

ANALISIS TERHADAP KEKUATAN *BARGAINING POSITION* PEMERINTAH INDONESIA DALAM KONTRAK KARYA P.T. FREEPORT INDONESIA

Ali Imron

Fakultas Hukum Universitas Merdeka Malang
Jl. Terusan Raya Dieng No. 62-64 Malang

Abstract

Along with the increase of good conviction of objective standard in doing agreement, if hardship happened because of condition change, a contract had to be considered or observed again. The spirit of law no 4 year 2009 was to return the authority of mineral and coal management under state domain. However, the principle of Sunt Servanda mine contract pact which had existed before should still have been respected, as long as it was applicable. Based on constitution, the Republic of Indonesia government must not have placed themselves in the same level with a business entity in mining contract. A mandate which had to be done by government was that natural resource must have been used optimally for people prosperity. Freeport arrival in Papua since beginning was with the purpose or goal of business political expansion which was not fair. It came into Indonesia with the facility from President Soeharto who was famous as the corruption and repressive government. In democratization and transparency era, work contract which was full of manipulation and which was not oriented on people prosperity, the existence was actually not proper to be defended. Thus, if now what happened was only demand to negotiate the unreasonable working contract, it was a very natural or proper thing. It also happened to international trade contract practice. After contract was dealt then the fact changed fundamentally, based on article 6.2.2 UPICCs, the result or consequence could be issued to reconsider the running contract. The purpose of Reconsidering the content of working contract was to return the disturbed balance. The problem of Freeport work contract was not only law and justice, but there was an intervention effect of foreign strength and the interest conflict in Indonesian government administration itself. Thus, one of important points which had to be done to improve the contract was by placing an agent of Indonesian government in Freeport management until the end of contract, exactly the agent was put in directors board to watch and monitor so there was no divergence anymore.

Key words: *Bargaining Position, work contract, International Business Law*

Salah satu kelemahan dalam pengelolaan pertambangan dengan model kontrak karya (*contract of work*) adalah yang memandang posisi sejajar antara negara dan perusahaan atau badan usaha, yang merupakan pihak dalam membuat perjanjian. Kesetaraan itu karena hubungan hukum tersebut semata-mata dilihat dari perspektif hukum kontrak, yang berjalan pada pijakan bahwa masing-masing

pihak dalam membentuk kesepakatan tidak ada yang lebih rendah atau yang lebih tinggi. Dengan posisi yang sejajar itu, pemerintah tidak memiliki mekanisme untuk mengontrol produksi dan setiap perselisihan yang terjadi, umumnya korporasi asing memilih diselesaikan melalui badan arbitrase internasional.

Menurut amanah konstitusi, kekayaan alam tambang merupakan karunia Tuhan kepada bangsa Indonesia yang dikuasai oleh Negara dan harus sebesar-besar untuk kemakmuran rakyat, maka wajib dikelola dengan benar dan adil. Pengelolaan bahan tambang melalui penerapan pola kontrak karya berdasar pengalaman tidak memberi manfaat langsung terhadap masyarakat setempat (*common property*) dan lebih banyak merugikan pihak pemerintah Indonesia.

Kelemahan itu kini telah dilakukan pembenahan melalui sistem regulasi, yaitu setelah digantikannya Undang Undang No. 11 Tahun 1967 tentang ketentuan pokok pertambangan oleh Undang Undang No. 4 Tahun 2009 tentang pertambangan mineral dan batu bara, yang mengubah bentuk perusahaan potensi sumber daya tambang dari pola kontrak ke pola perizinan.

Perkembangan yang terjadi sebagaimana diamanahkan Undang Undang No 4 Tahun 2009 itu, tidak lain adalah upaya untuk mengangkat pihak pemerintah pada posisi lebih tinggi dari pada pihak kontraktor, namun kenyataannya kesempatan itu tidak segera ditindak-lanjuti oleh pemerintah untuk membenahi soal isi substansi kontrak karya dan perjanjian karya perusahaan pertambangan batubara yang ada untuk menyesuaikan dengan perintah undang-undang itu.

Kelemahan posisi pemerintah tersebut artinya bukan disebabkan oleh faktor peraturan perundang-undangannya, melainkan akibat pemerintah sendiri yang sengaja menempatkan diri pada posisi lemah dan ragu-ragu melaksanakan perintah undang-undang (Keraf, Kompas 14/11 2011). Kehadiran undang-undang No 4 tahun 2009 yang telah memberi ruang dalam memperbaiki kontrak-kontrak pertambangan yang telah berjalan selama 44 tahun (sejak berlakunya Undang Undang No 11 Tahun 1967), seharusnya momentum ini dapat segera dimanfaatkan pemerintah dengan hasrat dan niat baik untuk menyelaraskan perjanjian, antara lain kontrak karya dengan PT Freeport Indonesia

yang saat ini mendapat sorotan publik agar lebih mengedepankan kepentingan rakyat, bukan hanya tunduk pada pemodal mancanegara.

Peninjauan ulang isi kontrak karya tersebut memang tidaklah mudah, permasalahan memang bukan hanya faktor hukum dan keadilan semata, tetapi pengaruh adanya intrik-intrik politik dan timbulnya konflik kepentingan di dalam tubuh pemerintah Indonesia sendiri juga sangat kental. Pada peringatan hari Pancasila 1 Juni 2011 Presiden Susilo Bambang Yudhoyono menyatakan, bahwa pemerintah sedang mengkaji ulang kontrak-kontrak investasi asing yang berkaitan dengan sumber daya alam.

