebesar 1.789 milyar m³ per tahun yang tersebar di berbagai pulau antara lain Papua, Kalimantan bagian selatan, dan Jawa. Sedangkan potensi air tanah di Indonesia mencapai 4,7x10³ m³ per tahun yang tersebar di 224 cekungan air tanah yang tersebar di Pulau Jawa dan Madura, Pulau Sumatera, Pulau Sulawesi, Pulau Kalimantan, dan lainnya.³

¹ Pemakaian air masyarakat Indonesia pada pokoknya meliputi untuk pemenuhan kebutuhan domestik, pertanian (irigasi), industri.

² Enger, Eldon D. dan Bradley Fraser Smith, *Environmental science: a study of interrelationships*, (McGraw Hill, 2000). Sebagaimana dikutip dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004, Nomor 008/PUU-III/2005 halaman 6.

³ M. Daud Silalahi, *Pengaturan Hukum Sumber Daya Air dan Lingkungan di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2006), hal. 11-12, sebagaimana mengutip data Direktorat Jenderal Pengairan

Mendukung data tersebut, hasil penelitian Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral (ESDM) mencatat tercatat memiliki cekungan air tanah sebanyak 421 buah. Cekungan air tanah tersebut meliputi 4 cekungan air tanah lintas negara, 35 cekungan air tanah lintas provinsi, 176 cekungan air tanah lintas kabupaten/kota, dan 206 cekungan air tanah di dalam kabupaten/kota.⁴

Data pendukung lainnya dari Kementerian Riset dan Teknologi merinci potensi air tanah di Indonesia terdapat pada 396 cekungan air tanah. Yaitu 88 cekungan di Pulau Jawa, 27 di Pulau Sumatera, 18 di Pulau Kalimantan, 82 di Pulau Sulawesi, 42 di Pulau Bali, 42 di kawasan Nusa Tenggara Timur, 9 di kawasan Nusa Tenggara Barat, 69 di kawasan kepulauan Maluku, dan 47 di kawasan kepulauan Papua. Dari sejumlah cekungan tersebut baru beberapa cekungan saja yang dipetakan secara terperinci.⁵ Angka perkiraan penggunaan air untuk pemenuhan kebutuhan domestik pada tahun 2000 adalah sebesar 6.114×10^6 m³, yang bila dibandingkan pada data tahun 1990 yaitu sekitar 3.169×10^6 m³ berarti persentase kenaikannya berkisar 10% per tahun.⁶

Data tahun 2000 juga menyatakan bahwa rata-rata sekitar 74% rumah tangga menggunakan air tanah sebagai sumber air minumnya. Penggunaan air tanah sebagai air minum yang tertinggi terdapat di Pulau Jawa dan Nusa Tenggara Timur. Data-data tersebut menunjukkan tingginya tingkat kebutuhan air di Indonesia yang secara signifikan terus mengalami kenaikan dari tahun ke tahun, sedangkan potensi air yang dapat dimanfaatkan relatif tetap jumlah, bahkan berpotensi menurun jumlahnya akibat pencemaran air.⁷

Departemen Pekerjaan Umum tahun 1994, data Direktorat Geologi Tata Lingkungan Departemen Pertambangan dan Energi, dan data Laporan Status Lingkungan Hidup Indonesia Tahun 2002.

⁴ Kementerian ESDM, "Potensi Cekungan Air Tanah di Indonesia", <<http://www.esdm.go.id/berita/geologi/42-geologi/2660-potensi-cekungan-air-tanah-indonesia.html>>, 12 Juli 2009.

⁵ "Dampak Kerusakan Pengambilan Air Tanah Berlebih di Jakarta", <http://portal.ristek.go.id/columns.php?page_mode=detail&id=29>, 16 November 2009.

⁶ Silalahi, *op.cit.*, hal.13, sebagaimana mengutip data Direktorat Jenderal Pengairan Departemen Pekerjaan umum.

⁷ *Ibid.*, hal. 15, sebagaimana mengutip dari data Badan Pusat Statistik.

Secara spesifik dalam data tahun 2009, data kondisi cekungan air tanah di Jakarta saat ini sudah memasuki zona kritis hingga rusak akibat eksploitasi air tanah di atas ambang batas normal yang direkomendasikan. Kondisi cekungan air tanah Jakarta yang meliputi 3 Provinsi (DKI Jakarta, Banten dan Jawa Barat) tengah mengalami eksploitasi air tanah yang berlebihan hingga mencapai 40%, dari ambang batas maksimum hanya 20%. Ambang batas perlu dipatuhi untuk mencegah intrusi⁸ air laut ke daratan.⁹ Menurut Badan Geologi, Kementerian Energi Sumber Daya dan Mineral, neraca air tanah Jakarta saat ini adalah : potensi air tanah (dalam) 52 juta m³/thn sedangkan pengambilan air tanah (dalam) 21 juta m³/thn (40%).¹⁰

Di Jakarta ada beberapa instansi terkait dalam pengelolaan sumber daya air yaitu antara lain Badan Pengendali Lingkungan Hidup Daerah (BPLHD), Badan Regulator Pelayanan Air Minum DKI Jakarta dan Dinas Pelayanan Pajak DKI Jakarta. Badan Pengelolaan Lingkungan Hidup Daerah (BPLHD) DKI Jakarta mencatat ada potensi air bawah tanah sebesar 77 juta m³/tahun. Sejauh ini baru diambil sebanyak 20 juta m³/tahun dari batas aman sekitar 40 juta m³/tahun atau 60%-nya. Menurut BPLHD hal ini masih wajar karena air yang diambil dari tanah masih separuh dari potensi.¹¹

Penelitian oleh Amrta Institute¹² justru menunjukkan hal yang sebaliknya. Menurut hasil penelitian, jumlah ekstraksi air secara riil memang jauh di atas data

⁸ Intrusi merupakan istilah geologi yang berarti: penerobosan magma ke dalam batuan atau di antara batuan lain; perembesan air laut ke dalam lapisan tanah sehingga terjadi pencampuran air laut dengan air tanah. Lihat <<http://kamusbahasaIndonesia.org/intrusi>>, diakses 3 September 2011.

⁹ Kementerian ESDM, "Cekungan Air Tanah Jakarta Kritis", <<http://www.esdm.go.id/berita/geologi/42-geologi/2749-cekungan-air-tanah-jakarta-kritis.html>>, 19 Agustus 2009.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ Kompas.com, "10 Sumur Air Bawah Tanah Disegel", <<http://nasional.kompas.com/read/2010/09/30/22460817/>>, 10 Agustus 2010.

¹² Amrta Institute adalah lembaga kajian dan advokasi yang salah satu misinya adalah Meningkatkan kesadaran publik dalam pengelolaan, penggunaan yang bijaksana dan perlindungan sumber daya air yang berkelanjutan. Lihat <<http://amrta-institute.org/about/about-us.html>>.

resmi. Hal tersebut dapat dilihat dari data BPLHD yang hanya mencatat 645 industri besar sebagai pembayar pajak air tanah, padahal menurut BPS ada 1.872 industri besar di Jakarta. Begitu pula dengan kantor bank, yang hanya tercatat sebanyak 93 buah, padahal menurut Bank Indonesia ada 2.500 kantor bank di Jakarta.¹³

Besarnya ekstraksi air tanah ini diperkirakan dapat menimbulkan berbagai fenomena alam. Bahkan, amblesnya sebagian badan Jalan RE Martadinata, Jakarta Utara pada 16 September 2010¹⁴, disinyalir akibat perubahan karakter tanah penyangga yang telah mengalami perubahan sifat fisik akibat naiknya level genangan air tawar dan air laut yang berlebihan.¹⁵

Cuplikan-cuplikan permasalahan yang dijelaskan sebelumnya merupakan sebagian kecil dari isu terkait dengan pengelolaan sumber daya air. Pentingnya pengelolaan sumber daya air tentu mengharuskan adanya peran negara yang kuat untuk melindungi hak-hak warga negaranya atas air, sebagai sebuah konsekuensi logis.

Pada dasarnya negara memiliki kewajiban melindungi warga negaranya untuk memperoleh atau memenuhi kebutuhan atas air. Negara, melalui pemerintah, telah melakukan upaya-upaya hukum melalui penerbitan peraturan-peraturan baik di tingkat pusat maupun daerah mengenai pengelolaan air guna mencapai kesejahteraan dan kemakmuran rakyat, sebagaimana diatur dalam konstitusi.

¹³ Nadhia Ardhanie, "Jakarta dan Ekstraksi Air Tanah Berlebihan", <<http://megapolitan.kompas.com/read/2010/09/20/03001076/Jakarta.dan.Ekstraksi.Air.Tanah.Berlebih>>, 20 September 2010.

¹⁴ Kompas.com, "JI RE Martadinata Ambles Sedalam 7 Meter", <<http://megapolitan.kompas.com/read/2010/09/16/11141179/JI.RE.Martadinata.Ambles.Sedalam.7.Meter>>, 16 September 2010.

¹⁵ Subaktian Lubis, "Penyebab Amblesnya Sebagian Badan Jalan RE Martadinata, Jakarta Utara: Second Opinion", <<http://www.mgi.esdm.go.id/content/penyebab-amblesnya-sebagian-badan-jalan-re-martadinata-jakarta-utara-second-opinion>>, diakses 3 September 2011.

Hal tersebut merupakan suatu bentuk dari konsep hak menguasai negara sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan :

“Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.”

Konstitusi menempatkan negara sebagai pihak penguasa dalam konteks sebagai pihak tertinggi yang diberi kuasa oleh rakyat untuk menguasai sumber daya alam. Hak menguasai atas sumber daya alam ada pada negara, yang dalam implementasinya dijalankan oleh pemerintah.¹⁶

Salah satu bentuk perlindungan tersebut adalah negara membentuk beberapa peraturan perundang-undangan guna menghormati, melindungi dan memenuhi hak atas air sekaligus pengelolaan terhadap sumber daya air. Salah satu peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang sumber daya air adalah Undang-Undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air (UU SDA). Pasal 5 UU SDA menyatakan bahwa negara menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi kebutuhan pokok minimal sehari-hari guna memenuhi kehidupannya yang sehat, bersih dan produktif. Selanjutnya Pasal 6 menyatakan “sumber daya air dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat.” Ketentuan-ketentuan tersebut dimaksudkan bahwa negara wajib menyelenggarakan berbagai upaya untuk menjamin ketersediaan air bagi setiap orang yang tinggal di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Jaminan tersebut menjadi tanggung jawab bersama antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah.

Hal-hal lain yang sehubungan dengan hak atas air dalam UU No.7 Tahun 2004 antara lain terkait dengan hak masyarakat untuk memperoleh informasi yang berkaitan dengan pengelolaan sumber daya air, memperoleh penggantian yang

¹⁶ R. Ismala Dewi, *Pendayagunaan Sumber Daya Air Untuk Kesejahteraan Masyarakat Lokal: Kajian Mengenai Pengusahaan Air di Kecamatan Cidahu-Sukabumi dan Polanharjo-Klaten*, Disertasi Program Doktroal Pascasarjana, (Jakarta: FHUI, 2009), hal. 48.

layak atas kerugian yang dialaminya sebagai akibat pelaksanaan pengelolaan sumber daya air, memperoleh manfaat atas pengelolaan sumber daya air, menyatakan keberatan terhadap rencana pengelolaan sumber daya air yang sudah diumumkan dalam jangka waktu tertentu sesuai dengan kondisi setempat, mengajukan laporan dan pengaduan kepada pihak yang berwenang atas kerugian yang menimpa dirinya yang berkaitan dengan penyelenggaraan pengelolaan sumber daya air; dan/atau mengajukan gugatan kepada pengadilan terhadap berbagai masalah sumber daya air yang merugikan kehidupannya.¹⁷

Peraturan pelaksana dari Undang-Undang No.7 Tahun 2004 adalah Peraturan Pemerintah No.16 Tahun 2005 tentang Pengembangan Sistem Penyediaan Air Minum dan Peraturan Pemerintah No.20 Tahun 2006 tentang Irigasi. Sehubungan dengan pemenuhan hak atas air, dalam beberapa peraturan pelaksana tersebut juga mengatur mengenai hak-hak masyarakat.¹⁸

Pengelolaan sumber daya air oleh negara tidak hanya menjadi beban tanggung jawab pemerintah pusat, melainkan dituntut pula andil dari pemerintah daerah. Sejalan dengan semangat otonomi daerah dan desentralisasi yang diatur dalam Undang-Undang No.32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah beserta perubahan-perubahannya, pemerintah daerah sebagai regulator tentu memiliki porsi yang cukup besar dalam melakukan pengelolaan sumber daya air. Pemerintah pusat menetapkan suatu rancangan kebijakan terkait pengelolaan sumber daya air dengan pengaturan yang dibagi berdasarkan wilayah tertentu. Untuk selanjutnya pemerintah daerah memainkan peranan dan andil penting dalam pengelolaan sumber daya air.

¹⁷ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air*, Pasal 82.

¹⁸ Hak masyarakat yang diatur dalam Peraturan Pemerintah No.15 Tahun 2006 antara lain adalah untuk memperoleh pelayanan air minum yang memenuhi syarat kualitas, kuantitas, dan kontinuitas sesuai dengan standar yang ditetapkan, mendapatkan informasi tentang struktur dan besaran tarif serta tagihan, mengajukan gugatan atas pelayanan yang merugikan dirinya ke pengadilan, mendapatkan ganti rugi yang layak sebagai akibat kelalaian pelayanan; dan memperoleh pelayanan pembuangan air limbah atau penyedotan lumpur tinja.

Konflik-konflik atas sumber daya air di masyarakat masih merupakan realitas yang tidak dapat dipungkiri walaupun pada tataran normatif dianggap sudah cukup lengkap dan memadai tapi. Contoh konflik yang timbul misalnya terdapat polemik pengelolaan sumber daya air di Jakarta dan beberapa daerah lainnya yang dilaksanakan oleh Perusahaan Air Minum (PAM); eksploitasi air berlebihan dan berakibat pada lahan-lahan pertanian yang mengalami kekeringan; dan konflik-konflik lainnya.

Akhirnya, pertanyaan mendasar muncul terkait dengan pemenuhan hak asasi manusia atas air yang menjadi kewajiban negara. Terkait hal tersebut, dewasa ini muncul pendapat yang menyatakan bahwa bila negara tidak mampu menjamin pemenuhan hak-hak asasi manusia atas air, maka penyediaan air dilakukan dapat oleh pihak ketiga. Namun negara tetap memiliki kewajiban melakukan pengaturan terhadap penguasaan dan pengelolaan terhadap sumber daya air, keterjangkauan harga, jaminan terhadap kesehatan air. Sehingga penelitian mengenai pemenuhan hak asasi manusia atas air bagi warga negara yang menjadi kewajiban negara menjadi sangat strategis. Dengan kondisi kelangkaan air dan permasalahan regulasi terkait pemanfaatan air yang ada di Jakarta, penelitian untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan tersebut menjadi nyata kepentingannya.

2. Pokok Permasalahan

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan sebelumnya, setidaknya timbul tiga permasalahan pokok yang hendak dijawab melalui penelitian ini. Ketiga pertanyaan pokok tersebut adalah sebagai berikut.

1. Bagaimanakah konsep mengenai hak asasi manusia atas air?
2. Bagaimanakah pengaturan dan pemenuhan hak asasi manusia atas air di Indonesia?
3. Bagaimanakah pemenuhan hak asasi manusia atas air di Jakarta dan pelaksanaannya di dalam praktik?

3. Tujuan dan Manfaat Penelitian

3.1. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah untuk menjawab tiga pertanyaan pokok yang diuraikan sebelumnya, yaitu sebagai berikut.

1. Untuk menjelaskan konsep hak asasi manusia atas air;
2. Untuk menjelaskan pengaturan dan pemenuhan hak asasi manusia atas air di Indonesia;
3. Untuk menjelaskan tentang pemenuhan hak asasi manusia atas air di Jakarta dan pelaksanaannya di dalam praktik

3.2. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan akan mempunyai manfaat yang meliputi manfaat akademis dan praktis. Terkait manfaat akademis, hasil penelitian diharapkan akan: 1) memperkaya pemahaman dan ilmu pengetahuan para akademisi terhadap permasalahan hak atas air di Indonesia dan di daerah-daerah dan 2) menarik minat peneliti lain terhadap tema yang sama sehingga hasil penelitian ini dapat dikembangkan lebih lanjut.

Sebagai manfaat praktis, secara umum penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan kepada pemangku kepentingan yaitu pemerintah pusat dan pemerintah daerah, pelaku usaha dan masyarakat sipil terkait pemenuhan hak atas air di Indonesia. Secara khusus penelitian ini diharapkan menjadi salah satu bahan bagi setiap pemerintah daerah untuk lebih memperhatikan masalah pengelolaan sumber daya air di daerahnya masing-masing. Hasil penelitian dapat menjadi daya dorong dalam perbaikan regulasi terkait pengelolaan sumber daya air sehingga menjadi lebih berkeadilan dan memenuhi hak warga negara atas air.

4. Kerangka Teori

4.1. Doktrin *Public Trust*

Doktrin *public trust* merupakan sebuah gagasan yang menghubungkan kepentingan antara hak-hak publik dan hak-hak privat, khususnya atas sumber daya air.¹⁹ Doktrin *Public trust* sendiri bermula dari salah satu ketentuan dalam Kode Justinian yang menyatakan:²⁰

... [T]hese things are by natural law common to all: air, flowing water, the sea, and consequently the shores of the sea, if he abstains from injury to the villas, monuments and buildings there, because these are not governed by the law of nations as is the sea.”

Ketentuan dalam kode itulah yang kemudian dikenal sebagai *Doctrine of the Public Trust* atau lebih populer disebut *public trust doctrine*. Berdasarkan Kode tersebut, sungai-sungai yang bisa dilayari (*navigable rivers*), dan juga pelabuhan-pelabuhan, adalah *res publicae*; hak milik publik. Karena itu, penguasaan atasnya adalah oleh negara. Kedudukan negara dalam hal ini adalah sebagai *trustee* (penerima kepercayaan, pemegang amanah) dari hak-hak publik atas pelayaran dan perikanan. Pada sisi lain, laut dan pantai adalah *res nullius*, yaitu untuk siapapun tapi tidak dimiliki oleh siapapun.²¹

Dalam kaitannya dengan hak atas air, doktrin *public trust* pada intinya mengandung dua prinsip utama, yaitu 1) air merupakan barang publik, 2) negara

¹⁹ Hamid Chalid, *Hak-Hak Asasi Manusia Atas Air: Studi Tentang Hukum Air di Belanda, India dan Indonesia*, Disertasi Doktor Ilmu Hukum FHUI, (Jakarta: Program Pasca Sarjana Strata 3, 2009), hal. 21.

²⁰ Kode Justinian (*Justinian Code*) merupakan kode hukum Romawi yang disusun pada masa kekuasaan Justinianus I. Kode Justinian diakui oleh banyak penulis sebagai sumber utama bangunan sistem hukum *common law* yang dianut oleh Inggris dan kemudian Amerika Serikat. Lihat *Britannica Law Encyclopedia*, “Code of Justinian”, <<http://www.britannica.com/EBchecked/topic/308835/Code-of-Justinian>>.

²¹ Richard Ausness, “Water Rights, The Public Trust Doctrine, And The Protection Of Instream Uses”, *University of Illionis Law Review* 407, (1986), hal. 409.

menguasai sumber daya air dalam kapasitasnya sebagai pemangku amanah (*trustee*) dari publik sebagai pemilik atas air.²²

Paul Samuelson mendefinisikan *public goods* sebagai berikut.²³

“...[goods] which all enjoy in common in the sense that each individual's consumption of such a good leads to no subtractions from any other individual's consumption of that good...”

Terkait dengan definisi tersebut, teori ilmu ekonomi menyatakan bahwa suatu benda dapat disebut sebagai barang/benda publik apabila ia bersifat *non-rival*, yang artinya ‘bila seseorang menggunakan atau mengambil manfaat dari benda itu, maka tidak akan berkurang kesempatan/hak orang lain untuk turut menggunakannya.’ Sebagai contoh, bernafas di udara dan meminum air dari sebuah aliran air tidak akan secara signifikan mengurangi jumlah udara atau air tadi untuk dapat dikonsumsi oleh orang lain.²⁴

Pada *public goods* juga melekat sifat *non-excludable*, yang artinya adalah mustahil untuk mencegah hak seseorang untuk mengonsumsinya. Udara segar, misalnya, adalah contoh yang paling mudah untuk diberikan. Tetapi terhadap benda semacam udara itu, biasanya dikenal dengan sebutan *pure public goods* (benda publik yang murni). Sifat yang murni dari benda semacam udara ini dianggap sangat teoritis, mengingat pada kenyataannya hampir tidak ada benda yang dapat dikatakan sebagai *pure public goods*—setidak-tidaknya dalam perspektif ekonomi.²⁵

²² Chalid., *op.cit.*, hal. 24.

²³ Paul A. Samuelson The Pure Theory of Public Expenditure, in *Review of Economics and Statistics*, Vol. 36, No.4, (November 1954), hal. 387-389. Terjemahan bebas: Barang yang dinikmati secara bersama-sama dalam arti bahwa setiap individu mengkonsumsi, maka tidak ada pengurangan untuk individu lain...

²⁴ Chalid, *op.cit.*, hal. 48, sebagaimana mengutip dari Michael C. Blumm, “Public Property and Democratization of Western Water Law: A Modern View of the Public Trust Doctrine,” *19 Environmental Law* 573, (1989), hal. 573-575.

²⁵ Chalid, *op.cit.*, hal. 49.

Oleh karena itu, jika suatu benda disebut *public goods*, maka pada dasarnya ia bukan dimaksudkan untuk menunjukkan gagasan *pure public goods*, tetapi lebih untuk menyatakan sebuah kecenderungan dari status benda tersebut sebagai “milik publik”, bukannya “milik individual”.²⁶ Penggunaan istilah *public goods* untuk air dimaksudkan sebagai penekanan bahwa pada air terdapat status kepemilikan bersama. Sehingga dalam hal ini, air sebagai barang publik, lebih merujuk kepada konsepsi hukum ketimbang konsepsi ekonomi.²⁷

5. Kerangka Konsep

5.1. Hak Asasi Manusia

Hamid Attamimi memberikan penjelasan mengenai konsep hak asasi manusia bahwa seharusnya secara istilah cukup disebut dengan “hak manusia” sebagai padanan kata “*mensen rechten*”.²⁸ Sedangkan para penyusun Undang-Undang Dasar 1945 memang tidak menyebut hak manusia yang dalam bahasa Inggris disebut “*human rights*”, tapi disebut sebagai “hak dasar” yang dalam bahasa Inggris disebut “*basic rights*”, dalam bahasa Belanda “*grondrechten*”, dalam bahasa Jerman “*grundrechte*”.²⁹ Walaupun demikian setelah terjadi perubahan undang-undang dasar, kata-kata dan makna dari hak asasi manusia telah ikut serta sebagai materi perubahan/amandemen.

Secara istilah dan pengertian, “*human Rights*” menyangkut perlindungan terhadap manusia dari penindasan dari manusia lainnya, negara, ataupun organisasi lainnya. Sedangkan dalam pengertian “*basic rights*”, hal tersebut terkait dengan perlindungan seorang warga negara atau penduduk dari penindasan oleh

²⁶ Ibid.

²⁷ Ibid., hal. 50.

²⁸ Koespoarmono Irsan, *Hak Asasi Manusia dan Hukum*, (Jakarta: Perguruan Tinggi Ilmu Kepolisian, 2004), hal. 1, sebagaimana mengutip dari A. Hamid S. Attamimi, *Hak Asasi Manusia*, makalah, (Jakarta, 2004), hal. 2.

²⁹ Ibid., hal 2.

negara.³⁰ Sedangkan secara konsep, hak asasi manusia dimaksudkan sebagai hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.³¹ Dalam arti ini, perbedaan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda tidak menghalangi kepemilikan hak tersebut.

Inilah sifat universal dari hak-hak tersebut. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut. Artinya seburuk apapun perlakuan yang telah dialami oleh seseorang atau betapapun bengisnya perlakuan seseorang, ia tidak akan berhenti menjadi manusia dan karena itu tetap memiliki hak-hak tersebut. Dengan kata lain, hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada diri manusia sebagai makhluk insani.

5.2. Hak Asasi Manusia Atas Air

Ide hak asasi manusia muncul sebagai topik perdebatan di antara para filosof dan para ahli politik mengenai konsep negara dan hubungan antara penguasa dan rakyat. Dari perdebatan tersebut, muncul beberapa gagasan yaitu:³²

- a. Gagasan mengenai kekuasaan mutlak individu terhadap negara;
- b. Gagasan mengenai hak ketuhanan dari lembaga parlemen yang menghilangkan posisi individu di hadapan negara;
- c. Gagasan *rule of law*.

Berkaitan dengan penelitian mengenai hak atas air, isu-isu mengenai 1) definisi hak dan kewajiban; 2) ide hak asasi manusia terhadap negara dan hukum;

³⁰ *Ibid.*

³¹ Jack Donnely, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, (London: Cornell University Press, 2003), hal. 7-21, sebagaimana dikutip Knut D. Asplund (ed), *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta, Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Yogyakarta, 2008), hal. 11.

³² Nomita Anggarwal, *Jurisprudence (Legal Theory)*, (Allahabad: Central Law Publication, 2003), hal. 323, sebagaimana dikutip oleh Hamid Chalid, *Hak Asasi Manusia Atas Air*, Ringkasan Disertasi Doktor Ilmu Hukum (Jakarta: FHUI, 2009), hal. 13.

3) perspektif universalisme dan budaya, memiliki relevansi yang sangat kuat. Terlebih lagi apabila dilihat dari perspektif mengenai hak rakyat atas sumber daya air serta kewajiban yang mengiringinya, posisi hak tersebut terhadap kedudukan negara sebagai lembaga yang mempunyai legitimasi untuk menguasai sumber daya air, serta aspek universalitas dan budaya dari hak dan kewajiban tersebut.³³

Air merupakan sumber terpenting bagi kehidupan. Walaupun demikian, dalam konteks hak asasi manusia, ada yang secara skeptis mempertanyakan keperluan memasukkan hak atas air sebagai hak asasi manusia yang sifatnya mandiri. Alasan yang biasa dikemukakan adalah bahwa pada kenyataannya air telah masuk menjadi bagian yang integral dalam hak-hak fundamental manusia yang lain, sehingga memperjuangkan hak atas air agar diakui menjadi hak asasi manusia yang mandiri merupakan usaha yang sia-sia dan buang-buang waktu.³⁴

Pada awalnya, hak asasi manusia diatur secara umum dan tidak secara tegas membahas keseluruhan. Salah satu hak dasar yang diatur dalam aturan hak asasi manusia adalah hak untuk hidup. Hak atas air dianggap sebagai subordinat dari hak untuk hidup.³⁵ Menetapkan hak atas air menjadi hak asasi manusia yang berdiri sendiri merupakan suatu proses perubahan konseptual hak asasi manusia di mana dahulunya hak atas air secara konseptual dianggap sebagai hak derivatif yang lahir dari hak-hak fundamental lainnya, apakah termasuk dalam salah satu cabang hak asasi manusia atau dapat berdiri sendiri.³⁶

5.3. Hakikat Air

Hakikatnya, air merupakan sumber daya alam yang sangat diperlukan bagi keberlangsungan kehidupan manusia. Dalam sistem tata lingkungan, air merupakan unsur utama. Kebutuhan manusia terhadap air terus secara

³³ Chalid, *ibid.*, hal. 15.

³⁴ John Scanlon, et.al., *Water as Human Right?*, (Cambridge, UK: IUCN, 2004), hal. 13.

³⁵ Amy Hardberger, *op.cit.* hal. 534.

³⁶ *Ibid.*, hal.537. Baca juga Saby Ghoshray, "Searching For Human Rights to Water amidst Corporate Privatization in India: Hindustan Coca-Cola Pvt. Ltd. v. Perumatty Grama Panchayat," 19 *Georgetown International Environmental Law Review* 643, (2007), hal. 668.

berkelanjutan mengalami peningkatan. Hal ini dikarenakan meningkatnya ragam kebutuhan manusia terhadap air dan juga karena meningkatnya jumlah manusia yang membutuhkan air. Di sisi lain, air yang tersedia di alam berpotensi mengalami penurunan jumlah, atau setidaknya jumlahnya tetap.³⁷

Aristoteles, sebagaimana menukil dari Thales, mengungkapkan bahwa segala sesuatu tercipta dari air. Menurutnya, air yang cair itu adalah pangkal dan dasar dari segala-galanya. Semua barang terjadi dari air dan semuanya kembali kepada air pula. Pandangan Thales mengenai air merupakan jawaban dari pertanyaan apakah asal dari alam ini atau apa yang menjadi sebab penghabisan.³⁸

Al-Syahrastani mengamini pendapat Thales, bahwa susunan dari komponen jasmani manusia berasal dari air. Ajaran Islam membenarkan hal tersebut. Al Quran menyebut banyak sekali ayat yang berkaitan dengan air, baik sebagai dasar-dasar pengetahuan mengenai hidrologi serta sebagai fenomena alam dan sebagai objek hukum.³⁹

Hamid Chalid, dalam disertasi doktoralnya menganalisa hakikat penting air dalam Islam. Al-Qur'an, sebagai fondasi agama Islam menyatakan bahwa air sebagai esensi terpenting untuk keberlangsungan hidup seluruh makhluk di muka bumi sekaligus bumi itu sendiri.

وَاللَّهُ أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَأَحْيَا بِهِ الْأَرْضَ بَعْدَ مَوْتِهَا إِنَّ فِي ذَلِكَ
لَآيَةً لِّقَوْمٍ يَسْمَعُونَ ﴿النحل: ٦٥﴾

Dan Allah menurunkan dari langit air (hujan) dan dengan air itu dihidupkan-Nya bumi sesudah matinya. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda (kebesaran Tuhan) bagi orang-orang yang mendengarkan (pelajaran). (QS An Nahl: 65)

³⁷ Silalahi, *op.cit.*, hal. 11.

³⁸ Chalid, *op.cit.*, hal. 45.

³⁹ *Ibid.*, hal. 46.

Pernyataan yang serupa dengan ayat ini (“*dengan air itu dihidupkan-Nya bumi sesudah matinya*”) terdapat juga pada surat Al-Baqarah: 164, Al-Ankabut: 63, dan Ar-Ruum: 24. Ayat ini cukup gamblang menjelaskan, tanpa diperlukan metode penafsiran, setidaknya dua informasi mengenai esensi air. Pertama adalah fungsi air sebagai unsur keberlangsungan makhluk hidup, sebagaimana sudah dijelaskan sebelumnya. Informasi kedua adalah mengenai apa yang disebut sebagai teori daur hidrologi air dewasa ini. Hal tersebut ditunjukkan dalam kalimat “...Allah menurunkan air dari langit, lalu diaturnya menjadi sumber-sumber air di bumi...”. Pernyataan ini mengandung kesimpulan bahwa air yang ada di muka bumi ini merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan, yang juga berimplikasi terhadap hukum tentang pengaturan air dalam kehidupan manusia.⁴⁰

Bahkan ketika Al-Qur’an bercerita tentang awal penciptaan bumi dan semesta, Allah SWT secara jelas menyebutkan bahwa seluruh makhluk hidup diciptakan dari air:

أَوَلَمْ يَرَ الَّذِينَ كَفَرُوا أَنَّ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ كَانَتَا رَتْقًا فَفَتَقْنَاهُمَا
وَجَعَلْنَا مِنَ الْمَاءِ كُلَّ شَيْءٍ حَيٍّ أَفَلَا يُؤْمِنُونَ ﴿الأنبياء: ٣٠﴾

Dan apakah orang-orang yang ingkar itu 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?(QS Al Anbiyya: 30)

Al-Qur’an juga menyatakan bahwa hewan, awal penciptaannya, berasal dari air:

وَاللَّهُ خَلَقَ كُلَّ دَابَّةٍ مِنْ مَّاءٍ فَمِنْهُمْ مَنْ يَمْشِي عَلَى بَطْنِهِ وَمِنْهُمْ مَنْ
يَمْشِي عَلَى رِجْلَيْنِ وَمِنْهُمْ مَنْ يَمْشِي عَلَى أَرْبَعٍ يَخْلُقُ اللَّهُ مَا يَشَاءُ إِنَّ
اللَّهَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ﴿النور: ٤٥﴾

Dan Allah telah menciptakan semua jenis hewan dari air, maka sebagian dari hewan itu ada yang berjalan di atas perutnya dan sebagian berjalan dengan dua kaki, sedang sebagian (yang lain)

⁴⁰ *Ibid.*, hal. 92.

berjalan dengan empat kaki. Allah menciptakan apa yang dikehendaki-Nya, sesungguhnya Allah Maha Kuasa atas segala sesuatu.(QS An Nur: 45)

Penciptaan manusia dalam beberapa ayat Al-Qur'an juga disebut berasal dari air.

﴿أَلَمْ نَخْلُقْكُمْ مِّن مَّاءٍ مَّهِينٍ﴾ المرسلات : ٢٠

Bukankah Kami menciptakan kamu dari air yang hina?(QS Al Mursalat: 20)

﴿فَلْيَنْظُرِ الْإِنْسَانُ مِمَّ خُلِقَ﴾ الخلق من ماء دافق : ٦

Maka hendaklah manusia memperhatikan dari apakah dia diciptakan? Dia diciptakan dari air yang terpancar.(QS Ath Thoriq: 6)

Al-Qur'an menyatakan manusia berasal dari tanah, juga tersirat bahwa tanah yang membentuk awal penciptaan manusia adalah tanah yang mengandung banyak unsur air yaitu tanah liat.

﴿فَاسْتَفْتِهِمْ أَهُمْ أَشَدُّ خَلْقًا أَمْ مَن خَلَقْنَا إِنَّا خَلَقْنَاهُمْ مِّن طِينٍ لَّازِبٍ﴾ الصفات : ١١

Maka tanyakanlah kepada mereka (kaum musyrikin Mekah): "Apakah mereka yang lebih kukuh kejadiannya ataukah apa yang telah Kami ciptakan itu?" Sesungguhnya Kami telah menciptakan mereka dari tanah liat.(QS As Shafaat: 11)

Berdasarkan pernyataan-pernyataan Al Quran tersebut jelaslah bahwa air menurut ajaran Islam mempunyai kedudukan yang sangat vital. Air sangat berguna bagi pemenuhan kebutuhan hidup manusia selain peran pentingnya sebagai media bersuci oleh kaum muslim. Karena salah satu syarat sahnya pelaksanaan ritual-ritual ibadah seperti berwudhu', mandi untuk keperluan bersuci,⁴¹ dan menghilangkan najis.

⁴¹ Bersuci (*thaharah*), yang pada dasarnya adalah aktivitas fisik menyucikan diri (utamanya dengan air), selalu menjadi bab pertama dalam setiap kitab fiqh. Mandi untuk bersuci, menurut ajaran Islam, terdiri dari; mandi *janabah* (mandi karena sebab melakukan hubungan

Pernyataan-pernyataan Al-Qur'an mengenai air mengarahkan cara pandang manusia untuk dapat hidup selaras dengan alam, yang diwujudkan dengan ketundukan dan ketaatan terhadap hukum-hukum Tuhan (Allah). Ini misalnya dapat diperhatikan dari ungkapan ayat berikut:

وَلَا تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ بَعْدَ إِصْلَاحِهَا وَادْعُوهُ خَوْفًا وَطَمَعًا إِنَّ
رَحْمَتَ اللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ الْمُحْسِنِينَ ﴿الأعراف : ٥٦﴾

Dan janganlah kamu membuat kerusakan di muka bumi, sesudah (Allah) memperbaikinya dan berdo`alah kepada-Nya dengan rasa takut (tidak akan diterima) dan harapan (akan dikabulkan). Sesungguhnya rahmat Allah amat dekat kepada orang-orang yang berbuat baik. (QS Al 'Araaf : 56)

Dengan menggunakan metode *takhsis Al-Qur'an bil Qur'an*,⁴² dapat dipahami bahwa kerusakan terbesar yang bisa ditimbulkan manusia di muka bumi adalah tindakan *perusakan dan penguasaan sepihak atas sumber-sumber air*,⁴³ karena unsur pendukung utama keberlangsungan kehidupan di bumi adalah air, sebagaimana ayat yang telah dikemukakan sebelumnya.

seksual antara suami dan isteri atau karena mimpi bagi anak-anak yang baru menginjak usia remaja), mandi *sunnat* (mandi yang dilakukan untuk tujuan shalat Jum'at, shalat 'ied al-Fitri dan 'ied al-Adha, serta mandi sebelum *ihram*), dan mandi bagi orang yang baru sembuh dari penyakit jiwa. Sedangkan *wudhu'* adalah tindakan menyucikan diri dari *hadats* kecil dengan membasahi dan membasuh bagian-bagian tertentu dari tubuh. *Wudhu'* utamanya dilakukan sebagai prakondisi sebelum melakukan *shalat*. Lihat Chalid, *op.cit.*, hal 94.

⁴² Metode *takhsis bi al-Aqli* (deduksi rasional) merupakan cara untuk menafsirkan atau menalar ungkapan-ungkapan dalil di dalam Al-Qur'an dan hadits Nabi Muhammad saw. Abdul Hamid Hakim mengemukakan bahwa di dalam kajian hukum Islam dikenal delapan metode penafsiran atau penalaran, yaitu; *takhsis al-Kitab bi al-Kitab* (deduksi Qur'an dengan Qur'an), *takhsis al-Kitab bi al-Sunnah* (deduksi Al-Qur'an dengan sunnah Nabi), *takhsis al-Sunnah bi al-Kitab* (deduksi sunnah Nabi dengan Al-Qur'an), *takhsis al-sunnah bi al-sunnah* (deduksi sunnah dengan sunnah), *takhsis bi al-Qiyas* (deduksi analogis), *takhsis bi al-Aql* (deduksi rasional), *takhsis bi al-hiss* (deduksi intuitif), *takhsis bi al-Siyaq* (deduksi kontekstual). Lihat Abdul Hamid Hakim, *al-Sullam* (Jakarta: Sa'adiyah Putera, 1927), hal. 22-23 sebagaimana dikutip dari Chalid, *loc.cit.*

⁴³ Lihat Q.S. As-Syu'ara (26) ayat 150-157.

