

# **PENGELOLAAN SUMBER DAYA ALAM DI MATA MAHKAMAH KONSTITUSI: Analitis Kritis atas Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Sumber Daya Alam**

---

Lilis Mulyani<sup>1</sup>

## *Abstract*

*The natural resources management in Indonesia has been overburdened with problems, starting from legislation problems to the impacts of their exploitations to the people and environment. The absence of uniformed national paradigm due to overlapping and multi-interpretation legislation have worsened the problems. The establishment of the Indonesian Constitutional Court in 2004 has brought a new hope to unfold the mess. However, as this writing reveals, the “interpretation” of the Constitutional Court on different types of management of natural resources has caused the policy on natural resource management even more complicated. The “stream” that the Constitutional Court follows seems to be no different than the political economy pragmatism, which was also followed by the current government.*

*Keywords : Natural resources management; Indonesian Constitutional Court; Law on Water Resource; Law on Oil and Natural Gas; and Law on Electricity.*

## **1. Pendahuluan**

Tidak dapat disangkal lagi bahwa keberadaan Mahkamah Konstitusi (MK) telah membawa perubahan yang sangat penting dalam kehidupan ketatanegaraan di Indonesia khususnya dan dalam perkembangan ilmu hukum umumnya. Setelah dibentuk berdasarkan UU No. 24 Tahun 2003, MK melalui putusan-putusannya telah membawa denyut baru dalam penafsiran UUD 1945. Terlepas dari berbagai politisasi putusan-putusan MK oleh banyak pihak, dari segi hukum, putusan MK telah menjadi salah satu sumber penting dalam

---

<sup>1</sup>Peneliti Bidang Hukum Puslit Kemasyarakatan dan Kebudayaan (PMB) LIPI.

menafsirkan konstitusi Indonesia yaitu UUD 1945, yang selama ini seolah menjadi “barang pusaka” yang tidak dapat disentuh apalagi ditafsirkan oleh siapapun.

Desakralisasi UUD melalui MK telah membawa dampak positif sekaligus dampak negatif terhadap perkembangan hukum dan ketatanegaraan di Indonesia. Dalam putusan-putusan MK terhadap undang-undang yang terkait dengan pengelolaan sumber daya alam, misalnya, membawa pengertian baru tentang hak menguasai negara dan juga tafsir terhadap Pasal 33 UUD 1945. Selama ini, sebagaimana diakui oleh beberapa hasil penelitian, Indonesia masih belum memiliki paradigma yang jelas tentang pengelolaan sumber daya alam (lihat Noveria, dkk, 2005). Ideologi dari pengelolaan sumber daya alam masih belum juga ditentukan, begitu pula dengan skala prioritas manakala antara pengelolaan sumber daya yang satu berkonflik dengan yang lainnya.

Putusan MK seharusnya dapat menjadi *benchmark* bagi perkembangan penafsiran UUD 1945. Namun apakah benar demikian? Sejauh mana MK konsisten dalam menerapkan suatu konsep hukum, khususnya yang berkaitan dengan pengelolaan sumber daya alam sebagai bentuk pengejawantahan dari Pasal 33 UUD 1945? Lalu permasalahan-permasalahan apa yang muncul sebagai dampak dari putusan MK? Hal-hal tersebut penting, tidak hanya mengingat bahwa putusan MK dapat memberikan kejelasan –atau bahkan ketidak-jelasan– dalam menafsirkan konstitusi Indonesia; tapi juga penting dari sisi teoritis karena ada banyak konsep yang ditafsir ulang dan ada juga konsep baru yang diperkenalkan dalam khazanah ilmu hukum di Indonesia.

Dengan latar belakang yang telah disebutkan di atas, menjadi suatu hal yang sangat menarik dan penting untuk melakukan sebuah kajian atas putusan MK. Di satu sisi untuk melihat sejauh mana Pasal 33 UUD 1945 diterjemahkan oleh MK, dan di sisi lain untuk membuktikan bahwa memang masih terdapat banyak “lubang” dalam peraturan perundang-undangan kita, baik karena inkonsistensi antar satu UU yang seharusnya memiliki kesamaan dalam hal mekanismenya, ataupun masih adanya tumpang tindih karena belum ada skala prioritas yang ditentukan manakala terjadi konflik. Tulisan ini didasarkan pada hasil tinjauan normatif berupa analisis kajian putusan MK tentang UU Ketenaga-listrikan, UU Minyak dan Gas, serta UU Sumber Daya Air.

## 2. Putusan MK Tentang Sumber Daya Alam

Konsep *Judicial Review* sebelumnya dikenal secara terbatas dalam hukum Indonesia, yaitu bahwa para hakim di lingkungan Mahkamah Agung diberikan kewenangan terbatas berdasarkan UU Kehakiman dan UU Mahkamah Agung yang lama yaitu Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 dan Pasal 31 UU NO. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Ketika reformasi telah membawa pengaruh baru dalam perkembangan hukum di Indonesia, pembentukan MK menjadi suatu kebutuhan di banyak negara dalam proses transisi menuju demokrasi, dalam rangka menjadikan konstitusi negaranya sebagai hukum tertinggi guna ditegakkannya *rule of law*. Ide dasar dari kewenangan *constitutional review* adalah bahwa konstitusi merupakan aturan hukum tertinggi dalam suatu negara. Oleh karena itu, semua aturan hukum yang ada di bawahnya tidak boleh bertentangan dengan pasal-pasal dalam konstitusi.

Dalam hukum acara perkara pengujian undang-undang terhadap UUD, sebagaimana dinyatakan oleh Soemantri (1985: 23), proses *judicial* atau *constitutional review* dibedakan menjadi dua kategori<sup>2</sup>, yaitu:

- (1) Pengujian Formil, berkaitan dengan hal-hal yang sifatnya prosedural, yang mencakup proses pembuatan suatu Undang-Undang termasuk lembaga yang berwenang membuatnya;
- (2) Pengujian Materiil, berkaitan dengan substansi atau materi dari undang-undang itu sendiri, apakah bertentangan dengan aturan hukum lainnya yang dibuat oleh badan/lembaga yang lebih tinggi, atau bisa juga menyangkut kekhususan suatu aturan dibandingkan dengan aturan umum yang berlaku.

Dalam aturan hukum acara MK disebutkan bahwa jika suatu UU dibuat tidak sesuai dengan ketentuan UUD, maka secara otomatis substansi yang dikandung dalam UU tersebut juga menjadi batal. Sebaliknya, jika keputusan yang diberikan adalah bahwa UU tersebut salah satu pasalnya bertentangan dengan UUD, maka hanya Pasal itu saja yang menjadi tidak berlaku, bukan UU yang bersangkutan secara keseluruhan. Sesuai dengan judul, tulisan ini hanya dibatasi untuk membahas mengenai pengujian materiil dari undang-undang yang terkait dengan sumber daya alam.

---

<sup>2</sup> Lihat juga Pasal 51 ayat (3) UUMK dan Pasal 4 PerMK No. 6/2005.

