

**PENERAPAN KLAUSULA KONSTITUSIONAL BERSYARAT  
DALAM PUTUSAN PERKARA PENGUJIAN KEMBALI  
UNDANG-UNDANG NOMOR 7 TAHUN 2004 TENTANG SUMBER DAYA  
AIR DI MAHKAMAH KONSTITUSI BERDASARKAN HUKUM ACARA  
PENGUJIAN UNDANG-UNDANG TERHADAP  
UNDANG-UNDANG DASAR 1945**

***(THE APPLICATION OF CONDITIONAL CONSTITUTIONALITY CLAUSE IN  
THE CASE OF LAW BACK TESTING ACT NUMBER 7 YEAR 2004 ABOUT  
WATER RESOURCES IN THE CONSTITUTIONAL COURT BASED ON  
STATUTORY TESTING EVENT LAW ON 1945 CONSTITUTION)***

**Michael Ario**

**ABSTRAK**

Mahkamah Konstitusi (MK) dalam permohonan pengujian kembali Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air pada register nomor 85/PUU-XI/2013 memutuskan dengan amar menyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat karena dinilai tidak memenuhi enam prinsip dasar pembatasan pengelolaan sumber daya air. Undang-undang yang diisukan mengandung aspek privatisasi pengelolaan sumber daya air ini dimohonkan pengujian kembali setelah sebelumnya pernah diuji pada register nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor8/PUU-III/2005 yang amarnya memutuskan menolak permohonan Para Pemohon. Putusan pengujian kembali ini terkait dengan praktik dan keberadaannya, konsistensi penerapannya, dan kekuatan pembuktiannya. Metode penelitian hukum yang dilakukan adalah metode penelitian hukum doktriner atau penelitian hukum normatif yang terdiri dari bahan hukum primer dengan inti persoalan bersumber pada putusan Pengujian Kembali UU SDA. Hasil penelitian menunjukkan bahwa Putusan konstitusional bersyarat tidak dikenal sebagai salah satu putusan di dalam UU MK dan hukum acara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, terdapat ketidakkonsistenan penerapan konstitusionalitas bersyarat dalam putusan pengujian kembali UU SDA karena tidak ditemukan kriteria dan batasan yang jelas di dalam MK menentukan pertentangan norma hukum antara UU SDA yang diuji terhadap UUD 1945 yang menjadi dasar pengujiannya, serta MK menggunakan penafsiran gramatikal terhadap makna hak menguasai Negara dalam pengelolaan sumber daya air yang belum memuat pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan.

**Kata Kunci:** Konstitusional Bersyarat, Pengujian Kembali, Undang-Undang SDA, UUD 1945

**ABSTRACT**

*Constitutional Court (Bahasa : Mahkamah Konstitusi) in the request of law back testing for act number 7 year 2004 about water resources in register number 85/PUU-XI/2013 has been into the conclusion that the results are contradicting the 1945 constitution and have no power of law because it doesn't match with six based principles in the rule of restricting used of water resources. The issued rules that compose by private making aspect in water resources has been back tested before with register number 058-059-060-063/PUU-II/2004 and register number 8/PUU-III/2005 but the result was court refused the request. The testing back process come up again with the issued to knowing the application of it's law and also the existence of it's law, and also the power of proven of it's law. The Law Research Method that has been used were doctrineer method or normative law method that consist of primary law materials with the judgement of*

*law back of water resources act as the main problem. The result of research showed us that the conditional constitutional result was not known as one of the main result in act list of constitutional court and the rule of law back counter with 1945 constitution. There are inconsistency in application of constitutionality in the case of the result of law back in act of water resources because there is no clear criteria and limitation of 1945 constitution. And also the constitutional court using grammatical order in translating the meaning of dominating the state in the meaning of water resources management that is not consist of law consideration that become of the based for the result.*

*Keyword: Conditionally Constitutional, Back Testing, Rule of Water Resources, 1945 Constitution.*

## I. PENDAHULUAN

Perkembangan permasalahan serta tuntutan masyarakat atas air menimbulkan paradigma baru dalam pengelolaan sumber daya air yang antara lain berupa pengelolaan secara menyeluruh dan terpadu, perlindungan terhadap hak dasar manusia atas air, keseimbangan antara pendayagunaan dengan konservasi, keseimbangan antara penanganan secara fisik dengan non fisik, keterlibatan pihak yang berkepentingan dalam pengelolaan sumber daya air dalam spirit demokrasi dan pendekatan koordinasi, prinsip pembangunan berkelanjutan yang berlandaskan atas keselarasan antara fungsi sosial, lingkungan hidup dan ekonomi.