Komitmen presiden itu dilontarkan setelah mantan Presiden B.J. Habibie sempat menyentil perkembangan korporasi asing di Indonesia saat ini diibaratkan seperti "VOC gaya baru". Tak lama kemudian, reaksi keras pun datang untuk pertama kali dari Wakil Duta Besar Amerika Serikat untuk Indonesia Ted Osius yang mengatakan bahwa upaya renegotiasi kontrak karya Freeport dirasa sangat sulit, karena apabila kontrak yang sudah ditandatangani kemudian hendak dievaluasi apalagi mau diubah, maka langsung investor akan menyebutnya sebagai indikator ketidak-pastian, ini ibarat mengubah aturan main di tengah permainan, hal itu akan memberi sinyal kurang baik bagi investor (Batubara, Kompas 15/11 2011).

Apapun halangan yang membentangi, banyak kalangan masyarakat yang berharap renegotiasi itu dapat memperkuat posisi pemerintah Indonesia untuk meningkatkan kesejahteraan dan ekonomi rakyat, sekaligus mengamankan cadangan sumber daya alam. Apabila sandungan kerikil-kerikil ini dapat dilalui, tentu akan mendorong rasa percaya diri bangsa ini bahwa pemerintah sanggup mengedepankan kepentingan rakyat.

Kental Muatan Politis

Freeport McMoran Copper & Gold Inc merupakan perusahaan pertambangan yang berkan-

tor pusat di Phoenix Arizona Amerika Serikat, memiliki anak perusahaan PT Freeport Indonesia dan PT Irja Eastern Minerals and Atlantic Copper SA. Meskipun didominasi PT Freeport atas gunung emas Grasberg dimulai sejak tahun 1967, namun sepekan-tersebut ekspansi kapitalis atau percaturan bisnisnya di Indonesia sudah dimulai beberapa tahun sebelumnya.

Berdasarkan laporan yang ditulis oleh Lisa Pease yang dimuat dalam majalah Probe pada akhir tahun 1996 (Aryani M. Noer, *Wordpress.com*), perjalanan Freeport diawali kejadian tersungkurnya Freeport Sulphur akibat tindakan nasionalisasi oleh pemerintah Kuba pada tahun 1959, di masa permulaan kekuasaan Fidel Castro yang baru berhasil menumbangkan diktator Batista.

Peristiwa itu membuat Forbes Wilson direktur Freeport Sulphur, menghadapi ketidakpastian nasib bisnis tambang nikelnya di Kuba itu, kemudian ia mengarahkan perhatiannya ke Asia dan melakukan pertemuan dengan Jan van Gruisen direktur pelaksana East Borneo Company, untuk membicarakan hasil laporan penelitian yang diadakan tahun 1936 tentang Gunung Grasberg di Irian Barat yang ditulis oleh Jean Jacques Dozy.

Hasil penelitian itu diungkapkan kekayaan melimpah tentang adanya kandungan bijih tembaga yang terhampar di permukaan tanah gunung Grasberg, jadi keistimewaan potensinya tambang itu tidak tertimbun didalam tanah. Informasi itu menimbulkan harapan baru bagi Forbes Wilson, maka ia antusias mencari konfirmasi dengan melakukan survey dan penelitian selama berbulan-bulan. Ternyata hasilnya memang di luar dugaan karena yang ia temukan bukan hanya hamparan bijih tembaga, tetapi juga dipenuhi kandungan logam mulia emas dan perak, rasa ketakjuban sebagai pakar pertambangan Wilson mengusulkan agar nama gunung tembaga diubah menjadi *gold mountain*.

Pimpinan Freeport Sulphur akhirnya bergerak cepat dan pada 1 Februari 1960 telah menandatangani kerjasama dengan East Borneo Company untuk mengeksplorasi gunung tersebut. Namun

belum sampai kontrak kerjasama itu dilaksanakan, Freeport Sulphur menghadapi fakta ancaman dengan meningkatnya eskalasi politik di tanah Irian Barat, terjadi konfrontasi terbuka Indonesia – Belanda.

Wilson kelabakan menghadapi kenyataan ancaman ini dan berusaha ingin minta bantuan kepada Presiden Amerika Serikat John F. Kennedy agar ikut mendinginkan suasana di Irian Barat. Jawaban yang diperoleh justru sebaliknya John F. Kennedy malah mendukung Soekarno dan mengancam Belanda, akan menghentikan bantuan Marshall Plan apabila bersikukuh mempertahankan Irian Barat.

Pemerintah Belanda pada saat itu tengah memerlukan bantuan dana dari Amerika Serikat, untuk membangun kembali negaranya dari kehancuran akibat perang dunia kedua, menghadapi situasi itu maka tidak ada pilihan lain kecuali harus segera hengkang dari bumi Irian Barat.

Pasca kepergian Kolonial Belanda dari Irian Barat, berdampak pada perjanjian kerjasama Forbes Wilson dengan East Borneo Company menjadi pupus dan menimbulkan kemarahan di kalangan pimpinan Freeport di Amerika Serikat. Apalagi setelah mendengar bahwa Kennedy akan menyiapkan paket bantuan ekonomi kepada Indonesia sebesar 11 juta \$ US, melibatkan IMF dan Bank Dunia.

Kelompok mereka ini berserapah bertekad harus menghentikan semua itu. Akhirnya segalanya pun berubah berbalik seratus delapan puluh derajat, apa yang terjadi sangat mengagetkan semua orang, John F. Kennedy sang Presiden wafat ditembak pada tanggal 22 November 1963. Para analis memperkirakan bahwa penembakan Kennedy merupakan konspirasi besar yang dilatarbelakangi kepentingan para Neo Globalis yang hendak mempertahankan hegemoninya atas kebijakan politik di Amerika Serikat ketika itu.