6. Metode Penelitian

6.1. Tipe Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif.⁴⁴ Maka tipe penelitian hukum yang dilakukan adalah yuridis normatif yang meneliti hak asasi manusia atas air dan upaya-upaya pemenuhannya khususnya di negara Republik Indonesia yang secara yuridis diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan dan dokumen hukum lainnya. Beberapa peraturan perundang-undangan yang hendak dikaji antara lain Undang-Undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air beserta peraturan-peraturan pelaksanaannya. Selain itu kajian juga diarahkan kepada peraturan-peraturan daerah khususnya yang kaitannya dengan mengatur pemanfaatan ataupun pengelolaan air tanah.

Penelitian kepustakaan tidak saja terhadap peraturan perundang-undangan tersebut. Penelitian juga dilakukan terhadap literatur-literatur pendukung lainnya misalnya buku-buku karangan ahli, laporan penelitian, jurnal hukum dan lainnya yang berkaitan secara langsung dengan upaya pemenuhan hak asasi manusia atas air.

6.2. Bahan Hukum

Sebagai penelitian hukum normatif (penelitian kepustakaan), data yang dipergunakan adalah data sekunder yang terdiri beberapa bahan hukum.⁴⁵

- a. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang terdiri dari peraturan perundang-undangan. Dalam penelitian ini bahan hukum primer yang digunakan antara lain Pasal 33 Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 beserta pasal lain terkait hak asasi manusia. Selain itu penelitian

⁴⁴ Mengenai penelitian hukum normatif dapat merujuk literatur Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia, 1986), hal. 42-44. Lihat juga Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Surabaya: Bayu Media Publishing, 2006), hal. 45.

⁴⁵ Mengenai penggunaan data dapat merujuk Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 33-34. Lihat juga Ibrahim, *op.cit.*, hal. 392

juga dilakukan terhadap Undang-Undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air beserta peraturan-peraturan pelaksanaannya dan peraturan-peraturan daerah khususnya yang terkait dengan pemanfaatan ataupun pengelolaan air tanah.

- b. Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang diperoleh dari buku-buku, jurnal ilmiah, dan literatur-literatur lainnya yang berkaitan langsung dengan upaya pemenuhan hak asasi manusia atas air juga dipergunakan.
- c. Bahan hukum tersier, adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan bermakna terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti misalnya kamus, ensiklopedia dan lain-lain.

Penggunaan data primer yaitu wawancara dimungkinkan untuk digunakan. Wawancara akan dilakukan terhadap ahli-ahli hukum dan hak asasi manusia sumber daya air. Wawancara maupun diskusi terarah juga dilaksanakan terhadap pimpinan maupun staf instansi pemangku kepentingan baik dari unsur pemerintah, swasta maupun organisasi kemasyarakatan, yakni antara lain Dinas Pekerjaan Umum Provinsi DKI Jakarta qq Suku Dinas Air dan Badan Regulator Perusahaan Air Minum DKI Jakarta. Wawancara dan diskusi juga dilakukan terhadap penggiat sumber daya air di Jakarta.

6.3. Pendekatan Masalah

Pendekatan hukum normatif yang digunakan dalam proposal penelitian ini utamanya adalah pendekatan analisis eksplanatoris. Pendekatan ini akan menggambarkan dan menjelaskan lebih detil dan dalam konsepsi pemenuhan hak atas air oleh negara dan bagaimana manifestasinya dalam regulasi di tingkat pelaksanaan.⁴⁶

Konsekuensi studi perbandingan hukum akan membawa seorang peneliti pada pendekatan sejarah hukum, sebagaimana diutarakan oleh F. Pringsheim bahwa perbandingan hukum tanpa sejarah hukum merupakan tugas yang tidak

⁴⁶Ibrahim, *op.cit.*, hal.313.

memungkinkan. Oleh karena itu dalam proposal penelitian ini tidak tertutup kemungkinan digunakannya pendekatan sejarah.⁴⁷

Penelitian normatif yang menggunakan pendekatan sejarah memungkinkan seorang peneliti untuk memahami hukum secara lebih mendalam tentang suatu sistem atau lembaga, atau suatu peraturan hukum tertentu. Sehingga dapat memperkecil kekeliruan, baik dalam pemahaman maupun penerapan suatu lembaga atau ketentuan hukum tertentu. Pendekatan sejarah juga diperlukan dalam penelitian normatif karena tata hukum yang berlaku sekarang mengandung anasir-anasir dari tata hukum yang lalu.⁴⁸ Menurut perspektif sejarah, penafsiran suatu perundang-undangan dapat dilakukan dengan pendekatan sejarah, yaitu 1) penafsiran menurut sejarah hukum, dan 2) penafsiran menurut sejarah penetapan peraturan perundang-undangan.

Pendekatan sejarah digunakan untuk memahami *rechtsidee* yang terkandung dalam seluruh peraturan perundang-undangan dan dokumen hukum yang terkait dengan pemanfaatan ataupun pengelolaan air tanah dalam rangka pemenuhan hak asasi manusia atas air. Keseluruhan penelitian dengan pendekatan sejarah tersebut diharapkan dapat menemukan kesimpulan/jawaban atas permasalahan yang ada dalam proposal penelitian.

6.4. Batasan Masalah

Pembahasan masalah dalam penelitian ini dibatasi terhadap analisa yuridis terhadap regulasi dan kebijakan khususnya berlaku di Provinsi DKI Jakarta. Analisa yuridis yang dihubungkan dengan nilai-nilai filosofis yuridis terkait hak atas air diharapkan akan menemukan jawaban sejauh mana praktik pemenuhan hak warga negara atas air.

⁴⁷ *Ibid.*, hal. 318.

⁴⁸ *Ibid.*, hal. 319.

7. Sistematika Penulisan

Hasil penelitian akan dilaporkan secara tertulis. Laporan secara tertulis akan disajikan secara sistematis sebagai berikut.

BAB I : Pendahuluan, terdiri dari latar belakang masalah, pokok-pokok masalah, tujuan, kerangka konsep, kerangka teoritis, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB II : Hak Asasi Manusia Atas Air, membahas mengenai konsepsi hak asasi manusia beserta perkembangan ide-ide, konsepsi hak asasi manusia atas air, pemenuhan hak asasi manusia di Indonesia termasuk pemenuhan hak asasi manusia atas air.

BAB III : Hak Atas Air di Indonesia, membahas mengenai sejarah dan perkembangan pengelolaan sumber daya air, pengaturan pengelolaan sumber daya air menurut hukum positif, timbulnya isu privatisasi pengelolaan air, dan implikasi terbitnya Putusan MK atas uji materi Undang-Undang No.7 Tahun 2004 terhadap pengelolaan sumber daya air.

BAB IV : Pemenuhan Hak Atas Air di Jakarta, membahas mengenai pengelolaan pemanfaatan air yang ditinjau dari aspek kebijakan, regulasi dan pengaturan lainnya termasuk putusan pengadilan yang mencerminkan keadilan serta pemenuhan hak atas air bagi warga Jakarta.

BAB V : Kesimpulan, berisi simpulan dan saran atas hasil penelitian.

BAB II

HAK ASASI MANUSIA ATAS AIR

1. Ide dan Konsep Hak Asasi Manusia

1.1. Sejarah dan Perkembangan Hak Asasi Manusia

“Hak asasi manusia” merupakan istilah yang baru muncul pasca Perang Dunia kedua yang kemudian dipakai menjadi bahasa sehari-hari pada pembentukan forum Perserikatan Bangsa-Bangsa pada 1945. Istilah ‘hak asasi manusia’ menggantikan istilah ‘hak-hak alamiah’ (*natural rights*) yang berkaitan dengan konsepsi hukum alam. Selanjutnya istilah ‘hak-hak alamiah’ tersebut digantikan dengan istilah ‘*rights of man*’ (man=laki-laki) yang justru menimbulkan kontroversi karena tidak mencakup hak-hak wanita, sebagaimana dinyatakan oleh Eleanor Rosevelt. Oleh karena itu muncul usulan, yang salah satunya digagas agar digantikan dengan istilah hak asasi manusia (*human rights*).⁴⁹

Secara historis, konsepsi HAM dapat dikatakan berasal dari masa Yunani yang pada waktu itu banyak memiliki pemikir-pemikir yang erat dengan doktrin hukum alam pra modern.⁵⁰ Pemikir-pemikir tersebut dididik di sekolah filsafat bernama *Greek Stoicism* (Stoisisme Yunani) yang antara lain mengajarkan bahwa

⁴⁹ Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia*, (Depok: Pusat Studi Hukum Tata Negara FHUI, 2008), hal. 65, sebagaimana mengutip dari Burns H. Weston, “Human Rights” dalam Richard Pierre Claude dan Burns N. Weston, ed, *Human Rights in the World Community, Issues and Action*, (Philadelphia: Univ. Pennsylvania Press, 1992), hal. 14.

⁵⁰ *Ibid.*, hal 67.

kekuatan kerja yang universal adalah mencakup semua ciptaan dan tingkah laku manusia. Oleh sebab itu secara keseluruhan harus mendasarkan pada hukum alam.⁵¹

Pemikiran-pemikiran tersebut pada akhirnya juga mempengaruhi hukum Romawi. Sebagai contoh, sebuah *ius gentium* (hukum antar bangsa) mengatur beberapa hak yang bersifat universal akhirnya berkembang melebihi hak-hak warga negara. Mengenai doktrin hukum alam ini, Ulpianus berpendapat bahwa alam yang menjamin hak-hak manusia, bukannya negara.⁵²

Menjelang abad pertengahan, doktrin hukum alam menekankan pada faktor kewajiban, sebagaimana dipisahkan dari faktor hak. Oleh karena itu, doktrin ini mengakui pembenaran terhadap perbudakan yang meniadakan hak-hak mengenai kebebasan dan kesamaan derajat, sebagaimana tercermin dari tulisan Aristoteles dan Thomas Aquinas.⁵³ Dalam perkembangan peradaban Eropa selanjutnya, memasuki masa Renaissance, justru menunjukkan kegagalan doktrin hukum alam karena kegagalan negara memenuhi kewajibannya berdasarkan hukum alam.⁵⁴

Pada masa tersebut, ajaran Thomas Aquinas dan Hugo Grotius di Eropa serta adanya beberapa dokumen HAM seperti Magna Charta, Petition of Rights dan Bill of Rights merupakan bukti adanya perubahan tersebut. Pergeseran pandangan manusia memberikan gambaran bahwa manusia diberkati dengan hak-hak yang kekal dan tak dapat dicabut oleh siapa-pun, termasuk pengurangan karena “hak-hak ketuhanan dari raja”.⁵⁵

⁵¹ *Ibid.*, sebagaimana mengutip dari Weston, *loc.cit.*

⁵² *Ibid.*, hal 69, sebagaimana mengutip dari Weston, *loc.cit.* Baca juga Roscoe Pound, *An Introduction to the Philosophy of Law*, (New Haven: Yale Univ Press, 1969), hal. 4-9.

⁵³ *Ibid.*, hal. 70.

⁵⁴ *Ibid.*, hal. 71, sebagaimana mengutip dari Weston, *loc.cit.*

⁵⁵ *Ibid.*, hal. 72.

Peristiwa penandatanganan *Magna Charta* oleh Raja John Lackland pada tahun 1512 dianggap sebagai permulaan sejarah perjuangan hak asasi manusia (HAM). Walaupun piagam ini belumlah merupakan perlindungan HAM seperti yang dikenal dewasa ini, tetapi dengan kehadiran piagam ini setidaknya diakui sebagai yang pertama dalam sejarah perjuangan HAM. Momentum selanjutnya adalah penandatanganan *Petition of Rights* pada 1628 oleh Raja Charles I. Kemudian pada 1689, Raja Willem II menandatangani *Bill of Rights*.⁵⁶ Dalam perkembangan selanjutnya, salah satu momen penegakan hak asasi manusia adalah kemunculan gagasan konstitusionalisme suatu negara hukum (*Rule of Law* atau *Rechtsstaat* atau *Rule of Law*).

Menurut Julius Stahl, konsep Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah '*rechtsstaat*' itu mencakup empat elemen penting, yaitu; 1) perlindungan hak asasi manusia (HAM), 2) pembagian kekuasaan negara, 3) pemerintahan berdasarkan undang-undang, dan 4) peradilan tata usaha Negara.⁵⁷ Sedangkan Albert Venn Dicey menguraikan adanya tiga ciri penting dalam setiap Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah "*The Rule of Law*", yaitu; 1) supremasi hukum di atas segalanya (*supremacy of law*), 2) persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*), 3) *due process of law*.⁵⁸

Keempat prinsip '*Rechtsstaat*' yang dikembangkan oleh Stahl tersebut di atas pada pokoknya dapat digabungkan dengan ketiga prinsip '*Rule of Law*' yang

⁵⁶ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: PSHTN-FHUI, 1983), hal. 307-308. Lihat juga Mr. Suwandi, *Hak-Hak Dasar Dalam Konstitusi, Konstitusi Demokrasi Modern*, (Jakarta: Pembangunan, 1957), hal. 8.

⁵⁷ Jimly Asshiddiqie, *Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer*, orasi ilmiah pada Wisuda Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya Palembang, 23 Maret 2004, hal.1. Lihat juga Friedrich Julius Stahl, *Die Philosophie Des Rechts*, (Adamant Media Corporation, 2006) dapat diakses di http://books.google.co.id/books?id=WEJcMm68t_oC&printsec=frontcover&dq=inauthor:%22Friedrich+Julius+Stahl%22&client=firefox-a&source=gbs_similarbooks_r&cad=2#v=onepage&q=&f=false.

⁵⁸ *Ibid.*, hal. 2. Lihat juga Albert Venn Dicey, *Introduction To The Study of The Law of The Constitution*, (Adamant Media Corporation, 2005), dapat diakses di http://books.google.co.id/books?id=_20NOnZgpNMC&printsec=frontcover&dq=Introduction+to+the+Study+of+the+Law+of+The+Constitution&client=firefox-a#v=onepage&q=&f=false.

dikembangkan oleh Dicey untuk menandai ciri-ciri Negara Hukum modern di zaman sekarang. Bahkan, oleh *The International Commission of Jurist* (1965)⁵⁹, prinsip-prinsip Negara Hukum itu ditambah lagi dengan prinsip peradilan bebas dan tidak memihak (*independence and impartiality of judiciary*) yang di zaman sekarang makin dirasakan mutlak diperlukan dalam setiap negara demokrasi. Prinsip-prinsip yang dianggap ciri penting Negara Hukum menurut “*The International Commission of Jurists*” itu adalah 1) negara harus tunduk pada hukum, 2) pemerintah menghormati hak-hak individu, 3) peradilan yang bebas dan tidak memihak.⁶⁰ Oleh karena itu, dalam paham negara hukum, jaminan perlindungan hak asasi manusia dianggap sebagai ciri yang mutlak harus ada di setiap negara yang dapat disebut sebagai *rechstaat*. Bahkan, dalam perkembangannya, jaminan-jaminan hak asasi manusia itu juga diharuskan tercantum dengan tegas dalam undang-undang dasar atau konstitusi tertulis negara demokrasi.⁶¹

Konsep tentang hak asasi manusia (HAM) sekarang ini sudah diterima secara universal sebagai *a moral, political, legal framework and as a guideline* dalam pembangunan dunia yang lebih damai dan bebas dari ketakutan dan penindasan serta perlakuan yang tidak adil. Oleh karena itu dalam paham *rechtsstaat*, jaminan terhadap perlindungan hak asasi manusia dianggap sebagai ciri yang mutlak harus ada dalam setiap negara.⁶²

Sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya, berawal dari *Magna Charta* (1215) kemudian dilanjutkan dengan peristiwa penandatanganan *Bill of Rights* (1689), dalam perkembangan selanjutnya gagasan tentang hak-hak asasi manusia banyak

⁵⁹ *International Commission of Jurists* pada konferensinya di Bangkok 1965, merumuskan bahwa selain hak-hak politik bagi rakyat, harus pula diakui hak-hak sosial dan ekonominya, sehingga perlu dibentuk standar-standar dasar sosial dan ekonomi. Dikutip dari Mustafa Fakhri, *Hak Asasi Manusia*, Materi Kuliah Hukum Tata Negara, (Depok: FHUI, 2006).

⁶⁰ Asshidiqie, *loc.cit.*

⁶¹ Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jilid II, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hal. 85.

⁶² *Ibid.*

dipengaruhi oleh pemikiran-pemikiran para sarjana seperti John Locke, J.J. Rousseau, dan Thomas Hobes.⁶³

Dalam konteks hak asasi manusia, Thomas Hobbes melihat bahwa hak asasi manusia merupakan jalan keluar untuk mengatasi perilaku buas manusia terhadap sesamanya (*homo homini lupus*). Menurutnya keadaan seperti itulah yang mendorong terbentuknya perjanjian masyarakat dalam keadaan rakyat menyerahkan hak-haknya kepada penguasa.⁶⁴

John Locke berpendapat justru yang sebaliknya bahwa manusia tidaklah secara absolut menyerahkan hak-hak individunya kepada penguasa. Hak-hak yang diserahkan menurutnya hanyalah hak-hak yang berkaitan dengan perjanjian negara semata, sedangkan hak-hak lainnya tetap berada pada masing-masing individu. Setiap individu selalu memiliki hak-hak yang tak tertanggalkan yaitu *life, liberty*, serta *estate*. Maka logis apabila tugas negara adalah memberikan perlindungan kepada masing-masing individu.⁶⁵

John Locke menguraikan secara rinci pada tulisan yang berkaitan dengan Revolusi 1688 (*the Glorious Revolution*) bahwa hak-hak tertentu individu-individu sebagai manusia yang eksis secara “alami”. Hak-hak yang mengemuka tersebut adalah hak hidup, hak kemerdekaan dan hak milik. Menurut teori kontrak sosial yang ditawarkannya, hak-hak individu tersebut tidak serta merta lepas ketika individu-individu sepakat untuk membuat negara. Karena hanya sebagian

⁶³ *Ibid*, hal. 87.

⁶⁴ *Ibid.*, hal 88. Sebagaimana mengutip dari A. Appodorai, *The Substance of Politics*, (India: Oxford University Press, 2005), hal. 24-26, dapat diakses di <http://books.google.co.id/books?id=FdO_PQAACAAJ&dq=appodorai+substance&lr=&client=firefox-a>.

⁶⁵ *Ibid.*, hal. 889-89. Sebagaimana mengutip dari John Locke, “An Essay Concerning the true original, Extent, and of Civil Government”, dalam Robert N. Linscott (eds), *Man and The State: The Political Philosophers*, (Random House, 1953), hal. 111, dapat diakses di <<http://books.google.co.id/books?id=qW8YAAAAMAAJ&q=and+The+State:+The+Political+Philosophers&dq=and+The+State:+The+Political+Philosophers&lr=&client=firefox-a>>.

hak yang diberikan kepada negara, maka negaralah yang berkewajiban menegakkan hak-hak tersebut.⁶⁶

Sementara itu, Rousseau melalui bukunya *Le Contract Social* menghendaki adanya suatu demokrasi di mana kedaulatan ada di tangan rakyat.⁶⁷ Ketika itu berkembang pernyataan tidak puas dari kaum borjuis dan rakyat kecil kepada raja. Kemudian pada 1789 ditetapkan “Pernyataan Hak-Hak Asasi Manusia dan Warga Negara” yang disusul penetapan Konstitusi Perancis yang pertama.⁶⁸

Pemikiran-pemikiran liberal tersebut sangat berpengaruh pada dunia Barat pada abad ke-18 dan ke-19, bersamaan dengan Revolusi Inggris. Kemudian melancarkan pemikiran bagi timbulnya gelombang agitasi revolusioner yang kemudian mempengaruhi dunia Amerika Utara dan Prancis. Di Amerika sendiri, pada Deklarasi Kemerdekaan 4 Juli 1776 menyatakan bahwa setiap manusia terlahir dalam keadaan yang sama, membuktikan adanya pengaruh pemikiran Locke.⁶⁹

Pernyataan hak-hak asasi manusia dan warga negara Perancis tersebut dapat dikatakan banyak dipengaruhi oleh Deklarasi Kemerdekaan Amerika Serikat. Selanjutnya, kedua naskah deklarasi tersebut sangat berpengaruh dan merupakan peletak dasar bagi perkembangan universal perjuangan hak asasi manusia. Kedua deklarasi tersebut kemudian disusul oleh *The Universal Declaration of Human Rights* tahun 1948.⁷⁰

Beberapa instrumen hukum internasional yang pernah ditetapkan mengenai hak asasi manusia antara lain sebagaimana dalam tabel berikut.

⁶⁶ Arinanto, *op.cit.*, hal. 74-75.

⁶⁷ Jean-Jacques Rousseau, *Perihal Kontrak Sosial*, terj. oleh Ida Sundari Husen dan Rahayu Hidayat, (Jakarta: Dian Rakyat, 1989), hal. 17.

⁶⁸ Asshiddiqie, *op.cit.*, hal. 90.

⁶⁹ Arinanto, *op.cit.*, hal 75.

⁷⁰ Ashhiddiqie, *op.cit.*, hal. 91.

	Instrumen Terkait Hak Asasi Manusia
Tingkat Dunia	<ul style="list-style-type: none"> • Piagam PBB 1945 (<i>Charter of the UN</i>) • Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia 1948 (<i>Universal Declaration of Human Rights</i>) • Kovenan Internasional Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Ras (<i>International Convenan on the Elimination of All Form of Racial Discriminiation 1965</i>) • Kovenan Internasional Mengenai Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (<i>International Covenant on Economi, Social and Cultural Rights 1866</i>) • Kovenssi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan (<i>Convention on the Elimination of All Forms Discrimination Againts Women 1979</i>) • Konvensi Mengenai Hak-hak Anak (<i>Convention on the Rights of the Child 1990</i>)
Tingkat Regional	<ul style="list-style-type: none"> • Konvensi Eropa Mengenai Hak Asasi Manusia (<i>European Convention on Human Rights 1952</i>) • Konvensi Amerika Mengenai Hak Asasi Manusia (<i>American Convention on Human Rights 1969</i>) • Deklarasi Kairo Mengenai Hak Asasi Manusia Dalam Islam (<i>Cairo Declaration on Human Rights in Islam 1990</i>) • Deklarasi Bangkok (<i>Bangkok Declaration 1993</i>) • Piagam Hak Asasi Manusia Asia (<i>Asian Human Rights Charter 1997</i>)
Tingkat Domestik	<ul style="list-style-type: none"> • Deklarasi Mengenai Hak-Hak Manusia dan Warga Negara (<i>Declaration of the Rights of Man and Citizen</i>) – Perancis, 1789 • Piagam Hak Asasi (<i>Bill of Rights</i>) – Amerika Serikat, 1791 • Piagam Hak Asasi (<i>Bill of Rights</i>) – Afrika Selatan, 1996 • Pakta Hak Asasi Manusia (<i>Human Rights Act</i>) – Inggris, 1998 • UU Tentang Hak Asasi Manusia – Indonesia, UU No.39 Tahun 1999

Tabel 1 – Instrumen Hukum Internasional Terkait Hak Asasi Manusia

1.2. Perkembangan Ide-Ide Hak Asasi Manusia

Pada intinya ide-ide hak asasi manusia memainkan peranan penting dalam perjuangan melawan absolutisme politik. Hal ini dikarenakan kegagalan negara dan para penguasa dalam menghormati prinsip-prinsip kebebasan dan persamaan, yang merupakan hal penting dari filosofi hukum awal. Ide-ide hak asasi manusia

juga mendapat pertentangan karena kemudian kurang dapat diterima secara filosofis maupun juga politis oleh kaum liberal.⁷¹

Teori-teori hak asasi manusia cenderung mengarah pada dua pandangan; 1) yang berdasarkan pada teori hukum alam, dan 2) yang berlandaskan pada teori relativisme budaya.⁷² Berdasarkan teori hukum alam, ada tiga pemikiran yang berkaitan dengan hukum alam, yaitu 1) hak asasi manusia dimiliki secara alami oleh setiap orang berdasarkan bahwa seseorang dilahirkan sebagai manusia, 2) hak asasi manusia diberlakukan secara universal kepada setiap orang tanpa memandang lokasi geografisnya, 3) hak asasi manusia membutuhkan tindakan dari pihak lainnya.⁷³

Para pendukung relativisme budaya menentang pandangan hukum alam. Universalitas yang ditawarkan teori hukum alam merupakan suatu penekanan dari suatu budaya terhadap budaya lain yang kemudian menjadi label imperialisme budaya.⁷⁴ Menurut kalangan relativisme budaya, tidak ada suatu hak asasi manusia yang bersifat universal, maka itu teori hukum alam mengabaikan dasar masyarakat dari identitas individu sebagai manusia, karena seorang manusia selalu menjadi produk dari berbagai lingkungan, sosial dan budaya. Oleh karena itu, hak asasi manusia yang berlaku bagi semua orang pada segala waktu dan tempat akan dapat dibenarkan jika manusia mengalami keadaan desosialisasi atau dekulturnisasi.⁷⁵

Di antara dua pandangan tersebut, masih ada pandangan-pandangan dari kaum positivis, Marxis, agamis dan lain-lain.⁷⁶ Menurut pandangan kaum positivis, seperti misalnya Jeremy Bentham, menyatakan bahwa hak asasi

⁷¹ Arinanto, *op.cit.*, hal. 76, sebagaimana mengutip dari Weston, *op.cit.*, hal. 15-16.

⁷² Arinanto, *Catatan Kuliah Hukum Hak Asasi Manusia*, (Jakarta: Program Pasca Sarjana FHUI, 2010), hal. 22.

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ *Ibid.*, hal. 24.

⁷⁵ *Ibid.*, hal. 25.

⁷⁶ *Ibid.*, hal. 22.

manusia dijamin dalam konstitusi negara, undang-undang ataupun dalam perjanjian lainnya. Namun gagasan ini akan menjadi hal yang berbahaya apabila dilaksanakan oleh suatu negara yang diperintah oleh pemimpin otoritarian. Fakta sejarah membuktikan apa yang telah dilakukan oleh Hitler dengan kelompok Nazi-nya telah melanggar dan memanipulasi pandangan kaum positivis tersebut.⁷⁷

Menurut kaum Marxis, penolakan ide-ide hak asasi manusia yang berasal dari teori hukum alam didasarkan pada pemikiran bahwa negara atau kolektivitas merupakan tempat penyimpanan dari semua hak asasi manusia. Oleh karena itu hak asasi manusia / individu baru dapat diakui jika diperkenankan oleh negara atau kelompok dan tidak secara alami dimiliki oleh manusia berdasarkan keadaan alamiah pada saat kelahirannya.⁷⁸

Ide-ide hak asasi manusia yang bermunculan juga merupakan produk dari masanya. Hal ini merefleksikan proses kelanjutan sejarah dan perubahan yang pada saat pertama dan sebagai akibat dari pengalaman kumulatif yang membantu untuk memberikan substansi dan bentuk. Seorang ahli hukum dari Prancis, Karel Vassak menawarkan teori perkembangan hak asasi manusia dalam “tiga generasi” yang berinspirasi dari slogan Revolusi Prancis yaitu *liberte* (hak-hak politik), *egalite* (hak-hak ekonomi, sosial dan budaya), *fraternite* (hak-hak solidaritas).⁷⁹

Generasi pertama adalah yang tergolong dalam hak-hak sipil dan politik, terutama yang berasal dari teori-teori kaum reformis yang bertalian dengan revolusi-revolusi di Inggris, Amerika dan Prancis pada abad ke-17 dan 18. Generasi pertama ini banyak dipengaruhi filsafat politik individualisme liberal dan doktrin sosial ekonomi *laissez-faire* yang meletakkan hak asasi manusia pada terminologi “bebas dari” daripada “hak dari”. Pandangan ini lebih menghargai ketiadaan intervensi pemerintah atau negara dalam pencarian martabat manusia.

⁷⁷ *Ibid.*, hal. 23.

⁷⁸ *Ibid.*, hal. 27.

⁷⁹ Arinanto, *Hak Asasi Manusia Dalam Transisi Politik di Indonesia*, hal. 78, sebagaimana mengutip dari Weston, *op.cit.*, hal. 18.

Hak-hak ini ternyata dalam konstitusi lebih dari 175 negara dan juga dalam deklarasi internasional dan kovenan-kovenan yang ditetapkan semenjak Perang Dunia II. Termasuk dalam pandangan ini adalah hak-hak yang dirumuskan dalam Pasal 2-21 *Universal Declaration of Human Rights*.⁸⁰

Generasi kedua adalah yang tergolong dalam hak-hak ekonomi, sosial dan budaya yang berakar secara utama pada tradisi sosialis. Pandangan generasi ini merupakan suatu respons terhadap pelanggaran-pelanggaran dan penyelewengan-penyelewengan dari perkembangan kapitalis serta kritik terhadap konsepsi kebebasan individual yang memberikan toleransi atau bahkan melegitimasi keadaan kelas pekerja dan kolonialisme. Pandangan ini termaktub dalam Pasal 22-27 UDHR.⁸¹

Generasi ketiga adalah yang tergolong dalam hak-hak solidaritas yang merupakan sekonseptualisasi dari kedua generasi sebelumnya. Pandangan generasi ini dapat dipahami sebagai kebangkitan dan kejatuhan negara-bangsa dalam paruh kedua dari abad ke-20. Pandangan generasi ini tercantum dalam Pasal 28 UDHR yang mencakup enam hak sekaligus, yaitu 1) hak penegakan sendiri terhadap politik, ekonomi, sosial dan budaya, 2) hak pengembangan sosial dan ekonomi, 3) hak berpartisipasi dan ikut menikmati terhadap warisan umat manusia, 4) hak atas perdamaian, 5) hak atas kesehatan dan lingkungan yang nyaman, 6) hak atas kebebasan dari bencana humanisme.⁸²

Menurut Richard Claude dan Burns Weston, ketiga hak pertama adalah hak-hak yang mewakili Dunia Ketiga untuk mendistribusikan kembali kekuatan, kekayaan dan nilai-nilai lain yang penting. Keenam hak tersebut cenderung untuk disebut sebagai hak-hak kolektif yang memerlukan usaha bersama dari semua kekuatan masyarakat untuk mencapai.⁸³

⁸⁰ *Ibid.*, hal. 79.

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*, hal. 80.

⁸³ *Ibid.*, hal. 81, selanjutnya baca juga Weston, *loc.cit.*

Dalam kaitan tiga generasi perkembangan ide-ide HAM tersebut, patut dipersandingkan dengan pendapat lain dari Jimly Asshiddiqie yang menyatakan bahwa pengertian konseptual HAM dalam sejarah instrumen hukum internasional telah melampaui empat generasi perkembangan. *Generasi pertama* merupakan permulaan pemikiran mengenai konsepsi HAM yang berkembang dalam wacana para ilmuwan sejak masa pencerahan hingga meningkat menjadi dokumen hukum internasional yang resmi.⁸⁴

Generasi kedua merupakan konsepsi HAM yang telah mencakup upaya menjamin pemenuhan kebutuhan untuk mengejar kemajuan ekonomi, sosial dan budaya, termasuk hak pendidikan, hak untuk menentukan status politik, dan lain sebagainya. *Generasi ketiga* adalah yang muncul pada 1986 dengan menawarkan konsepsi baru tentang HAM yaitu yang mencakup pengertian mengenai hak atas - atau untuk - pembangunan atau *right to Development*. Terakhir, *generasi keempat*, adalah yang melandaskan pada pemikiran bahwa persoalan HAM tidak cukup hanya dipahami dalam konteks hubungan kekuasaan yang vertikal, namun mencakup pula hubungan-hubungan kekuasaan yang bersifat horizontal, antar kelompok masyarakat.⁸⁵

1.3. Hak Asasi Manusia di Indonesia

1.3.1. Sejarah Hak Asasi Manusia di Indonesia

Dalam perspektif historis Indonesia, dapat ditemukan adanya beberapa perdebatan yang berpengaruh kepada upaya perumusan konsepsi HAM menurut Indonesia, di antaranya dalam persidangan Badan Penyelidik Usaha-Usaha

⁸⁴ Asshiddiqie, *Dimensi Konseptual dan Prosedural Pemajuan Hak Asasi Manusia Dewasa Ini*, makalah disampaikan pada Diskusi Terbatas tentang Perkembangan Pemikiran Mengenai Hak Asasi Manusia, (Jakarta: The Habibie Centre, 2000), hal. 9.

⁸⁵ *Ibid.*, hal. 9.

Persiapan Kemerdekaan (BPUPK) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) sebelum masa kemerdekaan pada 1945.⁸⁶

Dalam rapat BPUPK tanggal 15 Juli 1945, para *founding fathers* menyatakan tentang perlu tidaknya pengaturan tentang HAM dicantumkan dalam undang-undang dasar. Dalam rapat tersebut, Soekarno menyatakan.⁸⁷

“[...] maka dari itu, jika kita betul-betul hendak mendasarkan negara kita kepada paham kekeluargaan, paham tolong-menolong, paham gotong royong, dan keadilan sosial, maka hilangkanlah tiap-tiap pikiran, tiap-tiap paham individualisme dan liberalisme daripadanya.”

Berbeda dengan Soekarno, Mohammad Hatta justru menyatakan hal sebagai berikut:⁸⁸

“[...] Kita menghendaki negara pengurus, kita membangun masyarakat baru yang berdasar pada gotong royong, usaha bersama; tujuan kita adalah memperbaharui masyarakat. Tetapi di lain pihak kita jangan memberikan kekuasaan yang tidak terbatas kepada negara untuk menjadikan di atas negara baru itu suatu negara kekuasaan.”

Pada dasarnya apa yang disampaikan dua tokoh pendiri republik ini memiliki kesamaan, yaitu hendak mendirikan negara yang mengurus rakyatnya. Namun bagi Hatta, negara semacam itu tidak serta-merta dapat mengambil seluruh hak-hak individu warga negara agar penguasa dan kekuasaan yang dijalankan tidak represif. Oleh karena itu undang-undang dasar dipandang perlu mengatur mengenai hak asasi manusia.⁸⁹

⁸⁶ Arinanto., *op.cit.*, hal. 52, sebagaimana mengutip dari Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta: Yayasan Prapanca, 1959), hal. 61-472, 475-702 dan A.H.Nasution, *Memenuhi Panggilan Tugas, Jilid 7: Masa Konsolidasi Orde Baru*, (Jakarta: CV Haji Masagung, 1989), hal. 289-295.

⁸⁷ *Ibid.*, hal. 8, sebagaimana mengutip dari Yamin, *op.cit.*, hal. 296-297.

⁸⁸ *Ibid.*, hal. 9, sebagaimana mengutip dari Yamin, *op.cit.*, hal. 299.

⁸⁹ *Ibid.* Ketentuan dalam UUD 1945 yang mengatur hak asasi manusia diantaranya adalah Pasal 28 yang diantaranya menyatakan kemerdekaan berserikat.

Masa Republik Indonesia Serikat 1949-1950, Konstitusi RIS memuat ketentuan mengenai hak asasi manusia yang lebih banyak dan lengkap dibandingkan dengan UUD 1945. Pengaturan HAM terdapat dalam bagian V yang berjudul “Hak-hak dan Kebebasan-Kebebasan Dasar Manusia” yang terdiri 27 pasal, dari Pasal 7 sampai Pasal 33. Hal yang demikian juga sama dalam masa keberlakuan Undang-Undang Dasar Sementara 1950.⁹⁰

Dalam periode keberlakuan kembali UUD 1945 sejak 5 Juli 1959, banyak pihak berusaha untuk melengkapi ketentuan mengenai hak asasi manusia yang dianggap minim terkandung dalam undang-undang dasar. Misalnya dengan Piagam HAM yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara. Selain itu ada pula “Nota MPRS Kepada Presiden dan DPR tentang Pelaksanaan Hak-hak Asasi”. Namun karena berbagai alasan, piagam tersebut tidak jadi diberlakukan.⁹¹

Setelah periode tersebut, yaitu dalam periode Pemerintahan Orde Baru, kata hak asasi manusia seolah-olah menghilang dari kamus sehari-hari, dan hanya dipergunakan secara terbatas di kalangan para ahli hukum, aktivis mahasiswa, aktivis HAM. Hak asasi manusia kemudian mengalami masa diam yang panjang. Hal ini menjadi fakta yang dapat menjelaskan mengapa ditemui permasalahan hak asasi manusia di Indonesia, yang tidak hanya sekedar definisi namun juga berkaitan dengan pemahaman terhadap ide-ide dasar dari hak asasi manusia, asal-usul, substansi dan mekanisme penegakannya.⁹²

Pemerintahan Orde Baru seakan-akan bersikap anti terhadap eksistensi terhadap suatu instrumen hukum hak asasi manusia. Setiap pertanyaan yang mengarah kepada perlunya suatu Piagam HAM, cenderung untuk dijawab bahwa

⁹⁰ *Ibid.*, hal. 10.

⁹¹ *Ibid.*, hal. 11-12.

⁹² Todung Mulya Lubis, *In Search of Human Rights: Legal-Political Dilemmas of Indonesia's New Order, 1966-1990*, S.J.D Dissertaion, (Berkeley: Boalt Hall Law School – University of California, 1990), hal. 13, dalam Satya Arinanto, *Bahan Bacaan Politik Hukum 2*, (Jakarta: Program Pasca Sarjana FHUI, 2001).

Piagam semacam itu tidak dibutuhkan, karena masalah HAM telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan.⁹³

1.3.2. Pengaturan Hak Asasi Manusia di Indonesia

Hukum positif Indonesia mendefinisikan hak asasi manusia sebagai berikut.⁹⁴

Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum dan Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Sebagai lawan ataupun kebalikan dari hak, haruslah ada suatu kewajiban. Hal ini merupakan akibat hukum, yaitu timbulnya hak dan kewajiban. Oleh karena itu, selain hak asasi, manusia juga memiliki kewajiban dasar antara manusia yang satu terhadap yang serta terhadap masyarakat. Secara normatif pula, kewajiban dasar manusia dapat didefinisikan sebagai berikut:⁹⁵

Kewajiban dasar manusia adalah seperangkat kewajiban yang apabila tidak dilaksanakan, tidak memungkinkan terlaksananya dan tegaknya hak asasi manusia.