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air (yang selanjutnya disebut dengan UU SDA) dibentuk dan terbit karena didasarkan pada tiga dasar pemikiran yakni secara filosofis, yuridis, dan sosiologis. Dalam pelaksanaan UU SDA yang mana undang-undang itu disahkan di Jakarta pada tanggal 18 Maret 2004 oleh Presiden Republik Indonesia Ibu Megawati dan diundangkan ditempat dan tanggal yang sama pada Lembaran Negara Tahun 2004 Nomor 32, telah diajukan permohonan pengujian undang-undang tersebut terhadap Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) di Mahkamah Konstitusi (MK) yaitu dalam permohonan pengujian nomor perkara 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan nomor perkara 008/PUU-III/2005 yang kesemuanya dimohonkan dalam lima berkas perkara. Pengujian lima berkas perkara tersebut untuk selanjutnya penulis menyatakan dalam penulisan ini sebagai **permohonan pengujian UU SDA**. Permohonan pengujian UU SDA telah diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim pada hari Rabu, tanggal 13 Juli 2005 oleh sembilan hakim konstitusi dan diucapkan dalam Sidang Pleno MK yang terbuka untuk umum padahari Selasa, tanggal 19 Juli 2005 dengan penilaian bahwa permohonan yang didalilkan oleh Pemohon tidak beralasan sehingga lima berkas permohonan pengujian UU SDA tersebut ditolak oleh Mahkamah Konstitusi.

Kemudian pada tanggal 16 Oktober 2013 Pimpinan Pusat Muhammadiyah bersama sepuluh para pemohon lainnya (selanjutnya disebut Pemohon) meregistrasi permohonan pengujian beberapa pasal UU SDA terhadap UUD 1945 yang kemudian permohonan tersebut diperbaiki pada 11 November 2013 dan tercatat dalam pokok perkara nomor 85/PUU-XI/2013 dan dalam penulisan ini penulis menyatakan sebagai **permohonan pengujian kembali UU SDA**. Pemohon mengajukan pengujian kembali UU SDA walaupun Mahkamah Konstitusi telah memberikan putusan terhadap UU *a quo* melalui putusan Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Perkara Nomor 008/PUU-III/2005, karena Pemohon menganggap apa yang telah ditentukan lingkup penafsiran mengenai UU SDA telah diselewengkan secara normatif dan berdampak pada teknis pelaksanaannya.

Permohonan pengujian kembali UU SDA telah diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim pada hari Rabu, tanggal 17 September 2014 oleh sembilan hakim konstitusi dan diucapkan dalam Sidang Pleno MK yang terbuka untuk umum pada hari Rabu, tanggal 18 Februari 2015 dengan berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum dalam Kesimpulan Putusan MK dan berbekal Kesimpulan Putusan MK tersebut,

majelis hakim mengadili permohonan pengujian kembali UU SDA dan menyatakan pada amar putusannya mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya, menyatakan UU SDA bertentangan dengan UUD 1945, UU SDA tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, menyatakan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 berlaku kembali, dan memerintahkan pemuatan putusan itu dengan menempatkannya dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Berdasarkan beberapa hasil putusan penelitian ini dibatasi dan difokuskan dalam beberapa poin yaitu terkait praktik dan keberadaan model putusan konstitusional bersyarat dalam hukum pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945, konsistensi penerapan konstitusionalitas bersyarat dalam putusan perkara pengujian perkara pengujian kembali UU SDA, dan terkait kekuatan pembuktian dalam putusan pengujian kembali UU SDA yang menerapkan konstitusionalitas bersyarat. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan konstribusi dalam mendetilkkan dasar hukum model putusan konstitusional bersyarat dalam hukum acara pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945, memastikan konsistensi penerapan konstitusionalitas bersyarat dalam putusan perkara pengujian kembali UU SDA, dan sedianya bisa mengukur besar kecilnya kekuatan pembuktian dalam putusan pengujian kembali UU SDA dalam menerapkan konstitusionalitas bersyarat.