Situasi krusial terjadi sepeninggal Presiden John F. Kennedy yang digantikan oleh Lyndon B. Johnson dengan kebijakan yang bertolak belakang dengan pendahulunya, yaitu mengurangi bantuan

ekonomi kepada Indonesia kecuali bantuan militer. Dibalik keberhasilan B. Johnson naik ke singgasana kepresidenan tahun 1964 itu, tidak dapat dilepaskan dari peran penting salah seorang tim suksesnya yang bernama Agustus C. Long yang tidak lain adalah seorang anggota dewan direksi Freeport McMoran & Gold Inc. yang notabene memiliki kepentingan besar terhadap Indonesia.

Benang merah yang mengaitkan C. Long dengan pemerintah Indonesia, disamping berkepentingan terhadap langkah-langkah lanjutan Freeport di Irian Barat juga terkait dengan posisinya sebagai salah seorang pimpinan Texaco (yang bekerjasama dengan Chevron Corporation) yang merupakan induk perusahaan dari Caltex yang tengah beroperasi di Indonesia. Caltex sangat terpuak oleh kebijakan baru Soekarno di bidang kontrak industri perminyakan pada tahun 1961 yang mengharuskan pihak kontraktor asing menyerahkan 60% keuntungannya kepada pemerintah Indonesia. Kejadian ini menyulut kemarahan C. Long terhadap pemerintahan Soekarno dan melahirkan niat untuk segera menyingkirkannya.

Agustus C. Long memang bukan orang sembarangan di kancah perpolitikan Amerika Serikat kala itu, ia juga aktif di Presbyterian Hospital di New York yang merupakan tempat bertemunya pentolan CIA. Prestasi C. Long dalam perjalanan karir bisnisnya pun terus menanjak, sekitar bulan Maret 1965 terpilih sebagai direktur Chemical Bank salah satu group Rockefeller. Tidak lama berselang karir politiknya pun ikut terangkat dengan penunjukannya sebagai anggota dewan penasihat intelejen kepresidenan Amerika Serikat untuk urusan luar negeri.

Suatu Badan yang memiliki pengaruh sangat besar dalam menentukan operasi rahasia Amerika di Negara-negara tertentu, diyakini bahwa C. Long adalah salah satu tokoh yang merancang kudeta terhadap Presiden Soekarno, dengan cara menggerakkan sejumlah perwira Angkatan Darat yang disebutnya sebagai *Our Local Army Friend* (Aryani M. Noer dari tulisan Lisa Pease, "*John F. Kennedy,*

Indonesia, CIA and Freeport" dalam Majalah Probe terbitan akhir tahun 1996. *Ibid*) Salah satu bukti telegram rahasia *Cinpac* 345, 21 Januari 1965 pk. 21.48 yang menyatakan jika kelompok Jendral Suharto akan mendesak Angkatan Darat agar mengambil alih kekuasaan tanpa menunggu Presiden Soekarno lengser.

Pada awal November 1965 setelah tragedi terbunuhnya sejumlah perwira angkatan darat, Forbes Wilson mendapat telpon dari Langbourne William Ketua Dewan Direksi Freeport yang menanyakan apakah Freeport sudah siap mengeksplorasi gunung emas di Irian Barat. Wilson ketika menerima pertanyaan ini sempat kaget karena pemerintahan Soekarno masih sah dan kenyataan pemerintahannya masih bertahan, lalu yang menjadi pertanyaan adalah bagaimana ia memperoleh keyakinan kalau gunung emas di Irian Barat itu jatuh ke tangan Freeport? Informasi yang diperoleh Lisa Pease, bahwa para petinggi Freeport pada waktu terakhir itu memang sudah mempunyai kontak dengan tokoh penting pemerintahan RI yaitu Menteri Pertambangan dan Perminyakan Ibnu Sutowo serta Julius Tahija yang berperan sebagai penghubung Ibnu Sutowo dengan Freeport.

Atas dasar kenyataan tersebut, ketika Undang-undang No 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing yang draftnya dirancang di Jenewa dengan inisiator Rockefeller disahkan tahun 1967, kemudian diikuti diterbitkannya Undang-undang No 11 tahun 1967 tentang Pokok-pokok Pertambangan yang memuat perjanjian/kontrak karya, maka perusahaan asing pertama yang kontraknya ditandatangani Suharto adalah Freeport.

Apabila rezim sebelumnya kontrak-kontrak dengan perusahaan asing selalu menekankan keuntungan di pihak pemerintah RI, sebaliknya pada era pemerintahan Suharto kontrak-kontrak pertambangan seperti itu lebih banyak menguntungkan investor asing. Untuk lebih memperkuat pengamanan kegiatan eksplorasinya itu, Freeport menggandeng Bechtel Corporation yang sahamnya antara

lain dimiliki Direktur CIA John McCone. Pada tahun 1980 Freeport menjalin kerjasama dengan McMoran milik "Jim Bob" Moffet merupakan perusahaan raksasa dengan keuntungan yang diperoleh lebih dari 1,5 miliar dollar AS pertahun, maka semakin kokohlah dominasi kapitalisnya di Indonesia.

Perspektif Hukum dan Keadilan

Kontrak karya merupakan hubungan hukum yang diterbitkan perjanjian kerjasama bidang pertambangan di luar minyak bumi dan gas alam, khususnya bidang pertambangan mineral dan batu bara. Ismail Suny memberi batasan sebagai kerja sama modal asing dalam bentuk kontrak karya (*contract of work*) terjadi apabila penanaman modal asing membentuk satu badan hukum Indonesia dan badan hukum ini mengadakan kerja sama dengan satu badan hukum yang mempergunakan modal nasional (Salim H.S, 2003, 63).

