

BAB I

PENDAHULUAN

I.1 Latar Belakang

Indonesia mempunyai sumber daya alam berlimpah, salah satunya minyak dan gas bumi namun sangat kurang pemanfaatannya disebabkan oleh kurangnya tenaga ahli, teknologi dan modal. Minyak dan gas merupakan komoditi yang sangat strategis bagi hajat hidup orang banyak sehingga pemanfaatannya harus semaksimal mungkin demi kepentingan rakyat Indonesia.

Jika dicermati secara seksama apa yang dicita-citakan oleh para pendiri republik ini sungguh menakjubkan yakni bagaimana menyejahterakan masyarakat. Hal ini dapat dilihat dalam pembukaan Undang-Undang Dasar (UUD) 1945. Namun patut disadari bahwa untuk mencapai tujuan tersebut tidak segampang membalik telapak tangan, namun memerlukan kerja keras semua pihak. Sarana yang dicapai dalam memperoleh tujuan tersebut, yakni melalui pranata pembangunan. Untuk melaksanakan pembangunan tersebut tidak dapat dipungkiri membutuhkan modal yang tidak sedikit. Apabila hanya mengandalkan modal dan sumber dana pemerintah, hampir dapat dipastikan agak sulit mencapai tujuan yang dicita-citakan oleh para pendiri republik ini. Untuk itu perlu dicari sumber dana lain. Salah satu sumber modal yang dapat dimanfaatkan adalah melalui pranata hukum penanaman modal. Lewat

pranata Hukum Penanaman Modal diharapkan ada payung hukum yang jelas bagi investor jika ingin menanamkan modal.¹

Dalam pasal 33 ayat (2) UUD 1945 mengamanatkan cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara. Sedangkan ayat (3) secara tegas menyebutkan bahwa bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dengan demikian ketentuan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 menempatkan kewajiban dan negara untuk melakukan pengelolaan terhadap sumber daya alam yang dianugerahkan Tuhan Yang Maha Esa kepada bangsa Indonesia demi peningkatan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat. Pernyataan hak penguasaan negara atas sumber daya alam dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 menandakan dua pernyataan politik penting terhadap pengelolaan sumber daya alam Indonesia. Pertama, bahwa negara memiliki peran luas di dalam pemanfaatan sumber daya alam. Kedua, kedaulatan negara terhadap kekayaan sumber daya. Keduanya sejatinya adalah *litmus test* (pernyataan uji) untuk menilai kesesuaian setiap produk undang-undang terkait dengan pengelolaan sumber daya alam dengan UUD 1945. Konstruksi dari keduanya merupakan satu kesatuan tidak dapat terpisahkan dan saling terkait satu sama lain.²

Tujuan dikuasai oleh negara agar sumber daya alam dapat dimanfaatkan untuk memperoleh sebesar-besar kemakmuran rakyat. Dengan demikian penguasaan sumber daya alam oleh negara berbeda makna dengan dimiliki oleh negara hal ini berkaitan dengan konsep (*domein*) yang dikenal pada masa pemerintahan kolonial Belanda.

Dalam pengelolaan minyak dan gas bumi pemerintah menjalankan kekuasaan negara dibidang migas dengan landasan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang minyak dan gas bumi sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 44 Prp. Tahun 1960 tentang Pertambangan minyak dan gas bumi, Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1962 tentang Penetapan dan

¹ Hendrik Budi Untung, *Hukum Investasi*, cetakan pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 4.

² Ericson Sihotang, *Politik Hukum Pengelolaan Migas*, cetakan pertama, Azza Grafika, Jakarta 2014 hlm. 38.

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1962 tentang kewajiban Perusahaan Minyak Memenuhi Kebutuhan Dalam Negeri, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1971 tentang Perusahaan Pertambangan Minyak dan Gas Bumi Negara, yang dianggap tidak sesuai lagi dengan perkembangan usaha pertambangan minyak dan gas bumi. Dalam Undang-Undang Migas, pemerintah bertindak sebagai kuasa pertambangan yang diberikan wewenang oleh negara untuk melakukan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi.³

Kegiatan usaha hulu migas adalah kegiatan eksplorasi dan produksi, sedangkan kegiatan usaha hilir adalah pengolahan, transportasi, dan pemasaran. Kegiatan industri hulu terdiri atas kegiatan eksplorasi dan produksi. Eksplorasi yang meliputi studi geologi, studi geofisika, survei seismik, dan pengeboran. Eksplorasi, adalah tahap awal dari seluruh kegiatan usaha hulu migas. Kegiatan ini bertujuan mencari cadangan baru. Jika hasil eksplorasi menemukan cadangan migas yang cukup ekonomis untuk dikembangkan, kegiatan eksplorasi akan dilanjutkan dengan kegiatan produksi. Keberhasilan eksplorasi sebenarnya sangat penting untuk menjamin kelangsungan industri hulu migas.

Namun, eksplorasi yang gagal pun sesungguhnya bukanlah merupakan kerugian murni, karena kegiatan ini menghasilkan data sebagai panduan kegiatan eksplorasi selanjutnya tahap eksplorasi dilakukan dengan survei pendahuluan. Ini diperlukan untuk melihat daerah atau lapangan mana saja yang memiliki prospek serta cadangan migas yang ekonomis untuk diproduksi. Selain memprediksi prospek migas suatu lapangan, kegiatan survei pendahuluan juga berpengaruh terhadap kegiatan operasi migas saat cadangan migas yang ada sudah mulai diproduksi. Adanya survei pendahuluan diharapkan bisa menekan risiko ketika operasi sudah berjalan maupun ketika dilakukan pembangunan fasilitas produksi. Banyak hambatan-hambatan di lapangan, seperti masalah perizinan, sosial masyarakat, tumpang tindih lahan, alam dan sebagainya. Kendala tidak hanya terjadi pada saat

³ *Ibid.* hlm. 39.

kegiatan survei lapangan hendak dilakukan. Pada tahapan lanjutan, kegiatan operasi menghadapi tantangan yang semakin banyak, seperti pecahnya formasi batuan pada saat melakukan pengeboran, turunnya dasar laut pada saat produksi, pengeboran maupun pembangunan fasilitas, penggerusan sedimen di dasar laut, bencana gas pada (*reservoir*) dangkal, serta terjepitnya pipa pengeboran atau runtuhnya dinding pengeboran pada lapisan batuan yang tidak (*rigid*). Masalah-masalah yang terjadi di lapangan tersebut berdampak pada menurunnya produksi migas nasional.⁴

Salah satu instrument untuk melakukan kegiatan pengelolaan minyak dan gas adalah dengan menggunakan perjanjian atau kontrak, khususnya kontrak bagi hasil (*Production Sharing Contract*). Menurut Pasal 1 angka 19 UU Migas, kontrak bagi hasil adalah bentuk kontrak kerjasama lain dalam kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang lebih menguntungkan negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat⁵ sementara menurut Pasal 1 angka 1 PP No. 35 Tahun 1994 tentang syarat-syarat pedoman kerjasama kontrak bagi hasil Migas, menyatakan bahwa kontrak (*Production Sharing*) adalah kerjasama antara Pertamina dan kontraktor untuk melaksanakan usaha eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi berdasarkan prinsip pembagian hasil produksi.⁶

Kontrak migas di negara-negara berkembang merupakan suatu bentuk perjanjian antara pemerintah sebagai negara yang berdaulat dengan investor. Kontrak bagi hasil sendiri pada dasarnya dilakukan sebagai salah satu bentuk kontrak kerjasama yang dilaksanakan dalam rangka untuk memberikan perlindungan aset negara serta memberikan keuntungan bagi negara. Kontrak kerjasama itu dilakukan antara Pemerintah dengan kontraktor yang merupakan badan atau badan usaha tetap. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 6 ayat (2) UU Migas, di mana kontrak kerjasama paling sedikit memuat persyaratan: (a) kepemilikan sumber daya alam tetap di tangan Pemerintah

⁴Kompasiana.com 2015, kupas tuntas industri hulu migas, diakses pada tanggal 10 Mei 2015, <http://teknologi.kompasiana.com/terapan/2015/03/16/kupas-tuntas-industri-hulu-migas-712297.html>

⁵ Pasal 1 angka 19 Undang-Undang No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi.

⁶ Pasal 1 angka 1 Peraturan Pemerintah No. 35 Tahun 1994 tentang Syarat-Syarat Pedoman Kerjasama Kontrak Bagi Hasil Migas.

sampai titik penyerahan; (b) pengendalian manajemen operasi berada pada badan pelaksana, (c) modal dan resiko ditanggung badan usaha atau badan usaha tetap. Di Indonesia, kontrak bagi hasil migas dilakukan oleh negara sebagai pemilik sumber daya, Kontraktor sebagai penggarap sekaligus juga penyedia modal atau investasi. Pengembalian biaya investasi diambil dari hasil produksi (*cost recovery*) sedangkan pengeluaran untuk investasi disepakati oleh kedua belah pihak.⁷

Rapat Permusyawaratan Hakim yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam rangka Uji Materi UU No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (Migas) pada 5-13 November 2012 menghasilkan putusan yang sangat mengejutkan, yaitu dibubarkannya Badan Pengawas (BP) Migas ada 3 alasan pembubaran BP Migas oleh Mahkamah Konstitusi (MK), yaitu :

1. Mahkamah Konstitusi menilai BP Migas yang diatur dalam UU No. 22 tahun 2001 tentang migas bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum sehingga harus dibubarkan.
2. MK menilai UU Migas tersebut membuka liberalisasi pengelolaan migas karena sangat dipengaruhi oleh pihak asing. Pola (*unbundling*) yang memisahkan kegiatan hulu dan hilir ditengarai sebagai upaya pihak asing untuk memecah belah industri migas nasional sehingga mempermudah penguasaan.
3. Untuk mengisi kekosongan hukum sementara ini kewenangan BP Migas akan dijalankan oleh pemerintah c.q Menteri ESDM / BUMN.

Pelanggaran atas UUD 1945 yang terjadi pada UU Migas merupakan poin penting dalam putusan MK untuk membubarkan BP Migas. Beberapa pasal dalam UU Migas yang bertentangan dengan UUD 1945 dinyatakan oleh Mahfud MD adalah pasal 1 angka 23, pasal 4 ayat (3), pasal 41 ayat (2), pasal 44, pasal 45, pasal 48 ayat (1), pasal 59 huruf a, pasal 61, dan pasal 63. BP Migas sendiri yang merupakan produk UU Migas tersebut pada akhirnya dibubarkan karena tidak memiliki dasar hukum yang kuat dan mengikat.

⁷ Ericson Sihotang, *Politik Hukum Pengelolaan Migas*, cetakan pertama, Azza Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 81

Selain itu, yang terpenting adalah keberadaan BP Migas yang bertentangan dengan konstitusi pokok Indonesia, yaitu UUD 1945.⁸

Keberadaan BP Migas di Indonesia merupakan representasi negara dalam hal mengatur kebijakan, kontrak dan regulasi atas seluruh aktivitas migas di Indonesia. Pada awalnya, sebelum lahir UU Migas, kuasa memilih kontraktor, penggarapan blok migas, serta menandatangani kontrak bagi hasil ini dilakukan oleh Pertamina. Fungsi yang dijalankan Pertamina (orde baru) dan BP Migas (2002-2012) adalah sebagai wakil negara untuk berhubungan dengan korporasi migas baik nasional maupun asing. Negara tidak tepat ketika memainkan peran hubungan dengan korporasi, dan bergelut di bidang bisnis secara langsung karena pada dasarnya bukan itu tujuan keberadaan negara.

BP Migas melakukan fungsinya setelah disahkannya RUU Migas menjadi UU No. 22 tahun 2001 tentang Migas untuk memisahkan peran regulator dan operator. Pasca disahkannya RUU Migas ini kemudian terjadi perubahan pada tubuh Pertamina dimana BPPKA dilepas dari Pertamina dan diubah menjadi Direktorat Manajemen Production Sharing (MPS). MPS kemudian berubah menjadi Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Migas (BP Migas pada tahun 2002). Sebagai lembaga pengawas, BP Migas memiliki kuasa penuh atas seluruh aktivitas pertambangan migas di Indonesia. Kuasa ini meliputi kontrak perjanjian awal dengan perusahaan kontraktor, memilih perusahaan yang menerima kontrak kerjasama, serta kuasa kepemilikan infrastruktur pertambangan migas.⁹

Badan Pelaksana Migas menerima kontrak kerjasama dengan pihak kontraktor terpilih. Kontraktor inilah yang kemudian melakukan eksplorasi pada sumur-sumur migas di wilayah tertentu sesuai dengan kontrak. Dalam hal ini, BP Migas menerima (*income*) besaran kontrak yang diberikan kontraktor untuk eksplorasi. Kemudian, setelah selesai dalam melaksanakan pekerjaan, maka BP Migas membayar (*cost recovery*) untuk kontraktor sebagai ganti atau upah kerja dalam pelaksanaan aktivitasnya. Selain itu, BP

⁸ *Ibid*

⁹ *Ibid*, hlm. 98

Migas juga yang memberikan ongkos gaji untuk pihak pekerja yang terlibat dalam aktivitas kontraktor tersebut.

Analogi aktivitas dalam sektor migas di Indonesia adalah seperti seorang yang memiliki pohon rambutan di depan rumah. Pemilik rambutan adalah Indonesia, dalam hal ini diwakili oleh BP Migas yang memiliki sumber daya, sedangkan rambutan adalah migas itu sendiri. Pemilik menghendaki untuk bisa menikmati rambutan tersebut, dan untuk memetikanya memerlukan bantuan orang lain. Orang lain ini yang kemudian disebut sebagai perusahaan kontraktor. Orang lain ini kemudian membantu memetikkan rambutan dengan menggunakan peralatan tertentu. Sebelumnya untuk memperoleh izin memetik rambutan tersebut, orang lain itu harus membayar kontrak izin kepada pemilik. Setelah rambutan berhasil dipetik, pemilik memberikan upah sebagai biaya tinggal, uang lelah, dan akomodasi selama pemetikan rambutan. Ini disebut sebagai (*cost recovery*). Kemudian, rambutan yang telah dipetik, disetor kepada pihak ketiga oleh sang pemilik untuk dikupas kulitnya dan dicuci bersih. Setelah layak konsumsi, maka sang pemilik membeli rambutan tersebut dari pihak ketiga yang bersangkutan untuk dikonsumsi.¹⁰

Dalam menjalankan aktivitas sektor migas Indonesia, BP Migas sebagai pengawas memiliki posisi yang sentral dan strategis. Sebagaimana analogi di atas, BP Migas sebagai perwakilan negara menawarkan kontrak kepada korporasi kontraktor untuk mengeksplorasi migas Indonesia. BP Migas memilih siapa saja yang menang dalam tender, kemudian pihak kontraktor membayar kontrak kerjasama dengan BP Migas. Sesuai dengan klausul kontrak, pihak kontraktor harus menyerahkan laporan kepada BP Migas, dalam hal pelaksanaan dan biaya yang telah dikeluarkan. Kemudian, setelah laporan ini disetujui, maka BP Migas memberikan uang ganti (*cost recovery*) kepada pihak kontraktor yang digunakan sebagai ganti rugi, dan juga gaji untuk pekerja migas yang terlibat. Minyak mentah yang telah diperoleh dalam eksplorasi ini dikirim ke perusahaan ketiga bagian refinery dan proses destilasi bertingkat sehingga dihasilkan bentuk minyak yang bisa dimanfaatkan

¹⁰ *Ibid.*

langsung. Biasanya, pihak ketiga yang terlibat ini adalah korporasi dari Singapura, dan yang mengemban tugas melakukan hubungan dengan pihak ketiga ini adalah perusahaan bagian dari Pertamina. Minyak matang hasil proses ini kemudian dibeli lagi oleh negara untuk pasokan migas dalam negeri.