## KERANGKA TEORI

Menurut Hans Kelsen, analisa hukum yang mengungkapkan karakter dinamis dari sistem norma dan fungsi norma dasar, juga mengungkapkan suatu kekhasan lebih lanjut dari hukum: hukum mengatur pembentukannya sendiri karena suatu norma hukum menentukan cara untuk membuat norma hukum yang lain dan juga sampai derajat tertentu, menentukan isi dari norma yang lain itu.<sup>1</sup>

Dikenal juga teori Efektivitas Hukum yang diartikan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang keberhasilan, kegagalan, dan faktor-faktor yang memengaruhi dalam pelaksanaan dan penerapan hukum. Tiga fokus kajian dalam teori efektivitas hukum meliputi:

1. Keberhasilan dalam pelaksanaan hukum adalah bahwa hukum yang dibuat itu telah tercapai maksudnya;
2. Kegagalan dalam pelaksanaan hukum adalah bahwa ketentuan-ketentuan hukum yang telah ditetapkan tidak mencapai maksudnya atau tidak berhasil dalam implementasinya; dan
3. Faktor-faktor yang memengaruhi adalah hal-hal yang ikut menyebabkan atau berpengaruh di dalam pelaksanaan dan penerapan hukum tersebut.<sup>2</sup>

Lebih lanjut Teori Kewenangan yang merupakan teori yang mengkaji dan menganalisis tentang kekuasaan dari organ pemerintah untuk kewenangannya, baik dalam lapangan hukum publik maupun hukum privat. Unsur-unsur yang tercantum dalam teori kewenangan meliputi adanya kekuasaan, adanya organ pemerintah dan sifat hubungan hukumnya.<sup>3</sup>

Teori Ratio Decidendi mendasarkan pada landasan filsafat yang mendasar, yang mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan kemudian mencari perundang-undangan yang relevan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan dengan memuat pertimbangan hukum yang berdasarkan pada motivasi yang jelas untuk menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, (Bandung: Nusa Media, 2014), hlm. 179.

<sup>2</sup> Salim HS, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, (Jakarta: Rajawali Press, 2013), hlm. 303.

<sup>3</sup> Ibid., Hlm. 194.

<sup>4</sup> Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 105.

Adapun tujuan pembuktian dalam arti yuridis adalah untuk memberikan dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna memberikan kepastian tentang kebenaran peristiwa yang diajukan.<sup>5</sup>

Pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar adalah permohonan berisi uraian jelas mengenai pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar, dan atau mengenai materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

Hukum Acara Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah aturan umum beracara di muka Mahkamah Konstitusi dan aturan khusus yang sesuai dengan karakter perkara pengujian undang-undang yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi serta aturan pelengkap yang dibentuk menurut undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi.

## **METODE PENELITIAN**

Metode penelitian hukum yang akan Penulis lakukan adalah metode penelitian hukum doktriner atau penelitian hukum normatif yang terdiri dari bahan hukum primer. Penelitian ini mengungkap alasan-alasan hukum yang dicantumkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Kembali UU SDA, kemudian menguraikan penemuan hukum dalam putusannya. Dengan demikian, metode penelitiannya adalah yuridis normatif dengan inti persoalan bersumber pada putusan Pengujian Kembali UU SDA.

## **II. HUKUM ACARA PENGUJIAN UNDANG-UNDANG TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR TAHUN 1945**

### **Pengajuan Permohonan**

Pemohon mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 kepada Mahkamah Konstitusi yang diterima oleh petugas penerima permohonan yang kemudian disampaikan kepada Panitera Mahkamah Konstitusi. Pihak yang terkait dengan perkara pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar adalah lembaga negara atau badan hukum yang bidang tugasnya terkait dengan materi pada pasal-pasal dari undang-undang yang sedang diuji. Bila lembaga atau badan hukum tersebut tidak mempunyai keterkaitan dengan muatan pasal yang sedang diuji maka hakim Mahkamah Konstitusi tidak perlu untuk memanggil lembaga atau badan hukum tersebut. Karena seyogyanya kehadiran lembaga atau badan hukum tersebut adalah untuk dimintai keterangannya agar membuat terang pokok permasalahan di persidangan.

