

# **Kontrak Karya PT Freeport Indonesia dalam Perspektif Pancasila dan UUD NRI 1945**

## ***Contract of Work of PT Freeport Indonesia in Pancasila and UUD 1945 Perspective***

**Ahmad Redi**

Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara  
Jl. S Parman No. 1, Grogol, Jakarta Barat  
Email: ahmadr@fh.untar.ac.id

Naskah diterima: 23/02/2016 revisi: 25/Juli/2016 disetujui: 24/08/2016

### **Abstrak**

PT Freeport Indonesia (PT FI) memiliki Kontrak Karya (KK) untuk mengusahakan bahan galian di wilayah pertambangan *Grasberg* dan *Ertsberg* yang dimulainya sejak tahun 1967 dan baru akan berakhir pada tahun 2021. Sejak terbitnya UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (UU Minerba), pengaturannya mengenai pengusahaan mineral dan batubara telah sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945, namun karena UU Minerba hanya mampu menjangkau perbuatan hukum pasca-terbitnya UU Minerba maka hal-hal terkait KK yang ada sebelum UU Minerba tidak terjangkau. Di sisi lain, eksistensi KK PT FI dianggap tidak sesuai dengan Pancasila yaitu Sila Kelima “Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia” dan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 mengenai substansi bumi, air, dan kekayaan alam “dikuasai negara” dan “dipergunakan sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Tulisan ini akan membahas mengenai apakah KK PT FI telah sesuai Pancasila dan UUD 1945? serta bagaimana upaya Pemerintah agar KK PT FI dapat sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945? Metode yang digunakan yuridis normatif. Berdasarkan analisis penulis, KK PTFI bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945. Upaya penyesuaiannya KK PTFI dengan Pancasila dan UUD 1945 dilakukan melalui renegotiasi KK PT FI berlandaskan prinsip “*hardship*” dalam UNIDROIT *Principles of International Commercial Contracts* dan prinsip sumber daya alam untuk kepentingan nasional serta untuk kesejahteraan rakyat dalam Resolusi *General Assembly resolution 1803 (XVII) of 14 December 1962, “Permanent Sovereignty Over Natural Resources*.

**Kata Kunci:** Kontrak Karya, Pancasila, UUD 1945

### **Abstract**

*PT Freeport Indonesia (PT FI) has a Contract of Work (KK) to undertake mining materials in Grasberg and Ertsberg mining areas which has begun in 1967 and will end in 2021. Since the promulgation of Law No. 4 of 2009 on Mineral and Coal Mining (UU Minerba), regulation on mineral and coal undertaking has been in accordance with Pancasila (State Ideology) and the 1945 Constitution, however, because UU Minerba can only be effective for legal actions after its promulgation therefore items related to KK before the existence of that law cannot be regulated. On the other hand, the existence of KK of PT FI is considered to be in violation with Pancasila namely The Fifth Principle "Social Justice for The Whole People of Indonesia", and Article 33 (3) of 1945 Constitution concerning the substance of land, water, and natural wealth 'shall be controlled by the State' and 'for maximum use for people's welfare'. This article shall discuss on whether KK of PT FI has been in accordance with Pancasila and the 1945 Constitution? And what should Government do in order KK of PT FI can be regulated within the frame of Pancasila and the 1945 Constitution? The method used in this writing is juridical normative. Based on the writer's analysis, KK of PT FI is violating Pancasila and the 1945 Constitution. The effort to adjust it to Pancasila and the 1945 Constitution shall be conducted through renegotiation of KK of PT FI based on "hardship" principle in UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and principle of natural resources for national interest and people's welfare in the Resolution of General Assembly Resolution 1803 (XVII) of 14 December 1962, "Permanent Sovereignty Over Natural Resources.*

**Keywords:** Pancasila, UUD 1945, Contract of Work

### **PENDAHULUAN**

Terbitnya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (selanjutnya disebut UU Minerba) menjadi momentum perubahan mendasar penyelenggaraan kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara di Indonesia.<sup>1</sup> Pengaturan yang paling fundamental yang terdapat

<sup>1</sup> Sebagai bentuk pembaruan hukum pertambangan sebagaimana dimaksud di atas, UU No. 4 Tahun 2009 terkandung pokok-pokok pikiran sebagai berikut:

1. Mineral dan batubara sebagai sumber daya yang tak terbarukan dikuasai oleh negara dan pengembangan serta pendayagunaannya dilaksanakan oleh Pemerintah dan pemerintah daerah bersama dengan pelaku usaha;
2. Pemerintah selanjutnya memberikan kesempatan kepada badan usaha yang berbadan hukum Indonesia, koperasi, perseorangan, maupun masyarakat setempat untuk melakukan pengusahaan mineral dan batubara berdasarkan izin, yang sejalan dengan otonomi daerah, diberikan oleh Pemerintah dan/atau pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya masing-masing;
3. Dalam rangka penyelenggaraan desentralisasi dan otonomi daerah, pengelolaan pertambangan mineral dan batubara dilaksanakan berdasarkan prinsip eksternalitas, akuntabilitas, dan efisiensi yang melibatkan Pemerintah dan pemerintah daerah;
4. Usaha pertambangan harus memberi manfaat ekonomi dan sosial yang sebesar-besarnya bagi kesejahteraan rakyat Indonesia;
5. Usaha pertambangan harus dapat mempercepat pengembangan wilayah dan mendorong kegiatan ekonomi masyarakat/pengusaha kecil dan menengah serta mendorong tumbuhnya industri penunjang pertambangan; dan
6. Dalam rangka terciptanya pembangunan berkelanjutan, kegiatan usaha pertambangan harus dilaksanakan dengan memperhatikan prinsip lingkungan hidup, transparansi, dan partisipasi masyarakat. (lihat Penjelasan Umum UU No. 4 Tahun 2009)

dalam UU Minerba dari pengaturan sebelumnya dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan yaitu mengenai perubahan substansi perusahaan dari Kuasa Pertambangan dan Kontrak Karya/Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batubara (KK/PKP2B)<sup>2</sup> menjadi izin usaha baik izin pertambangan (IUP), izin usaha pertambangan khusus (IUPK), dan izin pertambangan rakyat (IPR).

Perubahan rezim KK/PKP2B ke izin usaha didasari oleh berbagai pertimbangan, diantaranya berdasarkan pertimbangan filosofis dan sosiologis menganggap rezim izin merupakan rezim perusahaan sumber daya alam, khususnya pertambangan mineral dan batubara, yang paling sesuai dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945).<sup>3</sup>

Perizinan di sektor pertambangan mineral dan batubara menjadi instrumen pengendalian karena fungsi izin sebagai:<sup>4</sup>

1. *Receiving, processing, maintaining, and updating exploration and exploitation applications and grants of licenses in chronological order for industrial, large-scale and small-scale activities.*
2. *Producing and making publicly available updated cadastral maps on which existing mineral rights, pending applications, and areas restricted for mining activities are correctly plotted.*

<sup>2</sup> KK berisikan perjanjian perusahaan pertambangan dengan komoditas pertambangan mineral antara Pemerintah Indonesia dengan perusahaan. Sedangkan PKP2B berisikan perjanjian perusahaan pertambangan dengan komoditas pertambangan batubara antara Pemerintah Indonesia dengan perusahaan. Terbitnya skema perusahaan melalui KK dan PKP2B dimulai dengan pengaturan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing (UU PMA). Dalam Pasal 8 UU PMA diatur bahwa: (1) penanaman modal asing di bidang pertambangan didasarkan pada suatu kerja sama dengan Pemerintah atas dasar kontrak karya atau bentuk lain sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku; dan (2) Sistem kerja sama atas dasar kontrak karya atau dalam bentuk lain dapat dilaksanakan dalam bidang-bidang usaha lain yang akan ditentukan oleh Pemerintah. Selanjutnya dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan pengaturan dalam UU PMA dipertegas dengan adanya substansi yang sama dalam Pasal 10 UU No. 11 Tahun 1967 yang menyatakan: (1) Menteri dapat menunjukan pihak lain sebagai kontraktor apabila diperlukan untuk melaksanakan pekerjaan-pekerjaan yang belum atau tidak dapat dilaksanakan sendiri oleh Instansi Pemerintah atau Perusahaan Negara yang bersangkutan selaku pemegang kuasa pertambangan; (2) Dalam mengadakan perjanjian karya dengan kontraktor Instansi Pemerintah atau Perusahaan Negara harus berpegang pada pedoman-pedoman, petunjuk-petunjuk, dan syarat-syarat yang diberikan oleh Menteri; (3) Perjanjian karya tersebut mulai berlaku sesudah disahkan oleh Pemerintah setelah berkonsultasi dengan Dewan Perwakilan Rakyat apabila menyangkut eksploitasi golongan a sepanjang mengenai bahan-bahan galian yang ditentukan dalam pasal 13 UU No. 11 Tahun 1967 dan/atau yang perjanjian karyanya berbentuk penanaman modal asing.