Pasca pembubaran BP Migas oleh Mahkamah Konstitusi pada 13 November 2012 kemudian menimbulkan beberapa perubahan pada sektor migas Indonesia. 353 kontrak kerjasama dengan kontraktor migas di Indonesia yang telah dilakukan BP Migas akan ada dibawah pengawasan Menteri ESDM, karena memang pasca pembubaran, seluruh fungsi BP Migas dialihkan kepada Menteri ESDM. Segala kontrak migas tetap berlaku sebagaimana mestinya sesuai Perpres No. 95 tahun 2012, dan Keputusan Menteri No. 3135/K/08/MPF/2012 tentang pengalihan tugas, fungsi, dan organisasi dalam pelaksanaan kegiatan usaha minyak hulu. Kebijakan pembubaran BP Migas ini tentunya juga akan berimbas pada nasib para karyawan eks BP Migas. Saat ini, terdapat 500 karyawan eks BP Migas. Pasca pembubaran, para karyawan ini akan mendapatkan perhatian khusus dari Kementerian ESDM untuk menjamin nasibnya. Ke depan nantinya, para karyawan ini akan diproyeksikan melakukan tugasnya kembali sama seperti di BP Migas lama, namun dalam organisasi bentukan yang baru di bawah Kementerian ESDM.¹¹

Dari uraian di atas penulis tertarik untuk mengadakan penelitian dalam bentuk penulisan Tesis dengan Judul **“TINJAUAN YURIDIS UNDANG-UNDANG NOMOR 22 TAHUN 2001 TENTANG MINYAK DAN GAS BUMI”**.

I.2 Perumusan Masalah

Dari uraian latar belakang diatas, maka penulis merumuskan permasalahan sebagai berikut:

¹¹ *Ibid*, hlm, 99.

- a. Bagaimana pengaturan pelaksanaan kontrak bagi hasil dalam pertambangan minyak dan gas bumi di Indonesia?
- b. Bagaimana implementasi pertambangan minyak dan gas bumi berdasarkan Undang-undang Nomor 22 tahun 2001?

I.3 Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Untuk mengetahui pengaturan pelaksanaan kontrak bagi hasil dalam pertambangan minyak dan gas bumi di Indonesia.
- b. Untuk mengetahui implementasi pertambangan minyak dan gas bumi berdasarkan Undang-undang Nomor 22 tahun 2001.

I.4 Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Manfaat teoritis, melalui penelitian ini diharapkan dapat mengetahui implementasi aturan terkait dengan pengaturan pelaksanaan kontrak bagi hasil dalam pertambangan minyak dan gas di Indonesia.
- b. Manfaat Praktis, melalui penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi perkembangan hukum dalam hal ini tentang pengaturan pertambangan minyak dan gas bumi di Indonesia, dan Untuk mengetahui implementasi pertambangan minyak dan gas bumi berdasarkan Undang-undang Nomor 22 tahun 2001.

I.5 Kerangka Teoritis

Kerangka teori yang digunakan untuk menganalisis data dalam penulisan tesis ini adalah teori sistem hukum dari Lawrence M. Friedman,¹² dan peranan hukum dalam mendorong pembangunan ekonomi menurut J.D. Ny. Hyart. Menurut Lawrence M Friedman, setiap hukum selalu mengandung tiga unsur, yaitu structure, substance dan legal culture.¹³ Structure sebagai bagian dari sistem hukum meliputi sistem hukum mencakup yudikatif

¹² Lawrence M Friedman, *The State and the rule of law in mix economy* (London Steven & Son, 1971) hlm.70, dalam buku Suparji, Op. Cit, hlm, 12.

¹³ Lawrence M Friedman, *American Law* (New York: WW. Norton and Company, 1948) hlm.7, dalam buku Suparji, Op. Cit, hlm. 13.

(pengadilan), legislatif dan eksekutif. Komponen struktur hukum merupakan representasi dari aspek institusional yang memerankan pelaksanaan hukum dan pembuatan undang-undang. Struktur dalam implementasinya merupakan sebuah keseragaman yang berkaitan satu dengan yang lain dalam suatu sistem hukum. Subtansi hukum meliputi hasil dari structure yang diantaranya meliputi peraturan perundang-undangan, keputusan dan doktrin. Subtansi hukum sebagai suatu aspek dari hukum merupakan refleksi dari aturan-aturan yang berlaku, norma dan perilaku masyarakat dalam sistem tersebut. Legal Culture meliputi pandangan, sikap atau nilai yang menentukan bekerjanya sistem hukum. Pandangan dan sikap masyarakat terhadap budaya hukum sangat bervariasi karena dipengaruhi sub culture seperti etnik, jenis kelamin, keyakinan (agama) dan lingkungan. Pandangan dan sikap masyarakat ini sangat mempengaruhi tegaknya hukum.¹⁴

Fenomena hubungan yang saling mempengaruhi antara hukum, ekonomi dan politik semakin menguat dari negara-negara maju ketika kapitalisme berkembang dengan konsep pertumbuhan ekonomi dengan mengajukan suatu ide hubungan yang erat antara kebebasan ekonomi dan politik. Ada asumsi bahwa rezim yang represif dapat lebih menarik investor asing daripada rezim demokrasi yang sangat labil dengan perubahan dalam kepemimpinan dan hukum. Pemerintah diktator yang berorientasi pada pembangunan lebih berhasil dalam membangun infrastruktur, mobilisasi capital, mengakumulasi dana yang diperlukan untuk industrialisasi.

Douglass Nort yang menyatakan bahwa hukum harus jelas, dapat diprediksi, transparan, dan menjamin adanya kepastian hukum dalam penegakan hukum penting dalam memberikan jaminan penanaman modal asing.¹⁵ Faktor kepastian hukum dan pertumbuhan menunjukkan bahwa penegakan hukum penting khususnya bagi perusahaan-perusahaan.

Menurut Mochtar Kusumaatmaja menyatakan bahwa hukum merupakan sarana pembangunan masyarakat, dimana hal ini didasarkan pada suatu

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid*, hlm.19.

anggapan bahwa adanya keteraturan atau ketertiban itu merupakan suatu hal yang diinginkan, bahkan dipandang perlu. Lebih jauh lagi anggapan lain yang terkandung dalam konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat adalah hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum yang dapat berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia kearah yang dikehendaki oleh pembangunan atau pembaharuan.¹⁶ Salah satu hal yang masih menjadi perdebatan mengenai Pasal 33 UUD 1945 adalah mengenai pengertian “hak penguasaan negara” atau ada yang menyebutnya dengan hak menguasai negara.

Filosof J.J. Rousseau menyebutkan bahwa kekuasaan negara sebagai suatu badan atau organisasi rakyat bersumber dari hasil perjanjian masyarakat (*contract social*) yang esensinya merupakan suatu bentuk kesatuan yang membela dan melindungi kekuasaan bersama, kekuasaan pribadi dan milik setiap individu. Dalam hal ini pada hakikatnya kekuasaan bukan kedaulatan, namun kekuasaan negara itu juga bukanlah kekuasaan tanpa batas, sebab ada beberapa ketentuan hukum yang mengikat dirinya seperti hukum alam dan hukum Tuhan serta hukum yang umum pada semua bangsa yang dinamakan *leges imperii*. Pengertian *leges imperii* menurut Yudha B. Ardhiwisastra ialah Undang- Undang Dasar (UUD) negara yang berisi ketentuan-ketentuan kepada siapa kekuasaan itu diserahkan dan batas-batas pelaksanaannya.¹⁷

Sejalan dengan teori di atas, maka secara teoritik kekuasaan negara atas sumber daya alam bersumber dari rakyat yang dikenal dengan hak bangsa. Negara dalam hal ini, dipandang sebagai yang memiliki karakter sebagai suatu lembaga masyarakat umum, sehingga kepadanya diberikan wewenang atau kekuasaan untuk mengatur, mengurus dan memelihara (mengawasi) pemanfaatan seluruh potensi sumber daya alam yang ada dalam wilayahnya secara intensif. Keterkaitan dengan hak penguasaan negara dengan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat akan mewujudkan kewajiban negara sebagai berikut:

¹⁶ Mochtar Kusumaatmaja, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*, Bina Cipta, Bandung, 1976, hlm.142.

¹⁷ *Ibid.*

- a. Segala bentuk pemanfaatan (bumi dan air) serta hasil yang didapat (kekayaan alam), harus secara nyata meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan masyarakat.
- b. Melindungi dan menjamin segala hak-hak rakyat yang terdapat di dalam atau di atas bumi, air dan berbagai kekayaan alam tertentu yang dapat dihasilkan secara langsung atau dinikmati langsung oleh rakyat.
- c. Mencegah segala tindakan dari pihak manapun yang akan menyebabkan rakyat tidak mempunyai kesempatan atau akan kehilangan haknya dalam menikmati kekayaan alam.

Ketiga kewajiban di atas menjelaskan segala jaminan bagi tujuan hak penguasaan negara atas sumber daya alam yang sekaligus memberikan pemahaman bahwa dalam hak penguasaan itu, negara hanya melakukan pengurusan (*bestuursdaad*) dan pengolahan (*beheersdaad*), bukan untuk berpemilik (*eigensdaad*).

Rumusan dari pengertian, makna, dan substansi “dikuasai oleh negara” sebagai dasar untuk mengkaji hak penguasaan negara juga dijelaskan oleh the founding fathers Mohammad Hatta merumuskan tentang pengertian dikuasai oleh negara adalah dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi pengusaha, atau usahawan. Lebih tepat dikatakan bahwa kekuasaan negara terdapat pada membuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula penghisapan orang yang lemah oleh orang yang bermodal.

Menurut Bagir Manan merumuskan cakupan pengertian dikuasai oleh negara atau hak penguasaan negara, sebagai berikut:

- a. Penguasaan semacam pemilikan oleh negara, artinya negara melalui Pemerintah adalah satu-satunya pemegang wewenang untuk menentukan hak wewenang atasnya, termasuk di sini bumi, air, dan kekayaan yang terkandung di dalamnya,
- b. Mengatur dan mengawasi penggunaan dan pemanfaatan,
- c. Penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.

Berdasarkan rumusan-rumusan di atas ternyata mengandung beberapa unsur yang sama. Dari pemahaman berbagai persamaan itu, maka rumusan pengertian hak penguasaan negara ialah negara melalui pemerintah memiliki kewenangan untuk menentukan penggunaan, pemanfaatan dan hak atas sumber daya alam dalam lingkup mengatur, mengurus, mengelola, dan mengawasi pengelolaan dan pemanfaatan sumber daya alam, tetapi negara bukan berpemilik.

Oleh karena itu terhadap sumber daya alam yang penting bagi negara dan menguasai hajat orang banyak, karena berkaitan dengan kemaslahatan umum (*public utilities*) dan pelayanan umum (*public services*), harus dikuasai negara dan dijalankan oleh pemerintah. Sebab sumber daya alam tersebut, harus dapat dinikmati oleh rakyat secara berkeadilan, keterjangkauan, dalam suasana kemakmuran dan kesejahteraan umum yang adil dan merata.¹⁸

Landasan ideologi perekonomian Indonesia terdapat dalam Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 yaitu perekonomian kerakyatan dan Negara menguasai cabang-cabang strategis untuk kesejahteraan seluruh rakyat Indonesia. Ideologi ekonomi kerakyatan sangat dekat hubungannya dengan faham sosialisme. Hal yang sangat bertentangan dengan Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi yang secara umum lebih mengutamakan hak individual dan lebih dekat dengan faham liberalisme. Oleh karena itu dalam tahap implementasi Pasal 33 UUD 1945 kurang berjalan dengan baik dikarenakan undang-undang pelaksanaannya bertentangan dengan konstitusi dari segi ideologi.

Menurut Kelsen, hukum adalah sebuah sistem norma. Norma adalah pernyataan yang menekankan aspek “seharusnya” atau (*das sollen*), dengan menyertakan beberapa peraturan tentang apa yang harus dilakukan. Norma-norma adalah produk dan aksi manusia yang (*deliberatif*). Undang-Undang yang berisi aturan-aturan yang bersifat umum menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama

¹⁸ Indopetronews.com, 2015, psc dan gagasan penguasaan negara, diakses pada tanggal 1 Mei 2015. <http://www.indopetronews.com/2015/01/psc-dan-gagasan-penguasaan-negara-di.html>.

individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum.¹⁹

Menurut Gustav Radbruch, hukum harus mengandung 3 (tiga) nilai identitas, yaitu sebagai berikut:²⁰ Asas kepastian hukum (*rechtmatigheid*). Asas ini meninjau dari sudut yuridis. Asas keadilan hukum (*gerechtigheid*). Asas ini meninjau dari sudut filosofis, dimana keadilan adalah kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan.

Asas kemanfaatan hukum (*zwechmatigheid* atau *doelmatigheid*) atau (*utility*). Tujuan hukum yang mendekati realistik adalah kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Kaum Positivisme lebih menekankan pada kepastian hukum, sedangkan Kaum Fungsionalis mengutamakan kemanfaatan hukum, dan sekiranya dapat dikemukakan bahwa (*summum ius, summa injuria, summa lex, summa crux*) yang artinya adalah hukum yang keras dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya, dengan demikian kendatipun keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.²¹

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu.²²

Ajaran kepastian hukum ini berasal dari ajaran Yuridis-Dogmatik yang didasarkan pada aliran pemikiran positivistic di dunia hukum, yang cenderung

¹⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana, Jakarta, 2008, hlm.158.

²⁰ Dwika, "Keadilan dari Dimensi Sistem Hukum", <http://hukum.kompasiana.com>.2015, diakses pada 24 Juni 2015

²¹ Dominikus Rato, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan Memahami Hukum*, Laksbang Pressindo, Yogyakarta, 2010, hlm.59.

²² Riduan Syahrani, *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung, 1999, hlm..23.

melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom, yang mandiri, karena bagi penganut pemikiran ini, hukum tak lain hanya kumpulan aturan. Bagi penganut aliran ini, tujuan hukum tidak lain dari sekedar menjamin terwujudnya kepastian hukum. Kepastian hukum itu diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang hanya membuat suatu aturan hukum yang bersifat umum. Sifat umum dari aturan-aturan hukum membuktikan bahwa hukum tidak bertujuan untuk mewujudkan keadilan atau kemanfaatan, melainkan semata-mata untuk kepastian.²³

I.6 Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual adalah kerangka yang menggambarkan hubungan antara konsep-konsep khusus, yang ingin atau yang akan diteliti.²⁴ Dalam kerangka konseptual akan dijelaskan beberapa konsep atau pengertian yang akan digunakan sebagai dasar penelitian hukum.²⁵ Dalam kerangka konseptual ini, penulis akan memberikan penjelasan diantaranya:

- a. Perizinan adalah suatu persetujuan pemerintah, untuk dalam keadaan tertentu menyimpang dari ketentuan-ketentuan larangan perundangan. Tujuan dikeluarkan suatu perizinan adalah untuk mengendalikan sekaligus sebagai alat pengawasan bagi pemerintah terhadap kegiatan-kegiatan masyarakat.²⁶
- b. Minyak Bumi adalah hasil proses alami berupa hidrokarbon yang dalam kondisi tekanan dan temperatur atmosfer berupa fasa cair atau padat, termasuk aspal, lilin mineral atau ozokerit, dan bitumen yang diperoleh dari proses penambangan, tetapi tidak termasuk batubara atau endapan hidrokarbon lain yang berbentuk padat yang diperoleh dari kegiatan yang tidak berkaitan dengan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi.²⁷

²³ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis)*, Penerbit Toko Gunung Agung, Jakarta, 2002, hlm.82-83.

²⁴ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cet.3 Penerbit: UI: Press, Jakarta, 1976, hlm. 132.

²⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm.8.

²⁶ Philipus M Hadjon, *Pengantar Hukum Perizinan*, FH UNAIR, Surabaya, 1991, hlm.3.