### **Pemeriksaan Pendahuluan dan Pemeriksaan Persidangan**

Pemeriksaan pendahuluan adalah satu pemeriksaan yang dilakukan oleh hakim (panel) dan dihadiri pemohon untuk mempersiapkan permohonan tersebut secara lengkap sebelum diadakan persidangan, baik untuk mendengar keterangan dari pemerintah, dewan perwakilan rakyat, maupun pihak terkait dengan cara yang efektif, efisien, dan lancar. Sifat pemeriksaan pendahuluan adalah informatif, dalam arti pemeriksaan pendahuluan dimaksudkan untuk memberi penjelasan dan memperoleh informasi sehingga masalah yang diajukan dapat dipahami secara baik dan benar oleh hakim maupun oleh pemohon sendiri.<sup>6</sup>

Sidang dalam pemeriksaan perkara yang dilakukan secara pleno oleh undang-undang diharuskan kehadiran 9 (sembilan) orang hakim Mahkamah Konstitusi. Akan tetapi, karena alasan yang luar biasa, sidang dapat dilaksanakan dengan 7 (tujuh) orang hakim konstitusi.<sup>7</sup>

<sup>5</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, (Yogyakarta: Liberty, 1995), hlm. 143.

<sup>6</sup> Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika), Hlm. 87.

<sup>7</sup> *Ibid.*, Hlm. 94.

### Pembacaan Putusan

Sidang pembacaan putusan dapat dijadwalkan berdasarkan kesepakatan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim. Putusan yang telah dicapai dalam rapat permusyawaratan hakim dapat diucapkan dalam sidang pleno pengucapan putusan pada hari itu juga, atau dapat ditunda pada hari lain. Jadwal sidang pengucapan putusan harus diberitahukan kepada para pihak. Putusan ditandatangani oleh hakim yang memeriksa, mengadili, dan memutus, serta oleh panitera.<sup>8</sup>

Setiap putusan yang bersifat *declaratoir* khususnya yang menyatakan bagian undang-undang, ayat dan/atau pasal bertentangan dengan UUD 1945 yang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat juga sekaligus merupakan putusan yang bersifat *constitutief* yang maknanya putusan tersebut meniadakan satu keadaan hukum atau menciptakan satu keadaan hukum yang baru. Menyatakan satu undang-undang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat karena bertentangan dengan UUD 1945 adalah meniadakan keadaan hukum yang timbul karena undang-undang yang dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dengan sendirinya, putusan itu menciptakan satu keadaan hukum yang baru.<sup>9</sup>

### III. PENERAPAN KONSTITUSIONAL BERSYARAT DALAM PUTUSAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG DI MAHKAMAH KONSTITUSI

#### Lahirnya Konstitusional Bersyarat Dalam Putusan Perkara Pengujian Undang-Undang

Kewenangan untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar oleh Mahkamah Konstitusi didasarkan pada Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, yang kemudian diatur secara umum pada Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK). Pengaturan pelaksanaannya ditetapkan pada Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06 Tahun 2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang untuk memuat lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran pelaksanaan tugas dan kewenangannya. Dalam pengujian undang-undang, Mahkamah Konstitusi menguji konstitusionalitas satu undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Adapun hasil pengujiannya melahirkan putusan dalam amar dalam tiga bentuk putusan yang dalam pengaturan di UUMK dan Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-undang yaitu menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima, mengabulkan permohonan Pemohon, dan menyatakan permohonan Pemohon ditolak.

#### Syarat-Syarat Konstitusional Bersyarat Dalam Putusan Perkara Pengujian Undang-Undang

Pada dasarnya undang-undang yang diuji dalam putusan konstitusional bersyarat adalah tidak bertentangan dengan UUD 1945 sehingga amar putusannya seharusnya menyatakan menolak. Akan tetapi, berkaitan dengan amar putusan konstitusional bersyarat ini ada yang menyatakan menolak dan ada pula yang menyatakan mengabulkan sebagian. Dalam amar putusan menolak, diktum konstitusional bersyarat terdapat dalam pertimbangan hukum sehingga putusan tersebut dapat pula disebut konstitusional bersyarat secara implisit. Sedangkan dalam amar putusan yang menyatakan mengabulkan sebagian, diktum konstitusional bersyarat ditegaskan secara eksplisit. Selain konstitusional bersyarat, Mahkamah Konstitusi juga memperkenalkan putusan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Sebagaimana pada putusan konstitusional bersyarat, putusan inkonstitusional bersyarat juga disebabkan oleh norma undang-undang yang masih bersifat umum. Hanya saja, pada putusan inkonstitusional bersyarat, undang-undang yang diuji pada dasarnya bertentangan dengan UUD 1945 tetapi kemudian menjadi konstitusional

<sup>8</sup> Pasal 45 ayat 9 dan ayat 10 UUMK.