Latar belakang keberlakuan UU HAM tersebut diawali ketika masa transisi dari masa otoritarian ke masa demokrasi pada periode 1998. Diawali dengan keluarnya Keputusan Presiden B.J. Habibie No.129 Tahun 1998 tentang “Rencana Aksi Nasional Hak-Hak Asasi Manusia Indonesia 1998-2003” (RAN HAM) pada 15 Agustus 1998.⁹⁶

⁹³ Arinanto, *Hukum dan Demokrasi*, (Jakarta: Ind-Hill Co., 1991), hal. 30.

⁹⁴ Indonesia, *Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia*, Pasal 1 angka 1.

⁹⁵ *Ibid.*, Pasal 1 angka 2.

⁹⁶ Arinanto, *Hak Asasi Manusia . . .*, hal. 15.

Dalam Keppres tersebut antara lain ditegaskan bahwa RAN HAM akan dilaksanakan secara bertahap dan berkesinambungan dalam suatu program lima tahunan yang akan ditinjau dan disempurnakan setiap lima tahun.⁹⁷ Untuk melaksanakan RAN HAM akan dibentuk suatu Panitia Nasional yang berkedudukan di bawah dan bertanggung jawab kepada Presiden.⁹⁸

Selanjutnya pada 13 November 1998, MPR memberlakukan TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia. Pada intinya Ketetapan MPR tersebut menugaskan kepada Lembaga-lembaga tinggi negara dan seluruh aparatur pemerintah, untuk menghormati, menegakkan, dan menyebarluaskan pemahaman mengenai hak asasi manusia kepada seluruh masyarakat melalui gerakan kemasyarakatan atas dasar kesadaran dan tanggung jawabnya sebagai warga negara.⁹⁹

Berlandaskan pada Ketetapan MPR tersebut, pada tanggal 23 September 1999 diberlakukanlah UU No.39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia sebagai mana telah dinyatakan sebelumnya. Dalam undang-undang ini mengatur mengenai hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia, serta ditegaskan beberapa hak yang berkaitan dengan kewajiban dasar manusia. Hak-hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia yang ditetapkan dalam UU HAM tersebut antara lain meliputi: Hak untuk hidup; Hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan; Hak mengembangkan diri; Hak memperoleh keadilan; Hak atas kebebasan pribadi; Hak atas rasa aman; Hak atas kesejahteraan; Hak turut serta dalam pemerintahan; Hak wanita; Hak anak.¹⁰⁰

Peristiwa penting selanjutnya dalam proses penegakan hak asasi manusia di Indonesia adalah dengan ditetapkannya Perubahan Kedua UUD 1945 yang

⁹⁷ Indonesia, *Keputusan Presiden No. 129 Tahun 1998 tentang Rencana Hak Asasi Manusia Indonesia*, Pasa. 1 ayat (3)

⁹⁸ *Ibid.*, Pasal 2 ayat (1).

⁹⁹ Majelis Permusyawaratan Rakyat RI, *Ketetapan MPR Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia*, Pasal 2-3.

¹⁰⁰ Indonesia, *Undang-Undang No.39 Tahun 1999*, lihat dalam Pasal 9-66.

mengatur perihal hak asasi manusia dalam bab khusus yaitu BAB XA. Maka dengan demikian, Pasal 28 UUD 1945 menjadi beberapa pasal dan ayat, yaitu Pasal 28, Pasal 28A hingga Pasal 28J. Namun demikian, ketentuan mengenai hak asasi manusia dalam undang-undang dasar tidak lebih sebagai upaya sinkronisasi dengan TAP MPR No.XVII/MPR/1998 dan Keppres No.129 Tahun 1998. Karena ada kemiripan dalam redaksional peraturan-peraturan tersebut.

Perbandingan beberapa ketentuan mengenai hak asasi manusia yang disebutkan sebelumnya dapat dilihat dalam tabel berikut.¹⁰¹

BAB XA UUD 1945	UU No.39 Tahun 1999	TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998
Pasal 28A Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak untuk mempertahankan hidup dan kehidupannya.	Pasal 9 ayat (1) Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan meningkatkan	Pasal 1 Setia orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya
Pasal 28A Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.	Pasal 10 ayat (1) Setiap orang berhak membentuk suatu keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.	Pasal 2 Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.
Pasal 28C ayat (1) Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.	Pasal 11 Setiap orang berhak atas pemenuhan kebutuhan dasarnya untuk tumbuh dan berkembang secara layak. Pasal 13 Setiap orang berhak untuk mengembangkan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya demi meningkatkan	Pasal 3 Setiap orang berhak atas pemenuhan kebutuhan dasarnya untuk tumbuh dan berkembang secara layak. Pasal 5 Setiap orang berhak untuk mengembangkan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya demi meningkatkan

¹⁰¹ Selengkapnya dapat lihat Arinanto, *op.cit.*, hal. 21-31.

	kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.	kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.
Pasal 28C ayat (2) Setiap orang berhak memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.	Pasal 15 Setiap orang berhak memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.	Pasal 6 Setiap orang berhak memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.
Pasal 28D ayat (1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapkan hukum.	Pasal 3 ayat (2) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapkan hukum.	Pasal 7 Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil Pasal 8 Setiap orang berhak mendapatkan kepastian hukum dan perlakuan yang sama dihadapkan hukum.

Tabel 2 – Ketentuan Mengenai Hak Asasi Manusia di Indonesia

2. Hak Asasi Manusia Atas Air

2.1. Latar Belakang Pengakuan Hak Asasi Manusia Atas Air

Salah satu latar belakang pengakuan hak asasi manusia atas air adalah kelangkaan air (*water scarcity*). Menurut data awal dekade ini, sekitar tahun 2000, perhitungan air di dunia dapat diperkirakan menjadi 2,5% air tawar (*freshwater*) dan 97,5% merupakan air laut (*saltwater*).¹⁰² Dari 2,5% air tawar tersebut, 87%-

¹⁰² Sumber data diambil dari Shiklomanov and Rodda, 2003, dapat diakses di <http://www.greenfacts.org/en/water_resources/figtable_boxes/8.htm>.

nya merupakan es/*glaciers* permanen. Sisanya sekitar 13% merupakan air darat dan air danau/sungai yang terdapat risiko tercemar polusi.¹⁰³

Perkiraan lain yang timbul berdasarkan konfigurasi distribusi air tersebut, dan juga dikarenakan perubahan iklim global, maka kelangkaan air (*water scarcity*) akan meningkat sebesar 20% dalam 25 tahun ke depan. Di sisi lain, penduduk terus bertambah dan kebutuhan lahan pertanian untuk memberi makan penduduk bumi juga semakin bertambah pula.¹⁰⁴ Data tersebut didukung oleh banyak hasil studi. Salah satunya adalah suatu riset yang dibuat oleh *International Water Management Institute* (IWMI), sebuah pusat penelitian di bawah badan bernama *Consultative Group on International Agricultural Research* (CGIAR).¹⁰⁵ Dari hasil penelitiannya, IWMI mendapati bahwa sepertiga penduduk dunia diperkirakan akan mengalami kelangkaan air yang parah dalam jangka sampai dengan tahun 2025.¹⁰⁶

Kelangkaan air itulah yang mendorong badan-badan keuangan internasional dan negara-negara pemodal itu membawa masuk air ke dalam kerangka pikir ekonomi kapitalisme, yakni bahwa semakin langka suatu benda, semakin tinggi nilai ekonominya. Seolah-olah mereka -Bank Dunia dan negara-negara pemodal- menafikan bahwa air memiliki sifat sebagai barang/benda publik yang dapat dinikmati secara bersama-sama.¹⁰⁷

¹⁰³ The Environmental Agency, <http://www.environment-agency.gov.uk/commondata/103196/106426?lang=_e>.

¹⁰⁴ Rosemary Lyster, "The Current Status of Water Law in New South Wales." Makalah dalam seminar tentang Water Law Reform in New South Wales, the Faculty of Law, the University of Sydney, 22 September 2004, dapat diakses di <<http://www.water.nsw.gov.au/Water-management/Law-and-policy/Law-and-Policy/default.aspx>>.

¹⁰⁵ *The Consultative Group on International Agricultural Research* (CGIAR) <<http://www.cgiar.org>>.

¹⁰⁶ David Seckler, *et.al.*, *World water demand and supply, 1990 to 2025: Scenarios and issues*. Research Report 19. (Colombo, Sri Lanka: International Water Management Institute, 1998), hal. 7.

¹⁰⁷ Padahal dalam Paragraf 1 Komentar Umum No.15 dinyatakan bahwa : "Water is a limited natural resource and a public good fundamental for life and health. The human right to water is indispensable for leading a life in human dignity."

Pada awalnya, komunitas internasional menganggap air sebagai barang ekonomis sebagai upaya untuk menjaga pemakaian air yang efisien dengan cara pengaturan harga. Namun kemudian komunitas internasional mulai beranggapan bahwa hak atas air harus dijamin oleh negara (pemerintah) karena masih banyak manusia yang memiliki keterbatasan terhadap air. Selain itu keberlakuan hak atas air tentunya juga menjadi penunjang keberlangsungan penegakan hak asasi lainnya, seperti hak untuk hidup dan mendapatkan kesehatan yang layak.¹⁰⁸

Forum pertama yang menyatakan bahwa air sebagai hak ekonomi adalah *Dublin Statement* pada 1992 yang menyatakan bahwa air memiliki nilai ekonomi dalam setiap pemakaiannya, maka harus dianggap sebagai barang ekonomis. Walaupun pada dasarnya, banyak yang menentang teori tersebut karena menganggap kebutuhan dasar manusia adalah air dan harus dijamin akses terhadapnya tentunya dengan harga yang terjangkau.¹⁰⁹

Pada Rio Earth Summit 1992¹¹⁰ sebagai tindak lanjut dari Konferensi International tentang Air dan Lingkungan yang dilaksanakan di Dublin pada tahun yang sama.¹¹¹ Di dalam konferensi itu, lahir apa yang disebut sebagai “Prinsip-prinsip Dublin” (*Dublin Principles*), yang memuat pedoman:¹¹²

1. *Air tawar (fresh water) merupakan sumber daya alam yang bersifat terbatas (finite) dan rawan atau mudah tercemari (vulnerable), yang amat pokok bagi keberlangsungan kehidupan, pembangunan dan lingkungan;*
2. *Tata pengaturan dan pengembangan air seharusnya didasarkan pada pendekatan partisipatoris, yang*

¹⁰⁸ Erik B. Bluemel, *op.cit.*, hal. 962-963.

¹⁰⁹ *Ibid.*, hal. 963-964.

¹¹⁰ Rio Environmental Summit, resminya dinamakan “*United Nations Conference on Environment & Development*,” berlangsung di Rio de Janeiro, Brazil pada 3-14 Juni 1992. Konferensi tersebut melahirkan sebuah kesepakatan yang dikenal dengan sebutan “Agenda 21”. <http://www.brainyhistory.com/events/1992/june_3_1992_166824.html>.

¹¹¹ International Conference on Water and the Environment, Dublin, 1992.

¹¹² Lihat Dublin Principles di <<http://www.thewaterpage.com/SolanesDublin.html>>.

- melibatkan peran serta para pengguna, perencana dan pembuat kebijakan pada semua tingkatan;*
3. *Kaum perempuan memainkan peranan yang sentral dalam penyediaan, pengaturan dan penyelamatan sumber;*
 4. *Air mempunyai nilai ekonomis bagi semua penggunanya yang bersaing dan selayaknya diperlakukan sebagai benda ekonomi (economic goods).*

Atas dasar Prinsip Dublin itulah World Bank menyusun dan mengubah kerangka kebijakannya sejak 1993 khususnya mengenai sumber daya air. Untuk selanjutnya Bank Dunia “memaksakan” kerangka kebijakannya tersebut kepada negara-negara debitur. Jika selama tiga dekade sebelumnya Bank Dunia memfokuskan investasinya pada infra struktur sumber daya air, maka sejak 1993 Bank Dunia mengalihkan perhatiannya pada reformasi hukum dan institusional untuk mengefisienkan mekanisme pasar air dunia.¹¹³

Bank Dunia dan negara-negara pemodal yang ada di belakangnya hendak menjadikan air sebagai *economic good*, sebagaimana tampak pada *Dublin Principles*. Hal ini tidak lepas dari latar belakang yang telah dikemukakan bahwa air telah, sedang dan akan menjadi barang yang semakin langka. Memperlakukan air sebagai barang ekonomi akan berdampak timbulnya ketidakadilan apabila dilakukan tanpa batasan. Oleh karena itu setiap penyediaan air tentu akan memerlukan biaya yang tidak sedikit, pada akhirnya akan dibebankan kepada konsumen. Pada kondisi tertentu, ada sebagian masyarakat yang tidak dapat menjangkau harga air tersebut.¹¹⁴

Ada yang beranggapan bahwa agar pelayanan air dapat dilaksanakan secara terus menerus dengan baik dan efisien, maka harus dilakukan dengan privatisasi pelayanan air. Privatisasi pelayanan air dapat dilaksanakan mengingat keterbatasan sumber daya yang dimiliki oleh negara untuk melaksanakan

¹¹³ Lihat World Bank, *Water Resources Management*. (Washington D.C.: The World Bank, 1993), hal. 1-5.

¹¹⁴ Bluemel, *op.cit.*, hal. 964.

pelayanan air untuk seluruh masyarakatnya, oleh karena itu swasta dapat dilibatkan demi terjaganya kualitas layanan penyediaan air bersih.¹¹⁵

World Health Organization (WHO) telah menegaskan bahwa harga air harus terjangkau. Harga air tidak boleh lebih dari 3-5% pengeluaran seorang warga.¹¹⁶ Namun di Cochabamba, Bolivia seorang warga harus mengeluarkan sekurangnya 25% untuk membayar kebutuhan airnya akibat terjadinya kelangkaan sumber air.¹¹⁷

Sebagai upaya pemecahan masalah tersebut, organisasi internasional mengambil langkah menetapkan bahwa air tidak lagi sebagai barang ekonomi tapi air harus dianggap sebagai hak sosial dan budaya. Oleh karena itu, ada beberapa pendekatan yang dapat dilakukan, yaitu 1) menganggap hak atas air sebagai sub ordinat dari hak asasi manusia yang diatur dalam perjanjian internasional tentang hak asasi manusia (misalnya *Bill of Human Rights*), 2) menganggap hak atas air sebagai sub ordinat dari hak lainnya, misalnya hak sosial dan budaya *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)*, atau 3) menganggap air sebagai hak yang berdiri sendiri, sehingga negara wajib untuk menjamin pemenuhannya.¹¹⁸

¹¹⁵ *Ibid.*, hal. 965.

¹¹⁶ Pada 2000, WHO menyatakan bahwa sekitar 1,1 miliar orang di dunia tidak mendapat akses kepada sumber daya air dengan jumlah setidaknya 20 liter per hari untuk memenuhi kebutuhan orang tersebut akan air. WHO juga menyatakan bahwa sekitar 2,4 miliar orang di dunia tidak memiliki akses terhadap sanitasi. Oleh karena itu harga air harus terjangkau agar setiap orang mendapatkan akses yang memadai terhadap sumber daya air dan sanitasi. Lihat WHO, *The Global Water Supply and Sanitation Assessment 2000*, (Geneva, : 2000), hal. 1.

¹¹⁷ *Ibid.*, hal. 966.

Bank Dunia pada tahun 2000 menyatakan tidak akan meminjamkan US\$ 25 juta kepada Bolivia kecuali pemerintah Bolivia melakukan privatisasi sumber mata airnya. Sejak sumber mata air di Chocobamba telah di privatisasi, akses jaringan pipa air yang terakhir sebenarnya telah menurun dari 70% menjadi 40%. Kondisi menipisnya sumber mata air di Chocobamba, memaksa perusahaan “Aguas Del Tunari” harus menaikkan harga air sesuai dengan stok yang tersedia, dengan demikian berlaku teori permintaan dalam ilmu ekonomi.

¹¹⁸ *Ibid.*, hal. 967.

2.2. Perkembangan dan Konsepsi Hak Asasi Manusia Atas Air

Pembahasan dalam sub-bab ini hendak diawali dengan premis bahwa tidak ada manusia yang menolak kedudukan air sebagai sumber terpenting kehidupan. Walaupun demikian, dalam konteks hak asasi manusia, ada yang secara skeptis mempertanyakan keperluan memasukkan hak atas air sebagai hak asasi manusia yang sifatnya mandiri. Alasan yang biasa dikemukakan adalah bahwa pada kenyataannya air telah masuk menjadi bagian yang integral dalam hak-hak fundamental manusia yang lain, sehingga memperjuangkan hak atas air agar diakui menjadi hak asasi manusia yang mandiri merupakan usaha yang sia-sia dan buang-buang waktu.¹¹⁹

Pada awalnya, hak asasi manusia diatur secara umum dan tidak secara tegas membahas keseluruhan. Salah satu hak dasar yang diatur dalam aturan hak asasi manusia adalah hak untuk hidup. Hak atas air dianggap sebagai subordinat dari hak untuk hidup.¹²⁰ Menetapkan hak atas air menjadi hak asasi manusia yang berdiri sendiri merupakan suatu proses perubahan konseptual hak asasi manusia di mana dahulunya hak atas air secara konseptual dianggap sebagai hak derivatif yang lahir dari hak-hak fundamental lainnya, apakah termasuk dalam salah satu cabang hak asasi manusia atau dapat berdiri sendiri.¹²¹

Tahun 1977 tercatat sebagai titik awal dari usaha ini.¹²² Pada tahun itu, sebuah Konferensi International PBB yang pertama tentang air diselenggarakan di Mar del Plata, Argentina. Konferensi tersebut mengeluarkan sebuah resolusi yang berbunyi:

¹¹⁹John Scanlon, et.al., *Water as Human Right?*, (Cambridge, UK: IUCN, 2004), hal. 13.

¹²⁰Amy Hardberger, "Whose Job Is It Anyway?: Governmental Obligations Created by the Human Right To Water", *41 Texal International Law Journal* 533 (2006), hal. 534.

¹²¹ *Ibid.*, hal.537. Baca juga Saby Ghoshray, "Searching For Human Rights to Water amidst Corporate Privatization in India: Hindustan Coca-Cola Pvt. Ltd. v. Perumatty Grama Panchayat," *19 Georgetown International Environmental Law Review* 643, (2007), hal. 668.

¹²² Hamid Chalid, *Hak-Hak Asasi Manusia Atas Air: Studi Tentang Hukum Air di Belanda, India dan Indonesia*, Disertasi Doktor Ilmu Hukum FHUI, (Jakarta: Program Pasca Sarjana Strata 3, 2009), hal. 151.

*"All peoples [...] have the right to have access to drinking water in quantities and of a quality equal to their basic needs."*¹²³

Dalam konvensi tersebut mewajibkan kepada pemerintah untuk mengambil seluruh langkah dalam menjamin kehidupan yang layak termasuk ketersediaan sarana air bersih. Selain itu juga mengatur hal-hal teknis mengenai pembagian sumber air. Konferensi mengharuskan adanya manajemen pembagian sumber air yang menyangkut program, perlengkapan dan institusi sebagai upaya koordinasi di antara negara-negara yang berbagi.¹²⁴ Solusi tersebut dapat pula dilakukan dengan pendekatan "permasalahan global harus diselesaikan dengan solusi global." Karena kelangkaan air di suatu tempat tentu akan memberikan efek negatif ke beberapa tempat di sekitarnya.¹²⁵

Beberapa produk hukum internasional lain juga menunjukkan hak-hak fundamental yang diakui secara eksplisit, sedangkan hak atas air hanya merupakan aturan yang implisit atau bersifat pelengkap. Maksudnya, tanpa hak atas air, hak-hak yang lain pada dasarnya tidak dapat ditegakkan. Hak untuk hidup (*right to life*) dan hak untuk sehat (*right to health*) secara eksplisit dinyatakan dalam Universal Declaration of Human Rights (Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia 1948/DUHAM 1948).¹²⁶

Pada awalnya komunitas internasional menganggap air sebagai barang ekonomis, sebagai upaya untuk menjaga pemakaian air yang efisien dengan cara pengaturan harga. Namun kemudian komunitas internasional mulai beranggapan bahwa hak atas air harus dijamin oleh negara (pemerintah) karena masih banyak manusia yang memiliki keterbatasan terhadap air. Selain itu keberlakuan hak atas

¹²³ *Ibid.*, sebagaimana mengutip dari The United Nation Water Conference, Mar del Plata, Argentina, 14-25 Maret 1977.

¹²⁴ Hardberger, *op.cit.*, hal. 544.

¹²⁵ Hardberger, *op.cit.*, hal. 546.

¹²⁶ *Ibid.*, sebagaimana mengutip dari Universal Declaration of Human Rights 1948, General Asseby Resolution 217 A (III), 10 December 1948.

air tentunya juga menjadi penunjang keberlangsungan penegakan hak asasi lainnya, seperti hak untuk hidup dan mendapatkan kesehatan yang layak.¹²⁷

Forum pertama yang menyatakan bahwa air sebagai hak ekonomi adalah Dublin Statement pada 1992 yang menyatakan bahwa air memiliki nilai ekonomi dalam setiap pemakaiannya, maka harus dianggap sebagai barang ekonomis. Walaupun pada dasarnya, banyak yang menentang teori tersebut karena menganggap kebutuhan dasar manusia adalah air dan harus dijamin akses terhadapnya tentunya dengan harga yang terjangkau.¹²⁸

Pada tahun yang sama, PBB mencanangkan “Agenda 21” dalam *United Nations Conference on Environment and Development* (dikenal dengan sebutan “Earth Summit”), yang diselenggarakan pada bulan Juni 1992 di Rio de Janeiro. Dalam dokumen tersebut, khususnya Chapter 18 yang menyangkut Perlindungan atas Kualitas dan Suplai Sumber Daya Air Tawar (*Protection of the Quality and Supply of Freshwater Resources*), disebutkan tentang pentingnya air dalam seluruh aspek kehidupan, dan bahwa air telah semakin langka. Tetapi tidak ada satu kalimat pun di dalamnya yang menyebutkan bahwa air atau akses kepada air adalah hak asasi manusia.¹²⁹ Selain itu ada banyak rencana-rencana aksi (*action plans*) lain yang dibuat oleh PBB selama tahun 1990an (antara lain Cairo, Copenhagen, Beijing dan Roma) yang menjelaskan pentingnya air sebagai faktor kunci untuk mengatasi kemiskinan dan kelaparan, dan bahwa kekurangan air, pada sisi yang lain, merupakan hambatan utama dalam pembangunan.¹³⁰

Selanjutnya pada tahun 2002, the *ECOSOC Committee on Economic, Social and Cultural Rights* menyampaikan sebuah pernyataan bahwa “*The*

¹²⁷ Erik B. Bluemel, “The Implications of Formulating A Human Right to Water”, *31 Ecology Law Quarterly* 957, (2004), hal. 962-963.

¹²⁸ *Ibid.*, hal. 963-964.

¹²⁹ Chalid, *op.cit.*, hal. 154. Lihat UN Department of Economic of Social Affairs, Division of Sustainable Development, *Agenda 21 – Chapter 18* dalam <<http://www.un.org/esa/sustdev/documents/agenda21/english/agenda21chapter18.htm>>.

¹³⁰ *Ibid.*, hal . 155.

Committee has been confronted continually with widespread denial of the right to water (...)." Lembaga yang berada dalam naungan PBB tersebut kemudian menerbitkan "*General Comments on the Right to Water*" (General Comments No. 15/GC-15) yang antara lain memuat pernyataan:¹³¹

The human right to water entitles everyone to sufficient, safe, acceptable, physically accessible and affordable water for personal and domestic uses. An adequate amount of safe water is necessary to prevent death from dehydration, reduce the risk of water-related disease and provide for consumption, cooking, personal and domestic hygienic requirements.

Inilah kesempatan pertama hak atas air secara eksplisit disebut sebagai hak asasi manusia dalam sebuah dokumen resmi.¹³² Sekalipun GC-15 ini bukan produk hukum dan karenanya tidak mengikat, tetapi ia merupakan dokumen terpenting yang dapat melandasi penyusunan sebuah konvensi internasional yang tegas dan eksplisit menyebut hak atas air sebagai hak asasi manusia yang mandiri.¹³³

GC-15 memiliki beberapa pengaruh walaupun bukan sebuah aturan yang mengikat. *Pertama*, GC-15 memberikan dukungan yang kuat terhadap hak atas air sebagaimana telah ditegaskan dalam CEDAW 1979 dan dokumen lainnya. *Kedua*, GC-15 memerintahkan bahwa negara-negara yang bertanggung jawab dalam menyediakan air minum dan harus memenuhi syarat-syarat kuantitas, kualitas dan aksesibilitas. Beberapa negara telah menyertakan hal-hal yang diatur dalam dokumen tersebut ke dalam kebijakannya masing-masing. Salah satunya adalah Afrika Selatan yang menjamin hak atas air untuk seluruh warga negaranya melalui undang-undang dan beberapa putusan pengadilan.¹³⁴ Selain itu Komite juga menekankan bahwa air harus diperlakukan lebih sebagai "*social and cultural*

¹³¹ UN ECOSOC, Committee on Economic, Social & Cultural Rights, *General Comments No. 15: The Rights to Water*, Article 11.

¹³² Bluemel, *op.cit.*, hal. 971.

¹³³ Chalid, *loc.cit.*

¹³⁴ Hardberger, *op.cit.*, hal. 539

goods”, bukan sebagai “*economic goods*” yang secara jelas menyuarakan penentangannya terhadap gagasan komersialisasi dan komoditisasi air.¹³⁵

GC-15 ini bukanlah sebuah perjanjian, tapi merupakan hasil interpretasi *Committee on Economic, Social and Cultural Rights* (CESCR) atas Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi Sosial dan Budaya (*the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights – ICESCR*).¹³⁶ ICESCR merupakan produk hukum yang mengikat, tetapi GC-15 tidak demikian, walaupun pada gilirannya CESCR/ECOSOC dapat menerapkan langkah-langkah yang dapat ‘memaksa’ negara-negara untuk melaksanakan Kovenan itu berdasarkan interpretasi ECOSOC. Hal ini dimungkinkan karena GC-15 didasarkan atas ketentuan-ketentuan dalam ICESCR dan ketentuan umum DUHAM seperti hak untuk hidup dan hak atas kesehatan.¹³⁷

Terkait dengan peran negara sebagaimana “dipaksa” oleh GC-15, pada dasarnya, negara memiliki 3 kewajiban dalam pemenuhan hak asasi, yaitu 1) kewajiban untuk menghormati hak asasi, 2) melakukan pencegahan terhadap pelanggaran dari pihak ketiga dan 3) kewajiban untuk menjamin pemenuhan hak-hak asasi manusia tersebut.¹³⁸

Belakangan timbul pendapat bahwa bila negara tidak mampu menjamin pemenuhan hak-hak asasi manusia atas air, maka penyediaan air dilakukan oleh pihak ketiga. Negara harus melakukan pengaturan terhadap kepatutan penguasaan terhadap sumber air, keterjangkauan harga, jaminan terhadap kesehatan air. Demi terwujudnya hal-hal tersebut, suatu sistem pengaturan harus dibuat. Dapat pula

¹³⁵ UN ECOSOC Committee, General Comment No. 15, paragraph 35.

¹³⁶ ICESCR telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya).

¹³⁷ Chalid, *op.cit.*, hal.158, sebagaimana mengutip dari Celine Debreuil, *The Right to Water: from concept to implementation* (Mexico: World Water Council, 2006) hal. 8.

¹³⁸ Mellina Williams, “Privatization and The Human Right to Water: Challenges for The New Century,” *28 Michigan Journal of International Law* 469, 2007, hal.487.

dibentuk suatu badan pengawas independen, partisipasi publik, dan sanksi terhadap pelanggaran.¹³⁹

Tanggung jawab korporasi dalam pemenuhan hak atas air telah pula diatur, terutama yang berkaitan dengan privatisasi air. Hal tersebut telah diatur dalam *The Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Entities with Regard to Human Rights (UN Draft Norms)*.¹⁴⁰ Dokumen tersebut mengatur kewajiban perusahaan transnasional untuk menjamin pemenuhan hak asasi manusia sebagaimana diatur dalam hukum nasional dan hukum internasional. Dokumen tersebut juga mewajibkan perlindungan dan pemenuhan terhadap hak atas air kepada pihak yang terlibat dalam privatisasi air.¹⁴¹

Beberapa instrumen hak asasi manusia yang di buat oleh PBB yang secara eksplisit menyebutkan hak atas air, antara lain sebagaimana terlihat dalam tabel berikut ini.¹⁴²

No.	Instrumen HAM mengenai Hak Atas Air	Ketentuan Pasal
1.	<i>Universal Declaration of Human Rights 1948</i> (Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia)	Article 3 <i>“Everyone has the right to life, liberty and security of person.”</i> Article 25 <i>“Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well-being of himself and of his family, including food, clothing, housing and</i>

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ *Ibid.*, hal, 489.

¹⁴¹ *Ibid.*, hal, 490.

¹⁴² Kompilasi instrumen hukum internasional tentang hak atas air, lihat dalam Chalid, *op.cit.*, hal. 152-154.

		medical care and necessary social services [...].”
2.	<p><i>Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women</i></p> <p>(Konvensi tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan)</p>	<p>Article 14</p> <p>2. <i>State parties shall take all appropriate measures to eliminate discrimination against women [...]</i></p> <p>(h) <i>To enjoy adequate living conditions, particularly in relation to housing, sanitation, electricity and water supply, transport and communication.</i></p>
3.	<p><i>Convention on the Rights of the Child</i></p> <p>(Konevensi tentang Hak-hak Anak)</p>	<p>Article 24</p> <p>(2) <i>State Parties shall pursue full implementation of this right and, in particular, shall take appropriate measures: ...</i></p> <p>c) <i>[...]through the provision of adequate nutritious foods and clean drinking water, taking into consideration the dangers and risks of environmental pollution;[...]</i></p>
4.	<p>International Covenant on Civil and Political Rights¹⁴³</p> <p>(Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik).</p>	<p>Article 6</p> <p>1. <i>Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.</i></p>
5.	<p>Regional Human Rights Treaties</p> <p>European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 1950</p>	<p>Article 2</p> <p>1. <i>Everyone’s right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court</i></p>

¹⁴³ ICCPR telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-Undang No. 12 tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant on Civil and Political Rights (Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik).

		<i>following his conviction for a crime for which this penalty is provided by law</i>
6.	European Social Charter, 1961	Article 11 <i>With a view to ensuring the effective exercise of the right to protection of health, the Contracting Parties undertake, either directly or in cooperation with public or private organizations, to take appropriate measures designed inter alia: [...]</i>
7.	American Convention on Human Rights: 'Pact of San Jose', Costa Rica, 1969	Article 4 <i>1. Every person has the right to have his life respected. This right shall be protected by law, and, in general, from the moment of conception. No one shall be arbitrarily deprived of his life.</i>
8.	Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights – 'Protocol of San Salvador', 1988	Article 10 <i>1. Everyone shall have the right to health, understood to mean the enjoyment of the highest level of physical, mental and social well-being.</i>

Tabel 3 – Hak Atas Air Dalam Beberapa Instrumen Hukum Internasional

2.3. Hakikat Hak Atas Air

Pencantuman hak atas air sebagai hak asasi manusia tidak saja dilakukan melalui pendekatan politik sebagaimana dilakukan masyarakat internasional melalui PBB. Akan tetapi sebuah proses penelitian mencari hakikat hak atas air juga perlu dilakukan dalam rangka menjadikan hak atas air tersebut sebagai hak asasi manusia yang mandiri.

Untuk memperoleh penjelasan mengenai hakikat hak atas air dapat dilakukan dengan beberapa pendekatan teoritis, di antaranya adalah: 1) *public goods*, 2) *public trust doctrine*, dan 3) *common heritage of mankind* (air sebagai warisan bersama umat manusia).

1. Air Sebagai Barang Publik

Dalam ekonomi, suatu benda disebut barang/benda publik apabila ia bersifat non-rival, artinya: jika seseorang mengonsumsi benda itu, maka tidak berkurang kesempatan/hak orang lain untuk turut mengonsumsinya. Sebagai contoh, bernafas di udara dan meminum air dari sebuah aliran air tidak akan secara signifikan mengurangi jumlah udara atau air tadi untuk dapat dikonsumsi oleh orang lain.¹⁴⁴

Paul Samuelson mendefinisikan *public goods*, yang olehnya diistilahkan dengan “*collective consumption good*”, sebagai:¹⁴⁵

“...[goods] which all enjoy in common in the sense that each individual's consumption of such a good leads to no subtractions from any other individual's consumption of that good...”

Pada *public goods* juga melekat sifat *non-excludable*, yang artinya adalah mustahil untuk mencegah hak seseorang untuk mengonsumsinya. Udara segar, misalnya, adalah contoh yang paling mudah untuk diberikan. Tetapi terhadap benda semacam udara itu, biasanya dikenal dengan sebutan *pure public goods* (benda publik yang murni). Sifat yang murni dari benda semacam udara ini

¹⁴⁴ *Ibid.*, hal. 48, sebagaimana mengutip dari Michael C. Blumm, “Public Property and Democratization of Western Water Law: A Modern View of the Public Trust Doctrine,” *19 Environmental Law* 573, (1989), hal. 573-575.

¹⁴⁵ Wikipedia, "Public Good". <http://en.wikipedia.org/wiki/Public_good>, sebagaimana mengutip dari Paul A. Samuelson *The Pure Theory of Public Expenditure, in Review of Economics and Statistics*, Vol. 36, No.4, (November 1954),hal. 387-389. Terjemahan bebas: Barang yang dinikmati secara bersama-sama dalam arti bahwa setiap individu mengonsumsi, maka tidak ada pengurangan untuk individu lain...

dianggap sangat teoritis, mengingat pada kenyataannya hampir tidak ada benda yang dapat dikatakan sebagai *pure public goods*—setidak-tidaknya dalam perspektif ekonomi.¹⁴⁶ Oleh karena itu, jika suatu benda disebut *public goods*, maka pada dasarnya ia bukan dimaksudkan untuk menunjukkan gagasan *pure public goods*, tetapi lebih untuk menyatakan sebuah kecenderungan dari status benda tersebut sebagai “milik publik”, bukannya “milik individual”.¹⁴⁷

Penggunaan istilah *public goods* untuk air dimaksudkan sebagai penekanan bahwa pada air terdapat status kepemilikan bersama. Sehingga dalam hal ini, air sebagai barang publik, lebih merujuk kepada konsepsi hukum ketimbang konsepsi ekonomi.¹⁴⁸

2. Pendekatan Doktrin *Public Trust*

Doktrin *public trust* merupakan sebuah gagasan yang sangat menarik, karena doktrin ini merupakan *melting pot* dari tarik menarik kepentingan antara hak-hak publik dan privat, khususnya atas sumber daya air.¹⁴⁹ Doktrin *Public trust* sendiri bermula dari salah satu ketentuan dalam Kode Justinian yang menyatakan:

... [T]hese things are by natural law common to all: air, flowing water, the sea, and consequently the shores of the sea, if he abstains from injury to the villas, monuments and buildings there, because these are not governed by the law of nations as is the sea.”

¹⁴⁶ Chalid, *op.cit.*, hal. 49.

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ *Ibid.*, hal. 50.

¹⁴⁹ *Ibid.*, hal. 21.

¹⁵⁰ Kode Justinian (*Justinian Code*) merupakan kode hukum Romawi yang disusun pada masa kekuasaan Justinianus I. Kode Justinian diakui oleh banyak penulis sebagai sumber utama bangunan sistem hukum *common law* yang dianut oleh Inggris dan kemudian Amerika Serikat. Lihat Britanica Law Encyclopedia, “Code of Justinian”, <<http://www.britannica.com/EBchecked/topic/308835/Code-of-Justinian>>.

Ketentuan dalam kode itulah yang kemudian dikenal sebagai *Doctrine of the Public Trust* atau lebih populer disebut *public trust doctrine*. Berdasarkan Kode tersebut, sungai-sungai yang bisa dilayari (*navigable rivers*), dan juga pelabuhan-pelabuhan, adalah *res publicae*; hak milik publik. Karena itu, penguasaan atasnya adalah oleh negara. Kedudukan negara dalam hal ini adalah sebagai *trustee* (penerima kepercayaan, pemegang amanah) dari hak-hak publik atas pelayaran dan perikanan. Pada sisi lain, laut dan pantai adalah *res nullius*, yaitu untuk siapapun tapi tidak dimiliki oleh siapapun.¹⁵¹

Dalam kaitannya dengan hak atas air, doktrin *public trust* pada intinya mengandung dua prinsip utama, yaitu 1) air merupakan barang publik, 2) negara menguasai sumber daya air dalam kapasitasnya sebagai pemangku amanah (*trustee*) dari publik sebagai pemilik atas air.¹⁵²

3. Air Sebagai Warisan Bersama Umat Manusia

Ide untuk menghubungkan “*Common heritage of mankind*” dengan hak asasi manusia telah dimulai sejak tahun 1970an, yaitu ketika Karel Vasak mengagas sebuah konsep baru yang dinamakannya ‘*the Third Generation of Human Rights*’, sebagaimana dibahas dalam bab sebelumnya. Vasak menyebut “warisan bersama umat manusia” sebagai salah satu dari lima contoh yang dapat dikategorikan sebagai *the Third Generation of Human Rights*’ tersebut.¹⁵³

¹⁵¹ Richard Ausness, “Water Rights, The Public Trust Doctrine, And The Protection Of Instream Uses”, *University of Illinois Law Review* 407, (1986), hal. 409.

¹⁵² Chalid., *op.cit.*, hal. 24.

¹⁵³ *Ibid.*, hal. 173, sebagaimana mengutip dari K. Drsewicki, “The Right of Solidarity—the Thir Revolution of Human Rights” 53 *Acta Scandinavica Juris Gentium* 26 (1984), hal. 46. dalam Kemal Baslar, *The Concept of Common Heritage of Mankind in International Law* (Den Haag: Kluwer Law International, 1998) hal 321. Hamid Chalid dalam disertasinya tersebut berpendapat bahwa pendekatan *Common herritage of mankind* lebih unggul karena memberikan landasan teori yang lebih mapan dan argumentasi yang lebih kuat untuk mendukung gagasan hak asasi manusia atas air.