²⁷ Indonesia, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi, LN Tahun 2001 No. 136

- c. Gas Bumi adalah hasil proses alami berupa hidrokarbon yang dalam kondisi tekanan dan temperatur atmosfer berupa fasa gas yang diperoleh dari proses penambangan Minyak dan Gas Bumi.²⁸
- d. Eksplorasi adalah kegiatan yang bertujuan memperoleh informasi mengenai kondisi geologi untuk menemukan dan memperoleh perkiraan cadangan Minyak dan Gas Bumi di wilayah kerja yang ditentukan²⁹
- e. Kegiatan Usaha Hulu adalah kegiatan usaha yang berintikan atau bertumpu pada kegiatan usaha Eksplorasi dan Eksploitasi.³⁰
- f. Pertambangan adalah rangkaian kegiatan dalam rangka upaya pencarian, penambangan (penggalian), pengolahan, pemanfaatan dan penjualan bahan galian mineral, batubara, panas bumi, migas.³¹
- g. Kegiatan usaha hilir adalah kegiatan usaha yang berintikan atau bertumpu pada kegiatan pengolahan, Pengangkutan, Penyimpanan dan/atau Niaga.³²
- h. Kontrak Bagi Hasil adalah suatu bentuk Kontrak Kerja Sama dalam Kegiatan Usaha Hulu berdasarkan prinsip pembagian hasil produksi.³³
- i. PT. Pertamina (Persero) adalah perusahaan perseroan (Persero) yang dibentuk berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 31 Tahun 2003 tentang Pengalihan Bentuk Perusahaan Pertambangan Minyak dan Gas Bumi Negara (PERTAMINA) menjadi Perusahaan Perseroan (Persero).³⁴
- j. Kontraktor adalah Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap yang diberikan wewenang untuk melaksanakan Eksplorasi dan Eksploitasi pada suatu Wilayah Kerja berdasarkan Kontrak Kerja Sama dengan Badan Pelaksana.³⁵

I.7 Metode Penelitian

a. Metode Penelitian

Metode penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif (*yuridis normatif*) dan/atau Yuridis empiris melalui metode penelitian

²⁸ Ibid

²⁹ Ibid

³⁰ Ibid

³¹ <http://id.wikipedia.org/wiki/Pertambangan> diakses pada tanggal 2 Mei 2015

³² Indonesia, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi, LN Tahun 2001 No. 136

³³ Indonesia Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi, TLN Nomor 4435

³⁴ Ibid

³⁵ *Ibid.*

pustaka (*library research*), yakni dengan meneliti sumber-sumber kepastakaan yang ada kaitannya dengan objek penelitian.

b. Jenis Penelitian

Dilihat dari sifatnya, penelitian ini merupakan penelitian deskriptif kualitatif yaitu penelitian yang dimaksudkan untuk memberikan data seteliti mungkin tentang manusia atau keadaan dan gejala-gejala lainnya³⁶. Dengan menggunakan metode penelitian kualitatif ini diharapkan akan ditemukan makna-makna yang tersembunyi dibalik obyek ataupun subyek yang akan diteliti, dengan demikian metode ini dapat menjangkau dua hal sekaligus yaitu dunia obyektif sebagai suatu konsep keseluruhan (*holistik*) untuk mengungkapkan rahasia sesuatu dilakukan dengan menghimpun informasi dalam keadaan sewajarnya (*natural setting*), mempergunakan cara kerja yang sistematis, terarah dan dapat dipertanggungjawabkan, artinya penelitian ini tidak hanya merekam hal-hal yang nampak secara eksplisit saja bahkan harus melihat secara keseluruhan fenomena yang terjadi dalam masyarakat.

c. Sumber Data

Teknik Pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan penelitian pustaka yang bertujuan untuk memperoleh data sekunder, yang bersumber dari:

1. Sumber Bahan Hukum Primer

Sumber bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang terdiri atas peraturan perundang-undangan secara hierarki dan putusan-putusan pengadilan. Sedangkan data primer untuk penelitian Yuridis empiris diperoleh melalui wawancara terstruktur, questioner, dan lain-lain.

2. Sumber Bahan Hukum Sekunder

Sumber bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang terdiri atas buku teks, jurnal hukum, pendapat para pakar, atau dengan kata lain yaitu bahan hukum diluar dari bahan hukum primer. Pengumpulan bahan hukum dan/atau data merupakan uraian logis prosedur

³⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hlm. 10.

pengumpulan bahan hukum, bagaimana bahan hukum tersebut diinventarisasi, diklasifikasi dengan menyesuaikan masalah yang dibahas.

3. Sumber Bahan Hukum Tersier

Sumber bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang berbentuk kamus hukum serta ensiklopedia yang berkaitan dengan bidang hukum. Teknik analisis data, merupakan langkah-langkah yang berkaitan dengan pengolahan bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan untuk menjawab rumusan masalah yang dilakukan dengan cara analisis kualitatif. Sedangkan untuk menganalisa bahan hukum digunakan teknik penulisan deskriptif analisis.

d. Metode Analisis Data

Data yang sudah berhasil dikumpulkan tersebut, selanjutnya dilakukan editing secukupnya untuk mengetahui apakah data tersebut sudah benar, lengkap dan atau masih ada kekurangan yang harus disempurnakan, selanjutnya disajikan dalam bentuk laporan tesis. Teknik analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis kualitatif, yaitu data yang telah dikumpulkan kemudian disusun secara sistematis, selanjutnya dianalisa guna mencari kejelasan terhadap masalah yang dibahas.

I.8 Sistematika Penulisan

Untuk memberikan kemudahan terhadap arah penulisan, penulis membagi tesis ini kedalam 5 (lima) bab dimana setiap bab terdiri dari sub bab yang tersusun sebagai suatu rangkaian tulisan yang tidak terpisahkan, dan untuk selanjutnya sistematika penulisan tesis ini adalah sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN

Dalam bab ini penulis akan menguraikan mengenai latar belakang penelitian, Perumusan masalah, ruang lingkup permasalahan, tujuan dan manfaat penelitian, kerangka teori dan kerangka

konseptual, metode penelitian, dan sistematika penulisan, sebagaimana yang terurai dalam sub bab ini.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

Dalam bab ini penulis akan membahas tentang sejarah peraturan pertambangan minyak dan gas di Indonesia, kegiatan hulu, kegiatan hilir, kedudukan dan wewenang badan hukum pengelola Migas, dan dominasi perusahaan minyak dan gas asing.

BAB III METODE PENELITIAN

Pada bab ini penulis akan membahas mengenai metode penelitian, sumber bahan hukum primer, sumber bahan hukum sekunder, bahan hukum tertier, sumber data dan metode analisis data.

BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN

Dalam bab ini penulis akan membahas mengenai pengaturan pelaksanaan kontrak bagi hasil dalam minyak dan gas bumi di Indonesia, prinsip-prinsip kontrak bagi hasil, perhitungan dana bagi hasil untuk Pertambangan minyak dan gas bumi, dan Implementasi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang minyak dan gas bumi.

BAB V PENUTUP

Pada bab ini akan dikemukakan kesimpulan yang merupakan jawaban dari identifikasi masalah dan saran sebagai kontribusi penulis terhadap implementasi Undang-undang nomor 22 tahun 2001 tentang minyak dan gas bumi paska putusan Mahkamah Konstitusi.

menjadi P.N. Permina pada tahun 1960. Pada tahun 1959, N.I.A.M. menjelma menjadi P.T. Permindo yang kemudian pada tahun 1961 berubah lagi menjadi P.N. Pertamina. Pada waktu itu juga telah berdiri di Jawa Tengah dan Jawa Timur P.T.M.R.I (Perusahaan Tambang Minyak Republik Indonesia) yang menjadi P.N. Permigan dan setelah tahun 1965 diambil alih oleh P.N. Permina.

Pada tahun 1961 sistem konsesi perusahaan asing dihapuskan diganti dengan sistem kontrak karya. Tahun 1964 perusahaan SPCO diserahkan kepada P.M. Permina. Tahun 1965 menjadi momen penting karena menjadi sejarah baru dalam perkembangan industri perminyakan Indonesia dengan dibelinya seluruh kekayaan B.P.M. – Shell Indonesia oleh P.N. Permina. Pada tahun itu diterapkan kontrak bagi hasil (*production sharing*) yang menyatakan bahwa seluruh wilayah Indonesia merupakan daerah konsesi P.N. Permina dan P.N. Pertamina. Perusahaan asing hanya bisa bergerak sebagai kontraktor dengan hasil produksi minyak dibagikan bukan lagi membayar royalty.³⁸ Sejak tahun 1967 eksplorasi besar-besaran dilakukan baik di darat maupun di laut oleh P.N. Pertamina dan P.N. Permina bersama dengan kontraktor asing.³⁹

Tahun 1968 P.N. Pertamina dan P.N. Permina digabung menjadi P.N. Pertamina dan menjadi satu-satunya perusahaan minyak nasional. Di tahun 1969 ditemukan lapangan minyak lepas pantai yang diberi nama lapangan Arjuna di dekat Pemanukan, Jabar. Tidak lama setelah itu ditemukan lapangan minyak Jatibarang oleh Pertamina. Kini perusahaan minyak kebanggaan kita ini tengah berbenah diri menuju perusahaan bertaraf internasional.⁴⁰ Saat ini, peran pihak nasional dalam pengusahaan minyak dan gas bumi (migas), khususnya di bidang hulu, di Indonesia terus berkembang, dimana peran nasional saat ini telah tumbuh menjadi sekitar 29 persen. Peran ini amat strategis dan penting mengingat pengusahaan migas memiliki ciri padat modal, padat teknologi dan beresiko tinggi. Pengusahaan sumber daya

³⁸ Prof. Widjajono Partowidagdo, Ph.D; "Mengenal Pembangunan dan Analisis Kebijakan (2004) hlm.12.

³⁹ *Ibid*

⁴⁰ Prof. Widjajono Partowidagdo, Ph.D; "Manajemen dan Ekonomi Minyak dan Gas Bumi", (2002) hlm.67.

migas memiliki ciri padat modal, padat teknologi dan mengandung resiko investasi yang besar. Untuk itulah perusahaan migas sejak awal telah membuka ruang bagi investor asing. Kendati demikian, seiring dengan berkembangnya kemampuan nasional, peran perusahaan nasional dalam bidang pengelolaan migas juga senantiasa memperlihatkan kemajuan.⁴¹

Berdasarkan Nota Keuangan penerimaan sumber daya migas dalam APBN 2004 tercatat sebesar 44.0002,3 triliun sedangkan dalam APBN Perubahan sebesar 87.647,4 triliun. Angka tersebut diperoleh dari minyak bumi sebesar 28.247,9 triliun dalam APBN dan 63.863,9 triliun dalam APBN Perubahan. Sedangkan Gas Alam menyumbangkan 15.754,4 triliun dan 23.783,5 triliun masing-masing dalam APBN dan APBN Perubahan. Catatan penerimaan bukan pajak dari sector sumber daya migas pada APBN tahun 2005 sebanyak 47.121,1 triliun, angka tersebut disumbangkan oleh sektor minyak bumi sebesar 31.855,7 triliun dan gas alam sebanyak 15.265,4 triliun.⁴²

Tetapi yang tidak dapat dilupakan bahwa kondisi saat ini Indonesia berada dalam tahapan akhir pemanfaatan minyak dan gas bumi sebagai pasokan energi utama, sering disebut dengan istilah (*net importe*) dimana produksi minyak dan gas bumi tidak dapat lagi di ekspor bahkan tidak mencukupi lagi untuk memenuhi konsumsi dalam negeri. Eksploitasi sumber daya alam sektor minyak dan gas bumi yang dilakukan secara terus menerus mengakibatkan cadangan yang tersimpan di perut bumi semakin menipis, untuk Kalimantan Timur diperkirakan 2014 cadangan migasnya diperkirakan habis. Pertambangan minyak dan gas bumi merupakan salah satu andalan pendapatan bagi Indonesia, begitu pentingnya kedudukan sektor pertambangan migas, maka pengaturannya dilakukan secara terpisah dari pertambangan umumnya yaitu saat ini diatur dalam UU No. 22 tahun 2001.

⁴¹ M. Kholid Syairazi; *DI BAWAH BENDERA ASING; "Liberalisasi Industri Migas di Indonesia"*. Penerbit LP3ES 2009, hlm 123.

⁴² Drs. Juli Panglima saragih, MM; *"Sejarah Perminyakan Di Indonesia"*, Penerbit Pusat Pengkajian Pengolahan Data dan Informasi Sekretariat jendral DPR RI, 2010, hlm, 67.

Sesuai dengan kemampuan negara maka model pengusahaan pertambangan migas bervariasi.⁴³

Ketentuan Pasal 33 ayat (2) UUD Tahun 1945 menyatakan bahwa “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara”. Sedangkan ayat (3) menyebutkan bahwa “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. Kedua ayat ini menegaskan adanya "penguasaan oleh negara" dan “penggunaannya untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat” terhadap sumber daya alam dan cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak.

Minyak dan gas bumi merupakan kekayaan alam yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak sehingga penguasaannya berada di tangan negara dan penggunaannya harus dilakukan dengan memperhatikan sebesar-besar kemakmuran rakyat. Sebagai bagian dari sistem perekonomian nasional, maka pengelolaan sumber daya alam harus diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.⁴⁴

Berangkat dari amanat hasil rekomendasi Panitia Khusus Hak Angket tentang Kebijakan Kenaikan Harga BBM (Pansus BBM) revisi undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas) menjadi salah satu agenda legislasi nasional pada saat itu. Rekomendasi tersebut, peraturan sektor migas di Indonesia saat ini memakai Undang-undang nomor 22 tahun 2001 atau biasa disebut UU Migas. Sampai saat ini, undang-undang tersebut masih menuai kontroversi di kalangan masyarakat karena dinilai amat pro-liberalisasi yang tidak menjamin pasokan BBM dan

⁴³ Drs. Juli Panglima Saragih, MM; *"Sejarah Perminyakan Di Indonesia"*, Penerbit Pusat Pengkajian Pengolahan Data dan Informasi Sekretariat jendral DPR RI, 2010, hlm. 69.

⁴⁴ *Ibid*

gas bumi dalam negeri. Meskipun peraturan ini resmi disahkan pada tahun 2001, belakangan kembali ramai terdengar isu merevisi undang-undang tersebut dan ini dinilai sebagai agenda mendesak mengingat jika keadaan dibiarkan seperti sekarang, Indonesia rentan terkena krisis energi.

Substansi dalam Undang-Undang tersebut yang dinilai tidak melindungi kepentingan nasional, malah menjadi tonggak liberalisasi dan privatisasi sektor migas di Indonesia karena Undang-Undang ini dianggap telah mengebiri hak monopoli Pertamina dan menciptakan sistem birokrasi yang rumit bagi investor.

Jika dilihat, sejarah lahirnya Undang-Undang Nomor 22 tahun 2001 tentang minyak dan gas bumi, substansi Undang-Undang ini merupakan bagian dari paket *Letter of Intent* (LoI), yang dipaksakan oleh IMF dan kartel ekonomi politik internasional seperti World Bank, untuk me-liberalisasi dan men-deregulasi sektor-sektor strategis di Indonesia.⁴⁵ Minyak dan gas bumi adalah salah satunya. Kita tahu, bahwa LoI tersebut merupakan sejumlah ketentuan yang wajib dilakukan oleh Indonesia, sebagai syarat untuk menerima “bantuan” dalam penanganan krisis moneter satu dekade lalu.

Secara substantif, dalam kerangka liberalisasi tadi, Undang-Undang ini bertujuan untuk memecah (*unblinded*) sektor hulu dan hilir minyak dan gas bumi yang tadinya terintegrasi. Di sektor hulu, dari dulu pihak asing memang sudah lenggang kangkung di Indonesia, dan menguasai 80% cadangan minyak dan gas bumi Indonesia. Di sektor hulu, Undang-Undang ini telah melucuti kewenangan Pertamina sebagai satu-satunya pemegang kuasa pertambangan minyak dan gas bumi. Pertamina dibuat sebagai pemain “biasa”, disamakan dengan kontraktor migas mana pun di Indonesia. Pertamina juga harus memecahkan dirinya ke dalam ranting-ranting usaha hulu dan hilir yang terpisah.⁴⁶

⁴⁵ Rutger Van Santen, Djan Khoe, Bram Vermeer; “*Teknologi Yang Akan Mengubah Dunia*”, Penerbit Metagraf, Creative Imprint of Tiga Serangkai, hlm 32.

⁴⁶ Dr. Inosentius Samsul, SH. MH; “*Politik Hukum Pembentukan Undang-Undang*”, Penerbit Pusat Pengkajian Pengolahan Data dan Informasi Sekretariat Jendral DPR RI, 2010, hlm 43.

