

HUKUM KONTRAK KARYA

Pola Kerjasama Pengusahaan Pertambangan Indonesia

HUKUM KONTRAK KARYA

Pola Kerjasama Perusahaan Pertambangan Indonesia

Dr. Nanik Trihastuti, SH.,M.Hum.

SetaraPress
Malang 2013

HUKUM KONTRAK KARYA

Pola Kerjasama Perusahaan Pertambangan Indonesia

Diterbitkan di Indonesia dalam Bahasa Indonesia oleh Setara Press.

Copyright © Juni, 2013

Cetakan pertama.

Hak Cipta dilindungi oleh undang-undang. Dilarang mengutip atau memperbanyak baik sebagian ataupun keseluruhan isi buku dengan cara apapun tanpa ijin tertulis dari penerbit.

Perpustakaan Nasional: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

Juni, 2013

Ukuran: 14 x 21 cm ; Hal i - xv ; 1 - 304

Penulis : Dr. Nanik Trihastuti, SH., M.Hum.

Cover & Layout: Wawan S. Fauzi & Kamilia Sukmawati

ISBN : 978-602-17934-5-9

Penerbit

Setara Press (kelompok Penerbit Intrans)

Wisma Kalimetro

Jl. Joyosuko Metro 42 Malang, Jatim

Telp. 0341-573650, 7079957 Fax. 0341-573650

Email : redaksi.intrans@gmail.com

intrans_malang@yahoo.com

Anggota IKAPI

Distributor :

Cita Intrans Selaras

Pengantar Penulis

Beberapa fakta berkaitan dengan pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya mineral khususnya yang menggunakan pola kerjasama Kontrak Karya yang didasarkan pada Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967, telah memberikan gagasan kepada penulis untuk menyusun buku ini.

Sejak digunakannya Kontrak Karya generasi I sebagai pola kerjasama perusahaan sumber daya mineral di Indonesia pada tahun 1967 dengan masuknya PT Freeport Indonesia sebagai investor asing yang pertama kali masuk ke Indonesia, hingga Kontrak Karya generasi VII telah menimbulkan berbagai persoalan yang sangat kompleks. Penerimaan negara yang tidak optimal dari perusahaan sumber daya alam, kerusakan lingkungan akibat operasi pertambangan hingga terjadinya berbagai bentuk pelanggaran Hak Asasi Manusia telah menjadi fakta yang tidak lagi dapat ditutup-tutupi maupun diingkari.

Beberapa fakta di atas telah menimbulkan berbagai pro dan kontra terhadap kegiatan penan, baik yang berkaitan dengan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dilakukannya kegiatan pertambangan oleh investor asing beserta implementasinya, maupun pola kerjasama yang digunakan.

Berdasarkan hasil evaluasi dan kajian yang telah dilakukan baik oleh pemerintah maupun pihak-pihak yang berkepentingan, didapatkan satu kesimpulan akhir bahwa Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan yang menjadi dasar hukum

pengelolaan sektor mineral di Indonesia, serta digunakannya Kontrak Karya sebagai pola kerjasama perusahaan sektor mineral terbukti belum dapat memberikan kontribusi yang optimal bagi penerimaan negara dan justru menimbulkan praktik-praktik KKN. Undang-undang ini dinilai bersifat sentralistik, sehingga tidak lagi sesuai dengan perkembangan jaman, baik yang berkaitan dengan perkembangan praktik ketatanegaraan, maupun berubahnya lingkungan ekonomi maupun bisnis, sebagai akibat berubahnya lingkungan ekonomi global.

Demikian pula dengan pola kerjasama yang digunakan untuk mengusahakan sumber daya mineral. Berbagai fakta di lapangan telah menyadarkan kita bahwa berbagai kewajiban Kontraktor yang seharusnya merupakan bentuk prestasi yang harus dilaksanakan oleh Kontraktor tidak diatur dalam Kontrak Karya, sehingga menyulitkan pemerintah untuk menuntut pelaksanaan prestasi tersebut.