Sekalipun dalam pengertian tersebut disyaratkan adanya kerjasama antara badan hukum asing dengan badan hukum Indonesia, tetapi undang-undang tidak mewajibkan adanya syarat tersebut, hanya pemberlakuannya harus berpegang pada petunjuk dan pedoman yang ditetapkan Menteri serta telah disahkan oleh Pemerintah, agar pelaksanaannya diatur dengan cara yang paling menguntungkan bagi Negara dan masyarakat (Psl. 10 U.U. No 11 tahun 1967). Permasalahannya adalah bagaimana dengan kontrak karya yang seluruh modalnya milik asing serta tidak ada unsur kerja sama dengan modal domestic, seperti halnya PT Freeport?

Kedatangan Freeport sejak awal di Irian Barat memang sudah diwarnai tujuan ekspansi politik bisnis yang tidak *fair* dan penuh gelagat yang bersangka buruk. Freeport masuk ke Indonesia dengan fasilitas Presiden Suharto dengan menandatangani kontrak karya pada tahun 1967, pada hal Irian Barat ketika itu (antara tahun 1963-1969) tengah bestatus daerah perselisihan internasional (*international dispute region*).

Dalam hubungan ini, Freeport telah melaksanakan kontrak karya pertama untuk menambang tembaga (bukan emas dan perak) di gunung Ersberg selama 30 tahun dengan luas areal pertambangan 30 km persegi. Namun dengan dalih akan berakhir tahun 1997, Freeport buru-buru mengajukan kontrak karya baru pada tahun 1991 selama 30 tahun dan dapat diperpanjang dua kali masing-masing 10 tahun sehingga total 50 tahun, dengan perluasan areal menjadi 25.000 km persegi yang mencakup gunung Grasberg yang juga termasuk wilayah Kabupaten Timika - Papua.

Pada hakikatnya kontrak karya yang disetujui antara Freeport dengan pemerintah Indonesia tahun 1991 tersebut, bukan bentuk perpanjangan kontrak karya sebelumnya. Mengingat materi kontrak karya yang baru itu bukan saja menambang tembaga sebagaimana kontrak karya pertama, tetapi ada maksud terselubung untuk mencaplok gunung Grasberg (dekat gunung Ersberg) yang banyak mengandung timbunan emas, perak dan tembaga.

Tampak adanya iktikad tidak jujur di pihak Freeport untuk kali ini, yaitu setelah 44 tahun mengeksploitasi emas, perak dan tembaga di Papua, mereka baru mengakui menambang emas dan perak pada tahun 2005 (sebelumnya hanya mengakui tembaga). Berdasarkan laporan sepihak dari Freeport disebutkan, bahwa setelah melaksanakan eksplorasi dan operasi produksi di Indonesia selama lebih dari empat dasawarsa, total kontribusi hingga Juni 2011 sebesar 12,8 miliar dollar A.S.

Jumlah tersebut terdiri atas royalty 1,3 miliar dollar A.S, deviden 1,2 miliar dollar A.S, PPh badan 7,9 miliar dollar A.S, PPh Karyawan dan pajak lain 2,4 miliar dollar A.S. Namun dalam pernyataannya itu Freeport tidak menyebutkan keuntungan yang telah diperoleh. Dilain kesempatan, Direktur *Eksekutif Indonesian Resources Studies* Marwan Batubara menyatakan bahwa menurut hasil verifikasi, Freeport memperoleh keuntungan yang jauh lebih besar dibanding dengan jumlah yang diterima pemerintah Indonesia sebesar 12,8 miliar

dollar A.S, diasumsikan besarnya keuntungan yang diperoleh mereka adalah dua kali lipat lebih.

Sebagai pemilik sumber daya alam, Negara RI seyogyanya menerima lebih besar dari pada pihak kontraktor sebagaimana kontrak-kontrak minyak bumi dan gas alam; kenyataan ini yang oleh Marwan dinilai tidak adil (Batubara, Kompas 15/11 2011: 7). Berdasarkan alasan itu pula suatu Lembaga Syadaya Masyarakat di Jakarta *Indonesian Human Right Comitte for Social Justice* (IHCS), pada akhir Juli 2001 akhirnya mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan terhadap PT. Freeport dan Pemerintah Indonesia memohon agar dilakukannya revisi kontrak karya yang ditandatangani tanggal 30 Desember 199.

Permohonan di atas beralasan, sebab sejak saat itu besarnya royalti emas yang diterimakan hanya 1% dari yang seharusnya 3,75% dari harga jual tonase menurut PP No 45 tahun 2003, sehingga kerugian Pemerintah secara akumulatif sebesar AS \$ 256,17 juta. *Legal Standing* dari gugatan tersebut IHCS mewakili kepentingan seluruh warga Negara yang dirugikan oleh kegiatan penambangan PT Freeport yang tidak fair.

Freeport oleh karenanya telah berkembang menjadi salah satu raksasa dalam industri pertambangan dunia, berangkat dari perusahaan yang relatif kecil, yang nota bene sebagian besar kekayaannya berasal dari keuntungan spektakuler tetapi dengan biaya produksi yang sangat kecil atas penggalan emas, perak dan tembaga; dibalik itu kotroversial reputasinya hingga kini ditengarai masih berbau berbagai masalah lingkungan dan sosial yang tidak kunjung henti di tanah Papua.