Menanggapi berbagai permasalahan di sektor migas, DPR mengambil kebijakan untuk membahas pembentukan Undang-Undang Migas yang baru. Rancangan Undang-Undang tentang perubahan UU No.22 Tahun 2001 sudah masuk ke dalam program legislasi nasional (prolegnas) 2011. Namun sampai saat ini belum ada draft Rancangan Undang-Undang migas yang dikeluarkan, memang tidak dapat dipungkiri adanya tarik ulur kepentingan dalam proses pembuatan Undang-Undang Migas yang baru, tetapi permasalahan sektor migas di Indonesia butuh jawaban segera, dan jawaban itu diharapkan ada dalam Undang-Undang Migas yang sedang dibahas oleh DPR. Selain itu perlu adanya komitmen dari pemerintah dan berbagai pihak yang terkait dalam menjalankan Undang-Undang Migas yang berlaku, karena sektor migas tidak akan bertambah baik, jika landasan hukumnya hanya dijadikan sebuah wacana, tetapi harus benar-benar diimplementasikan dengan baik untuk kesejahteraan rakyat yang sebesar-besarnya.⁴⁷

Pengelolaan dan pengusahaan Minyak dan Gas Bumi merupakan kegiatan pengelolaan bahan galian strategis baik untuk perekonomian negara maupun untuk kepentingan pertahanan dan keamanan nasional. Rangkaian pengelolaan dan pengusahaan yang dinamakan sebagai kegiatan Eksplorasi dan Eksploitasi dalam dunia perminyakan harus dikuasai oleh negara mengingat nilainya yang sangat tinggi dan dapat dipakai untuk memenuhi kebutuhan energi guna kesejahteraan kehidupan rakyat.⁴⁸

Konsep penguasaan oleh negara ini secara filosofis sejalan dengan semangat Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam ketentuan Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak serta kekayaan bumi, air, udara, dan yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Kedua ayat ini menegaskan "*penguasaan oleh negara*" dan "*penggunaannya untuk sebesar-*

⁴⁷ Dr. Inosentius Samsul, SH. MH; "*Politik Hukum Pembentukan Undang-Undang*", Penerbit Pusat Pengkajian Pengolahan Data dan Informasi Sekretariat Jendral DPR RI, 2010, hlm 50.

⁴⁸ *Ibid.*

besar kemakmuran rakyat” terhadap sumber daya alam dan cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak.

Penguasaan oleh negara terhadap sumber daya alam bertujuan untuk menciptakan Ketahanan Nasional di bidang energi (*National Energy Security*) di Negara Kesatuan Republik Indonesia dengan sasaran utama penyediaan dan pendistribusian energi di dalam negeri. Pemerintah berkewajiban menyediakan dan mendistribusikan energi ke seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Ketahanan Nasional di bidang energi menuntut kemampuan Pemerintah untuk melakukan pengelolaan energi, dengan memperhatikan prinsip berkeadilan, kemandirian, berkelanjutan, serta berwawasan lingkungan.⁴⁹

Walaupun negara memiliki kekuasaan mutlak untuk melakukan konsep penguasaan terhadap pengelolaan dan penguasaan minyak dan gas bumi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 UUD 1945, tetapi secara praktikal hal tersebut tidak dapat dijalankan (*non executable*), sehingga perlu ada pihak yang dikuasakan untuk menjalankan kewenangan tersebut, dalam arti diatur dan diselenggarakan oleh pihak-pihak yang diberi wewenang oleh negara dan bertindak untuk dan atas nama negara berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku. Pihak yang diberi kewenangan oleh negara dan bertindak untuk dan atas nama negara dalam menjalankan pengelolaan dan perusahaan minyak dan gas bumi, melakukan kegiatan yang (*holistik*) di bidang Migas, meliputi kegiatan pengelolaan dan perusahaan pengolahan, pemurnian, pengangkutan, pendistribusian, penyimpanan dan pemasaran, atau dengan kata lain melakukan kegiatan hulu dan hilir migas. Pemberian kewenangan ini melahirkan konsep kuasa pertambangan.⁵⁰

Konsep kuasa pertambangan ini diharapkan sebagai perpanjangan tangan kekuasaan negara yang diberikan kepada pihak yang berwenang menurut peraturan perundang-undangan, untuk melakukan kegiatan menyeluruh

⁴⁹ Prof. Widjajono Partowidagdo, Ph.D “*Migas dan Energi di Indonesia, Permasalahan dan Analisis Kebijakan*”, 2009, hlm 76.

⁵⁰ *Ibid.*

terhadap migas, yang meliputi diantaranya eksplorasi, eksploitasi, pemurnian/pengilangan, pengangkutan dan penjualan migas, yang bertujuan untuk tercapainya kemakmuran rakyat.

Minyak bumi mulai dikenal oleh bangsa Indonesia mulai abad pertengahan. Penemuan sumber minyak yang pertama di Indonesia terjadi pada tahun 1883 oleh seorang Belanda bernama A.G. Zeijlker di lapangan minyak Telaga Tiga dan Telaga Said di dekat Pangkalan Brandan. Penemuan ini kemudian disusul oleh penemuan lain yaitu di Pangkalan Brandan dan Telaga Tunggal. Selanjutnya, menjelang akhir abad ke-19 terdapat beberapa perusahaan asing yang beroperasi di Indonesia. Pada tahun 1902 didirikan perusahaan yang bernama *Koninklijke Petroleum Maatschappij* yang kemudian dengan *Shell Transport Trading Company* melebur menjadi satu bernama *The Asiatic Petroleum Company* atau *Shell Petroleum Company*. Pada tahun 1907 berdirilah *Shell Group* yang terdiri atas B.P.M., yaitu *Bataafsche Petroleum Maatschappij* dan *Anglo Saxon*. Pada waktu itu di Jawa timur juga terdapat suatu perusahaan yaitu *Dordtsche Petroleum Maatschappij* namun kemudian diambil alih oleh B.P.M. Pada tahun 1912, perusahaan minyak Amerika mulai masuk ke Indonesia. Pertama kali dibentuk perusahaan *N.V. Standard Vacuum Petroleum Maatschappij* atau disingkat SVPM. Perusahaan ini mempunyai cabang di Sumatera Selatan dengan nama *N.V.N.K.P.M (Nederlandsche Koloniale Petroleum Maatschappij)* yang sesudah perang kemerdekaan berubah menjadi P.T. Stanvac Indonesia.⁵¹

Untuk menandingi perusahaan Amerika, pemerintah Belanda mendirikan perusahaan gabungan antara pemerintah dengan B.P.M. yaitu *Nederlandsch Indische Aardolie Maatschappij*. Dalam perkembangan berikutnya setelah perang dunia ke-2, perusahaan ini berubah menjadi P.T. Permindo dan pada tahun 1968 menjadi P.T. Pertamina. Pada tahun 1920 masuk dua perusahaan Amerika baru yaitu *Standard Oil of California* dan *Texaco*. Kemudian, pada tahun 1930 dua perusahaan ini membentuk *N.V.N.P.P.M (Nederlandsche*

⁵¹ *Ibid.*

Pasific Petroleum Mij) dan menjelma menjadi P.T. Caltex Pasific Indonesia, sekarang P.T. Chevron Pasific Indonesia. Perusahaan ini mengadakan eksplorasi besar-besaran di Sumatera bagian tengah dan pada tahun 1940 menemukan lapangan Sebangga disusul pada tahun berikutnya 1941 menemukan lapangan Duri. Di daerah konsesi perusahaan ini, pada tahun 1944 tentara Jepang menemukan lapangan raksasa Minas yang kemudian dibor kembali oleh Caltex pada tahun 1950.⁵²

Pada tahun 1935 untuk mengeksplorasi minyak bumi di daerah Irian Jaya dibentuk perusahaan gabungan antara B.P.M., N.P.P.M., dan N.K.P.M. yang bernama N.N.G.P.M. (*Nederlandsche Nieuw Guinea Petroleum Mij*) dengan hak eksplorasi selama 25 tahun. Hasilnya pada tahun 1938 berhasil ditemukan lapangan minyak Klamono dan disusul dengan lapangan Wasian, Mogoi, dan Sele. Namun, karena hasilnya dianggap tidak berarti akhirnya diserahterimakan kepada perusahaan SPCO dan kemudian diambil alih oleh Pertamina tahun 1965.⁵³

Setelah perang kemerdekaan di era revolusi fisik tahun 1945-1950 terjadi pengambilalihan semua instalasi minyak oleh pemerintah Republik Indonesia. Pada tahun 1945 didirikan P.T. Minyak Nasional Rakyat yang pada tahun 1954 menjadi perusahaan Tambang Minyak Sumatera Utara. Pada tahun 1957 didirikan P.T. Permina oleh Kolonel Ibnu Sutowo yang kemudian menjadi P.N. Permina pada tahun 1960. Pada tahun 1959, N.I.A.M. menjelma menjadi P.T. Permindo yang kemudian pada tahun 1961 berubah lagi menjadi P.N. Pertamina. Pada waktu itu juga telah berdiri di Jawa Tengah dan Jawa Timur P.T.M.R.I (Perusahaan Tambang Minyak Republik Indonesia) yang menjadi P.N. Permigan dan setelah tahun 1965 diambil alih oleh P.N. Permina.

Pada tahun 1961 sistem konsesi perusahaan asing dihapuskan diganti dengan sistem kontrak karya. Tahun 1964 perusahaan SPCO diserahkan kepada P.M. Permina. Tahun 1965 menjadi momen penting karena menjadi sejarah baru dalam perkembangan industri perminyakan Indonesia dengan

⁵² Jimli Asshiddiqie; "Konstitusi Ekonomi", Penerbit Buku Kompas, Januari 2010, hlm 98.

⁵³ Bernard L. Tanya Dkk., *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, (Yogyakarta: Genta Publishing, cet. III, 2010), hlm. 126-128.

dibelinya seluruh kekayaan B.P.M. – Shell Indonesia oleh P.N. Permina. Pada tahun itu diterapkan kontrak bagi hasil (*production sharing*) yang menyatakan bahwa seluruh wilayah Indonesia merupakan daerah konsesi P.N. Permina dan P.N. Pertamina. Perusahaan asing hanya bisa bergerak sebagai kontraktor dengan hasil produksi minyak dibagikan bukan lagi membayar royalty.⁵⁴

II.2. Kegiatan Hulu

Kegiatan eksplorasi adalah kegiatan yang bertujuan memperoleh informasi mengenai kondisi geologi untuk menemukan dan memperoleh perkiraan cadangan migas di wilayah kerja yang ditentukan, sedangkan kegiatan eksploitasi merupakan rangkaian kegiatan yang bertujuan untuk memproduksi migas yang terdiri atas pengeboran dan penyelesaian sumur, pembangunan sarana pengangkutan, penyimpanan, dan pengolahan untuk pemisahan dan pemurnian Minyak dan Gas Bumi di lapangan serta kegiatan lain yang mendukungnya.⁵⁵

- a. **Penyidikan Geologi**, Kegiatan yang bertujuan untuk mengetahui jenis batuan, umur, komposisi kimia dan terdapatnya potensi minyak dan gas bumi di suatu wilayah. Pekerjaan utama dalam kegiatan ini adalah memilih lokasi yang menjanjikan untuk dilakukan pemboran berdasarkan prediksi terhadap struktur dan stratigrafi lapisan.
 - b. **Penyelidikan Geofisika**, Untuk melihat kondisi bawah permukaan dan mencari bentuk – bentuk yang memungkinkan menjadi jebakan minyak dan gas bumi atau yang biasa dikenal dengan istilah prospek. Penyelidikan ini biasa dilakukan dengan cara survei seismik.
3. Pemboran Eksplorasi / Pemboran Taruhan adalah : Untuk membuktikan apakah pada prospek yang telah diidentifikasi tersebut benar – benar mengandung minyak dan gas bumi. Pemboran dilakukan yakni membuat sumur dengan cara

⁵⁴ Satya Arinanto dan Ninuk Triyanti, *Memahami Hukum : Dari Konstruksi sampai Implementasi*, (Jakarta : Raja Grafindo, 2009, hlm 89.

⁵⁵ Bernard L. Tanya Dkk., *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, (Yogyakarta: Genta Publishing, cet. III, 2010), hlm.128

membor lubang jauh ke dalam bumi hingga mencapai kedalaman tertentu.⁵⁶

- c. **Eksplorasi**, Rangkaian kegiatan yang bertujuan untuk menghasilkan minyak dan gas bumi dari wilayah kerja yang ditentukan yang terdiri atas pengeboran, dan pengambilan minyak dari sumur untuk diproses dikilang.⁵⁷
- d. **Pemboran Pengembangan**, Pekerjaan pembuatan sumur lanjutan di daerah yang telah terbukti mengandung minyak dan gas bumi dengan tujuan melengkapi pola produksi yang diinginkan di daerah tersebut serta untuk memproduksi cadangan minyak dan gas bumi yang telah terbukti.
- e. **Produksi**, Kegiatan yang bertujuan untuk mengangkat minyak dan gas bumi ke permukaan.⁵⁸

II.3. Kegiatan Hilir

Secara umum, industri hilir migas dapat diartikan sebagai proses pengolahan minyak mentah maupun gas alam sampai pada tahap pemasaran hasil produksi, proses ini meliputi pengolahan, pengangkutan, penyimpanan dan niaga (pemasaran). Untuk lebih jelasnya berikut penjelasan masing-masing proses tersebut⁵⁹:

- a. **Pengolahan**, Pada dasarnya proses pengolahan bertujuan untuk memurnikan minyak mentah, mendapatkan bagian-bagian yang diinginkan dan mempertinggi mutu serta nilai tambah fraksi minyak bumi maupun gas alam. Proses pengolahan minyak mentah dilakukan pada area yang sering disebut dengan kilang (Refinery Unit) yang terdiri dari berbagai macam jenis peralatan pengolahan serta teknologi

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ Cepumerah.blogspot.com 2015, peran industri migas, diakses pada tanggal 2 April 2015, http://cepumerah.blogspot.com/p/peran-industri-migas_26.html .

⁵⁸ *Ibid*

⁵⁹ *Ibid.*

di dalamnya. Proses pengolahan akan menghasilkan berbagai jenis produk bahan bakar maupun produk setengah jadi, berikut contohnya: Produk Bahan Bakar terdiri dari bensin, kerosen, minyak diesel, minyak bakar, LPG dan lain sebagainya. Produk setengah jadi atau sering juga disebut produk antara adalah bahan-bahan hasil olahan yang dapat digunakan sebagai bahan baku pada industri lain, misalnya saja industri petrokimia. Contoh produk antara tersebut seperti propilena, etilena, benzena, toluena, methanol dan sebagainya. Peralatan utama pada proses ini yaitu kolom destilasi yang berfungsi untuk memisahkan fraksi-fraksi minyak mentah. kemudian proses pemurnian yang bertujuan untuk menghilangkan komponen-komponen yang tidak diinginkan seperti mineral (garam), sulfur dan air, selanjutnya proses konversi yang berfungsi untuk meningkatkan kualitas produk hasil olahan. Untuk lebih jelasnya silahkan anda baca pada artikel-artikel sebelumnya.

- b. **Pengangkutan**, Proses pengangkutan pada industri hilir migas merupakan kegiatan pemindahan minyak bumi dan gas bumi atau hasil olahan dari wilayah kerja baik itu pengolahan maupun dari tempat penampungan. Proses pengangkutan biasanya menggunakan kapal atau melalui pipa transmisi dan distribusi. Apabila pemindahannya menggunakan pipa maka perlu perhatian khusus seperti pemilihan jenis pipa yang sesuai dengan karakteristik fraksi yang akan dialirkan di dalamnya.
- c. **Penyimpanan**, Kegiatan penyimpanan meliputi proses penerimaan, pengumpulan dan penampungan minyak bumi dan gas alam serta hasil olahan. Lokasi penyimpanan untuk hasil olahan bisa saja berada di bawah tanah maupun di atas permukaan dengan menggunakan tangki yang sesuai dengan karakteristik fraksi di dalamnya.⁶⁰
- d. **Kegiatan Niaga (Pemasaran)**, Kegiatan pemasaran terdiri dari pembelian, penjualan, ekspor dan impor minyak bumi dan gas bumi

⁶⁰ *Ibid.*

serta hasil olahan lainnya. Kegiatan niaga dapat digolongkan dalam dua bagian yaitu usaha niaga umum dan usaha niaga terbatas, berikut penjelasannya: Niaga umum (*whole sale*) Yaitu suatu kegiatan yang meliputi pembelian, penjualan, ekspor dan impor bahan bakar dan produk lainnya dalam skala yang besar dengan menggunakan sarana dan fasilitas niaga yang memadai. Perusahaan penerima memiliki hak untuk untuk melakukan penjualan dengan menggunakan merek tertentu. Niaga terbatas (*trading*). Merupakan penjualan produk-produk niaga migas seperti minyak bumi, bahan bakar gas maupun hasil olahan lainnya karena kurangnya fasilitas dan tidak memiliki izin niaga.⁶¹

II.4. Kedudukan dan Wewenang Badan Hukum Pengelola Migas

Badan hukum pengelola migas mempunyai fungsi untuk melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan penyediaan dan pendistribusian Bahan Bakar Minyak dan Pengangkutan Gas Bumi melalui pipa, dalam suatu pengaturan agar ketersediaan dan distribusi Bahan Bakar Minyak yang ditetapkan Pemerintah dapat terjamin di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia serta meningkatkan pemanfaatan Gas Bumi di dalam negeri dan mempunyai tugas yaitu:

- a. Menjamin ketersediaan dan kelancaran pendistribusian Bahan Bakar Minyak yang merupakan komoditas vital dan menguasai hajat hidup orang banyak di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.
- b. Melakukan pengaturan dan penetapan serta pengawasan mengenai: ketersediaan dan distribusi Bahan Bakar Minyak, cadangan Bahan Bakar Minyak nasional, pemanfaatan fasilitas Pengangkutan dan Penyimpanan Bahan Bakar Minyak, tarif pengangkutan Gas Bumi melalui pipa, harga Gas Bumi untuk rumah tangga dan pelanggan kecil, perusahaan transmisi dan distribusi Gas Bumi.⁶²

⁶¹ www.prosesindustri.com, 2015, industri hulu migas, diakses pada tanggal 20 Mei 2015, <http://www.prosesindustri.com/2015/02/industri-hulu-migas.html>

⁶² *Ibid.*

- c. Melakukan pengaturan dan pengawasan atas pelaksanaan penyediaan dan pendistribusian Bahan Bakar Minyak dan pengangkutan Gas Bumi melalui pipa yang diselenggarakan oleh Badan Usaha yang telah mendapat Izin Usaha dari Menteri.