Konsep ini belum sepenuhnya diakui dalam dokumen-dokumen positif hukum internasional. Ada beberapa penyebab yang melatarbelakangi masalah ini. *Pertama*, bahwa *common heritage of mankind* hanya dipandang sebagai jembatan untuk terlaksananya hak asasi manusia yang lain. Sebagian kalangan berpendapat bahwa hak atas air bersifat subordinat dari hak-hak asasi manusia lainnya yang bersifat primer.¹⁵⁴

Kedua, penegakan hak asasi manusia atas *common heritage of mankind* akan mengakibatkan penyerahan sebagian kedaulatan negara atas sumber daya alam mereka kepada badan-badan internasional yang menjadi perangkat penegakan hak asasi manusia.¹⁵⁵ Hal tersebut tergambar dari beberapa pendapat. Peters dalam salah satu artikelnya berpendapat bahwa:¹⁵⁶

At present, the common heritage of mankind regime can only start where permanent sovereignty ends...

Peters berpendapat bahwa *Common heritage of mankind* saat ini belum diperlukan. Namun dalam perkembangannya bila keselamatan kemanusiaan terancam, maka kedaulatan negara atas sumberdaya alamnya tidak dapat dijadikan tameng untuk melindungi kepentingan nasionalnya.¹⁵⁷

Pendapat lain dinyatakan oleh Badjoui. Ia mengatakan bahwa jika untuk hidup dan berkembang manusia membutuhkan makanan, maka sumber makanan dunia dapat dideklarasikan sebagai warisan bersama umat manusia.¹⁵⁸ Hal tersebut menunjukkan bahwa *Common heritage of mankind* akan diperlukan apabila keadaan genting muncul. Namun apabila keadaan tersebut belum ada, maka *Common heritage of mankind* belum diperlukan.

¹⁵⁴ *Ibid.*, hal. 174.

¹⁵⁵ *Ibid.*

¹⁵⁶ *Ibid.*, hal. 176, sebagaimana mengutip dari P. Peters, et.al., "Responsibility of States in Respect of the Exercise of Permanent Sovereignty over Natural Resources," 36 *Northwestern Interdisciplinary Law Review* 285 (1989), hal. 311.

¹⁵⁷ *Ibid.*

¹⁵⁸ *Ibid.*, hal. 176

Hal-hal tersebut yang menyebabkan kekhawatiran banyak negara untuk tidak menjadikan air sebagai '*common heritage of mankind*'. Karena apabila demikian maka konsep ini dapat mendobrak barikade politik yang menghalangi implementasi hak-hak asasi manusia untuk memperoleh '*equal shares of human heritage*'.¹⁵⁹



¹⁵⁹ *Ibid.*, hal. 178.

BAB III

HAK ATAS AIR DI INDONESIA

1. Konstitusionalisme Hak Atas Air

Pasal 33 ayat (3) Undang-undang Dasar 1945 menyatakan:

“Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.”

Menurut ketentuan Pasal 33 ayat (3) tersebut, negara bukanlah pemilik tetapi undang-undang dasar hanya memberikan hak penguasaan kepada negara untuk mengelola sesuai dengan tujuan yang telah digariskan oleh UUD 1945 sendiri, yaitu “dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.” Jadi kedudukan negara dalam hal ini adalah wali amanat (*trustee*) dari kekayaan alam berupa air, antara lain, yang dianugerahkan Tuhan kepada bangsa Indonesia. Dengan demikian, UUD 1945 mengadopsi prinsip air sebagai barang publik.¹⁶⁰

UUD 1945 pasca perubahan menambahkan ketentuan ayat (5) dalam Pasal yang sama. Ayat (5) tersebut menyatakan: “*Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang.*” Dengan demikian, UUD 1945 yang sebelumnya tidak mengatur bagaimana cara mengimplementasikan hak warganegaranya atas sumber daya air maka sekarang telah terang pengaturannya.

¹⁶⁰ Chalid, *op.cit.*, hal. 307-308.

Falsafah dasar yang dipakai untuk memaknai seluruh ketentuan dalam Pasal 33 adalah ekonomi berdasarkan paham kolektivisme¹⁶¹ dan prinsip kekeluargaan, sebagaimana yang diutarakan oleh para *founding fathers* republik ini. Hal demikian jelas termaktub dalam Pasal 33 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan,

“Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas asas kekeluargaan.” Oleh karena itu makna ‘penguasaan oleh negara’ adalah dalam kerangka pemikiran yang demikian itu.

Dipilihnya paham ini tidak terlepas dari pengalaman bangsa Indonesia yang sangat ingin menentang kolonialisme/imperialisme.¹⁶² Oleh karena itu, perlu juga menentang paham individualisme¹⁶³ yang merupakan sumber dari kapitalisme.¹⁶⁴ Di sisi lain, para pendiri negara juga tidak setuju paham kolektivisme yang akan menghasilkan pemerintahan diktator seperti di Rusia, Italia dan RRC pada masa itu.¹⁶⁵

¹⁶¹ Kolektivisme adalah istilah yang digunakan untuk menggambarkan sikap moral, politik, atau pandangan sosial, yang menekankan saling ketergantungan dari setiap manusia di beberapa kelompok kolektif dan prioritas tujuan kelompok lebih dari tujuan individu. Kolektivis fokus pada komunitas dan masyarakat, dan berusaha untuk memberikan prioritas kepada hak-hak kelompok atas hak-hak individu. Khusus mengenai kolektivisme a la Indonesia, dapat merujuk pendapat Soepomo ketika menyampaikan pidato pada Sidang BPUPK pada 31 Mei 1945. Lihat “Collectivism” <http://www.importanceofphilosophy.com/Evil_Collectivism.html>, diakses 16 Mei 2012, lihat juga <<http://www.merriam-webster.com/dictionary/collectivism>>, diakses 16 Mei 2012.

¹⁶² Imperialisme dapat dianggap sebagai kontrol oleh satu negara atas wilayah lain melalui cara-cara politik, militer ataupun melalui proses ekonomi. John Wobson, *Imperialism*, (1902), <<http://www.fordham.edu/halsall/mod/1902hobson.asp>>, diakses 14 Maret 2012.

¹⁶³ Individualisme adalah sikap moral, filsafat politik, ideologi, atau pandangan sosial yang menekankan "nilai moral" individu. Individualis menentang campur tangan eksternal pada kepentingan pribadi, baik oleh masyarakat, atau kelompok lain, lembaga, ataupun pemerintah. Steven Lukes, *Individualism*, (ECPR Press, 2006) dapat diakses di Google Books <<http://books.google.com/books?id=IEOg9yiNx7kC>>.

¹⁶⁴ Kapitalisme adalah sistem ekonomi dan sosial di mana modal dan lahan, faktor-faktor non-tenaga kerja produksi (juga dikenal sebagai sarana produksi), adalah milik pribadi. Tidak diperlukan adanya campur tangan pemerintah. Terhadap konsepsi ini, ekonom biasanya menekankan pada tingkat bahwa pemerintah tidak memiliki kontrol atas pasar (*laissez faire*) dan terhadap hak milik. Bacaan lanjutan Karl Marx, *Das Capital*, (1867). Lihat juga Mark Obrinsky, *Profit Theory and Capitalism*, (Univ. Of Pennsylvania Press, 1983).

¹⁶⁵ Chalid, *loc.cit.*

Soekarno, Mohammad Hatta dan Soepomo adalah tiga tokoh yang menyatakan pembentukan negara Republik Indonesia didasarkan atas corak hidup bangsa Indonesia yaitu kekeluargaan, yang dalam wacana gerakan pro-proklamasi kemerdekaan diartikan sama dengan kolektivisme. Namun para *founding fathers* menganggap kolektivisme model Indonesia yang berakar pada corak budaya bangsa adalah paham kekeluargaan. Bung Karno secara praktis menangkap makna kekeluargaan itu dari latar budaya Jawanya, yaitu gotong royong.¹⁶⁶

Hatta memandang prinsip kekeluargaan secara etis sebagai interaksi sosial dan kegiatan produksi dalam kehidupan desa yang bersifat saling tolong menolong antar sesama. Dalam pemikiran Bung Hatta, kolektivisme dalam konteks Indonesia mengandung dua elemen pokok yaitu “milik bersama dan usaha bersama”. Dalam masyarakat desa tradisional, sifat kolektivisme ala Indonesia tersebut nampak dari kepemilikan tanah bersama yang dikerjakan bersama. Jadi, kolektivisme oleh Hatta diterjemahkan menjadi kepemilikan kolektif atas alat-alat produksi, yang diusahakan bersama untuk memenuhi kebutuhan bersama.¹⁶⁷

Hatta mengajukan usul terkait muatan Pasal 33 UUD Negara RI 1945 pada sidang BPUPKI tanggal 16 Juli 1945. Beberapa konsep yang diusulkan olehnya adalah:¹⁶⁸

- a. *Orang Indonesia hidup dalam tolong menolong;*
- b. *Tiap-tiap orang Indonesia berhak mendapatkan pekerjaan dan mendapat penghidupan yang layak bagi manusia. Pemerintahan menanggung dasar hidup minim bagi seseorang;*
- c. *Perekonomian disusun sebagai usaha bersama, menurut dasar kolektif;*
- d. *Cabang produksi yang menguasai hidup orang banyak, dikuasai pemerintah;*

¹⁶⁶ *Ibid.*

¹⁶⁷ Mohammad Hatta, *Demokrasi Kita*, (Jakarta: Pustaka Rakyat, 1966) hal. 138-144, sebagaimana dikutip oleh Chalid, *ibid.*, hal. 311.

¹⁶⁸ Mohammad Hatta, *Sistem Ekonomi dan Demokrasi Ekonomi*, Editor: Sri Edi Swasono, (Jakarta: UI Press, 1987), hal.16-17, sebagaimana dikutip oleh Dewi, *op.cit.*, hal. 72.

- e. Tanah adalah kepunyaan masyarakat, orang seorang berhak memakai tanah sebanyak yang perlu baginya sekeluarga;
- f. Hak milik orang seorang tidak boleh menjadi alat penindas orang lain;
- g. Fakir dan miskin dipelihara oleh pemerintah

Sistem perekonomian Indonesia yang mengandung azas kekeluargaan melahirkan bentuk usaha yang sesuai yang disebut koperasi. Bentuk usaha ini dianggap cocok dengan kondisi dan budaya bangsa Indonesia karena hubungan antara anggota-anggota koperasi satu sama lain harus mencerminkan orang-orang yang bersaudara dalam satu keluarga. Ide dan konsep yang diusungnya merupakan contoh nyata keberhasilan di beberapa negara yang telah menggunakannya, selain faktor dan nilai budaya kebersamaan dan tolong menolong yang terkandung dalam koperasi.¹⁶⁹

Soepomo menafsirkan kekeluargaan lebih sebagai konsep organik-biologis. Pendekatan Soepomo boleh dibilang sangat teoritis. Ia memperkenalkan paham negara integralistik sebagai interpretasinya atas konsep kekeluargaan. Baginya, dasar dan bentuk susunan suatu negara secara teoretis berhubungan erat dengan riwayat hukum dan struktur sosial dari suatu bangsa. Oleh karena itulah setiap negara membangun susunan negaranya selalu dengan memperhatikan kedua konfigurasi politik, hukum dan struktur sosialnya.¹⁷⁰ Atas dasar pemikiran tersebut, Soepomo dalam rapat BPUPKI tanggal 31 Mei 1945 mengusulkan agar sistem pemerintahan negara Indonesia yang akan dibentuk itu harus berdasar atas aliran pikiran negara yang integralistik yaitu negara yang bersatu dengan seluruh rakyatnya, yang mengatasi seluruh golongan-golongannya dalam lapangan apapun.¹⁷¹

¹⁶⁹ *Ibid.* Hatta mencontohkan keberhasilan kaum buruh Inggris dan kaum tani di Denmark pada abad 19 yang berhadapan dengan kekuasaan kapitalisme yang berasaskan individualisme.

¹⁷⁰ Marsilam Simanjuntak, *Pandangan Negara Integralistik*, (Jakarta: PT Anem Kosong Anem 1997), hal. 84, sebagaimana mengutip dari Yamin, *op.cit.*, hal. 111-112.

¹⁷¹ *Ibid.*, hal. 53, Lihat juga Yamin, *op.cit.*, hal. 112, dan lihat juga Sekretariat Negara R.I., Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Kemerdekaan (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia 28 Mei - 22 Agustus 1945 (Jakarta: Set.Neg RI, 1998), hal. 55.

Soepomo melanjutkan, bahwa dalam negara yang demikian itu, para pemimpin bersatu-jिwa dengan rakyat dan pemimpin wajib memegang teguh persatuan dan menjaga keseimbangan dalam masyarakatnya.¹⁷² Persatuan antara pemimpin dan rakyat, antara golongan-golongan rakyat, diikat oleh semangat yang dianut oleh masyarakat Indonesia, yaitu semangat kekeluargaan dan gotong-royong. Kedudukan pemimpin dalam negara Indonesia, sebagaimana dibayangkan oleh dalam pemikiran organis-biologis Soepomo, adalah seperti kedudukan seorang Bapak dalam keluarga.¹⁷³

Mengenai prinsip kekeluargaan dalam UUD 1945, Soepomo menyatakan bahwa:¹⁷⁴

UUD 1945 menganut staatsidee kekeluargaan (yang dalam ilmu negara dikenal dengan istilah teori integralistik), yaitu suatu pengertian tentang negara yang bersatu dengan seluruh rakyatnya, yang mengatasi seluruh golongan yang ada dalam segala lapangan kehidupan.

Prinsip-prinsip yang dikandung dalam *staatsidee* kekeluargaan adalah: prinsip persatuan antara pimpinan dan rakyat dan prinsip persatuan dalam negara, dan hal ini selanjutnya sesuai dengan aliran pikiran ketimuran (termasuk Indonesia).

Dari ketiga pemikiran tentang prinsip kekeluargaan itu, pemikiran Hatta yang pada kenyataannya terealisasi dalam kerangka pikir Pasal 33 UUD 1945. Hal ini tidak lain karena Pasal 33 adalah pasal yang hendak mengatur perekonomian Indonesia dan Hatta secara persis berbicara mengenai itu.

Penyusun UUD 1945 sendiri telah meyakini bahwa air merupakan barang publik. Bahkan hal tersebut bukan interpretasi baru yang dipaksakan ke dalam makna ayat Pasal 33 khususnya ayat (3). Bila merujuk kepada konsepsi *public trust doctrine*, dapat dikatakan bahwa konsepsi kepemilikan air dan penguasaan negara atas sumber daya air dalam UUD 1945 sama dengan prinsip-prinsip yang

¹⁷² *Ibid.*

¹⁷³ Chalid, *op.cit.*, hal. 312.

¹⁷⁴ Simanjuntak, *loc.cit.*, sebagaimana mengutip dari Yamin, *op.cit.*, hal. 112.

dianut dalam *public trust doctrine*. Maka lengkaplah sudah argumentasi yang menunjukkan ihwal kepemilikan dan penguasaan negara atas kekayaan alam Indonesia, khususnya air, sebagaimana dimaksudkan oleh Pasal 33 UUD 1945.¹⁷⁵

Pada sisi lain, realitas pelaksanaan perekonomian di Indonesia tidak dapat dipungkiri adanya dua bentuk badan usaha, yaitu yang mengacu pada dasar usaha yang komunalistik dan individualistis. Mengacu pada Pasal 33 UUD 1945, maka perekonomian rakyat mengambil bentuk koperasi. Kemudian sesuai dengan cita-cita Pasal 33 UUD 1945 tersebut, maka bidang produksi yang besar atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.¹⁷⁶

Menurut Hatta, konsepsi “hak menguasai oleh negara” tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha (*ondernemer*) karena lebih tepat negara yang menjalankan fungsi mengatur guna melancarkan perekonomian.¹⁷⁷ Selanjutnya, pihak swasta dapat bekerja atau melakukan usahanya di bawah pemerintah dan dalam bidang serta syarat-syarat yang ditentukan oleh pemerintah. Syarat-syarat yang ditentukan itu terutama untuk menjamin kekayaan alam Indonesia agar tetap terjaga. Konsepsi ini seharusnya dapat bermanfaat bagi kedua belah pihak karena akan menggerakkan perekonomian sekaligus mewujudkan kemakmuran rakyat.¹⁷⁸

¹⁷⁵ Chalid, *op.cit.*, hal. 312-314.

¹⁷⁶ Dewi, *op.cit.*, hal. 75.

¹⁷⁷ Mohammad Hatta, *Karya Lengkap Bung Hatta, Buku 2: Kemerdekaan dan Demokrasi*, Penerjemah: Sugiarta Sriwibawa, (Jakarta: LPES, 2000), sebagaimana dikutip oleh Dewi, *ibid.*

Menurut Hatta, ditinjau dari segi ekonominya, perekonomian Indonesia merupakan berbagai macam campuran antara kolektivisme dan individualisme. Perekonomian yang sebagian besar masih berdasarkan gotong royong, tumbuh perekonomian kapitalis dengan segala perkembangannya.

¹⁷⁸ *Ibid.*

2. Pengaturan Sumber Daya Air

Sebetulnya banyak sekali peraturan-peraturan yang mengenai sumber daya air di Indonesia, baik yang masih berlaku maupun sudah digantikan, antara lain disajikan dalam tabel berikut. Namun dalam pembahasan selanjutnya dibagi menjadi tiga bagian pembahasan yaitu pada masa awal kemerdekaan, masa Pemerintahan Orde Baru dan masa Reformasi.

No.	Peraturan mengenai Sumber Daya Air	Ketentuan
1.	<i>Algemeen Water Reglement (AWR) 1936</i> *tidak berlaku lagi	Undang-undang Sumber daya air yang sifatnya umum untuk seluruh wilayah Hindia Belanda, yang masih berlaku ketika Indonesia merdeka sesuai dengan Aturan Peralihan UUD 1945.
2.	UU No.5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Agraria	Pasal 2 Atas dasar ketentuan dalam pasal 33 ayat (3) Undang-undang Dasar dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh Negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.
3.	UU No.11 Tahun 1962 tentang Hygiene Untuk Usaha Umum	Pasal 5 Usaha-usaha Pemerintah/Pemerintah Daerah dalam rangka pelaksanaan Undang-undang ini ialah : a.; b.; c.; d. Pengawasan dan pemeriksaan hasil produksi dan proses- produksi air, makanan dan minuman untuk konsumsi umum;
4.	UU No.6 Tahun 1967 tentang Ketentuan Pokok Kesehatan dan Peternakan Hewan *tidak berlaku lagi	Pasal 4 Untuk menjamin persediaan makanan ternak dalam jumlah yang cukup dan mutu yang baik, maka: bagi peternakan-peternakan dan perusahaan-perusahaan peternakan harus tersedia tanah dan air untuk menyelenggarakan padang rumput atau penanaman tanaman-tanaman yang menghasilkan hijau-hijauan makanan ternak; diadakan kebun-kebun pembenihan bibit untuk tanaman hijau-hijauan dan makanan ternak; mengusahakan bahan makanan ternak, termasuk makanan penguat. Pemakaian tanah dan air untuk keperluan usaha peternakan disesuaikan dengan rencana penggunaan

		tanah, yang ditetapkan oleh Pemerintah.
5.	UU No.11 Tahun 1974 tentang Pengairan *menggantikan AWR 1936, tidak berlaku lagi	Pasal 3 Air beserta sumber-sumbernya, termasuk kekayaan alam yang terkandung didalamnya seperti dimaksud dalam Pasal 1 angka 3, 4 dan 5 Undang-undang ini dikuasai oleh Negara.
6.	UU No.24 Tahun 1992 tentang Penataan Ruang *tidak berlaku lagi	Pasal 14 ... Perencanaan tata ruang mencakup perencanaan struktur dan pola pemanfaatan ruang, yang meliputi tata guna air, tata guna udara, dan tata guna sumber daya alam lainnya.
7.	UU No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air *menggantikan UU No.11 Tahun 1974	Pasal 4 Sumber daya air mempunyai fungsi sosial, lingkungan hidup, dan ekonomi yang diselenggarakan dan diwujudkan secara selaras. Pasal 5 Negara menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi kebutuhan pokok minimal sehari-hari guna memenuhi kehidupannya yang sehat, bersih, dan produktif. Pasal 6 Sumber daya air dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.
8.	UU No.26 Tahun 2007 tentang Penataan Ruang *menggantikan UU No.24 Tahun 1992	Pasal 33 Pemanfaatan ruang mengacu pada fungsi ruang yang ditetapkan dalam rencana tata ruang dilaksanakan dengan mengembangkan penatagunaan tanah, penatagunaan air, penatagunaan udara, dan penatagunaan sumber daya alam lain.
9.	UU No.18 Tahun 2009 tentang Peternakan dan Kesehatan Hewan *menggantikan UU No.6 Tahun 1967	Pasal 7 Air yang dipergunakan untuk kepentingan peternakan dan kesehatan hewan harus memenuhi persyaratan baku mutu air sesuai dengan peruntukannya. Apabila ketersediaan air terbatas pada suatu waktu dan kawasan, kebutuhan air untuk hewan perlu diprioritaskan setelah kebutuhan masyarakat terpenuhi.

Tabel 4 – Peraturan Terkait Sumber Daya Air di Indonesia

2.1. Pengaturan Masa Awal Kemerdekaan

Sejak merdeka pada tahun 1945, Indonesia memiliki peraturan tentang air yang merupakan warisan pemerintah kolonial Belanda. Antara lain adalah: 1) *Algemeen Water Reglement Voor Java en Madoera* 1930, 2) *Algemeen Water Reglement* (AWR) 1936, dan 3) *Algemeen Water Beheer Vecordening* (AWBV) 1937.¹⁷⁹

Algemeen Water Reglement Voor Java en Madoera 1930 merupakan Undang-undang Sumber daya air yang berlaku hanya untuk Jawa dan Madura, di luar untuk Keresidenan Yogyakarta dan Surakarta. *Algemeen Water Reglement* (AWR) 1936 merupakan Undang-undang Sumber daya air yang sifatnya umum untuk seluruh wilayah Hindia Belanda. Sedangkan *Algemeen Water Beheer Vecordening* (AWBV) 1937 mengatur mengenai lembaga yang berwenang mengelola sumber daya air. Jadi AWBV 1937 merupakan implementasi dari AWR 1936.¹⁸⁰

AWR 1936 sebagai dasar peraturan perundang-undangan tentang pengaturan masalah air lebih menitik beratkan pada kegiatan-kegiatan untuk mengatur dan mengurus salah satu bidang penggunaan air saja. Akan tetapi AWR 1936 tidak memberikan dasar yang kuat untuk usaha-usaha pengembangan penggunaan/pemanfaatan air dan atau sumber-sumber air untuk meningkatkan taraf hidup rakyat.¹⁸¹

2.2. Pengaturan Masa Orde Baru

Setelah 29 tahun merdeka, lahir UU No.11 Tahun 1974 tentang Pengairan. Namun sebelum membahas UU No.11 Tahun 1974, patut pula membahas ketentuan di dalam UU No.5 Tahun 1960 tentang Pokok Agraria (UUPA). Pasal 2

¹⁷⁹ *Ibid.*, hal. 317.

¹⁸⁰ Lihat Penjelasan Umum Undang-Undang No.11 Tahun 1974 tentang Pengairan.

¹⁸¹ *Ibid.*

UUPA tersebut mengatur secara lebih detail mengenai apa yang dimaksud dengan kata “dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat” itu, untuk dapat dikaitkan dengan konsepsi hak atas air.

Pasal 2 UUPA 1960 selengkapnya menyatakan:

Atas dasar ketentuan dalam pasal 33 ayat (3) Undang-undang Dasar dan hal-hal sebagai yang dimaksud dalam pasal 1, bumi, air dan ruang angkasa, termasuk kekayaan alam yang terkandung di dalamnya itu pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh Negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat.

Hak menguasai dari Negara termaksud dalam ayat (1) pasal ini memberi wewenang untuk:

*mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut;
menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa;
menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.*

Bila merujuk pada Pasal 33 UUD 1945 dan pernyataan tegas Pasal 2 UUPA, maka dapat terlihat beberapa falsafah mengenai air. *Pertama*, air dianugerahkan Tuhan kepada bangsa Indonesia. Kemudian air itu dititipkan kepada negara sebagai wali amanat (*trustee*) dengan suatu ‘hak menguasai’. *Kedua*, negara dibatasi kekuasaannya atas air dalam rangka “untuk mencapai sebesar-besar kemakmuran rakyat. *Ketiga*, oleh karena itu air di Indonesia tidak berada dalam kekuasaan siapapun kecuali dalam kekuasaan negara sendiri –tidak individu, apalagi korporasi. *Keempat*, rakyat berhak untuk mendapatkan akses atas air bagi pemenuhan kebutuhan dasar hidup dan penghidupan berdasarkan hak asasi manusia yang dijamin baginya oleh undang-undang dasar.¹⁸²

¹⁸² Chalid, *op.cit.*, hal. 313.

Sebagaimana disebutkan sebelumnya, setelah 29 tahun merdeka, barulah pemerintah memberlakukan Undang-undang No.11 Tahun 1974 tentang Pengairan (UU Pengairan 1974) yang menghapus AWR 1936, tepatnya pada tanggal 26 Desember 1974. UU Pengairan 1974 juga menjabarkan secara lebih spesifik mengenai bagaimana negara menjalankan “hak menguasai”nya dalam pengelolaan sumber daya air. Namun penjabaran dalam UU Pengairan 1974 hampir sama pada ketentuan Pasal 2 UUPA 1960 sebagaimana telah diuraikan sebelumnya.¹⁸³

Pasal 3 ayat (2) UU Pengairan menyatakan bahwa,

Hak menguasai oleh Negara tersebut dalam ayat (1) pasal ini memberi wewenang kepada Pemerintah untuk:

- a. Mengelola serta mengembangkan kemanfaatan air dan atau sumber-sumber air;*
- b. Menyusun mengesahkan, dan atau memberi izin berdasarkan perencanaan dan perencanaan teknis tata pengaturan air dan tata pengairan;*
- c. Mengatur, mengesahkan dan atau memberi izin peruntukan, penggunaan, penyediaan air, dan atau sumber-sumber air;*
- d. Menentukan dan mengatur perbuatan-perbuatan hukum dan hubungan-hubungan hukum antara orang dan atau badan hukum dalam persoalan air dan atau sumber-sumber air;*

Bila ditelusuri lebih lanjut terhadap ketentuan UU Pengairan tersebut, pembuat undang-undang seakan-akan tidak lagi memandang air sebagai *public goods* sebagaimana diutarakan dalam Pasal 33 UUD 1945 dan Pasal 2 UUPA¹⁸⁴, walaupun masih dinyatakan dalam ayat (1) bahwa air dikuasai oleh negara.

Perubahan tersebut tidak dapat dilepaskan dari perubahan paradigma pembangunan secara makro. Dalam kerangka ekonomi Pemerintahan Orde Baru (ketika keberlakuan UU Pengairan), sumber daya air dilihat sebagai daya dukung pembangunan. Cara pandang seperti ini melahirkan tipologi kebijakan yang

¹⁸³ Lihat dalam Pasal 3 UU No.11 Tahun 1974 tentang Pengairan dan bandingkan dengan Pasal 2 UUPA.

¹⁸⁴ Chalid, *op.cit.*, hal. 331.

menjadikan pertumbuhan ekonomi sebagai ideologi dan dasar dari semua kebijakan dan tindakan.¹⁸⁵

Materi muatan UU Pengairan 1974 yang berjumlah 17 pasal itu didasarkan pada azas dan landasan peraturan yaitu memandang air dalam fungsi sosial yang ditujukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Substansi pengaturannya antara lain meliputi penguasaan negara atas air, konsep hak atas air dan pengelolaan sumber daya air yang dapat dijelaskan sebagai berikut.¹⁸⁶

Pertama, penguasaan negara atas air didasarkan pada pandangan bahwa air beserta sumber-sumbernya merupakan kekayaan alam yang mutlak dibutuhkan untuk hajat hidup manusia sehingga air beserta sumber-sumbernya dikuasai oleh negara. Pelaksanaan wewenang penguasaan negara tersebut ada pada pemerintah, baik pada tingkat pusat maupun daerah. Dalam pelaksanaan lebih lanjut, beberapa kewenangan pemerintah dapat dilimpahkan kepada badan-badan hukum tertentu dengan syarat yang diatur Pemerintah dan menghormati hak-hak yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat setempat.

Kedua, hak atas air dipandang sebagai milik bersama yaitu untuk mencapai fungsi sosial bagi kepentingan rakyat. Air beserta sumber-sumbernya diperuntukkan untuk memenuhi kebutuhan hidup dan perikehidupan manusia dalam segala bidang, baik keduniawian maupun kerohanian.

Ketiga, pengelolaan sumber daya air yang tidak terlepas dari konsep penguasaan negara dan hak atas air tersebut diatur berdasarkan prioritas penggunaannya untuk keperluan rakyat di segala bidang. Untuk keperluan rumah tangga, pertanian dan industri tidak diperlukan izin sepanjang pemanfaatan air tidak mencari penghasilan secara langsung. Sebaliknya izin mutlak diperlukan apabila pemanfaatan air disertai dengan usaha mencari keuntungan. Izin dapat

¹⁸⁵ Usep Setiawan, "Hukum Sumber Daya Air", dimuat di Harian Republika tahun 2004, dikutip dari <[http://www.inawater.com/kemitraan air Indonesia](http://www.inawater.com/kemitraan-air-Indonesia)>.

¹⁸⁶ Dewi, *op.cit.*, hal. 78-79.

dimohonkan oleh perseorangan dan badan hukum yang dikeluarkan oleh pemerintah.

Menurut penelitian yang dilakukan LP3ES, implementasi Undang-undang ini justru bersifat hegemonik. Dalam arti, pelibatan masyarakat dalam pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya air hanya sebatas wacana normatif.¹⁸⁷ LP3ES menyimpulkan bahwa UU Pengairan 1974 mengandung beberapa masalah. *Pertama*, ketidak-jelasan keterlibatan masyarakat dalam pengelolaan air. Undang-undang ini tidak memberikan definisi yang jelas mengenai siapakah yang dapat dianggap mewakili masyarakat dalam pengelolaan air.¹⁸⁸

Masalah yang *kedua*, aturan teknis dari undang-undang, yaitu Peraturan Pemerintah No.22 Tahun 1982, sama sekali tidak menyebutkan adanya kewenangan yang diberikan kepada masyarakat dalam pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya air. Pasal 5 ayat (1) PP tersebut menegaskan bahwa sebagai wujud implementasi hak menguasai negara, kewenangan pengelolaan dan pemanfaatan air dilimpahkan kepada pemerintah daerah sebagai bentuk tugas pembantuan (*medebewind*). Sementara itu, kewenangan pengelolaan dan pemanfaatan air yang bersifat lintas wilayah atau daerah berada di tangan Departemen Pekerjaan Umum.¹⁸⁹

2.3. Pengaturan Masa Reformasi

Setelah lewat 30 tahun pula sejak UU Pengairan, akhirnya pada tahun 2004 DPR RI pada mengesahkan Undang-undang No.7 Tahun 2004 tentang

¹⁸⁷ Sudar D. Atmanto, "Air untuk Kesejahteraan Rakyat Reformasi Kebijakan Pengelolaan Sumberdaya Air yang Berkelanjutan dan Berdimensi Kerakyatan", *Dinamika Petani* No. 32 Tahun X, (PSDAL-LP3ES, 1998), dapat diakses di <<http://psdal.lp3es.or.id/dp32ar6.html>>, diakses 17 Juli 2011.

¹⁸⁸ *Ibid.*

¹⁸⁹ *Ibid.*

Sumber Daya Air (UU SDA). Keberlakuan UU SDA tersebut sekaligus menggantikan UU Pengairan 1974.

UU SDA setidaknya memuat dua hal pokok pemikiran mengenai hak atas air. Pertama, UU SDA memperkenalkan Hak Guna Air sebagai implementasi paradigma “fungsi sosial dan fungsi ekonomi” dari air. Dan kedua fungsi sosial diimplementasikan dalam Hak Guna Pakai Air (HGPA), sedangkan fungsi ekonomi diimplementasikan dalam Hak Guna Usaha Air (HGUA).¹⁹⁰ Meskipun demikian, UU SDA tetap mengaku bahwa air sebagai barang publik yang dikuasai oleh negara.¹⁹¹

UU SDA berupaya menghilangkan pola sentralistik dalam pengelolaan sumber daya air. Pasal 15, 16 dan 17 memberikan kewenangan dan tanggung jawab kepada pemerintah provinsi, pemerintah kabupaten/kota dan pemerintah desa antara lain untuk menetapkan kebijakan pengelolaan sumber daya air di wilayahnya.

Peran serta masyarakat yang diakomodasi dalam UU SDA terkait pengelolaan sumber daya air menunjukkan upaya keberpihakannya kepada masyarakat sekaligus mengukuhkan prinsip demokrasi dalam proses perumusan kebijakan dan rencana pengelolaan sumber daya air. Pasal 82 huruf d menyatakan bahwa masyarakat dapat mengajukan keberatan terhadap rencana pengelolaan sumber daya air. Terkait hal itu pula Pasal 80 memberikan hak kepada masyarakat yang dirugikan atas pengelolaan sumber daya air untuk melayangkan gugatan ke

¹⁹⁰ Pasal 1 angka 14 UUSDA, mendefinisikan HGPA sebagai: “hak untuk memperoleh dan memakai air.” Sedangkan Pasal 5 UUSDA berbunyi: “Negara menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air sebagai kebutuhan pokok minimal sehari-hari guna memenuhi kehidupan yang sehat, bersih dan produktif.” Dalam amar putusan atas pengujian terhadap UU SDA, MK menggabungkan kedua pasal tersebut untuk menunjuk kepada pengertian HAM atas air. Sehingga HGPA yang merupakan HAM atas air adalah: “hak untuk memperoleh dan memakai air bagi kebutuhan pokok minimal sehari-hari guna memenuhi kehidupan yang sehat, bersih dan produktif.” Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi, Putusan dalam Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 Perkara Nomor 008/PUU-III/2005.

¹⁹¹ Indonesia, *Undang-Undang No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air*. Pasal 6 menyatakan bahwa “Sumber daya air dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.”

pengadilan. Namun akomodasi hak-hak ini seakan menjadi aturan formalitas saja karena masyarakat yang hendak mengajukan gugatan haruslah direpresentasikan oleh sebuah lembaga kemasyarakatan yang bergerak di bidang sumber daya air atau lingkungan. Selain itu, golongan masyarakat yang rentan terhadap minimnya pemenuhan sumber daya air adalah golongan masyarakat miskin dan marginal, yang sebetulnya lebih memilih prioritas memenuhi kebutuhan pokoknya daripada melakukan gugatan.

Prinsip demokrasi juga dibuktikan dengan dibentuknya Dewan Sumber Daya Air Nasional yang keanggotaannya terdiri dari unsur pemerintah yaitu kementerian dan lembaga non-kementerian terkait beserta non-pemerintah yang terdiri dari unsur masyarakat sipil.¹⁹² Dewan Sumber Daya Air Nasional dibentuk untuk mengintegrasikan kepentingan berbagai sektor dan membangun keterpaduan program karena pengelolaan sumber daya air menyangkut kepentingan multi-pihak khususnya di tingkat nasional.¹⁹³

Dewan SDA Nasional dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden dan bertugas membantu presiden dalam: 1) merumuskan kebijakan dan strategi nasional pengelolaan sumber daya air; 2) memantau dan mengevaluasi pelaksanaan kebijakan pengelolaan sumber daya air; 3) memberikan pertimbangan kepada Presiden untuk penetapan wilayah strategis cekungan air tanah; 4) mengusulkan perubahannya serta 5) merumuskan kebijakan pengelolaan sistem informasi kebijakan pengelolaan sistem informasi pada tingkat nasional. Pada intinya, Dewan SDA Nasional melakukan pekerjaan yang terkait konsultasi, observasi, rekomendasi, mediasi dan advokasi. Beberapa rencana kerja Dewan SDA Nasional tahun 2012 ini adalah pencapaian target *millenium Development goals* di bidang penyediaan air minum yaitu 90% penduduk Indonesia telah mendapat akses air minum, rehabilitasi hutan dan lahan kritis serta perbaikan

¹⁹² *Ibid.*, Lihat Pasal 14 huruf h, Pasal 15 huruf h, Pasal 85, Pasal 86 dan Pasal 87.

¹⁹³ Sekretariat Dewan Sumber Daya Air Nasional, Peran Dewan SDA Nasional dan Sekretariat-nya, makalah oleh Sekretaris Harian Dewan SDA Nasional, 28 Maret 2012, hal.2, <http://dsdan.go.id/index.php?option=com_rokdownloads&view=file&Itemid=59&id=87:peran-dsdan-dan-sekretariat-nya>, diakses 17 Juni 2012.

kualitas air sungai,¹⁹⁴ yang apabila program-program ini tercapai tentu menjadi sebuah upaya pemenuhan hak atas air bagi warga negara.

Selain beberapa hal tersebut, yang membedakan UU SDA 2004 dari UU Pengairan 1974 adalah dimasukkannya konsepsi Hak Pakai Air dan Hak Guna Air (hak yang terkandung dalam hukum agraria) ke dalam substansi pengaturan pengelolaan alokasi sumber daya air. Penggunaan konsepsi hukum agraria ke dalam materi UU SDA tersebut dimaksudkan untuk menegaskan adanya pengakuan pemerintah terhadap kesatuan masyarakat adat beserta hak-hak tradisionalnya dalam pengelolaan sumber daya air.¹⁹⁵ Wujud keberpihakan kepada rakyat di dalam Undang-undang itu juga dibuktikan dengan penegasan tidak diperlukannya izin bagi rakyat untuk menggunakan air untuk kebutuhan pokok sehari-hari dan kebutuhan pokok pertanian (irigasi). Sebagai konsekuensinya, pemerintah dituntut untuk lebih cermat dalam memperhitungkan ketersediaan dan kebutuhan akan air.¹⁹⁶

Peraturan pelaksana dari UU SDA adalah Peraturan Presiden No.16 tahun 2005 tentang Pengembangan Sistem Penyediaan Air Minum. Ada beberapa hal menarik dan kontroversial mengenai ketentuan-ketentuan dalam PP tersebut. *Pertama*, PP tersebut mengatur mengenai *full cost recovery*.¹⁹⁷ Pasal 60 ayat (3) secara sangat nyata menyebut bahwa berdasarkan komponen yang diperhitungkan dalam penentuan besaran tarif air minum, maka harga air minum yang harus dibayar sejak awal sudah pasti merupakan harga komersial atau harga ekonomi.