Putusan-putusan MK mengenai sumber daya alam di satu sisi merupakan suatu pedoman bagi pemahaman dan interpretasi atas Pasal 33 UUD 1945 yang telah diamandemen. Putusan atas UU No. 20 tahun 2002 tentang Ketenaga-listrikan yang merupakan putusan paling awal yang menyangkut interpretasi atas Pasal 33 UUD (diputus tanggal 1 Desember 2004 dan dibacakan dalam sidang tanggal 15 Desember 2004), dinyatakan bahwa listrik merupakan jenis sumber daya yang unik karena selain merupakan sumber daya alam, listrik juga merupakan infrastruktur yang merupakan kewajiban negara untuk memenuhinya bagi segenap warga negara tanpa kecuali. Karena itu pengelolaan listrik harus merupakan monopoli negara dan tidak boleh dilakukan dengan sistem *unbundling* atau memisah-misahkan jenis usaha dari hulu ke hilir. Hal ini dikarenakan semua jenis usaha dalam pengelolaan listrik merupakan satu kesatuan dan tidak dapat dipisah-pisahkan.

Berbeda dengan putusan dalam perkara review atas UU No. 22 Tahun 2001 tentang Migas (diputus tanggal 15 Desember 2004 dibacakan tanggal 21 Desember 2004). Karena migas dianggap tidak memiliki sifat sebagaimana listrik, maka sistem pengelolaannya berbeda dan dapat dilakukan dengan sistem *unbundling*. Dalam konteks ini, monopoli negara hanya diberikan pada usaha-usaha yang berada di hulu (pengeboran atau eksploitasi); sementara untuk usaha di bidang hilir (transportasi, penyimpanan dan penjualan) dapat diserahkan kepada pihak swasta.

Sebagai konsekuensi dari pembedaan itu, putusan yang diambil MK pun menjadi berbeda antara UU Ketenaga-listrikan dengan putusan tentang UU Migas. MK hanya membatalkan dan menyatakan tidak berlaku sebagian dari pasal-pasal dalam UU Migas. Padahal, pemohon pengujian materiil kasus ini, --dan juga banyak masyarakat luas-- justru berharap keputusan MK akan didasarkan pada pijakan yang sama dengan listrik dan membatalkan UU Migas secara keseluruhan. Yang membedakan pertimbangan putusan UU Migas dengan putusan UU Ketenaga-listrikan didasarkan pada dua hal, yaitu:

- (1) Sifat dan karakter listrik dan migas berbeda. Listrik merupakan satu rangkaian proses yang tidak dapat dipisahkan, sehingga memiliki sifat monopoli alamiah dan tidak dapat dikelola secara terpisah/terpecah-pecah mulai dari industri hulu ke hilir. Selain itu listrik juga tidak sepenuhnya merupakan komoditi ekonomi, karena ada unsur listrik sebagai infrastruktur, yang sepenuhnya merupakan kewajiban negara untuk memenuhinya. Sebaliknya, migas secara

fisik memiliki sifat benda cair yang dapat dipisah-pisahkan dalam proses pengelolaannya.

- (2) Secara paradigmatik, UU Migas menjabarkan secara lebih jelas Pasal 33 UUD 1945, sedangkan penjabaran Pasal 33 UUD 1945 pada UU Ketenaga-listrikan tidak terlihat. Oleh karena itu, Mahkamah kemudian membatalkan seluruh substansi UU Ketenaga-listrikan.

Perbedaan cara memandang listrik dan migas sebagai sumber daya alam dinilai banyak pihak sebagai sebuah inkonsistensi MK dalam memutuskan perkara yang berkaitan dengan hal yang sama, yaitu mengenai cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak, dan kekayaan alam yang seharusnya dikuasai negara<sup>3</sup>. Kemudian, jika memang sifat listrik yang mengalir dan tidak dapat dipisah-pisahkan menjadi alasan bahwa listrik tidak dapat diserahkan kepada swasta, maka seharusnya pertimbangan yang sama diberikan terhadap sumber daya air, yang memiliki sifat dan karakteristik serupa dengan listrik.

Dalam putusan atas perkara review atas UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, di satu sisi MK mengakui bahwa air memiliki sifat sebagai sumber daya alam yang sangat dibutuhkan manusia, namun di sisi lain diputuskan bahwa UU Sumber Daya Air –yang menyerahkan pengelolaannya pada swasta (privatisasi)-- tidak bertentangan dengan Pasal 28 UUD 1945, dan tidak membatasi hak rakyat atas air. Dalam pertimbangannya, MK menyatakan bahwa air mengandung dua hak yaitu hak asasi manusia berdasarkan Pasal 28H, dan sebagai sumber daya alam berdasarkan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Oleh karena itu, dalam hubungannya dengan kewajiban yang ditimbulkan oleh hak asasi manusia, posisi negara harus menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhi (*to fulfill*) hak warga negaranya.

Dalam interpretasi atas pelaksanaan Pasal 33 ayat (3), Mahkamah Konstitusi memberikan pedoman bahwa ketentuan Pasal 33 UUD 1945 tidaklah menolak privatisasi, termasuk privatisasi atas sumber daya air, asalkan privatisasi itu maupun kompetisi di antara para pelaku usaha, asalkan kompetisi itu tidak meniadakan penguasaan oleh negara yang mencakup kekuasaan untuk mengatur (*regelendaad*), mengurus (*bestuursdaad*), mengelola (*beheersdaad*), dan mengawasi

---

<sup>3</sup> Kurtubi, Kompas, 21 Desember 2004.

(*toezichthoudensdaad*) cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Jika dibandingkan dengan putusan dalam UU Ketenagalistrikan, sepintas terlihat ada inkonsistensi antara putusan UU Sumber Daya Air ini dengan putusan *Judicial Review* UU Ketenagalistrikan yang sama-sama mengatur sumber daya alam yang memiliki sifat mengalir tidak terputus. Setidaknya ada dua pendapat ahli yang menyatakan bahwa air juga memiliki sifat monopoli alamiah sehingga pengelolaannya tidak seharusnya diserahkan pada swasta untuk “dipersaingkan”.<sup>4</sup> Selain itu, baik listrik maupun air merupakan hak dari warga negara sebagai bentuk penerapan Pasal 28 UUD 1945.

Dalam putusannya, MK justru memutuskan kedua perkara secara berbeda. Sifat khusus air yang membedakan dengan listrik menurut Mahkamah Konstitusi adalah bahwa akses terhadap air telah diakui dunia internasional sebagai hak asasi manusia yang menjadi kewajiban negara untuk menghormatinya (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhinya (*to fulfill*). Karena itu Mahkamah Konstitusi justru menganggap aturan tentang Hak Guna Air dapat dijadikan sarana bagi pemerintah untuk dapat menyediakan air secara lebih merata, baik dilakukan oleh pemerintah sendiri maupun oleh swasta. Selanjutnya, MK juga berpendapat bahwa pemberian ijin Hak Guna Air ini tidaklah akan menutup akses petani terhadap air misalnya, atau masyarakat adat terhadap sumber-sumber air yang ada di wilayahnya. Dan hal inilah yang justru harus diperhatikan dalam pelaksanaannya, jangan sampai UU ini kemudian merugikan hak konstitusional warga negara untuk mendapatkan air.