Badan hukum pengelola migas mempunyai kewenangan:

1. Pada wilayah yang mengalami kelangkaan Bahan Bakar Minyak dan pada daerah-daerah terpencil, fasilitas Pengangkutan dan Penyimpanan termasuk fasilitas penunjangnya, dapat dimanfaatkan bersama pihak lain.
2. Menetapkan kewajiban Badan Usaha yang akan atau telah melakukan penyedia pendistribusian Bahan Bakar Minyak di Indonesia untuk melakukan operasi di daerah yang mekanisme pasarnya belum berjalan dan daerah terpencil.
3. Menetapkan volume alokasi cadangan Bahan Bakar Minyak dari masing-masing Badan Usaha sesuai dengan Izin Usaha untuk memenuhi cadangan nasional Bahan Bakar Minyak yang ditetapkan Pemerintah.
4. Menetapkan pemanfaatan bersama atas fasilitas Pengangkutan dan Penyimpanan Bahan Bakar Minyak serta fasilitas penunjangnya milik Badan Usaha dalam kondisi yang sangat diperlukan dan/atau untuk menunjang optimasi distribusi di daerah terpencil.
5. Menetapkan tarif Pengangkutan Gas Bumi melalui pipa sesuai dengan prinsip teknoekonomi.
6. Menetapkan harga Gas Bumi untuk rumah tangga dan pelanggan kecil dengan mempertimbangkan kemampuan dan daya beli masyarakat.
7. Menetapkan dan memberlakukan sistem informasi perusahaan dan akun pengaturan pada Badan Usaha yang melakukan kegiatan usaha Pengangkutan Gas Bumi melalui pipa.

8. Menyelesaikan perselisihan yang timbul terhadap pemegang hak khusus pengangkutan Gas Bumi melalui pipa dan/atau yang berkaitan dengan pelaksanaan kegiatan Pengangkutan Gas Bumi melalui pipa.
9. Mengusulkan kepada Menteri Keuangan mengenai besaran iuran Badan Usaha yang mempunyai kegiatan usaha di bidang penyediaan dan pendistribusian Bahan Bakar Minyak serta Pengangkutan Gas Bumi melalui pipa, dan menetapkan biaya hak pengangkutan Gas Bumi melalui pipa.
10. Memberikan hak khusus pengangkutan Gas Bumi melalui pipa pada ruas tertentu dan transmisi Gas Bumi dan pada wilayah tertentu dari jaringan distribusi Gas Bumi melalui lelang, berdasarkan Rencana Induk Jaringan Transmisi dan Distribusi Gas Bumi Nasional.
11. Memberikan sanksi administratif berupa teguran atau pencabutan hak Khusus kepada Badan Usaha pemegang hak khusus pengangkutan Gas Bumi melalui pipa.
12. Memberikan pertimbangan kepada Menteri dalam memberikan sanksi atas pelanggaran Izin Usaha yang dilakukan oleh Badan Usaha.
13. Memberikan masukan kepada Menteri dalam hal : jaminan ketersediaan dan kelancaran pendistribusian Bahan Bakar Minyak di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, pemanfaatan Gas Bumi untuk kebutuhan dalam negeri, kebijakan Cadangan PP No. 36 tahun 2004 ps 5 3 Bahan Bakar Minyak Nasional, teknis keselamatan dan kesehatan kerja, dan pengelolaan lingkungan hidup serta pengembangan masyarakat setempat, mekanisme dan/atau formulasi harga Bahan Bakar Gas dan jenis Bahan Bakar Minyak tertentu pada masa sebelum harga dapat diserahkan pada mekanisme persaingan usaha yang wajar dan sehat.

Badan hukum pengelola migas mempunyai tanggungjawab diantaranya:

- a. Bertanggung jawab atas pengaturan dan pengawasan kegiatan usaha ketersediaan dan pendistribusian bahan bakar minyak ke seluruh NKRI, yang pelaksanaannya dilakukan oleh Badan Pengatur.
- b. Menjamin efektivitas pelaksanaan dan pengendalian usaha Pengolahan, Pengangkutan, Penyimpanan, dan Niaga secara akuntabel yang diselenggarakan melalui mekanisme persaingan usaha yang wajar, sehat, dan transparan.
- c. Bertanggung jawab kegiatan pengawasan atas pekerjaan dan pelaksanaan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi terhadap ditaatinya ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku berada pada departemen yang bidang tugas dan kewenangannya meliputi kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi dan departemen lain yang terkait.
- d. Pengawasan terhadap pelaksanaan penyediaan dan pendistribusian Bahan Bakar Minyak dan Pengangkutan Gas Bumi melalui pipa.
- e. Bertanggungjawab kepada Presiden dan memberikan laporan kepada Presiden melalui Menteri mengenai hasil kerjanya secara berkala setiap 6 (enam) bulan dan/atau apabila diperlukan

II.5. Dominasi Pengolahan Minyak dan Gas Bumi oleh Perusahaan Asing

Hampir setiap tahun sejak liberalisasi migas dikokohkan dan dilegalkan melalui undang-undang No. 22 tahun 2001, publik disugui dengan berbagai informasi kisruh mengenai pengelolaan migas di negeri ini dan sekaligus aksi mempertanya-kan keberpihakan Pemerintah terhadap rakyat dalam pengelolaan migas yang selalu berpihak kepada perusahaan swasta baik lokal maupun asing. Ada kisruh pengelolaan Blok Cepu dan kasus operator Blok Migas West Madura tahun 2011. Tahun 2012 ini kisruh kembali terjadi. Pertamina yang didukung oleh sejumlah aktivis dan

akademisi menuntut agar BUMN tersebut diberi kesempatan untuk mengelola Blok Mahakam yang kontraknya berakhir pada tahun 2017.⁶³

Selain faktor kebijakan Pemda, diduga kuat banyak investor asing ternyata berada di belakang perusahaan tambang di Indonesia, khususnya di sektor pertambangan nikel. Investor asing memanfaatkan lemahnya birokrasi perizinan Pemda dengan menggunakan perusahaan lokal. Eksploitasi besar-besaran yang dilakukan saat ini juga menimbulkan masalah beragam, seperti pemalsuan dokumen dan tumpang tindih izin usaha pertambangan (IUP) yang mengakibatkan sengketa wilayah izin usaha pertambangan (WIUP). Salah satu kasusnya adalah sengketa PT Aneka Tambang dengan PT Duta Inti Perkasa Mineral, di Tapunopaka, Kabupaten Konawe Utara, Sulawesi Tenggara.⁶⁴

Pemberian izin kepada perusahaan swasta baik lokal maupun asing atas tambang yang baru atau perpanjangan kontrak bagi yang sudah berjalan seperti kasus Blok Mahakam, Blok tangguh yang diberikan kepada British Petroleum, tambang emas di Irian Jaya yang diberikan kepada PT Freeport Amerika Serikat dan ribuan kontrak karya lainnya, selalu bermuara pada dua alasan klasik yang dikemukakan Pemerintah: *ketidakmampuan Pertamina dan BUMN lainnya dari sisi teknologi dan ketidakmampuan dari sisi permodalan*. Benarkah bahwa Pertamina dan BUMN lainnya tidak memiliki kemampuan untuk menjadi pengelola tunggal dibidang Migas dan Minerba? Ataukah yang tidak ada itu bukan teknologi dan modal, tetapi *political will* dari Pemerintah yang neoliberal sebagai sumber masalahnya.⁶⁵

Masalah teknologi dan permodalan sering menjadi alasan klasik Pemerintah untuk menyerahkan eksplorasi migas ke pihak asing. Persoalan yang pertama, yaitu teknologi eksplorasi minyak dan gas serta minerba, sebenarnya bukan masalah utama. Pertamina dan BUMN lainnya sudah mampu melakukan eksplorasi migas dan minerba

⁶³ Dr. Arim Nasim, M.Si <http://hizbut-tahrir.or.id> 2014, Pengelolaan migas bukan masalah modal dan teknologi diakses pada tanggal 4 Juli 2015, <http://hizbut-tahrir.or.id/2012/12/06/pengelolaan-migas-bukan-masalah-modal-dan-teknologi/>

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ *Ibid.*

baik *onshore* (darat), *offshore* (lepas pantai) maupun laut dalam (*deep water*). *On shore* adalah bentuk eksplorasi di darat. Pertamina dengan tenaga-tenaga ahlinya dari dalam negeri sudah mampu mendeteksi dan mengeksplorasinya tanpa hambatan. Penemuan cadangan minyak di Blok Cepu adalah tenaga ahli dari Pertamina. Pertamina pun menyatakan mampu secara teknologi untuk mengeksplorasinya tanpa bantuan asing. Adapun *offshore* adalah bentuk eksplorasi migas di wilayah laut baik lepas pantai laut dangkal maupun laut dalam atau *deep water*. Dalam hal eksplorasi migas dalam bentuk *offshore* selama ini Pertamina sering diragukan kemampuannya bahkan dianggap tidak mampu baik dari sisi teknologi maupun permodalan. Sebagai contoh ketika Blok Migas *West Madura* akan selesai kontraknya tahun lalu, Pemerintah pada saat itu terkesan enggan memberikan operator Blok *West Madura* kepada Pertamina dan lebih cenderung memperpanjang operator yang pada waktu itu dikelola oleh Kodeco, perusahaan minyak asal Korea Selatan. Hal yang sama juga dilakukan oleh Pemerintah ketika Blok *Offshore North West Java* (ONWJ) yang saat itu operasinya British Petroleum; Pemerintah juga lebih cenderung memberikan perpanjangan operator kepada British Petroleum. Namun, karena desakan dari berbagai pihak, akhirnya kedua blok tersebut diserahkan kepada Pertamina. Hasilnya, ternyata bukan saja Pertamina mampu memproduksi tapi hasil produksinya juga meningkat. Saat masih dikelola *British Petroleum* produksi minyaknya hanya 21.000 barel perhari. Setelah dioperasikan oleh Pertamina hasilnya naik menjadi 30.000 barel perhari, bahkan dari sana juga dihasilkan gas 200 juta kubik. Apalagi ternyata pengelolaan *offshore* di ONWJ dan WMO bukanlah hal yang baru bagi Pertamina.⁶⁶

Menurut Muhammad Husen, Direktur Hulu Pertamina, *offshore* di kedua blok tersebut bukan yang pertama, karena sebelumnya Pertamina sudah memulai di Blok Gebang Sumatera dan Blok Kakap di Natuna. Bahkan Pertamina juga sudah 10 tahun sebagai operator di Luwuk yang

⁶⁶ Dr. Arim Nasim, M.Si <http://hizbut-tahrir.or.id> 2014, Pengelolaan migas bukan masalah modal dan teknologi diakses pada tanggal 4 Juli 2015, <http://hizbut-tahrir.or.id/2012/12/06/pengelolaan-migas-bukan-masalah-modal-dan-teknologi/>

melakukan pengeboran laut dalam kedua setelah Unocal. Oleh karena itu alasan ketidakmampuan Pertamina dari aspek teknologi sebagai operator blok migas seperti operator Blok Mahakam yang sekarang sedang ramai diperbincangkan adalah sebuah kebohongan belaka untuk menutupi alasan sebenarnya. Sebagaimana diketahui, Wamen ESDM sebelumnya mengatakan bahwa Pertamina tidak mumpuni untuk kelola Blok Mahakam, tetapi kemudian dia ralat dengan mengatakan, “Untuk menjadi operator Blok Mahakam bisa saja Pertamina bekerjasama dengan perusahaan Total. Sebab, kemampuan kedua perusahaan tersebut dalam mengelola industri hulu migas tidak diragukan lagi.”⁶⁷

Aspek permodalan adalah alasan kedua yang sering dijadikan alasan bagi Pemerintah untuk tetap memberikan atau memperpanjang kontrak migas dan minerba kepada swasta baik lokal maupun asing. Memang betul, eksplorasi migas memerlukan biaya yang sangat besar apalagi untuk eksplorasi *offshore* sehingga kalau gagal bisa membawa kerugian. Kalau kegagalan mengebor di darat, hilangnya paling sekitar 10 juta dolar Amerika persatu sumur. Kalau mengebor di laut seperti di Laut Makasar yang dilakukan oleh StatOil dan ENI perharinya 1 juta dolar, tetapi hasilnya juga seimbang dan bisa menutupi bahkan untungnya akan lebih besar. Karena itulah para kontraktor asing banyak yang mau melakukan. Karena itu risiko ini bisa diminimalisasi dengan data-data yang akurat sebelum memulai aktivitas pengeboran. Hal ini mulai dirasakan oleh Pertamina ketika mengakuisi Blok ONWJ, Sebelum diakuisisi Pertamina menilai investasinya hanya 250 juta dolar, dalam tempo satu tahun sudah naik dua kali lipat menjadi 500 juta dolar. Seandainya semua blok migas di kelola oleh Pertamina dengan profesional maka sebagian problem migas yang menimpa masyarakat dan bangsa ini akan bisa teratasi.⁶⁸

Lalu dari sisi sumbernya, seandainya Pemerintah atau Pertamina tidak memiliki dana, sebenarnya banyak lembaga keuangan atau perbankan yang bisa menjamin kucuran kredit jika Pertamina memiliki *underlying*

⁶⁷ Dr. Arim Nasim, M.Si <http://hizbut-tahrir.or.id> 2014, Pengelolaan migas bukan masalah modal dan teknologi diakses pada tanggal 4 Juli 2015, <http://hizbut-tahrir.or.id/2012/12/06/pengelolaan-migas-bukan-masalah-modal-dan-teknologi/>

⁶⁸ *Ibid*

asset (jaminan). Apalagi jika hal ini didukung oleh jaminan Pemerintah melalui pemilikan cadangan nasional migas oleh Pertamina sebagai BUMN seperti halnya negara lain, misalnya Venezuela atau Malaysia melalui Petronasnya.

Jadi teknologi dan modal sebenarnya bukan masalah utama. Apalagi Pertamina sebagai satu-satunya BUMN di bidang migas memiliki kemampuan yang tak kalah hebatnya dibandingkan perusahaan asing. Masalah utamanya adalah *political will* Pemerintah yang tidak pro rakyat. Ini terbukti dalam beberapa kasus seperti tambang migas Blok Cepu atau tambang emas Freeport dan Newmont. Dalam kasus Blok Cepu dan Freeport, misalnya, karena tekanan Amerika dengan begitu mudahnya Blok Cepu diserahkan kepada Exxon Mobile, sedangkan tambang emas di Irian Jaya terus dibiarkan dikuasai Freeport.