<sup>3</sup> Berdasarkan Pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 36/PUU-X/2012 mengenai uji materi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas), rezim 'kontrak' yang dalam UU Migas disebut Kontrak Kerja Sama (KKS) yang merupakan Kontrak Bagi Hasil atau bentuk kontrak kerjasama lain dalam kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang lebih menguntungkan dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat (vide Pasal 1 angka 19 UU Migas). Dalam KKS, BP Migas bertindak mewakili Pemerintah sebagai pihak dalam KKS dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang mengelola Migas. Dalam posisi yang demikian, hubungan antara BP Migas (negara) dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap adalah hubungan yang bersifat keperdataan yaitu menempatkan posisi negara dan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang mengelola Migas dalam posisi yang sederajat. Dalam hal ini k etika kontrak telah ditandatangani, negara menjadi terikat pada isi KKS. Akibatnya, negara kehilangan diskresi untuk membuat regulasi bagi kepentingan rakyat yang bertentangan dengan isi KKS, sehingga negara kehilangan kedaulatannya dalam penguasaan sumber daya alam yaitu kedaulatan untuk mengatur Migas yang bertentangan dengan isi KKS. Padahal negara, sebagai representasi rakyat dalam penguasaan sumber daya alam harus memiliki keleluasaan membuat aturan yang membawa manfaat bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Menurut Mahkamah hubungan antara negara dengan swasta dalam pengelolaan sumber daya alam tidak dapat dilakukan dengan hubungan keperdataan, akan tetapi harus merupakan hubungan yang bersifat publik yaitu berupa pemberian konsesi atau perizinan yang sepenuhnya di bawah kontrol dan kekuasaan negara. Kontrak keperdataan akan mendegradasi kedaulatan negara atas sumber daya alam, dalam hal ini Migas.

<sup>4</sup> Enrique Ortega Girones, dkk, "Mineral Rights Cadastre: Promoting Transparent Access to Mineral Resources Extractive Industries for Development Series No. 4", Washington DC, World Bank, 2009, h. 10-13.

3. *Verifying that licenses do not overlap, checking eligibility of applicants, and making decisions to grant or refuse applications.*
4. *Ensuring compliance with payment of fees and other technical requirements to ensure titles are valid.*
5. *Collecting administrative fees, such as application fees or annual rents.*
6. *Initiating procedures for terminating licenses in accordance with laws and regulations.*

Perubahan paradigma pengusahaan dari rezim Kuasa Pertambangan (izin) dan KK/PKP2B (kontrak) menjadi rezim perizinan sepenuhnya juga didasarkan beberapa pertimbangan, antara lain:

1. Bentuk kontrak pertambangan melalui KK/PKP2B sesungguhnya telah berhasil menarik investasi dalam kegiatan pertambangan, akan tetapi terdapat diskriminasi terhadap swasta nasional karena tidak dapat melakukan KK, yang hanya diperuntukkan investor asing. Oleh sebab itu, ke depan tidak perlu ada perbedaan antara pelaku usaha keduanya dalam memperoleh izin pertambangan.<sup>5</sup>
2. Adanya perbedaan yang mendasar antara KP (izin) dengan bentuk kontrak pertambangan yaitu, pada KP, izin diberikan sesuai dengan tahapan kegiatan pertambangan yaitu eksplorasi, eksploitasi dan pengolahan serta pengangkutan,<sup>6</sup> sedangkan pada KK kegiatan pertambangan tidak berikah berdasarkan tahapan tetapi secara sekaligus mulai dari eksplorasi sampai dengan operasi produksi (eksploitasi). Hal ini berakibat adanya diskriminasi perlakuan.
3. Berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 25 Tahun 2000 tentang Kewenangan Pemerintah dan Pemerintah Provinsi Sebagai Daerah Otonom<sup>7</sup> dalam konteks pertambangan mengandung makna semua KK dan PKP2B menjadi kewenangan Pemerintah untuk mengelolanya, namun peraturan ini pun tidak dihiraukan kebanyakan Kabupaten/Kota sehingga banyak pengawasan dilakukan Kabupaten terhadap KK dan PKP2B yang seharusnya merupakan kewenangan Pemerintah.<sup>8</sup>

<sup>5</sup> Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral (sekarang Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral), Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara 12 Juli 2008, h. 20.

<sup>6</sup> *Ibid*, h. 18

<sup>7</sup> Peraturan Pemerintah Nomor 25 Tahun 2000 dicabut dengan Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Antara Pemerintah dengan Pemerintah Provinsi dan Pemerintah Kabupaten/Kota yang merupakan pelaksanaan dari Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Saat ini materi muatan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 dimasukkan ke dalam materi muatan undang-undang sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

<sup>8</sup> Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral, *op.cit*, h. 18.

4. Untuk menghindari ketidakpastian dan keragu-raguan pengusaha tentang status *existing contract*.<sup>9</sup>
5. Pengusahaan pertambangan melalui izin usaha, memiliki beberapa keunggulan yaitu: hubungan hukumnya: (1) izin bersifat publik, perjanjian bersifat perdata; penerapan hukumnya: (2) izin oleh pemerintah, perjanjian oleh perjanjian para pihak; (3) pilihan hukum: izin tidak berlaku pilihan hukum, perjanjian berlaku pilihan hukum; (4) akibat hukum: izin bersifat sepihak, perjanjian berdasarkan kesepakatan dua pihak; penyelesaian sengketa: (5) izin ke PTUN, perjanjian ke arbitrase/alternatif penyelesaian lain di luar pengadilan; (6) kepastian hukum: izin lebih terjamin, perjanjian tergantung kesepakatan dua pihak; (7) hak dan kewajiban: izin hak dan kewajiban pemerintah lebih besar, perjanjian tergantung dua pihak; (8) sumber hukum: izin sumbernya peraturan perundang-undangan, perjanjian sumbernya peraturan perjanjian itu sendiri.<sup>10</sup>

Berdasarkan beberapa pertimbangan tersebut di atas dan perdebatan dalam penyusunan serta pembahasan Rancangan Undang-Undang Mineral dan Batubara maka disepakati skema pengusahaan pertambangan mineral dan batubara dengan skema izin usaha sebagaimana tertuang dalam UU Minerba yaitu Pasal 6, Pasal 7, Pasal 8, Pasal 36 sampai dengan Pasal 85 UU Minerba. Namun, sebagai negara hukum yang mengakui dan menjamin perbuatan hukum yang masih berlaku sebelum suatu norma hukum baru diterbitkan maka:<sup>11</sup>

1. Kontrak karya dan perjanjian karya pengusahaan pertambangan batubara yang telah ada sebelum berlakunya Undang-Undang ini tetap diberlakukan sampai jangka waktu berakhirnya kontrak/perjanjian.
2. Ketentuan yang tercantum dalam pasal kontrak karya dan perjanjian karya pengusahaan pertambangan batubara sebagaimana dimaksud pada huruf a disesuaikan selambat-lambatnya 1 (satu) tahun sejak Undang-Undang ini diundangkan kecuali mengenai penerimaan negara.

Berdasarkan Pasal 169 huruf b UU Mineral, dalam waktu paling lambat 12 Januari 2010 seluruh pemegang KK dan PKP2B harus telah disesuaikan dengan

<sup>9</sup> Sesungguhnya untuk menghindari ketidakpastian kontrak *existing* Pemerintah membentuk Peraturan Pemerintah Nomor 75 Tahun 2002 yang mengatur:

- a. Kontrak-kontrak pertambangan masih tetap berlaku sampai habis masa kontraknya dan pengelolaan kontrak dilaksanakan oleh Pemerintah.
- b. Izin dalam bentuk KP baik KP yang telah dikeluarkan maupun yang baru disentralisasikan seluruhnya kepada Daerah.
- c. Pemerintah dalam pengelolaan pengawasan kontrak pertambangan berkoordinasi dengan Daerah. Untuk masa akan datang Pemerintah akan mendelegasikan tugas pengawasan terhadap kontrak yang telah berjalan kepada Provinsi sebagai wakil Pemerintah di Daerah.

<sup>10</sup> Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral, *op.cit*, h. 35.

<sup>11</sup> Pasal 169 huruf a an huruf b UU Minerba

UU No. 4 Tahun 2009. Namun kenyataannya, hingga saat ini penyesuaian tersebut tidak terselesaikan. Hal tersebut sebagaimana tertuang dalam tabel berikut:

**Tabel**

#### **IV. PERKEMBANGAN RENEGOSIASI KK DAN PKP2B**

##### **Status Renegosiasi KK dan PKP2B Per Perusahaan (08 Mei 2015)**

<b>STATUS</b>	<b>KK</b>	<b>PKP2B</b>	<b>Jumlah</b>
Sepakat Sebagian MoU	8	12	20
Sepakat dan Tanda tangan MOU	20	52	72
Sepakat draft amandemen	5	9	14
Tanda tangan Naskah Amandemen kontrak	1	-	1
<b>Total</b>	<b>34</b>	<b>73</b>	<b>107</b>

Sumber: Paparan Tim Direktorat Jenderal Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral mengenai Monitoring dan Evaluasi Atas Hasil Koordinasi dan Supervisi Pertambangan Mineral dan Batubara Provinsi Maluku, Papua, dan Papua Barat, di Ambon, 13 Mei 2015.

Fakta di atas membuktikan bahwa ketentuan Pasal 169 huruf b UU Minerba tidak dapat dioperasionalkan, padahal penyesuaian KK dan PKP2B dimaksudkan dalam rangka agar keberadaan KK dan PKP2B dapat lebih mampu memberikan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat sesuai dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dan UU Minerba.