Sementara dalam Putusan tentang UU Minyak dan Gas, pasal yang direvisi kalimatnya itu menimbulkan ketidak-jelasan. Pendapat Dr. Kurtubi, salah seorang pengamat sumber daya migas dan listrik<sup>5</sup>, undang-undang migas ini perlu dicabut persis seperti undang-undang ketenagalistrikan. Hal ini terkait dengan klausul dalam UUD 1945 bahwa yang berkuasa atas sumber daya alam yang ada di bumi ini adalah Negara. Negara memberikan kuasa untuk pertambangan ini kepada pemerintah, dalam hal ini Menteri Energi. Tadinya ini diberikan ke Pertamina. Oleh pemerintah, wewenang untuk melakukan eksplorasi

---

<sup>4</sup> Moh. Hatta dalam Poltak Situmorang, keterangan Saksi Ahli.

<sup>5</sup> Dr. Kurtubi, Kompas, 21 Desember 2004.

dan eksploitasi yang tidak lain merupakan kuasa pertambangan (Pasal 1 (5) UU Migas). Berdasarkan Pasal 12 UU Migas, Menteri menyerahkan wewenang untuk melakukan eksploitasi dan eksplorasi kepada investor, ke Badan Usaha dan Badan Usaha Tetap (BU dan BUT). Ini artinya Menteri menyerahkan kuasa pertambangan kepada investor. Inilah yang justru bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945. Oleh Mahkamah Konstitusi yang dicabut hanya kata “wewenang” nya saja. Justru menurut Kurtubi, seharusnya yang dicabut adalah semua pasal dalam UU Migas ini, karena pencabutan kata “wewenang” sama dengan mencabut “Roh” dari UU ini. Engan kata lain, meski yang dicabut adalah satu kata dalam satu pasal, tapi putusan MK ini sudah membuat UU Migas menjadi lumpuh.

### **3. Konsep-Konsep MK dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam**

#### **3.1. Hak Menguasai Negara**

Dalam kasus-kasus yang berkaitan dengan ekonomi, yaitu perkara *Judicial Review* UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan, UU No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas, dan UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, Mahkamah Konstitusi dalam hal ini melakukan penafsiran atas Pasal 33 UUD 1945. Penafsiran ini seharusnya menjadi *milestone* atau tonggak utama dalam implementasi Pasal 33 UUD 1945 pada setiap kebijakan pemerintah selanjutnya.

Pengertian “bumi, air, udara dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat” (ayat 2) dan “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara” (ayat 3) dijelaskan dalam Pertimbangan Putusan atas *Judicial Review* UU Ketenagalistrikan, yaitu:

- (1) “Dikuasai oleh negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan berasal dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “*bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya*”, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber-sumber kekayaan dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*) dan

pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Fungsi pengurusan (*bestuursdaad*) oleh negara dilakukan oleh pemerintah dengan kewenangannya untuk mengeluarkan dan mencabut fasilitas perizinan (*vergunning*), lisensi (*licentie*), dan konsesi (*concessie*). Fungsi pengaturan oleh negara (*regelendaad*) dilakukan melalui kewenangan legislasi oleh DPR bersama dengan Pemerintah, dan regulasi oleh Pemerintah (*eksekutif*). Fungsi pengelolaan (*beheersdaad*) dilakukan melalui mekanisme pemilikan saham (*share-holding*) dan/atau melalui keterlibatan langsung dalam manajemen Badan Usaha Milik Negara atau Badan Hukum Milik Negara sebagai instrumen kelembagaan melalui mana negara *c.q.* Pemerintah mendayagunakan penguasaannya atas sumber-sumber kekayaan itu untuk digunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Demikian pula fungsi pengawasan oleh negara (*toezichthoudensdaad*) dilakukan oleh negara *c.q.* Pemerintah dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas cabang produksi yang penting dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat;

- (2) Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak yang menurut ketentuan Pasal 33 ayat (2) dikuasai oleh negara, tergantung pada dinamika perkembangan kondisi masing-masing cabang produksi. Cabang-cabang produksi yang dinilai penting bagi negara dan/atau yang menguasai hajat hidup orang banyak, yaitu:
  - (i) Cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak,
  - (ii) Penting bagi negara tetapi tidak menguasai hajat hidup orang banyak, atau
  - (iii) Tidak penting bagi negara tetapi menguasai hajat hidup orang banyak.

Ketiganya harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Dalam penafsiran Mahkamah Konstitusi, Pasal 33 UUD 1945 tidak menolak privatisasi, sepanjang tidak meniadakan penguasaan negara *c.q.* Pemerintah untuk menjadi penentu utama kebijakan usaha dalam cabang produksi yang penting bagi negara dan/atau menguasai hajat hidup orang banyak. Pasal 33 UUD 1945 juga tidak menolak ide

kompetisi di antara para pelaku usaha, sepanjang tidak meniadakan penguasaan oleh negara yang mencakup kekuasaan untuk mengatur, mengurus, mengelola, dan mengawasi.

Pasal ini pada dasarnya mengandung dua konsep besar dalam pengelolaan sumber daya alam di Indonesia yaitu: *Pertama*, semua daratan, perairan dan udara yang meliputi wilayah Indonesia berikut semua kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara. *Kedua*, bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya tersebut dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Dengan demikian, dari pasal di atas jelas bahwa tujuan utama dari pengelolaan sumber daya alam adalah “sebesar-besar kemakmuran rakyat”, dan mekanisme yang disediakan adalah melalui penguasaan dan pengaturan oleh negara. Jadi Pasal 33 UUD 1945 mengandung tujuan dan mekanisme pengelolaan sumber daya alam di Indonesia.

Terkait dengan tujuan pengelolaan sumber daya alam, jika ditelusuri lebih lanjut, kemakmuran rakyat bisa mencakup kemakmuran yang bersumber dari keuntungan ekonomi yang didapatkan dari sumber daya alam, baik melalui akses untuk mengeksploitasi secara langsung (termasuk asas non diskriminasi dalam pemberian ijin pengelolaan), maupun keuntungan yang didapatkan secara tidak langsung, seperti melalui keuntungan yang didapat pemerintah dari pengelolaan sumber daya alam (pajak atau bagi hasil) kemudian digunakan kembali untuk kepentingan rakyat Indonesia secara lebih luas. Akan tetapi, kemakmuran rakyat juga bisa berarti keuntungan yang bersumber dari terhindarnya rakyat dari bencana lingkungan yang bisa terjadi akibat over eksploitasi sumber daya alam. Terakhir, kemakmuran rakyat bisa berupa keuntungan untuk tetap bisa mempertahankan struktur sosial, budaya dan cara hidup masyarakat (khususnya yang tinggal di dalam dan di sekitar sumber daya alam tersebut), sebagai salah satu kekayaan budaya Indonesia.

