

**KEWENANGAN PEMBERIAN IZIN DAN PENGAWASAN TERHADAP
PENGELOLAAN SUMBER DAYA AIR
PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 85/PUU-XI/2013¹**

Indiana Sandy Graceas

Fakultas Hukum

Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Jalan Semolowaru Nomor 45, Surabaya 60118, Indonesia

Abstrak

Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 yang memberlakukan kembali Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan sebagaimana diuraikan di atas, terdapat problem yuridis yang sangat fundamental, yakni tidak adanya ketentuan yang memadai di dalam undang-undang (*wet vacuum*) mengenai mekanisme perizinan terhadap pengelolaan sumber daya air oleh pihak swasta dan/atau perorangan. Padahal, hal tersebut sangat dibutuhkan, mengingat negara tidak mempunyai kemampuan untuk mengelola sumber daya air secara keseluruhan tanpa ada campur tangan pihak swasta dan/atau perorangan. Bagaimana kewenangan pemberian izin pengelolaan sumber daya air pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013? Bagaimana pengawasan terhadap pelaksanaan izin pengelolaan sumber daya air di Indonesia? Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013, kewenangan pemberian izin menurut Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan Juncto Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air merupakan kewenangan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat bagi sumber daya air yang wilayahnya terletak di lintas negara, lintas provinsi dan/atau kawasan strategis nasional. Sedangkan, izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di lintas kabupaten/kota diberikan oleh Gubernur. Selanjutnya, kewenangan pemberian izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di dalam 1 (satu) kabupaten/kota dilakukan oleh Bupati/Walikota. Pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air merupakan kewenangan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat yang dilimpahkan kepada Balai Besar Wilayah Sungai/Balai Wilayah Sungai bagi izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di lintas negara, lintas provinsi dan kawasan strategis nasional.

Kata kunci: izin, pengawasan, pengelolaan sumber daya air

A. Pendahuluan

1. Latar Belakang Masalah

Krisis atau kelangkaan terhadap ketersediaan sumber daya air selain berbahaya terhadap kesehatan manusia, juga bertentangan dengan hak asasi dasar (*basic rights*) di mana manusia mempunyai hak untuk bertahan hidup dengan layak. Oleh karena itu, untuk menghindari semakin krisisnya sumber daya air di Indonesia, maka perlu melakukan kontrol melalui penetapan peraturan perundang-undangan sebagai instrumen perlindungan terhadap sumber daya air dan lingkungan, serta jaminan terhadap ketersediaan sumber daya air yang bersih dan layak konsumsi sebagai wujud dari perlindungan terhadap hak asasi seluruh warga negara. Apabila tidak demikian, maka kelangsungan hidup jutaan jiwa rakyat Indonesia akan dipertaruhkan karena kian berkurangnya air bersih dan layak konsumsi, apalagi dewasa ini air menjadi salah satu kebutuhan konsumsi yang sangat mahal. Padahal, air sebagai salah satu kekayaan sumber daya alam Indonesia yang melimpah dan menjadi kebutuhan dasar rakyat Indonesia, seharusnya diberikan secara gratis dan tidak perlu mengeluarkan biaya yang mahal.

¹ 10.5281/zenodo.1171053.

Pernyataan di atas sejalan dengan ketentuan Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang menentukan, "Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat." Ketentuan tersebut jika dikaitkan dengan Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 akan melahirkan konsep demokrasi ekonomi nasional. Konsep demokrasi ekonomi nasional tersebut secara yuridis berimplikasi terhadap sistem pengelolaan sumber daya alam di Indonesia. Artinya bahwa, negara harus hadir dalam pengelolaan sumber daya alam untuk dipergunakan sebesar besar kemakmuran rakyat. Selain itu, ketentuan tersebut juga menjadi penegasan terhadap larangan adanya monopoli pengelolaan sumber daya alam oleh pihak swasta dan/atau perorangan.

Meskipun demikian, adanya konsep demokrasi ekonomi nasional sebagaimana termaktub dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak menegasikan peran serta pihak swasta dan/atau perorangan dalam pengelolaan sumber daya alam. Melainkan, hanya ada beberapa pembatasan terhadap pengelolaan sumber daya alam oleh pihak swasta dan/atau perorangan khususnya dalam pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya air. Atas dasar hal tersebut, pemerintah menetapkan mekanisme perizinan bagi setiap pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya air.

Dalam kepastiaan Hukum Administrasi, istilah izin (*vergunning*) disebut sebagai kebolehan melakukan suatu larangan atau pengecualian atas suatu larangan (*toestemming is de mogelijkheid om een verbod te doen/toestemming is een uitzondering op het verbod*). Selaras dengan pernyataan tersebut, Ateng Syafarudin mengemukakan bahwa, "izin bertujuan dan berarti menghilangkan halangan. Artinya, hal yang dilarang menjadi boleh".²

Berbeda dengan hal tersebut, menurut E. Utrecht, "bila pembuat peraturan umumnya tidak melarang suatu perbuatan, tetapi masih juga memperkenankannya asal saja diadakan secara yang ditentukan untuk masing-masing hal konkret, keputusan administrasi negara yang memperkenankan perbuatan, tetapi masih memperkenankan perbuatan tersebut bersifat izin (*vergunning*). Selanjutnya, Philipus M. Hadjon membagi izin (*vergunning*) ke dalam 2 (dua) arti, yakni izin dalam arti sempit dan izin dalam arti luas. Ia mengemukakan:

- a. Izin dalam arti sempit yaitu suatu tindakan dilarang, terkecuali diperkenankan, dengan tujuan agar ketentuan-ketentuan yang bersangkutan dengan perkenaan dapat dengan teliti diberikan batas-batas tertentu bagi tiap kasus.
- b. Izin dalam arti luas yaitu semua yang menimbulkan akibat kurang lebih sama, yakni bahwa dalam bentuk tertentu diberi perkenaan untuk melakukan sesuatu yang mesti dilarang.³

Berdasarkan uraian tersebut, diketahui bahwa izin merupakan pengecualian bagi pihak-pihak tertentu untuk melakukan suatu perbuatan yang pada umumnya merupakan larangan. Dengan demikian, dalam konteks pengelolaan sumber daya air yang menurut Pasal 33 (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia dikuasai oleh negara, tidak menutup kemungkinan pula bagi pihak swasta maupun perorangan untuk melakukan pengelolaan sumber daya air sepanjang mendapatkan izin dari negara yang secara normatif

² Ridwan H.R, *Hukum Administrasi Negara*, Rajawali Press, Jakarta 2006, hlm. 20.

³ Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, hlm. 5.

konstitusional merupakan pengelola utama terhadap sumber daya alam termasuk sumber daya air.⁴

Selanjutnya, Pasal 33 ayat (5) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa, "Ketentuan lebih lanjut mengenai pelaksanaan pasal ini diatur dalam undang-undang." Atas dasar hal tersebut, pada tanggal 18 Maret tahun 2004, diundangkanlah Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air yang menjadi dasar pelaksanaan dari pengelolaan sumber daya air yang diamanatkan oleh ketentuan Pasal 33 ayat (3) dan ayat (5) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Undang-undang tersebut, mengatur mengenai jenis sumber daya air dan tata cara pengelolannya termasuk mekanisme perizinan pengelolaan sumber daya air baik oleh pemerintah maupun oleh pihak swasta maupun perorangan. Selain hal tersebut, Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 merupakan landasan yuridis pemberian kewenangan kepada Pemerintah Pusat, Pemerintah Provinsi dan Pemerintah Kabupaten/Kota. Hal tersebut diatur secara tegas dalam Pasal 14 huruf f, Pasal 15 huruf f dan Pasal 16 huruf f Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004. Ketentuan dalam pasal-pasal tersebut memberikan kewenangan kepada pemerintah pusat melalui Menteri, kepada pemerintah daerah melalui Gubernur dan kepada pemerintah kabupaten/kota melalui Bupati/Walikota.

Merujuk pada ketentuan yang diatur dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air sebagaimana diuraikan di atas, pemberian izin atau pembolehan untuk melakukan suatu larangan diberikan oleh pihak yang diberikan kewenangan untuk itu. Hal tersebut merupakan konsekuensi logis dari adanya prinsip supremasi hukum, di mana setiap tindakan pemerintah harus didasarkan pada suatu kewenangan yang sah yang diatur dalam peraturan-perundangan yang berlaku. Dengan demikian, adanya kewenangan yang sah merupakan salah satu tolok ukur keabsahan perizinan yang diberikan kepada pihak tertentu.

Berkaitan dengan istilah "kewenangan" (*bevoegheid*), dalam literatur Hukum Administrasi diartikan sebagai hak kekuasaan untuk melakukan sesuatu. Istilah kewenangan seringkali disejajarkan dengan istilah "authority" dalam bahasa Inggris. Authority menurut Black's Law Dictionary diartikan sebagai, "*legal power : a right to command or to act, the right and power of public officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duties*". (kekuasaan hukum adalah suatu hak untuk memerintah atau untuk bertindak, hak dan kekuasaan pejabat publik agar mematuhi aturan hukum dalam lingkungan kewajiban publik mereka).

Paralel dengan hal tersebut, SF. Marbun mengemukakan bahwa:

Wewenang mengandung makna kemampuan untuk melakukan suatu tindakan hukum publik, atau secara yuridis wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berakal untuk melakukan hubungan-hubungan hukum. Jadi wewenang memiliki sifat-sifat: *ekspres implied*, jelas maksud dan tujuannya, terikat pada waktu tertentu, tunduk pada batasan-batasan hukum tertulis dan tidak tertulis, dan isinya dapat bersifat umum (abstrak) dan konkret.

⁴ *Ibid*, hlm. 5.

Selanjutnya, secara spesifik Pasal 1 angka 6 Undang-undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan menyebutkan bahwa, “kewenangan pemerintahan adalah kekuasaan badan dan/atau pejabat pemerintahan atau penyelenggara negara lainnya untuk bertindak dalam ranah hukum publik.” Oleh karena itu, wajar jika F.A.M. Stroik dan J.G. Steenbeek menganggap bahwa kewenangan berkaitan erat dengan Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi yang mempunyai ciri hukum publik. Menurutnya, “*Het begrip bevoegdheid is dan ook een kembergrip in het staats-en administratief recht*”.⁵Dari pernyataan tersebut dapat ditarik suatu pengertian bahwa wewenang merupakan konsep inti dari hukum tata negara dan hukum administrasi sehingga, kewenangan lahir dari konsep hukum publik.

Berdasarkan uraian di atas, dapat dijelaskan bahwa pemberian izin tentang pengelolaan sumber daya air diberikan oleh badan/pejabat yang mempunyai kewenangan untuk itu.Oleh karena itu, sudah tepat apabila kewenangan pemberian izin mengenai pengelolaan sumber daya air diberikan melalui Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.Sebab, di dalam negara hukum tidak boleh suatu kewenangan untuk melakukan tindakan pemerintahan tidak diatur melalui peraturan perundang-undangan.Hal tersebut didasarkan pada prinsip yang berlaku universal dalam negara hukum, yakni asas legalitas (*legaliteits beginselen* atau *wetmatigheid van bestuur*), artinya bahwa wewenang pemerintahan harus berasal dari peraturan perundang-undangan.