<sup>9</sup> *Ibid.*, Hlm. 206.

setelah diberi syarat oleh Mahkamah Konstitusi.<sup>10</sup>

### **Karakteristik Model Putusan Bersyarat Dalam Putusan Perkara Pengujian Undang-Undang**

Putusan konstitusional bersyarat mempunyai ciri berupa syarat-syarat yang menyertai putusan, dapat dilihat dari amar putusan yang menyatakan pasal, ayat, dan atau bagian dari undang-undang konstitusional dengan adanya syarat. Redaksional syarat harus dimaknai secara utuh untuk mencapai derajat tertentu sebagai syarat konstitusionalnya norma yang diuji. Adanya syarat dalam amar putusan, sepintas dapat dipahami sebagai norma pengganti, karena isinya sama-sama merupakan pemaknaan MK terhadap norma yang diuji, namun posisi dari syarat bukan merupakan norma pengganti, melainkan sebagai batasan atau kualifikasi tertentu untuk menentukan norma yang diuji konstitusional atau inkonstitusional.<sup>11</sup>

### **Pemberlakuan Konstitusional Bersyarat Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang**

Dimasukkannya klausula Konstitusional Ber-syarat (*conditionally constitutional*) di dalam putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatak-an bahwa norma yang sudah pernah diuji dapat diuji kembali menunjukkan Mahkamah Konstitusi mengenyampingkan Pasal 60 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi. Hakim mempunyai kewenangan untuk menyimpangi ketentuan-ketentuan hukum tertulis yang telah ada yang tidakmampu memenuhi rasa keadilan masyarakat. Cara ini disebut *ContraLegem*.<sup>12</sup> Materi muatan undang-undang haruslah berpedoman pada Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, agar tidak terjadi kesewenangan pejabat pembentuk undang-undang dalam membentuk suatu undang-undang, karena undang-undang merupakan kebutuhan masyarakat terhadap pengaturan segala aspek hidup warga negara untuk melakukan suatu tindak laku agar terciptanya kesejahteraan hidup dalam negara.<sup>13</sup>

Penyebab suatu materi muatan undang-undang bertentangan dengan UUD 1945 yaitu penentuan Rancangan Undang-Undang (RUU), Daftar Prioritas Prolegnas belum menggunakan kriteria yang jelas, tepat, dan konsisten, sehingga dinilai secara umum. Hal ini mengakibatkan banyaknya substansi materi muatan yang sama dan bertentangan dengan UUD 1945. Beberapa faktor lainnya yang menyebabkan suatu materi muatan undang-undang bertentangan dengan UUD 1945.<sup>14</sup>

## **IV. PENEMUAN HUKUM DALAM MEMUTUS PERKARA PENGUJIANKEMBALI UNDANG-UNDANG TENTANG SUMBER DAYA AIR TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR TAHUN 1945**

### **Pemeriksaan Pokok Permohonan, Alat Bukti, Keterangan Termohon, Saksi, dan Ahli dalam Perkara Pengujian Kembali UU SDA**

Pokok permohonan Para Pemohon menyatakan bahwa UU *a quo* mengandung muatan penguasaan dan monopoli sumber-sumber daya air yang bertentangan dengan prinsip-prinsip dikuasai Negara dan digunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat,<sup>15</sup> UU *a quo* mengandung muatan yang memposisikan bahwa penggunaan air adalah condong untuk kepentingan komersial,<sup>16</sup> UU *a quo* mengandung muatan yang memicu konflik horisontal,<sup>17</sup> UU *a quo* menghilangkan tanggung jawab Negara dalam pemenuhan

<sup>10</sup> Rafiuddin, *Penalaran Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Undang-Undang Yang Diuji Lebih Dari Sekali (Studi Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2003-2010)*, (Jakarta, FH UI: 2012), Hlm. 71-72.

<sup>11</sup> Jurnal Konstitusi, Volume 12, Nomor 4, Desember 2015, hlm. 833.