Dalam Penjelasan Pasal 33 dari dokumen UUD 1945 yang asli disebutkan bahwa:

- (1) Dalam Pasal 33 tertjantoem dasar *demokrasi ekonomi*. Prodoeksi dikerjakan oleh semoea untuk semoea dibawah pimpinan atau penilikan anggota-anggota masjarakat. Kemakmoeran masjarakatlah jang dioetamakan, boekan kemakmoeran orang seorang. Sebab itoe perekonomian disoesoen sebagai oesaha bersama berdasar atas azas

kekeloeargaan. Bangoen peroesahaan jang sesoeai dengan itoe adalah kooperasi.

- (2) Perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmoeran bagi semoea orang! Sebab itoe tjabang-tjabang prodoeksi jang penting bagi negara dan jang mengoeasai hidoep orang banjak haroes dikoeasai oleh negara. Kalau tidak, tampeok prodoeksi djatoeh ketangan orang seorang jang berkoeasa dan rakjat banjak ditindasnya. Hanya peroesahaan jang tidak mengoeasai hadjat hidoep orang banjak, boleh ada ditangan orang seorang.
- (3) Boemi dan air dan kekajaan alam jang terkandung dalam boemi adalah pokok-pokok kemakmoeran rakyat. Sebab itoe haroes dikoeasai oleh negara dan dipergoenakan oentoek sebesar-besar kemakmoeran rakjat (Setneg RI, 1998:706).

Sangat disesalkan, dalam Risalah Pembahasan Rancangan UUD 1945 oleh BPUPKI tidak ada penjelasan sedikitpun tentang latar belakang atau risalah rapat yang membahas tentang pasal 33 ini (Setneg RI, 1998). Idealnya, hak menguasai negara, sebagaimana diatur dalam Pasal 33 UUD 1945, tidak berarti bahwa semua tanah, air dan semua kekayaan alam yang terkandung di dalamnya menjadi “milik” negara. Maksud dari pemberian hak ini adalah untuk memberikan amanat kepada negara, sebagai representasi dari seluruh rakyat Indonesia, untuk:

- (1) Mengatur dan melaksanakan alokasi, penggunaan, persediaan dan pengelolaan, serta pemeliharaan atas tanah, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya;
- (2) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa dan sumber daya alam yang terkandung di dalamnya; dan
- (3) Menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara rakyat Indonesia satu dengan yang lainnya, dan setiap perjanjian-perjanjian hukum atau kontrak yang berhubungan dengan tanah, air atau kekayaan alam yang terkandung di dalamnya (Harsono, 1961: 10; Soetikinjo, 1990:50).

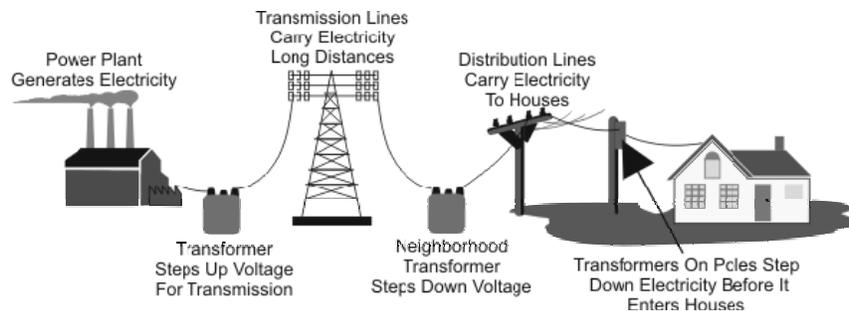
Interpretasi ideal lainnya dari Pasal 33 UUD 1945 adalah bahwa hak menguasai negara tidak berarti membatasi rakyat Indonesia untuk memiliki sebidang ruang daratan. Akan tetapi, pembatasan dilakukan agar pemilikan lahan oleh perorangan atau kelompok masyarakat tidak bertentangan dengan “kepentingan umum atau kepentingan negara”

(Harsono, 1961:73), yang sering juga dikatakan sebagai “kepentingan pembangunan”, yang tidak pernah jelas ukurannya sehingga menimbulkan banyak penyimpangan dalam pelaksanaannya. Lebih lanjut, pelaksanaan konsep ini telah ditandai dengan banyaknya penegasian atas hak masyarakat terhadap sumber daya alam.

### 3.2. *Unbundling*

Konsep *unbundling* dalam pengelolaan sumber daya alam merupakan sebuah konsep untuk memisah-misahkan proses-proses dalam merubah sumber energi menjadi energi dan juga dalam hal distribusinya hingga ke tangan konsumen akhir. Hal ini digambarkan secara sederhana sebagai berikut:

Gambar 1  
Proses Perubahan Sumber Energi Menjadi Listrik



Dalam pengolahan minyak dan gas bumi, usaha ini dibedakan menjadi dua proses besar, yaitu:

- (1) Usaha hulu yang terdiri dari proses eksplorasi, produksi, transportasi, pengolahan serta pembangkitan energi dari berbagai jenis sumberdaya, seperti minyak, gas, dan panas bumi serta rumpun usaha terkait lainnya, baik di dalam negeri maupun mancanegara;
- (2) Usaha hilir, yang terdiri dari usaha pengolahan dan pemasaran.

Sebagai ilustrasi, dalam pengelolaan listrik, sistem *unbundling* akan dilakukan dengan memisahkan antara usaha atau proses yang menghasilkan listrik, *power plan*, pembangkit tenaga listrik, ada perusahaan jaringan, perusahaan penjualan. Ini dalam teori ekonomi dinamakan *unbundling*. Yang tadinya satu terintegrasi kemudian dipecah. Di perminyakan, pola inilah yang memang dipakai. Pertamina yang menurut Undang-Undang No. 8 Tahun 1971 adalah perusahaan

terintegrasi, bergerak dari hulu sampai hilir. Pertamina memiliki minyak mentah, kilang, dan memiliki BBM. Namun proses-proses tersebut oleh UU Migas yang baru tidak boleh jadi satu harus dipecah.

### 3.3. *Conditionally Constitutional*

Dalam perkara review atas UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air, Mahkamah Konstitusi menjamin bahwa apabila di kemudian hari ada hak konstitusional warga negara yang dirugikan dengan diberlakukannya UU ini, maka warga negara yang bersangkutan dapat mengajukan perkara yang sama ke hadapan Mahkamah Konstitusi atau yang disebut prinsip *conditionally constitutional*. Prinsip *conditionally constitutional* ini pada dasarnya bertentangan dengan prinsip dalam hukum acara yaitu *nebis in idem* atau suatu perkara yang menyangkut substansi yang sama tidak dapat diajukan untuk kedua kalinya. Namun demikian, dalam perkara pengelolaan sumber daya air ini, Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangannya menyatakan bahwa *pada saat ini*,<sup>6</sup> UU ini tidak bertentangan dengan konstitusi (sesuai penafsiran Mahkamah Konstitusi) dan sejauh pertimbangan Mahkamah Konstitusi jika dilaksanakan secara baik tidak merugikan masyarakat. Mahkamah Konstitusi tidak menutup kemungkinan terjadinya perbedaan penafsiran yang berujung pada ditimbulkannya kerugian terhadap hak masyarakat atas akses terhadap air *di kemudian hari*. Karena itu Mahkamah Konstitusi menegaskan asas *ne bis in idem* dan kemudian memberikan opsi pengajuan permohonan kembali atas perkara yang sama melalui asas *conditionally constitutional*.