Di dalam dunia ekonomi, kontrak tidak lain merupakan instrumen penting untuk mewujudkan perubahan-perubahan ekonomi dalam bentuk pembagian barang dan jasa. Rasio dasar suatu kontrak merujuk pada tujuan terjadinya pergeseran harta-kekayaan secara adil dan melahirkan akibat hukum terjadinya pengayaan para pihak secara imbang.

Perspektif hukum kontrak kontemporer menempatkan prinsip keseimbangan sebagai syarat timbulnya pengalihan kekayaan secara sah. Herlien Budiono lebih lanjut menambahkan bahwa makna keseimbangan itu fokusnya tidak semata dilimpahkan pada saat terjadinya peralihan kekayaan, tetapi juga pada realitas terbangunnya harapan masa depan yang bersifat obyektif. Artinya dalam hubungan kontraktual, harus ada upaya para pihak untuk mencegah timbulnya pengorbanan pihak mitra kontrak sedemikian rupa, sehingga pengharapan masa depan tersebut tidak berujung pada ketidakseimbangan (Budiono, 2006, 315).

Di dalam pelaksanaan perjanjian kadangkala dihadapkan pada suatu keadaan berubah sedemikian rupa, sehingga bagi para pihak perjanjian terpaksa dimaknai secara berbeda dan apabila hal itu dapat diperkirakan sejak semula, mungkin mereka tidak akan mau membuat perjanjian atau walaupun perjanjian itu dibuat maka dengan syarat-syarat yang berbeda.

Praktek kontrak dagang internasional, apabila setelah kontrak dibuat keadaan (situasi dan kondisi) faktual berubah secara fundamental, menurut ketentuan *Hardship* Pasal 6.2.2 *Unidroit Principles of International Commercial Contract* menerbitkan akibat hukum apakah para pihak tetap terikat atau tidak terikat terhadap apa yang telah disepakati, atau hanya mengikat untuk pada bagian tertentu saja.

Artinya, dengan tidak adanya keseimbangan yang dirasakan kemudian setelah perjanjian dibuat, dapat berarti keabsahan perjanjian menjadi dipersoalkan diukur dari keadaan yang ada sekarang. Selengkapny ketentuan *Art. 6.2.2. Unidroit Principles of Commercial Contract (Difinition of Harship)* berbunyi sebagai berikut: *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 deminised, 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.

Materi ini merupakan salah satu issue fundamental hukum perjanjian, yakni seberapa jauh prinsip kekuatan mengikat kontraktual akan terus berlaku dalam hal terjadi keadaan (kondisi) yang tidak dapat diperhitungkan sebelumnya, seraya menerbitkan kerugian bagi salah satu pihak.

Berdasarkan prinsip-prinsip keadilan, para pihak dapat memulihkan keseimbangan atas hubungan kontraktual yang sebelumnya terganggu dengan menyesuaikan kembali kontrak atau membatalkannya setelah dilakukannya negosiasi ulang. Perundingan kembali dalam upaya mendorong para pihak untuk memberikan muatan isi yang baru terhadap kontrak dengan kandungan unsur-unsur keseimbangan yang mengakomodasi kepentingan para pihak secara proporsional.

Relevansi Kontrak Ulang

Sejak Undang-undang No 4 tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara diberlakukan pada bulan Januari 2009, maka tidak ada lagi bentuk pengelolaan maupun perusahaan tambang mineral dan batubara di Indonesia ini melalui kuasa pertambangan dalam bentuk kontrak karya atau perjanjian karya perusahaan pertambangan batubara. Jiwa Undang-undang No 4 tahun 2009 tersebut tidak lain adalah hendak mengembalikan kewenangan penguasaan pengelolaan sumber daya alam mineral dan batubara kepada domain Negara.

Alasan secara konstitusional pemerintah RI tidak lagi harus menempatkan diri sejajar dengan suatu entitas bisnis untuk melakukan kontrak pengelolaan sumber daya alam, yang wajib diorientasikan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Oleh sebab itu salah satu pokok pikiran yang sangat fundamental, bahwa siapapun yang melakukan pengu-

sahaikan tambang mineral dan batubara adalah berdasarkan izin.

Pola perizinan perusahaan pertambangan yang diterapkan dalam Undang-undang No. 4 tahun 2009 itu dimaksudkan untuk memberi peran pemerintah sebagai pengatur sekaligus pengendali kegiatan perusahaan tambang mineral dan batubara sebagai sumber daya alam yang tak terbarukan.

Konsekuensi dari perubahan tersebut, semua kontrak karya dan perjanjian karya perusahaan pertambangan batubara yang beroperasi sebelum berlakunya Undang-undang No 4 Tahun 2009 harus disesuaikan. Menurut amanat Pasal 169 bahwa kontrak karya yang telah ada sebelum berlakunya undang-undang ini tetap diberlakukan sampai jangka waktu berakhirnya kontrak, namun dengan catatan bahwa materi kontrak karya yang telah ada tersebut harus disesuaikan yaitu melalui cara meninjau dan mengubah isi kontrak dengan memberi penekanan pada penerimaan negara yang harus lebih ditingkatkan.

Ada sinyalemen bahwa kontrak karya pertambangan dengan PT Freeport merupakan salah satu kontrak karya yang merugikan pihak pemerintah Indonesia (Batubara, Marhaenisme.com), potensi kerugian Negara dari kontrak karya pertambangan tersebut diperkirakan mencapai Rp. 10.000 triliun.