Adapun keberadaan KK dan PKP2B sesuai dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan UU No. 11 Tahun 1967 dianggap menimbulkan berbagai persoalan saat ini, antara lain:<sup>12</sup>

1. Ketidakseimbangan pembagian hasil (*revenue sharing*);
2. Ketidakseimbangan posisi tawar (*bargaining position*) pemerintah dengan perusahaan dalam pembuatan kontrak;
3. Terjadinya manipulasi, penyalahgunaan jabatan, dan korupsi dalam pembuatan kontrak;
4. Pergantian kekuasaan/rezim;
5. Merusak lingkungan hidup; dan
6. Keberatan masyarakat.

<sup>12</sup> Sekretariat Kabinet, Catatan Atas Renegosiasi Kontrak, 14 Juli 2015, diakses dari <http://setkab.go.id/catatan-atas-renegosiasi-kontrak/> pada Senin 22 Februari 2016.

Alasan-alasan di atas menjadi sebab terjadinya renegotiasi kontrak pertambangan di Indonesia. Selain itu, terdapat alasan lain yakni adanya praktik penyelundupan hukum yang berakibat merugikan negara misalnya pembelian saham perusahaan dalam negeri oleh perusahaan asing untuk tujuan penguasaan dan pengendalian kegiatan perusahaan.<sup>13</sup>

Apabila dianalisis lebih dalam, keenam persoalan tersebut terjadi langsung pada KK PT Freeport Indonesia (PT FI).<sup>14</sup> PT FI merupakan sebuah perusahaan pertambangan yang mayoritas sahamnya dimiliki Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc. PTFI telah melakukan eksplorasi, menambang, dan memproses bijih yang mengandung tembaga, emas dan perak di dua tempat di Papua, masing-masing tambang Erstberg (sejak 1967) dan tambang Grasberg (sejak 1988), di kawasan Tembaga Pura, Kabupaten Mimika, Provinsi Papua.<sup>15</sup> Komplek tambang milik Freeport di Grasberg merupakan salah satu penghasil tunggal tembaga dan emas terbesar di dunia, dan mengandung cadangan tembaga yang dapat diambil yang terbesar di dunia, selain cadangan tunggal emas terbesar di dunia.<sup>16</sup>

Selanjutnya terhadap keenam persoalan tersebut di atas, yaitu pertama adanya ketidakseimbangan pembagian hasil (*revenue sharing*). Berdasarkan KK Pemerintah Indonesia dengan PT FI disepakati besar royalti yang dibayarkan oleh PT FI ke Pemerintah sebesar 1% (satu persen). Selanjutnya berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 2012 tentang Jenis dan Tarif Penerimaan Negara Bukan Pajak yang Berlaku di Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral, royalti PT FI menjadi 3.75% (tiga koma tujuh puluh lima persen) untuk emas, perak, dan tembaga walaupun kenaikan dari 1% (satu persen) menjadi 3.75% (tiga koma tujuh puluh lima persen) baru dibayarkan PTFI pada tahun 2014.

Kedua, permasalahan ketidakseimbangan posisi tawar (*bargaining position*) pemerintah dengan perusahaan dalam pembuatan kontrak. Lemahnya posisi

<sup>13</sup> *Ibid.*

<sup>14</sup> Freeport-McMoRan Copper & Gold Inc. (FCX) merupakan perusahaan tambang internasional utama dengan kantor pusat di Phoenix, Arizona, Amerika Serikat. FCX berdiri pada tahun 1912 dan mengelola beragam aset besar berusia panjang yang tersebar secara geografis di empat benua dari tembaga, emas dan molybdenum. FCX menyelenggarakan kegiatan melalui beberapa anak perusahaan utama yaitu PTFI, Freeport-McMoRan Corporation, dan Atlantic Copper. Di Papua, cadangan *probable* PTFI (per Desember 2010) sebesar 1,7 milyar ton bijih dengan kadar 0,93% Cu, 0,74 gr/ton Au dan 4,08 gr/ton Ag. Penambangan bijih sebesar 228.000 ton per hari yang menghasilkan konsentrat sebesar 5.530 ton/hari atau memproduksi 1,07 milyar lb tembaga, 1,6 juta oz emas dan 4,4 juta oz perak. Pemasaran dalam bentuk konsentrat sebesar 2,0 juta DMT yang mengandung 1000 juta lb Cu, 1,5 juta oz Au dan 3,4 juta oz Ag. 45% dipasarkan di dalam negeri dan 55% untuk LN dengan asumsi harga jual USD3,25/lb Cu, USD1200/troy oz Au dan USD 20/troy oz Ag. KK ditandatangani 7 April 1967 (KK Gen. I) dan telah diperbarui pada 30 Desember 1991 dalam KK Generasi V. Tahap kegiatan produksi sampai dengan 29 Desember 2010, operasi produksi di Blok A (10.000 Ha) dan eksplorasi di Blok B (202.950 Ha). (Lihat Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral, *Briefing Sheet* Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Pada Kunjungan *President And Chief Executive Officer Freeport-Mcmoran Copper & Gold (Fcx)*, Senin, 28 November 2011, Lampiran III, h. 1

<sup>15</sup> PT Freeport Indonesia, *Sekilas Tentang Freeport*, diunduh <http://www.ptfi.com/about/default.asp>

<sup>16</sup> <http://ptfi.co.id/id/about/overview>

tawar tersebut terlihat dari tidak adanya kemajuan penyesuaian KK PTFI dengan UU Minerba. Sedikitnya terdapat 6 (enam) hal yang harus disesuaikan dalam pasal-pasal di KK dengan pasal-pasal dalam UU Minerba, yaitu mengenai penerimaan negara/royalti, divestasi saham, kewajiban pengolahan dan/atau pemurnian di dalam negeri, luas wilayah, dan kewajiban penggunaan barang dan jasa pertambangan dari dalam negeri. Bahkan untuk menempatkan posisi yang seimbang antara PT FI dan Pemerintah dalam KK yang dibuat di masa lalu yang unsur keadilan dan keseimbangan manfaatnya tidak terjadi, maka Pemerintah pun membentuk Tim Evaluasi sebagaimana tertuang dalam Keputusan Presiden Nomor 3 Tahun 2012 tentang Tim Evaluasi untuk Penyesuaian Kontrak Karya dan Perjanjian Pengusahaan Pertambangan Mineral dan Batubara yang ditetapkan tanggal 10 Januari 2012. Tim Evaluasi tersebut terdiri atas:<sup>17</sup> Menteri Koordinator Bidang Perekonomian (ketua merangkap anggota) yang beranggotakan menteri/ kepala lembaga.

Namun, hingga saat Tim ini berakhir yang seterusnya hingga saat ini dilanjutkan tim yang lebih kecil di Kementerian Energi dan Sumber Daya, penyesuaian KK sebagai bentuk penyetaraan keseimbangan hak antara PT FI dan Pemerintah serta sebagai pelaksanaan UU Minerba, tidak tercapai.

Ketiga, permasalahan terjadinya manipulasi, penyalahgunaan jabatan, dan korupsi dalam pembuatan kontrak. KK PT FI baik KK 1967 atau KK Perpanjangan 1991 dibuat pada masa rezim Presiden Soerhato. Walau menurut UUD 1945 bahwa tujuan penguasaan sumber daya alam diselenggarakan guna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, namun kepentingan “golongan tertentu” menjadi realitas yang tidak terbantahkan dalam pengelolaan sumber daya alam tempo dulu ketika era otoriter orde baru yang diperintah oleh Soeharto yang menguasai kekuatan politik Indonesia.

*“The conflict between mining companies and the current GOI can be understood in some ways as a political hangover from the natural resource policies of the Suharto administration. Diplomatic estimations of the Suharto regime’s natural resource policies describe it as top-down, benefiting a small group of elite in the nation’s capital while routinely denying the rights and concerns of those living closest to the resources exploited. The least diplomatic (or most honest, depending on your perspective) describe the system as rife with official corruption, rule breaking, and illegality which*

<sup>17</sup> Diktum Pertama Kepres No. 3 Tahun 2012.



*benefited a tiny minority of well-connected elite while causing enormous ecological and social disruption in resource rich areas”.*<sup>18</sup>

Pengenaan royalti hanya sebesar 1% (satu persen) pada tahun 1991 ketika KK PT FI diperpanjang sesungguhnya bentuk kasat mata pe-rela-an negara untuk tidak mendapatkan manfaat yang maksimal dari kekayaan dalam yang diusahakan oleh PT FI. Bila tahun 1967 ketika PT FI pertama kali datang ke Indonesia, Indonesia tidak memiliki kemampuan finansial, teknologi, dan sumber daya manusia sehingga royalti 1% (satu persen) dianggap sudah cukup baik bagi Pemerintah. Namun, kondisi tersebut tersebut telah berubah di tahun 1991 ketika PT FI memperpanjang KK-nya sampai dengan 2021 yang seharusnya royalti kepada negara tidak hanya sebesar 1% (satu persen). Ada persoalan kapasitas para pembuat kebijakan pada tahun 1991 yang rela negara hanya mendapat royalti 1% (satu persen) dari tiap kilogram emas, tembaga, dan perak yang dihasilkan oleh PT FI.