Kontrak Karya yang merupakan perjanjian baku, seharusnya memberikan porsi keuntungan yang lebih kepada bangsa Indonesia sebagai pemilik sumber daya alam, karena dimilikinya posisi tawar yang lebih tinggi. Dalam kenyataannya, dengan menjadi pihak dalam Kontrak Karya, tidak menjadikan pemerintah Indonesia memiliki posisi tawar yang lebih tinggi atau sebanding, akan tetapi justru berada pada posisi tawar yang sangat lemah ketika berhadapan dengan investor asing

Tidak adanya hak kontrol pada pemerintah juga menjadi salah satu penyebab tidak optimalnya penerimaan negara, di samping itu bagi pengusaha dalam negeri, Kontrak Karya dinilai telah menyebabkan munculnya perlakuan diskriminatif pemerintah terhadap mereka.

Bagi investor asing bidang pertambangan, pola kerjasama dengan menggunakan Kontrak Karya untuk mengusahakan sektor mineral ini memberikan daya tarik yang luar biasa bagi masuknya investor asing ke Indonesia dengan diberikannya berbagai ketentuan yang bersifat "*lex specialis*", akan tetapi bagi pihak Indonesia sebagai negara tuan rumah, pemberian

perlakuan khusus dan istimewa ini justru menjadi penyebab timbulnya berbagai permasalahan yang tidak kunjung selesai hingga saat ini.

Diterapkannya sistem desentralisasi di Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 22 tahun 1999 yang telah dicabut dan digantikan dengan Undang-Undang Nomor 32 tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, telah menimbulkan persoalan tersendiri bagi pemerintah daerah berkaitan dengan penggunaan sumber daya mineral dengan pola Kontrak Karya.

Dengan dicabutnya Undang-undang Nomor 11 Tahun 1967 dan diterbitkannya Undang-Undang baru yaitu Undang-Undang Nomor 4 tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, pola Kontrak Karya digantikan dengan sistem ijin, meskipun demikian, kegiatan pertambangan yang didasarkan pada pola Kontrak Karya masih tetap berlanjut sampai habisnya batas waktu kontrak.

Sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 tahun 2009 bahwa paling lambat 1 (satu) tahun sejak diberlakukannya Undang-undang ini perusahaan yang beroperasi berdasarkan Kontrak Karya harus segera menyesuaikan diri dengan ketentuan Undang-undang baru ini, akan tetapi ternyata sampai saat ini proses renegotiasi belum juga mencapai titik temu. Demikian pula dengan proses divestasi saham yang juga tidak kunjung selesai meskipun batas waktu yang ditetapkan sudah terlampaui.

Sulitnya mencapai kesepakatan ini antara lain disebabkan karena Kontraktor yang notabene adalah perusahaan asing masih bertahan terhadap adanya perlakuan "*lex specialis*" yang telah diberikan kepada mereka melalui Kontrak Karya yang menyatakan bahwa Kontrak Karya tidak akan terpengaruh terhadap adanya perubahan peraturan perundang-undangan.

Berbagai fakta dan peristiwa yang terjadi selama perjalanan sejarah pertambangan Indonesia seharusnya mampu menyadarkan penyelenggara negara untuk kembali kepada filosofi penguasaan dan pengusahaan sumber daya alam sebagaimana

diamanatkan Konstitusi, demi terwujudnya sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Kesadaran inilah yang mengilhami penulis untuk merekam berbagai peristiwa yang terjadi dalam pengusahaan sektor mineral dan meyusunnya dalam sebuah buku.

Buku ini diselesaikan dalam waktu yang cukup lama karena adanya berbagai peristiwa dan perkembangan baru yang terjadi dalam praktik pertambangan Indonesia. Bahan-bahan hukum untuk menyusun buku ini meskipun sebenarnya sudah jauh hari dikumpulkan oleh penulis, baik melalui kegiatan studi pustaka maupun penelitian lapangan, serta berbagai kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan pengusahaan pertambangan khususnya mineral dan batubara, akan tetapi penulis menunggu sampai diterbitkannya Undang-undang yang baru karena ketika ide ini muncul RUU Pertambangan Minerba sedang dalam pembahasan.