Permasalahan baru timbul terkait adanya pembatalan terhadap seluruh materi Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013. Menurut Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangan hukumnya, ketentuan-ketentuan yang diatur di dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Karena, Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air banyak memberikan peluang bagi swasta untuk memonopoli pengelolaan sumber daya air dengan berlandaskan pada hak guna air yang diatur dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air.Padahal, air merupakan hak guna kolektif (*res commune*) oleh seluruh rakyat Indonesia yang pengelolaannya dikuasai oleh negara untuk sebesar-besar kemakmuran seluruh rakyat Indonesia.

Selanjutnya, dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa, “oleh karena ketentuan hak guna air merupakan jantung dari Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004, maka tidak memungkinkan bagi Mahkamah Konstitusi untuk membatalkan sebagai norma dalam pasal tertentu sebagaimana dimohonkan oleh pemohon”. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi membatalkan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air secara keseluruhan. Dalam amar (diktum) putusannya, Mahkamah Konstitusi memberlakukan kembali Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan.

Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 yang memberlakukan kembali Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan sebagaimana diuraikan di atas, terdapat problem yuridis yang sangat fundamental, yakni tidak adanya ketentuan

⁵ E.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek, *Inleiding in het Staats-en. Administratief Recht*, Alphen aan den Rijn : Samsom H.D. Tjeenk Willink, 1985, hlm. 26.

yang memadai di dalam undang-undang (*wet vacuum*) mengenai mekanisme perizinan terhadap pengelolaan sumber daya air oleh pihak swasta dan/atau perorangan. Padahal, hal tersebut sangat dibutuhkan, mengingat negara tidak mempunyai kemampuan untuk mengelola sumber daya air secara keseluruhan tanpa ada campur tangan pihak swasta dan/atau perorangan. Selain itu, hal tersebut juga menimbulkan disharmonisasi ketentuan mengenai perizinan pengelolaan sumber daya air di daerah, sehingga tidak ada sinkronisasi terhadap mekanisme perizinan pengelolaan sumber daya air tersebut.

Lebih lanjut, selain tidak ada kejelasan mengenai kewenangan perizinan pengelolaan sumber daya air. Pemberlakuan kembali Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan juga berdampak aspek pengawasan yang tidak sinergi. Di mana, terdapat beberapa institusi pemerintah yang melakukan tindakan secara sewenang-wenang tanpa dasar kewenangan yang jelas dengan dalih melakukan penertiban sebagai wujud dari pengawasan terhadap pelaksanaan izin pengelolaan sumber daya air. Tindakan sewenang-wenang dari instansi pemerintah tertentu tersebut dapat dilihat dari pencabutan oleh dinas perhutani terhadap pipa pengaliran air sepanjang 1000 meter yang dibangun oleh Ijen Resort dan Villas di Banyuwangi. Padahal, Ijen Resort dan Villas telah mendapatkan izin pengusahaan dan pemanfaatan air dari Gubernur Jawa Timur melalui Badan Penanaman Modal Pemerintah Provinsi Jawa Timur. Terlebih, pengusahaan dan pemanfaatan air oleh Ijen Resort dan Villas juga dinikmati oleh masyarakat sekitar sebagai air konsumsi secara gratis. Namun, faktanya dinas perhutani secara sepihak melakukan pencabutan dengan tanpa dasar kewenangan yang jelas.

2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas, dirumuskan 2 (dua) permasalahan sebagai berikut: Bagaimana kewenangan pemberian izin pengelolaan sumber daya air pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013? Bagaimana pengawasan terhadap pelaksanaan izin pengelolaan sumber daya air di Indonesia?

3. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan kegiatan ilmiah yang berupaya untuk memperoleh pemecahan terhadap suatu permasalahan yang berkaitan dengan kewenangan pemberian izin atas pengelolaan sumber daya air pasca Putusan Mahkamah Konstitusi dan pengawasan terhadap pelaksanaan izin atas pengelolaan sumber daya air. Oleh karena itu, dibutuhkan metode penelitian yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah melalui pengungkapan kebenaran secara sistematis, analisis-konstruktif terhadap bahan yang dikumpulkan dan diolah.⁶ Atas dasar inilah, maka di dalam penelitian ini terdapat beberapa unsur dari kerangka metode penelitian tersebut.

Penelitian ini merupakan penelitian normatif yang menitik beratkan pada taraf harmonisasi atau sinkronisasi terkait kewenangan pemberian izin atas pengelolaan sumber daya air pasca putusan Mahkamah Konstitusi dan pengawasan terhadap pelaksanaan izin atas pengelolaan sumber daya air menurut peraturan perundang-undangan antara lain, Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan, Undang-undang Nomor 23

⁶ Philipus M. Hadjon, *Pengkajian Ilmu Hukum*, Makalah Metode Penelitian Hukum Normatif, Universitas Airlangga, Surabaya, 1997, hlm. 20.

Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah beserta perubahannya, Peraturan Pemerintah Nomo 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air dan Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor 1/PRT/M/2016 tentang Tata Cara Perizinan Pengusahaan Sumber Daya Air dan Penggunaan Sumber Daya Air.

B. Pembahasan

1. Kewenangan Pemberian Izin Pengelolaan Sumber Daya Air Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013

Air merupakan kebutuhan dasar (*basic need*) bagi kehidupan manusia, oleh karena itu ketersediaannya perlu dikontrol dan dikelola dengan baik agar tidak terjadi krisis sumber daya air yang berakibat buruk bagi kehidupan umat manusia. Demikian pentingnya ketersediaan sumber daya air, sehingga negara dituntut untuk hadir dalam pengelolaan dan pengawasannya. Dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 ditegaskan bahwa, "Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat." Ketentuan tersebut merupakan dasar konstitusional bagi negara dalam pengelolaan kekayaan alam termasuk sumber daya air di Indonesia.

Negara Indonesia adalah negara hukum sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mempunyai konsekuensi logis bahwa seluruh tindakan negara wajib mengabdikan dan mempunyai dasar yang diberikan oleh hukum. Artinya bahwa, setiap tindakan negara dalam pengelolaan kekayaan alam termasuk pengelolaan sumber daya air harus mengacu dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena itu, Pasal 33 ayat (5) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 memberikan ruang untuk membentuk peraturan lebih lanjut (*delegated legislation*) mengenai pelaksanaan hak menguasai negara terhadap kekayaan alam termasuk sumber daya air.

Berdasarkan hal tersebut, sebagai wujud dari pelaksanaan amanat Pasal 33 ayat (5) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Presiden bersama Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia membentuk Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air. Berkaitan dengan hak menguasai negara, selain ditentukan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Tahun 1945, hal tersebut juga ditegaskan dalam Pasal 6 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air yang menyatakan, "Sumber Daya Air dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat." Oleh karena sumber daya air dikuasai oleh negara, maka pengelolaan terhadapnya juga dikendalikan dan ditentukan oleh negara.

Negara Indonesia yang secara konstitusional menganut sistem negara kesatuan sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 membagi kewenangan pengelolaan sumber daya air antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah berdasarkan prinsip otonomi dan tugas pembantuan. Hal tersebut sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 6 ayat (2) Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air yang menentukan sebagai berikut:

Penguasaan sumber daya air sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diselenggarakan oleh Pemerintah dan/atau pemerintah daerah dengan tetap mengakui hak ulayat masyarakat hukum adat setempat dan hak yang serupa dengan itu, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan ketentuan di atas, jelas bahwa penguasaan sumber daya air diselenggarakan oleh pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah sesuai kewenangan masing-masing. Adapun penyelenggaraan penguasaan sumber daya air yang dilaksanakan oleh pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah adalah dengan menetapkan kebijakan sumber daya air, menetapkan rencana pengelolaan sumber daya air dan sebagainya.

Pembagian peran antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah dibagi berdasarkan zona sumber air yang ada. Pemerintah pusat berperan dalam pengelolaan sumber daya air yang sumber airnya terletak di kawasan strategis nasional atau sumber air terletak pada sungai lintas provinsi, lintas negara dan sebagainya. Hal tersebut sebagaimana tercantum dalam ketentuan Pasal 14 Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air sebagai berikut:

Wewenang dan tanggung jawab Pemerintah meliputi:

- a. menetapkan kebijakan nasional sumber daya air;
- b. menetapkan pola pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas provinsi, wilayah sungai lintas negara, dan wilayah sungai strategis nasional;
- c. menetapkan rencana pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas provinsi, wilayah sungai lintas negara, dan wilayah sungai strategis nasional;
- d. menetapkan dan mengelola kawasan lindung sumber air pada wilayah sungai lintas provinsi, wilayah sungai lintas negara, dan wilayah sungai strategis nasional;
- e. melaksanakan pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas provinsi, wilayah sungai lintas negara, dan wilayah sungai strategis nasional;
- f. mengatur, menetapkan, dan memberi izin atas penyediaan, peruntukan, penggunaan, dan pengusahaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas provinsi, wilayah sungai lintas negara, dan wilayah sungai strategis nasional;
- g. mengatur, menetapkan, dan memberi rekomendasi teknis atas penyediaan, peruntukan, penggunaan, dan pengusahaan air tanah pada cekungan air tanah lintas provinsi dan cekungan air tanah lintas negara;
- h. membentuk Dewan Sumber Daya Air Nasional, dewan sumber daya air wilayah sungai lintas provinsi, dan dewan sumber daya air wilayah sungai strategis nasional;
- i. memfasilitasi penyelesaian sengketa antarprovinsi dalam pengelolaan sumber daya air;
- j. menetapkan norma, standar, kriteria, dan pedoman pengelolaan sumber daya air;
- k. menjaga efektivitas, efisiensi, kualitas, dan ketertiban pelaksanaan pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas provinsi, wilayah sungai lintas negara, dan wilayah sungai strategis nasional; dan
- l. memberikan bantuan teknis dalam pengelolaan sumber daya air kepada pemerintah provinsi dan pemerintah kabupaten/kota.

Berdasarkan ketentuan di atas, pemerintah pusat mempunyai wewenang dan tanggung jawab pengelolaan yang meliputi perencanaan, penetapan kawasan strategis nasional, pemberian izin, mengatur dan menetapkan norma, standar dan pedoman pengelolaan sumber daya air. Selain hal tersebut, pemerintah pusat juga mempunyai kewenangan untuk membentuk Dewan Sumber Daya Air Nasional. Menurut penjelasan Pasal 13 ayat (2), "Dewan Sumber Daya Air Nasional merupakan wadah koordinasi antar

para pemilik kepentingan sumber daya air tingkat nasional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 87.”

Selanjutnya, selain penguasaan sumber daya air diselenggarakan oleh pemerintah pusat sebagaimana diuraikan di atas, berdasarkan Pasal 6 ayat (2) Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air ditegaskan bahwa penguasaan sumber daya air juga menjadi wewenang dan tanggung jawab pemerintah daerah. Berkaitan dengan hal tersebut, Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menentukan, “Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah yang diatur dengan undang-undang.” Merujuk pada ketentuan tersebut, diketahui bahwa yang dimaksud dengan pemerintah daerah adalah pemerintah daerah provinsi, pemerintah kabupaten dan pemerintah kota.