Keempat, persoalan pergantian kekuasaan/rezim yang berakibat beralihnya politik hukum (kebijakan) penyelenggaraan pertambangan mineral dan batubara yang secara filosofis dan sosiologis untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Perubahan rezim sentralistik-otoriter ke rezim reformasi pada tahun 1998 berdampak pada adanya keinginan, termasuk pemimpin bangsa semisal Amien Rais agar PT FI ditutup karena dugaan pelanggaran lingkungan hidup, pembagian keuntungan yang tidak adil, dan tidak adanya transparansi pengelolaan dan pemurnian hasil tambang.<sup>19</sup>

Kelima, permasalahan lingkungan hidup merupakan permasalahan di PT FI yang hingga saat ini masih menjadi permasalahan pokok mengenai eksistensi PT FI. Sebagai contoh audit lingkungan yang hingga saat ini belum dilakukan oleh PTFI padahal pelaksanaan audit lingkungan merupakan perintah dari Pasal 49 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup yang menyatakan bahwa Menteri mewajibkan audit lingkungan hidup kepada: a. usaha dan/atau kegiatan tertentu yang berisiko tinggi terhadap lingkungan hidup; dan/atau b. penanggung jawab usaha dan/atau kegiatan yang menunjukkan ketidaktaatan terhadap peraturan perundang-undangan.<sup>20</sup>

<sup>18</sup> Stuart G. Gross, *Inordinate Chill: Bits, Non-Nafta Mits, and Host-State Regulatory Freedom-An Indonesian Case Study*, Michigan Journal of International Law, University of Michigan Law School, Spring 2003, h.5.

<sup>19</sup> <http://tempo.co.id/hg/nasional/2006/01/19/brk.20060119-72582.id.html>

<sup>20</sup> Pasal 49 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2009 Dalam Penjelasan Pasal 49 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2009 dijelaskan: “Yang dimaksud dengan “usaha dan/atau kegiatan tertentu yang berisiko tinggi” adalah usaha dan/atau kegiatan yang jika terjadi kecelakaan dan/atau keadaan darurat menimbulkan dampak yang besar dan luas terhadap kesehatan manusia dan lingkungan hidup seperti petrokimia, kilang minyak dan gas bumi, serta pembangkit listrik tenaga nuklir”

Bahkan pada tahun 2001 PTFI digugat oleh Wahana Lingkungan Hidup (WALHI) karena dugaan pencemaran yang dilakukan dan meningkatkan kualitas air Danau Wanagon dari unsur Bahan Berbahaya dan Beracun (B3) menjadi ambang batas baku air.<sup>21</sup> Majelis hakim pun memutuskan bahwa PTFI bersalah dan diharuskan melakukan upaya-upaya perbaikan terhadap kerusakan yang telah mereka lakukan, antaranya adalah meminimalkan pencemaran yang dilakukan dan meningkatkan kualitas air Danau Wanagon dari unsur Bahan Berbahaya dan Beracun (B3) menjadi ambang batas baku air. Mengenai pengawasan, majelis hakim memutuskan, akan dilakukan oleh lembaga-lembaga pemerintah dan lembaga non pemerintah yang terkait.<sup>22</sup>

Keenam, persoalan keberatan masyarakat atas eksistensi PTFI yang diduga telah melakukan eksploitasi besar-besaran emas, perak, dan tembaga di Papua tanpa memberikan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Desakan kepada Pemerintah terkait PT FI misalnya oleh perwakilan rakyat Papua yang meminta Presiden Joko Widodo menghentikan operasi PT Freeport Indonesia. Pasalnya, sejak perusahaan tambang asal Amerika Serikat itu mengeksploitasi kekayaan alam di Papua, rakyat tidak pernah merasa sejahtera, terutama pemilik hak ulayat di wilayah Freeport.<sup>23</sup> Bahkan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) mendesak pemerintah untuk menutup PT Freeport Indonesia (FI) dan melakukan nasionalisasi aset terkait dengan maraknya pelanggaran HAM atas operasi tersebut.<sup>24</sup>

Permasalahan tersebut tidak dapat dipisahkan dari kesepakatan-kesepakatan yang ada dalam KK yang mengatur mengenai berbagai hal baik mulai dari mekanisme penambangan, penerimaan negara, kewajiban lingkungan hidup, divestasi saham, perpanjangan KK, yang memosisikan Pemerintah Indonesia harus taat kepada KK PT FI selama masih berlaku sebagaimana diatur dalam Pasal 169 huruf a UU Minerba yang menyatakan bahwa: "Kontrak karya dan perjanjian karya perusahaan pertambangan batubara yang telah ada sebelum berlakunya undang-undang ini tetap diberlakukan sampai jangka waktu berakhirnya kontrak/perjanjian".

Lalu, bagaimana bila KK yang dibuat pada tahun 1967 dan diperpanjang pada tahun 1991 yang berakhir pada tahun 2021 merugikan kepentingan bangsa dan negara karena bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945? Padahal,

<sup>21</sup> <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol417/freeport-indonesia-digugat-oleh-walhi>

<sup>22</sup> <http://tempo.co.id/hg/nasional/2001/08/28/brk.20010828-24.id.html>

<sup>23</sup> <http://geotimes.co.id/rakyat-papua-desak-presiden-jokowi-tutup-freeport/>

<sup>24</sup> <http://industri.bisnis.com/read/20160105/44/507157/komnas-ham-minta-pemerintah-tutup-freeport-dan-nasionalisasi-aset>

berdasarkan latar belakang tersebut sesungguhnya telah terdapat beberapa hal yang merugikan kepentingan bangsa dan negara. Di sisi lain, KK memiliki rezim hukum sendiri sebagai suatu entitas produk hukum perjanjian/kontrak dalam bidang keperdataan yang didalamnya terkandung asas-asas hukum, misalnya asas *pasca sunt servanda* yang tertuang dalam Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP) yang yang menerangkan bahwa segala perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Sehingga kontrak itu suci (*sanctity of contract*) yang apabila salah satu pihak tidak ingin mengubahnya maka kesepakatan-kesepakatan yang telah tertuang wajib diikuti.

Begitupula dengan KK PTFI yang selalu dianggap suci sehingga upaya Pemerintah untuk melakukan renegotiasi agar isi kontrak lebih memberikan keadilan dan kemanfaatan bagi bangsa dan negara, terkendala dengan keinginan PTFI untuk terus konsisten dengan kontrak yang telah disepakati.<sup>25</sup> Padahal menurut Pasal 169 huruf b UU Minerba, pada 12 Januari 2010 telah terjadi penyesuaian pasal-pasal dalam KK dengan pasal-pasal dalam UU Minerba yang sesungguhnya apabila KK mengikuti ketentuan dalam UU Minerba maka keadilan dan kemanfaatan hasil tambang PT FI terbagi juga secara optimal ke Indonesia, misalnya mengenai peningkatan nilai tambah melalui pengolahan dan pemurnian di dalam negeri, divestasi saham, penggunaan komponen barang dan jasa dalam negeri, luas wilayah yang diciutkan, termasuk pembagian royalti yang lebih adil.

Berkenaan dengan hal tersebut di atas, penulis tertarik melakukan peng(k)ajian mengenai eksistensi KK ditinjau dari Pancasila dan UUD 1945. Hal ini dilakukan untuk menganalisis lebih lanjut guna mengetahui bagaimana Pancasila dan UUD 1945 memotret permasalahan KK yang tidak adil dan tidak memberikan manfaat sebesar-besarnya bagi rakyat Indonesia.

## PEMBAHASAN

### 1. Kontrak Karya Dalam Perspektif Pancasila dan UUD 1945

Berdasarkan 5 (lima) Sila yang terkandung dalam Pancasila, Sila Kelima yaitu “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia” merupakan Sila yang sangat terkait dengan penyelenggaraan sumber daya alam Indonesia yang merupakan

<sup>25</sup> <http://www.hukumonline.com/berita/baca/t54c23cd6470ea/renegosiasi-belum-tercapai--pemerintah-perpanjang-mou-dengan-freeport>

kekayaan alam bangsa Indonesia dan harus dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat Indonesia.

Menurut C.F.G Sunaryati Hartono, Sila Kelima menetapkan tujuan dan misi bangsa Indonesia ketika bersatu di tahun 1928 dan ketika bangsa Indonesia merdeka di tahun 1945 dengan membentuk satu negara kesatuan Republik Indonesia.<sup>26</sup> Keadilan sosial bagi seluruh bangsa secara umum juga merupakan tujuan negara kesejahteraan yang berlandaskan hukum (*Social Rechtsstaat*).<sup>27</sup> Oleh sebab itu, kiranya perlu dipahami betul akan arti “keadilan sosial” itu yang merupakan terjemahan dari istilah dan pengertian “*Social Justice*”.<sup>28</sup>

Keadilan sosial sebagaimana termuat dalam Sila Kelima Pancasila terkait erat dengan konsepsi hak asasi manusia. Konsep keadilan sosial didasarkan atas prinsip hak asasi manusia dan egalitarianisme.<sup>29</sup> Konsep ini menyangkut derajat yang lebih besar dari egalitarianism di bidang perekonomian, misalnya, melalui kebijakan pajak progresif, redistribusi pendapatan, atau bahkan redistribusi kekayaan, karena itu, dalam praktik, konsep keadilan sosial sering dibahas dalam kaitannya dengan keadilan ekonomi.<sup>30</sup> Kebijakan-kebijakan demikian dimaksudkan untuk menciptakan kesempatan yang lebih merata dari apa yang ada dalam struktur masyarakat dan untuk menciptakan persamaan *outcome* yang dapat menanggulangi ketidakmerataan yang terbentuk sebagai akibat penerapan sistem keadilan prosedural.<sup>31</sup>