¹⁹⁴ *Ibid.*, hal. 5-6.

¹⁹⁵ *Ibid.*, Pasal 6 ayat (3) dan (4).

¹⁹⁶ Lihat “Kebijakan Pengelolaan Sumber Daya Air Berpihak Kepada Rakyat” dalam <http://www.sda.pu.go.id/Kebijakan_Pengelolaan_SDA_Berpihak_kepada_Rakyat>, 1 Oktober 2006.

¹⁹⁷ Secara singkat dapat dikatakan bahwa tidak akan ada privatisasi air tanpa adanya skema *full cost recovery* sebagai insentif terpenting bagi pihak swasta untuk berinvestasi. *Cost recovery*, yang oleh Bank Dunia didefinisikan sebagai “*fee structures that cover the cost of providing the service*” merupakan salah satu komponen terpenting reformasi air, baik bagi penyedia jasa (dalam hal ini utamanya adalah MNCs) dan juga bagi pengguna air. Lihat dalam The World Bank, *Water Resources Policy Management* (Washington DC: The International Bank for Reconstruction and Development, 1993), hal. 12

Dalam buku pedoman yang berjudul *Water Resouces Policy Management*, Bank Dunia menyebut tidak kurang dari 41 kali kata *cost recovery* atau *full cost recovery* dalam berbagai isu yang dibahas, hal ini menunjukkan Bank Dunia benar-benar memandang penting isu tersebut dan ingin memasukan konsep tersebut ke dalam aturan di setiap negara.¹⁹⁸

Kedua, PP tersebut juga menegaskan keterlibatan swasta dalam sistem penyediaan air minum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 9 yang menyatakan:

”Penyelenggara pengembangan SPAM yang selanjutnya disebut Penyelenggara adalah Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, koperasi, badan usaha swasta, dan/atau kelompok masyarakat yang melakukan penyelenggaraan pengembangan sistem penyediaan air minum.”

Padahal, Pasal 40 Ayat (2) UU SDA menyatakan, pengembangan sistem penyediaan air minum merupakan tanggung jawab pemerintah/pemerintah daerah (BUMN dan/atau BUMD). Ternyata Pasal 64 mengatur secara lebih detail mengenai peran swasta dalam penyelenggaraan sistem penyediaan air minum tersebut memang telah diatur terlebih dahulu dalam UU SDA. Maka Pasal 40 Ayat (4) merupakan sebuah bentuk swastanisasi “terselubung” seperti terlihat dalam peraturan pemerintah yang merupakan implementasi Pasal 40 UU SDA.¹⁹⁹

3. Privatisasi Sumber Daya Air

3.1. Privatisasi Melalui Undang-Undang Sumber Daya Air

Sebagaimana telah dinyatakan sebelumnya bahwa berdasarkan Pasal 6 UU SDA, air dikuasai oleh negara untuk kemakmuran rakyat. Hal ini dapat ditafsirkan

¹⁹⁸ Lihat dalam The World Bank, *Water Resouces Policy Management* (Washington DC: The International Bank for Reconstruction and Development, 1993)

¹⁹⁹ Zainal Arifin Mochtar, *Air Mengalir Menjauhi Konstitusi*, <http://www.unisosdem.org/article_detail.php?aid=5275&coid=3&caid=21&gid=5>, diakses 17 Maret 2012.

bahwa falsafah UU SDA sejalan dengan Pasal 33 UUD 1945 dan Pasal 3 UUPA, yaitu menganggap air sebagai barang/benda kepunyaan publik (*public goods*).

Namun, bagi sebagian kalangan substansi UU SDA hampir sama dengan UU Pengairan 1974 dalam hal sifat kapitalistiknya. Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI) bahkan mencurigai adanya upaya privatisasi oleh pemerintah terhadap sumber daya air melalui UU SDA tersebut.²⁰⁰ Ini ditunjukkan dengan keberadaan Pasal 9 tentang pemberian Hak Guna Usaha Air yang berbunyi.²⁰¹

“Hak guna usaha air diberikan kepada perseorangan atau badan usaha dengan izin pemerintah atau pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya”

Gagasan privatisasi itu sendiri berasal dari rekomendasi Bank Dunia yang berpendapat bahwa komersialisasi dan privatisasi sebagai solusi efektif mengatasi makin minimnya ketersediaan air.²⁰² Melalui kedua strategi ini, pemakaian air yang tidak terbatas dapat dikendalikan dengan hak atas air.²⁰³

Sementara itu, di sisi lain pemerintah berpendapat lain. Menurut pemerintah, tiga fungsi sumber daya air, yaitu fungsi sosial, lingkungan hidup, dan ekonomi sebagaimana dicantumkan di dalam UU SDA, tidak dapat dilihat secara terpisah. Akan tetapi, ketiga fungsi tersebut merupakan satu kesatuan yang konsisten dengan prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan.²⁰⁴ Pemerintah memandang bahwa pengelolaan sumber daya air tidak semata-mata mengutamakan fungsi ekonomi. Dalam kaitannya dengan pengusahaan air, fungsi sosial dan lingkungan tetap dikedepankan sebagai kontrol untuk menghindari penyalahgunaan wewenang.²⁰⁵

²⁰⁰ Wahana Lingkungan Hidup Indonesia, “Politik Air”, lihat di <<http://www.walhi.or.id/publikasi>>, 28 Maret 2007.

²⁰¹ Indonesia, *UU No.7 Tahun 2004*, Pasal 9 ayat (1).

²⁰² WALHI, *loc.cit.*

²⁰³ *Ibid.*

²⁰⁴ “Kebijakan...”, *loc.cit.*

²⁰⁵ *Ibid.*

Agar menjadi jelas, maka perlu melihat sejarah pembuatan UU SDA tersebut. Pada saat krisis ekonomi tahun 1997 yang menyebabkan jatuhnya perekonomian Indonesia dan defisit neraca pembayaran (*balance of payments*), akhirnya mendorong Pemerintah untuk mencari pinjaman yang sifatnya '*quick qisburse*' untuk membantu neraca pembayaran Indonesia yang negatif pada saat itu. Berkaitan dengan hal tersebut, Bank Dunia menawarkan pinjaman seperti *Structural Adjustment Loan* (SAL) kepada pemerintah Indonesia, dengan persyaratan dilakukan perubahan struktural (kelembagaan, peraturan dan pengelolaan dari sektor tertentu).²⁰⁶

Awalnya dengan nama NATSAL (*Natural Resources Structural Adjustment Loan*) yang mencakup sektor kehutanan, pertanian dan sumberdaya air. Dalam persiapannya NATSAL dipecah menjadi AGSAL (*Agricultural Structural Adjustment Loan*) dan FORSAL (*Forestry Structural Adjustment Loan*) yang didalamnya hanya yang berkaitan dengan sektor pertanian, kehutanan dan sumberdaya air. Kemudian program AGSAL mengerucut lagi menjadi *Water Resources Sector Adjustment Loan* (WATSAL) yang hanya berkaitan dengan sektor sumber daya air. Agenda utama dari program ini adalah mengganti Undang-Undang No. 11 tahun 1974 Tentang Pengairan beserta produk hukum di bawahnya yang dinilai sudah saatnya untuk diperbaharui.²⁰⁷

Pemerintah Indonesia, melalui Keputusan Menteri Koordinator Perekonomian, menelurkan kebijakan sumber daya air yang disebut sebagai Arah Kebijakan Nasional Sumber Daya Air (Kebijakan Nasional SDA) yang tertuang dalam Surat Keputusan Menteri Koordinator Perekonomian Nomor: KEP – 14/M.EKON/12/2001 tentang Arah Kebijakan Nasional Sumber Daya Air. Pada intinya, Kebijakan Nasional SDA berisi lima misi utama reformasi pengelolaan sumber daya air Indonesia, yaitu: 1) Konservasi sumberdaya air yang berkelanjutan, 2) Pendayagunaan sumberdaya air yang adil untuk berbagai

²⁰⁶ Chalid., *op.cit.*, hal. 322.

²⁰⁷ BAPPENAS, *CAS Progress Report*, (BAPPENAS RI, 1997), sebagaimana dikutip oleh Chalid, *loc.cit.*

kebutuhan masyarakat yang memenuhi kualitas dan kuantitas, 3) Pengendalian daya rusak air, 4) Pemberdayaan dan peningkatan peran masyarakat, swasta dan pemerintah dan 5) Peningkatan keterbukaan dan ketersediaan data serta informasi dalam pengelolaan sumber daya air.²⁰⁸

Isi Kebijakan Nasional SDA ini, jika dicermati secara mendalam, memperlihatkan adanya dilema besar di sisi pemerintah, yang pada satu sisi harus memenuhi keinginan Bank Dunia yang menekan pemerintah melalui tarik ulur pencairan pinjaman, dan pada sisi lain agaknya pemerintah, pada batas tertentu masih mendengarkan nuraninya untuk memelihara kepentingan rakyatnya sendiri atas sumber daya air.²⁰⁹

Reformasi kebijakan sumber daya air melalui Kebijakan Nasional SDA dan UU SDA telah sesuai dengan yang diinginkan Bank Dunia untuk membuka pintu bagi sektor swasta untuk menjadi mitra pemerintah dalam pengelolaan sumber daya air. Sesuai dengan konsep Bank Dunia untuk Kemitraan Publik-Privat (*Public-Private Partnership*—PPP)²¹⁰ dan Partisipasi Sektor Swasta (*Private Sector Participation*—PSP).²¹¹ Dengan demikian air telah dinilai sebagai barang ekonomi.

Dikaitkan dengan teori kebendaan (*goods*) dan jasa, air sebagai barang ekonomi erat kaitannya dengan kedudukan air sebagai *private goods* dan *toll*

²⁰⁸ Lihat dalam Surat Keputusan Menteri Koordinator Perekonomian Nomor: KEP – 14/M.EKON/12/2001 tentang Arah Kebijakan Nasional Sumber Daya Air

²⁰⁹ Chalid, *op.cit.*, hal. 329.

²¹⁰ Kemitraan publik-swasta merupakan program yang diperkenalkan oleh Bank Dunia untuk menggambarkan suatu bentuk layanan pemerintah atau usaha swasta yang dibiayai dan dioperasikan melalui kemitraan pemerintah dan satu atau lebih perusahaan sektor swasta. Program ini pada dasarnya melibatkan kontrak antara otoritas sektor publik dan pihak swasta, di mana pihak swasta menyediakan layanan publik atau proyek dan memperhitungkan substansial keuangan, resiko teknis dan operasional dalam proyek. Lihat lebih lanjut di <<http://info.worldbank.org/etools/PPPI-Portal/>>.

²¹¹ Mengenai “Partisipasi Sektor Swasta” dapat melihat Naren Prasad, *Current issues in Private sector participation (PSP) in water services*, UN Research Institute for Social Development <<http://www.unrisd.org/unrisd/website/document.nsf/%28httpPublications%29/99BC5BBB9CA66673C125723A004B92BC?OpenDocument>>.

goods. Contohnya adalah air minum dalam kemasan yang dapat dikategorikan sebagai *private goods*. Sedangkan distribusi air oleh perusahaan air minum merupakan sebuah bentuk *toll goods*.²¹²

Partisipasi sektor swasta, yang lazim juga disebut dengan privatisasi, dipandang sebagai sebuah jalan keluar dalam memberikan pelayanan publik yang tidak efisien, berbelit-belit dan cenderung koruptif karena birokrasi negara yang membesar. Birokrasi negara yang membesar disebabkan setidaknya oleh tiga hal: kebutuhan pelayanan publik yang semakin banyak, keinginan birokrasi untuk memenuhi kebutuhan pelayanan publik dan meningkatnya sumber daya untuk pemenuhan pelayanan publik.²¹³

Terkait dengan sektor air, privatisasi didorong karena meningkatnya kebutuhan suplai dan distribusi air bersih sedangkan pemerintah sebagai pelayan publik tidak dapat memberikan pelayanan yang baik. Sektor privat dapat bekerja sama dengan pemerintah/negara sebagai pemegang hak penguasaan atas air. Kerja sama yang efisien dan efektif dipandang dapat meningkatkan kualitas dan kuantitas suplai air bersih kepada masyarakat.²¹⁴ Bahkan kerja sama penyediaan dan distribusi tidak hanya terkait air bersih namun juga terhadap air limbah,

²¹² E.S. Savas, *Privatization, The Key to Better Government*, (New Jersey: Catham House Publisher, 1987), hal. 39-48 sebagaimana dikutip oleh Dewi, *op.cit.*, hal. 110.

Savas mengkategorisasi benda dan jasa menjadi empat kategori, yaitu:

1. *Private goods*, yaitu barang yang dikonsumsi secara pribadi yang tidak mungkin didapat tanpa adanya proses distribusi dan keterlibatan dari pihak lain sehingga menimbulkan beban biaya atas distribusi tersebut.
2. *Common-pool goods*, yaitu barang yang dikonsumsi secara pribadi yang hampir tidak mungkin mencegah orang lain untuk mendapatkannya secara gratis.
3. *Toll-goods*, yaitu barang yang dikonsumsi secara bersama namun ada biaya yang harus ditanggung. Apabila salah satu konsumen tidak menanggung biaya maka ia memiliki keterbatasan untuk mengkonsumsi barang tersebut.
4. *Collective goods*, yaitu barang yang dikonsumsi secara bersama yang tidak ada beban biaya sehingga hampir tidak mungkin mencegah orang lain untuk ikut mengkonsumsi.

²¹³ *Ibid.*, hal. 17.

²¹⁴ *Ibid.*, hal. 148.

sebagaimana sudah dipraktikkan di Amerika, suatu hal yang kebanyakan orang masih luput untuk memikirkannya.²¹⁵

Apabila dipahami lebih mendalam ternyata privatisasi pengelolaan sumber daya air telah terealisasi di Indonesia melalui berbagai peraturan perundang-undangan di sektor air yang dibentuk berdasarkan tekanan World Bank. Realitas privatisasi sumber daya air secara mendalam akan dibahas selanjutnya mengenai sumber daya air di Jakarta.

3.2. Privatisasi Sumber Daya Air di Jakarta

Bila dalam skala nasional, realisasi tersebut menunggu hingga lahirnya UU SDA, tidak demikian halnya dengan pengelolaan sumber daya air di Jakarta. Upaya privatisasi air di Jakarta sudah dimulai pada Juni 1991 ketika World Bank setuju untuk memberikan utang kepada kota Perusahaan Air Minum Jakarta Raya (PAM Jaya) sebesar US\$ 92 juta yang bekerja sama dengan Overseas Economic Cooperation Fund –sebuah perusahaan yang berkedudukan di Jepang- untuk pembangunan infrastruktur pemurnian air di Pulo Gadung, Jakarta Timur. World Bank mengharapkan pinjaman tersebut dapat menarik para investor dengan jalan privatisasi. World Bank juga menyediakan konsultan untuk PAM Jaya dalam rangka privatisasi tersebut. Tidak dapat dipungkiri keberadaan utang tersebut merupakan pintu masuk World Bank dalam mengarahkan kebijakan di sektor sumber daya air..²¹⁶

Perusahaan asing yang pertama tertarik adalah Thames –sebuah perusahaan yang berkedudukan di London- yang kemudian membentuk perusahaan dalam negeri. Di lain pihak, Suez –perusahaan yang berkedudukan di Paris- mulai gerah dengan manuver yang dilakukan oleh Thames. Suez khawatir bahwa Thames akan mengatur seluruh urusan air di Jakarta, padahal Suez telah

²¹⁵ *Ibid*, hal. 149.

²¹⁶ Andreas Harsono, “Water and Politics in The Fall of Soeharto”, <<http://www.publicintegrity.org/water/report.aspx?aid=52>>, 10 Februari 2003.

melakukan bisnis di Indonesia sejak 1980 dengan membangun beberapa infrastruktur air. Untuk mengantisipasi hal tersebut, Suez mempekerjakan Bernard Lafrogne –seorang yang bekerja pada World Bank dan juga sebagai konsultan di PAM Jaya- untuk memuluskan langkah Suez dalam proyek privatisasi tersebut.²¹⁷

Suez mengajukan proporsal kepada Menteri Pekerjaan Umum waktu itu Radinal Moochtar untuk membagi “kue” bisnis air Jakarta menjadi dua, yaitu untuk Thames dan Suez. Suez mencontohkan yang dipraktikkan di Manila dan Paris bahwa ada dua perusahaan yang melakukan pelayanan air kota.²¹⁸

Selanjutnya Suez maupun Thames mengajukan proposal untuk melakukan privatisasi. Pada Juni 1995, Presiden Soeharto memerintahkan Radinal Moochtar untuk melakukan persiapan privatisasi air Jakarta dan membagi “kue bisnis” menjadi dua, yaitu kepada Thames dan Suez. Untuk itu Suez dan Thames masing-masing membentuk perusahaan dalam negeri untuk menjadi pemain dalam privatisasi air Jakarta. Suez membentuk PT Garuda Dipta Semesta dan Thames membentuk PT Kekar Thames Airindo.²¹⁹

Pada akhirnya, perjanjian privatisasi air antara pemerintah DKI Jakarta dan beberapa kementerian dilaksanakan pada 6 Juni 1997. Kedua perusahaan tersebut memenangkan proyek privatisasi, termasuk pekerjaan distribusi air, infrastruktur perawatan, penghitungan, penagihan serta mendapatkan aset-aset PAM Jaya, tanpa adanya proses tender. Sebagai timbal balik, kedua perusahaan tersebut setuju untuk membayarkan utang PAM Jaya yang sebesar US\$ 231 juta.²²⁰

Berdasarkan ilustrasi tersebut jelas sudah bahwa Bank Dunia telah mengambil peran sangat penting dalam proses privatisasi pengelolaan sumber daya air tersebut. Sebagaimana disebutkan dalam laporan Bank pada 1997 bahwa

²¹⁷ *Ibid.*

²¹⁸ *Ibid.*

²¹⁹ *Ibid..*

²²⁰ *Ibid.*

utang yang diberikan oleh Bank sejumlah US\$ 190 juta telah memfasilitasi terbukanya peluang privatisasi sektor perairan.²²¹

Realitas yang terjadi di Jakarta ternyata sama dengan yang terjadi Cochabamba, Bolivia. Bank Dunia pada tahun 2000 menyatakan tidak akan meminjamkan US\$ 25 juta kepada Bolivia kecuali pemerintah Bolivia melakukan privatisasi sumber mata airnya. Sejak sumber mata air di Cochabamba telah di privatisasi, akses jaringan pipa air yang terakhir sebenarnya telah menurun dari 70% menjadi 40%. Kondisi menipisnya sumber mata air di Cochabamba, memaksa perusahaan “Aguas Del Tunari” harus menaikkan harga air sesuai dengan stok yang tersedia. Maka dengan kondisi yang demikian berlaku teori permintaan dalam ilmu ekonomi sehingga biaya air mencapai 25% dari total pengeluaran keluarga.²²²

Apabila dikaitkan dengan cita-cita Pasal 33 ayat (3) UUD NRI 1945 khusus yang bertalian dengan pendapat Hatta, kebijakan pemerintah DKI Jakarta yang membuka peluang sektor swasta ikut andil dalam pengelolaan air merupakan kebijakan yang cukup wajar. Di satu sisi pemerintah DKI Jakarta seperti belum mampu menyediakan air bersih kepada seluruh warga sedangkan di satu sisi lainnya peluang sektor swasta dapat membuka lapangan pekerjaan sekaligus peningkatan roda perekonomian provinsi. Namun yang menjadi catatan tersendiri adalah bagaimana peran World Bank yang kuat dalam mengarahkan kebijakan ini serta belum adanya payung hukum nasional yang komprehensif terkait partisipasi sektor privat ini.

Selanjutnya apabila dikaitkan dengan Kebijakan Nasional Sumber Daya Air, pengelolaan air harus secara adil untuk berbagai kebutuhan masyarakat. Pada taraf implementasi, pelaksanaan kebijakan dalam masyarakat akan menunjukkan keadilan yang sesungguhnya dicita-citakan sudah terlaksana atau belum. Secara

²²¹ *Ibid.*

²²² World Health Organization, *op.cit*, hal. 966.

khusus dan mendalam, pembahasan realitas pengelolaan sumber daya air di Jakarta akan di bahas dalam bab selanjutnya.

4. Hak Atas Air Menurut Mahkamah Konstitusi

Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, materi muatan UU SDA bagi sebagian kalangan dinilai sama saja dengan UU Pengairan dalam hal sifatnya yang kapitalistik. Oleh karena itu sebagian kalangan tersebut mengajukan permohonan *judicial review* atas UU SDA ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MK). Perkara tersebut telah diputus oleh MK dengan Putusan Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 mengenai Pengujian UU Nomor 7 Tahun 2004 tentang Pengelolaan Sumber Daya Air.

Putusan ini merupakan putusan pengujian formil dan materiil UU SDA. Dalam pengujian formil, para pemohon mendalilkan prosedur pengesahan UU Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air (SDA) bertentangan dengan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945.²²³ Berdasarkan fakta dalam persidangan, Mahkamah berpendapat bahwa proses pembentukan UU SDA telah sesuai dengan prosedur pembentukan undang-undang, dan tidak menemukan adanya unsur-unsur yang bertentangan dengan UUD 1945.²²⁴

Dalam pengujian materiil, pemohon mengajukan permohonan kepada Mahkamah untuk melakukan pengujian materiil sebanyak 19 Pasal UU SDA dan di samping itu juga terdapat pemohon yang mengajukan permohonan untuk melakukan pengujian terhadap falsafah yang mendasari UU SDA. Dalam putusan *judicial review* UU SDA tersebut, MK menyatakan bahwa tidak menemukan

²²³ Lihat Mahkamah Konstitusi, *Putusan Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 mengenai Pengujian UU Nomor 7 Tahun 2004 tentang Pengelolaan Sumber Daya Air*, hal. 12.

²²⁴ *Ibid.*, hal. 21

adanya pelanggaran konstitusional terhadap seluruh ketentuan yang ada dalam UU SDA.²²⁵

Atas pertimbangan-pertimbangan yang dikemukakan dalam putusannya, terlihat bahwa MK berupaya menyelaraskan UUSDA dengan semangat konstitusi tanpa melupakan realitas global yang berkembang. Hal ini dapat terlihat dari pandangan Mahkamah Konstitusi tentang isu hak asasi manusia atas air. Dalam pertimbangan mengenai kewajiban negara terhadap hak asasi manusia atas air, MK berpendapat bahwa selain berkewajiban memberikan jaminan akan hak asasi manusia dalam penghormatan (*respect*), perlindungan (*protection*) dan pemenuhan (*fulfilment*) kebutuhan dasar manusia atas air, pemanfaatan sumber daya air bagi keperluan sekunder agar juga harus diatur, karena hal itu, menurut Mahkamah Konstitusi, tidak kalah pentingnya bagi manusia agar dapat hidup.²²⁶

MK juga berpendapat bahwa konsep hak guna air yang terkandung dalam UU SDA telah sesuai dengan konsep air sebagai *res commune* yang tidak menjadi objek harga secara ekonomi. Hak guna air mempunyai dua sifat yaitu, *pertama*, pada hak guna pakai hak tersebut bersifat *in persona*. Hal dimaksud disebabkan hak guna pakai adalah pencerminan dari hak asasi, oleh karenanya hak tersebut melekat kepada subjek manusia yang sifatnya tak terpisahkan.²²⁷

Kedua, pada hak guna usaha air adalah hak yang semata-mata timbul dari izin yang diberikan oleh Pemerintah yang terikat oleh kaidah-kaidah perizinan. Mahkamah berpendapat meskipun UU SDA membuka peluang peran swasta untuk mendapatkan hak guna usaha air dan izin pengusahaan sumber daya air, namun hal tersebut tidak akan mengakibatkan penguasaan air akan jatuh ke tangan swasta.²²⁸

²²⁵ *Ibid.*, hal. 50.

²²⁶ Chalid, *op.cit.*, hal. 346-347.

²²⁷ Mahkamah Konstitusi, *op.cit.*, hal.24.

²²⁸ *Ibid.*

Selanjutnya, dalil pemohon antara lain adalah UU SDA menyebabkan komersialisasi terhadap air karena menganut prinsip penerima manfaat jasa pengelolaan sumber daya air wajib menanggung biaya pengelolaan sesuai dengan jasa yang dipergunakan (*full cost recovery*). MK berpendapat bahwa prinsip ini justru menempatkan air tidak sebagai objek untuk dikenai harga secara ekonomi, namun sebagai bentuk unit operasional negara dalam rangka melaksanakan Pasal 5 UU SDA. Oleh karenanya prinsip ini tidak bersifat komersial.²²⁹

Selain itu MK juga menyatakan bahwa UUSDA *conditionally constitutional*.²³⁰ Maksudnya, UU SDA dianggap tidak bertentangan dengan UUD 1945 apabila pelaksanaannya sejalan dengan penafsiran MK atas ketentuan yang ada di dalamnya. Beberapa penafsiran Mahkamah Konstitusi telah menyelamatkan UU SDA dari maksud aslinya yang hendak mengakomodasi beberapa kepentingan Bank Dunia dalam reformasi sektor sumber daya air, yang salah satunya adalah untuk peningkatan peran masyarakat, swasta dan pemerintah (*public-private participation*) dalam pengelolaan sumber daya air. Hal ini sebagaimana yang termaktub dalam program WATSAL ataupun Keputusan Menteri Koordinator Perekonomian Nomor:KEP-14/M.EKON/12/2012 tahun 2001.²³¹

Namun ternyata, dengan terbitnya PP No. 16 tahun 2005 khususnya dengan adanya aturan-aturan mengenai penetapan biaya jasa pengelolaan sumber daya air (*full cost recovery*), telah secara terang dan nyata bertentangan dengan tafsir Mahkamah Konstitusi yang meletakkan UU SDA sebagai *conditionally constitutional*.

²²⁹ *Ibid.*, hal. 32.

²³⁰ *Ibid.*, hal. 33.

²³¹ Chalid., *op.cit.*, hal. 386.

BAB IV

PEMENUHAN HAK ATAS AIR DI JAKARTA

1. Gambaran Umum Sumber Daya Air dan Masyarakat Jakarta

1.1. Pemerintahan di Jakarta

Kota Jakarta, yang memiliki nama resmi Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta, merupakan ibukota negara Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2007 tentang Pemerintahan Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta. Gubernur bersama Dewan Perwakilan Rakyat Daerah bertugas sebagai unsur penyelenggaraan pemerintahan daerah di Jakarta yang memiliki kekhususan dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah. Kekhususan ini dikarenakan kedudukannya sebagai Ibukota Negara Republik Indonesia dan sekaligus sebagai daerah otonom pada tingkat provinsi.

Pemerintah Provinsi DKI Jakarta dipimpin oleh satu orang Gubernur dibantu oleh satu orang Wakil Gubernur. Gubernur dan Wakil Gubernur dipilih secara langsung melalui pemilihan umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah sesuai dengan Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2007 tentang Pemerintahan Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta dan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Sebagai bagian dari Pemerintah Provinsi DKI Jakarta, DPRD Provinsi DKI Jakarta memiliki beberapa fungsi. *Pertama*, fungsi legislasi yaitu kewenangan dalam membentuk peraturan daerah untuk disetujui bersama Gubernur. *Kedua*, fungsi anggaran dalam hal menetapkan anggaran pendapatan dan belanja daerah. *Ketiga* adalah fungsi pengawasan yang dilaksanakan untuk

mengontrol kinerja pemerintah dan penggunaan anggaran. Tugas wewenang, hak dan kewajiban DPRD Provinsi DKI Jakarta diatur tersendiri dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.

Provinsi DKI Jakarta juga memiliki perangkat daerah dalam rangka menyelenggarakan pemerintahan daerah. Perangkat daerah Provinsi DKI Jakarta terdiri atas sekretariat daerah, sekretariat DPRD, dinas daerah, lembaga teknis daerah, kota/kabupaten administrasi/kabupaten, kecamatan dan kelurahan. Seluruh perangkat daerah bertanggung jawab kepada Gubernur baik secara langsung maupun melalui atasannya, kecuali sekretariat DPRD yang secara teknis operasional juga bertanggung jawab kepada Pimpinan DPRD.

Penyelenggaraan pemerintahan di Provinsi DKI Jakarta dilaksanakan menurut asas otonomi, asas dekonsentrasi, asas tugas pembantuan. Otonomi di Provinsi DKI Jakarta diletakkan pada tingkat provinsi, tidak seperti wilayah lain yang menjalankan pemerintahan berdasarkan asas otonomi hingga pada tingkat kabupaten/kota. Sehingga kota administratif dan kabupaten administratif di Provinsi DKI Jakarta tidak memiliki kewenangan otonomi.

Kewenangan Pemerintah Provinsi DKI Jakarta sebagai daerah otonom mencakup seluruh urusan pemerintahan kecuali urusan politik luar negeri, pertahanan, keamanan, yustisi, moneter dan fiskal nasional, agama, serta bagian-bagian dari urusan pemerintahan lain yang menjadi wewenang Pemerintah sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan. Urusan pemerintahan tersebut dilimpahkan Pemerintah Pusat kepada Gubernur selaku wakil pemerintah dalam rangka penyelenggaraan asas dekonsentrasi dan juga penyelenggaraan asas tugas pembantuan. Kewenangan lain Pemerintah Provinsi DKI Jakarta, khususnya dalam kedudukannya sebagai Ibukota Negara Kesatuan Republik Indonesia meliputi penetapan dan pelaksanaan kebijakan dalam bidang : tata ruang, sumber daya alam dan lingkungan; pengendalian penduduk dan permukiman; transportasi; industri dan perdagangan; serta pariwisata.

Kewenangan dalam di bidang sumber daya alam dan lingkungan, khususnya sumber daya air, dilaksanakan oleh Dinas Pekerjaan Umum.

Kewenangan tersebut juga dilaksanakan oleh tiap-tiap suku dinas pekerjaan umum tata air di tiap-tiap kota/kabupaten administrasi. Tugas pokok dinas pekerjaan umum terkait sumber daya air, sebagaimana dituangkan dalam program kerja Provinsi DKI Jakarta, adalah melakukan normalisasi sungai, situ dan saluran air.²³²

Salah satu perangkat daerah di Provinsi DKI Jakarta yang turut memiliki tugas dan fungsi terkait sumber daya air adalah Badan Pengelolaan Lingkungan Hidup Daerah Provinsi DKI Jakarta. Tugas pokoknya antara lain melakukan pengawasan, pengendalian dan penertiban terhadap kegiatan usaha yang memanfaatkan air bawa tanah.²³³

Khusus untuk mengurus regulasi pelayanan air minum di Jakarta, Gubernur DKI Jakarta menetapkan Badan Regulator Perusahaan Air Minum DKI Jakarta (Badan Regulator) yang independen dan profesional. Pembentukan Badan Regulator dilatarbelakangi ketentuan Pasal 51 Perjanjian Kerja Sama yang Diperbaharui dan Dinyatakan Kembali (PKS-2011) antara PAM Jaya dan Mitra Swasta (PT Palyja dan PT AETRA) tentang Penyediaan dan Peningkatan Pelayanan Air Bersih di DKI Jakarta. Pertama kali Badan Regulator dibentuk pada tahun 2001 yang memiliki masa jabatan selama 3 tahun.²³⁴

Badan Regulator pada prinsipnya menjaga dan melaksanakan Perjanjian Kerja Sama dapat berjalan dengan memperhatikan hak dan kewajiban serta prinsip-prinsip independensi, berkeadilan, konsistensi, transparansi dan akuntabilitas. Dalam menjalankan misinya tersebut, Badan Regulator memiliki kewenangan untuk meminta penjelasan dan transparansi data dari PDAM DKI

²³² Lihat situs Badan Perencanaan Pembangunan Daerah DKI Jakarta, <<http://www.bappedajakarta.go.id/artikel.asp?id=266>>, diakses 10 Juni 2011.

²³³ Badan Pengelolaan Lingkungan Hidup Daerah Provinsi DKI Jakarta, <http://bplhd.jakarta.go.id/05_gakum.php>, diakses 10 Juni 2011.

²³⁴ Lihat situs Badan Regulator Pelayanan Air Minum Daerah Khusus Ibukota Jakarta, <http://www.jakartawater.org/index.php?option=com_content&view=article&id=19&Itemid=28&lang=en>, diakses 10 Juni 2011.

Jakarta dan/atau para mitra swasta. Selain itu Badan Regulator memiliki tugas menghimpun masukan dari masyarakat dan konsumen pelayanan air.²³⁵

Badan Regulator bertanggung jawab langsung kepada Gubernur DKI Jakarta dalam bentuk laporan tahunan yang memuat kinerja dan perkembangan program untuk setiap tahun anggaran. Laporan Tahunan juga digunakan untuk keperluan eksternal sehingga dapat dimanfaatkan oleh publik dan masyarakat umum untuk berbagai kepentingan.²³⁶

1.2. Kondisi Geografis dan Sumber Daya Air di Jakarta

Provinsi DKI Jakarta secara geografis terletak pada 5 19' 12" sampai 6 23' 54" lintang selatan dan 106 22' 42" bujur barat sampai 106 58' 18" bujur timur.²³⁷ Luas wilayah yang mencapai 661 km² terbagi menjadi 5 wilayah Kota administrasi dan satu Kabupaten administratif, yakni: Kota administrasi Jakarta Pusat dengan luas 47,90 km², Jakarta Utara dengan luas 142,20 km², Jakarta Barat dengan luas 126,15 km², Jakarta Selatan dengan luas 145,73 km², dan Kota administrasi Jakarta Timur dengan luas 187,73 km², serta Kabupaten Administratif Kepulauan Seribu dengan luas 11,81 km².²³⁸

Sebelah utara Provinsi DKI Jakarta membentang pantai utara pulau Jawa sepanjang 35 km, yang menjadi tempat bermuaranya 13 buah sungai dan 2 buah kanal. Sebelah selatan dan timur berbatasan dengan Kota Depok, Kabupaten Bogor, Kota Bekasi dan Kabupaten Bekasi, sebelah barat dengan Kota Tangerang dan Kabupaten Tangerang, serta di sebelah utara dengan Laut Jawa.

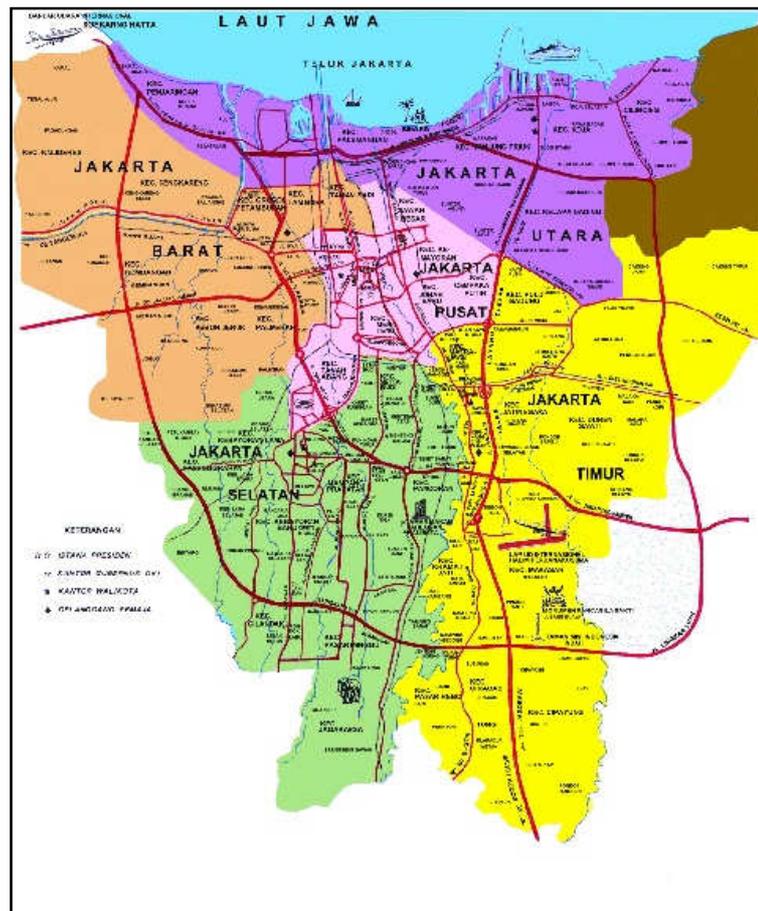
²³⁵ *Ibid.*

²³⁶ *Ibid.*

²³⁷ Hamid, *Kondisi Lingkungan Airtanah Dangkal Yang Terintrusi Air Asin (Studi Kasus di Jakarta)*, (Jakarta: Program Studi Ilmu Lingkungan Program Pascasarjana Universitas Indonesia, 1998), hal.74.

²³⁸ Pemerintah Provinsi DKI Jakarta, "Geografi Jakarta", <<http://www.jakarta.go.id/web/news/2008/01/Geografis-Jakarta>>, diakses 10 Juni 2011.

Menurut catatan sejarah Kota Jakarta bermula dari sebuah bandar/pelabuhan kecil di muara Kali (Sungai) Ciliwung sekitar tahun 1500an.²³⁹ Kota Jakarta juga dialiri beberapa sungai besar lainnya, yaitu antara lain Kali Malang, Kali Angke, Kali Grogol, Kali Sunter dan Kali Pesanggrahan. Sehingga bukanlah suatu yang kebetulan apabila sumber daya air di Kota Jakarta cukup besar.