Akibatnya, kekayaan di negara ini tidak dapat dikuasai dan dimanfaatkan secara optimal oleh rakyatnya. Pada tambang migas, saat ini ada 60 kontraktor migas yang terkategori ke dalam tiga kelompok. Pertama: *Super Major*, terdiri ExxonMobile, Total Fina Elf, BP Amoco Arco, dan Texaco yang menguasai cadangan minyak 70% dan gas 80%. *Kedua*: Major, terdiri dari Conoco, Repsol, Unocal, Santa Fe, Gulf, Premier, Lasmo, Inpex dan Japex yang menguasai cadangan minyak 18% dan gas 15%. *Ketiga*: perusahaan independen; menguasai cadangan minyak 12% dan gas 5%. Dalam kasus PT Freeport Indonesia, dari tambang di Papua tersebut Indonesia seharusnya mendapatkan keuntungan Rp 50–100 triliun pertahun andai pengelolaan tambang itu dikelola oleh negara bukan swasta. Sebagian besar tambang nikel juga dinikmati oleh perusahaan Jepang karena hampir 53% kebutuhan industri nikel Jepang dipasok dari hasil tambang nikel Indonesia.

Political will yang tidak pro rakyat ini muncul dari pola pikir atau *mindset* Pemerintah yang liberal dan kapitalistik yang didukung oleh DPR. Lahirlah Undang-Undang dan regulasi yang liberal dan kapitalistik seperti Undang-Undang Migas No. 22 Tahun 2001 dan Undang-Undang Minerba no. 4 Tahun 2009. Menurut Undang-Undang tersebut, BUMN

kedudukannya disejajarkan dengan perusahaan-perusahaan swasta, termasuk asing, bahkan anehnya BUMN cenderung dianaktirikan. Tentu bagi mereka yang masih memiliki nurani akan mempertanyakan: ada apa di balik kebijakan Pemerintah yang selalu mengutamakan kepentingan para kapitalis asing dibandingkan dengan kepentingan rakyat. *Political will* Pemerintah dan DPR yang kapitalis dan neoliberal saat ini merupakan hasil sistem demokrasi kapitalis. Sistem ini masih tegak sebenarnya juga karena *political* umat atau rakyat masih mendukung baik secara sadar maupun karena dibodohi oleh para *elite* politiknya.⁶⁹



⁶⁹ Dr. Arim Nasim, M.Si <http://hizbut-tahrir.or.id> 2014, Pengelolaan migas bukan masalah modal dan teknologi diakses pada tanggal 4 Juli 2015, <http://hizbut-tahrir.or.id/2012/12/06/pengelolaan-migas-bukan-masalah-modal-dan-teknologi/>

BAB III

METODE PENELITIAN

III.1 Metode Penelitian

III.1.1 Metode Penelitian

Metode penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif (*yuridis normatif*) dan/atau Yuridis empiris melalui metode penelitian pustaka (*library research*), yakni dengan meneliti sumber-sumber kepustakaan yang ada kaitannya dengan objek penelitian dilakukan berdasarkan bahan hukum utama dengan cara menelaah teori-teori, konsep-konsep, serta peraturan perundang-undangan. Selain itu metode ini juga berdasarkan buku-buku dan dokumen lain yang berhubungan dengan penelitian ini.

III.1.2 Jenis Penelitian

Dilihat dari sifatnya, penelitian ini merupakan penelitian deskriptif kualitatif yaitu penelitian yang dimaksudkan untuk memberikan data seteliti mungkin tentang manusia atau keadaan dan gejala-gejala lainnya⁷⁰. Dengan menggunakan metode penelitian kualitatif ini diharapkan akan ditemukan makna-makna yang tersembunyi dibalik obyek ataupun subyek yang akan diteliti, dengan demikian metode ini dapat menjangkau dua hal sekaligus yaitu dunia obyektif sebagai suatu konsep keseluruhan (*holistik*) untuk mengungkapkan rahasia sesuatu dilakukan dengan menghimpun informasi dalam keadaan sewajarnya (*natural setting*), mempergunakan cara kerja yang sistematis, terarah dan dapat dipertanggungjawabkan,

⁷⁰ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986, hlm. 10.

artinya penelitian ini tidak hanya merekam hal-hal yang nampak secara eksplisit saja bahkan harus melihat secara keseluruhan fenomena yang terjadi dalam masyarakat.

III.1.3 Sumber Data

Teknik Pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan penelitian pustaka yang bertujuan untuk memperoleh data sekunder, yang bersumber dari:

1. Sumber Bahan Hukum Primer

Sumber bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang terdiri atas peraturan perundang-undangan secara hierarki dan putusan-putusan pengadilan. Sedangkan data primer untuk penelitian Yuridis empiris diperoleh melalui wawancara terstruktur, questioner, dan lain-lain. Bahan hukum primer yang dijadikan referensi penulis diantaranya Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi, Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi, Peraturan Pemerintah No. 35 Tahun 1994 tentang Syarat-Syarat Pedoman Kerjasama Kontrak Bagi Hasil Migas dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor.36/PUU.X/2012.

2. Sumber Bahan Hukum Sekunder

Sumber bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang terdiri atas buku teks, jurnal hukum, pendapat para pakar, atau dengan kata lain yaitu bahan hukum diluar dari bahan hukum primer. Pengumpulan bahan hukum dan/atau data merupakan uraian logis prosedur pengumpulan bahan hukum, bagaimana bahan hukum tersebut diinventarisasi, diklasifikasi dengan menyesuaikan masalah yang dibahas.

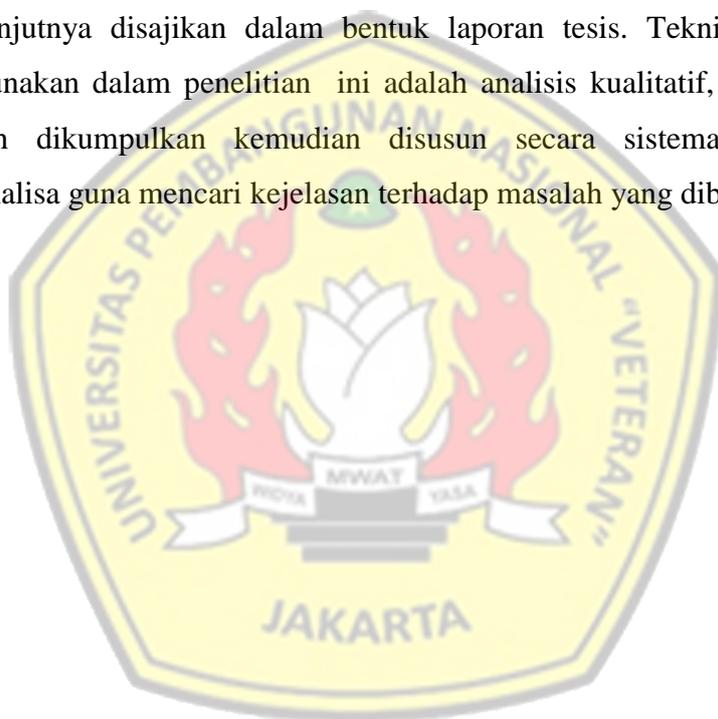
3. Sumber Bahan Hukum Tersier

Sumber bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang berbentuk kamus hukum serta ensiklopedia yang berkaitan dengan bidang hukum.

Teknik analisis data, merupakan langkah-langkah yang berkaitan dengan pengolahan bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan untuk menjawab rumusan masalah yang dilakukan dengan cara analisis kualitatif. Sedangkan untuk menganalisa bahan hukum digunakan teknik penulisan deskriptif analisis.

III.2 Metode Analisis Data

Data yang sudah berhasil dikumpulkan tersebut, selanjutnya dilakukan editing secukupnya untuk mengetahui apakah data tersebut sudah benar, lengkap dan atau masih ada kekurangan yang harus disempurnakan, selanjutnya disajikan dalam bentuk laporan tesis. Teknik analisis yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis kualitatif, yaitu data yang telah dikumpulkan kemudian disusun secara sistematis, selanjutnya dianalisa guna mencari kejelasan terhadap masalah yang dibahas.



BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

IV.1. Pengaturan Pelaksanaan Kontrak Bagi Hasil Pertambangan Minyak dan Gas Bumi.

Kontrak bagi hasil merupakan terjemahan dari istilah *production sharing contract (PSC)*. Istilah kontrak production sharing ditemukan dalam pasal 12 ayat 2 Undang-undang No. 8 tahun 1971 tentang pertamina jo Undang-undang nomor 10 tahun 1974 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 8 tahun 1971 tentang Pertamina. PERTAMINA menjadi pemegang kuasa pertambangan atas seluruh wilayah hukum pertambangan Indonesia, sepanjang mengenai pertambangan migas. Dalam pelaksanaannya PERTAMINA yang kurang modal dan teknologi dimungkinkan bekerjasama dengan pihak lain dalam melakukan eksplorasi dan eksploitasi pertambangan migas dalam bentuk *kontrak production sharing*(pasal 12 UU Pertamina).

Sementara itu dalam pasal 1 angka 19 Undang-undang Nomor 22 tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, istilah yang digunakan adalah dalam bentuk kontrak kerjasama. kontrak kerjasama ini dapat dilakukan dalam bentuk kontrak bagi hasil atau bentuk kerjasama lainnya.

Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) merupakan model yang dikembangkan dari konsep perjanjian bagi hasil yang dikenal dalam hukum adat Indonesia. Konsep perjanjian bagi hasil yang dikenal dalam hukum adat tersebut telah dikodifikasikan dalam undang-undang No. 2 tahun 1960. Menurut undang-undang tersebut pengertian perjanjian bagi hasil adalah perjanjian dengan nama apapun juga yang diadakan antara pemilik pada satu pihak dan seseorang atau badan hukum pada lain

pihak yang dalam hal ini disebut penggarap, berdasarkan perjanjian mana diperkenankan oleh pemilik tersebut untuk menyelenggarakan usaha pertanian di atas tanah pemilik, dengan pembagian hasil antara kedua belah pihak. Konsep inilah yang kemudian dikembangkan menjadi Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) untuk usaha pertambangan minyak dan gas bumi.

Istilah kontrak kerjasama menurut ketentuan Undang-undang Nomor 22 tahun 2001 tentang minyak dan gas bumi adalah kontrak bagi hasil atau bentuk kontrak kerja sama lain dalam kegiatan eksploitasi yang lebih menguntungkan negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Ketentuan dalam pasal ini tidak khusus menjelaskan pengertian kontrak bagi hasil (*Production Sharing Contract*), tetapi difokuskan pada konsep kerjasama dibidang minyak dan gas bumi. Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi tidak menjelaskan pengertian Kontrak Bagi Hasil (*Production sharing contract*), namun pengertian kontrak bagi hasil (*Production sharing contract*) dapat kita temukan dalam pasal 1 angka 1 PP Nomor 35 Tahun 1994 tentang syarat-syarat dan pedoman kerja sama kontrak bagi hasil minyak dan gas bumi. Kontrak bagi hasil (*Production sharing contract*) menurut ketentuan tersebut adalah “kerjasama antara Pertamina dan kontraktor untuk melaksanakan usaha eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi berdasarkan prinsip pembagian hasil produksi.

Kontrak bagi hasil (*Production sharing contract*) dalam pengusahaan pertambangan Migas dirancang sedemikian rupa untuk mengatasi permasalahan keterbatasan modal, teknologi dan sumberdaya manusia khususnya Pertamina dalam menjalankan eksplorasi dan eksploitasi pertambangan minyak dan gas bumi. Berdasarkan ketentuan pasal 6 ayat 1 dalam Undang-undang Nomor 22 tahun 2001, pengusahaan pertambangan minyak dan gas bumi khususnya sektor kegiatan usaha hulu dilaksanakan dan dikendalikan melalui kontrak kerjasama.

Kontrak kerjasama yang dimaksud menurut ketentuan pasal 1 ayat 19 Undang- Undang tersebut adalah Kontrak Bagi Hasil atau bentuk kontrak kerjasama lain dalam kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang lebih menguntungkan negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Berdasarkan ketentuan tersebut maka kerjasama dalam bidang minyak dan gas bumi dapat dibedakan menjadi dua yaitu:

- a. Kontrak Bagi Hasil (*Production sharing contract*);
- b. Kontrak-kontrak bentuk lainnya;

Ketentuan tersebut dipertegas dalam pasal 11 ayat 1 yang mengharuskan setiap kegiatan usaha hulu dalam pertambangan minyak dan gas bumi dilaksanakan oleh badan usaha atau badan usaha tetap berdasarkan kontrak kerjasama dengan Badan Pelaksana. Sehingga jika ada perusahaan pertambangan migas tanpa didasari Kontrak Kerjasama dengan Badan Pelaksana maka dapat dikatakan sebagai ilegal. Ancaman hukumnya secara tegas dituangkan dalam ketentuan pasal 52, yang menyatakan bahwa setiap orang yang melakukan eksplorasi dan atau eksploitasi tanpa mempunyai kontrak kerjasama dengan Badan Pelaksana dapat dikenakan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan denda paling tinggi Rp. 60.000.000.000,- (enam puluh miliar rupiah).

Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) mempunyai beberapa ciri utama, yaitu :⁷¹

1. Manajemen ada di tangan negara (perusahaan negara). Negara ikut serta dan mengawasi jalannya operasi pertambangan minyak dan gas bumi secara aktif dengan tetap memberikan kewenangan kepada kontraktor untuk bertindak sebagai operator dan menjalankan operasi dibawah pengawasannya. Negara terlibat langsung dalam proses pengambilan keputusan operasional yang biasanya dijalankan dengan mekanisme persetujuan (*approval*). Inti persoalan dalam masalah ini adalah batasan

⁷¹ Info pertambangan.blogspot.com, 2014, prinsip kontrak bagi hasil, diakses pada tanggal 3 Mei 2015, <http://info-pertambangan.blogspot.com/2012/10/prinsip-kontrak-bagi-hasil-production.html>.

sejauh mana persetujuan negara atau perusahaan negara diperlukan dalam proses pengambilan keputusan.

2. Penggantian biaya operasi (*operating cost recovery*). Kontraktor mempunyai kewajiban untuk menalangi terlebih dahulu biaya operasi yang diperlukan, yang kemudian diganti kembali dari hasil penjualan atau dengan mengambil bagian dari minyak dan gas bumi yang dihasilkan. Besaran penggantian biaya operasi ini tidak harus selalu penggantian penuh (*full recovery*). bisa saja hanya sebagian tergantung dari hasil negosiasi.
3. Pembagian hasil produksi (*production split*). Pembagian hasil produksi setelah dikurangi biaya operasi dan kewajiban lainnya merupakan keuntungan yang diperoleh oleh kontraktor dan pemasukan dari sisi negara. Besaran pembagian hasil produksi ini berbeda-beda tergantung dari berbagai faktor.
4. Pajak (*Tax*). Pengenaan pajak dikenakan atas kegiatan operasi kontraktor, besarnya dikaitkan dengan besarnya pembagian hasil produksi antara negara dengan kontraktor. Prinsipnya adalah semakin besar bagian negara maka pajak penghasilan yang dikenakan atas kontraktor akan semakin kecil.
5. Kepemilikan asset ada pada negara (perusahaan negara).
6. Umumnya semua peralatan yang diperlukan untuk pelaksanaan operasi menjadi milik perusahaan negara segera setelah dibeli atau setelah depresiasi. Ketentuan ini mengecualikan peralatan yang disewa karena kepemilikannya memang tidak pernah beralih kepada kontraktor.

Sebelum dikeluarkannya Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001, pertambangan minyak dan gas bumi mengacu pada ketentuan Undang-undang Nomor 44 Prp tahun 1960. Berdasarkan ketentuan tersebut maka Kontrak Bagi Hasil (*Production sharing contract*) merupakan perjanjian bagi hasil dibidang pertambangan minyak dan gas bumi, para pihaknya adalah Pertamina dan Kontraktor. Namun sejak diberlakukannya Undang-undang

Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi maka para pihaknya adalah Badan Pelaksana dengan Badan Usaha atau Badan Usaha Tetap.⁷²

Tiga prinsip pokok Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) berdasarkan ketentuan pasal 6 ayat 2 Undang-undang Nomor 22 tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, memuat persyaratan :

- a. Kepemilikan sumber daya alam tetap ditangan pemerintah sampai pada titik penyerahan;
- b. Pengendalian manajemen operasi berada pada badan pelaksana;
- c. Modal dan resiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap.