Berkaitan dengan berbagai kegiatan pengumpulan bahan-bahan ini, penulis mengucapkan terimakasih yang tidak terhingga khususnya kepada Dr. Wimpy S. Tjetjep, MSc. yang kala itu menjabat sebagai Direktur Jenderal Geologi dan Sumber daya Mineral dan untuk selanjutnya memangku jabatan sebagai Deputy Menko Perekonomian Bidang Koordinasi Energi, Sumber Daya Mineral dan Kehutanan yang telah banyak memberikan bantuan kepada penulis baik berupa fasilitas sehingga penulis dapat melakukan penelitian lapangan, maupun berbagai koreksi yang dilakukan terhadap kajian penulis.

Ucapan terimakasih juga penulis sampaikan kepada bapak Jeffrey Mulyono, selaku CEO PT Berau Coal saat itu ketika penulis melakukan penelitian lapangan ke PT Berau Coal di Tanjung Redep, Kabupaten Berau Kalimantan Timur, untuk ijin dan berbagai fasilitas, serta bantuan yang telah diberikan kepada penulis .

Demikian pula dengan teman-teman di PPTM (sekarang TEKMIIRA) Bandung yang juga telah memberikan banyak masukan, maupun data-data yang sangat penulis perlukan dalam penyusunan buku ini.

Program of Academic Recharging B (PAR) angkatan I tahun 2009 yang telah diikuti penulis di Erasmus School of law, Erasmus University Rotterdam, Netherland juga menjadi kesempatan luar biasa bagi penulis untuk mendapatkan bahan-bahan yang sangat diperlukan untuk penyusunan buku ini.

Ucapan terimakasih tidak lupa penulis sampaikan kepada teman-teman pelajar Indonesia yang sedang menempuh program Doctoral di Universitas Leiden , serta beberapa pengajar seperti Prof Jan Michiel Otto dan Dr. Adriaan W. Bedner yang sudah berkenan menjadi teman diskusi serta memberikan pencerahan kepada penulis ketika penulis mengikuti *Tailor Made Training* di Van Vollehoven Institute-Faculty of Law Leiden University, Netherlands pada tahun 2010

Dukungan dari keluarga yang mengasihi dan sungguh mengerti akan kebutuhan dan kesulitan penulis telah menjadi sumber energi yang luar biasa bagi penulis untuk tetap bersemangat menyelesaikan buku ini.

Pada akhirnya iijinkan penulis untuk selalu meng-ucap syukur kepada Tuhan Yang Maha Kuasa yang telah memberikan berkat dan limpahan kasihNya kepada penulis dengan mencukupkan segala sesuatu yang penulis perlukan tepat pada waktunya.

Kekurangan dan kelemahan pasti banyak ditemui dalam buku ini, meskipun demikian penulis berharap bahwa buku ini tetap mendatangkan manfaat bagi siapa saja yang membutuhkannya.

Semarang, Maret 2013

Dr. Nanik Trihastuti, SH.,M.Hum.