Menurut Darmodihardjo, ‘Keadilan Sosial’ berarti keadilan yang berlaku dalam masyarakat di bidang kehidupan, baik materiil maupun spiritual, sedangkan ‘seluruh rakyat Indonesia’ berarti setiap orang yang menjadi rakyat Indonesia, baik yang berdiam di wilayah kekuasaan Republik Indonesia maupun warga negara Indonesia yang berada di luar negeri.<sup>32</sup> Jadi, ‘keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia’ berarti bahwa setiap orang Indonesia berhak mendapat perlakuan adil dalam bidang hukum, politik, sosial, ekonomi, dan kebudayaan. Sila Keadilan Sosial ini merupakan tujuan dari empat sila yang mendahuluinya dan merupakan tujuan

<sup>26</sup> Sunaryati Hartono, “Makna Nilai-Nilai Falsafah di Dalam Pancasila Sebagai *Weltanschauung* Bangsa dan Negara Republik Indonesia”, *Majalah Hukum Nasional*, hlm. 46, file:///Users/apple/Downloads/mhn120106.pdf

<sup>27</sup> *ibid.*

<sup>28</sup> *ibid.*

<sup>29</sup> Jimly Assididqie, “Peran Konstitusional Keadilan Sosial”, *Makalah*, Malang, 12 April 2011, [http://www.jimly.com/makalah/namafile/151/PESAN\\_KEADILAN\\_SOSIAL.pdf](http://www.jimly.com/makalah/namafile/151/PESAN_KEADILAN_SOSIAL.pdf)

<sup>30</sup> *ibid.*

<sup>31</sup> *ibid.*

<sup>32</sup> D Darmodihardjo, *Orientasi Singkat Pancasila*. Dalam Christian Siregar, “Pancasila, Keadilan Sosial, dan Persatuan Indonesia”, *Jurnal Humaniora* Vol.5 No.1 April 2014: 107-112, h. 109

bangsa Indonesia dalam bernegara, yang perwujudannya ialah tata masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila.<sup>33</sup>

Keadilan sosial dalam dimensi teoretis sebagaimana dipaparkan oleh John Rawls juga dipahami sebagai keadilan yang berkaitan dengan bagaimana seharusnya hal-hal yang enak untuk didapatkan dan yang menuntut pengorbanan, keuntungan (*benefits*) dan beban (*burdens*) dalam kehidupan sosial dibagi dengan adil kepada semua anggota masyarakat.<sup>34</sup> Dengan pengertian ini, suatu kondisi sosial atau pun kebijakan sosial tertentu dinilai sebagai adil dan tidak adil ketika seseorang, atau golongan/sekelompok orang tertentu hanya mendapatkan keuntungan yang sedikit dari apa yang seharusnya mereka peroleh, atau beban yang begitu besar dari apa yang seharusnya dipikulnya.<sup>35</sup>

Pengertian 'distribusi' dalam konteks ini tidak boleh dipahami secara literal-gramatikal, yakni seolah-olah diandaikan adanya agen yang bertugas membagikan atau mendistribusikan barang-barang, melainkan 'distribusi' pengertiannya lebih ditujukan pada cara bagaimana lembaga-lembaga sosial utama menentukan hak dan kewajiban, dan mengatur pembagian nikmat dan beban dengan layak.<sup>36</sup>

John Rawls memperkenalkan 2 (dua) prinsip dalam menyelesaikan permasalahan utama keadilan, yaitu: (1) *principle of greatest equal liberty*; dan (2) *the difference principle*. Prinsip kebebasan yang sama sebesar-besarnya (*principle of greatest equal liberty*).<sup>37</sup> Prinsip ini mencakup: (1) Kebebasan untuk berperan serta dalam kehidupan politik (hak bersuara, hak mencalonkan diri dalam pemilihan); (2) Kebebasan berbicara (termasuk kebebasan pers); (3) Kebebasan berkeyakinan (termasuk keyakinan beragama); (4) Kebebasan menjadi diri sendiri (person); (5) Hak untuk mempertahankan milik pribadi.<sup>38</sup>

Kedua, prinsip keduanya ini terdiri dari dua bagian, yaitu prinsip perbedaan (*the difference principle*) dan prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*). Inti prinsip pertama adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung. Istilah perbedaan sosio-ekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidak samaan dalam prospek

<sup>33</sup> *ibid.*

<sup>34</sup> David Miller, *Principles of Social Justice*, (London: Harvard University Press, 1999), h. 1

<sup>35</sup> *ibid.*

<sup>36</sup> *ibid.*, hlm.2.

<sup>37</sup> John Rawls, *A Theory of Justice (Revised Edition)*, (Massachusetts: Harvard University Press, 1999) h. 53

<sup>38</sup> John Rawls, *A Theory of Justice*, (London: Oxford University, 1973), hlm.10 lihat juga Damanhuri Fatah, "Teori Keadilan Menurut John Rawl", *Jurnal TAPIS* Vol.9 No.2 Juli-Desember 2013, h.35.

seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan dan otoritas, sedangkan istilah yang paling kurang beruntung (paling kurang diuntungkan) menunjuk pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapatan dan otoritas.<sup>39</sup> Dengan demikian prinsip perbedaan menurut diurnya struktur dasar masyarakat adalah sedemikian rupa sehingga kesenjangan prospek mendapat hal-hal utama kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas diperuntukkan bagi keuntungan orang-orang yang paling kurang diuntungkan.<sup>40</sup>

Berdasarkan hal tersebut di atas, merujuk keadilan sosial dalam konteks KK PT Freeport, apabila menggunakan pendapat Jimly Asiddiqie yang konsep keadilan sosial didasarkan atas prinsip hak asasi manusia dan egalitarianisme serta dikaitkan dengan keadilan ekonomi maka besaran royalti yang dibayarkan kepada PT Freeport sebesar 3.75% (tiga koma tujuh puluh lima persen) sejak 2014 dan royalti sebesar 1% (satu persen) sesuai KK pada tahun 1967 sampai dengan tahun 2014 tidak memberikan distribusi manfaat yang egaliter. Belum lagi jumlah kepemilikan saham Pemerintah yang saat ini hanya 9.36% (sembilan koma tiga puluh enam persen) dari yang seharusnya sebesar 51% (lima puluh satu) persen sesuai dengan Pasal 24 KK<sup>41</sup> memposisikan negara Indonesia, tidak mendapatkan keadilan.

Selanjutnya berdasarkan pendapat dari Darmodiharjo bahwa 'keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia' berarti bahwa setiap orang Indonesia berhak mendapat perlakuan adil dalam bidang hukum, politik, sosial, ekonomi, dan kebudayaan, namun terhadap KK PT FI perlakuan adil tersebut hingga saat ini tidak tercapai. Hal ini dipertegas dengan ketentuan Pasal 169 huruf b UU Minerba yang memerintakan KK PT FI untuk disesuaikan dengan pasal-pasal dalam UU Minerba. Penyesuaian ini dilakukan dalam rangka adanya distribusi manfaat yang adil antara Pemerintah dengan PT FI, misalnya dalam hal kepemilikan saham (divestasi), peningkatan nilai tambah, dan penggunaan barang dan jasa dalam negeri.

<sup>39</sup> *ibid.*

<sup>40</sup> Damanhuri Fatah, "Teori Keadilan Menurut John Rawl", Jurnal TAPIS Vol.9 No.2 Juli-Desember 2013, h.35.

<sup>41</sup> Dalam Pasal 24 ayat (2) dan ayat (3) yang menyatakan: pertama, PT Freeport harus mendivestasikan sahamnya sebesar 2.5% pertahun kepada Peserta Indonesia (WNI, badan hukum Indonesia, atau Pemerintah Indonesia) sejak tahun ke-10 ditandatangani KK, yaitu pada tahun 2001 sebesar 2.5% dan terakhir pada tahun 2011 sebesar 25%. Selain itu, berdasarkan KK PT Freeport harus menawarkan saham melalui Bursa Efek Jakarta (saat ini Bursa Efek Indonesia) dengan jumlah sekurang-kurangnya 20%, jika PT Freeport tidak menawarkan saham sebesar 20% melalui Bursa Efek Indonesia maka keseluruhan jumlah saham yang ditawarkan kepada Peserta Nasional Indonesia harus mencapai 51% pada tahun ke-20 penandatanganan KK (dalam hal ini adalah pada tanggal 30 Desember 2011 harus terlaksana divestasi 51% kepada Peserta Nasional Indonesia). Jika saham yang ditawarkan tidak terjual pada periode yang telah ditetapkan, maka jumlah saham yang tidak terjual tersebut harus ditambahkan pada periode selanjutnya.

Kemudian apabila menggunakan teori keadilan John Rawls, khususnya prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*). Dengan melihat satu aspek saja, yaitu aspek keberadaan masyarakat adat di Papua yang berada di sekitar wilayah pertambangan PT FI maka sebagai pihak yang paling kurang beruntung apakah ada manfaat yang didapat secara optimal bagi masyarakat adat. Berdasarkan paparan dalam latar belakang, adanya pelanggaran HAM sebagaimana dinyatakan oleh Komisi Nasional Hak Asasi Manusia serta adanya kerusakan dan pencemaran lingkungan sebagaimana yang digugat oleh WALHI maka sebagai pihak yang paling kurang beruntung, masyarakat adat tidak mendapatkan persamaan yang adil atas kesempatan, khususnya kesempatan untuk mendapatkan akses lingkungan yang baik, akses kesejahteraan arena royalty hanya 15 (satu persen) dibayar ke pemerintah pusat, dan akses hak asasinya tidak dilanggar.