Permasalahannya kemudian adalah pernyataan, “hak dan kewajiban konstitusional pemohon yang dirugikan oleh berlakunya undang-undang”. Apakah kerugian ini bersifat riil, telah ada dan telah terjadi, atau apakah menjadi pertimbangan hakim Konstitusi juga untuk kerugian yang “mungkin” bisa muncul di masa yang akan datang? Ini juga menjadi tantangan, sejauh mana Hakim “memprediksi” kerugian konstitusional dari berlakunya suatu UU terhadap warga negara yang akan muncul di kemudian hari, atau sejauh mana hakim bisa merasakan

---

<sup>6</sup> Penekanan diberikan pada kata “pada saat ini” sebagai bentuk dari persyaratan waktu yang terpenuhi untuk saat sekarang saja. Jika di kemudian hari ada pihak yang dirugikan dari putusan ini, maka pihak tersebut dapat mengajukan kembali perkara *Judicial Review* untuk kasus yang sama. Jadi disinilah letaknya kekhususan klausa “conditionally constitutional”.

“nuansa” kerugian yang diderita warga negara Indonesia yang berada dalam situasi yang sangat berbeda dengan hakim yang bersangkutan.

#### **4. Permasalahan yang Muncul**

##### **4.1. Kekosongan Hukum**

Khusus dalam kasus listrik, Mahkamah setuju dengan pendapat beberapa ahli bahwa listrik bersifat unik karena memiliki karakteristik monopoli alamiah. Karena itu pengelolaannya tidak boleh dipecah-pecah mulai dari hulu ke hilir (pembangkit listrik, transmisi, distribusi), karena jika dipecah dan dengan semakin bertambahnya perusahaan yang menangani sektor listrik, maka akan menambah beban pada konsumen sebagai pengguna akhir. Hal ini dikuatkan dengan pengalaman beberapa negara dalam menerapkan swastanisasi dan menerapkan struktur industri *unbundling* dalam pengelolaan listrik. Di samping itu peran negara sebagai pengatur, pengelola dan pengawas harus sangat ketat dalam proses pengelolaan listrik ini.

Karena struktur industri ketenaga-listrikan yang seperti itu, Mahkamah setuju dengan dalil pemohon bahwa untuk listrik tidak bisa dilakukan sistem *unbundling* dan kompetisi karena akan semakin merugikan masyarakat sebagai konsumen akhir. Dalam putusannya Mahkamah kemudian menyatakan Pasal 16, Pasal 7 ayat (3) dan Pasal 68 bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945. Karena pasal-pasal yang dinyatakan bertentangan dengan UUD itu justru merupakan jantung dari UU Ketenaga-listrikan, karena itu jika ketiganya dicabut, maka keseluruhan pasal dalam UU tersebut tidak bisa diberlakukan (karena mengacu pada pasal-pasal yang dibatalkan). Dengan argumen itu, Mahkamah Konstitusi kemudian membatalkan seluruh UU Ketenaga-listrikan.

Untuk mengisi kekosongan hukum dengan dibatalkannya UU Ketenaga-listrikan, Mahkamah Konstitusi memberi pedoman untuk kembali ke UU yang berlaku sebelumnya yaitu UU No. 15 Tahun 1985. Ada beberapa permasalahan utama yang muncul dari dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan UU Ketenaga-listrikan No. 20 Tahun 2002, di antaranya adalah:

- (1) Ada beberapa kontrak perjanjian dengan swasta yang “terlanjur” dibuat dan ditandatangani. Atas hal ini pemerintah mengeluarkan PP No. 3 Tahun 2005 tentang Penyediaan dan Pemanfaatan Tenaga Listrik. Menurut pihak DPR pemberlakuan PP No. 3/2005 dinilai tidak masalah meskipun sebagian kalangan menganggap PP itu

bertentangan dengan UU Ketenaga-listrikan yang kini dipakai oleh pemerintah, yakni UU No 15 Tahun 1985. Hal ini disebabkan saat ini pemerintah memerlukan payung hukum yang lebih tegas agar investasi bidang ketenaga-listrikan yang siap masuk ke Indonesia tidak lari hanya karena ketidak-jelasan jaminan peraturannya.<sup>7</sup>

Ada salah satu PP yang dikeluarkan pemerintah yaitu PP No. 3 tahun 2005 yang secara substansial hampir "mirip" dengan UU yang dibatalkan (privatisasi) namun secara hukum masih mengacu pada UU No. 15 Tahun 1985 yang jelas-jelas masih menganut paradigma pengelolaan ketenaga-listrikan lama yaitu monopoli oleh negara. Padahal Mahkamah Konstitusi dalam hal ini tidak memiliki kewenangan untuk memutus aturan yang berada di bawah Undang-undang.<sup>8</sup>

- (2) Kedudukan hukum anak perusahaan PT PLN yang dibentuk berdasarkan UU No. 20 Tahun 2002. Selain itu, beberapa anak perusahaan dari PT Perusahaan Listrik Negara (PLN) yang sudah terlanjur dibuat sebagai pelaksanaan dari UU yang dibatalkan juga kedudukan hukumnya menjadi tidak jelas. Hal ini tentunya akan menyulitkan dalam pelaksanaan aktualnya. Pembentukan anak perusahaan PT PLN yang baru berjalan kurang dari lima tahun kemudian harus menyesuaikan dengan putusan Mahkamah Konstitusi sepanjang pemerintah dan DPR belum membentuk UU yang baru sebagai pengganti dari UU yang dibatalkan.

---

<sup>7</sup> PP No 3 Tahun 2005 dikeluarkan pemerintah pada 16 Januari 2005 sebagai jawaban atas kekhawatiran investor mengenai ketidak-pastian hukum di bidang ketenaga-listrikan. Menyusul pembatalan UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenaga-listrikan oleh Mahkamah Konstitusi (MK). PP ini disebutkan hanya berlaku sementara sebelum UU pengganti yang baru dari UU yang telah dibatalkan dibentuk dan disetujui DPR bersama pemerintah. Sebenarnya UU No. 15 Tahun 1985 sudah memiliki PP yang menjabarkan aturan tentang Penyediaan dan Pemanfaatan Tenaga Listrik yaitu PP No 10 Tahun 1989.

<sup>8</sup> Meskipun Mahkamah Konstitusi telah memberikan putusan dan pedoman pelaksanaan pengelolaan sektor ketenaga-listrikan sebelum dibentuknya UU pengganti dari UU yang dibatalkan, namun untuk melakukan review kembali terhadap aturan-aturan di bawah UU yang dibentuk dengan berdasarkan pada UU yang telah dibatalkan bukan lagi merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi. Karena berdasarkan UUD 1945 proses pengujian aturan di bawah UU ada dalam kewenangan Mahkamah Agung bukan Mahkamah Konstitusi.