Direktur Eksekutif Indonesia Resources Studies Marwan Batubara mengklaim selama ini PT Freeport hanya membayar royalti sebesar 1 persen, padahal sesuai ketentuan PP No 45 Tahun 2003 Freeport harus membayar royalti kepada pemerintah sebesar 3,75 persen. Di samping itu, terdapat dugaan bahwa pajak yang dibayar kepada pemerintah terlalu kecil dibanding keuntungan yang diperoleh perusahaan tambang Amerika Serikat itu. Kecilnya pajak yang dibayar karena dihitung dari keuntungan bukan dari pendapatan, yaitu pendapatan setelah dipotong biaya operasional yang dikelembungkan dan selisih itulah keuntungan.

Sebagaimana telah diuraikan di muka, bahwa kontrak karya pertambangan antara PT Freeport dengan pemerintah RI yang sejak awal sudah terindikasi cacat dari unsur keadilan dan penuh manipulasi (Kian Gie, metrotvnews.com) apabila ditelusuri dan diinventarisasi permasalahan hukum mulai dari kontrak karya jilid I dan kontrak karya jilid II PT Freeport Indonesia Incorporate adalah sebagai berikut (Blogspot.com.): 1) Pihak dalam kontrak karya Freeport jilid I adalah suatu perusahaan yang terdaftar di Delaware, Amerika Serikat dan tunduk pada hukum Amerika Serikat, hal ini bertentangan dengan ketentuan Undang-undang No 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing yang diganti dengan Undang-undang No 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal. 2) Di dalam kontrak tidak dicantumkan klausul tentang kewajiban tanggungjawab terhadap dampak kerusakan lingkungan hidup, karena pada saat penanda tangan kontrak karya jilid 1 pada tahun 1967, di Indonesia belum memiliki undang-undang lingkungan hidup. Akibatnya pembuangan limbah industri yang berjalan sangat lama itu telah mencemari sungai dan ladang-ladang subur di sekitarnya, merusak habitat flora dan fauna serta menurunkan kualitas lingkungan hidup kawasan sekitar tambang. 3) Pengaturan perpajakan sama sekali tidak sesuai dengan pengaturan dalam undang-undang perpajakan yang berlaku, baik jenis pajak maupun strukturnya. Demikian juga dengan pengaturan dan tarif depresiasi yang diperlukan. Misalnya Freeport tidak wajib membayar PBB dan PPN. 4) Tidak sesuai struktur pajak maupun tarif pajak yang diberlakukan dalam kontrak karya Freeport jilid I dirasakan sebagai pencideraan terhadap keadilan, baik terhadap perusahaan lain maupun terhadap daerah. Freeport ketika itu tidak wajib membayar selain PBB juga land rent, bea balik nama kendaraan dan lain-lain pajak yang menjadi pemasukan bagi daerah. 5) Tidak ada kewajiban bagi Freeport untuk melakukan *community development*, sehingga keberadaannya di Irian Jaya tidak memberi pengaruh manfaat langsung bagi penduduk asli Papua yang

berada di sekelilingnya seperti suku Amungme, Kamoro, Dani, Nduga, Damal, Moni dan Ekari yang hidup memprihatinkan. 6) Freeport mendapat kebebasan pengaturan manajemen dan operasi pertambangan, serta memperoleh kebebasan dalam transaksi dalam valuta asing. Di samping itu, Freeport juga punya kebebasan atas kelonggaran fiskal, antara lain: tax holiday selama 3 tahun pertama setelah mulai produksi, untuk tahun berikutnya selama 7 tahun Freeport hanya dikenakan pajak sebesar 35%, kemudian pada periode berikutnya meningkat menjadi 41,75%. 7) Kontrak karya Freeport jilid II ditanda-tangani pada tahun 1991 dari yang seharusnya kontrak karya itu baru habis tahun 1997, hal ini terjadi karena niat serakah orang-orang Amerika di Freeport setelah meyakini adanya kandungan cadangan emas di Grasberg sebagai terbesar di dunia yang segera ingin dikuasanya. Kontrak karya jilid II ini pun tidak banyak mengalami perbaikan bagi keuntungan financial tambahan yang berarti pemerintah Indonesia. 8) Dalam kontrak karya jilid II tidak ada satu pasal pun yang secara eksplisit mengatur hak pemerintah Indonesia untuk mengakhiri kontrak Freeport sewaktu-waktu, apabila telah melakukan pelanggaran hukum maupun kontrak. Sebaliknya, pihak Freeport dapat sewaktu-waktu mengakhiri kontrak apabila menurut penilaiannya perusahaan sumber daya tambang sudah tidak menguntungkan lagi secara ekonomis. 9) Kontrak karya Freeport tidak mencantumkan kewajiban pengolahan dan pemurnian barang tambang dilaksanakan di dalam negeri, kenyataan ini bertolak-belakang dengan kebijakan pemerintah yang melarang ekspor barang tambang yang belum merupakan produk jadi, hal ini dilakukan dengan tujuan mendorong pembangunan industri pengolahan barang tambang di dalam negeri serta sebagai upaya pengendalian terhadap praktek manipulasi pembuatan laporan hasil tambang seperti masa kontrak karya Freeport jilid I yang dinilai illegal dalam transparansi dan ketetapan pajak bagi Negara (Blogspot.com. 12-12-2011. www.lintasberita.com.); perhatikan pula ketentuan

Psl. 103 jo. Psl 170 Undang-undang No 4 tahun 2009 yang mewajibkan kegiatan pemurnian hasil penambangan di dalam negeri.

Hal di ataslah, antara lain alasan mengapa renegotiasi kontrak karya Freeport harus segera diselesaikan dan peninjauan kembali kontrak karya itu harus lebih menguntungkan pemerintah Indonesia. Kesepakatan yang didasari niat baik dari kedua belah pihak (pemerintah RI dan PT Freeport) harus menghasilkan pengharapan masa depan yang lebih baik, karena itu tim renegotiasi pemerintah harus mampu melakukan langkah persuasive dan mencermati hal-hal yang paling krusial untuk diperjuangkan bagi Negara maupun rakyat.