Pembagian negara kesatuan atas daerah provinsi dan kabupaten/kota pada negara modern secara konseptual disebabkan adanya pergeseran konsepsi dari prinsip sentralistik ke desentralistik. Oleh karena itu, dalam negara kesatuan (*unitary state/eenheidstaat*) dikenal asas desentralisasi. Berkaitan dengan hal tersebut, R.G. Kartasapoetra mengemukakan bahwa “desentralisasi merupakan penyerahan urusan pemerintahan dari pemerintah pusat kepada daerah menjadi urusan rumah tangganya.”⁷ Lebih lanjut ia menjelaskan, “Penyerahan tersebut bertujuan untuk mencegah pemusatan kekuasaan, keuangan serta sebagai pendemokratisasian pemerintahan untuk mengikutsertakan rakyat bertanggungjawab terhadap penyelenggaraan pemerintahan di daerah”.⁸

Akibat dari adanya asas desentralisasi tersebut, maka dibentuklah daerah-daerah sebagai *local government*. Menurut Bhenyamin Hoessin sebagaimana dikutip oleh Hanif Nurcholis, “pemerintahan lokal (*local government*) dibagi ke dalam 3 (tiga) arti yakni, pertama, berarti pemerintahan lokal. Kedua, pemerintahan lokal yang dilakukan oleh pemerintah lokal dan ketiga, daerah otonom”.⁹

Berdasarkan hal tersebut, dalam konteks pengelolaan sumber daya air, pemerintah daerah provinsi dan pemerintah kabupaten/kota diberikan kewenangan dan tanggung jawab pengelolaan sumber daya air. Hal demikian diatur dalam Pasal 15 dan Pasal 16 Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air sebagai berikut:

Pasal 15

Wewenang dan tanggung jawab pemerintah provinsi meliputi:

- a. menetapkan kebijakan pengelolaan sumber daya air di wilayahnya berdasarkan kebijakan nasional sumber daya air dengan memperhatikan kepentingan provinsi sekitarnya;
- b. menetapkan pola pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas kabupaten/kota;
- c. menetapkan rencana pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas kabupaten/kota dengan memperhatikan kepentingan provinsi sekitarnya;
- d. menetapkan dan mengelola kawasan lindung sumber air pada wilayah sungai lintas kabupaten/kota;

⁷ R.G. Kartasapoetra, *Sistematika Hukum Tata Negara*, Jakarta: Bina Aksara, 1987, hlm. 87.

⁸ *Ibid.* hlm. 88.

⁹ Hanif Nurcholis, *Teori dan Praktik Pemerintahan dan Otonomi Daerah*, Jakarta: Grasindo, 2007, hlm. 5

- e. melaksanakan pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas kabupaten/kota dengan memperhatikan kepentingan provinsi sekitarnya;
- f. mengatur, menetapkan, dan memberi izin atas penyediaan, peruntukan, penggunaan, dan pengusahaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas kabupaten/kota;
- g. mengatur, menetapkan, dan memberi rekomendasi teknis atas penyediaan, pengambilan, peruntukan, penggunaan dan pengusahaan air tanah pada cekungan air tanah lintas kabupaten/kota;
- h. membentuk dewan sumber daya air atau dengan nama lain di tingkat provinsi dan/atau pada wilayah sungai lintas kabupaten/kota;
- i. memfasilitasi penyelesaian sengketa antarkabupaten/kota dalam pengelolaan sumber daya air;
- j. membantu kabupaten/kota pada wilayahnya dalam memenuhi kebutuhan pokok masyarakat atas air;
- k. menjaga efektivitas, efisiensi, kualitas, dan ketertiban pelaksanaan pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai lintas kabupaten/kota; dan
- l. memberikan bantuan teknis dalam pengelolaan sumber daya air kepada pemerintah kabupaten/kota.

Pasal 16

Wewenang dan tanggung jawab pemerintah kabupaten/kota meliputi:

- a. menetapkan kebijakan pengelolaan sumber daya air di wilayahnya berdasarkan kebijakan nasional sumber daya air dan kebijakan pengelolaan sumber daya air provinsi dengan memperhatikan kepentingan kabupaten/kota sekitarnya;
- b. menetapkan pola pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai dalam satu kabupaten/kota;
- c. menetapkan rencana pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai dalam satu kabupaten/kota dengan memperhatikan kepentingan kabupaten/kota sekitarnya;
- d. menetapkan dan mengelola kawasan lindung sumber air pada wilayah sungai dalam satu kabupaten/kota;
- e. melaksanakan pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai dalam satu kabupaten/kota dengan memperhatikan kepentingan kabupaten/kota sekitarnya;
- f. mengatur, menetapkan, dan memberi izin penyediaan, peruntukan, penggunaan, dan pengusahaan air tanah di wilayahnya serta sumber daya air pada wilayah sungai dalam satu kabupaten/kota;
- g. membentuk dewan sumber daya air atau dengan nama lain di tingkat kabupaten/kota dan/atau pada wilayah sungai dalam satu kabupaten/kota;
- h. memenuhi kebutuhan pokok minimal sehari-hari atas air bagi masyarakat di wilayahnya; dan
- i. menjaga efektivitas, efisiensi, kualitas, dan ketertiban pelaksanaan pengelolaan sumber daya air pada wilayah sungai dalam satu kabupaten/kota.

Berdasarkan ketentuan di atas, pemerintah daerah provinsi dan daerah kabupaten/kota mempunyai wewenang dan tanggung jawab untuk menyelenggarakan pengelolaan sumber daya air yang sumber airnya berada di dalam kawasan provinsi bagi

pemerintah daerah provinsi atau dalam kawasan kabupaten/kota bagi pemerintah daerah kabupaten/kota. Dengan demikian, pembagian kewenangan dilakukan berdasarkan kewilayahan atau lokasi sumber air, kecuali kawasan sumber air di daerah provinsi dan/atau kabupaten/kota yang ditetapkan menjadi kawasan strategis nasional oleh pemerintah pusat.

Namun demikian, pada tahun 2013 Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013 membatalkan seluruh materi muatan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air. Pada pokoknya, Mahkamah Konstitusi menilai bahwa Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air banyak memberikan peluang bagi swasta sehingga hak menguasai negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat menjadi lemah. Adapun pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 lebih lengkap diuraikan sebagai berikut:

Sejarah menjadi saksi bahwa sejak dahulu kala, sebelum masyarakat mengikatkan diri sebagai suatu bangsa dan negara, hingga saat ini air merupakan kebutuhan dasar manusia yang dikaruniakan oleh Allah Subhanahuwata'ala Tuhan Yang Maha Esa, sehingga air menjadi hak publik (*res commune*), yaitu suatu hak yang dimiliki oleh masyarakat secara bersama-sama. Para pejuang, sejak pergerakan kemerdekaan sampai dengan perjuangan mempertahankan dan mengisi kemerdekaan Indonesia menamakan tempat bangsa ini hidup dan mempertahankan kehidupannya dengan sebutan "tanah air", bukan "*the fatherland*" (Inggris) dan bukan pula "*das Vaterland*" (Jerman) yang artinya "tanah bapak".

Penggunaan istilah tanah air menunjukkan bahwa dalam pandangan bangsa Indonesia tanah dan air merupakan dua sumber daya penting dalam kehidupan mereka yang tidak dapat dipisahkan satu dari yang lain. Warga negara Indonesia mengetahui dan memahami bahwa Wage Rudolf Supratman, penggubah Lagu Kebangsaan Indonesia Raya, yang mulai dinyanyikan dan diperdengarkan pada tanggal 28 Oktober 1928 yang dikenal sebagai Hari Sumpah Pemuda, menulis pada kalimat pertama, "Indonesia tanah airku".

Keterkaitan erat antara tanah dan air, antara daratan dan lautan dimuat dalam Pasal 25A UUD 1945 yang menyatakan, "Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah sebuah negara kepulauan yang berciri Nusantara dengan wilayah yang batas-batas dan hak-haknya ditetapkan dengan undang-undang" yang sebelum perubahan UUD tersebut telah dikukuhkan dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Prp 1960 tentang Perairan Indonesia yang menyatakan, "Perairan Indonesia ialah laut wilayah Indonesia beserta perairan pedalaman Indonesia", dan Undang-undang Nomor 17 Tahun 1985 tentang Pengesahan United Nations Convention On The Law Of The Sea (Kovenan Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hukum Laut). Jadi, antara pulau (daratan) yang satu dengan pulau (daratan) yang lainnya serta perairannya menjadi satu kesatuan. Inilah yang biasa disebut nusantara atau negara kepulauan (*archipelagic state*). Dengan perkataan lain, seluruh daratan yang terdiri atas pulau-pulau di Indonesia disatukan oleh air. Kesejahteraan rakyat salah satunya berasal dari sumber daya alam yang termasuk di dalamnya sumber daya air. Sumber daya air sebagai sumber kesejahteraan memiliki makna yang berkaitan erat dengan istilah "ibu

pertiwi” yang merupakan julukan personifikasi bagi negara Indonesia sebagai ibu yang menyusui dan menyayangi rakyat sebagai anak-anaknya.

Pandangan sebagaimana diuraikan di atas secara konstitusional dirumuskan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, yang menyatakan, “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Ayat tersebut termasuk salah satu dari 3 (tiga) ayat dari Pasal 33 UUD 1945 yang tidak diubah dalam perubahan UUD 1945 tahun 1999 sampai dengan tahun 2002. Menurut Mahkamah, ketiga ayat dimaksud merupakan bentuk konstitusionalitas dianutnya demokrasi ekonomi, selain demokrasi politik, terkait dengan penyelenggaraan negara sebagaimana dimaksud sila keempat dan sila kelima Pancasila. Terkait dengan sila kelima dasar negara, implementasinya ke dalam ketentuan konstitusi yang termuat dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 tidak saja merujuk sebagai dasar negara, melainkan juga sebagai tujuan negara. Dengan perkataan lain, sila kelima, “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia” sebagai dasar negara diimplementasikan dalam UUD 1945 mengenai penyelenggaraan negara di bidang ekonomi adalah dalam bentuk demokrasi ekonomi dengan tujuan mewujudkan sebesar-besar kemakmuran rakyat. Itulah sesungguhnya makna inti dari keadilan sosial, yang juga diartikan sebagai masyarakat yang adil dan makmur.

Dalam perspektif tersebut maka demokrasi ekonomi adalah demokrasi yang dikonseptualisasikan berdasarkan fakta mengenai pandangan bangsa Indonesia yang bersifat kolektif, tidak individualistik dan tidak liberal, sehingga perekonomian nasional disusun sebagai usaha bersama atas dasar kekeluargaan [vide Pasal 33 ayat (1) UUD 1945]. Dengan demikian maka penyelenggaraan negara bidang ekonomi sebagai upaya pencapaian keadilan sosial sebagai tujuan negara haruslah didasarkan pada demokrasi ekonomi yang memposisikan rakyat sebagai perseorangan dalam kerangka kemasyarakatan. Terkait dengan hal tersebut maka sesungguhnya negara dengan kekuasaan yang diberikan kepadanya adalah sarana bagi rakyat dalam mewujudkan keadilan sosial.

Perlu ditegaskan bahwa di Indonesia pemaknaan bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat mengamanatkan bahwa dalam pandangan para pendiri bangsa, khususnya perumus UUD 1945, air adalah salah satu unsur yang sangat penting dan mendasar dalam hidup dan kehidupan manusia atau menguasai hajat hidup orang banyak. Sebagai salah satu unsur penting dalam kehidupan manusia yang menguasai hidup orang banyak, air haruslah dikuasai oleh negara [vide Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945]. Berdasarkan pertimbangan tersebut maka dalam pengusahaan air harus ada pembatasan yang sangat ketat sebagai upaya untuk menjaga kelestarian dan keberlanjutan ketersediaan air bagi kehidupan bangsa [vide Pasal 33 ayat (4) UUD 1945].