Proses pelaksanaan putusan dari perkara *Judicial Review* atas UU Ketenaga-listrikan ini merupakan putusan yang paling problematik karena memang pembatalan UU ini telah menimbulkan “shock” dan kebingungan di kalangan pemerintah. Meskipun kemudian pemerintah bersama dengan DPR mulai membicarakan proses pembentukan RUU pengganti UU Ketenaga-listrikan, namun pemerintah merasa harus tetap memberikan perhatian pada pihak swasta yang telah memberikan komitmennya untuk berinvestasi di bidang ketenagalistrikan. Karena itulah kemudian dikeluarkan Perpres (Peraturan Presiden) No. 3 Tahun 2005. Justru langkah pemerintah ini akan menambah permasalahan baru, khususnya dalam proses pengelolaan ketenaga-listrikan. Dikeluarkannya Perpres ini justru menimbulkan kerancuan paradigmatis bahkan konstitusional dalam pengelolaan listrik.

#### **4.2. Ketidak-pastian Hukum**

Dampak dari beberapa putusan *Judicial Review* yang dilakukan Mahkamah Konstitusi adalah munculnya ketidak-pastian hukum dalam penyelenggaraan negara. Ketidak-pastian hukum terjadi antara lain karena: (1) putusan yang menyangkut aturan yang sama dalam UUD 1945 diputuskan secara berbeda, sehingga menimbulkan ketidak-pastian dalam konteks paradigmatis dan mendasar dalam pelaksanaan masing-masing aturan yang sifatnya sektoral; (2) putusan yang dikeluarkan membatalkan suatu UU atau beberapa pasal dalam UU sementara aturan hukum yang baru belum dibuat; (3) putusan dikeluarkan setelah banyak langkah dilakukan sebagai pelaksanaan UU yang bersangkutan, sedangkan UU-nya atau sebagian pasalnya kemudian dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi. Kesulitan muncul karena kemudian dasar atau acuan dari langkah yang telah dilakukan menjadi tidak memiliki dasar hukum yang jelas. Di antara putusan-putusan yang menimbulkan ketidak-pastian hukum adalah Putusan tentang UU Migas dan UU Ketenaga-listrikan.

Ketidak-pastian dalam konteks paradigmatis terlihat ketika Mahkamah Konstitusi memutus perkara-perkara yang terkait dengan pengelolaan sumber daya alam, berdasarkan pada Pasal 33 UUD 1945. Meskipun dalam putusan-putusan ini Mahkamah Konstitusi menegaskan penafsiran dari Pasal 33 ayat (3) khususnya tentang klausul

“bumi, air dan kekayaan alam di dalamnya dikuasai oleh negara”<sup>9</sup>, sayangnya dalam beberapa putusan yang diambil kemudian (UU Migas dan UU Sumber Daya Air), perbedaan jenis sumber daya dan cara pengelolaannya, seolah memperlihatkan adanya ketidak-konsistenan dalam menafsirkan Pasal 33 ayat (3) tersebut.

Putusan atas *review* terhadap UU Ketenaga-listrikan yang membatalkan UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenaga-listrikan selain menimbulkan permasalahan hukum baru juga telah menimbulkan ketidak-pastian hukum. Hal ini disebabkan UU No. 20 Tahun 2002 telah memiliki beberapa instrumen peraturan pelaksana dalam bentuk PP ataupun Peraturan Menteri. Meskipun Mahkamah Konstitusi kemudian mengembalikan aturan UU Ketenaga-listrikan pada UU No. 15 tahun 1985, namun hal ini justru menambah kerancuan pelaksanaan aturan tentang ketenaga-listrikan.

Jika dibandingkan dengan putusan tentang migas, dalam putusan MK dinyatakan bahwa listrik maupaun BBM, harga tata niaganya itu seratus persen diserahkan ke pasar. Artinya Negara tidak bisa mengatur, tapi diserahkan pada pasar. Pada intinya hal ini sama baik menurut undang-undang antara listrik maupun migas. Dengan demikian, demi konsistensi preferensi sistem pengelolaan, seharusnya, apabila UU Listrik kemudian dicabut, maka UU Migas pun harus juga dicabut. Namun kenyataannya, dalam putusan MK tentang UU Migas, yang dicabut hanya Pasal 28 tentang pemberian “wewenang” pada pihak swasta, sementara pasal yang mengatur tentang penyerahan harga BBM pada mekanisme pasar tidak dicabut. Jadi dilihat dari persamaan itu seharusnya putusan UU Migas sama dengan UU Ketenaga-listrikan jika memang konsisten dan ada suatu preferensi sistem pengelolaan.

#### **4.3. Kesenjangan Antara Putusan MK dengan Fakta Empirik**

Hal lain yang juga penting adalah kurangnya para hakim Mahkamah Konstitusi merasakan “nuansa” kerusakan dan kerugian dalam fakta di lapangan, khususnya dalam kasus pemberian ijin pengelolaan air pada swasta. Di beberapa daerah, seperti Klaten, hal ini telah mulai menimbulkan dampak bagi petani seperti berkurangnya debit air yang mengairi lahan sawah dan ladang mereka, ataupun air yang mereka gunakan sehari-hari. Hasil penelitian Erwin Endaryanta (2007,

---

<sup>9</sup>Pertama kali diberikan dalam Putusan tentang *Judicial Review* terhadap UU Ketenaga-listrikan.

140) mengungkapkan bahwa Aqua Danone salah satu usaha swasta di mata air Si Gedhang Klaten setidaknya memiliki kemampuan menyedot air antara 25 – 86 liter per detik! Bayangkan berapa banyak air dalam satu hari yang akan disedot perusahaan raksasa ini, sementara alat sedot air tersebut bekerja selama 24 jam.

Di sinilah perlunya dilakukan pemeriksaan setempat oleh hakim Mahkamah Konstitusi untuk dapat ikut merasakan kerusakan atau kerugian yang dialami masyarakat secara langsung, dan tidak hanya membayangkan apa yang akan terjadi kemudian. Karena itu, banyak pihak merasa bahwa diperlukan sebuah penilaian, sejauhmana dampak dari putusan yang diambil Mahkamah Konstitusi dengan mempertimbangkan fakta, positif atau negatif. Banyak pihak menyarankan diperlukannya "pemeriksaan setempat" agar para hakim Mahkamah Konstitusi bisa merasakan fakta di lapangan dan "nuansa" kerugian yang ditimbulkan dari berlakunya sebuah UU.

## **5. Pengelolaan Sumber Daya Alam Ke Depan**

Dalam tiga perkara bidang ekonomi yang diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi, khususnya yang terkait dengan pengelolaan sumber daya alam, ada beberapa poin mendasar yang diberikan Mahkamah Konstitusi terkait dengan sifat atau karakteristik sumber daya alam yang diujikan undang-undangnya.