Walaupun Undang Undang No 4 tahun 2009 memerintahkan harus selesai dalam satu tahun, hasil renegotiasi masih jauh dari harapan. Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral menargetkan proses tersebut selesai akhir tahun.

Menurut Marwan Batubara pada hakikatnya ada enam isu strategi yang menjadi focus peninjauan kembali kontrak karya; yaitu (1) luas wilayah kerja, (2) soal perpanjangan kontrak, (3) peningkatan penerimaan Negara dari unsur pajak dan royalti, (4) kewajiban devestasi, (5) kewajiban pengolahan dan pemurnian di dalam negeri dan (6) kewajiban penggunaan barang dan jasa pertambangan dalam negeri (Batubara, Kompas 15/11: 2011) Renegosiasi merupakan amanat rakyat melalui undang-undang yang wajib dipatuhi oleh siapa pun yang membuat ikatan kontraktual di Indonesia.

Untuk itu pemerintah harus bersikap tegas, berani dan mempersiapkan strategi perubahan substansi kontrak dengan seksama, dengan memperhatikan faktor kelestarian lingkungan dan keberlanjutan produksi penambangan.

Rasa ketidakadilan menyeruak kepermukaan pasca gencarnya pembicaraan kasus kontrak karya Freeport, kini telah menyulut rasa antipati kalangan masyarakat luas, apabila masalah ini tidak segera dituntaskan dikhawatirkan akan berdampak luas pula. Bahkan secara ekstrem Direktur *Institute for Social Justice* Ridwan Darmawan menegaskan-

kan, bahwa pilihan menasionalisasi Freeport menjadi pilihan strategis bagi bangsa Indonesia, apabila Freeport tetap membandel dan tidak mau melakukan perbaikan-perbaikan ketentuan kontrak yang sudah tidak sesuai lagi dengan dinamika masyarakat dan hukum yang berkembang di Indonesia, pilihan nasionalisasi adalah wujud tegaknya kedaulatan sebuah bangsa (Suara Karya, 6 - 12 - 2011).

Perspektif perkembangan dalam wahana hukum kontrak baik menurut doktrin maupun yurisprudensi yang membuka akses koreksi terhadap prinsip kekuatan mengikat suatu perjanjian (*pacta sunt servanda*) berkenaan dengan terjadinya perubahan keadaan, kini telah mengalami pergeseran dari pengaruh teori kontrak klasik yang bersendi pada kesucian kontrak yang merupakan refleksi paham ekonomi pasar *laissez faire*, ke arah pemahaman bahwa suatu hubungan komersial harus dilandasi kualifikasi moral yang diintroduksi oleh prinsip iktikad baik (*redelijk en billijk*), *reasonable standard of fair dealing, decency*.

Prinsip di atas beranggapan bahwa kontrak bukan hanya bertopang pada prinsip otonomi kehendak dari individu yang dapat berbuat bebas, tetapi merupakan juga hasil kompromi lingkungan kehidupan sosial dalam wujud norma tidak tertulis yang dihormati dan dijunjung tinggi masyarakat (Ridwan Khairandy, 2004, 195).

Kontrak-kontrak jangka panjang, seperti halnya kontrak karya maka potensi berubahnya keadaan di tengah pelaksanaan prestasinya adalah sangat besar. Berubahnya keadaan yang menyebabkan pelaksanaan prestasi menjadi sangat berat menurut ukuran financial-ekonomi, akan mengaburkan atau bahkan menciderai hakikat maksud dan tujuan dibuatnya kontrak. Dalam kondisi seperti itu, mengakhiri hubungan hukum kontrak dapat dipandang tidak patut, tetapi sama tidak patutnya apabila dipaksa melanjutkan kewajiban kontrak apabila tidak ada pengharapan bagi pihaknya dalam memperoleh hasil yang dikehendaki sejak semula.

Renegosiasi kontrak pada dasarnya melahirkan konsesi kepada pihak yang dirugikan oleh keadaan yang berubah sedemikian rupa untuk restrukturisasi kewajiban kontraktual, sebagai wujud dari penerapan prinsip keseimbangan dalam hukum perjanjian. Suatu perjanjian secara filosofi menerbitkan kekuatan bagi kreditor untuk menuntut prestasi melalui jaminan kekayaan debitur, namun kedudukan kreditor yang kuat itu harus diimbangi dengan kewajibannya untuk memperhatikan tuntutan iktikad baik.

Permintaan negosiasi ulang oleh pihak yang menderita kerugian akibat keadaan sulit, pada prinsipnya harus senantiasa mengindahkan norma kepatutan atau kelayakan yang tidak lain adalah hukum tidak tertulis, norma-norma ini mengamatkan prinsip menjaga kepentingan masing-masing secara seimbang.

Dalam kaitan ini, pihak yang dirugikan harus secara jujur mempercayai bahwa fakta berubahnya keadaan memang secara nyata ada, dan tidak meminta negosiasi ulang semata-mata hanya akal-akalan atau tipu muslihat saja. Sebaliknya pihak yang tidak mengalami "keadaan sulit" hendaknya tidak menuntut haknya secara penuh kepada mitra kontraknya yang mengalami kesulitan dalam memenuhi kewajiban kontraktualnya.