Pembatasan pertama adalah setiap pengusahaan atas air tidak boleh mengganggu, mengesampingkan, apalagi mendiakan hak rakyat atas air karena bumi dan air dan

kekayaan alam yang terkandung di dalamnya selain harus dikuasai oleh negara, juga peruntukannya adalah untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Pembatasan kedua adalah bahwa negara harus memenuhi hak rakyat atas air. Sebagaimana dipertimbangkan di atas, akses terhadap air adalah salah satu hak asasi tersendiri maka Pasal 28I ayat (4) menentukan, "Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah."

Pembatasan ketiga, harus mengingat kelestarian lingkungan hidup, sebab sebagai salah satu hak asasi manusia, Pasal 28H ayat (1) UUD 1945 menentukan, "Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan."

Pembatasan keempat adalah bahwa sebagai cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak yang harus dikuasai oleh negara [vide Pasal 33 ayat (2) UUD 1945] dan air yang menurut Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat maka pengawasan dan pengendalian oleh negara atas air sifatnya mutlak.

Pembatasan kelima adalah sebagai kelanjutan hak menguasai oleh negara dan karena air merupakan sesuatu yang sangat menguasai hajat hidup orang banyak maka prioritas utama yang diberikan pengusahaan atas air adalah Badan Usaha Milik Negara atau Badan Usaha Milik Daerah.

Berdasarkan pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) di atas, Mahkamah membatalkan seluruh isi Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air karena prinsip hak guna air tidak mencerminkan prinsip "penguasaan negara untuk dipergunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat". Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 dengan pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) sebagaimana diuraikan di atas menarik untuk ditelaah secara akademis menggunakan pendekatan teori kewenangan.

Istilah kewenangan atau wewenang merupakan konsep umum. Dalam sosiologi "wewenang diartikan sebagai suatu hak yang telah ditetapkan dalam tata tertib sosial untuk menetapkan kebijaksanaan, menentukan keputusan-keputusan mengenai masalah-masalah penting dan untuk menyelesaikan pertentangan-pertentangan.¹⁰ Dengan perkataan lain seseorang memiliki wewenang bertindak sebagai orang yang memimpin atau membimbing orang banyak. Dengan demikian membicarakan wewenang, maka yang dimaksud adalah hak yang dimiliki seseorang atau sekelompok orang." Dipandang dari sudut masyarakat, kekuasaan tanpa wewenang merupakan kekuatan yang tidak sah. Kekuasaan harus mendapatkan pengakuan dan pengesahan dari masyarakat agar menjadi wewenang".¹¹

Istilah kewenangan atau wewenang memiliki makna otoritas yang dimiliki oleh suatu lembaga untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Menurut Robert Biersedt bahwa wewenang adalah "*institutionalized power* atau kekuasaan yang dilembagakan."¹² Dengan demikian dalam tataran faktual antara kekuasaan dengan wewenang merupakan satu sisi dari mata uang yang sama, keduanya dapat dibedakan akan

¹⁰ Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 280.

¹¹ *Ibid.*

¹² *Ibid.*

tetapi tidak dapat dipisahkan. Selanjutnya dikutip dari Firmansyah Arifin bahwa, “istilah wewenang atau kewenangan disejajarkan dengan “*authority*” dalam bahasa Inggris atau “*bevoegheid*” dalam bahasa Belanda.”¹³ Dalam kamus *Black Law Dictionary*, disebutkan bahwa *authority* sebagai “*legal power : a right to command or to act, the right and power of public officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duties*”. (kekuasaan hukum: adalah suatu hak untuk memerintah atau untuk bertindak, hak dan kekuasaan pejabat publik agar mematuhi aturan hukum dalam lingkungan kewajiban publik mereka). Disini kewenangan diidentikkan dengan kekuasaan hukum (*legal power*), yakni kekuasaan untuk bertindak atau tidak bertindak menurut hukum dalam batas-batas kewenangan mereka menjalankan otoritas publik.

Sebagaimana dari HD Van Wijk, dikutip dari Ridwan HR, bahwa “kewenangan berdasarkan perundang-undangan diperoleh dengan tiga cara yakni atribusi, delegasi dan mandat.”¹⁴ Dengan mengutip pandangan HD Van Wijk dan Willem Konijnenbelt, Ridwan HR menyatakan sebagai berikut:

- a. *Attributie: toekenning van een bestuursbevoegheid door een wetgever aan een bestuursorgaan* (atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan).
- b. *Delegatie, overdracht van een bevoegheid van het een bestuursorgaan aan een ander* (delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari suatu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya).
- c. *Mandaat, een bestuursorgaan laat zijn bevoegdheid namens hem uitoefenen door een ander* (mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya).¹⁵

Suatu atribusi menunjuk kepada kewenangan yang asli atas dasar ketentuan hukum tata negara. Atribusi merupakan wewenang untuk membuat keputusan (*besluit*) yang langsung bersumber kepada undang-undang dalam arti materiil. Rumusan lain mengatakan bahwa atribusi merupakan pembentukan wewenang tertentu dan pemberiannya kepada organ tertentu, yang dapat membentuk wewenang adalah organ yang berwenang berdasarkan peraturan perundang-undangan.¹⁶

Pada delegasi menegaskan suatu pelimpahan wewenang kepada badan pemerintahan yang lain. Hukum Administrasi Belanda telah merumuskan pengertian delegasi dalam wet Belanda yang terkenal dengan singkatan AWB (*Algemene Wet Bestuursrecht*). Dalam Pasal 10 ayat (3) AWB, delegasi diartikan sebagai penyerahan wewenang (untuk membuat “*besluit*”) oleh pejabat pemerintahan (pejabat tun) kepada pihak lain dan wewenang tersebut menjadi tanggung jawab pihak lain tersebut.¹⁷ Yang

¹³ Firmansyah Arifin, *Op. Cit.*, hlm. 17.

¹⁴ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 101.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ J.B.J.M. ten Berge dalam Philipus M. Hadjon I, *Op.cit.*, hlm. 4.

memberi/melimpahkan wewenang disebut *delegans* dan yang menerima disebut *delegataris*. Jadi suatu delegasi selalu didahului oleh adanya suatu atribusi wewenang.¹⁸

Pemberian atau pelimpahan wewenang ada persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi, yaitu:

1. Delegasi harus definitif, artinya delegans tidak lagi menggunakan sendiri wewenang yang telah dilimpahkan itu.
2. Delegasi harus berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, artinya delegasi hanya dimungkinkan kalau ada ketentuan itu dalam peraturan perundang-undangan.
3. Delegasi tidak kepada bawahan, artinya dalam hubungan hirarki kepegawaian tidak diperkenankan adanya delegasi.
4. Kewajiban memberikan keterangan (penjelasan), artinya delegans berwenang untuk meminta penjelasan tentang pelaksanaan wewenang tersebut.
5. Peraturan kebijakan (*beleidsregelen*), artinya delegans memberikan instruksi (petunjuk) tentang penggunaan wewenang tersebut.¹⁹

Jika konsep delegasi diartikan seperti tersebut di atas, maka tidak ada delegasi umum dan tidak mungkin ada delegasi dari atasan ke bawahan. Atribusi berkenaan dengan penyerahan wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada (oleh organ yang telah memperoleh wewenang secara atributif kepada organ lain), jadi delegasi secara logis selalu didahului oleh atribusi. Dengan demikian terdapat 3 (tiga) ciri mendasar dalam delegasi. *Pertama*, adanya penyerahan kewenangan membuat peraturan perundang-undangan, dimana delegataris (penerima) bertanggungjawab penuh atas kewenangan itu. *Kedua*, penyerahan kewenangan dilakukan oleh pemegang atribusi (delegans) kepada delegataris. *Ketiga*, Hubungan antara delegans dengan delegataris tidak dalam hubungan atasan dan bawahan. Oleh karena itu, pada pendelegasian wewenang terlibat tiga pihak, yaitu:

- a) Pemilik kewenangan (*de eigenaar van bevoegdheid*)
- b) Pemberi kewenangan (*de attribueerde van bevoegdheid*) sebagai “*delegans*”
- c) Penerima kewenangan (*delegataris van bevoegdheid*)²⁰

Hal ini berbeda dengan proses pemberian kewenangan secara atribusi yang hanya melibatkan 2 (dua) pihak, yaitu pemilik kewenangan dan penerima kewenangan, dengan diberikannya kepada subyek hukum yang baru, dapat dikatakan pula pembentukan kewenangan. Pendelegasian wewenang kepada pihak lain dapat dilakukan terhadap sebagian wewenang (*partiele delegatie*) ataupun terhadap keseluruhan wewenang. Kedua bentuk ini harus dinyatakan dengan tegas dalam peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pendelegasian wewenang bersangkutan.²¹

Seorang delegataris dapat mendelegasikan lagi kewenangannya kepada pihak ketiga dengan ketentuan yang berlaku sama seperti pendelegasian dari pemegang delegasi kepada penerima delegasi yang pertama. Bentuk penyerahan wewenang ini disebut *sub delegatie*. Delegataris bertindak selaku “*delegans*” sebagian wewenang atau seluruh wewenangnya

¹⁸ Nur Basuki Minarno, 2009, *Penyalahgunaan Wewenang Dan Tindak Pidana Korupsi Dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, diterbitkan Laksbang Mediatama, Palangkaraya, hlm. 72.

¹⁹ J.B.J.M. ten Berge, *Op. Cit.* hlm. 4-5.

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*

kepada pihak ketiga. Kemudian kemungkinan pula dapat terjadi "*sub-sub delegatie*", dalam hal ini "*sub delegataris*" melimpahkan kepada pihak lain lagi.²²

Berbeda dengan kedua sumber kewenangan di atas, mandat tidak melahirkan adanya penyerahan kewenangan penuh, kecuali sebatas kebebasan dalam melaksanakan wewenang yang dimandatkan. Henc van Maarseveen dalam kaitan ini memberikan penjelasan tentang mandat yaitu: "*Bij mandaat ligt dit anders. De Mandataris degeen dus aan wie de bevoegdheid gemandatterd werd - oefent de bevoegdheid niet op eigen naam en eigenverantwoordelijkheid uit, maar op naam van de mandaat, degeen die mandateerde*",²³ (Mandat merupakan bentuk pelimpahan kewenangan. Mandataris atau siapa yang diberi mandat, melaksanakan kekuasaan tidak bertindak atas namanya sendiri melainkan bertindak atas nama pemberi kuasa (mandat), oleh karena itu mandataris tidak memiliki tanggungjawab sendiri).