Tabel 5  
Perbandingan Putusan MK Tentang Sumber Daya Alam  
Berdasarkan Sifat dan Konsekuensi dalam Pola Pengelolaannya

	Sifat/karakteristik	Konsekuensi dalam pola pengelolaan
Listrik	Monopoli alamiah	<i>Bundling</i> – monopoli pengelolaan mulai dari hulu ke hilir, tidak dapat dipecah-pecah pengelolaannya pada beberapa perusahaan yang berbeda karena akan meningkatkan beban pada konsumen
Migas	Terdiri dari beberapa proses: produksi/eksploitasi, distribusi/pengangkutan, pengolahan, penyimpanan dan niaga	Bisa <i>unbundling</i> , dikelola oleh beberapa jenis usaha berbeda. Di usaha hulu (produksi dan eksploitasi) tetap oleh PERTAMINA, di bidang usaha hilir (pengangkutan, pengolahan, penyimpanan dan niaga) bisa diserahkan pada swasta, tetapi penentuan harga dasar BBM tetap di tangan pemerintah
Air	Air sebagai hak asasi manusia dan air sebagai cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak	Untuk memperluas wilayah pembagian air sebagai hak asasi perlu ada pengelolaan yang bisa dibantu pihak swasta. Di samping itu, air juga bisa dijadikan cabang produksi dengan pengawasan tetap ada di tangan pemerintah.

Tabel 5 di atas menunjukkan adanya ketidak-seragaman dalam memahami sumber daya alam dalam masing-masing putusan Mahkamah Konstitusi. Jadi setiap jenis sumber daya alam dibedakan sifatnya, dan dibedakan pula cara pengelolaannya. Meskipun hal seperti ini memang perlu mengingat spesifikasi dari sifat sumber daya tersebut, namun perlu ada sebuah *preferensi ideologis* dalam mengelola sumber daya alam. Berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi ada perbedaan antara ketenaga-listrikan, air dan migas.

Seharusnya, MK dapat menjelaskan dari putusan-putusannya yang berkaitan dengan pengelolaan sumber daya alam mengenai sejauh

mana privatisasi diperkenankan dengan mengingat tujuan utama Pasal 33 adalah untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Apabila pengelolaan sumber daya alam sebagian mekanismenya diserahkan pada pasar, tentunya hal ini malah akan memberatkan masyarakat yang merupakan konsumen akhir dari sumber daya alam tersebut. Hal inilah yang kurang diperhatikan oleh MK dalam putusan-putusannya, khususnya dalam UU Migas.

Kontribusi pertimbangan hakim MK terhadap proses pembahasan RUU Sumber Daya Alam yang tengah di"godok" di DPR pun menjadi krusial, karena seharusnya pedoman MK dapat dijadikan salah satu bahan pertimbangan bagi DPR dalam merumuskan bentuk pengelolaan sumber daya alam nasional, termasuk pengelolaan secara khusus tergantung dari jenis sumber dayanya.

Sebaliknya, dalam kenyataannya, beberapa putusan Mahkamah Konstitusi, khususnya yang berkaitan dengan bidang ekonomi justru banyak menimbulkan kebingungan dan kerancuan luar biasa dalam proses penyelenggaraan perekonomian negara. Hal ini disebabkan ada beberapa perubahan mendasar yang diberikan Mahkamah Konstitusi dalam "menyesuaikan" undang-undang di bidang perekonomian yang ada<sup>10</sup> dengan konstitusi, khususnya Pasal 33 UUD 1945 dan beberapa pasal tentang hak asasi manusia.

Contoh lainnya adalah pelaksanaan putusan atas perkara *Judicial Review* atas UU Ketenaga-listrikan yang dibatalkan seluruhnya oleh Mahkamah Konstitusi. Berdasarkan UU yang telah dibatalkan itu pemerintah dan beberapa pemerintah daerah telah membuat kesepakatan awal dengan beberapa perusahaan asing untuk bisa ikut mengelola ketenaga-listrikan. Dengan alasan untuk menghindari "larinya" investor yang telah menyatakan komitmennya tersebut pemerintah kemudian mengeluarkan PP No. 3 Tahun 2005 tentang Penyediaan dan Pemanfaatan Tenaga Listrik.

Menurut DPR pemberlakuan PP No. 3/2005 dinilai tidak masalah, meskipun sebagian kalangan menganggap PP itu bertentangan dengan UU Ketenaga-listrikan yang kini dipakai oleh pemerintah, yakni UU No. 15 Tahun 1985 (karena UU baru dibatalkan). Kerancuan

---

<sup>10</sup>Peraturan perundang-undangan mana setelah masa reformasi lebih banyak mengadopsi sistem ekonomi liberal, yang menyerahkan mekanisme harga pada pasar, atau peraturan-peraturan perundang-undangan yang mendukung privatisasi.

muncul karena UU ini masih menggunakan paradigma lama, listrik sepenuhnya dikuasai oleh negara melalui PLN, sementara dalam PP ini paradigma yang dipegang kurang lebih sama dengan UU yang dibatalkan yaitu menuju kompetisi dan swastanisasi ketenaga-listrikan nasional. Hal ini karena saat ini pemerintah memerlukan payung hukum yang lebih tegas agar investasi bidang ketenaga-listrikan yang siap masuk ke Indonesia tidak lari hanya karena ketidak-jelasan jaminan peraturannya. PP No 3 Tahun 2005 dikeluarkan pemerintah pada 16 Januari 2005 sebagai jawaban atas kekhawatiran investor mengenai ketidak-pastian hukum di bidang ketenaga-listrikan. Menyusul pembatalan UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenaga-listrikan oleh Mahkamah Konstitusi (MK). PP ini disebutkan hanya berlaku sementara sebelum UU pengganti yang baru dari UU yang telah dibatalkan dibentuk dan disetujui DPR bersama pemerintah. Sebenarnya UU No. 15 Tahun 1985 sudah memiliki PP yang menjabarkan aturan tentang Penyediaan dan Pemanfaatan Tenaga Listrik yaitu PP No 10 Tahun 1989.

Demikian juga dengan kedudukan hukum anak perusahaan PT PLN yang dibentuk berdasarkan UU No. 20 Tahun 2002 dalam prakteknya memunculkan kebingungan. Karena itu, urgensi pembahasan RUU Ketenaga-listrikan yang baru memang kemudian menjadi permasalahan utama yang harus segera diselesaikan oleh DPR bersama-sama dengan pemerintah.

Adapun untuk UU Migas misalnya, meski dalam pernyataannya jajaran Kementerian ESDM menyatakan akan mematuhi putusan Mahkamah Konstitusi dan segera melakukan amandemen atas undang-undang tersebut dan aturan pelaksanaannya, namun sewaktu mengeluarkan Perpres No. 55 Tahun 2005 tentang Harga Jual Eceran Bahan Bakar Minyak (BBM) ada beberapa kesalahan terkait pencantuman pasal yang telah dibatalkan Mahkamah Konstitusi dalam konsiderans Perpres tersebut. Karena itu Ketua Mahkamah Konstitusi mengirimkan surat kepada pemerintah (dalam hal ini Presiden) untuk mengoreksi Perpres tersebut dan menyesuaikannya dengan isi Putusan Mahkamah Konstitusi.