Permintaan renegosiasi menurut Ps. 6.2.3 Prinsip-prinsip Kontrak Dagang Internasional-Uniondroit adalah merupakan hak dari pihak yang dirugikan, dengan syarat menunjukkan bukti-bukti yang dapat dijadikan alasan diajukannya permohonan renegosiasi tersebut dapat dibenarkan atau tidak. Kecuali dasar-dasar tentang adanya dugaan tentang keadaan sulit itu sedemikian nyata, sehingga tidak perlu diungkapkan dalam permohonan karena sudah menjadi fakta notoir.

Penutup

Hubungan hukum kontrak karya pada hakikatnya terikat oleh kaedah hukum kontrak yang

menempatkan para pihak pada posisi sejajar, dengan memberi berbagai konsekuensi hukum kontrak yang terbentuk seiring kemajuan peradaban kehidupan manusia.

Perkembangan hukum kontrak baik menurut doktrin maupun yurisprudensi, telah mengalami pergeseran dari pengaruh teori kontrak klasik yang bersendi pada kesucian kontrak yang merupakan refleksi paham filosofi dan politik ekonomi pasar bebas *laissez faire*, kearah pemahaman bahwa suatu hubungan komersial/kontrak harus dilandasi kualifikasi moral yang diintroduksi oleh prinsip iktikad baik (*redelijk en billijk*), *reasonable standard of fair dealing*, bahwa kontrak bukan hanya bertopang pada prinsip otonomi kehendak tetapi merupakan hubungan yang wajib dikompromikan dengan lingkungan kehidupan sosial dalam wujud norma tidak tertulis yang dihormati dan dijunjung tinggi masyarakat.

Kontrak-kontrak jangka panjang, seperti halnya kontrak karya maka potensi berubahnya keadaan di tengah pelaksanaan prestasi para pihak adalah sangat besar. Berubahnya keadaan yang menyebabkan pelaksanaan prestasi menjadi sangat berat menurut ukuran financial-ekonomis, akan mengaburkan atau bahkan menciderai hakikat maksud dan tujuan dibuatnya kontrak. Jiwa undang-undang No 4 tahun 2009 adalah hendak mengembalikan kewenangan penguasaan pengelolaan sumber daya alam mineral dan batubara di bawah domain Negara, tetapi kontrak-kontrak tambang yang telah ada sebelumnya tetap harus dihormati, sepanjang masih layak dipertahankan.

Secara konstitusional pemerintah RI tidak lagi harus menempatkan diri sejajar dengan suatu entitas bisnis dalam kontrak pertambangan, amanah yang wajib dijalankan pemerintah adalah bahwa sumber kekayaan alam itu harus sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat. Kedatangan Freeport sejak awal di tanah Papua diwarnai tujuan ekspansi politik bisnis yang tidak *fair*, masuk ke Indonesia dengan fasilitas Presiden Suharto yang dikenal sebagai pemerintahan yang represif dan korup.

Di era demokratisasi dan transparansi, kontrak karya yang penuh manipulasi dan tidak berorientasi kemakmuran rakyat itu, sebenarnya tidak layak untuk tetap dipertahankan eksistensinya. Jadi apabila saat ini yang terjadi hanya tuntutan untuk meregosiasi kontrak karya yang dinilai tidak proporsional, adalah suatu yang sangat wajar.

Praktik kontrak dagang internasional pun, apabila setelah kontrak dibuat keadaan faktual berubah secara fundamental, menurut ketentuan Pasal 6.2.2 UPICCs dapat menerbitkan akibat untuk meninjau kembali kontrak yang sedang berjalan. Peninjauan ulang isi kontrak karya tersebut adalah dalam rangka mengembalikan keseimbangan yang terganggu.

Permasalahan kontrak karya Freeport memang bukan hanya faktor hukum dan keadilan semata, tetapi pengaruh adanya intervensi kekuatan asing dan timbulnya konflik kepentingan di dalam tubuh pemerintah Indonesia sendiri juga sangat kental, oleh karena itu salah satu point penting yang wajib dituangkan dalam perbaikan kontrak tersebut adalah menempatkan wakil pemerintah RI dalam manajemen PT Freeport hingga masa akhir kontrak, tepatnya duduk di jajaran Dewan Komisaris agar dapat ikut mengawasi dan memantau agar tidak lagi melakukan penyimpangan.

Daftar Pustaka

- Batubara, Marwan, 2011, *Renegosiasi Kontrak Tambang*, Kompas 15 Nopember 2011.
- Budiono, Herlien, 2006, *“Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia”*, PT Aditya Bakti, Bandung.
- Gie, Kwik Kian, 2011, *“Renegosiasi Kontrak Kerja PT Freeport”*, metrotvnews.com.
- Keraf, A. Sony, 2011, *Negosiasi Ulang Kontrak Tambang ?*, Kompas 14 Nopember . Jakarta.
- Khairandy, Ridwan, 2004, *Itikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak*, Disertasi. Program Pascasarjana UI.
- Marhaenisme.com, 2011, Marwan Batubara, *“Dampak Negatif Kontrak Karya Freeport”*. 12/12/11.
- Noer, Novita Aryani M., 1996, *Wordpress.com - www.google.co.id.artikel* dikutip dari tulisan Lisa Pease, *“John F. Kennedy, Indonesia, CIA and Freeport”* dalam Majalah Probe terbitan akhir tahun.
- Salim H.S., 2003, *“Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia”*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Suara Karya, 6 - 12 - 2011, *Konflik PT Freeport: Renegosiasi Kontrak Karya Harus Untungkan RI*.
- www.lintasberita.com. *Mengenal Lebih dalam PT Freeport dan Kontrak Kerja Merugikan Indonesia*, Blogspot.com, 12-12-2011.