Berdasarkan analisis di atas, maka sesungguhnya KK PT FI tidak sesuai dengan Sila 'Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia'. Walau untuk lebih memastikannya lebih tajam dan kritis, sesungguhnya dengan kajian empiris atau *socio legal research* maka kesahihan argumentasi dapat lebih benar ditemukan.

Lalu, apabila dibenturkan dengan UUD 1945, KK PT FI maka dapat dianalisis menggunakan Pasal 11 dan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945. Pertama, Pasal 11 UUD 1945 yang menyatakan bahwa:

- (1) Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain.
- (2) Presiden dalam membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.
- (3) Ketentuan lebih lanjut tentang perjanjian internasional diatur dengan undang-undang.

Penggunaan Pasal 11 UUD 1945 dalam analisis KK PT FI dimaksudkan dalam rangka untuk memastikan apakah KK PT FI merupakan perjanjian internasional yang apabila mengikuti rezim hukum internasional terdapat beberapa hal yang dapat dilakukan untuk memastikan agar kontrak tersebut memiliki kemanfaatan yang lebih besar kepada bangsa Indonesia. Selain juga untuk memastikan apakah KK PT FI telah sesuai dengan prosedur hukum sebagaimana diatur dalam Pasal

11 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa: “Perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undangundang harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat”.

Terkait mengenai kontrak karya sebagai perjanjian internasional yang apakah dalam pembuatannya memerlukan persetujuan DPR RI mengingat KK PT FI pada tahun 1967 dan pada tahun 1991 tidak dibuat berdasarkan persetujuan DPR,<sup>42</sup> untuk itu harus dilihat dulu ketentuan dalam Konvensi Wina 1969 tentang Hukum Perjanjian (*Law of Treaties*). Dalam Pasal 1 Konvensi Wina 1969 dinyatakan bahwa ruang lingkup dari Konvensi Wina 1969 adalah berlaku untuk *treaties between states*. Selanjutnya dalam Pasal 2 *treaty* diartikan sebagai:

*“Treaty means an international agreement concluded between states in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation.”*

Disamping itu dalam Pasal 1 Konvensi Wina tahun 1986 ditegaskan bahwa lingkup dari perjanjian internasional adalah perjanjian antara satu atau lebih negara dan satu atau lebih organisasi internasional, dan perjanjian antar organisasi internasional. Sedangkan, KK PT FI bukanlah merupakan perjanjian antara satu atau lebih negara dan satu atau lebih organisasi internasional, dan perjanjian antar organisasi internasional, karena sifatnya perdata bukan publik, yaitu hanya perjanjian antara Pemerintah dengan perusahaan swasta.

Dengan demikian, berakhirnya perjanjian internasional sebagaimana diatur dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional (UU No. 24 Tahun 2000), tidak dapat diterapkan dalam KK. Pasal 8 UU No. 24 Tahun 2000 mengatur perjanjian internasional berakhir:

- a. terdapat kesepakatan para pihak melalui prosedur yang ditetapkan dalam perjanjian;
- b. tujuan perjanjian telah tercapai;
- c. terdapat perubahan mendasar yang mempengaruhi pelaksanaan perjanjian;
- d. salah satu pihak tidak melaksanakan atau melanggar ketentuan perjanjian;
- e. dibuat suatu perjanjian baru yang menggantikan perjanjian lama;

<sup>42</sup> Dalam Pasal 10 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan diatur bahwa: “Perjanjian karya tersebut dalam ayat (2) pasal ini mulai berlaku sesudah disahkan oleh Pemerintah setelah berkonsultasi dengan Dewan Perwakilan Rakyat apabila menyangkut eksploitasi golongan a sepanjang mengenai bahan-bahan galian yang di tentukan dalam pasal 13 Undang-undang ini dan/ atau yang perjanjian karyanya berbentuk penanaman modal asing”.



- f. muncul norma-norma baru dalam hukum internasional;
- g. objek perjanjian hilang; dan
- h. terdapat hal-hal yang merugikan kepentingan nasional.

Sebagai suatu kontrak keperdataan maka KK tunduk pada ketentuan Pasal 1381 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa suatu perjanjian berakhir dikarenakan:

- a. adanya pembayaran;
- b. penawaran pembayaran diikuti dengan penitipan atau penyimpanan;
- c. pembaharuan utang (novasi);
- d. perjumpaan utang (kompensasi);
- e. pencampuran utang;
- f. pembebasan utang;
- g. musnahnya barang yang terutang;
- h. batal/Pembatalan;
- i. berlakunya suatu syarat batal;
- j. lewatnya waktu.

Konstruksi hukum KK sebagai perjanjian keperdataan pun dipertegas oleh Mahkamah Konstitusi apabila menggunakan konstruksi dalam Kontrak Kerja Sama (KKS) Minyak dan Gas Bumi, yaitu:<sup>43</sup>

*“Menimbang bahwa para Pemohon mendalilkan Pasal 11 ayat (2) UUMigas bertentangan dengan Pasal 1 ayat (2), Pasal 11 ayat (2), Pasal 20A dan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dengan alasan yang pada pokoknya bahwa KKS tergolong dalam perjanjian internasional, sehingga pemberitahuan KKS secara tertulis kepada DPR telah mengingkari kedaulatan rakyat dan mengingkari ikutsertaan rakyat sebagai pemilik kolektif sumber daya alam. Menurut Mahkamah, KKS dalam kegiatan usaha minyak dan gas bumi merupakan kontrak yang bersifat keperdataan dan tunduk pada hukum keperdataan. Hal ini jelas berbeda dengan perjanjian internasional yang dimaksud Pasal 11 ayat (2) UUD 1945. Pasal 1 huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional yang merupakan penjabaran dari Pasal 11 ayat (3) UUD 1945, telah memberik definisi tentang perjanjian internasional, yaitu “Perjanjian dalam bentuk dan nama tertentu yang diatur dalam hukum internasional yang dibuat secara tertulis serta menimbulkan hak dan kewajiban di bidang hukum publik.” Kemudian dalam Pasal 1 huruf a dan Pasal 4 ayat (1) UU 24/2000, menyebutkan elemen-elemen*

<sup>43</sup> Bagian Menimbang [3.19] Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU-X/2012 tentang Uji Materi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi.

*dari perjanjian internasional yaitu: a) dalam bentuk dan nama tertentu; b) diatur dalam hukum internasional; c) dibuat secara tertulis; d) dibuat oleh negara, organisasi internasional, dan subyek hukum internasional lainnya; e) menimbulkan hak dan kewajiban di bidang hukum publik.*

Dengan demikian, KK bukan merupakan perjanjian internasional sehingga syarat mengenai persetujuan DPR RI serta peluang untuk membatalkan perjanjian karena dianggap terdapat hal-hal yang merugikan kepentingan nasional sebagaimana diatur dalam Pasal 18 huruf h UU No. 24 tahun 2000 dan cacat formil KK karena tidak berdasarkan persetujuan DPR RI sebagaimana dalam Pasal 11 ayat (2) UUD 1945, tidak dapat dilakukan.

Selanjutnya, dalam konteks Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang menjadi batu uji bagi KK, dapat dikonstruksikan dengan beberapa Putusan Mahkamah Konstitusi yang memberikan tafsiran terhadap frasa 'dikuasai negara' dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, antara lain, sebagaimana dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 002/PUU-I/2003, 21 Desember 2004 yang menyatakan bahwa:

*"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."*

Berdasarkan tafsiran Mahkamah Konstitusi maka jelas bentuk perusahaan melalui izin, konsesi, dan lisensi-lah sebagai wujud hak menguasai negara melalui

*bestuurdaad*, paling sesuai dengan Pasal 33 UUD 1945 dan bukanlah bentuk kontrak keperdataan. Hal ini diperkuat sebagaimana dalam Pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 36/PUU-X/2012 mengenai uji materi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas), rezim 'kontrak' yang dalam UU Migas disebut Kontrak Kerja Sama (KKS)). Dalam KKS, Badan Pelaksana Migas bertindak mewakili Pemerintah sebagai pihak dalam KKS dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang mengelola Migas. Dalam posisi yang demikian, hubungan antara BP Migas (negara) dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap adalah hubungan yang bersifat keperdataan yaitu menempatkan posisi negara dan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang mengelola Migas dalam posisi yang sederajat.<sup>44</sup> Dalam hal ini ketika kontrak telah ditandatangani, negara menjadi terikat pada isi KKS yang berakibat negara kehilangan diskresi untuk membuat regulasi bagi kepentingan rakyat yang bertentangan dengan isi KKS, sehingga negara kehilangan kedaulatannya dalam penguasaan sumber daya alam yaitu kedaulatan untuk mengatur Migas yang bertentangan dengan isi KKS. Padahal negara, sebagai representasi rakyat dalam penguasaan sumber daya alam harus memiliki keleluasaan membuat aturan yang membawa manfaat bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.<sup>45</sup>

Menurut Mahkamah hubungan antara negara dengan swasta dalam pengelolaan sumber daya alam tidak dapat dilakukan dengan hubungan keperdataan, akan tetapi harus merupakan hubungan yang bersifat publik yaitu berupa pemberian konsesi atau perizinan yang sepenuhnya di bawah kontrol dan kekuasaan negara. Kontrak keperdataan akan mendegradasi kedaulatan negara atas sumber daya alam, dalam hal ini mineral dan batubara.