<sup>12</sup> Ahmad Kamil dan M Fauzan, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*, (Jakarta, Kencana:2004), hlm. 9.

<sup>13</sup> Jurnal Konstitusi, Volume 12, *Op. Cit.*, hlm. 785-786.

<sup>14</sup> *Ibid.*, Hlm. 792-793.

<sup>15</sup> Putusan, hlm. 24.

<sup>16</sup> Putusan, hlm. 29.

<sup>17</sup> Putusan, hlm. 31

kebutuhan air,<sup>18</sup> dan UU *a quo* merupakan UU yang diskriminatif.<sup>19</sup>

Para Pemohon menyatakan dirugikan hak konstitusionalnya atas berlakunya keseluruhan pasal-pasal tersebut diatas<sup>20</sup> dan untuk membuktikan dalil-dalilnya maka diajukan alat bukti surat/tulisan sejumlah 15 (lima belas) buah alat bukti yang meliputi identitas seluruh Para Pemohon dan 2 (dua) peraturan yaitu UU SDA dan PP Pengembangan SPAM<sup>21</sup> dan meminta agar UU SDA dinyatakan bertentangan secara keseluruhan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat atau setidaknya menyatakan 14 (empat belas) pasal-pasal yang dimohonkan diatas bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.<sup>22</sup>

Dalam pengujian kembali UU SDA MK tanpa ada pendapat hakim berbeda akhirnya menyatakan amar putusannya Pemohon III tidak dapat diterima, dan mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya, menyatakan UU SDA bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, serta memberlakukan kembali Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan.<sup>23</sup>

Mendudukan teori *ratio decidendi* dalam pengujian kembali UU SDA ini maka dapat dilihat terdapat penggunaan filosofi hukum yang sama dengan filosofi hukum dalam pengujian UU SDA namun belum mempertimbangkan aspek yang benar dan tepat berkaitan dengan pokok perkara yang dimohonkan serta menggunakan perundang-undangan yang relevan tanpa dasar hukum dalam penjatuhan putusan, juga tidak memuat pertimbangan hukum yang layak dan jelas untuk menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi *addresat* putusan.

### **Penerapan Konstitusionalitas Bersyarat dalam Putusan Perkara Pengujian Kembali UU SDA**

Terjadinya pengujian kembali UU SDA utama-nya mengenai isu privatisasi air dibuka melalui pencantuman pertimbangan hukum konstitusional bersyarat pada putusan pengujian UU SDA. Pengujian kembali UU SDA seharusnya terhalang oleh ketentuan dalam Pasal 60 UU MK dan Pasal 42 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 yang mengatur tentang finalnya putusan pengujian undang-undang dan tentang tidak finalnya putusan pengujian undang-undang.

Dari pengujian UU SDA dan pengujian kembali UU SDA diatas terlihat kesamaan materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam UU SDA yang diuji dan materi muatan dalam UUD 1945. Dengan adanya kesamaan tersebut maka jelas dan tidak dapat terbantahkan Pemohon dalam pengujian kembali UU SDA tidak dapat memenuhi syarat-syarat permohonannya menyangkut kesamaan materi muatan dalam UUD 1945 yang dijadikan dasar pengujian sehingga sudah selayaknya MK memutuskan permohonan Pemohon tidak dapat diterima sebagaimana dimaksud Pasal 56 ayat (1) UU MK.

Munculnya pengujian kembali UU SDA merupakan hal yang disadari oleh pemohon maupun MK. Namun perlu ditelusuri apakah pengujian kembali UU SDA tersebut beralasan demi hukum atau tidak, sebab Pasal 60 UU MK melarang pengujian kembali materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam suatu Undang-undang. Pengecualiannya hanya terbuka melalui Pasal 42 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-undang yang memberi limitasi berupa syarat-syarat konstitusionalitas yang menjadi alasan permohonan yang bersangkutan berbeda.

Merujuk Pasal 12 UU Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dinyatakan bahwa materi muatan peraturan pemerintah berisi materi untuk menjalankan Undang-undang sebagaimana mestinya. Dalam penjelasan pasal tersebut dimaknai menjalankan undang-undang

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> Putusan, hlm. 33.

<sup>20</sup> Putusan, hlm. 9.

<sup>21</sup> Putusan, hlm. 35.

<sup>22</sup> Putusan, hlm. 34-35.