DAFTAR SINGKATAN

| | |
|------------|---|
| AMDAL | Analisis Mengenai Dampak Lingkungan |
| BKPM | Badan Koordinasi Penanaman Modal |
| BUMD | Badan Usaha Milik Daerah |
| BUMN | Badan usaha Milik Negara |
| BP Migas | Badan Pelaksana Minyak dan Gas |
| CBD | <i>Convention on Biological Diversity</i> |
| CDO | <i>Community Development Officers</i> |
| CGC | <i>Canadian Geoscience Council</i> |
| Comdev | <i>Community Development</i> |
| CSIRO | <i>Commonwealth Scientific and Industrial Research Organization</i> |
| CSR | <i>Corporate Social Responsibility</i> |
| DAU | Dana Alokasi Umum |
| DAK | Dana Alokasi Khusus |
| DPR | Dewan Perwakilan Rakyat |
| DPRD | Dewan Perwakilan Rakyat Daerah |
| DICS | <i>Debt Investment Conversion Scheme</i> |
| Dirjen POM | Direktur Jenderal Pengawasan Obat dan Makanan |
| DTP | Direktorat Teknik Pertambangan |
| DP3 | Direktorat Pembinaan dan Pengusahaan Pertambangan |
| EOR | <i>Enhanced Oil Recovery</i> |
| ESDM | Energi dan Sumber Daya Mineral |

| | |
|-------------|---|
| FDI | <i>Foreign Direct Investment</i> |
| FI | Freeport Indonesia |
| GATT | <i>General Agreement on Trade and Tariff</i> |
| GMI | <i>Global Mining Initiative</i> |
| HAM | Hak Asasi Manusia |
| IIAPCO | <i>Independent Indonesian American Petroleum Company</i> |
| ICSID | <i>International Centre for Settlement of Investment Disputes</i> |
| IIED | <i>Institute for Environment and Development</i> |
| IMA | <i>Indonesian Mining Association</i> |
| IMF | <i>International Monetary Fund</i> |
| IUP | Ijin Usaha Pertambangan |
| JATAM | Jaringan Advokasi Tambang |
| JOA | Joint Operating Agreement |
| JOC | <i>Joint Operation Contract</i> |
| KBC | <i>Karaha Bodas Company</i> |
| Keppres | Keputusan Presiden |
| KK | Kontrak Karya |
| KKB | Kontrak Karya Batubara |
| KKN | Korupsi, Kolusi dan Nepotisme |
| KLH | Kementerian Lingkungan Hidup |
| KP | Kuasa Pertambangan |
| KPC | Kaltim Prima Coal |
| KSO | Kerja Sama Operasi |
| KSP | Keunggulan Spesifik Perusahaan |
| KUH Perdata | Kitab Undang-Undang Hukum Perdata |
| LSM | Lembaga Swadaya Masyarakat |
| MMSD | <i>Mining, Minerals and Sustainable Development</i> |
| MPR | Majelis Permusyawaratan Rakyat |

| | |
|-------|---|
| MPRS | Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara |
| NTB | Nusa Tenggara Barat |
| NFI | <i>New Form of Investment</i> |
| NMR | Newmont Minahasa Raya |
| NNT | Newmont Nusa Tenggara |
| NPWP | Nomor Pokok Wajib Pajak |
| NTB | Nusa Tenggara Barat |
| OECD | <i>The Organization for Economic Cooperation and Development</i> |
| OPEC | <i>Organization Petroleum of Exporting Countries Measures</i> |
| Perpu | Peraturan pemerintah pengganti Undang-Undang |
| PETI | Pertambangan Tanpa Ijin |
| PLTU | Pembangkit Listrik Tenaga Uap |
| PNT | Peningkatan Nilai Tambah Pertambangan PBB: Pajak Bumi dan Bangunan |
| PKP2B | Perjanjian Kerjasama Perusahaan Pertambangan Batubara |
| PLN | Perusahaan Listrik Negara |
| PMA | Penanaman Modal Asing |
| PMDN | Penanaman Modal Dalam Negeri |
| PT | Perseroan Terbatas |
| PSC | <i>Production Sharing Contract</i> |
| P.N. | Perusahaan Negara |
| PNTB | Perusahaan Negara Tambang Batubara |
| RKL | Rencana Pengelolaan Lingkungan Hidup |
| RPL | Rencana Pemantauan Lingkungan Hidup |
| RTKPL | Rencana Tahunan Pengelolaan dan Pemantauan Lingkungan |