Gambar 1 – Peta Wilayah Provinsi DKI Jakarta

Sumber daya air di Jakarta tidak hanya berasal dari air permukaan (mata air, sungai/kali, bendungan/waduk). Sumber daya air di Jakarta juga terdiri dari air tanah dan air bawah tanah. Sebagaimana telah dinyatakan dalam awal tulisan

²³⁹ Pemerintah Provinsi DKI Jakarta, “Sejarah Jakarta”, <<http://www.jakarta.go.id/web/news/1970/01/Sejarah-Jakarta>>, diakses 10 Juni 2011.

bahwa neraca air tanah Jakarta saat ini adalah : potensi air tanah (dalam) 52 juta m³/thn sedangkan pengambilan air tanah (dalam) 21 juta m³/thn (40%).²⁴⁰

Badan Pengelolaan Lingkungan Hidup Daerah (BPLHD) DKI Jakarta mencatat ada potensi air bawah tanah sebesar 77 juta m³/tahun. Sejauh ini baru diambil sebanyak 20 juta m³/tahun dari batas aman sekitar 40 juta m³/tahun atau 60%-nya. Menurut BPLHD hal ini masih wajar karena air yang diambil dari tanah masih separuh dari potensi.²⁴¹

Penduduk Kota Jakarta membutuhkan sekitar 765 juta m³ kubik air bersih per tahunnya. Jumlah tersebut hanya untuk memenuhi kebutuhan rumah tangga. Sedangkan untuk kebutuhan industri dan perkantoran tentu akan membutuhkan jumlah air bersih lebih besar yaitu mencapai 22 juta m³ per tahun, menurut data Dinas Pelayanan Pajak.²⁴²

Dalam Laporan Status Lingkungan Hidup Daerah (SLHD) BPLHD terungkap bahwa total penggunaan sumber daya air untuk kebutuhan warga (domestik dan industri) pada tahun 2010 diperkirakan mencapai sekitar 811,21 juta m³, terdiri dari air permukaan 469,74 juta m³ (56,01 %) dan dari air tanah sebanyak 341,47 juta m³ (39,99 %). Dari jumlah tersebut sebanyak 790,93 juta m³ (97,50 %) digunakan untuk memenuhi kebutuhan domestik yang meliputi kebutuhan rumah tangga, industri, pertokoan/perkantoran, rumah sakit, hotel, sedangkan untuk kebutuhan pertanian sekitar 20,28 juta m³ (2,49 %). Jika dibandingkan dengan tahun 2009, konsumsi air mengalami kenaikan sekitar 35.05 juta m³ (4,52 %).²⁴³

²⁴⁰ Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral, "Cekungan Air Tanah Jakarta Kritis", <<http://www.esdm.go.id/berita/geologi/42-geologi/2749-cekungan-air-tanah-jakarta-kritis.html>>, 19 Agustus 2009.

²⁴¹ Kompas.com, "10 Sumur Air Bawah Tanah Disegel", <<http://nasional.kompas.com/read/2010/09/30/22460817/>>, 10 Agustus 2010.

²⁴² Badan Pengelolaan Lingkungan Hidup Daerah Provinsi DKI Jakarta, *loc. cit.*

²⁴³ Badan Pengelolaan Lingkungan Hidup Daerah Provinsi DKI Jakarta, *Status Lingkungan Hidup Daerah*, <http://bplhd.jakarta.go.id/slhd2010/Lap_SLHD/Lap_2C.htm>, diakses 12 Juni 2011.

Curah hujan yang lebih rendah juga mengakibatkan penurunan ketersediaan air yang berasal dari curah hujan. Pada tahun 2008, air curah hujan tampungan sebanyak 84,59 juta m³ (9,77 %) turun sebanyak 9,31 persen pada tahun 2009 menjadi 72,25 juta m³. Sedangkan air permukaan turun sebesar 16,66 persen dari 434,89 juta m³ menjadi 72,44 juta m³ dan pemakaian air tanah hanya sedikit mengalami penurunan.²⁴⁴

Neraca sumber daya air di DKI Jakarta (air permukaan dan air tanah) pada tahun 2009, selengkapnya dapat dilihat pada tabel berikut :

Air Permukaan			
Cadangan	Satuan (M ³)	Eksplorasi	Satuan (M ³)
Sumber :		Pemanfaatan :	
1. Mata Air	-	1. Domestik	304.083.108
2. Air Sungai	132.105.240	2. Industri	12.370.570
3. Bendungan /waduk	230.339.789	3. Pertanian	16.400.000
		4. Lain-lain	29.591.351
Total	362.445.0239	Total	362.445.0239
Air Tanah			
Cadangan	Satuan (M ³)	Eksplorasi	Satuan (M ³)
Sumber :		Pemanfaatan	
1. Air Tanah Dangkal	330.802.484	1. Domestik	329.191.478
2. Air Tanah Dalam	-	2. Industri	4.532.804
3. Air Tanah Sangat Dalam	10.664.653	3. Pertanian	-
		4. Lain-lain	7.732.855
Total	341.467.137		341.467.137

Tabel 5 - Neraca Sumber Daya Air Provinsi DKI Jakarta Tahun 2009²⁴⁵

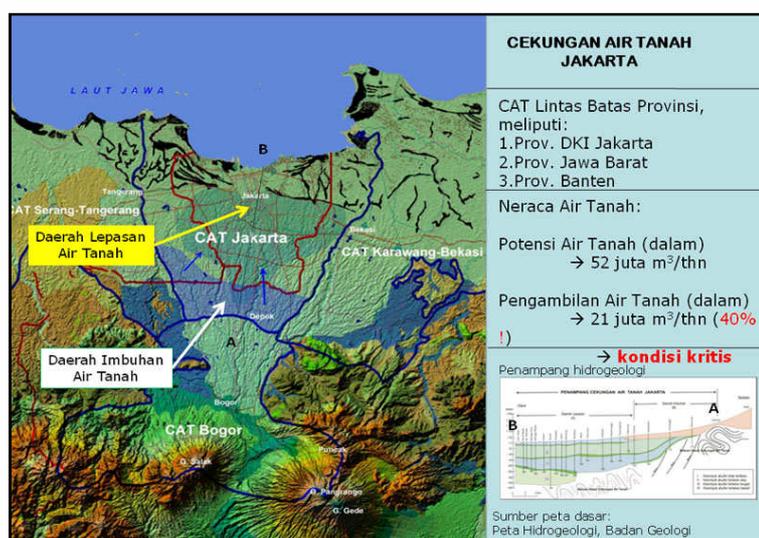
Eksplorasi sumber daya air yang berlebihan justru menjadi masalah dewasa ini. Hasil penelitian oleh Amrta Institute menunjukkan jumlah ekstrasi riil memang jauh di atas data resmi. Hal tersebut dapat dilihat dari data BPLHD yang hanya mencatat 645 industri besar sebagai pembayar pajak air tanah, padahal menurut BPS ada 1.872 industri besar di Jakarta. Begitu pula dengan kantor bank,

²⁴⁴ Ibid.

²⁴⁵ Ibid. Neraca Sumber Daya Air Provinsi DKI Jakarta Tahun 2009 termaktub dalam Status Lingkungan Hidup Daerah Tahun 2010.

yang hanya tercatat sebanyak 93 buah, padahal menurut Bank Indonesia ada 2.500 kantor bank di Jakarta.²⁴⁶

Badan Geologi Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral juga menyatakan kondisi kritis ini. Cekungan air tanah Jakarta yang meliputi sumber daya air di tiga provinsi DKI Jakarta, Banten dan Jawa Barat telah tereksplorasi melebihi batas sehingga kondisi kerusakan sudah mencapai 40%.²⁴⁷



Gambar 2 - Cekungan Air Tanah Jakarta

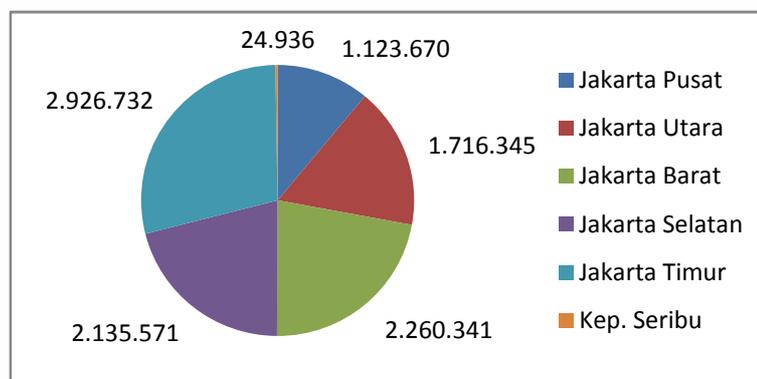
1.3. Kondisi Demografi dan Perilaku Masyarakat di Jakarta

Jumlah penduduk dalam periode 2002-2011 terus mengalami peningkatan walaupun pertumbuhannya mengalami penurunan. Tahun 2002 jumlah penduduk sekitar 8,50 juta jiwa, tahun 2006 meningkat menjadi 8,96 juta jiwa, dan dalam

²⁴⁶ Nadhia Ardhianie, "Jakarta dan Ekstraksi Air Tanah Berlebihan", <<http://megapolitan.kompas.com/read/2010/09/20/03001076/Jakarta.dan.Ekstraksi.Air.Tanah.Berlebih>>, 20 September 2010.

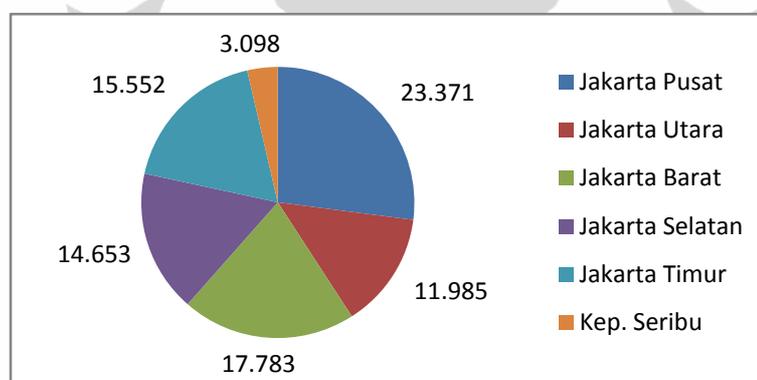
²⁴⁷ Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral, *loc.cit.*

tahun 2011 jumlahnya mencapai 10,1 juta orang.²⁴⁸ Data penyebaran penduduk Provinsi DKI Jakarta tahun 2011 dapat dilihat pada grafik berikut.



Grafik 1 – Jumlah Penduduk Provinsi DKI Jakarta Tahun 2011

Kepadatan penduduk pada periode tahun 2002 hingga 2011 juga mengalami peningkatan. Pada tahun 2002, kepadatan penduduk mencapai 12.664 penduduk per km², tahun 2006 mencapai 13.545 penduduk per km² dan pada 2011 mencapai 15.427 penduduk per km².²⁴⁹ Data kepadatan penduduk Provinsi DKI Jakarta tahun 2011 dapat dilihat pada grafik berikut.



Grafik 2 – Jumlah Kepadatan Penduduk Provinsi DKI Jakarta Tahun 2011

²⁴⁸ Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Provinsi DKI Jakarta, *Jumlah Penduduk Provinsi DKI Jakarta*, <http://www.kependudukancapil.go.id/index.php?Itemid=63&id=4&option=com_content&view=article>, data bulan November 2011.

²⁴⁹ Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil Provinsi DKI Jakarta, *Jumlah Kepadatan Penduduk Provinsi DKI Jakarta*, <<http://www.kependudukancapil.go.id/index.php/component/content/28?task=view>>, data bulan November 2011.

Perilaku sebagian besar penduduk Provinsi DKI Jakarta dalam menggunakan sumber air adalah masih menggunakan air tanah sebagai sumber air bersih maupun air minum. Kualitas air tanah di Provinsi DKI Jakarta umumnya tergantung pada kedalaman "*aquifer*"-nya, kedalaman 40 meter, umumnya masih baik/memenuhi persyaratan air bersih yang ditetapkan oleh Menteri Kesehatan Republik Indonesia. Menurut BPLHD hal ini disebabkan masih terbatasnya penyediaan air bersih yang disediakan oleh PDAM Jaya, sehingga air tanah merupakan alternatif untuk memenuhi kebutuhan manusia di samping air sungai dan situ.²⁵⁰

Tingkat kepadatan penduduk yang tinggi di Provinsi DKI Jakarta menyebabkan letak sumur-sumurnya berdekatan dengan *septic tank*, sehingga pada umumnya sumur-sumur di Provinsi DKI Jakarta tercemar oleh rembesan dari *septic tank* penduduk. Banyaknya penduduk yang memanfaatkan air sumur dangkal yang tercemar, berdampak buruk terhadap kesehatan masyarakat akibat kontaminasi dan buruknya sanitasi.²⁵¹

Akibat kepadatan penduduk minimnya lahan, masyarakat kota Jakarta terkadang terpaksa memiliki sumur sumber air yang berdekatan dengan penampungan zat berbahaya maupun pembuangan limbah. Salah satu fakta adalah bahwa masyarakat Jakarta yang tinggal berdekatan dengan stasiun pengisian bahan bakar umum memiliki resiko sumur air mereka tercemar oleh minyak.

Satu contoh nyata adalah tercemarnya sumber air bersih di Pusat Kesehatan Masyarakat (Puskesmas) Kecamatan Jatinegara Jakarta Timur karena bersebelahan dengan SPBU Pertamina 34/13307. Pihak SPBU mengakui adanya pencemaran dan bertanggung jawab dengan turut menyediakan air bersih bagi Puskesmas.²⁵²

²⁵⁰ Lihat dalam Status Lingkungan Hidup Daerah DKI Jakarta Tahun 2010, Badan Pengelolaan Lingkungan Hidup DKI Jakarta, *loc.cit.*

²⁵¹ *Ibid.*

²⁵² Wartakotalive.com, "Pom Bensin Mega Cemari Puskesmas", <<http://www.wartakotalive.com/read/news/75127>>, 3 Maret 2012.

Kondisi semacam ini tentunya tidak sejalan lagi dengan peraturan perundang-undangan. Pasal 21 ayat (3) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1992 tentang Kesehatan menyatakan bahwa makanan dan minuman yang dikonsumsi oleh masyarakat harus memenuhi ketentuan standar dan persyaratan kesehatan. Aturan serupa tercantum pula dalam Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 416 Tahun 1990 tentang Syarat dan Pengawasan Kualitas Air.

2. Regulasi Terkait Pengelolaan dan Pemanfaatan Air di Jakarta

2.1. Peraturan Daerah Provinsi DKI Jakarta Nomor 10 Tahun 1998 tentang Penyelenggaraan dan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan

Terbentuknya Peraturan Daerah ini dilatarbelakangi adanya kekhawatiran Pemerintah Daerah pada waktu itu akan terjadinya gangguan kelestarian lingkungan di wilayah Provinsi DKI Jakarta. Gangguan kelestarian lingkungan tersebut, salah satunya, diakibatkan oleh perilaku pengambilan air bawah tanah dan air permukaan yang dilakukan secara terus menerus untuk kepentingan pribadi maupun komersial.²⁵³ Walaupun sebagian dari ketentuan di dalam Perda ini sudah mengalami perubahan, namun pembahasan terhadap Perda ini sangat penting mengingat latar belakang terbentuknya Perda ini, sebagaimana akan dijelaskan selanjutnya.

Pengambilan air bawah tanah sebelumnya diatur dengan Perda DKI Jakarta Nomor 2 Tahun 1994 tentang Pemboran dan Pemakaian Air Bawah Tanah. Perda tersebut mengatur antara lain bahwa izin pemboran dan pemakaian air bawah tanah dipungut retribusi. Dalam perkembangan selanjutnya dengan keberlakuan Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1997 tentang Pajak Daerah maka

²⁵³Pemerintah Daerah Provinsi DKI Jakarta, *Peraturan Daerah Provinsi DKI Jakarta Nomor 10 Tahun 1998 tentang Penyelenggaraan dan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan*, lihat bagian Penjelasan.

retribusi pengambilan air tanah ditetapkan menjadi pajak daerah, selain mengatur obyek pajak baru yaitu pengambilan air permukaan.

Perda mengatur pemungutan pajak pemanfaatan air bawah tanah dan air permukaan. Sehingga, menurut Perda, melalui mekanisme dan pemajakan akan tercipta pengaturan yang komprehensif yang dapat meningkatkan efisiensi dan efektivitas serta pengendalian pemanfaatan air bawah tanah dan air permukaan sehingga kelestarian lingkungan dapat terjaga dengan baik.

Perda ini pada dasarnya mengatur dua aspek pengaturan yaitu aspek perizinan yang meliputi air bawah tanah yang kewenangannya dilaksanakan oleh Dinas Pertambangan dan perizinan air permukaan yang kewenangannya dilaksanakan oleh Dinas Pekerjaan Umum beserta aspek perpajakan yang merupakan kewenangan Dinas Pendapatan Daerah. Selain itu secara materil Perda mengatur mengenai objek pajak, dasar pengenaan tarif dan cara penghitungan pajak serta tata cara pemajakan sesuai dengan peraturan yang berlaku, sebagian di antaranya akan diuraikan sebagai berikut.

Objek pajak yang diatur dalam Perda ini meliputi pengambilan air bawah tanah dan pengambilan air permukaan. Beberapa hal yang dikecualikan dari objek pajak adalah apabila pengambilan air bawah tanah dan air permukaan: a) dilakukan oleh pemerintah pusat dan pemerintah daerah, b) dilakukan oleh badan usaha milik negara dan khusus didirikan untuk menyelenggarakan usaha eksploitasi dan pemeliharaan pengadilan serta mengusahakan sumber-sumber air, c) untuk kepentingan pengarian pertanian rakyat, d) untuk keperluan dasar rumah tangga, e) untuk keperluan pemadam kebakaran dan f) untuk keperluan tambak rakyat.

Subjek pajak menurut Perda ini adalah orang pribadi atau badan yang mengambil dan/atau memanfaatkan air bawah tanah. Badan didefinisikan sebagai suatu bentuk badan usaha yang meliputi perseroan terbatas (PT), perseroan komanditer (CV) dan perseroan lainnya, badan usaha milik negara atau daerah, serta badan-badan lainnya yang diatur menurut peraturan. Wajib pajak adalah

orang pribadi atau badan yang mengambil air bawah tanah dan atau air permukaan.

Tarif pajak, yang menurut Perda ini ditetapkan sebesar 20% (dua puluh persen), dikenakan atas dasar penghitungan yang meliputi : a) dasar pengenaan pajak dan b) nilai perolehan air. Nilai perolehan tersebut dapat dipengaruhi beberapa faktor, yaitu antara lain : jenis sumber air, lokasi sumber air, volume air yang diambil, kualitas air, luas areal tempat pemakaian air, musim pengambilan air, tingkat kerusakan lingkungan yang diakibatkan oleh pengambilan dan/atau pemanfaatan air. Sedangkan nilai perolehan air didapat atas hasil pengalihan antara volume air yang diambil dengan harga dasar air yang ditetapkan secara periodik oleh Gubernur dan DPRD.

Peraturan pelaksanaan dari Perda ini antara lain Keputusan Gubernur DKI Jakarta Nomor 88 tahun 1999 tentang Petunjuk Pelaksanaan Penyelenggaraan dan Pemungutan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan yang kemudian diubah dengan Keputusan Gubernur DKI Jakarta Nomor 42 Tahun 2001 tentang Petunjuk Pelaksanaan Penyelenggaraan dan Pengambilan Air Bawah Tanah. Perubahan dua peraturan pelaksana tersebut hanya berkaitan dengan masalah perizinan air bawah tanah, sehingga peraturan yang lama dinyatakan tetap berlaku oleh peraturan yang lebih baru.²⁵⁴

Berkaitan dengan aspek pemungutan pajak, Perda ini ditindaklanjuti dengan Keputusan Gubernur DKI Jakarta Nomor 4554 Tahun 1999 tentang Penetapan Harga Dasar Air di DKI Jakarta dan Instruksi Gubernur Nomor 57 Tahun 2000 tentang Pemberlakuan Penyelenggaraan dan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan yang keduanya mengatur mekanisme pemungutan pajak. Selanjutnya SK Gubernur Tahun 1999 diperbaharui dengan

²⁵⁴ Adhi Wirananda, *Analisis Sistem Official Assessment Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan di Provinsi DKI Jakarta*, tesis Program Pascasarjana, (Jakarta: Program Pascasarjana Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Indonesia, 2003), hal. 53.

SK Gubernur Nomor 2013 Tahun 2002 tentang Mekanisme Pemungutan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan di Provinsi DKI Jakarta.²⁵⁵

Sekilas tidak ada yang janggal dengan keberadaan Perda ini yang dapat dijelaskan dengan beberapa hal. *Pertama*, penerbitan Perda merupakan respon atas terbitnya Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2007 tentang Pajak Daerah yang memperkenankan pemerintah daerah untuk memungut pajaknya sendiri.²⁵⁶ Besaran pungutan pajak juga tidak menyalahi ketentuan undang-undang yaitu sebesar 20% untuk pajak pengambilan air bawah tanah dan air permukaan.²⁵⁷

Kedua, tujuan terbitnya Perda ini untuk mengendalikan pemanfaatan air oleh pemerintah daerah dan perangkat daerah lainnya sejalan dengan konsep menguasai negara yang terkandung dalam Pasal 33 ayat (3) UUD Negara RI 1945. *Ketiga*, pengambilan air yang disertai dengan pemungutan pajak juga turut menunjukkan peran penting pemerintah (daerah) dalam menguasai sumber daya air dan untuk mengembalikan rasa keadilan kepada masyarakat atas pengambilan air.²⁵⁸

Perlu diingat bahwa terbentuknya Perda ini tidak lepas dari bayang-bayang agenda privatisasi air di Jakarta yang dimulai sejak 1997. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya bahwa pada tahun 1997 telah dilaksanakan penandatanganan perjanjian kerja sama PAM Jaya dengan dua mitra swasta yaitu perseroan yang saat ini bernama PT PAM Lyonnaise Jaya (PT Palyja) dan PT Thames PAM Jaya (PT TPJ). Salah satu isi perjanjian adalah dimulainya secara

²⁵⁵ *Ibid.*, hal. 54.

²⁵⁶ Republik Indonesia, *Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1997 tentang Pajak Daerah*, Pasal 7 ayat (1).

²⁵⁷ *Ibid.*, Pasal 3 ayat (1).

²⁵⁸ Secara filosofis, pajak dikenakan oleh negara kepada warganya sebagai wujud penguasaan negara yang selanjutnya akan mengembalikan pajak kepada warga sebagai bentuk pemenuhan rasa keadilan. Referensi lebih lanjut antara lain Tjip Ismail, *Pengaturan Pajak Daerah di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 2007) dan Irwansyah Lubis, *Menggali Potensi Pajak Perusahaan dan Bisnis Dengan Pelaksanaan Hukum Pajak*, (Jakarta: Elex Media, 2010).

penuh pelayanan air minum oleh dua mitra swasta tersebut di masing-masing wilayah usaha pada 1 Februari 1998.

Fakta terbitnya Perda pada 27 Juli 1998 dengan sendirinya menegaskan Perda ini merupakan bagian dari agenda penting privatisasi air di kota Jakarta. Padahal agenda privatisasi merupakan suatu hal yang sangat ditentang oleh banyak pihak karena seakan-akan memindahkan dan mengalihkan hak menguasai sumber daya air oleh pemerintah kepada swasta.

Bahkan privatisasi air di Jakarta dianggap tidak mendatangkan banyak manfaat. PAM Jaya beserta dua mitra swastanya belum mampu memasok kebutuhan air di DKI Jakarta yang masih kekurangan pasokan air bersih sekitar 3 ribu liter per detik. Data PAM Jaya menyebutkan, kebutuhan pasokan air di Jakarta sebanyak 21 ribu liter per detik. Namun, saat ini pasokan yang mampu disediakan PAM Jaya hanya sekitar 18 ribu liter per detik.²⁵⁹

- 2.2. Peraturan Daerah Provinsi DKI Jakarta Nomor 1 Tahun 2004 tentang Pajak Pengambilan Dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan dan Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 37 Tahun 2009 tentang Nilai Perolehan Air Sebagai Dasar Pengenaan Pajak Pengambilan dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah

Peraturan Daerah (Perda) Nomor 1 Tahun 2004 dan Peraturan Gubernur (Pergub) Nomor 37 Tahun 2009 merupakan dua produk hukum yang saling berkaitan, karena Pergub merupakan peraturan pelaksana dari Perda. Maka

²⁵⁹ Republika.co.id, *Jakarta Masih Kekurangan Air Bersih*, 17 Februari 2012.

Wanda Hamidah, politisi asal DKI Jakarta menyatakan privatisasi air di Jakarta telah gagal. Menurutnya privatisasi air hanya mendatangkan keuntungan bagi mitra swasta dengan besarnya konsumen air yang di lain pihak justru membebani konsumen dan warga Jakarta dengan tarif air yang tinggi, bahkan tertinggi di kawasan Asia Tenggara. Kedua mitra swasta PT Palyja dan PT TPJ juga dinilai tidak dapat memberikan pasokan air bersih sesuai kebutuhan warga DKI Jakarta. Lihat Wanda Hamidah, *Privatisasi PAM Jakarta Gagal?*, <<http://wanda-hamidah.com/2011/12/01/privatisasi-pam-jakarta-gagal/>>, 1 Desember 2011.

pembahasan dan analisa kedua produk hukum lokal tersebut disatukan dalam sub-sub bab ini.

Perda ini merupakan pengaturan kembali pajak pemanfaatan air bawah tanah dan air permukaan sebagaimana ditetapkan dalam Perda Nomor 10 Tahun 1998 tentang Penyelenggaraan dan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan. Pengaturan kembali mengenai pajak pengambilan air bawah tanah dan air permukaan dalam Perda ini masih ditujukan sebagai instrumen hukum terkait pengendalian lingkungan dan sumber daya air di Jakarta selain telah dirasakan manfaatnya sebagai instrumen peningkatan pendapatan daerah.

Perda ini juga merupakan respon dan penyesuaian dengan keberlakuan peraturan perundang-undangan terkait pajak daerah yaitu Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2000 tentang Perubahan Atas Undang-Undang nomor 18 Tahun 1997 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah, Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2001 tentang Pajak Daerah dan Peraturan Daerah Provinsi DKI Jakarta Nomor 4 Tahun 2002 tentang Ketentuan Umum Pajak Daerah.²⁶⁰

Secara materil, Perda mengatur kembali ketentuan Pasal 1 huruf d, l, ac, ad, ae, af, ag, ah, ai, ak, al, am, an, ao, Pasal 21 sampai dengan Pasal 57 dalam Perda Nomor 1 tahun 1998 sekaligus menyatakan ketentuan-ketentuan tersebut sebagai tidak berlaku lagi.²⁶¹ Ketentuan materil yang diatur dalam Perda ini tidak jauh berbeda dengan Perda Nomor 1 Tahun 1998, yaitu antara lain mengenai subjek dan objek pajak, tarif pajak, dasar pengenaan dan cara penghitungan pajak serta ketentuan mengenai masa pajak.

Objek pajak yang diatur dalam Perda ini meliputi : a) pengambilan, b) pemanfaatan serta c) pengambilan dan pemanfaatan air bawah tanah dan/atau air permukaan. Beberapa hal yang dikecualikan dari pengaturan objek pajak adalah apabila pengambilan atau pemanfaatan atau pengambilan dan pemanfaatan air

²⁶⁰ *Ibid.*, lihat bagian Menimbang.

²⁶¹ Pemerintah Provinsi DKI Jakarta, *Peraturan Daerah Nomor 1 Tahun 2004 tentang Pajak Pengambilan Dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan*, Pasal 13.

bawah tanah dan air permukaan: a) dilakukan oleh pemerintah pusat dan pemerintah daerah, b) dilakukan oleh badan usaha milik negara dan khusus didirikan untuk menyelenggarakan usaha eksploitasi dan pemeliharaan pengadilan serta mengusahakan sumber-sumber air, c) untuk kepentingan pengarian pertanian rakyat, d) untuk keperluan dasar rumah tangga, e) untuk keperluan pemadam kebakaran dan f) untuk keperluan tambak rakyat.

Subjek pajak menurut Perda ini adalah orang pribadi atau badan yang mengambil dan/atau memanfaatkan air bawah tanah dan/atau air permukaan. Wajib pajak adalah orang pribadi atau badan yang mengambil air bawah tanah dan atau air permukaan.

Tarif pajak, yang menurut Perda ini ditetapkan sebesar 20% (dua puluh persen) untuk pengambilan dan pemanfaatan air bawah tanah dan sebesar 10% (sepuluh persen) untuk pengambilan dan pemanfaatan air permukaan. Pajak dikenakan atas dasar penghitungan yang meliputi : a) dasar pengenaan pajak dan b) nilai perolehan air. Nilai perolehan tersebut dapat dipengaruhi beberapa faktor, yaitu antara lain : jenis sumber air, lokasi sumber air, volume air yang diambil, kualitas air, luas arela tempat pemakaian air, musim pengambilan air, tingkat kerusakan lingkungan yang diakibatkan oleh pengambilan dan/atau pemanfaatan air.

Nilai perolehan air didapat atas hasil pengalihan antara volume air yang diambil dengan harga dasar air yang ditetapkan dengan Keputusan Gubernur. Sedangkan besaran nilai perolehan air yang dimanfaatkan oleh BUMN/BUMD yang memberikan pelayanan publik, pertambangan minyak bumi dan gas alam ditetapkan oleh Gubernur dengan pertimbangan Menteri Dalam Negeri. Nilai perolehan air terakhir kali diatur dengan Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 37 Tahun 2009 tentang Nilai Perolehan Air Sebagai Dasar Pengenaan Pajak Pengambilan dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah.

Seperti halnya Perda Nomor 1 Tahun 1998, tidak ada hal yang terlalu janggal dari Perda Nomor 1 Tahun 2004. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, bahwa kelahiran Perda ini sebagai bentuk tindak lanjut dari peraturan

perundang-undangan terkait pajak daerah dan retribusi pemanfaatan air bawah tanah dan air permukaan di Jakarta yang perlu perubahan seiring perkembangan zaman.

Secara filosofis yuridis, Perda ini juga menunjukkan sebagai manifestasi hak menguasai negara terhadap sumber daya air yang terkandung di Pasal 33 ayat (3) UUD Negara RI Tahun 1945. Negara melalui pemerintah daerah melakukan pengaturan terkait pengambilan dan pemanfaatan air bawah tanah dan air permukaan. Pemungutan pajak juga dapat dipahami sebagai hak yang dimiliki negara atas penguasaan sumber daya air. Konsep penguasaan sumber daya air oleh negara yang terkandung dalam Pasal 33 ayat (3) UUD Negara RI 1945 memberikan perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak atas air warga adalah tanggung jawab negara melalui pemerintah (daerah).

Pertanyaan lanjutan adalah sejauh mana Perda Nomor 1 Tahun 2004 yang memperbaiki beberapa ketentuan di dalam Perda Nomor 10 Tahun 1998 dapat menjamin pemenuhan hak atas air bagi warga Jakarta. Faktanya, pengaturan pemanfaatan air dan juga pemungutan pajak oleh pemerintah daerah justru tidak berdampak positif bagi konsumen pelayanan air dan warga Jakarta.

Warga Jakarta masih mengeluhkan minimnya pelayanan oleh PAM Jaya dan mitra-mitra usahanya. Hal ini ditunjukkan dengan fakta sebagian warga Jakarta masih kesulitan mendapat pasokan air bersih, harga/tarif air yang mahal dan kualitas air yang meragukan.²⁶²

²⁶² Tribunews.com melaporkan bahwa Sumarti, seorang pelanggan PT Palyja di Muara Baru, Jakarta Utara, mengaku menjadi korban mahalnya tarif air, namun tidak mendapatkan haknya sebagai konsumen. Pasokan air bersih di wilayah tempat tinggalnya sering terhenti, sehingga sehari-hari terpaksa membeli air bersih eceran yang menghabiskan biaya hingga Rp 40.000,- per hari. Sementara pasokan air tidak menentu, dirinya sebagai pelanggan tetap diwajibkan membayar abonemen yang apabila tidak dibayar justru akan menambah bebannya karena akan dikenakan denda. Lihat Tribunews.com, "Air Pam di Jakarta Paling Mahal Ini Penyebabnya", <<http://jakarta.tribunews.com/2012/01/31/air-pam-di-jakarta-paling-mahal-ini-penyebabnya>> , 31 Januari 2012.

Perjanjian penyediaan air bersih (privatisasi air) yang diperkenankan oleh Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, pada tahun 2007, Mahkamah Konstitusi “membolehkan” privatisasi air via UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air melalui Hak Guna Usaha Air dengan catatan pemerintah yang harus mengatur dan menentukan agar hak asasi warga tak dilanggar (*conditionally constitutional*). Dengan demikian sangat terbuka upaya agar Mahkamah Konstitusi dapat mempertimbangkan kembali terhadap fakta yang ada di Jakarta, apakah Undang-Undang Sumber Daya Air masih konstitusional.

2.3. Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 11 Tahun 2007 tentang Penyesuaian Tarif Otomatis (PTO) Air Minum Semester I, Tahun 2007

Peraturan Gubernur Nomor 11 Tahun 2007 mengatur penyesuaian tarif air minum pada tahun 2007. Tarif air di Jakarta selalu mengalami kenaikan sejak 1998, yang secara yuridis dinyatakan sebagai penyesuaian atas pelayanan dan pendistribusian air minum. Penyesuaian tarif air minum ini dinyatakan pula berpegang pada prinsip subsidi silang dan keterjangkauan konsumen/pelanggan air dengan daya beli per kategori konsumen.²⁶³

Tarif air memang menjadi momok dan persoalan bagi sebagian besar warga Jakarta. Sejak beberapa tahun terakhir, tarif air selalu merangkak naik meskipun tidak dibarengi dengan peningkatan kualitas layanan, apalagi pemenuhan secara penuh hak atas air. Hal ini menjadikan Jakarta sebagai kota dengan tarif air termahal di Indonesia dan juga kawasan Asia Tenggara.

Koalisi Masyarakat Anti Swastanisasi Air Jakarta menyatakan bahwa ada kesepakatan tarif antara PAM Jaya dan mitra swasta yang harus memuat sejumlah biaya atau imbalan yang diperuntukkan bagi pekerja asing (ekspatriat) yang

²⁶³ Gubernur Provinsi DKI Jakarta, *Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 11 Tahun 2007 tentang Penyesuaian Tarif Otomatis (PTO) Air Minum Semester I, Tahun 2007*, lihat bagian Menimbang.

bekerja di perusahaan swasta. Bahkan, biaya sekolah anak si pekerja asing tersebut masuk dalam nilai imbalan tarif air.²⁶⁴

Berdasarkan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) Tahun 2007 dan 2008 pada PAM Jaya, biaya untuk pekerja asing yang menjadi imbalan PT Palyja selaku pengelola air dari pihak swasta, mencapai Rp 3,865 miliar. Biaya sebanyak itu diperuntukkan bagi biaya sekolah anak pekerja asing sebesar Rp 1,2 miliar. Kemudian keperluan rumah tangga sebesar Rp 8,6 juta. Klaim biaya sebesar Rp 366,2 juta, biaya fiskal dan pakak bandara perjalanan pribadi sebesar Rp 79,3 juta. Biaya perjalanan Rp 119,7 juta, serta biaya sewa rumah dan asuransi banjir Rp 2 miliar. Belum lagi ditambah permintaan bagi hasil keuntungan mitra swasta yang mencapai 22% (dua puluh dua persen). Biaya-biaya tersebutlah yang harus ditanggung oleh konsumen air bersih di Jakarta sehingga menjadi penyebab mahalannya tarif air.²⁶⁵

Sebagai contoh, untuk wilayah kerja PT Palyja harga rata-rata mencapai Rp 7.000/m³ dan untuk wilayah kerja PT Aetra harga rata-rata sebesar Rp 6.800/m³. Sebagai perbandingan harga rata-rata air di Surabaya hanya Rp 2.600/m³ atau di Bekasi yang hanya Rp 2.300/m³. Dalam auditnya, Badan Pengawas Keuangan dan Pembangunan (BPKP) telah mengingatkan bahwa nilai imbalan air yang dibayar kepada swasta terlalu tinggi. BPKP bahkan merekomendasikan harga rata-rata air di Jakarta adalah Rp 4.666/m³.

Berikut adalah data tarif rata-rata air sejak 2008 hingga 2010.²⁶⁶

Periode Berlaku	Tarif Rata-Rata (Rp/m ³)	Dasar Hukum
1998 – 2001	1.963,59	SK Gubernur No.5215 Tahun 1998
2001 – 2003	2.561,68	SK Gubernur No.1923 Tahun 2001
2003	3.395,94	SK Gubernur No.985 Tahun 2003

²⁶⁴ Tribunnews.com, *loc.cit.*

²⁶⁵ *Ibid.*

²⁶⁶ Badan Regulator Pelayanan Air Minum DKI Jakarta, “Tabel Tarif Air Tahun 1998-2010”, <http://www.jakartawater.org/images/stories/unduh/tarif_air.pdf>, 21 April 2010

2004	4.781,31	SK Gubernur No.4164 Tahun 2003
Semester I 2005	5.343,00	SK Gubernur No.138 Tahun 2005
Semester II 2005	5.889,46	SK Gubernur No.1401 Tahun 2005
Semester I 2006	6.383,74	Pergub No.17 Tahun 2006
Semester II 2006	6.383,74	Pergub No.84 Tahun 2006
2007 – 2010	7.025,00	Pergub No.11 Tahun 2007

Tabel 6 – Tarif Air Per M³ Tahun 1998 – 2010

Berdasarkan tabel tarif air tersebut, kenaikan rata-rata pertahun mencapai Rp 1.000,- yang berarti kenaikan tarif mencapai 10%. Bila dibandingkan dengan tingkat pertumbuhan ekonomi rata-rata yang tidak mencapai 3% di Provinsi DKI Jakarta²⁶⁷ tentulah perbandingan angka tersebut tidak sebanding sehingga tidak dapat dipungkiri masyarakat Jakarta belum mendapatkan pelayanan air yang memadai dari segi tarif.