<sup>23</sup> Putusan, hlm. 146.

sebagaimana mestinya adalah penetapan peraturan pemerintah untuk melaksanakan perintah Undang-undang atau untuk menjalankan Undang-undang sepanjang diperlukan dengan tidak menyimpang dari materi yang diatur dalam Undang-undang yang bersangkutan. Dari ketentuan di atas dapat diketahui bahwa yang menjadi peraturan pelaksanaan dari Undang-undang adalah peraturan pemerintah.

Menurut teori kewenangan, maka perlu dilihat dari mana kewenangan MK yang bersumber peraturan perundangan-undangan dalam melakukan menilai peraturan pemerintah dan sejauh penelusuran yang ada tidak ditemukan hukum positif yang memberikan kewenangan kepada MK dalam memeriksa peraturan pemerintah. Kemudian melihat pada komponen wewenang yang dijalankan oleh MK dalam memutus pengujian kembali UU SDA maka konsep hukum publik yang menghendaki pemenuhan komponen-komponen tersebut tidak terimplementasi dalam putusan ini.

### **Pembuktian dalam Putusan Pengujian Kembali UU SDA dengan Menerapkan Konstitusionalitas Bersyarat**

Dalam konteks pengujian norma konkrit terdapat beberapa putusan yang tidak secara dikotomis memisahkan antara yang praktik dengan masalah konsitusionalitas norma. Putusan mahkamah yang memberi sifat *conditionally constitutional* pada hakikatnya adalah putusan yang mempertimbangkan praktik atau pelaksanaan norma, karena mahkamah menentukan konstitusionalitas norma tergantung pada bagaimana sesuatu ketentuan yang diuji akan diterapkan atau dilaksanakan. Apabila ketentuan undang-undang dilaksanakan sesuai dengan pendapat mahkamah, maka ketentuan undang-undang tersebut tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar, sedangkan apabila ketentuan tersebut dilaksanakan tidak sesuai dengan pendapat mahkamah, maka ketentuan tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

Dalam pertimbangan hukum MK dalam putusan pengujian kembali UU SDA menyatakan bahwa hak penguasaan oleh Negara atas air adalah roh atau jantung dari UU *a quo* sebagaimana diamanatkan oleh UUD 1945.

Adapun penafsiran MK yang dikenakan dalam perkara *a quo* untuk menilai dan melihat ada tidaknya hak menguasai Negara yang dilaksanakan dalam bentuk fungsi pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*), dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) diperoleh melalui penjelasan MK dalam perkara yang lain yaitu nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tanggal 15 Desember 2004.<sup>24</sup> Penalaran hukum yang digunakan oleh MK dalam memutus perkara ini adalah dengan menggunakan metode penafsiran gramatikal. Mahkamah Konstitusi mendapatkan pemahaman atau arti terhadap ketentuan tentang hak menguasai negara yang ada di dalam UUD 1945 kemudian menjadikannya dasar pengujian bagi UU SDA melalui peraturan pemerintah amanat UU SDA tersebut.

Batasan dan kriteria harus ada dan pastibila MK ingin melahirkan putusan yang berbentuk terobosan hukumberupa putusan ultra petita dalam perspektif hukum progresif agar dapat dipertanggungjawabkan secara hukum yaitu Pemohon telah mengajukan pasal-pasal yang dimintakan untuk diuji sebagai pasal jantung/ pasal roh dan dalam pasal yang diuji itu terdapat hubungan relevan yang tidak terpisahkan dengan pasal-pasal lain yang tidak dimohonkan dalam undang-undang yang sama dan dalam hal pasal yang diuji adalah sesungguhnya pasal jantung atau rohnya undang-undang tersebut dapat dikemukakan beralasan demi hukum suatu keadaan undang-undang itu kelak menjadi tidak dapat dilaksanakan akibat dinyatakan tidak mengikatnya pasal di dalam undang-undang yang telah dinyatakan batal tersebut.

Dengan melihat pada teori efektivitas hukum, maka segala ketentuan hukum acara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 yang diterbitkan MK tidak berlaku mengikat bagi MK dalam memeriksa dan

<sup>24</sup> Mahkamah Konstitusi RI, Putusan nomor 85/PUU-XI/2013, hlm. 140.

memutus permohonan pengujian kembali UU SDA ini karena ketentuan hukum acara yang imperatif, tegas, dan eksplisit tersebut tidak sepenuhnya dijalankan secara konsisten dan penuh tanggung jawab sehingga menyumbang pada kegagalan hukum acara yang seharusnya tegak dan berwibawa.