Bedanya, dalam UU Migas penerimaan pajak berupa pajak-pajak, bea masuk, dan pungutan lain atas impor dan cukai, serta pajak daerah dan retribusi daerah. Penerimaan Negara Bukan Pajak terdiri dari bagian negara, pungutan negara yang berupa iuran tetap dan iuran Eksplorasi dan Eksploitasi, serta bonus-bonus. Sementara di draf revisi UU Migas sekarang, penerimaan pajak terdiri dari pajak penghasilan (PPH) badan pajak atas bunga, dividen dan royalty. Penerimaan bukan pajak terdiri dari bagian negara, bonus-bonus dan selisih pembayaran *domestic market obligation* (DMO) Dalam UU Migas yang baru, nantinya pemerintah dalam kegiatan usaha hulu migas akan memberikan izin ke dua Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yakni PT Pertamina (Persero) dan BUMN Khusus. BUMN Khusus ini merupakan transformasi dari Satuan Kerja Khusus Pelaksana Kegiatan Hulu Migas (SKK Migas) Dalam melakukan pengelolaan wilayah kerja, BUMN Khusus ini wajib mengadakan kontrak kerjasama dengan perusahaan migas swasta. Artinya BUMN khusus ini tidak menjadi operator di wilayah kerja. Sementara Pertamina bisa sebagai operator. Perusahaan migas yang berkontrak dengan BUMN Khusus hanya diberikan satu wilayah kerja. Jika satu perusahaan ingin mendapatkan beberapa wilayah kerja, maka harus dibentuk badan hukum yang terpisah untuk setiap wilayah kerja.

⁷² *Ibid.*

Pelaku usaha minyak dan gas bumi yang tergabung dalam Indonesia Petroleum Association (IPA) mengaku setuju, sistem PSC diganti menjadi royalti dan pajak. Presiden Direktur IPA Craig Steward mengatakan baik PSC maupun royalti dan pajak, sebenarnya tidak memiliki perbedaan signifikan dari sisi keuangan perusahaan. Namun, berdasarkan pengalaman selama ini, kontrak PSC rumit dalam hal pengadaan barang. Dalam skema PSC terdapat biaya investasi yang dikembalikan (*cost recovery*) yang menggunakan uang negara. Hal tersebut membuat pengadaan di kontraktor kontrak kerja sama migas (KKKS) menjadi rumit karena harus mendapatkan persetujuan pemerintah.⁷³

Sistem Kontrak Bagi Hasil dimulai di Indonesia pada tahun 1966 antara Pertamina dan IIAPCO, dan kontrak sejenis di buat di Peru 1971. Kemudian banyak negara yang memberlakukannya diantaranya negara pengekspor minyak : Indonesia, Mesir, Malaysia, Siria, Oman, Angola, Gabon, Libia, Qatar, Cina, Aljazair dan Tunesia. Negara yang sedikit mengekspor minyak: Tanzania, Pantai Gading, Mauritania, Kenya, Ehiopia, Zaire & Jamaika. Juga negara-negara di Eropa Timur dan bekas Uni Soviet.

Sukses dari formula ini di negara-negara berkembang dan dalam ekonomi transisi adalah disebabkan beberapa kepentingan diantaranya hubungan kontraktual (perusahaan minyak bukan pemegang langsung kuasa pertambangan) dan konsep dari sharing (membagi) produksi, disamping kekuasaan negara yang lebih besar terhadap aktivitas perusahaan minyak, yang berlaku sebagai pemberi jasa atau kontraktor.

Prinsip Secara hukum peranan negara pada kontrak bagi hasil mengikuti dua prinsip berikut⁷⁴:

- a. Negara memiliki hak pertambangan sehingga mereka memiliki produksi, hal ini secara hukum mengakibatkan monopoli negara pada eksplorasi dan

⁷³ katadata.co.id, 2015, sistem kontrak bagi hasil migas diganti dengan royalti, diakses pada tanggal 5 Juli 2015, <http://katadata.co.id/berita/2015/04/10/sistem-kontrak-bagi-hasil-migas-diganti-dengan-royalti#sthash.lkHkU1W.d.puf>.

⁷⁴ widjajonopartowidagdo.blogspot.com, 2014, production sharing contract diakses pada tanggal 6 Juli 2015. <http://widjajonopartowidagdo.blogspot.com/2011/08/production-sharing-contract-psc-dan.html>.

produksi hidrokarbon. Perusahaan minyak bertindak sebagai pemberi jasa atau kontraktor.

- b. Walaupun negara atau perusahaan negara mengandalkan kemampuan teknis dan sumber dana dari perusahaan minyak (yang meminjamkan atau mendanai kapital yang dibutuhkan) dia tetap memiliki bagian terbesar dan produksi. Bagi hasil ini adalah dari produksi yang terlihat pada laporan tahunan dan bukan pada cadangan total. Kontraktor bertanggung jawab atas pembiayaan dan menjalankan operasi dan hanya memperoleh pengembalian biaya dan keuntungan jika terdapat penemuan komersial yang dikembangkan.
- c. Pengembalian biaya berbeda antar negara bahkan dalam suatu negara tergantung kepada perjanjian waktu ditandatangani kontrak. Pada kontrak bagi hasil kontraktor berhak menerima pengembalian biaya selama tidak melebihi persentase tertentu dari produksi tahunan pada daerah kontrak. Proporsi ini dikenal sebagai *cost oil*. Kekurangan yang belum diperoleh di *carried forward* (bawa ke depan) untuk *recovery* pada tahun. Tahun berikutnya dengan prinsip yang sama *cost oil* diberi nilai dengan menggunakan harga pasar dari minyak mentah sebelum dibandingkan dengan *recoverable cost*. Batas maksimum dari *cost oil* di kenal sebagai *cost stop* (*cost recovery ceiling*), bervariasi tergantung kepada negara dan kontraknya, tapi biasanya berkisar antara 30 dan 60%, walaupun dapat 100%. Harga *cost stop* mempengaruhi keekonomian, makin besar makin bagus *return on investment* (pengembalian investasi) nya. Formula pengembalian biaya menjadi semakin kompleks, karena aturan-aturan lain yang diterapkan pada kontrak sebagai berikut:

1. *Investment credit* (17% di Indonesia, antara 33,3 dan 40% di Angola). Di Indonesia kontraktor menerima 117% dari biaya kapitalnya. Hal ini dirancang untuk mengkompensasi efek dari inflasi (*recovery* didasarkan pada harga nominal, tanpa indeksasi). Menyebarkan *recovery* dari biaya kapital terhadap waktu: *depreciation straight line* (garis lurus) 4 sampai 5 tahun (Angola) atau *double declining balance* (Indonesia).

2. Definisi yang lebih rinci dari biaya perminyakan yang di recover :
 - a. Apakah bonus, bunga dan biaya finansial termasuk atau tidak?
 - b. Prioritas untuk recovery dari kategori biaya yang berbeda (eksplorasi, pengembangan, produksi dan lainnya).
 - c. Recovery dari biaya bersama (joint costs) yang dibagi antar anggota konsorsium dan biaya yang dikeluarkan dari tiap anggota.
 - d. Metoda bagaimana biaya dibagi antar daerah-daerah pengembang jika penemuan-penemuan beruntun dikembangkan.

PSC biasanya tidak membayar royalty dari produksi, tetapi jika royalty dibayar, costs oil dihitung pada produksi sesudah dipotong royalty. Bagi hasil dari produksi (*profit oil split*), Proporsi minyak sesudah dipotong oleh costs oil disebut profit oil. Pada awalnya produksi dibagi atas dasar yang tetap. Di Indonesia 65 – 35 % split antara pemerintah dan kontraktor diubah menjadi 85 – 15 % untuk minyak dan 70 – 30 % untuk gas. Kemudian pada 1979 split tergantung pada produksi, 50-50% untuk produksi rendah dan 85 – 15 % untuk produksi tinggi. Di Angola pada 1979 skala progresif diberlakukan untuk komulatif produksi dari suatu lapangan minyak – skalanya tergantung dari geografi (*onshore, offshore, dangkal atau dalam*).⁷⁵

Beberapa negara memberlakukan mekanisme penyesuaian untuk harga minyak tertentu (*price capping*). Dengan bagian pemerintah untuk bagian harga diatas price cap dapat mencapai 100 % (sebagai contoh Angola, Malaysia, Peru dan Indonesia sebelum 1978). Pada tahun 1983 sejumlah negara memperkenalkan mekanisme production sharing tidak pada produksi harian atau komulatif tetapi berdasarkan rate of return (atas indikator lain dari keuntungan) kepada kontraktor pada waktu tertentu. Negara-negara ini adalah : Equatorial Guinea, Liberia (*sharing* berdasarkan rate of return), India, Libiya, Tunisia, Pantai Gading dan Azarbaijan (bagi hasil menurut R-ratio, yang kelihatannya lebih mudah di

⁷⁵ widjajonopartowidagdo.blogspot.com, 2014, production sharing contract diakses pada tanggal 6 Juli 2015. <http://widjajonopartowidagdo.blogspot.com/2011/08/production-sharing-contract-psc-dan.html>.

terima).

Terdapat variasi yang cukup besar pada the profit oil split (bagi hasil keuntungan minyak) antar negara-negara dan kontrak-kontrak yang berhak. Hal ini memperlihatkan perbedaan pada potensi dan biaya perminyakan yang dikeluarkan dimana biaya tergantung pada karakteristik dan lokasi dari penemuan. Kesuksesan PSC dibandingkan konsesi adalah karena lebih fleksibel untuk di negosiasikan. Pajak Keuntungan, Pada kontrak bagi hasil di Indonesia sampai 1976 bagi hasil keuntungan minyak (profit oil split) dihitung sesudah pajak sehingga kontraktor tidak dikenakan pajak keuntungan secara eksplisit. Bagi hasilnya adalah bersih dari pajak dimana pajaknya sudah termasuk pada government's share. Walaupun demikian, kontraktor menerima bukti pembayaran pajak, sehingga dia memperhitungkan jumlahnya terhadap kewajiban pajak di negaranya, untuk menghindari pajak ganda.⁷⁶

Pada tahun 1976, the U.S. Internal Revenue Service (IRS) berhenti mengizinkan pajak national sebagai kredit pajak. Akibatnya atas permohonan perusahaan-perusahaan Amerika, terjadi perubahan formula pada PSC. Hal ini mengakibatkan diperkenalkannya prosedur terpisah untuk menentukan pajak pendapatan dengan menggunakan peraturan umum perpajakan untuk perusahaan komersial dan industri di neagara tuan rumah. Prosedur ini tidak berlaku untuk perusahaan-perusahaan Eropa. Sebagai contoh, apabila bagi hasilnya antar Negara dan kontraktor adalah 70 – 30 % dan pajaknya 50 %, maka bagi hasil sebelum pajak 60 % (atau $30\% / (1 - 50\%)$) sehingga pendapatan pemerintah di luar pajak adalah 40 % (atau $1 - 60\%$) dan pajaknya sendiri adalah 30 % (atau 50 % dari 60 %) sehingga pendapatan total pemerintah adalah 70 %. Pembagian Produksi, Berlainan dengan pada konsesi, kontraktor hanya berhak atas bagian dari

⁷⁶ widjajonopartowidagdo.blogspot.com, 2014, production sharing contract diakses pada tanggal 6 Juli 2015. <http://widjajonopartowidagdo.blogspot.com/2011/08/production-sharing-contract-psc-dan.html>.

produksi sama dengan the costs oil (recoverable costs) ditambah share nya pada profit oil dan memasarkannya.⁷⁷

Perhitungan Dana Bagi Hasil untuk Pertambangan Minyak dan Gas Bumi dilakukan pembagian penghitungan bagi hasil, hal pertama yang harus diketahui adalah definisi daerah penghasil. Hal ini penting karena akan mempengaruhi prosentase perhitungan bagi hasil. Apabila suatu lokasi pertambangan berada di darat (onshore), mudah bagi kita untuk menentukan lokasi wilayah dari pertambangan tersebut. Namun yang menjadi masalah, bagaimana menentukan kriteria daerah penghasil bagi lokasi yang terletak di laut (off shore). Daerah penghasil untuk wilayah offshore ditentukan sebagai berikut⁷⁸:

- a. Jika wilayah pertambangan tersebut berada lebih 12 mil maka lokasi pertambangan tersebut dianggap masuk wilayah pemerintah pusat.
- b. Jika wilayah pertambangan tersebut berada antara 4 - 12 mil maka lokasi pertambangan tersebut dianggap masuk wilayah pemerintah provinsi dimana lokasi tersebut berada.
- c. Jika wilayah pertambangan tersebut berada kurang dari 4 mil maka lokasi pertambangan tersebut dianggap masuk wilayah pemerintah kabupaten/kota dimana lokasi tersebut berada.

Prosentase Bagi Hasil Dana Bagi Hasil untuk minyak dan gas berbeda dalam prosentase. Untuk minyak bumi, pemerintah pusat mendapatkan 85% sedangkan 15% nya dibagi ke daerah penghasil. Untuk gas bumi, pemerintah pusat mendapatkan 70% sedangkan 30% nya dibagi ke daerah penghasil. Prosentase tersebut sama dengan prosentase bagi hasil yang diatur dalam Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract/PSC*).⁷⁹ Namun Pemerintah Pusat menambah 0,5% dari bagian bagi hasilnya kepada daerah untuk dana pendidikan. Sehingga share pemerintah

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ http://dispenda.inhukab.go.id/web/detailberita/193#.VbnHE1_tmko diakses pada tanggal 6 Juli 2015

⁷⁹ *Ibid.*

berkurang 0.5% sedangkan daerah bertambah 0.5% Prosentase tersebut merupakan prosentase yang akan dikalikan dengan bagian yang menjadi hak pemerintah sesuai dengan Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*).

Bagian yang diterima oleh pemerintah provinsi/kabupaten/kota tergantung dari definisi daerah penghasil. Jika daerah penghasil merupakan pemerintah pusat (lebih dari 12 mil), maka hasil dari lapangan migas tersebut 100% menjadi milik pemerintah pusat. Jika daerah penghasil termasuk wilayah provinsi (4-12 mil), maka dari 15% share daerah, 5% merupakan bagian pemerintah provinsi sedangkan 10% sisanya menjadi hak seluruh kabupaten/kota di provinsi tersebut (dibagi rata). Jika daerah penghasil termasuk wilayah kabupaten/kota (<4 mil), maka dari 15% share daerah, pemerintah provinsi mendapatkan 3%, kabupaten/kota penghasil mendapatkan 6% dan kabupaten/kota lainnya mendapatkan 6% (dibagi rata).⁸⁰

Secara umum, Dana Bagi Hasil Minyak Bumi memiliki prosentase dua kali lipat dari gas bumi. Sehingga jika daerah penghasil termasuk wilayah provinsi (4-12 mil), maka dari 30% share daerah, 10% merupakan bagian pemerintah provinsi sedangkan 20% sisanya menjadi hak seluruh kabupaten/kota di provinsi tersebut (dibagi rata). Jika daerah penghasil termasuk wilayah kabupaten/kota (<4 mil), maka dari 30% share daerah, pemerintah provinsi mendapatkan 6%, kabupaten/kota penghasil mendapatkan 12% dan kabupaten/kota lainnya mendapatkan 12% (dibagi rata). Untuk wilayah yang termasuk pemerintah pusat, maka 100% dari hasil tersebut masuk ke pemerintah pusat. Jika lokasi masuk pemerintahan provinsi, maka dari 0.5% tersebut, 0.17% nya masuk ke provinsi sedangkan sisanya (0.33%) dibagi rata ke seluruh kabupaten/kota. Jika lokasi masuk pemerintah kabupaten/kota, maka dari 0.5% tersebut, 0.1%

⁸⁰ http://dispenda.inhukab.go.id/web/detailberita/193#.VbnHE1_tmko diakses pada tanggal 6 Juli 2015

masuk ke provinsi yang bersangkutan, 0.2% ke kabupaten/kota penghasil sedangkan sisanya (0.2%) dibagi rata ke seluruh kabupaten kota.⁸¹

Sebelum dikeluarkannya Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001, pertambangan minyak dan gas bumi mengacu pada ketentuan Undang-undang Nomor 44 Prp tahun 1960. Berdasarkan ketentuan tersebut maka kontrak bagi hasil (*Production sharing contract*) merupakan perjanjian bagi hasil dibidang pertambangan minyak dan gas bumi, para pihaknya adalah Pertamina dan Kontraktor. Tahun 1960 disahkannya Undang-undang No. 44 Prp tahun 1960 yang mengamanatkan perusahaan pertambangan minyak dan gas bumi hanya dilaksanakan oleh perusahaan negara.⁸²

Oleh karena itu didirikanlah PN Pertamina berdasarkan PP No. 27 Tahun 1968. Berdasarkan UU No. 44 Prp tahun 1960, dalam pasal 6 undang-undang tersebut menetapkan apabila diperlukan Menteri dapat menunjuk pihak lain sebagai kontraktor untuk perusahaan negara guna melaksanakan pekerjaan yang belum atau tidak dapat dilaksanakan sendiri oleh perusahaan negara. Dengan demikian perusahaan asing harus berubah status menjadi kontraktor perusahaan negara. Berdasarkan ketentuan Undang-undang Migas Nomor 22 tahun 2001 maka tugas Pertamina dalam mewakili negara dalam Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) tidak ada lagi. Peran tersebut beralih kepada Badan Pelaksana yang merupakan bagian dari pemerintah.⁸³

Dengan adanya pengaturan baru ini maka status Pertamina menjadi setara dengan perusahaan minyak swasta domestik maupun asing. Namun sejak diberlakukannya Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi maka para pihaknya adalah Badan Pelaksana dengan Badan Usaha atau Badan Usaha Tetap. Undang-undang nomor 22

⁸¹ *Ibid.*

⁸² <http://info-pertambangan.blogspot.com/2012/10/pihak-dalam-kontrak-bagi-hasil.html> diakses pada tanggal 8 Juli 2015

⁸³ <http://info-pertambangan.blogspot.com/2012/10/pihak-dalam-kontrak-bagi-hasil.html> diakses pada tanggal 8 Juli 2015

tahun 2001 merubah para pihak yang terkait dalam Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*), kalau sebelumnya adalah Pertamina sebagai perusahaan negara dan perusahaan migas sebagai kontraktor, maka setelah berlakunya UU Migas tersebut maka para pihak yang ada dalam Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*), adalah negara yang diwakili badan pelaksana sedangkan kontraktornya adalah badan usaha/badan usaha tetap.