Memperlakukan air sebagai barang ekonomi akan berdampak timbulnya ketidakadilan apabila dilakukan tanpa batasan. Karena setiap penyediaan air tentu akan memerlukan biaya yang tidak sedikit, pada akhirnya akan dibebankan kepada konsumen. Pada kondisi tertentu, ada sebagian masyarakat yang tidak dapat menjangkau harga air tersebut.²⁶⁸

Ada yang beranggapan bahwa agar pelayanan air dapat dilaksanakan secara terus menerus dengan baik dan efisien, maka harus dilakukan dengan privatisasi pelayanan air. Privatisasi pelayanan air dapat dilaksanakan mengingat keterbatasan sumber daya yang dimiliki oleh negara untuk melaksanakan pelayanan air untuk seluruh masyarakatnya. Oleh karena itu swasta dapat dilibatkan demi terjaganya kualitas layanan penyediaan air bersih meskipun World Health Organization (WHO) telah menegaskan bahwa harga air harus

²⁶⁷ Provinsi DKI Jakarta, *Pertumbuhan Ekonomi DKI Jakarta Tahun 2011*, <<http://www.jakarta.go.id/web/news/2011/11/Pertumbuhan-Ekonomi-DKI-Jakarta-Triwulan-III-Tahun-2011>>, diakses 12 Februari 2012.

²⁶⁸ Bluemel, *op.cit.*, hal. 964.

terjangkau, tidak lebih dari 3-5% pengeluaran seorang warga. Namun setelah privatisasi, keadaannya bertolak belakang.²⁶⁹

2.4. Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 129 Tahun 2010 tentang Pemanfaatan Air Pada Kawasan Sentral Bisnis

Pembentukan Peraturan Gubernur Nomor 129 Tahun 2010 ini dilatarbelakangi meningkatnya pemanfaatan air tanah di kawasan sentral bisnis di Jakarta. Dikhawatirkan pemanfaatan dan eksploitasi yang air tanah yang berlebihan akan mengganggu kelestarian lingkungan, sehingga pemanfaatan air tanah di kawasan sentral bisnis perlu diatur. Pengaturan diharapkan akan membawa manfaat, keseimbangan, keserasian, keterpaduan dan kelestarian lingkungan.²⁷⁰

Pergub ini merupakan peraturan pelaksana di tingkat Provinsi DKI Jakarta dari Peraturan Pemerintah Nomor 37 Tahun 2008 tentang Air Tanah. Beberapa ketentuan materiil yang terkandung dalam Pergub ini adalah pengaturan pemanfaatan air tanah khususnya di kawasan sentral bisnis, hak dan kewajiban pemegang izin pemanfaatan air tanah, pola konservasi, pola koordinasi pemerintah daerah dengan pengelola kawasan sentral bisnis serta menguatkan peran serta masyarakat dalam konservasi air tanah.

Pergub ini memberikan kewenangan kepada BPLHD sebagai pihak yang berwenang memberikan izin pengeboran dan pemanfaatan air tanah di kawasan sentral bisnis. Setiap orang atau badan usaha dapat mengajukan permohonan izin dengan memenuhi syarat administratif dan syarat khusus. Syarat khusus tersebut

²⁶⁹ *Ibid.*, hal. 965.

²⁷⁰ Gubernur Provinsi DKI Jakarta, *Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 129 Tahun 2010 tentang Pemanfaatan Air Pada Kawasan Sentral Bisnis*, lihat bagian Menimbang. Dalam Pergub ini, air tanah adalah semua air yang ada di perut bumi termasuk di dalamnya mata air yang muncul secara alamiah di atas permukaan tanah. Sedangkan “kawasan sentra bisnis” didefinisikan sebagai pusat lokasi usaha bagi kelompok badan usaha/organisasi usaha, lembaga pemerintahan yang berbentuk gedung perkantoran dan pusat perdagangan.

antara lain dengan a) membuat sumur resapan dan b) membuat bak meter air yang layak dan mudah diperiksa untuk melindungi meter air.²⁷¹

Orang atau badan usaha yang memenuhi syarat permohonan izin, dapat memanfaatkan air tanah di kawasan sentral bisnis untuk jangka waktu 3 (tiga) tahun. Izin pemanfaatan tersebut dapat dicabut sewaktu-waktu apabila pemegang izin melanggar ketentuan yang ditetapkan dan apabila kualitas air tidak memenuhi persyaratan. Izin juga dapat batal apabila bertentangan dengan kepentingan umum dan terjadi kerusakan lingkungan.²⁷²

Pemegang izin pemanfaatan air di kawasan sentral bisnis memiliki beberapa kewajiban. Salah satu kewajiban yang menjadi sangat penting karena terkait dengan perlindungan sumber daya air adalah kewajiban menghentikan kegiatan pemanfaatan dan dilanjutkan dengan penutupan mata air apabila terjadi kerusakan sumber air tanah dan merusak lingkungan hidup. Apabila hal ini terjadi, pemegang izin wajib melaksanakan tindakan penanggulangannya. Selain itu pemegang izin juga wajib melaksanakan konservasi air tanah dengan menjaga daya dukung, daya tampung dan fungsi air yang salah satunya diwujudkan dengan pembuatan sumur resapan air.²⁷³

Pergub ini turut dipersenjatai dengan ketentuan sanksi bagi pemegang izin pengeboran dan pemanfaatan air tanah di kawasan sentral bisnis yang melanggar ketentuan. Sanksi teringan berupa teguran tertulis hingga sanksi terberat berupa penutupan sumur air tanah dan pencabutan izin.²⁷⁴

Dalam pelaksanaannya, Pergub ini dijadikan senjata oleh BPLHD Jakarta untuk menutup sumur bor ilegal di kawasan sentral bisnis. Salah satu contoh adalah temuan BPLHD Jakarta terhadap tiga industri di wilayah Pulo Gadung, Jakarta Timur, didapati menggunakan air tanah secara ilegal dalam inspeksi

²⁷¹ *Ibid.*, lihat Pasal 4.

²⁷² *Ibid.*, lihat Pasal 5 dan Pasal 6.

²⁷³ *Ibid.*, lihat Pasal 8 dan Pasal 9.

²⁷⁴ *Ibid.*, lihat Pasal 13 sampai dengan Pasal 16.

mendadak. Dalam sidak tersebut dilaporkan adanya satu pompa air yang menjadi aliran air tanah ilegal itu disegel.²⁷⁵

3. Putusan Pengadilan Terkait Pemenuhan Hak Atas Air di Jakarta

3.1. Putusan Peradilan Administrasi

3.1.1. Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT

a. Mengenai Duduk Perkara

Sengketa tata usaha negara dalam perkara Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT bermula pada saat Omi Komaria Madjid, kewarganegaraan Indonesia, bertempat tinggal di Kecamatan Kebayoran Lama, Jakarta Selatan, beserta delapan penggugat lainnya melayangkan gugatan ke hadapan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta terhadap objek sengketa yang diterbitkan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi DKI Jakarta sebagai Tergugat dan PT Shell Indonesia sebagai Tergugat II Intervensi.²⁷⁶

Objek sengketa dalam perkara ini adalah Surat Keputusan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi DKI Jakarta Nomor 9143/IMB/2010 tanggal 4 Agustus tentang Izin Mendirikan Bangunan bersyarat untuk penggunaan Stasiun Pengisian Bahan Bakar Umum (SPBU). IMB tersebut diberikan kepada pemohon PT Shell Indonesia di wilayah Kecamatan Kebayoran Lama yang letaknya bersebelahan dengan tempat tinggal Para Penggugat.²⁷⁷

²⁷⁵ Tribunnews.com, “Gunakan Air Tanah Ilegal, Industri di Pulo Gadung Disegel”, <<http://jakarta.tribunnews.com/2012/05/24/gunakan-air-tanah-ilegal-industri-di-pulo-gadung-disegel?.tsrc=telkomsel>>, 24 Mei 2012.

²⁷⁶ Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta, *Putusan Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT*, tanggal 18 Mei 2011, hal. 4-6.

²⁷⁷ *Ibid.*, hal. 6-7.

Para Penggugat bertempat tinggal berdekatan dengan lokasi rencana pembangunan SPBU PT Shell Indonesia di wilayah Kecamatan Kebayoran Lama, Jakarta Selatan. Para Penggugat berkeberatan dan merasa dirugikan dengan dikeluarkannya objek sengketa tersebut dengan alasan rencana pembangunan SPBU PT Shell akan menimbulkan dampak negatif di sekitar tempat tinggal Para Penggugat. Dampak-dampak negatif tersebut, sebagaimana diuraikan Para Penggugat, antara lain berupa ancaman dan gangguan keamanan, polusi lingkungan, pencemaran sumber air bersih hingga resiko kerugian jiwa serta harta benda sebagai akibat yang dapat timbul dari dampak-dampak negatif tersebut.²⁷⁸

Para Penggugat juga mendalilkan terbitnya objek sengketa tersebut tidak melalui proses persetujuan masyarakat sekitar yang memperhitungkan dampak secara sosial, perekonomian dan lingkungan masyarakat sekitar.²⁷⁹ Sehingga Para Penggugat berhak untuk mengajukan gugatan untuk membatalkan keberlakuan objek sengketa tersebut. Para Penggugat juga mengajukan penundaan pelaksanaan objek sengketa ke hadapan

Tergugat I menyatakan bahwa penerbitan objek sengketa telah melalui prosedur dan ketentuan yang berlaku. Tergugat I turut menyatakan bahwa dirinya karena kedudukannya sebagai pejabat berwenang, memiliki kewenangan untuk menerbitkan objek sengketa.²⁸⁰

Sedangkan Tergugat II Intervensi mengajukan eksepsi terkait penggugat yang tidak berkualitas (*error in persona standi*) dan gugatan yang prematur. Menurut Tergugat II Intervensi, Para Penggugat tidak berkualitas untuk menggugat karena tempat tinggalnya tidak berbatasan langsung dengan lokasi yang dimohonkan IMB oleh Tergugat II Intervensi. Faktanya, Para Penggugat bukan tetangga yang secara langsung bertempat tinggal di sebelah kiri, sebelah kanan, sebelah depan dan sebelah belakang dari lokasi rencana pembangunan

²⁷⁸ *Ibid.*, hal. 9-12.

²⁷⁹ *Ibid.*, hal. 14.

²⁸⁰ *Ibid.*, hal. 32.

SPBU. Sehingga Tergugat II Intervensi berpendapat Para Penggugat tidak memiliki *legal standing* untuk mempermasalahkan objek sengketa.

Terkait eksepsi gugatan yang prematur, Tergugat II Intervensi berpendapat bahwa Para Penggugat sebetulnya tidak tepat menggugat objek sengketa, karena kepentingan Para Penggugat tidak ada yang dirugikan dengan terbitnya objek sengketa. Para Penggugat mendalilkan kekhawatiran dampak negatif yang seolah-olah akan ada dengan berdirinya SPBU. Padahal, menurut Tergugat II Intervensi, objek sengketa merupakan surat izin mendirikan bangunan bukannya surat izin pengelolaan SPBU ataupun surat izin lainnya yang terkait dengan kegiatan pengelolaan SPBU. Sehingga dengan berdirinya bangunan SPBU tidak serta merta menjalankan kegiatan yang seolah-olah akan menimbulkan dampak negatif kepada Para Penggugat.²⁸¹

Dalam pokok perkara Tergugat II Intervensi mendalilkan hal-hal yang kurang lebih sama dalam bagian eksepsi. Tergugat II Intervensi menyatakan bahwa objek sengketa telah diterbitkan secara sah dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dengan memperhatikan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Tergugat II Intervensi juga menyatakan bahwa gugatan Para Penggugat mengada-ada karena hanya dilandaskan kekhawatiran yang belum dapat dibuktikan.

b. Mengenai Putusan Majelis Hakim dan Pertimbangan Hukumnya

Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta yang diketuai R. Basuki Santoso, SH, MH serta hakim anggota Andri Mosepa, SH, MH dan Bonnyarti Kala Lande, SH, MH menjatuhkan putusan 11 Mei 2011. Putusan tersebut berbunyi sebagai berikut.²⁸²

MENGADILI

²⁸¹ *Ibid.*, hal 34-37.

²⁸² *Ibid.*, hal. 125-127.

DALAM PENUNDAAN

- *Menolak Permohonan Penundaan objek gugatan Para Penggugat;*

DALAM EKSEPSI

- *Menolak Eksepsi Tergugat dan Tergugat II Intervensi untuk seluruhnya*

DALAM POKOK PERKARA

- a. *Mengabulkan Gugatan Para Penggugat seluruhnya;*
- b. *Menyatakan batal Surat Keputusan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta Nomor : 9143/IMB/2010 tanggal 4 Agustus 2010 tentang Izin Mendirikan Bangunan bersyarat untuk SPBU di Jalan Bintaro Raya RT 011/010 Kelurahan Kebayoran Lama Selatan, Kecamatan Kebayoran Lama, Jakarta Selatan atas nama PT Shell Indonesia QQ Jeanette Ratu Manurung;*
- c. *Memerintahkan Tergugat untuk mencabut Surat Keputusan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta Nomor : 9143/IMB/2010 tanggal 4 Agustus 2010 tentang Izin Mendirikan Bangunan bersyarat untuk SPBU di Jalan Bintaro Raya RT 011/010 Kelurahan Kebayoran Lama Selatan, Kecamatan Kebayoran Lama, Jakarta Selatan atas nama PT Shell Indonesia QQ Jeanette Ratu Manurung;*
- d. *Menghukum Tergugat dan Tergugat II Intervensi untuk membayar biaya perkara secara tanggung renteng sebesar Rp 328.000,- (tiga ratus dua puluh delapan ribu rupiah).*

Dalam pertimbangan hukumnya, Pengadilan menilai Tergugat sebagai pejabat yang berwenang telah bertindak tidak cermat, karena seharusnya Tergugat meneliti terlebih dahulu apakah dalam permohonan IMB tersebut ada pihak yang berkeberatan atau tidak. Pengadilan, dengan mengutip keterangan ahli dalam persidangan Prof. Dr. Asep Warlan Yusuf, SH, MH, berpendapat IMB yang diajukan mempunyai dampak terhadap lingkungan yang sangat besar yakni menyangkut keamanan keselamatan warga, polusi udara, air dan lingkungan.²⁸³

²⁸³ *Ibid.*, hal. 122.

Pengadilan turut mempertimbangkan upaya Tergugat dalam melakukan sosialisasi kepada Para Tergugat dan juga warga sekitar terkait izin pembangunan tersebut. Namun Pengadilan berpendapat Tergugat tidak dapat membuktikan telah melakukan upaya penyelesaian sengketa keberatan Para Penggugat, sedangkan hal tersebut termasuk pelaksanaan salah satu asas-asas umum pemerintahan yang baik yakni asas tertib penyelenggaraan negara.²⁸⁴

Maka dengan demikian Pengadilan telah menyimpulkan bahwa Tergugat dalam menerbitkan objek gugatan tersebut telah cacat secara formal prosedur karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Pengadilan berpendapat objek sengketa patut dinyatakan batal dan mewajibkan Tergugat untuk mencabutnya.²⁸⁵

Perkara ini memang bukan kasus atau gugatan menyangkut pemenuhan hak atas air bagi masyarakat atau warga kota Jakarta. Perkara ini memutus sengketa tata usaha negara yang diajukan Para Penggugat karena merasa hak-haknya terusik dengan keberadaan objek sengketa.

Walaupun demikian, ada satu hal yang patut digarisbawahi dalam penyelesaian sengketa ini yakni pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara dalam perkara ini yang memperhatikan upaya pencegahan kerusakan lingkungan khususnya polusi udara dan air. Terlepas dari terbuktinya objek sengketa telah cacat secara formal prosedur, Pengadilan mempertimbangkan kekhawatiran Para Penggugat terhadap kemungkinan pencemaran air oleh minyak di sekitar SPBU.

Maka Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta telah secara tidak langsung memberikan jaminan terhadap pelestarian lingkungan dan sumber daya air di Jakarta. Pengadilan juga secara tidak langsung telah memenuhi hak Penggugat

²⁸⁴ *Ibid.*, hal. 123.

²⁸⁵ *Ibid.*, hal. 124.

dan warga di sekitar objek sengketa atas air bersih dengan membatalkan objek sengketa.

Perkara sengketa tata usaha negara ini tidak selesai sampai di sini. Tergugat dan Tergugat II Intervensi mengajukan upaya hukum banding terhadap Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta tersebut ke hadapan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta dengan register Nomor 162/B/2011/PT.TUN.JKT. Menurut informasi yang tersaji di situs Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta, upaya banding tersebut telah diputus pada 7 Februari 2012 namun hingga penelitian ini selesai ditulis peneliti belum mendapatkan fotokopi salinan putusannya untuk diteliti lebih lanjut.²⁸⁶

3.1.2. Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 130/G/2011/PTUN-JKT

a. Mengenai Duduk Perkara

Pokok Sengketa tata usaha negara dalam perkara Nomor 130/G/2011/PTUN-JKT di Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta tidak berbeda jauh dengan sengketa tata usaha negara dalam perkara 184/G/2010/PTUN-JKT yang telah dibahas sebelumnya. Sengketa bermula pada gugatan yang dilayangkan oleh S.S Effendy, kewarganegaraan Indonesia, bertempat tinggal di Kecamatan Palmerah, Jakarta Barat, beserta dua penggugat lainnya terhadap objek sengketa yang diterbitkan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi DKI Jakarta sebagai Tergugat dan PT Alpha Kumala Wardhana sebagai Tergugat II Intervensi.²⁸⁷

²⁸⁶ Layanan informasi perkara pada situs Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta, <http://www.ptun-jakarta.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=220&Itemid=159>, diakses terakhir kali pada 10 Mei 2012.

²⁸⁷ Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta, *Putusan Nomor 130/G/2011/PTUN-JKT*, tanggal 29 Desember 2011, hal. 2-4.

Objek sengketa dalam perkara ini adalah Surat Keputusan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi DKI Jakarta Nomor 11580/IMB/2010 tanggal 13 Oktober 2010 tentang Izin Mendirikan Bangunan untuk penggunaan Stasiun Pengisian Bahan Bakar Umum (SPBU) di wilayah Kecamatan Palmerah, Jakarta Barat. IMB tersebut diberikan kepada pemohon PT Alpha Kumala Wardhana (Penggugat II Intervensi) di wilayah sama dengan tempat tinggal Para Penggugat.²⁸⁸

Para Penggugat bertempat tinggal berdekatan dengan lokasi rencana pembangunan SPBU atas nama PT Alpha Kumala Wardhana di wilayah Kecamatan Palmerah, Jakarta Barat. Para Para Penggugat merasa dirugikan dengan dikeluarkannya objek sengketa tersebut. Karena lokasi rumah tinggal Para Penggugat berdekatan dengan rencana pembangunan SPBU. Para Penggugat berpendapat rencana pembangunan SPBU tersebut menimbulkan dampak negatif di sekitar tempat tinggal Para Penggugat berupa rasa aman yang terganggu akibat rencana pembangunan SPBU tersebut.²⁸⁹

Para Penggugat merasa terganggu keamanannya dalam bentuk kekhawatiran pencemaran lingkungan terhadap fungsi air tanah dangkal sebagai sumber air bersih warga sekitar untuk air minum, mandi dan cuci. Para Penggugat juga mengkhawatirkan resiko kerugian jiwa serta harta benda sebagai akibat apabila terjadi kebakaran atau ledakan, gangguan sebisngan serta gangguan terhadap ekonomi yang mempengaruhi terhadap penurunan nilai ekonomi benda tetap berupa rumah yang berada di sekitar lokasi usaha SPBU tersebut.²⁹⁰

Hampir sama dengan kondisi para perkara Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT yang telah dibahas sebelumnya, Para Penggugat juga mendalilkan hingga diajukan gugatan, mereka tidak pernah memberikan persetujuan untuk melakukan pembangunan bangunan, gedung dan SPBU kepada pihak manapun. Padahal,

²⁸⁸ *Ibid.*, hal. 5.

²⁸⁹ *Ibid.*, hal. 6-7.

²⁹⁰ *Ibid.*, hal. 7-8.

sebagai warga yang bertempat tinggal bersebelahan dengan rencana lokasi SPBU, Para Penggugat berhak untuk dimintakan persetujuannya sebagaimana diatur dalam Pasal 8 huruf d. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 27 Tahun 2009 tentang Pedoman Penetapan Izin Gangguan Daerah. Bahkan hingga saat persidangan pun Para Penggugat dan masyarakat di sekitar SPBU masih tetap keberatan atau menolak rencana pembangunan SPBU tersebut.²⁹¹

Para Penggugat berpendapat bahwa penerbitan objek sengketa telah melanggar : a) Permendagri Nomor 27 Tahun 2009 tersebut, b) Peraturan Daerah DKI Jakarta Nomor 7 Tahun 1991 tentang Bangunan Dalam Wilayah DKI Jakarta, c) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup dan d) melanggar asas-asas umum pemerintahan yang baik yakni asas kepastian hukum dan asas tertib penyelenggaraan negara.²⁹²

Terhadap gugatan Para Penggugat, Tergugat dalam jawabannya menyatakan menolak dalil-dalil Para Penggugat. Tergugat menyatakan bahwa penerbitan objek sengketa telah melalui prosedur dan ketentuan yang berlaku. Tergugat turut menyatakan bahwa dirinya karena kedudukannya sebagai pejabat berwenang, memiliki kewenangan untuk menerbitkan objek sengketa.²⁹³

Tergugat juga menggarisbawahi bahwa pada dasarnya tidak ada hubungan hukum antara objek sengketa dengan Para Penggugat. Para Penggugat mengkhawatirkan sesuatu hal yang terjadi di dalam pengoperasian SPBU. Tergugat menegaskan gugatan Para Penggugat terhadap objek sengketa adalah prematur, karena objek sengketa adalah perizinan untuk membangun bangunan SPBU bukan izin untuk operasional SPBU, yang mana keduanya berbeda.²⁹⁴

²⁹¹ *Ibid.*, hal. 12-13. Sekitar 70% warga memberikan penolakan atau tidak setuju atas rencana pembangunan SPBU di wilayah tempat tinggal mereka.

²⁹² *Ibid.*, hal. 17-18.

²⁹³ *Ibid.*, hal. 32.

²⁹⁴ *Ibid.*, hal 29-31.

Tergugat II Intervensi mengajukan jawaban dan eksepsi terkait penggugat yang tidak berkualitas dan gugatan kabur. Menurut Tergugat II Intervensi, Para Penggugat tidak berkualitas untuk menggugat karena objek sengketa secara final dan konkret menunjuk pada dirinya, bukan kepada Para Penggugat sehingga tidak ada hubungan hukum antara objek sengketa dengan Para Penggugat. Selain itu, tempat tinggal Para Penggugat tidak berbatasan langsung dengan lokasi yang direncanakan pembangunan SPBU sehingga Para Penggugat tidak menerima akibat hukum dari terbitnya objek sengketa dan dampak negatif sebagaimana didalilkan Para Penggugat.²⁹⁵

Terkait eksepsi gugatan yang kabur, Tergugat II Intervensi berpendapat bahwa objek sengketa berupa izin mendirikan bangunan. Hal-hal yang diuraikan oleh Para Penggugat adalah dalil yang masuk ke ranah hukum materiil yang berkaitan dengan izin gangguan. Dengan demikian Tergugat II Intervensi menyatakan antara objek sengketa dengan dalil gugatan Para Penggugat tidak sinkron.²⁹⁶

Dalam pokok perkara Tergugat II Intervensi mendalilkan hal-hal yang kurang lebih sama dalam bagian eksepsi. Tergugat II Intervensi menyatakan bahwa objek sengketa telah diterbitkan secara sah dan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dengan memperhatikan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Bahkan dengan terbitnya objek sengketa, Tergugat II Intervensi menilai Tergugat telah menjalankan asas kepastian hukum bagi Tergugat II Intervensi sehingga dalam terus melaksanakan aktivitas usaha dan investasi di wilayah DKI Jakarta.

b. Mengenai Putusan Majelis Hakim dan Pertimbangan Hukumnya

²⁹⁵ *Ibid.*, hal. 41-43.

²⁹⁶ *Ibid.*, hal 43.

Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta yang diketuai Kasim, SH, beserta hakim-hakim anggota Husban, SH, MH dan Amir Fauzi, SH, MH menjatuhkan putusan pada 29 Desember 2011. Putusan tersebut berbunyi sebagai berikut.²⁹⁷

MENGADILI

DALAM PENUNDAAN

- *Menyatakan Penetapan Nomor 130/G/2011/PTUN-JKT tertanggal 15 September 2011 tentang Penundaan Pelaksanaan Objek Sengketa tetap berkekuatan hukum dan dipertahankan sampai putusan ini berkekuatan hukum tetap;*

DALAM EKSEPSI

- *Menolak Eksepsi Tergugat dan Tergugat II Intervensi untuk seluruhnya*

DALAM POKOK PERKARA

- a. *Mengabulkan Gugatan Para Penggugat seluruhnya;*
- b. *Menyatakan batal Surat Keputusan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta Nomor : 11580/IMB/2010 tanggal 13 Oktober 2010 tentang Izin Mendirikan Bangunan bersyarat untuk SPBU/SPBG dan fasilitasnya di Jalan Kemanggisan Utama Raya Nomor 52 A, RT 002/007 Kelurahan Kemanggisan Kecamatan Palmerah, Jakarta Barat, atas nama PT Alpha Kumala Wardhana / Ping Astono & Helen Soewignyo;*
- c. *Memerintahkan Tergugat untuk mencabut Surat Keputusan Kepala Dinas Pengawasan dan Penertiban Bangunan Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta Nomor : 11580/IMB/2010 tanggal 13 Oktober 2010 tentang Izin Mendirikan Bangunan bersyarat untuk SPBU/SPBG dan fasilitasnya di Jalan Kemanggisan Utama Raya Nomor 52 A, RT 002/007 Kelurahan Kemanggisan Kecamatan Palmerah, Jakarta Barat, atas nama PT Alpha Kumala Wardhana / Ping Astono & Helen Soewignyo;*
- d. *Menghukum Tergugat dan Tergugat II Intervensi untuk membayar biaya perkara secara bersama-sama sebesar Rp 1.062.000,- (satu juta enam puluh dua ribu rupiah).*

²⁹⁷ *Ibid.*, hal. 102-103.

Dalam pertimbangan hukumnya, Pengadilan menilai Tergugat sebagai pejabat yang berwenang menerbitkan objek sengketa. Selanjut Pengadilan berpendapat akan menilai objek sengketa dari segi formal prosedural. Menurut Pengadilan, sebagai pejabat yang berwenang Tergugat telah bertindak tidak cermat, karena seharusnya Tergugat meneliti terlebih dahulu apakah dalam permohonan IMB tersebut ada pihak yang berkeberatan atau tidak. Pengadilan turut mempertimbangkan upaya Tergugat dalam melakukan sosialisasi kepada Para Tergugat dan juga warga sekitar terkait izin pembangunan tersebut. Namun Pengadilan berpendapat Tergugat tidak dapat membuktikan telah melakukan upaya penyelesaian sengketa keberatan Para Penggugat, sedangkan hal tersebut termasuk pelaksanaan salah satu asas-asas umum pemerintahan yang baik yakni asas tertib penyelenggaraan negara.²⁹⁸

Maka dengan demikian Pengadilan telah menyimpulkan bahwa Tergugat dalam menerbitkan objek gugatan tersebut telah cacat secara formal prosedural karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Pengadilan berpendapat objek sengketa patut dinyatakan batal dan mewajibkan Tergugat untuk mencabutnya.²⁹⁹

Sebagaimana perkara di Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT, perkara ini bukan pula kasus atau gugatan yang menyangkut pemenuhan hak atas air bagi masyarakat atau warga kota Jakarta. Perkara ini memutus sengketa tata usaha negara yang diajukan Para Penggugat karena merasa hak-haknya terusik dengan keberadaan objek sengketa.

Walaupun demikian, Majelis Hakim Pengadilan Tata Usaha Negara dalam pertimbangan hukumnya turut memperhatikan upaya pencegahan dan perlindungan kerusakan lingkungan khususnya polusi udara dan air. Terlepas dari terbuktinya objek sengketa telah cacat secara formal prosedural, Pengadilan

²⁹⁸ *Ibid.*, hal. 99-100.

²⁹⁹ *Ibid.*, hal. 100.

mempertimbangkan kekhawatiran Para Penggugat terhadap kemungkinan pencemaran air oleh minyak di sekitar SPBU.

Maka Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta telah secara tidak langsung memberikan jaminan terhadap pelestarian lingkungan dan sumber daya air di Jakarta. Pengadilan juga secara tidak langsung telah memenuhi hak Penggugat dan warga di sekitar objek sengketa atas air bersih dengan membatalkan objek sengketa.

Sampai dengan penelitian ini ditulis, perkara sengketa tata usaha negara ini sedang dalam proses banding di hadapan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta dengan register Nomor 66/B/2012/PT.TUN.JKT. Menurut informasi yang tersaji di situs Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta, proses banding tersebut belum diputus.³⁰⁰

3.1.3. Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 103 K/TUN/2010

Perkara Nomor 103 K/TUN 2010 di hadapan Mahkamah Agung Republik Indonesia merupakan perkara di tingkat kasasi dari Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya Nomor 138/B/2009/PTTUN.SBY tanggal 30 November 2009 yang membatalkan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Semarang Nomor 04/G/2009/PTUN.SMG tanggal 6 Agustus 2009. Meskipun perkara yang diputus berasal dari luar DKI Jakarta (yang berarti bukan menjadi fokus dalam penelitian ini), tapi putusan di tingkat kasasi ini dapat dijadikan preseden terkait perlindungan dan pelestarian lingkungan hidup yang secara tidak langsung juga turut memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak atas air bagi warga negara.

a. *Mengenai Duduk Perkara*

³⁰⁰ Layanan informasi perkara pada situs Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Jakarta, <http://www.ptun-jakarta.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=220&Itemid=159>, diakses terakhir kali pada 10 Mei 2012.

Gugatan/sengketa tata usaha negara diajukan oleh Yayasan Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (Walhi), badan hukum di Indonesia, berkedudukan di Jakarta, sebagai Pemohon Kasasi, dahulu Penggugat, Terbanding, atas objek sengketa yang diterbitkan oleh Kepala Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu Kabupaten Pati sebagai Termohon Kasasi I, dahulu Tergugat, Pembanding dan PT Semen Gresik Tbk. sebagai Termohon Kasasi II, dahulu Tergugat II Intervensi, Pembanding.³⁰¹

Objek sengketa dalam sengketa tata usaha negara ini adalah Keputusan Kepala Kantor Pelayanan Izin Terpadu Kabupaten Pati Nomor 540/052/2008 tanggal 5 November 2008 tentang Perubahan Atas Keputusan Kepala Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu Nomor 540/040/2008 tentang Izin Pertambangan Daerah Eksplorasi Bahan Galian Golongan C Batu Kapur atas nama Ir. Muhammad Helmi Yusron, bertindak untuk dan atas nama PT Semen Gresik (Persero) Tbk.³⁰²

Lokasi izin penambangan Termohon Kasasi II sebagaimana tercantum di dalam objek sengketa, merupakan kawasan kars.³⁰³ Sebagaimana dipertimbangkan oleh Mahkamah Agung yang mengutip saksi ahli Cahyo Aji dalam tingkat pertama bahwa 35% cadangan air tawar di dunia ada di kawasan kars. Maka dengan demikian kawasan kars merupakan kawasan reservasi/cadangan air.³⁰⁴

Kawasan kars, yang merupakan lokasi izin milik Termohon Kasasi II, telah ditetapkan oleh Keputusan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 0398 K/40/MEM/2005 tentang Penetapan Kawasan Kars Sukolilo, yang

³⁰¹ Mahkamah Agung RI, *Putusan Nomor 103 K/TUN/2010*, tanggal 27 Mei 2010, hal. 1.

³⁰² *Ibid.*, hal. 6.

³⁰³ Kawasan kars adalah kawasan batuan karbonat (batu gamping dan dolomit) yang memperlihatkan morfologi kars. Lihat Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral, *Surat Keputusan Nomor 1456/K/20/MEM/2000 tentang Pedoman Pengelolaan Kawasan Kars*, Pasal Iangka (1). Lihat juga Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral, *Keputusan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 0398 K/40/MEM/2005 tentang Penetapan Kawasan Kars Sukolilo*.

³⁰⁴ Mahkamah Agung RI, *op.cit.*, hal. 51.

menyatakan bahwa kawasan perbukitan batu gamping yang terletak di Kecamatan Sukolilo, Kecamatan Kayen, Kecamatan Tambakkromo di Kabupaten Pati dan Kecamatan Brati, Kecamatan Grobogan, Kecamatan Tawangharjo, Kecamatan Wirosari, Kecamatan Ngaringan di Kabupaten Grobogan serta Kecamatan Todanan di Kabupaten Blora, Provinsi Jawa Tengah sebagai Kawasan Kars Sukolilo.³⁰⁵

Kesaksian saksi Gunretno pada persidangan tingkat pertama, yang telah diabaikan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya menyatakan banyak sumber mata air di kawasan Sukolilo. Menurut saksi, di Kecamatan Sukolilo terdapat 49 mata air di 5 desa. Selebihnya mata air juga terdapat di Gadudero (4 mata air), Kedumulyo (4 mata air), Gua Wareh di Kedumulyo, Tompegunung (9 mata air) dan Summersoka (3-4 mata air).³⁰⁶

Pendapat ahli lainnya, Petrasa Wacana, menyimpulkan bahwa kawasan kars Sukolilo sebagai kawasan kelas 1 sehingga tidak boleh diadakan kegiatan penambangan. Karena kegiatan penambangan akan berakibat buruk terhadap sumber air. Kondisi terparah akan mengakibatkan hilangnya sumber air di kawasan tersebut.³⁰⁷

Pengadilan Tata Usaha Negara Semarang, dengan mempertimbangkan fakta persidangan dan alat bukti termasuk keterangan saksi dan saksi ahli, telah membatalkan objek sengketa. Termohon Kasasi I dan II mengajukan upaya hukum banding ke hadapan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya dan permohonannya dikabulkan. Sehingga atas dasar putusan PT TUN Surabaya tersebut, Termohon Kasasi / Penggugat asal mengajukan upaya hukum kasasi di hadapan Mahkamah Agung RI

b. Mengenai Putusan Majelis Hakim Agung dan Pertimbangan Hukumnya

³⁰⁵ *Ibid.* Kawasan kars termasuk kawasan lindung geologi sebagai diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 26 Tahun 2008 tentang Tata Ruang Wilayah Nasional

³⁰⁶ *Ibid.*, hal. 53.

³⁰⁷ *Ibid.*, hal. 54-55.

Majelis Hakim Agung perkara Nomor 103 K/TUN/2010 yang diketuai oleh Prof. Dr. Paulus E. Lotulung, SH, beserta Dr. H. Supandi, SH, M.Hum dan Prof. Dr. H. Ahmad Sukardja, SH, MA, Hakim-hakim Agung sebagai anggota, menjatuhkan putusan yang diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada 27 Mei 2010. Adapun bunyi putusan tersebut adalah sebagai berikut.³⁰⁸

MENGADILI

- *Mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi : Yayasan Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI);*
- *Membatalkan Putusan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya Nomor 138/B/2009/PTTUN.SBY tanggal 30 November 2009 yang membatalkan Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Semarang Nomor 04/G/2009/PTUN.SMG tanggal 6 Agustus 2009*

MENGADILI SENDIRI

DALAM EKSEPSI

- *Menolak Eksepsi Tergugat dan Tergugat II Intervensi untuk seluruhnya*

DALAM POKOK PERKARA

- a. *Mengabulkan Gugatan Penggugat seluruhnya;*
- b. *Menyatakan batal Keputusan Kepala Kantor Pelayanan Izin Terpadu Kabupaten Pati Nomor 540/052/2008 tanggal 5 November 2008 tentang Perubahan Atas Keputusan Kepala Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu Nomor 540/040/2008 tentang Izin Pertambangan Daerah Eksplorasi Bahan Galian Golongan C Batu Kapur atas nama Ir. Muhammad Helmi Yusron, alamat Komplek Pondok Jati AM-6, Sidoarjo, Jawa Timur, bertindak untuk dan atas nama PT Semen Gresik (Persero) Tbk di Desa Gadudero, Desa Kedumulyo, Desa Tompegunung, Desa Sukolilo, Desa Sumbersoko, Kecamatan Sukolilo, Kabupaten Pati, Jawa Tengah;*
- c. *Memerintahkan Tergugat untuk mencabut Keputusan Kepala Kantor Pelayanan Izin Terpadu Kabupaten Pati Nomor 540/052/2008 tanggal 5 November 2008 tentang Perubahan Atas Keputusan Kepala Kantor Pelayanan Perizinan Terpadu Nomor 540/040/2008 tentang Izin Pertambangan Daerah Eksplorasi Bahan Galian Golongan C Batu Kapur atas nama Ir. Muhammad Helmi Yusron, alamat Komplek Pondok Jati AM-6, Sidoarjo, Jawa Timur, bertindak untuk*

³⁰⁸ *Ibid.*, hal. 56-57.

dan atas nama PT Semen Gresik (Persero) Tbk di Desa Gadudero, Desa Kedumulyo, Desa Tompegunung, Desa Sukolilo, Desa Sumbersoko, Kecamatan Sukolilo, Kabupaten Pati, Jawa Tengah;

- d. *Menghukum Termohon Kasasi I dan II untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat pengadilan, yang dalam tingkat kasasi ini ditetapkan sebesar Rp 500.000,- (lima ratus ribu rupiah).*

Dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah Agung menyatakan bahwa Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara Surabaya telah salah menerapkan hukum, karena membenarkan Keputusan Tergugat (objek sengketa). Padahal terbitnya objek sengketa belum disertai dengan Analisis Mengenai Dampak Lingkungan (AMDAL) serta tidak memperhatikan aspirasi masyarakat setempat yang berkeberatan atas rencana penambangan di wilayah tempat tinggalnya. Sehingga Mahkamah Agung berpendapat objek sengketa bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik yakni asas keterbukaan, asas kebijaksanaan dan asas perlindungan. Mahkamah Agung juga mengambil kembali keterangan saksi dan saksi ahli pada tingkat pertama yang diabaikan oleh PT TUN Surabaya.³⁰⁹

Mahkamah Agung di dalam putusan dan pertimbangan hukumnya yang sama sekali tidak mempertimbangkan faktor ekonomi dan investasi, telah mencerminkan semangat perlindungan lingkungan dan sumber daya alam dengan mempertimbangkan kembali keterangan saksi dan saksi ahli bahwa kawasan Sukolilo dipenuhi sumber air.