## V. KESIMPULAN DAN SARAN

### Kesimpulan

Berdasarkan penelitian normatif yang telah dilakukan terhadap penerapan klausula Konstitusionalitas Bersyarat dalam putusan perkara pengujian kembali undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang sumber daya air di Mahkamah Konstitusi berdasarkan hukum acara pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945, peneliti menemukan beberapa simpulan sebagai berikut: (1) Putusan konstitusional bersyarat tidak dikenal sebagai salah satu putusan di dalam UU MK dan hukum acara pengujian undang-undang terhadap UUD 1945. Dalil hukum yang diajukan dalam pengujian kembali UU SDA yang menjadi dasar bagi alasan pengajuan permohonan Pemohon dan pertimbangan hukum MK memeriksa adalah ketidaktepatan pelaksanaan undang-undang melalui peraturan pelaksanaan UU SDA berupa peraturan pemerintah dan sama sekali tidak didasarkan pada norma pasal-pasal undang-undang tentang Sumber Daya Air, (2) Terdapat ketidakkonsistenan penerapan konstitusionalitas bersyarat dalam putusan pengujian kembali UU SDA karena tidak ditemukan kriteria dan batasan yang jelas di dalam MK menentukan pertentangan norma hukum antara UU SDA yang diuji terhadap UUD 1945 yang menjadi dasar pengujiannya, (3) dalam memutus pengujian kembali UU SDA, MK menggunakan penafsiran gramatikal terhadap makna hak menguasai Negara dalam pengelolaan sumber daya air merujuk pada Pasal 33 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) UUD 1945 dan belum memuat pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan terhadap hal-hal dasar yang dapat diterima berupa maksud dan tujuan permohonan, kewenangan mahkamah, kedudukan hukum, alasan dalam pokok permohonan, dan pertimbangan terhadap fakta yang terungkap di persidangan.

### Saran

1. Mahkamah Konstitusi memastikan dalam perkara pengujian kembali UU SDA syarat-syarat konstitusionalitas yang menjadi alasan permohonan Pemohon adalah sama dengan permohonan Pemohon sebelumnya sehingga seyogyanya diputus dengan amar tidak dapat diterima.
2. Mahkamah Konstitusi dalam menafsirkan kons-titusi tidak diperkenankan mengenyampingkan tata urutan norma peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dikarenakan belum adanya ketentuan hukum acara yang mendukung bagi pemeriksaan pengujian undang-undang yang dalam praktiknya beberapa hal terjadi namun belum ada legitimasi dasar hukum maka Mahkamah Konstitusi dapat segera menerbitkan Peraturan Mahkamah Konsitusi untuk mengadopsi urgensi tersebut sehingga dapat dipergunakan dikemudian hari, dan terhadap semua ketentuan hukum acara pengujian undang-undang yang sudah jelas dan tidak multitafsir seyogyanya dijalankan dan diberlakukan secara tepat dan konsisten tanpa pengecualian yang tidak beralasan demi hukum.
3. Mahkamah perlu memuat pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan terhadap hal-hal pokok yang prinsip diuraikan secara lengkap agar terhindar dari kekeliruan dan kesalahan dalam memutus pengujian undang-undang terutama bila putusan tersebut akan mencabut dan menyatakan tidak berlaku satu undang-undang secara menyeluruh yang dapat menimbulkan kekosongan hukum.

### Daftar Pustaka

- Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
- Ahmad Kamil dan M Fauzan, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*, Jakarta: Kencana, 2004.
- Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*, Bandung: Nusa Media, 2014.
- Jurnal Konstitusi, Volume 12, Nomor 4, Desember 2015.
- Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012.
- Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang.
- Putusan Mahkamah Konstitusi perkara nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Nomor 8/PUU-III/2005
- Putusan Mahkamah Konstitusi perkara nomor 85/PUU-XI/2013
- Rafiuddin, *Penalaran Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Undang-Undang Yang Diuji Lebih Dari Sekali (Studi Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2003–2010)*, Jakarta, FH UI: 2012.
- Salim HS, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: Rajawali Press, 2013.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta: Liberty, 1995.
- Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.