Batasan seperti di atas juga dikemukakan Philipus M. Hadjon yang mengartikan mandat sebagai "suatu pelimpahan wewenang kepada bawahan. Pelimpahan itu bermaksud memberi wewenang kepada bawahan untuk membuat keputusan a/n (a.n) pejabat yang melimpahkan kewenangan atau memberi mandat tersebut."²⁴ Dalam mandat, tanggung jawab tidak berpindah kepada mandataris, dengan kata lain tanggung jawab tetap berada di tangan pemberi mandat. Hal ini dapat disimak dari pelaksanaan kewenangan dari penerima mandat adalah tidak bersifat mandiri akan tetapi disertai kata "a.n." (atas nama) pemberi mandat (mandator). Konsekuensinya, semua akibat hukum yang ditimbulkan oleh adanya keputusan yang dikeluarkan oleh mandataris menjadi tanggung jawab si pemberi mandat. Dengan kata lain, dalam mandat hanya merupakan perwakilan wewenang tanpa adanya perpindahan wewenang. Demikian pula pemberian mandat hanya terjadi dalam satu lingkungan organisasi atau antara atasan dan bawahannya.²⁵

Konsepsi sumber kewenangan badan atau pejabat hukum publik atas dasar atribusi, delegasi, mandat seperti di atas juga dapat ditemukan pada pendapat J.G.Brouwer dan A.E. Schilder sebagai berikut:

- 1) *With attribution, power is granted to an administratif authority by an independent legislatif body. The power is initial (originair), which is to say that is not derived from a previously existing power. The legislatif body creates independet and previously non existent powers and assigns them to an authority.*
- 2) *Delegations is a transfer of an acquired attribution of power from one administratif authority to another, so that delegate (the body that has acquired the power) can exercise power in its own name.*
- 3) *With mandate, there is no transfer, but the mandate giver (mandans) assigns power to the other body (mandataris) to make decisions or take action in its namee.*²⁶

²² *Ibid.*

²³ I Made Arya Utama, *Op.Cit*, hlm. 62.

²⁴ Philipus M. Hadjon, *Loc.cit.*

²⁵ *Ibid*, hlm. 7.

²⁶ J.G. Brower dan A.E. Schilder, *A Survey of Dutch Administrative Law*, *Ars Aequilibri*, Nijmegen, 1998, hlm. 16.

Kutipan di atas menunjukkan bahwa pada "atribusi", kewenangan diberikan kepada suatu badan pemerintahan oleh suatu badan legislatif yang mandiri. Kewenangan ini bersifat asli yang tidak bersumber dari kewenangan yang ada sebelumnya. Badan legislatif menciptakan kewenangan dan bukan perluasan kewenangan sebelumnya dan memberikannya kepada yang berkompeten. Pada "delegasi" terjadi peralihan kewenangan atribusi dari satu badan pemerintahan yang satu kepada yang lainnya, sehingga delegator (badan yang telah memberikan kewenangan) dapat menguji kewenangan tersebut atas namanya. Selanjutnya pada "mandat" tidak terdapat suatu peralihan kewenangan, tetapi pemberi mandat (mandator) mengalihkan kewenangan kepada badan yang lain untuk membuat suatu keputusan atau mengambil satu tindakan pemerintahan atas namanya (pemberi mandat).

Berdasarkan uraian di atas, diketahui bahwa hak menguasai negara dalam pengelolaan sumber daya air diberikan secara atribusi oleh Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dengan demikian, sebagai pemilik kewenangan asli (atribusi), negara (pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah) dapat melimpahkan (mendelegasikan) kewenangan pengelolaan sumber daya air tersebut kepada pihak lain termasuk pihak swasta. Kendatipun demikian, penyelenggaraan pengelolaan sumber daya air yang menjadi kewenangan asli (atribusi) negara (pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah) dalam perspektif negara hukum tidak dapat dilaksanakan secara bebas tanpa dibatasi oleh ketentuan hukum yang berlaku. Hal tersebut dimaksudkan agar tidak terjadi penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*).

Berkenaan dengan pembatasan kewenangan, dalam kepustakaan hukum administrasi dikenal 3 (tiga) bentuk pembatasan kewenangan. Yakni, pembatasan kewenangan berdasarkan substansi yang diberikan (*ratione materiae*), pembatasan kewenangan berdasarkan wilayah kekuasaan (*ratione loci*) dan pembatasan kewenangan berdasarkan waktu (*ratione temporis*). Pembatasan-pembatasan tersebut, jika dikaitkan dengan kewenangan pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah dalam pengelolaan sumber daya air haruslah dipahami bahwa hak penguasaan negara bertujuan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dengan demikian, pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah dalam mengelola sumber daya air harus mencerminkan prinsip pengelolaan sumber daya air dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Faktanya, prinsip hak guna air sebagaimana tercantum dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air lebih mencerminkan pengusahaan sumber daya air untuk sekelompok orang atau korporasi sehingga dapat mereduksi hak rakyat untuk menikmati sumber daya air itu sendiri. Atas dasar hal tersebut, pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah tidak menjalankan amanat Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 secara tertib dan konsekuen. Oleh karena itu, secara konseptual pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah telah menjalankan kewenangannya secara bertentangan dengan substansi pemberian kewenangan tersebut, sehingga hal tersebut dapat dikatakannya bahwa pemberian hak guna air oleh pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah terhadap sekelompok orang atau korporasi cacat secara substansi (*onbevoegheid ratione materiae*).

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat dijelaskan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 sesuai dengan teori kewenangan karena 2 (dua)

hal.Pertama, Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air tidak mencerminkan pemberian kewenangan pengelolaan sumber daya air oleh pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah berdasarkan prinsip “sebesar-besar untuk kemakmuran rakyat”. Kedua, Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air melegalisasi kewenangan pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah dalam pengelolaan sumber daya air yang secara substansi bertentangan dengan amanat Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Selanjutnya, setelah dibatalkannya seluruh isi Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah Konstitusi dalam amar (diktum) putusannya memberlakukan kembali Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan guna menghindari adanya kekosongan hukum (*rechts vacuum*) dalam penyelenggaraan pengelolaan sumber daya air di Indonesia. Pasal ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 menentukan 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. Mengatur, mengesahkan dan atau memberi izin perusahaan air, dan atau sumber-sumber air;
- e. Menentukan dan mengatur perbuatan-perbuatan hukum dan hubungan-hubungan hukum antara orang dan atau badan hukum dalam persoalan air dan atau sumber-sumber air;

Ketentuan di atas memberikan peluang bagi pemerintah untuk memberikan izin peruntukan dan penggunaan air kepada pihak lain. Adapun pembagian kewenangan antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah diatur dalam Pasal 4 Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 yang menentukan, “Wewenang Pemerintah sebagaimana tersebut dalam Pasal 3 Undang-undang ini, dapat dilimpahkan kepada instansi-instansi Pemerintah, baik Pusat maupun Daerah dan atau badan-badan hukum tertentu yang syarat-syarat dan cara-caranya diatur dengan Peraturan Pemerintah.”Selanjutnya, bentuk kewenangan pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah dalam pengelolaan sumber daya air adalah mengelola sendiri maupun memberikan izin dalam perusahaan sumber daya air. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 11 Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Sumber Daya Air sebagai berikut:

- (1) Perusahaan air dan atau sumber-sumber air yang ditujukan untuk meningkatkan kemanfaatannya bagi kesejahteraan Rakyat pada dasarnya dilakukan oleh Pemerintah, baik Pusat maupun Daerah.
- (2) Badan Hukum, Badan Sosial dan atau perorangan yang melakukan perusahaan air dan atau sumber-sumber air, harus memperoleh izin dari Pemerintah, dengan berpedoman kepada azas usaha bersama dan kekeluargaan.

(3) Pelaksanaan pasal ini diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Merujuk pada ketentuan tersebut, pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah diberikan kewenangan untuk mengelola sendiri atas perusahaan sumber daya air. Selain itu, pemerintah pusat diberikan kewenangan pula untuk memberikan izin kepada pihak swasta baik berbadan hukum, badan sosial maupun perorangan untuk melakukan perusahaan air berdasarkan prinsip usaha bersama dan kekeluargaan. Adapun ketentuan teknis dalam perusahaan sumber daya air dan pemberian izin oleh pemerintah kepada pihak swasta diperintahkan untuk diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah. Oleh karena itu, pada tanggal 28 Desember tahun 2015, pemerintah menetapkan Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Perusahaan Sumber Daya Air.

Pada hakikatnya, Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Perusahaan Sumber Daya Air tersebut, selain amanat dari Pasal 11 ayat (3) Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Perairan, juga bentuk penyelenggaraan perusahaan air yang merujuk pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2015.

Lebih lanjut, maksud dari izin perusahaan air tanah kepada swasta dapat dilakukan dengan syarat tertentu dan ketat sebagaimana tercantum dalam ketentuan di atas ditentukan lebih lanjut dalam Pasal 5 ayat (3) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Perusahaan Sumber Daya Air sebagai berikut:

Pemberian izin dilakukan secara ketat dengan urutan prioritas:

- a. pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari bagi kelompok yang memerlukan Air dalam jumlah besar;
- b. pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari yang mengubah kondisi alami Sumber Air;
- c. pertanian rakyat di luar sistem irigasi yang sudah ada; d. Perusahaan Sumber Daya Air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari melalui sistem penyediaan Air Minum;
- d. kegiatan bukan usaha untuk kepentingan publik;
- e. Perusahaan Sumber Daya Air oleh badan usaha milik negara atau badan usaha milik daerah; dan
- f. Perusahaan Sumber Daya Air oleh badan usaha swasta atau perseorangan.

Ketentuan-ketentuan di atas merupakan turunan dari 6 (enam) prinsip yang dipaparkan dengan tegas dalam pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) angka [3.27] Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2015 sebagai berikut:

1. Pengguna sumber daya air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari dan untuk pertanian rakyat tidak dibebani biaya jasa pengelolaan sumber daya air, sepanjang pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari dan untuk pertanian rakyat di atas diperoleh langsung dari sumber air. Namun, mengingat kebutuhan akan air untuk memenuhi kebutuhan pokok sehari-hari masyarakat tidak cukup lagi diperoleh langsung dari sumber air yang diusahakan oleh masyarakat maka negara wajib menjamin hak setiap orang untuk mendapatkan air bagi pemenuhan kebutuhan pokoknya, termasuk mereka yang menggantungkan kebutuhan itu pada saluran distribusi. Berkenaan dengan hal itu, pemerintah dan pemerintah daerah bertanggung jawab dalam pengembangan sistem penyediaan air minum dan harus menjadi prioritas pemerintah dan pemerintah daerah.