Maka, dengan membatalkan objek sengketa, Mahkamah Agung telah melakukan perlindungan terhadap lingkungan dan sumber daya air sekaligus mencegah rusaknya. Mahkamah Agung, sebagai bagian dari negara, telah turut pula dalam upaya memenuhi hak warga negara atas air bersih di kawasan Sukolilo sebagaimana disebut di dalam objek sengketa.

Putusan Mahkamah Agung di tingkat kasasi merupakan putusan yang telah final dan mengikat. Maka dengan demikian Putusan Nomor 103 K/TUN/2010

³⁰⁹ *Ibid.*, hal. 53-55.

tanggal 27 Mei 2010 dapat dijadikan preseden baik sehingga dapat dijadikan rujukan dan bahkan yurisprudensi tetap Mahkamah Agung di bidang penegakan lingkungan hidup khususnya pelestarian sumber daya air dan pemenuhan hak-hak atas air.

3.2. Putusan Peradilan Pidana: Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 783 K/Pid/2004

3.2.1. Mengenai Duduk Perkara

Perkara Nomor 783 K/Pid/2004 di hadapan Mahkamah Agung RI merupakan perkara di tingkat kasasi atas upaya hukum kasasi yang diajukan Jaksa/Penuntut Umum Kejaksaan Negeri Jakarta Timur terhadap Putusan Pengadilan Tinggi Jakarta Nomor 164/Pid/2002/PT.DKI tanggal 20 November 2002 juncto Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Timur Nomor 17/Pid.B/2002/PN.Jkt.Tim tanggal 25 Juni 2002.

Maslan Helmi, terdakwa, sejak bulan Maret 1999 sampai dengan November 2000 di tempat usahanya UD Kurnia di Kecamatan Cipayung, Jakarta Timur telah secara melawan hukum sengaja dan tanpa izin dari yang berwenang mengelola, menyimpan, menimbun dan memperdagangkan limbah bahan berbahaya dan beracun berupa abu zinc.³¹⁰ Hasil uji tanah yang dilakukan Bapedalda DKI Jakarta menyatakan bahwa tanah di UD Kurnia dan lokasi yang bersebelahan langsung dengannya mengandung kadar zinc yang tinggi.³¹¹

Akibat kegiatan menyimpan, menimbun dan mengoplos abu zinc tersebut terjadilah penindihan air hujan terhadap abu zinc yang masuk ke aliran air bawah tanah yang menuju ke perumahan penduduk RT 004/01 Kelurahan Munjul Kecamatan Cipayung Jakarta Timur. Akibatnya, sumur penduduk di kawasan

³¹⁰ Mahkamah Agung RI, *Putusan Nomor 783 K/Pid/2004*, tanggal 10 September 2004, hal. 1

³¹¹ *Ibid.*, hal. 3.

tersebut mengandung kadar zinc yang sangat tinggi jauh melebihi baku mutu air bersih sesuai dengan pemeriksaan Pusat Laboratorium Forensik Kepolisian RI No.Lab.2005/KTF/2001 tanggal 12 Agustus 2001. Laporan tersebut pada pokoknya menyatakan kandungan nikel dan mangan di sumur-sumur penduduk telah melampaui batas persyaratan kualitas air bersih menurut Peraturan Menteri Kesehatan No.416/Menkes/Per/IX/1990 tanggal 3 September 1990.³¹²

Atas perbuatannya tersebut, Terdakwa didakwa dengan dakwaan primer melanggar ketentuan Pasal 64 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana juncto Pasal 41 ayat (1) Undang-Undang No.23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup. Dalam dakwaan subsider, Terdakwa didakwa melanggar ketentuan Pasal 64 ayat (1) KUHP juncto Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No.23 Tahun 2007 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup.

Pada tingkat pertama di Pengadilan Negeri Jakarta Timur, terdakwa dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan perbuatan pidana “mengangkut, menyimpan dan memperdagangkan bahan berbahaya dan/atau beracun yang dilakukan secara berlanjut” sebagaimana dakwaan subsider. Terdakwa diharuskan menjalani pidana penjara selama 10 (sepuluh) bulan dengan masa percobaan selama 2 (dua) tahun dan denda sebesar Rp 5.000.000,- (lima juta rupiah) subsider 2 (dua) bulan kurungan. Tentu putusan ini jauh dari harapan Jaksa/Penuntut Umum yang menuntut Terdakwa 3 (tiga) tahun pidana penjara dan denda Rp 10.000.000 (sepuluh juta rupiah) subsider 3 (tiga) bulan kurungan.

Dalam tingkat banding di Pengadilan Tinggi Jakarta, upaya hukum banding yang diajukan oleh Jaksa/Penuntut Umum. Putusan tingkat banding tersebut menyisakan kejanggalan karena amar putusan PT Jakarta yang mengoreksi Putusan Pengadilan Negeri Jakarta dengan menghapus masa percobaan selama dua tahun. Sehingga Jaksa/Penuntut Umum mengajukan kasasi ke hadapan Mahkamah Agung RI.

³¹² *Ibid.*

3.2.2. Mengenai Putusan Majelis Hakim dan Pertimbangan Hukumnya

Majelis Hakim Agung yang diketuai oleh H. Parman Soeparman, SH, MH beserta Arbijoto, SH dan Sunardi Padang, SH sebagai Hakim-hakim Agung anggota mengucapkan putusan dalam sidang terbuka untuk umum pada 10 September 2004. Putusan tersebut selengkapnya berbunyi sebagai berikut.³¹³

MENGADILI

- *Menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi : Jaksa Penuntut umum pada Kejaksaan Negeri Jakarta Timur tersebut;*
- *Membebaskan biaya perkara dalam semua tingkatan peradilan kepada Negara.*

Terkait dengan penolakan permohonan kasasi Jaksa/Penuntut Umum, Mahkamah Agung berpendapat permohonan keberatan Jaksa atas putusan *judex factie* tidak dapat dibenarkan. Karena mengenai pemidanaan dalam perkara ini adalah wewenang *judex factie* yang tidak tunduk pada kasasi kecuali apabila *judex factie* menjatuhkan suatu hukuman yang melebihi batas wewenang yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan atau menjatuhkan hukuman dengan tidak memberikan pertimbangan yang cukup. Sehingga dengan demikian tidak terbukti bahwa putusan PT Jakarta pada tingkat banding bertentangan dengan hukum dan peraturan yang berlaku.

Satu hal yang patut digarisbawahi dari putusan ini adalah Mahkamah Agung memperlihatkan semangat perlindungan kerusakan lingkungan dan perlindungan bagi masyarakat atas pencemaran air. MA mempertimbangkan bahayanya pencemaran air sumur penduduk di RT 009/01 Kelurahan Munjul Kecamatan Cipayung Jakarta Timur akibat usaha limbah B3 yang mengandung logam berat, sebagaimana dipertimbangkan pula oleh Pengadilan Tinggi Jakarta.

Mahkamah Agung berpendapat, pengadilan harus mempertimbangkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2002 tentang pemidanaan agar

³¹³ *Ibid.*, hal. 10.

setimpal dengan berat dan sifat kejahatannya. Bahkan Mahkamah Agung juga memperhatikan Surat Edaran Mahkamah Agung RI Nomor KMA/635/X/2002 tanggal 25 Oktober 2002 yang menyatakan bahwa terhadap perkara yang menyangkut kehidupan masyarakat pada saat ini maupun saat yang akan datang untuk mendapatkan kehidupan yang sehat, lingkungan yang bersih, maka pemidanaan yang dijatuhkan kepada Terdakwa, di samping melihat hal-hal yang memberatkan, harus bertujuan untuk pencegahan agar tindakan/kejahatan serupa tidak dilakukan oleh orang lain.

Sebagaimana pembahasan terhadap putusan-putusan sebelumnya, Putusan Mahkamah Agung ini jo. Putusan PT Jakarta dan PN Jakarta Timur, juga mencerminkan semangat pengadilan dalam memberikan perlindungan terhadap ekosistem dan lingkungan. Yakni dengan menjatuhkan sanksi pidana kepada oknum yang tidak bertanggung jawab terhadap kerusakan air tanah dangkal di kawasan perumahan penduduk.

Putusan ini dapat dijadikan preseden dan rujukan bagi perkara serupa mengenai bagaimana memperlihatkan semangat perlindungan lingkungan. Karena dengan melindungi lingkungan, khususnya kawasan sumber air, secara tidak langsung pengadilan telah menjamin pemenuhan hak warga negara atas air.

BAB V

PENUTUP

1. Simpulan

Sebagai penutup dalam penulisan ini, maka dapat disajikan beberapa simpulan sebagai berikut.

- 1.1. Pada awalnya komunitas internasional menganggap air sebagai barang ekonomis, sebagai upaya untuk menjaga pemakaian air yang efisien dengan cara pengaturan harga. Namun kemudian komunitas internasional mulai beranggapan bahwa hak atas air harus dijamin oleh negara (pemerintah) karena masih banyak manusia yang memiliki keterbatasan terhadap air. Selain itu keberlakuan hak atas air tentunya juga menjadi penunjang keberlangsungan penegakan hak asasi lainnya, seperti hak untuk hidup dan mendapatkan kesehatan yang layak.

Forum Dublin Statement pada 1992 menyatakan bahwa air memiliki nilai ekonomi dalam setiap pemakaiannya, maka harus dianggap sebagai barang ekonomis. Walaupun pada dasarnya, banyak yang menentang teori tersebut karena menganggap kebutuhan dasar manusia adalah air dan harus dijamin akses terhadapnya tentunya dengan harga yang terjangkau. Memperlakukan air sebagai barang ekonomi akan berdampak timbulnya ketidakadilan apabila dilakukan tanpa batasan. Karena setiap penyediaan air tentu akan memerlukan biaya yang tidak sedikit, pada akhirnya akan dibebankan kepada konsumen. Pada kondisi tertentu, ada sebagian masyarakat yang tidak dapat menjangkau harga air tersebut.

Ada yang beranggapan bahwa agar pelayanan air dapat dilaksanakan secara terus menerus dengan baik dan efisien, maka harus dilakukan dengan privatisasi. Privatisasi dapat dilaksanakan mengingat keterbatasan sumber

daya yang dimiliki oleh negara untuk melaksanakan pelayanan air untuk seluruh masyarakatnya, oleh karena itu swasta dapat dilibatkan demi terjaganya kualitas layanan penyediaan air bersih. Namun privatisasi justru mengakibatkan masyarakat terhalang aksesnya menuju air bersih, karena harga ekonomi air yang semakin tinggi.

Sebagai upaya pemecahan masalah tersebut, organisasi internasional mengambil langkah menetapkan bahwa air tidak lagi sebagai barang ekonomi. Namun air harus dianggap sebagai hak sosial dan budaya, karena tidak diatur secara tegas dalam beberapa instrumen internasional. Karena itu, ada beberapa pendekatan yang dapat dilakukan, yaitu 1) menganggap hak atas air sebagai sub ordinat dari hak asasi manusia yang diatur dalam perjanjian internasional tentang hak asasi manusia (misalnya Bill of Human Rights), 2) menganggap hak atas air sebagai sub ordinat dari hak lainnya, misalnya hak sosial dan budaya (ICSCR), atau 3) menganggap air sebagai hak yang berdiri sendiri, sehingga negara wajib untuk menjamin pemenuhannya.

Dalam instrumen General Comment 15 menyatakan bahwa hak atas air harus menjadi hak asasi yang independen walaupun tidak memberikan kekuatan mengikat untuk membentuk hak atas air sebagai hak asasi yang independen. Namun demikian, secara tersirat dinyatakan pula bahwa negara memiliki kewajiban dalam pemenuhan hak atas air tersebut. Dengan demikian harapan pembentukan hak atas air sebagai hak asasi manusia yang independen dapat terwujud. Dengan berlakunya ketentuan bahwa hak atas air sebagai hak asasi manusia, akan menimbulkan tiga kewajiban yaitu 1) kewajiban untuk menghormati, dalam artian kewajiban untuk memberikan perlindungan dan pemenuhan terhadap hak atas air, 2) kewajiban bagi negara untuk membelakakan serangkaian ketentuan yang menjamin pemenuhan hak atas air, 3) kewajiban untuk terwujudnya pemenuhan hak atas air termasuk tanggung jawab tersedianya fasilitas pelayanan air.

- 1.2. Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Negara RI Tahun 1945 memiliki falsafah bahwa air dikuasai oleh negara untuk kemakmuran rakyat yang selanjutnya dapat ditafsirkan air merupakan barang publik. Hal ini sejalan dengan pemahaman dan pemikiran para pendiri negeri sekaligus para pembuat undang-undang dasar yang mendasarkan pendirian Republik Indonesia atas semangat kolektivisme a la Indonesia, yaitu kekeluargaan. Jika merujuk pada konsepsi *public Trust doctrine*, maka dapat dinyatakan bahwa konsepsi penguasaan negara atas sumber daya air sebagaimana diatur dalam Pasal 33 ayat (3) UUD Negara RI Tahun 1945, sama dengan prinsip-prinsip yang dianut pada *public Trust doctrine*.

Secara historis, cukup banyak peraturan yang mengatur mengenai pengelolaan sumber daya air di Indonesia. Namun demikian, peraturan yang secara khusus mengatur pengelolaan sumber daya air dapat dihitung dengan jari. Ketika Indonesia merdeka, belum memiliki undang-undang di bidang sumber daya air. Oleh karena itu berdasarkan Aturan Peralihan UUD Negara RI Tahun 1945, maka *Algement Water Reglement 1936* masih terus berlaku di Indonesia. Hingga pada akhirnya Pemerintahan Orde Baru memberlakukan UU No.11 Tahun 1974 tentang Pengairan yang membawa paradigma baru mengenai konsep penguasaan air. Paradigma baru tersebut dibangun karena Pemerintahan Orde baru menganggap air sebagai salah satu komponen pendukung pembangunan. Namun bagi sebagian kalangan, pengelolaan sumber daya air yang berdasarkan UU Pengairan tersebut justru membuka keran masuknya sektor swasta dalam pengelolaan sumber daya air. Dengan kata lain, privatisasi pengelolaan sumber daya air sudah diakomodasi.

Sebelum terbitnya UU Pengairan tersebut, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Ketentuan Agraria dalam Pasal 2 telah dengan tegas mengemukakan falsafah mengenai air. Air dianggap sebagai anugerah Tuhan kepada bangsa yang dititipkan kepada negara sebagai *trustee* dengan suatu hak menguasai untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Namun Negara dibatasi kewenangannya terkait hak menguasai tersebut dengan

membebankan kewajiban pemenuhan akses terhadap air bagi warga negara sebagai pemenuhan kebutuhan dasar hidup dan penghidupan.

Memasuki era reformasi UU Pengairan tersebut digantikan dengan UU No.7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air yang juga menawarkan paradigma baru atas pengelolaan air. UU SDA masih mengakui bahwa air dikuasai oleh negara untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Namun UU SDA juga membuka keran kepada sektor swasta untuk berperan serta dalam pengelolaan sumber daya air, baik di pusat maupun di daerah. Hal tersebut sangat jelas terlihat dengan adanya ketentuan Hak Guna Air sebagai jalan masuknya sektor swasta dalam pengelolaan sumber daya air. Hal kontroversial lainnya dalam UU SDA tersebut adalah kentalnya campur tangan badan keuangan internasional dalam pembentukan undang-undang tersebut

Oleh sebab itulah, beberapa elemen masyarakat mengajukan *judicial review* kepada Mahkamah Konstitusi terhadap UU SDA tersebut. Dalam putusannya, MK menolak permohonan uji formil karena menganggap UU SDA telah sesuai dengan Pasal 20 ayat (1). Selain itu MK juga menolak permohonan uji materiil karena menganggap dalil yang diajukan pemohon tidak menggambarkan bahwa UU SDA bertentangan dengan UUD 1945. Dalam putusannya tersebut, MK mengemukakan pendapat bahwa air sebagai *res cominee*. Hak Guna Air yang terkandung di dalam UU SDA tidak menunjukkan adanya komersialisasi air. Karena justru dengan Hak Guna Air, Pemerintah dapat mengadakan unit operasional pelayanan dan pengelolaan sumber daya air. MK juga menyatakan bahwa UUSDA *conditionally constitutional*. Maksudnya, UU SDA dianggap tidak bertentangan dengan UUD 1945 apabila pelaksanaannya sejalan dengan penafsiran MK atas ketentuan yang ada di dalamnya.

Berdasarkan penafsiran Mahkamah Konstitusi tersebut, nyata terlihat bahwa putusan MK tersebut telah menyelamatkan UU SDA dari maksud aslinya sebagaimana yang termaktub dalam program *Water Resources Sector*

Adjustment Loan (WATSAL) ataupun Keputusan Menteri Koordinator Perekonomian Nomor KEP-14/M.EKON/12/2011 yang mengakomodasi beberapa kepentingan Bank Dunia dalam reformasi sektor sumber daya air, yang salah satunya adalah untuk peningkatan peran masyarakat, swasta dan pemerintah (*public-private participation*) dalam pengelolaan sumber daya air. Meskipun demikian, terbitnya Peraturan Pemerintah Nomor 16 tahun 2005 yang beberapa materi pengaturannya khususnya mengenai penetapan biaya jasa pengelolaan sumber daya air (*full cost recovery*), telah secara terang dan nyata bertentangan dengan tafsir Mahkamah Konstitusi yang meletakkan UU SDA sebagai *conditionally constitutional*

- 1.3. Pemerintah Provinsi DKI Jakarta melaksanakan urusan pemerintahannya sendiri berdasarkan asas desentralisasi dan asas dekonsentrasi yang diletakkan pada level provinsi. Atas dasar kewenangannya itulah, pemerintah daerah berhak untuk menerbitkan peraturan dan kebijakan terkait kewenangan-kewenangan yang dilimpahkan oleh pemerintah pusat sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Terkait dengan pemanfaatan air di wilayah DKI Jakarta, konsep sumber daya alam dan air yang dikuasai oleh negara sebagaimana terkandung di dalam Pasal 33 UUD Negara RI Tahun 1945, dimanifestasikan oleh pemerintah daerah dalam bentuk peraturan perpajakan. Tercatat ada tiga peraturan daerah yang mengatur pemungutan pajak pemanfaatan air, yakni :

- a) Peraturan Daerah Provinsi DKI Jakarta Nomor 10 Tahun 1998 tentang Penyelenggaraan dan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan,
- b) Peraturan Daerah Provinsi DKI Jakarta Nomor 1 Tahun 2004 tentang Pajak Pengambilan Dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan dan
- c) Peraturan Daerah Provinsi DKI Jakarta Nomor 17 Tahun 2010 tentang Pajak Air Tanah.

Sebagai peraturan pelaksana dari perda-perda tersebut, maka dikeluarkanlah beberapa regulasi yaitu :

- a) Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 37 Tahun 2009 tentang Nilai Perolehan Air Sebagai Dasar Pengenaan Pajak Pengambilan dan

Pemanfaatan Air Bawah Tanah, b) Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 11 Tahun 2007 tentang Penyesuaian Tarif Otomatis (PTO) Air Minum Semester I, Tahun 2007 dan c) Peraturan Gubernur Provinsi DKI Jakarta Nomor 129 Tahun 2010 tentang Pemanfaatan Air Pada Kawasan Sentral Bisnis.

Pada intinya, setiap regulasi yang dikeluarkan pemerintah daerah terkait pemanfaatan air justru menjadikan air sebagai “*Economic goods*”. Dalih perlindungan dan konservasi sumber daya air dan mencegah eksploitasi besar-besaran terhadap sumber air, pemerintah daerah menetapkan pajak, retribusi dan tarif harga atas setiap pemanfaatan air yang nilainya tidak sedikit bahkan melebihi pendapatan berkapita warga Jakarta.

Komersialisasi dan privatisasi pelayanan air bukanlah menjadi suatu barang yang haram sepanjang hal tersebut dapat meningkatkan pelayanan air bersih sehingga meningkat pula akses masyarakat terhadap air. Namun realitas dan fakta di Jakarta menunjukkan komersialisasi dan privatisasi pelayanan air belum berjalan baik bahkan ada menganggap gagal. PAM Jaya beserta dua mitra usahanya PT Palyja dan PT Aetra masih belum mampu memenuhi kebutuhan warga Jakarta akan air bersih. Warga Jakarta masih saja mengeluhkan kecilnya debit air, kualitas air yang meragukan, yang semuanya mereka bayar dengan tarif yang tinggi.

Seharusnya pemerintah daerah dapat memahami bahwa komersialisasi sumber daya air dengan menetapkan tarif air minum yang melebihi batas kemampuan dan kewajaran warga kota justru mengakibatkan berkurangnya akses masyarakat terhadap sumber daya air, khususnya air bersih dan air minum. Masyarakat miskin dan marginal menjadi kelompok masyarakat yang paling rentan terhadap gagalnya pemenuhan hak atas air oleh negara.

Semangat hak guna usaha air yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, sebagaimana diterjemahkan oleh Mahkamah Konstitusi, adalah peningkatan pelayanan dan peningkatan akses masyarakat terhadap air bersih. Dengan berbagai fakta yang ada di Jakarta

saat ini, tentu membuka peluang kembali bagi MK untuk mempertimbangkan apakah UU SDA tersebut beserta peraturan pelaksanaannya hingga ke tingkat daerah, masih konstitusional.

Untuk melihat sejauh mana pemenuhan hak atas air oleh negara selain dari sudut pandang otoritas eksekutif, maka perlu dilihat putusan-putusan pengadilan yang dapat mencerminkan pemenuhan hak atas air. Akan tetapi sangat disayangkan, sampai dengan penulisan ini, belum ditemukan putusan atas perkara atau sengketa sumber daya air pada pengadilan di kota Jakarta. Hal ini menimbulkan pertanyaan lanjutan mengapa hampir tidak ada gugatan / sengketa mengenai sumber daya air. Padahal permasalahan terkait pemanfaatan air di Jakarta sangat banyak dan rumit yang melibatkan semua pemangku kepentingan yaitu masyarakat, pelaku usaha dan pemerintah sendiri sebagai regulator.

Walaupun demikian, ada beberapa putusan pengadilan yang dapat dijadikan ditelaah lebih lanjut terkait pemenuhan hak warga Jakarta atas air. Beberapa putusan pengadilan tersebut antara lain: a) Putusan Mahkamah Agung Nomor 783 K/Pid/2004, tanggal 10 September 2004, b) Putusan Mahkamah Agung Nomor 103 K/TUN/2010, tanggal 27 Mei 2010, c) Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT, tanggal 11 Mei 2011 dan d) Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 130/G/2011/PTUN-JKT, tanggal 29 Desember 2011.

Dalam putusan-putusan pengadilan tersebut, yang sebetulnya tidak ada hubungan dengan sengketa sumber daya air, tiap-tiap Majelis Hakim memutus dengan ide pertimbangan hukum yang hampir seragam yakni perlindungan lingkungan hidup dan sumber daya air. Melalui pertimbangan hukum di masing-masing putusan, dapat tercermin semangat pengadilan dalam memberikan perlindungan terhadap ekosistem dan lingkungan. Misalnya dengan mencegah pembangunan SPBU di sekitar perumahan penduduk karena mengkhawatirkan pencemaran air, mencegah terlaksananya kegiatan penambangan yang akan mengakibatkan rusaknya

kawasan reservasi air hingga menjatuhkan sanksi pidana kepada oknum-oknum yang tidak bertanggung jawab terhadap kerusakan air tanah dangkal di perumahan penduduk.

Putusan-putusan pengadilan tersebut dapat dijadikan preseden dan rujukan bagi perkara serupa mengenai bagaimana memperlihatkan semangat perlindungan lingkungan. Karena dengan melindungi lingkungan, khususnya kawasan sumber air, secara tidak langsung pengadilan telah menjamin pemenuhan hak warga negara atas air.

2. Saran

Berdasarkan simpulan penelitian ini, maka beberapa saran yang dapat diajukan adalah sebagai berikut.

- 2.1. Konsep penguasaan negara atas sumber daya alam, khususnya sumber daya air oleh negara yang dilaksanakan oleh pemerintah hendaknya disertai dengan penguatan fungsi lembaga perwakilan rakyat maupun lembaga pengawas lain dalam rangka pengawasan penguasaan itu sendiri.

Pengawasan, baik di tingkat pusat maupun tingkat daerah, yang efektif dapat mencegah terjadinya penguasaan yang absolut terhadap suatu sumber daya. Optimalisasi pengawasan dapat difokuskan pada setiap regulasi yang lahir yang tidak sejalan dengan semangat Pasal 33 UUD Negara RI Tahun 1945. Pengawasan penting juga dilakukan terhadap perjanjian-perjanjian kerja sama, baik yang telah terlaksana maupun dalam tahap rencana, antara perusahaan air minum daerah bersama mitra swasta dengan dalih hak guna usaha air.

- 2.2. Terhadap Pemerintah Provinsi DKI Jakarta disarankan untuk lebih memahami warga Jakarta yang membutuhkan pasokan air bersih untuk memenuhi kebutuhan hidupnya. Pemerintah Provinsi dapat meninjau kembali kinerja PAM Jaya beserta dua mitra usahanya PT Palyja dan PT Aetra termasuk perjanjian kerja sama di antara mereka.

Pemerintah Provinsi disarankan untuk meninjau ulang setiap regulasinya yang terkait pemanfaatan air, khususnya yang mengenai tarif air minum. Hal ini belakangan diutarakan sebagian besar warga Jakarta yang menginginkan tarif air minum yang lebih murah. Selain faktor pelayanan yang masih belum seimbang dengan harga, penurunan tarif air memang diharapkan karena tarif yang sudah sangat mahal bila dibandingkan dengan kota lain di Indonesia dan sudah tidak wajar bila dibandingkan dengan pendapatan perkapita warga Jakarta itu sendiri.

- 2.3. Bagi masyarakat dan kota Jakarta, disarankan untuk lebih memahami hak-haknya sebagai warga negara khususnya yang terkait pemenuhan hak atas air. Warga Jakarta dapat menuntut hak-haknya atas pelayanan air bersih yang prima, transparan, akuntabel dan bertarif terjangkau melalui mekanisme dan aturan yang berlaku, misalnya melalui DPRD. Bahkan apabila diperlukan warga Jakarta dapat menyalurkan permasalahannya terkait pemenuhan kebutuhan air dan juga tarif air melalui sengketa di lembaga peradilan.

Warga kota Jakarta juga disarankan untuk lebih berhemat air untuk menjaga kelestarian lingkungan kota Jakarta dan sekitarnya. Fakta bahwa Jakarta harus “impor” air dari daerah-daerah tetangganya. Sehingga berperilaku bijaksana dalam pemanfaatan air akan membawa dampak positif tidak hanya bagi kota Jakarta itu sendiri, namun juga kepada daerah-daerah penyangga ibukota.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Appodorai, A. *The Substance of Politics*. India: Oxford University Press, 2005.
- Arinanto, Satya. *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia*. Depok: Pusat Studi Hukum Tata Negara FHUI, 2008.
- _____. *Hukum dan Demokrasi*. Jakarta: Ind-Hill Co., 1991.
- Boyle, Alan dan Michael Anderson. Ed. *Human Rights Approaches to Environmental Protection*. New York: Oxford University Press, 1996.
- Asshiddiqie, Jimly. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, Jilid II*. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.
- _____. *Green Constitution, Nuansa Hijau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Jakarta: Rajawali Press, 2009.
- Debreuil, Celine. *The Right to Water: from concept to implementation*. Mexico: World Water Council, 2006.
- Dicey, Albert Venn. *Introduction To The Study of The Law of The Constitution*. Adamant Media Corporation, 2005.
- Hatta, Mohammad. *Demokrasi Kita*. Jakarta: Pustaka Rakyat, 1966.
- Irsan, Koespoarmono. *Hak Asasi Manusia dan Hukum*. Jakarta: Perguruan Tinggi Ilmu Kepolisian, 2004.
- Kusnardi, Moh. dan Harmaily Ibrahim. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: PSHTN-FHUI, 1983.
- Locke, John. "An Essay Concerning the true original, Extent, and of Civil Government", dalam Robert N. Linscott (eds), *Man and The State: The Political Philosophers*. Random House, 1953.
- Lukes, Steven. *Individualism*. ECPR Press, 2006.
- Nasution, A.H. *Memenuhi Panggilan Tugas, Jilid 7: Masa Konsolidasi Orde Baru*. Jakarta: CV Haji Masagung, 1989.
- Pound, Roscoe. *An Introduction to the Phillosophy of Law*. New Haven: Yale Univ Press, 1969.

- Rousseau, Jean-Jacques. *Perihal Kontrak Sosial*, terj. oleh Ida Sundari Husen dan Rahayu Hidayat. Jakarta: Dian Rakyat, 1989.
- Savas, E.S. *Privatization The Key to Better Government*. New Jersey: Chatham House Publisher, 1987.
- Scanlon, John, et.al. *Water as Human Right?*. Cambridge, UK: IUCN, 2004.
- Seckler, David, et.al. *World water demand and supply, 1990 to 2025: Scenarios and issues. Research Report 19*. Colombo, Sri Lanka: International Water Management Institute, 1998.
- Silalahi, M. Daud. *Pengaturan Hukum Sumber Daya Air dan Lingkungan di Indonesia*. Bandung: Alumni, 2006.
- Simanjuntak, Marsilam. *Pandangan Negara Integralistik*. Jakarta: PT Anem Kosong Anem, 1997.
- Stahl, Friedrich Julius. *Die Philosophie Des Rechts*. Adamant Media Corporation, 2006.
- Suwandi. *Hak-Hak Dasar Dalam Konstitusi, Konstitusi Demokrasi Modern*. Jakarta: Pembangunan, 1957.
- Weston, H. "Human Rights" dalam Richard Pierre Claude dan Burns N. Weston, ed, *Human Rights in the World Community, Issues and Action*. Philadelphia: Univ. Pennsylvania Press, 1992.
- World Bank, *Water Resouces Policy Management*. Washington DC: The International Bank for Reconstruction and Development, 1993.
- Yamin, Muhammad. *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Yayasan Prapanca, 1959.

B. Peraturan Perundang-Undangan dan Instrumen Hukum Internasional

- Indonesia. *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Beserta Perubahan.
- _____. *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok-Pokok Ketentuan Agraria*
- _____. *Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan*.
- _____. *Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia*.
- _____. *Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air*.

_____, *Undang-Undang Nomor 12 tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant on Civil and Political Rights (Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik).*

_____, *Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya).*

_____, *Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 2006 tentang Irigasi.*

_____, *Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2008 tentang Air Tanah.*

_____, *Keputusan Presiden RI Nomor 129 Tahun 1998 tentang Rencana Hak Asasi Manusia Indonesia*

Majelis Permusyawaratan Rakyat RI, *Ketetapan MPR Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia.*

Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta. *Peraturan Daerah Nomor 10 Tahun 1998 tentang Penyelenggaraan dan Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan.*

_____. *Peraturan Daerah Nomor 1 Tahun 2004 tentang Pajak Pengambilan Dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan.*

_____. *Peraturan Daerah Nomor 17 Tahun 2010 tentang Pajak Air Tanah.*

_____. *Peraturan Gubernur Nomor 11 Tahun 2007 tentang Penyesuaian Tarif Otomatis (PTO) Air Minum Semester I, Tahun 2007.*

_____. *Peraturan Gubernur Nomor 37 Tahun 2009 tentang Nilai Perolehan Air Sebagai Dasar Pengenaan Pajak Pengambilan dan Pemanfaatan Air Bawah Tanah.*

_____. *Peraturan Gubernur Jakarta Nomor 129 Tahun 2010 tentang Pemanfaatan Air Pada Kawasan Sentral Bisnis.*

United Nations Committee on Economic, Social & Cultural Rights, General Comments No. 15: The Rights to Water.

United Nations. *Universal Declaration of Human Rights 1948.*

C. Putusan Pengadilan

Mahkamah Agung. *Putusan Nomor 783 K/Pid/2004*, tanggal 10 September 2004.

_____. *Putusan Nomor 103 K/TUN/2010*, tanggal 27 Mei 2010.

Mahkamah Konstitusi, *Putusan Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 mengenai Pengujian UU Nomor 7 Tahun 2004 tentang Pengelolaan Sumber Daya Air.*

Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta. *Putusan Nomor 184/G/2010/PTUN-JKT*, tanggal 11 Mei 2011.

_____. *Putusan Nomor 130/G/2011/PTUN-JKT*, tanggal 29 Desember 2011.

D. Disertasi dan Tesis

Chalid, Hamid. *Hak-Hak Asasi Manusia Atas Air: Studi Tentang Hukum Air di Belanda, India dan Indonesia*, Disertasi Doktor Ilmu Hukum FHUI. Jakarta: Program Pasca Sarjana Strata 3, 2009.

Dewi, R. Ismala. *Pendayagunaan Sumber Daya Air Untuk Kesejahteraan Masyarakat Lokal: Kajian Mengenai Pengusahaan Air Di Kecamatan Cidahu-Sukabumi dan Polanharjo-Klaten*. Disertasi Doktor Ilmu Hukum FHUI, Jakarta: Program Pascasarjana Strata 3, 2009.

Hamid. *Kondisi Lingkungan Airtanah Dangkal Yang Terintrusi Air Asin (Studi Kasus di Jakarta)*, Tesis Program Pascasarjana Program Studi Ilmu Lingkungan. Jakarta: Universitas Indonesia, 1998.

Lubis, Todung Mulya. *In Search of Human Rights: Legal-Political Dilemmas of Indonesia's New Order, 1966-1990*, S.J.D Dissertation, Berkeley: Boalt Hall Law School – University of California, 1990.

Wirananda, Adhi. *Analisis Sistem Official Assessment Pajak Pemanfaatan Air Bawah Tanah dan Air Permukaan di Provinsi DKI Jakarta*. Tesis Program Pascasarjana Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik. Jakarta: Universitas Indonesia, 2003.

E. Jurnal, Makalah, dan Literatur Lainnya

Arinanto, Satya. *Catatan Kuliah Hukum Hak Asasi Manusia*, (Jakarta: Program Pasca Sarjana FHUI, 2010).

Asshiddiqie, Jimly. *Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer*, orasi ilmiah pada Wisuda Sarjana Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya Palembang, 23 Maret 2004, hal.1.

_____. *Dimensi Konseptual dan Prosedural Pemajuan Hak Asasi Manusia Dewasa Ini*, makalah disampaikan pada Diskusi Terbatas tentang

- Perkembangan Pemikiran Mengenai Hak Asasi Manusia. Jakarta: The Habibie Centre, 2000.
- Atmanto, Sudar D. “Air untuk Kesejahteraan Rakyat Reformasi Kebijakan Pengelolaan Sumberdaya Air yang Berkelanjutan dan Berdimensi Kerakyatan”, *Dinamika Petani No. 32 Tahun X. PSDAL-LP3ES*, 1998.
- Ausness, Richard. “Water Rights, The Public Trust Doctrine, And The Protection Of Instream Uses”, *University of Illionis Law Review* 407. 1986.
- Bluemel, Erik B. “The Implications of Formulating A Human Right to Water”, 31 *Ecology Law Quarterly* 957. 2004.
- Blumm, Michael C. “Public Property and Democratization of Western Water Law: A Modern View of the Public Trust Doctrine,” 19 *Environmental Law* 573. 1989.
- Drsewicki, K. “The Right of Solidarity—the Thir Revolution of Human Rights” 53 *Acta Scandinavica Juris Gentium* 26, 1984.
- Fakhri, Mustafa. *Hak Asasi Manusia, Materi Kuliah Hukum Tata Negara*. Depok: FHUI, 2006.
- Ghoshray, Saby. “Searching For Human Rights to Water amidst Corporate Privatization in India: Hindustan Coca-Cola Pvt. Ltd. v. Perumatty Grama Panchayat,” 19 *Georgetown International Environmental Law Review* 643. 2007.
- Hardberger, Amy. “Whose Job Is It Anyway?: Governmental Obligations Created by the Human Right To Water”, 41 *Texal International Law Journal* 533. 2006.
- Lyster, Rosemary. “The Current Status of Water Law in New South Wales.” Makalah dalam seminar tentang Water Law Reform in New South Wales, the Faculty of Law, the University of Sydney, 22 September 2004.
- Peters, P., et.al. “Responsibility of States in Respect of the Exercise of Permanent Sovereignty over Natural Resources,” 36 *Northwestern Interdisciplinary Law Review* 285. 1989.
- Samuelson, Paul A. The Pure Theory of Public Expenditure, in Review of Economics and Statistics, Vol. 36, No.4, November 1954.
- Sekretariat Negara R.I., *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Kemerdekaan (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia 28 Mei - 22 Agustus 1945*. Jakarta: Set.Neg RI, 1998.
- Williams, Mellina. “Privatization and The Human Right to Water: Challenges for The New Century,” 28 *Michigan Journal of International Law* 469, 2007.

F. Internet

Britanica Law Encyclopedia, “Code of Justinian”, <<http://www.britannica.com/EBchecked/topic/308835/Code-of-Justinian>>.

Direktorat Jenderal Sumber Daya Air Departemen Pekerjaan Umum. “Kebijakan Pengelolaan Sumber Daya Air Berpihak Kepada Rakyat” dalam <http://www.sda.pu.go.id/Kebijakan_Pengelolaan_SDA_Berpihak_kepada_Rakyat>, 1 Oktober 2006.

Dublin Principles. <http://www.thewaterpage.com/Solanes_Dublin.html>.

Harsono, Andreas. “Water and Politics in The Fall of Soeharto”, <<http://www.publicintegrity.org/water/report.aspx?aid=52>>, 10 Februari 2003.

Setiawan, Usep. “Hukum Sumber Daya Air”, dimuat di Harian Republika tahun 2004, dikutip dari <[http://www.inawater.com/kemitraan air Indonesia](http://www.inawater.com/kemitraan_air_Indonesia)>.

Shiklomanov and Rodda, 2003, dapat diakses di <[http://www.greenfacts.org/en/water_resources/figtable boxes/8.htm](http://www.greenfacts.org/en/water_resources/figtable_boxes/8.htm)>.

The Consultative Group on International Agricultural Research (CGIAR) <<http://www.cgiar.org>>.

The Environmental Agency, <http://www.environmentagency.gov.uk/common_data/103196/106426?lang=_e>.

Wahana Lingkungan Hidup Indonesia, “Politik Air”, lihat di <<http://www.walhi.or.id/publikasi>>, 28 Maret 2007.