| | |
|-------------|---|
| SIPD | Surat Ijin Pertambangan Daerah |
| SIPR | Surat Ijin Pertambangan Rakyat |
| STP | <i>Sub-marine Tailing Placement</i> |
| STIE | Sekolah Tinggi Ilmu Ekonomi |
| TAC | <i>Technical Assistance Contracts</i> |
| TAP MPRS | Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara |
| TDI | <i>Tolerable Daily Intake</i> |
| TEA | <i>Technical Evaluation Agreement</i> |
| TNI AD | Tentara nasional Indonesia Angkatan Darat |
| TRIMs | <i>Trade Related Investment</i> |
| PP | Peraturan Pemerintah |
| UU | Undang-Undang |
| UUDNRI 1945 | Undang-Undang Dasar Negara Republic Indonesia 1945 |
| UUPA | Undang-Undang Pokok Agraria |
| UIPWP | Unit Pelayanan Informasi Pencadangan Wilayah Pertambangan |
| UNFF | <i>United Nation Forest Forum</i> |
| UUPPLH | Undang-Undang tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup |
| VOC | <i>Vereenigde Oost Indische Compagnie</i> |
| WALHI | Wahana Lingkungan Hidup |
| WBCSD | <i>The World Business Council for Sustainable Development</i> |
| WHO | <i>World Health Organization</i> |
| WPR | Wilayah Pertambangan Rakyat |
| WTO | <i>World Trade Organization</i> |

DAFTAR ISI

Pengantar Penulis___v

Daftar Singkatan___x

Daftar Isi___xiv

BAB I PENDAHULUAN___1

BAB II Kontrak Karya Dalam Hukum Perjanjian Indonesia___15

- A. Perjanjian Pada Umumnya___15
- B. Kontrak Karya Secara Umum___32
- C. Generasi-Generasi Kontrak Karya___42
 - 1. Kontrak Karya Generasi I___43
 - 2. Kontrak Karya Generasi II___44
 - 3. Kontrak Karya Generasi III___45
 - 4. Kontrak Karya Generasi IV___46
 - 5. Kontrak Karya Generasi V___47
 - 6. Kontrak Karya Generasi VI___48
 - 7. Kontrak Karya Generasi VII___49
- D. Kedudukan Kontrak Karya dalam Hukum Perjanjian Indonesia___50

BAB III Kontrak Karya sebagai Pola Kerjasama dalam Penanaman Modal Asing Sektor Mineral___71

- A. Penanaman Modal Asing di Indonesia___71
- B. Pola Kerjasama Penanaman Modal Sektor Pertambangan di Indonesia___84

BAB IV Kontrak Karya dan Pengelolaan Lingkungan Hidup___ 119

- A. Dampak Kegiatan Pertambangan Mineral dan Batubara Terhadap Lingkungan Hidup___ 119
- B. Tanggungjawab Perusahaan dalam Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup___ 138
- C. Penutupan Tambang dan Rehabilitasi Situs Tambang ___ 145

BAB V Tanggungjawab Sosial Perusahaan Dalam Kontrak Karya___ 159

- A. Kegiatan Pertambangan dan Fungsi Lingkungan Hidup ___ 159
- B. Pola Kehidupan dan Kondisi Masyarakat di Sekitar Lokasi Tambang___ 164
- C. Pelanggaran Hak-Hak Masyarakat Adat___ 168
- D. Peningkatan Nilai Tambah Pertambangan___ 177
- E. *Community Development* sebagai Wujud Tanggung Jawab Sosial Perusahaan Pertambangan Sektor Mineral___ 186
- F. *Community Development* dalam Kontrak Karya___ 205

BAB VI Kontrak Karya dan Otonomi Daerah

- A. Paradigma Baru Pembangunan Daerah___ 225
- B. Pengelolaan Sumber Daya Mineral di Era Otonomi Daerah ___ 246
- C. Kontrak Karya di Era Otonomi Daerah___ 256

BAB VII Penutup___ 266

Daftar Pustaka___ 273

Lampiran___ 285

Index___ 296

Tentang Penulis___ 303