2. Konsep hak dalam Hak Guna Air harus dibedakan dengan konsep hak dalam pengertian umum. Konsep hak dalam Hak Guna Air haruslah sejalan dengan konsep res commune yang tidak boleh menjadi objek harga secara ekonomi. Hak Guna Air mempunyai dua sifat:
 - Pertama, hak in persona yang merupakan pencerminan dari hak asasi dan karenanya melekat pada subjek manusia yang bersifat tak terpisahkan. Perwujudan dari sifat Hak Guna Air yang pertama ini ada pada Hak Guna Pakai Air.
 - Kedua, hak yang semata-mata timbul dari izin yang diberikan oleh pemerintah atau pemerintah daerah. Perwujudan sifat Hak Guna Air yang kedua ini ada pada Hak Guna Usaha Air.
3. Konsep Hak Guna Pakai Air dalam UU SDA harus ditafsirkan sebagai turunan (derivative) dari hak hidup yang dijamin oleh UUD 1945. Oleh karenanya, pemanfaatan air di luar Hak Guna Pakai Air, dalam hal ini Hak Guna Usaha Air, haruslah melalui permohonan izin kepada Pemerintah yang penerbitannya harus berdasarkan pada pola yang disusun dengan melibatkan peran serta masyarakat yang seluas-luasnya. Oleh karena itu, Hak Guna Usaha Air tidak boleh dimaksudkan sebagai pemberian hak penguasaan atas sumber air, sungai, danau atau rawa. Hak Guna Usaha Air merupakan instrumen dalam sistem perizinan yang digunakan Pemerintah untuk membatasi jumlah atau volume air yang dapat diperoleh atau diusahakan oleh yang berhak sehingga dalam konteks ini, izin harus dijadikan instrumen pengendalian, bukan instrumen penguasaan. Dengan demikian, swasta tidak boleh melakukan penguasaan atas sumber air atau sumber daya air tetapi hanya dapat melakukan pengusahaan dalam jumlah atau alokasi tertentu saja sesuai dengan alokasi yang ditentukan dalam izin yang diberikan oleh negara secara ketat.
4. Prinsip “penerima manfaat jasa pengelolaan sumber daya air wajib menanggung biaya pengelolaan” harus dimaknai sebagai prinsip yang tidak menempatkan air sebagai objek untuk dikenai harga secara ekonomi. Dengan demikian, tidak ada harga air sebagai komponen perhitungan jumlah yang harus dibayar oleh penerima manfaat. Di samping itu, prinsip ini harus dilaksanakan secara fleksibel dengan tidak mengenakan perhitungan secara sama tanpa mempertimbangkan macam pemanfaatan sumber daya air. Oleh karena itu, petani pemakai air, pengguna air untuk keperluan pertanian rakyat dibebaskan dari kewajiban membiayai jasa pengelolaan sumber daya air.
5. Hak ulayat masyarakat hukum adat yang masih hidup atas sumber daya air diakui, sesuai dengan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Adanya ketentuan tentang pengukuhan kesatuan masyarakat hukum adat yang masih hidup melalui Peraturan Daerah harus dimaknai tidak bersifat konstitutif melainkan bersifat deklaratif.
6. Pada prinsipnya pengusahaan air untuk negara lain tidak diizinkan. Pemerintah hanya dapat memberikan izin pengusahaan air untuk negara lain apabila penyediaan air untuk berbagai kebutuhan sendiri telah terpenuhi. Kebutuhan dimaksud, antara lain, kebutuhan pokok, sanitasi lingkungan, pertanian, ketenagaan, industri, pertambangan, perhubungan, kehutanan dan keanekaragaman hayati, olah raga, rekreasi dan pariwisata, ekosistem, estetika serta kebutuhan lain.

Berdasarkan uraian di atas, jelas bahwa pengusahaan air yang dilakukan oleh pihak swasta dan/atau perorangan haruslah dipandang sebagai pengelolaan terkahir setelah sumber daya air digunakan untuk kepentingan umum. Hal tersebut juga dijabarkan dalam ketentuan Pasal 8 ayat (5) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air yang menyatakan:

Prioritas alokasi Air sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditentukan berdasarkan urutan prioritas:

- a. Air baku untuk pemenuhan kebutuhan pokok minimal sehari-hari;
- b. Air baku untuk pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari yang diperoleh tanpa memerlukan izin;
- c. Air baku untuk pemenuhan kebutuhan pokok sehari-hari yang telah ditetapkan izinnya;
- d. Air untuk irigasi bagi pertanian rakyat dalam sistem irigasi yang sudah ada;
- e. Air untuk irigasi bagi pertanian rakyat yang telah ditetapkan izinnya;
- f. Air bagi pengusahaan air baku untuk sistem penyediaan Air Minum yang telah ditetapkan izinnya;
- g. Air untuk kegiatan bukan usaha yang telah ditetapkan izinnya;
- h. Air bagi pemenuhan kebutuhan usaha Air Minum oleh badan usaha milik negara/badan usaha milik daerah yang telah ditetapkan izinnya;
- i. Air bagi pemenuhan kebutuhan usaha selain Air Minum oleh badan usaha milik negara/badan usaha milik daerah yang telah ditetapkan izinnya;
- j. Air bagi pemenuhan kebutuhan usaha Air Minum oleh badan usaha swasta yang telah ditetapkan izinnya; dan
- k. Air bagi pemenuhan kebutuhan usaha selain Air Minum oleh badan usaha swasta yang telah ditetapkan izinnya.

Merujuk pada ketentuan di atas, diketahui bahwa penguasaan negara atas sumber daya air diprioritaskan untuk kepentingan dan kemanfaatan umum, baik sebagai air konsumsi maupun untuk pengairan pertanian. Artinya bahwa, kegiatan pengusahaan air oleh pihak swasta dan/atau perorangan merupakan alternatif terakhir setelah sumber daya air digunakan untuk kepentingan bersama dan terdapat sisa sumber daya air yang cukup untuk dikelola setelah dimanfaatkan untuk kepentingan seluruh rakyat Indonesia.

Berkaitan dengan perizinan pengusahaan sumber daya air, Pasal 14 Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Sumber Daya Air mengklasifikasikan perizinan pengusahaan sumber daya air ke dalam 2 (dua) macam, yaitu izin pengusahaan sumber daya air dan izin pengusahaan air tanah. Adapun pihak yang mendapatkan izin, berurutan secara prioritas untuk mendapatkan izin sebagaimana diatur dalam Pasal 17 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air yang menentukan:

Izin Pengusahaan Sumber Daya Air sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 huruf a diberikan kepada:

- a. badan usaha milik negara;
- b. badan usaha milik daerah;
- c. badan usaha milik desa;
- d. badan usaha swasta;

- e. koperasi; atau
- f. perseorangan.

Selanjutnya, berkenaan dengan pemberi izin terhadap pengusahaan sumber daya air, Pasal 22 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air menentukan:

Izin Pengusahaan Sumber Daya Air diberikan oleh:

- a. menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang Sumber Daya Air, untuk kegiatan Pengusahaan Sumber Daya Air yang menggunakan Sumber Daya Air pada Wilayah Sungai lintas provinsi, Wilayah Sungai lintas negara, dan Wilayah Sungai strategis nasional;
- b. gubernur, untuk kegiatan Pengusahaan Sumber Daya Air yang menggunakan Sumber Daya Air pada Wilayah Sungai lintas kabupaten/kota; atau bupati/walikota, untuk kegiatan Pengusahaan Sumber Daya Air yang menggunakan Sumber Daya Air pada Wilayah Sungai dalam 1 (satu) kabupaten/kota.

Mengacu pada ketentuan di atas, kewenangan pemberian izin oleh pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah dibagi berdasarkan zona kawasan sumber daya air. Di mana untuk sumber daya air yang berada di wilayah sungai lintas provinsi, lintas negara dan sungai strategis nasional pemberian izin menjadi kewenangan pemerintah pusat melalui menteri yang bertanggung jawab dalam urusan sumber daya air. Untuk wilayah sungai lintas kabupaten/kota kewenangan pemberian izin dilakukan oleh Gubernur, dan untuk wilayah sungai yang berada dalam 1 (satu) wilayah kabupaten/kota maka merupakan kewenangan Bupati/Walikota.

Adapun izin terhadap pengusahaan sumber daya air oleh BUMN, BUMD, BUMDes, badan usaha swasta, koperasi dan/atau perorangan diajukan melalui permohonan izin pengusahaan air kepada pejabat yang berwenang (Menteri, Gubernur, Bupati/Walikota) dengan memuat data permohonan izin pengusahaan sumber daya air. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 18 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air sebagai berikut:

Permohonan Izin Pengusahaan Sumber Daya Air sebagaimana dimaksud pada ayat (1) paling sedikit memuat data:

- a. nama, pekerjaan, dan alamat pemohon;
- b. maksud dan tujuan Pengusahaan Sumber Daya Air;
- c. rencana lokasi penggunaan/pengambilan Air;
- d. bentuk pengusahaan atau jumlah Air yang diperlukan untuk diusahakan;
- e. jangka waktu yang diperlukan untuk Pengusahaan Sumber Daya Air;
- f. jenis prasarana dan teknologi yang akan digunakan;
- g. rencana desain bangunan dan/atau prasarana yang diperlukan;
- h. rencana pelaksanaan pembangunan bangunan dan/atau prasarana; dan
- i. hasil konsultasi publik atas rencana Pengusahaan Sumber Daya Air.

Selanjutnya, setelah pemohon melengkapi data-data tersebut di atas, maka permohonan disampaikan kepada pejabat yang berwenang (Menteri, Gubernur,

Bupati/Walikota) untuk diserahkan kepada Pengelola Sumber Daya Air guna memperoleh rekomendasi teknis. Adapun rekomendasi teknis tersebut menurut Pasal 19 ayat (4) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air memberikan informasi mengenai beberapa hal sebagai berikut:

- a. jenis pengusahaan yang diperbolehkan;
- b. lokasi pengusahaan atau pengambilan Air;
- c. jumlah pengusahaan atau pengambilan Air;
- d. cara pengusahaan atau pengambilan Air;
- e. rencana desain bangunan dan/atau prasarana;
- f. neraca Air pada Wilayah Sungai; dan
- g. kondisi Sumber Air.

Setelah dikeluarkan rekomendasi teknis oleh Pengelola Sumber Daya Air dengan memuat informasi sebagaimana diuraikan di atas, apabila memenuhi syarat untuk diberikan izin maka pemberi izin wajib menetapkan keputusan pemberian izin paling lambat 4 (empat) bulan sejak permohonan izin beserta persyaratannya diterima secara lengkap. Hal demikian ditentukan di dalam Pasal 20 Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air.

Berdasarkan uraian di atas, dapat dijelaskan bahwa pemberian izin pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya air pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013 dapat dilakukan sepanjang sumber daya air telah memenuhi kebutuhan masyarakat umum. Artinya bahwa, setiap kegiatan pengusahaan atas sumber daya air harus mendahulukan kepentingan rakyat baik untuk kebutuhan konsumsi sehari-hari maupun kebutuhan pengairan lahan pertanian. Dengan demikian, prioritas utama adalah penggunaan dan pemanfaatan sumber daya air untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Adapun pemberian izin kepada pihak swasta dan/atau perorangan harus dilaksanakan dengan mekanisme persyaratan yang ketat, yakni dengan memuat data-data yang lengkap sebagaimana ditentukan Pasal 18 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air. Selain itu, pemberian izin pengusahaan sumber daya air harus melalui rekomendasi teknis dari Pengelola Sumber Daya Air guna memastikan bahwa pengusahaan sumber daya air memenuhi kriteria yang dipersyaratkan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya, setelah semua persyaratan terpenuhi maka Menteri, Gubernur dan/atau Bupati/Walikota memberikan izin paling lambat 4 (empat) bulan sejak permohonan dan persyaratan secara lengkap diterima. Adapun pemberian izin pengusahaan sumber daya air oleh menteri dilakukan terhadap sumber daya air yang wilayahnya berada pada lintas provinsi, lintas negara dan/atau pada wilayah strategis nasional. Sedangkan, pemberian izin pengusahaan sumber daya air oleh Gubernur dilakukan terhadap sumber daya air yang wilayahnya berada pada lintas kabupaten/kota, selanjutnya pemberian izin pengusahaan sumber daya air oleh Bupati/Walikota dilakukan terhadap sumber daya air yang wilayahnya berada di dalam 1 (satu) Kabupaten/Kota.