Dari contoh-contoh kasus di atas dapat dilihat bahwa sebenarnya, baik pemerintah maupun DPR masih belum siap untuk menerima keputusan-keputusan Mahkamah Konstitusi dan secara tanggap melaksanakannya. Hal ini kemungkinan disebabkan lembaga-lembaga negara yang ada masih belum terbiasa dengan adanya

Mahkamah Konstitusi, yang dengan kewenangannya menyatakan suatu undang-undang bertentangan dengan UUD dan harus dibatalkan. Namun melihat perkembangan yang terjadi, misalnya di bidang tenaga-listrikan yang undang-undangnya telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi, di samping ada sedikit “keengganan (*reluctance*)”<sup>11</sup> untuk menjalankan putusan Mahkamah tersebut, pada akhirnya pemerintah bersama dengan DPR mulai merumuskan kembali RUU Tenaga-listrikan, yang tentunya kali ini akan dilakukan secara lebih berhati-hati dan memperhatikan kesesuaiannya dengan UUD 1945 dan pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam putusan tentang undang-undang sebelumnya.

## 6. Penutup

Meskipun Mahkamah Konstitusi memiliki pertimbangan masing-masing yang berbeda dalam memutuskan bentuk pengelolaan yang sesuai dengan sifat dan karakteristik sumber daya yang bersangkutan, namun hal ini juga menimbulkan masalah karena sama sekali tidak ada pedoman bagi Mahkamah Konstitusi untuk menentukan bentuk pengelolaan sumber daya alam berdasarkan sifat secara lebih tegas dan konsisten. Hal ini terlihat dari putusan tentang pengelolaan sumber daya air dan sumber daya listrik yang memiliki kemiripan sifat, yaitu mengalir, sehingga memiliki sifat monopoli alamiah. Untuk air, MK memutuskan ijin privatisasi dapat diberikan di sumber-sumber mata air. Sementara untuk listrik, karena sifatnya *unbundling*, maka keseluruhan proses diserahkan pada pemerintah (melalui PT PLN). Sementara putusan yang agak berbeda diberikan pada minyak, yang secara sifat sebagai benda cair tapi tidak mengalir, maka MK memutuskan masing-masing proses pengolahan maupun distribusi dapat diserahkan pada swasta. Hal inipun sebetulnya perlu dipertanyakan, karena baik listrik, minyak maupun air adalah ketiganya sumber daya alam yang penting bagi negara dan sangat dibutuhkan oleh masyarakat, pemberian ijin pengelolaan pada swasta hanya akan menambah beban biaya yang pada akhirnya akan menjadi beban masyarakat sebagai konsumen terakhir.

---

<sup>11</sup>Keengganan pemerintah dapat terlihat misalnya dengan dikeluarkannya PP Np. 3 Tahun 2005 yang beberapa substansinya merupakan bagian dari UU yang dibatalkan.

Selain itu, prioritas apakah pengelolaan sumber daya alam lebih mengutamakan kepentingan rakyat banyak, baik secara langsung maupun tidak langsung juga tidak tegas dalam putusan-putusan MK, bahkan dalam UU Sumber Daya Air misalnya, dapat diberikan terhadap swasta. Pada akhirnya, interpretasi atas Pasal 33 ayat (3) akan tetap menjadi “bola liar” yang tidak dapat diprediksikan seperti bagaimana Mahkamah Konstitusi akan memutuskan, jika di kemudian hari kembali muncul kasus yang berkaitan dengan jenis sumber daya alam yang lain.

Jika melihat pada putusan-putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara review atas undang-undang di bidang ekonomi, terlihat bahwa pertimbangan dan putusan hakim masih bersifat sangat reaktif atas peristiwa-peristiwa yang terjadi, dan belum bersifat antisipatif. Karena itu, diharapkan bahwa putusan pengelolaan sumber daya alam ke depan memang harus dirumuskan di level pembuat undang-undang (pemerintah dan DPR), melalui sebuah preferensi ideologis yang jelas, termasuk kejelasan dan ketegasan pengelolaan didasarkan pada sifat dan karakteristik sumber daya alam tersebut. Jika saja hal ini dilakukan oleh MK dalam putusan-putusannya tentang pengelolaan sumber daya alam, tentunya pertimbangan-pertimbangan MK dapat menjadi masukan berharga bagi pembahasan RUU Sumber Daya Alam di DPR RI. Masukan-masukan ini seharusnya bisa memberi kontribusi dalam merumuskan konsep dan paradigma pengelolaan sumber daya alam nasional secara lebih adil sesuai dengan tujuan nasional bangsa Indonesia.

#### **Daftar Pustaka**

- Endaryanta, Erwin. 2007. *Politik Air di Indonesia: Penjarahan SI Gedhang oleh Korporasi Aqua Danone*. Yogyakarta: Laboratorium Jurusan Ilmu Pemerintahan FISIP UGM.
- Harsono, Boedi. 1961. *Undang-Undang Pokok Agraria: Sejarah Penyusunan, Isi dan Pelaksanaannya*.
- Hendri Kuok. 2004. *Catatan atas Kasus UU Ketenaga-listrikan*. Kompas, 21 Desember 2004
- Kurtubi. 2004. *UU Ketenaga-listrikan dan UU Migas*. Kompas, 21 Desember 2004
- Mahfud MD, Moh. 2006. *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Jakarta: LP3ES.

- Noveria, Mita dkk. 2004. *Penataan Masyarakat di Sekitar Hutan*. Seri Laporan Hasil Penelitian Riset Kompetitif Sub Program Otonomi Daerah, Konflik dan Daya Saing. Jakarta: LIPI.
- Sekretariat Negara (Setneg) Republik Indonesia. 1998. *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI)*. Jakarta: Setneg RI.
- Soemantri, Sri. 1985. *Pengujian Materiil dan Immateriil Peraturan Perundang-undangan di Indonesia*. Bandung: Alumni.
- WALHI. 2006. *Penolakan Uji Materiil UU Sumber Daya Air Jauhkan Akses Rakyat Terhadap Air*. Diambil dari [http://www.walhi.or.id/kampanye/air/privatisasi/050802\\_uusdair\\_kp/](http://www.walhi.or.id/kampanye/air/privatisasi/050802_uusdair_kp/).

#### **Dokumen**

- Perkara Nomor 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan Perkara Nomor 008/PUU-III/2005 tentang Review atas UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air
- Perkara Nomor 002/PUU-I/2003 tentang review atas UU No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi diputus tanggal 15 Desember 2004 diucapkan dalam sidang tanggal 21 desember 2004
- Perkara Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 tentang Review atas UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenaga-listrikan Diputus tanggal 1 Desember 2004 diucapkan dalam sidang tanggal 15 Desember 2004
- Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi
- Peraturan Mahkamah Konstitusi No. 6 Tahun 2006 tentang Pedoman Hukum Acara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi.