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, maka jelas KK PT FI bertentangan dengan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 karena:

- a. Merupakan kontrak keperdataan yang tidak sesuai dengan hak menguasai negara dalam wujud pengurusan (*bestuurdaad*);
- b. Ketika kontrak telah ditandatangani, negara menjadi terikat pada isi KK;
- c. Kontrak keperdataan akan mendegradasi kedaulatan negara atas sumber daya alam;
- d. Negara kehilangan kedaulatannya dalam penguasaan sumber daya alam yaitu kedaulatan untuk mengatur mineral dan batubara yang bertentangan dengan

<sup>44</sup> Pertimbangan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 36/PUU-X/2012 mengenai uji materi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi

<sup>45</sup> *ibid.*

isi KK Padahal negara, sebagai representasi rakyat dalam penguasaan sumber daya alam harus memiliki keleluasaan membuat aturan yang membawa manfaat bagi sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Berdasarkan pembahasan tersebut maka KK PT FI bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945.

## 2. Renegosiasi Kontrak Karya Berspektif Pancasila dan UUD 1945

Secara praktik, terdapat negara yang melakukan uaya renegosiasi dalam rangka pencapaian manfaat yang lebih besar terhadap negaranya. Hal tersebut sebagaimana dilakukan oleh Pemerintah Tanzania yang mengusulkan renegosiasi dengan perusahaan operator pertambangan AngloGold. Pemerintah menarik semua konsesi dan melakukan renegosiasi semua kontrak pertambangan lama. Keduanya menghasilkan kesepakatan yang menguntungkan kedua pihak. Konsesi dan kontrak tetap dilanjutkan dengan skema baru.<sup>46</sup>

Renegosiasi kontrak merupakan hal yang biasa dalam pergaulan hukum keperdataan, sebagaimana M. Sornarajah memaparkan:

*"An obligations is created to renegotiate contract where the contractual equilibrium which existed at the time of the contract has been altered by a fundamenteal change of circumstance. This is a departure from the hoary doctrine of pacta sunt servanda upon which developed states have placed so much store in building up a theory of internationalization of foreign investment contract. But, renegotiation is more sensible as a technique for avoiding disputes and for ensuring that the relationship remains viable in the context of changed circumstances. There is growing body of opinion which believes that a renegotiation clause should be read into foreign investment contract of long duration. the innclusion of the duty to renegotiate contracts in the light of changed circumstances is consistent whit this opinion. Again, one can see that the genesis of much of the ideas that underlay the Draft Code is in the writings that supported it. To that extent, there was a definite effort being made to bring about norms opposed to those that had been hitherto articulated in the area."<sup>47</sup>*

Menurut M. Sornarajah dalam suatu keadaan fundamental yang memerlukan keseimbangan kewajiban para pihak dapat dimungkinkan untuk dilakukan renegosiasi kontrak. Walau pada dasarnya terdapat prinsip *pacta sunt servanda*

<sup>46</sup> Sekretariat Kabinet, Catatan Atas Renegosiasi Kontrak, 14 Juli 2015, diakses dari <http://setkab.go.id/catatan-atas-renegosiasi-kontrak/> pada Senin 22 Februari 2016.

<sup>47</sup> M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, second edition, (Cambridge: Cambridge University Press, 2004), hlm. 278.

dalam kontrak, namun renegotiasi merupakan hal yang logis sebagai suatu teknik untuk menghindari perselisihan serta untuk memastikan bahwa hubungan tetap layak dalam konteks situasi yang telah berubah terutama pada kontrak yang masa berlakunya sangat panjang (*long term contract*), sehingga perubahan situasi dan kondisi secara kontekstual memungkinkan para pihak yang menandatangani kontak untuk melihat kembali hal-hal yang telah disepakati.

KK PTFI merupakan perjanjian tertulis antara Pemerintah Indonesia dengan PT Freeport Indonesia. Sebagaimana karakteristik perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) KUHPer bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya. Sebagai perjanjian tertulis, KK PT FI secara teoritis dan yuridis dikenai 3 (tiga) asas yang satu dengan yang lainnya saling berkaitan, yakni asas konsensualisme (*the principle of consensualism*), asas kekuatan mengikat kontrak (*the principle of the binding force of contract*), dan asas kebebasan berkontrak (*principle of freedom of contract*).<sup>48</sup>

Kebebasan berkontrak hanya dapat mencapai keadilan jika para pihak memiliki *bargaining power* yang seimbang. Jika *bargaining power* tidak seimbang maka suatu kontrak dapat menjurus atau menjadi *unconscionable*.<sup>49</sup>

*“Bargaining Power yang tidak seimbang terjadi bila pihak yang kuat dapat memaksakan kehendaknya kepada pihak yang lemah, hingga pihak yang lemah mengikuti saja syarat-syarat kontrak yang diajukan kepadanya. Syarat lain adalah kekuasaan tersebut digunakan untuk memaksakan kehendak sehingga membawa keuntungan kepadanya. Akibatnya, kontrak tersebut menjadi tidak masuk akal dan bertentangan dengan aturan-aturan yang adil”.*<sup>50</sup>

Keseimbangan kekuasaan sangat penting dalam mencapai kontrak yang berkeadilan, sehingga tidak ada pihak yang memaksakan kehendak sehingga membawa keuntungan hanya padanya sedangkan merugikan pihak lain. Terutama apabila yang menjadi pihak dalam kontrak merupakan negara dalam kedudukan hukum privat yang diwakili oleh Pemerintah. Namun demikian, tidak serta merta negara selalu dalam posisi kuat dalam posisi berkontrak. Negara pun dapat dalam keadaan posisi lemah dan dirugikan, misalnya ketika suatu negara mengalami

<sup>48</sup> Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak*, (Jakarta : PPS Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), h. 27.

Asas konsensualisme berkaitan dengan lahirnya kontrak; asas kebebasan berkontrak berkaitan dengan kebebasan para pihak untuk menentukan dengan siapa berkontrak, isi kontrak, bentuk kontrak, serta pilihan hukum; sedangkan asas kekuatan mengikat berkaitan dengan keberlakuan mengikat isi kontrak terhadap para pihak yang membuat kontrak.

<sup>49</sup> Sutan Remy Syahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia* (buku 1), (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993), h. 185

<sup>50</sup> Sutan Remy Syahdeini, *ibid*.

kesulitan perekonomian atau manfaat dari kontrak yang dilaksanakan tidak sesuai dengan manfaat yang seharusnya diterima oleh negara. Posisi lemah lainnya tersebut misalnya apabila terhadap pejabat yang membuat kontrak melakukan penyimpangan untuk kepentingan sendiri dan merugikan kepentingan bangsa dan negara.<sup>51</sup>

Terhadap permasalahan kontrak, dalam dunia internasional terdapat organisasi *International Institute for the Unification of Private Law* (UNIDROIT) mengkaji kebutuhan dan metode-metode dalam rangka modernisasi dan harmonisasi hukum privat internasional di antara negara maupun perserikatan negara di dunia.<sup>52</sup> Pada tahun 1980 UNCITRAL telah mengeluarkan *United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods* (CISG) dan UNIDROIT telah mengeluarkan *UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts* (UPICCs) pada tahun 1994 yang kemudian telah direvisi pada tahun 2004. Perjanjian internasional di bidang kontrak, seperti halnya hukum nasional, adalah sumber hukum utama (primer). Sumber ini tidak kalah pentingnya dibanding sumber hukum utama lainnya, yaitu hukum nasional dan dokumen kontrak yang mengatur para pihak.<sup>53</sup>

Dalam UPICCs terdapat pedoman mengenai kontrak bisnis dan juga mengenai kemungkinan renegosiasi atas kontrak tertentu yang mengalami situasi tertentu. Situasi tersebut, misalnya dalam Article 6.2.2 mengenai *hardship*.

*Article 6.2.2. There is hardship where the occurrence of events fundamentally alters the equilibrium of the contract either because the cost of a party's performance has increased or because the value of the performance a party receives has diminished, and*

- (a) the events occur or become known to the disadvantaged party after the conclusion of the contract;*
- (b) the events could not reasonably have been taken into account by the disadvantaged party at the time of the conclusion of the contract;*
- (c) the events are beyond the control of the disadvantaged party; and*
- (d) the risk of the events was not assumed by the disadvantaged party.*<sup>54</sup>

Selanjutnya akibat hukum dari keadaan *hardship* sebagaimana diatur dalam *Article 6.2.3*:<sup>55</sup>

<sup>51</sup> Ahmad Redi, *Hukum Pertambangan*, (Bekasi: PT Gramata Publishing, 2014), hlm. 83-84

<sup>52</sup> UNIDROIT, *an Overview*, diunduh dari <http://www.unidroit.org/dynasite.cfm?dsid=84219> Selasa, 23 Februari 2016, pukul 09.00 WIB. Pada tanggal 2 September 2008, Indonesia sudah mengesahkan dan meratifikasi Statuta UNIDROIT dengan Peraturan Presiden Nomor 59 Tahun 2008 tentang Pengesahan *Statute of The International Institute For The Unification of Private Law*.