2. Pengawasan Terhadap Pelaksanaan Izin Pengelolaan Sumber Daya Air Di Indonesia

Air merupakan kebutuhan makhluk hidup yang paling hakiki, termasuk manusia, tanaman, dan hewan, oleh sebab itu air perlu ditata penggunaannya agar memberikan manfaat bagi rakyatnya. Dalam jaringan distribusi air, diperlukan suatu sistem yang

terkoordinasi, baik antara para pelaku maupun pembuat kebijakan di sektor perairan dan jaminan perolehan air yang cukup. Begitu pentingnya masalah air, baik untuk memenuhi kebutuhan hajat rakyat banyak maupun untuk kebutuhan pertanian (terutama tanaman pangan) dan keperluan pada sektor lainnya.

Tidak dapat dipungkiri bahwa air menjadi suatu komoditas yang memiliki posisi strategis dari kepentingan-kepentingan untuk pemenuhan kebutuhan hajat hidup, bisnis, industri, pertanian/irigasi maupun ketahanan pangan yang menjadi bagian dari sistem ketahanan nasional. Posisi air yang strategis dalam menguasai hajat hidup orang banyak, maka tidak dapat dielakkan bahwa air akan menjadi persoalan tarik menarik dari berbagai kepentingan. Oleh karena itu, persoalan air harus ditata dengan baik melalui perangkat peraturan perundang-undangan yang dapat melindungi dan mewujudkan ketertiban umum yang mencerminkan keadilan masyarakat.

Pemerintah sebagai pemegang kekuasaan pelaksana atas peraturan perundang-undangan mempunyai peran yang sangat besar dalam pengelolaan sumber daya air. Hal tersebut tercermin dari hak menguasai negara atas sumber daya air sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Oleh karena itu, negara dalam hal ini pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah bertanggung jawab atas pengelolaan sumber daya air untuk dipergunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Hak menguasai negara dalam pengelolaan sumber daya air dimaksudkan untuk menjaga keberadaan sumber daya air mengingat air merupakan kebutuhan yang mendasar alam kehidupan manusia. Dengan demikian, peran pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah dalam pengelolaan sumber daya air menjadi penting untuk kelestarian dan keberlangsungan pemanfaatan sumber daya air.

Selaras dengan pernyataan tersebut, Rija Sudirja mengemukakan bahwa:

Air merupakan karunia Allah SWT untuk hambanya, termasuk seluruh rakyat Indonesia. Sedangkan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 diamanatkan bahwa penguasaan atas bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan yang terkandung di dalamnya itu dipergunakan sebesar-besarnya demi kemakmuran rakyat. Penguasaan yang dimaksud tidak menempatkan negara sebagai pemilik, tetapi tetap pada fungsi-fungsi penyelenggaraan negara.²⁷

Fungsi-fungsi penyelenggaraan negara tersebut tercermin dari kewenangan pemerintah untuk menyusun perencanaan, pengelolaan dan penetapan izin bagi pengelolaan sumber daya air yang dilakukan oleh pihak swasta. Hal tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan. Selanjutnya, peran pemerintah dan/atau pemerintah daerah dalam memberikan izin kepada pihak swasta dan/atau perorangan untuk pengusahaan sumber daya air tentu tidak selesai pada proses dan penetapan izin pengusahaan sumber daya air, melainkan harus melaksanakan pengawasan atau monitoring terhadap pelaksanaan izin atas pengusahaan sumber daya air

²⁷ Rija Sudirja, *Pengelolaan Air Berbasis Masyarakat Tinjauan Perspektif Legal*, Makalah disampaikan pada pelatihan "Pengelolaan Berbasis Masyarakat 2006" tanggal 25-28 November 2006 di ITB Bandung. hlm. 2.

tersebut, mengingat pengawasan merupakan fungsi manajemen yang berkaitan sangat erat dengan pencapaian tujuan negara, sehingga pengawasan terhadap pelaksanaan kebijakan (*policy*) mutlak untuk dilakukan.

Berkenaan dengan hal tersebut, G.R. Terry mengemukakan bahwa, "Dalam rangka pencapaian tujuan suatu organisasi, termasuk negara sebagai organisasi kekuasaan terbesar seyogyanya menjalankan fungsi-fungsi manajemen yang terdiri dari perencanaan (*planning*), pengorganisasian (*organizing*), memberi dorongan (*actuating*), dan pengawasan (*controlling*).” Lebih lanjut ia menyatakan, "pengawasan sebagai upaya kontrol birokrasi ataupun organisasi harus dilaksanakan dengan baik, karena apabila tidak dilaksanakan, cepat atau lambat akan mengakibatkan mati/hancurnya suatu organisasi atau birokrasi itu sendiri.”

Paralel dengan G.R. Terry di atas, Victor Situmorang menjelaskan bahwa:

Sebagai salah satu fungsi manajemen, mekanisme pengawasan suatu organisasi memang mutlak diperlukan. Pelaksanaan suatu rencana dan program tanpa diiringi dengan suatu sistem pengawasan yang intensif dan berkesinambungan jelas akan mengakibatkan lambatnya, atau bahkan tidak tercapainya sasaran dan tujuan yang telah ditentukan.

Selanjutnya, berkenaan dengan fungsi pengawasan, M.C. Farland sebagaimana dikutip oleh Handyaningrat menegaskan bahwa, "*Control is the process by which an executive gets the performance of his subordinate to correspond as closely as possible to chosen plans, orders, objectives, or policies*". (Pengawasan ialah suatu proses dimana pimpinan atau pemberi mandat ingin mengetahui apakah hasil pelaksanaan pekerjaan yang dilakukan oleh bawahan atau penerima mandat sesuai dengan rencana, perintah, tujuan atau kebijaksanaan yang telah ditentukan). Dengan demikian, dalam konteks pemberian izin dapat dikatakan bahwa pengawasan mempunyai fungsi untuk menjamin setiap pelaksanaan atas perintah atau pemberian izin dilakukan dengan baik sesuai ketentuan dan kebijakan yang ditetapkan dalam keputusan pemberian izin.

Berdasarkan uraian di atas, terdapat 2 (dua) hal penting yang harus digarisbawahi. Pertama, pada prinsipnya pengawasan dilakukan oleh pimpinan atau pemberi izin atau pihak yang memberikan pekerjaan. Kedua, pengawasan dilaksanakan untuk menjamin ditaatinya ketentuan yang ditetapkan oleh pimpinan, pemberi izin atau pihak yang memberikan pekerjaan.

Berkaitan dengan pengawasan dalam pengusahaan sumber daya air, Pasal 47 Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air menentukan sebagai berikut:

- (1) Pengawasan atas Pengusahaan Sumber Daya Air Permukaan bertujuan untuk menjamin ditaatinya ketentuan yang tercantum dalam izin.
- (2) Pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang Sumber Daya Air, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya dan dapat melibatkan peran masyarakat.
- (3) Peran masyarakat dalam pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat diwujudkan dalam bentuk laporan atau pengaduan kepada menteri yang

menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang Sumber Daya Air, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya.

- (4) Hasil pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan bahan atau masukan bagi perbaikan, penertiban, dan/atau peningkatan penyelenggaraan penggunaan Sumber Daya Air.
- (5) Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang Sumber Daya Air, gubernur, atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya, wajib menindaklanjuti laporan hasil pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dalam bentuk peringatan, pemberian sanksi, dan bentuk tindakan lain.
- (6) Ketentuan mengenai tata cara pengawasan Pengusahaan Sumber Daya Air sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dalam peraturan menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang Sumber Daya Air, peraturan daerah provinsi, atau peraturan daerah kabupaten/kota sesuai dengan kewenangannya.

Merujuk pada ketentuan di atas, pada hakikatnya pengawasan terhadap izin atas pengusahaan sumber daya air bertujuan untuk menjamin ditaatinya ketentuan yang ditetapkan di dalam izin seperti, melakukan pembiayaan terhadap pengusahaan sumber daya air, membangun fasilitas pengusahaan sumber daya air, mencegah pencemaran sumber daya air, menjaga kelestarian lingkungan di kawasan sumber daya air dan sebagainya. Adapun pihak yang berwenang melakukan pengawasan adalah pemberi izin yaitu, Menteri mengawasi pelaksanaan izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya berada di lintas negara, lintas provinsi dan kawasan strategis nasional, Gubernur melakukan pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air pada wilayah sumber daya air yang berada di lintas kabupaten/kota, dan Bupati/Walikota melakukan pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air pada wilayah sumber daya air yang berada dalam 1 (satu) kabupaten/kota.

Selanjutnya, ketentuan di atas juga memberikan peluang kepada masyarakat untuk turut serta melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan izin pengusahaan air di wilayahnya masing-masing. Hal tersebut sebagai wujud dari penerapan prinsip negara demokrasi, di mana rakyat harus dilibatkan dalam setiap penyelenggaraan urusan pemerintahan, yang demikian biasa disebut dengan "pemerintahan partisipatif". Adapun peran serta masyarakat dalam pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air dapat diwujudkan dengan cara membuat laporan atau pengaduan kepada pemberi izin (Menteri, Gubernur, Bupati/Walikota) berdasarkan temuan pelanggaran yang dilakukan oleh penerima izin.

Selain hal tersebut, ketentuan di atas juga memerintahkan untuk mengatur lebih lanjut (*delegated legislation*) kepada Menteri, daerah provinsi dan daerah kabupaten/kota untuk menyusun peraturan pelaksanaan pengawasan terhadap pengusahaan sumber daya air. Peraturan-peraturan tersebut disebutkan secara jelas mengenai jenisnya yakni, peraturan menteri untuk pengawasan oleh menteri, peraturan daerah provinsi untuk pengawasan oleh Gubernur dan peraturan daerah kabupaten/kota untuk pengawasan oleh Bupati/Walikota.

Selanjutnya, berkaitan dengan pengawasan izin pengusahaan sumber daya air yang menjadi kewenangan Gubernur dan/atau Bupati/Walikota dapat dilaksanakan oleh Satuan

Kerja Perangkat Daerah. Hal tersebut didasarkan pada tugas perangkat daerah yang menjadi pembantu kepada daerah dalam menjalankan urusan pemerintahan, yang demikian ditentukan dalam Pasal 1 angka 23 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah yang menyatakan, "Perangkat Daerah adalah unsur pembantu kepala daerah dan DPRD dalam penyelenggaraan Urusan Pemerintahan yang menjadi kewenangan Daerah." Dengan demikian, oleh karena pemberian izin pengusahaan air merupakan salah satu kewenangan Gubernur dan/atau Bupati/Walikota, maka urusan pengusahaan sumber daya air merupakan salah satu urusan pemerintahan daerah. Oleh karena itu, sebagai pembantu Gubernur dan/atau Bupati/Walikota, maka perangkat daerah dapat dilimpahkan kewenangan untuk melaksanakan pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air sebagaimana pelimpahan oleh Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat kepada Balai Besar Wilayah Sungai/Balai Wilayah Sungai seperti yang telah diuraikan di atas.

Berdasarkan uraian di atas, diketahui bahwa pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air merupakan tindakan pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah untuk menjamin ditaatinya ketentuan peraturan perundang-perundangan dan ketentuan-ketentuan lain yang tercantum dalam izin oleh penerima izin, baik Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, Badan Usaha Milik Desa, Badan Usaha Swasta, Koperasi dan/atau perorangan. Pengawasan dilakukan oleh Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat melalui Balai Besar Wilayah Sungai/Balai Wilayah Sungai untuk izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya berada di lintas negara, lintas provinsi dan/atau kawasan strategis nasional. Selain itu, pengawasan juga dilakukan oleh Gubernur melalui Dinas Pekerjaan Umum dan Pengairan atau nama sejenisnya untuk izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di lintas kabupaten/kota. Sedangkan, pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di dalam 1 (satu) kabupaten/kota dilaksanakan oleh Bupati/Walikota melalui dinas pekerjaan umum dan pengairan atau nama sejenisnya.