<sup>53</sup> Huala Adolf, *Dasar-dasar Hukum Kontrak Internasional*, (Bandung: Refika Aditama, cet. 2, 2008), h. 29.

<sup>54</sup> *Article 6.2.2 UNIDROIT Principles Ofinternational Commercial Contracts 2004*, <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2004/blackletter2004.pdf>

<sup>55</sup> *Article 6.2.3 UNIDROIT Principles Ofinternational Commercial Contracts 2004, ibid.*

- (1) *In case of hardship the disadvantaged party is entitled to request renegotiations. The request shall be made without undue delay and shall indicate the grounds on which it is based.*
- (2) *The request for renegotiation does not in itself entitle the disadvantaged party to withhold performance.*
- (3) *Upon failure to reach agreement within a reasonable time either party may resort to the court.*
- (4) *If the court finds hardship it may, if reasonable,*
  - (a) *terminate the contract at a date and on terms to be fixed, or*
  - (b) *adapt the contract with a view to restoring its equilibrium.*

Dalam UPICCs terdapat prinsip mengenai kemungkinan renegotiasi terhadap suatu kontrak antara para pihak dengan menunjukkan dasar-dasar renegotiasi, namun renegotiasi tidak serta merta menghentikan pelaksanaan kontrak.

Selanjutnya sebagaimana disebutkan terdahulu, dalam konteks Indonesia, terdapat permasalahan kontrak dan renegotiasi kontrak yang terjadi dalam kegiatan usaha pertambangan mineral dan batubara pasca-lahirnya UU Minerba. Pasal 169 huruf a UU Minerba memerintahkan agar semua pemegang KK atau PKP2B dalam jangka waktu satu tahun sejak UU Minerba diundangkan, harus menyesuaikan pasal-pasal dalam KK atau PKP2B sesuai dengan ketentuan dalam UU Minerba.<sup>56</sup>

Renegosiasi antara Pemerintah RI dengan pemegang KK dan PKP2B meliputi:<sup>57</sup>

- a. luas wilayah kerja pertambangan;
- b. perpanjangan kontrak;
- c. penerimaan negara/royalti;
- d. kewajiban pengelolaan dan pemurnian;
- e. kewajiban divestasi; dan
- f. kewajiban penggunaan barang dan jasa pertambangan dari dalam negeri.

Dalil *hardship* dalam UPICCS juga didukung oleh ketentuan dalam Resolusi Majelis Umum 1803 (XVII), 14 Desember 1962 yang menyatakan bahwa:<sup>58</sup>

*"The right of peoples and nations to permanent sovereignty over their natural wealth and resources must be exercised in the interest of their*

<sup>56</sup> Pasal 169 huruf a UU Minerba.

<sup>57</sup> Dikutip dari penjelasan Thamrin Sihite, Direktur Jenderal Mineral dan Batubara Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral sebagaimana diunduh dari [www.bisniskeuangan.kompas.com/read/2012/02/29/.../Freeport.dan.Newmont.Minta.Kontrak.Karya.Dihormati](http://www.bisniskeuangan.kompas.com/read/2012/02/29/.../Freeport.dan.Newmont.Minta.Kontrak.Karya.Dihormati) diunduh pada Rabu, 24 Februari 2016, pukul 08.05 WIB.

<sup>58</sup> General Assembly resolution 1803 (XVII) of 14 December 1962, "Permanent Sovereignty Over Natural Resources"

*national development and of the well-being of the people of the State concerned”.*

Dengan demikian maka upaya renegotiasi KK PT FI harus dilakukan terus menerus, selain juga bahwa harus ada keinginan dari PT FI untuk membagi manfaat hasil pertambangannya kepada Indonesia sebagai pemilik dan penguasa sesungguhnya kekayaan alam Indonesia. Resolusi Majelis Umum 1803(XVII), 14Desember 1962 harus menjadi catatan bahwa pembangunan nasional demi kesejahteraan rakyat negara tuan rumah harus menjadi prinsip dalam pengusahaan kekayaan alam di suatu negara.

## **KESIMPULAN**

KK PT FI merupakan perjanjian yang bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945, namun karena KK PT FI merupakan perjanjian kontraktual yang tunduk pada hukum keperdataan, maka asas *pacta sunt servanda* yang berakibat pada *sanctity of contract* menjadi pertimbangan bahwa kebelakuan KK PT harus dihormati sampai dengan jangka waktu berakhirnya kontrak. Pemerintah dapat saja melakukan upaya paksa dengan meminta KK PT FI langsung disesuaikan dengan UUD 1945 dan UU Minerba, namun sikap tersebut akan berdampak negatif karena rentan digugat secara arbitrase di arbitrase internasional.

Untuk itu, upaya yang dapat dilakukan ialah melalui renegotiasi KK PT FI agar tidak-tiap pasal dalam KK sudah sesuai dengan prinsip keadilan sosial, prinsip kekayaan alam dikuasai negara, dan prinsip sebesar-besar kemakmuran rakyat. Terdapat instrumen hukum internasional yang dapat dijadikan pegangan, antara lain UPICCs dan resolusi Majelis Umum 1803 (XVII), 14 Desember 1962.

## **DAFTAR PUSTAKA**

- D Darmodihardjo, *Orientasi Singkat Pancasila*. Dalam Christian Siregar, “Pancasila, Keadilan Sosial, dan Persatuan Indonesia”, Jurnal Humaniora Vol.5 No.1 April 2014: 107-112, hlm. 109
- Damanhuri Fatah, “Teori Keadilan Menurut John Rawl”, Jurnal TAPIs Vol.9 No.2 Juli-Desember 2013, hlm.35.



- David Miller, *Principles of Social Justice*, (London: Harvard University Press, 1999), hlm. 1
- Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral (sekarang Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral), Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara 12 Juli 2008, hlm. 20.
- Enrique Ortega Girones, dkk, "Mineral Rights Cadastre: Promoting Transparent Access to Mineral Resources Extractive Industries for Development Series No. 4", Washington DC, World Bank, 2009, hlm. 10-13.
- Huala Adolf, *Dasar-dasar Hukum Kontrak Internasional*, (Bandung: Refika Aditama, cet. 2, 2008), hlm. 29.
- Jimly Assiddiqie, "Peran Konstitusional Keadilan Sosial", Makalah, Malang, 12 April 2011, [http://www.jimly.com/makalah/namafile/151/PESAN\\_KEADILAN\\_SOSIAL.pdf](http://www.jimly.com/makalah/namafile/151/PESAN_KEADILAN_SOSIAL.pdf)
- John Rawls, *A Theory of Justice (Revised Edition)*, (Massachusetts: Harvard University Press, 1999) hlm. 53
- John Rawls, *A. Theory of Justice*, (London: Oxford University, 1973), hlm.10 lihat juga Damanhuri Fatah, "Teori Keadilan Menurut John Rawl", Jurnal TAPIS Vol.9 No.2 Juli-Desember 2013, hlm.35.
- Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayumedia, 2007), hlm. 300.
- Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral, *Briefing Sheet Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Pada Kunjungan President And Chief Executive Officer Freeport-Mcmoran Copper & Gold (Fcx)*, Senin, 28 November 2011, Lampiran III, hlm. 1
- M. Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, second edition, (Cambridge: Cambridge University Press, 2004), hlm. 278.
- Mattherm B.Milles dan Michael Huberman, *Qualitative Data Analysis*, (London: Sage Publication Inc, 1974), hlm. 137.
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Preneda Media Group, hlm.106-109.
- PT Freeport Indonesia, *Sekilas Tentang Freeport*, diunduh <http://www.ptfi.com/about/default.asp>

*Ratio legis* secara sederhana diartikan alasan mengapa ada ketentuan tersebut.

(Lihat Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Preneda Media Group, hlm.104).

Ridwan Khairandy, *Iktikad Baik Dalam Kebebasan Berkontrak*, (Jakarta : PPS Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hlm. 27.

Ronald Dworkin, *Legal Research*, (Daedlus:Spring, 1973), Hal. 250.

Sekretariat Kabinet, Catatan Atas Rengosiasi Kontrak, 14 Juli 2015, diakses dari <http://setkab.go.id/catatan-atas-renegosiasi-kontrak/> pada Senin 22 Februari 2016.

Sekretariat Kabinet, Catatan Atas Rengosiasi Kontrak, 14 Juli 2015, diakses dari <http://setkab.go.id/catatan-atas-renegosiasi-kontrak/> pada Senin 22 Februari 2016.

Sorjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Radjawali, 1985), hal.14.

Sunaryati Hartono, "Makna Nilai-Nilai Falsafah di Dalam Pancasila Sebagai *Weltanschauung* Bangsa dan Negara Republik Indonesia", *Majalah Hukum Nasional*, hlm. 46, file:///Users/apple/Downloads/mhn120106.pdf

Sutan Remy Syahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia* (buku 1), (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993), hlm. 185

Thamrin Sihite, Direktur Jenderal Mineral dan Batubara Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral sebagaimana diunduh dari [www.bisniskeuangan.kompas.com/read/2012/02/29/.../Freeport.dan.Newmont.Minta.Kontrak.Karya.Dihromati](http://www.bisniskeuangan.kompas.com/read/2012/02/29/.../Freeport.dan.Newmont.Minta.Kontrak.Karya.Dihromati) diunduh pada Rabu, 29 februari 2012, pukul 08.05 WIB.