Berkenaan dengan pencabutan sepihak oleh dinas perhutani terhadap saluran pipa Ijen Resort dan Villas sepanjang 1000 meter untuk kepentingan pengusahaan sumber daya air di Kabupaten Banyuwangi dapat dijelaskan berdasarkan uraian kronologis sebagai berikut:

1. Pada tahun 2002 sewaktu hotel ijen resort dibangun dan Bupati Banyuwangi mengeluarkan surat ijin peruntukan penggunaan tanah pada tgl 25 Agustus 2003;
2. Pada tahun 2010 departemen kehutanan melarang mendapatkan sarana air bersih yang mengambil langsung ke sumber mata air dan juga melarang mendapatkan air bersih dari permukaan di wilayah perhutani sehingga berujung pada penutupan 1000 meter pipa saluran air milik Ijen Resort dan Villas;
3. Pada tahun yang sama (2010), pihak Ijen Resort & Villas membuat laporan kepada polres Banyuwangi untuk melaporkan peristiwa tersebut pada poin 2;
4. Dinas perhutani telah bertemu dengan pimpinan Ijen resort & villas atas perintah dari kepala dinas kehutanan wilayah kabupaten banyuwangi;
5. Dari pertemuan tersebut Pada prinsipnya dinas perhutani akan memberikan izin pengambilan air baik dari sumber mata air tersebut maupun di permukaan air wilayah perhutani dengan syarat Ijen Resort & Villas membayar dengan nominal tertentu yang

ditetapkan oleh dinas perhutani, dengan dalih guna memberikan kontribusi pendapatan kepada pemerintah pusat.

Berdasarkan uraian kronologis di atas, diketahui bahwa dinas perhutani melakukan penutupan terhadap akses penyaluran air berupa pipa sepanjang 1000 meter milik Ijen Resort dan Villas karena dinilai tidak mempunyai izin dari dinas perhutani serta tidak memberikan dana kontribusi sebagai akibat dari pengusaha sumber daya air di Kabupaten Banyuwangi. Adapun analisis hukum secara normatif-teoritis dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Izin pengusaha air merujuk pada ketentuan Pasal 3 ayat (2) Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 adalah kewenangan pemerintah pusat dan/atau pemerintah daerah. Dalam perspektif teori kewenangan, tindakan pemberian izin yang sah dalam pengusaha sumber daya air adalah tindakan pemberian izin oleh Pemerintah Pusat dalam hal ini Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat untuk wilayah sumber daya air yang terletak di lintas negara, lintas provinsi, dan/atau kawasan strategis nasional. Untuk pemberian izin pengusaha sumber daya air yang wilayahnya berada di lintas kabupaten/kota maka menjadi kewenangan Gubernur, sedangkan izin pengusaha sumber daya air yang wilayahnya berada di dalam 1 (satu) kabupaten/kota menjadi kewenangan Bupati/Walikota. Dengan demikian, pemberian izin untuk pengusaha sumber daya air oleh Ijen Resort dan Villas dapat diberikan oleh Gubernur Jawa Timur atau Bupati Banyuwangi tergantung pada wilayah sumber daya air yang digunakan.
2. Untuk pengawasan terhadap izin pengusaha sumber daya air menurut Pasal 47 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air Juncto Pasal 52 ayat (3) Peraturan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat Nomor 01/PRT/M/2016 tentang Tata Cara Izin Pengusahaan Sumber Daya Air dan Penggunaan Air disebutkan bahwa pengawasan dilakukan oleh Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat melalui Balai Besar Wilayah Sungai/Balai Wilayah Sungai, Gubernur dan Bupati/Walikota melalui perangkat daerah yakni dinas pekerjaan umum dan pengairan atau nama lain sejenis. Dengan demikian, dalam perspektif teori kewenangan, secara a contrario dapat dijelaskan bahwa selain Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat, Gubernur dan/atau Bupati/Walikota tidak berwenang melakukan pengawasan termasuk penindakan dari hasil pengawasan tersebut kecuali diberikan pelimpahan kewenangan.

Berdasarkan uraian diatas, dapat dijelaskan bahwa dinas perhutani tidak mempunyai kewenangan untuk memberikan izin pengusaha sumber daya air kepada Ijen Resort & Villas karena pemberian izin tersebut merupakan kewenangan mutlak Gubernur Jawa Timur atau Bupati Banyuwangi sesuai wilayah sumber daya air yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya, berkenaan dengan penutupan akses saluran air berupa pipa sepanjang 1000 meter oleh dinas perhutani tidak dibenarkan menurut hukum. Sebab, penutupan tersebut merupakan tindakan lebih lanjut dari hasil pengawasan yang dilakukan oleh pejabat yang berwenang dalam hal ini Gubernur Jawa Timur melalui dinas pekerjaan umum dan pengairan Provinsi Jawa Timur atau Bupati

Banyuwangi melalui dinas pekerjaan umum dan pengairan Kabupaten Banyuwangi. Dengan demikian, dinas perhutani tidak mempunyai kewenangan untuk melakukan pengawasan, termasuk melakukan tindakan penutupan yang merupakan tindak lanjut dari hasil pengawasan.

C. Penutup

Pemberian izin pengelolaan sumber daya air merupakan wujud dari pelaksanaan hak menguasai negara terhadap sumber daya air sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 85/PUU-XI/2013, kewenangan pemberian izin menurut Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan Juncto Peraturan Pemerintah Nomor 121 Tahun 2015 tentang Pengusahaan Sumber Daya Air merupakan kewenangan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat bagi sumber daya air yang wilayahnya terletak di lintas negara, lintas provinsi dan/atau kawasan strategis nasional. Sedangkan, izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di lintas kabupaten/kota diberikan oleh Gubernur. Selanjutnya, kewenangan pemberian izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di dalam 1 (satu) kabupaten/kota dilakukan oleh Bupati/Walikota. Pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air merupakan kewenangan Menteri Pekerjaan Umum dan Perumahan Rakyat yang dilimpahkan kepada Balai Besar Wilayah Sungai/Balai Wilayah Sungai bagi izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya terletak di lintas negara, lintas provinsi dan kawasan strategis nasional. Sedangkan pengawasan izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya berada pada lintas kabupaten/kota dilaksanakan oleh Gubernur melalui dinas pekerjaan umum dan pengairan provinsi atau nama lain yang sejenis. Selanjutnya, pengawasan terhadap izin pengusahaan sumber daya air yang wilayahnya berada dalam 1 (satu) kabupaten/kota merupakan kewenangan Bupati/Walikota yang secara teknis dilaksanakan oleh dinas pekerjaan umum dan pengairan kabupaten/kota atau nama lain yang sejenis.

Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia bersama Presiden disarankan membentuk undang-undang tentang pengelolaan sumber daya air yang baru sebagai pengganti Undang-undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air yang dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi mengingat, Undang-undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan sudah tidak sesuai dengan perkembangan sumber daya air saat ini. Di dalam undang-undang baru tentang pengelolaan sumber daya air perlu diatur mengenai prioritas penggunaan dan pemanfaatan air sesuai 6 (enam) prinsip yang disebutkan oleh Mahkamah Konstitusi. Selain itu, kewenangan pemberian izin atas pengelolaan sumber daya air juga harus diatur secara ketat dan rinci agar tidak mereduksi hak menguasai negara untuk dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 33 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi bersama Gubernur dan/atau Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten Kota bersama Bupati/Walikota di seluruh Indonesia disarankan membentuk Peraturan Daerah tentang Pengelolaan Sumber Daya Air dengan memuat ketentuan pengawasan baik secara institusional maupun prosedural agar pengawasan terhadap izin pengelolaan sumber daya air dapat dilaksanakan secara tertib dan *legal* tanpa adanya tumpang tindih (*overlapping*) kewenangan antara institusi pemerintahan.

Daftar Pustaka

- Abdul Latif, *Hukum Administrasi, Dalam Praktik Tindak Pidana Korupsi*, Kencana, Prenada Media Group, Jakarta, 2014.
- Adrian Sutedi, *Hukum Perizinan Dalam Sektor Hukum Publik*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, RajaGrafindoPersada, Jakarta, 2010.
- C.S.T. Kansil, *Kitab Undang-undang Peradilan Tata Usaha Negara*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2003.
- Diharna, *Pemeriksaan Dalam Pengawasan*, Swagati Press, Cirebon, 1999.
- E.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek, *Inleiding in het Staats-en. Administratief Recht*, Alphen aan den Rijn: Samsom H.D. Tjeenk Willink, 1985.
- Ermaya Suradinata, *Manajemen Pemerintahan dan Otonomi Daerah*, Ramadan, Bandung, 1996.
- George R. Terry, *Prinsip-Prinsip Manajemen*, Bumi Aksara, Bandung, 1991.
- H. Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.
- Hanif Nurcholis, *Teori dan Praktik Pemerintahan dan Otonomi Daerah*, Jakarta: Grasindo, 2007.
- J.G. Brower dan A.E. Schilder, *A Suroey of Dutch Administrative Law*, Ars Aequilibri, Nijmegen, 1998.
- M. Manulang, *Dasar-Dasar Manajemen*, Gajdah Mada University Press, Yogyakarta, 2000.
- Muchsan, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1982.
- Nur Basuki Minarno, *Penyalahgunaan Wewenang Dan Tindak Pidana Korupsi Dalam Pengelolaan Keuangan Daerah*, Laksbang Mediatama, Palangkaraya, 2009.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2009.
- _____, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2009.
- Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Perizinan*, Yuridika, Surabaya, 1993.
- Prayudi Armosudirjo, *Hukum Administrasi Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1993.
- R.G. Kartasapoetra, *Sistematika Hukum Tata Negara*, Jakarta, Bina Aksara, 1987.
- Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Rija Sudirja, *Pengelolaan Air Berbasis Masyarakat Tinjauan Perspektif Legal*, Makalah disampaikan pada pelatihan "Pengelolaan Berbasis Masyarakat 2006" tanggal 25-28 November 2006 di ITB Bandung.
- Sjachran Basah, *Perlindungan Hukum Terhadap Sikap-Tindak Administrasi Negara*, Alumni, Bandung, 1992.
- Soerjono Soekanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002.
- Soewarno Handyaningrat, *Pengantar Studi Ilmu Administrasi dan Manajemen*, Haji Masagung, Yogyakarta, 1990.
- Sondang P. Siagian, *Filsafat Administrasi*, Gunung Agung, Jakarta, 2009.
- Sujamto, *Aspek-Aspek Pengawasan Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 1989.
- Suteki, *Rekonstruksi Politik Hukum Hak Atas Air Pro-Rakyat*, Surya Pena Gemilang, Malang, 2010.
- Suratmandan Philips Dillah, *Metode Penelitian Hukum*, Alfabeta, Bandung, 2015.
- Victor M. Situmorang dan Jusuf Juhir, *Aspek Hukum Pengawasan Melekat*, Rineka Cipta, Yogyakarta, 1994.
- Y. Sri Pudyatmoko, *Perizinan: Problem dan Upaya Pembenahan*, Grasindo, Jakarta, 2009.