Badan Pelaksana seperti yang diatur dalam pasal 1 ayat 23 adalah suatu badan yang dibentuk untuk melakukan pengendalian kegiatan usaha hulu di bidang minyak dan gas bumi. Sedangkan menurut ketentuan pasal 1 ayat 17 pengertian badan usaha adalah perusahaan berbentuk badan hukum yang menjalankan jenis usaha bersifat tetap, terus menerus dan didirikan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku serta bekerja dan berkedudukan dalam wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Sedangkan menurut pasal 1 ayat 18, yang dimaksud Badan usaha Tetap adalah badan usaha yang didirikan dan berbadan hukum di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia yang melakukan kegiatan di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dan wajib mematuhi peraturan perundangundangan yang berlaku di Republik Indonesia. Ketentuan tersebut membawa implikasi dapat membahayakan kepentingan nasional.

Hal ini disebabkan jaminan atas kontrak Kerjasama dan Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) telah diperluas. Jika berdasarkan ketentuan Undang-undang Nomor 44 Prp Tahun 1960 hanya dijamin oleh aset BUMN (Pertamina) sebagai pihak penandatanganan kontrak di dalam pola hubungan perusahaan ke perusahaan dengan pihak perusahaan minyak domestik dan perusahaan asing. Tetapi berdasarkan ketentuan UU Migas Nomor 22 tahun 2001, kontrak perusahaan migas diubah dengan jaminan seluruh aset pemerintah di dalam pola hubungan negara dengan perusahaan. Karena yang menandatangani kontrak berdasarkan ketentuan

tersebut dari pihak Indonesia adalah Badan Pelaksana (BP Migas) yang merupakan bagian pemerintah.⁸⁴

Selain itu tidak ada ketentuan pelibatan Pemerintah Daerah dan masyarakat di wilayah eksplorasi migas dalam proses kesepakatan Kontrak Kerjasama dan Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*). Bagian daerah hanya dalam hal mendapat bagian penerimaan negara. Pemerintah Daerah seharusnya dilibatkan dalam proses Kontrak Kerjasama dan Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*), karena daerah dan masyarakat disekitar wilayah pertambanganlah yang harus menanggung beban resiko dan menerima dampak dari eksplorasi dan eksploitasi pertambangan migas.⁸⁵ Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) berbentuk tertulis, yang dibuat antara Pelaksana dengan Badan Usaha dan/atau Badan Usaha Tetap. Substansi yang harus dimuat dalam Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*). Pemerintah berencana mengubah sistem kontrak bagi hasil (*production sharing contract/PSC*) menjadi royalti dan pajak, seperti pertambangan mineral. Aturan ini diusulkan dalam draf Rancangan Undang-Undang (RUU) Minyak dan Gas Bumi (migas). Menurut penulis sistem ini harus diganti dengan sistem pajak dan royalti mengacu pada putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 36/PUU -X/2012. Dalam putusan tersebut, pemerintah tidak boleh menggunakan sistem kontrak. Kalau menurut Mahkamah Konstitusi harus menggunakan sistem izin. Perubahan sistem ini mempengaruhi penerimaan negara yang diterima dari sektor migas. Dalam Undang-Undang Migas Nomor 22 tahun 2001 dan draf RUU Migas saat ini sama-sama disebutkan penerimaan negara dari sektor migas adalah dari pajak dan penerimaan negara bukan pajak. Peraturan tentang pelaksanaan kontrak bagi hasil minyak dan gas bumi antara lain⁸⁶:

⁸⁴ <http://professionaladvocate.blogspot.com/2013/09/kontrak-bagi-hasil-production-sharing.html> diakses pada tanggal 3 Juli 2015

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ <http://professionaladvocate.blogspot.com/2013/09/kontrak-bagi-hasil-production-sharing.html> diakses pada tanggal 3 Juli 2015

- a. Undang-undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi.
- b. Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2010 Tentang Biaya Operasi yang Dapat Dikembalikan dan Perlakuan Pajak Penghasilan di Bidang Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi.
- c. Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 1994 tentang Syarat-syarat dan Pedoman Kontrak Bagi Hasil Minyak Bumi dan Gas Bumi.
- d. Peraturan Menteri Keuangan No. 20/PMK.02/2005, tanggal 5 Maret 2005, tentang Pembebasan Bea Masuk dan Pajak Dalam Rangka Tidak Dipungut Atas Impor Barang Berdasarkan Kontrak Bagi Hasil Minyak dan Gas Bumi.
- e. Peraturan Menteri Keuangan No. 79/PMK.02/2012, tanggal 24 Mei 2012, tentang Tata Cara Penyetoran dan Pelaporan Penerimaan Negara Dari Perhitungan Pajak Penghasilan Untuk Keperluan Pembayaran Pajak Penghasilan Minyak dan Gas Bumi, Berupa Volume Minyak Bumi dan Gas Bumi.
- f. Peraturan Dirjen Bea dan Cukai-PER-04/BC/2005, tanggal 31 Maret 2005 tentang Petunjuk Pelaksanaan Pembebasan Bea Masuk dan Pajak Dalam Rangka Tidak Dipungut Atas Impor Barang Berdasarkan Kontrak Bagi Hasil Minyak dan Gas Bumi Telah diubah dengan Peraturan Dirjen Bea dan Cukai-PER-04/BC/2005 tentang Petunjuk Pelaksanaan Peraturan Menteri Keuangan No. 20/PMK.010/2005 tentang Pembebasan Bea Masuk dan Pajak Dalam Rangka Tidak Dipungut Atas Impor Barang Berdasarkan Kontrak Bagi Hasil Minyak dan Gas Bumi.
- g. Permenkeu No. 39/PMK.011/2013, tanggal 27 Februari 2013 tentang Kewajiban Pemoangan dan/atau Pemungutan Pajak Penghasilan Yang Terutang Kepada Pihak Lain Oleh Perusahaan yang Terikat Dengan Kontrak Bagi Hasil, Kontrak Karya, atau Perjanjian Kerjasama Pengusahaan Pertambangan.
- h. Kemenkeu No. 83/KMK.04/1999, tanggal 25 Februari 1999, tentang Penyusutan Atas Harta Berwujud yang Dimiliki dan Digunakan

Kontraktor yang melakukan Kontrak Bagi Hasil di Bidang Pertambangan Minyak dan Gas Bumi di Wilayah Kerjasama Zona A Celah Timor.

IV.2. Implementasi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi

Konstitusi memiliki peranan penting dalam kehidupan perekonomian nasional Indonesia, karena konstitusi yang mengatur dasar landasan perekonomian nasional. Banyak yang beranggapan bahwa konstitusi hanyalah mengatur masalah kehidupan politik dan bukan perekonomian. Pandangan demikian pada umumnya berlaku di negara-negara yang menganut ideologi sosialis, komunis yang saat ini semakin sedikit jumlahnya. Konstitusi tidak hanya mengatur kehidupan politik, tetapi justru lebih besar dalam pengaturan kehidupan perekonomian. Walaupun demikian, terbukti bahwa dengan semakin kompleksnya kehidupan social dan ekonomi Negara-negara yang pada dasarnya merupakan Negara dengan paham pasar bebas dengan tradisi hukum *common law*, dalam dasawarsa terakhir dikenal sangat produktif dalam membuat aturan perundang-undangan.⁸⁷

Dalam hukum ke Indonesia-an, menurut Savigny dengan teori *volkgeitnya*, (*Grundnorm*) menyerupai sebuah pengandaian tentang tatanan yang hendak diwujudkan dalam hidup bersama⁸⁸ menekankan bahwa terdapat hubungan yang organik, tidak terpisahkan, antara hukum dengan watak atau karakter suatu bangsa. Hukum sejati tidak dibuat, melainkan harus ditemukan. Jelaslah, penguasa atau para pakar hukum jangan hanya duduk diam dalam membuat hukum menurut ide dan kemauannya saja, tapi harus lebih giat menggali nilai hukum yang ada dalam masyarakat.

⁸⁷ Jimli Asshiddiqie; *Konstitusi Ekonomi*, Penerbit Buku Kompas, januari 2010, hal 98.

⁸⁸ . Lihat : Bernard L, *Teori Hukum : Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, (Yogyakarta : Genta Publishing, cet. III, 2010), hlm. 126-128)

Dalam Pancasila, “sila Kemanusiaan Yang Adil dan beradab” mengandung nilai-nilai yang universal, universalitasnya tergambar dalam kata adil dan beradabnya. Adil dalam hal ini adalah kelayakan dan kesamaan setiap manusia Indonesia terhadap seluruh bidang kehidupan berbangsa dan bernegara, beradab mempunyai makna bahwa nilai-nilai yang ada dalam pancasila tidak lepas dari falsafah etika yang menganggap manusia punya martabat yang sama, dan yang membedakan manusia dan hewan adalah martabat. Manusia mempunyai martabat bagi dirinya, sedangkan hewan mempunyai martabat jika sesuai dengan tujuan hidup manusia.

Dalam norma hak asasi manusia, negara, khususnya pemerintah, berkedudukan sebagai pemangku kewajiban (*duty barrier*). Dalam hal ini, terdapat sekurang-kurangnya tiga kewajiban yang melekat pada negara atas hak asasi manusia (HAM) sebagaimana yang diamanatkan Pasal 8, Pasal 71, dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, yaitu menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhi (*to fulfill*). Dengan formulasi norma HAM seperti ini, salah satu kewajiban negara yang paling fundamental dalam konteks penguasaan cabang-cabang produksi yang menyangkut hajat hidup orang banyak adalah optimalisasi perlindungan negara terhadap pemenuhan hak warga negara atas ketersediaan minyak dan gas (migas) dengan harga yang murah, mudah, dan stabil.⁸⁹

Namun, tidak mengherankan jika, dari sekian ribu tombol solusi kehidupan berbangsa dan bernegara yang terpasang di meja pimpinan negara, hanya satu tombol, yaitu tombol kenaikan harga migas, yang tampak semakin tipis karena terlalu sering dipencet oleh penggunanya. Sedangkan tombol-tombol lainnya sebagian besar masih utuh, bahkan kebanyakan dalam status perawan alias tak pernah dipakai. Terjadinya kisruh instabilitas harga migas domestik yang selalu berujung pada intervensi negara melalui kebijakan penyesuaian dengan harga migas dunia yang

⁸⁹ Jimli Asshiddiqie; *Konstitusi Ekonomi*, Penerbit Buku Kompas, januari 2010, hlm, 100.

menimbulkan *multiplier effect* dalam perekonomian negara dan masyarakat, sejatinya, berhulu dari lahirnya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Migas. Kelahiran undang-undang ini langsung menghapus berlakunya tiga undang-undang sebelumnya, yaitu UU Nomor 44 Prp/1960 tentang Pertambangan Minyak dan Gas Bumi, UU Nomor 15/1962 tentang Penetapan PP Pengganti UU Nomor 2/1962 tentang Kewajiban Perusahaan Minyak Memenuhi Kebutuhan Dalam Negeri, dan UU Nomor 8/1971 tentang Perusahaan Pertambangan Minyak dan Gas Bumi Negara.⁹⁰

Sejak itu, terjadi perubahan norma yang sangat *fundamental* tentang status penentuan harga migas domestik yang semula berada di tangan negara, dan kini mengalami liberalisasi sebagaimana yang tertuang pada Pasal 28 ayat 2 UU Nomor 22/2001, yang berbunyi "harga bahan bakar minyak dan harga gas bumi diserahkan pada mekanisme persaingan usaha yang sehat dan wajar". Meliberalisasi sektor hilir pengusahaan migas seperti ini jelas-jelas mendahulukan kepentingan pengusaha-pengusaha swasta dan asing serta tidak mengemban amanat Pasal 33 UUD 1945. Hal ini sangat kontras dengan pola kebijakan negara sebelumnya yang senantiasa menyediakan BBM di mana saja di Indonesia dengan harga seragam dan terjangkau. Sesuai dengan paham liberal yang dianut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 seperti terlihat pada Pasal 13 ayat (1), yang mengisyaratkan wilayah kerja pertambangan yang digarap oleh perusahaan swasta, dapat diklaim bahwa cadangan migas yang ditemukan melalui serangkaian kegiatan eksplorasi dan eksploitasi beserta *leveragenya* merupakan *property* mereka masing-masing, selama masa kontrak dengan pemerintah Indonesia masih berlaku.⁹¹ Begitu pula halnya dengan penjualan hasil migas bagian negara yang kini dijual oleh pihak pengusaha swasta dan asing (Pasal 44 ayat 3 huruf g UU Nomor 22 Tahun 2001).⁹²

⁹⁰ M. Kholid Syeirazi, *Di Bawah Bendera Asing; Liberalisasi Industri Migas di Indonesia*, Cetakan pertama 2009, penerbit Pustaka LP3S Indonesia, Jakarta, hlm 123.

⁹¹ *Ibid*, hal. 129

⁹² Jimli Asshiddiqie; *Konstitusi Ekonomi*, Penerbit Buku Kompas, Januari 2010, hlm, 99.

Dalam keadaan seperti ini, pola usaha migas dalam UU Nomor 22/2001 akan memisahkan hubungan yang abadi antara bangsa Indonesia dan wilayah kuasa pertambangan migas. Selain itu, tidak melindungi pelaku ekonomi nasional, mempercepat dominasi asing dan munculnya kembali monopoli atau oligopoli swasta, sehingga akhirnya seluruh rakyat Indonesia tidak dapat memanfaatkan migas semaksimal mungkin. Dengan demikian, UU Nomor 22/2001 terkesan mendekonstruksi secara revolusioner ketentuan Pasal 33 UUD 1945, khususnya pada ayat (2) "Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara", dan ayat (3) "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat".

Betapa tidak, karena pengertian "dikuasai oleh negara", dalam pemahaman *mainstream* konvensional, mencakup elemen kekuasaan negara untuk menyelenggarakan semua kegiatan usaha migas (dari hulu ke hilir): eksplorasi, eksploitasi, pemurnian/pengilangan, pengangkutan, dan penjualan. Dalam hal ini, negara (c.q. Pertamina) menguasai seluruh usaha migas dari hulu ke hilir. Pertamina diperbolehkan menjalin kerja sama dengan perusahaan swasta nasional maupun asing dalam bentuk *production sharing contract*, sehingga Para pengusaha asing dan nasional hanya berperan sebagai kontraktor jasa dari Pertamina. Bagi hasil tersebut harus kembali kepada negara melalui Pertamina, yang ditugasi menyelenggarakan perusahaan migas. Selama pelaksanaan kontrak, bagi hasil tetap menjadi milik Pertamina dan tidak pernah bisa diklaim oleh kontraktor bagi hasil sebagai properti mereka.⁹³

Penguasaan oleh negara atas semua kekayaan alam juga sejalan dengan Penjelasan Pasal 33 UUD 1945 pra-amendemen keempat UUD 1945 tanggal 10/8/2002 yang menyatakan "Hanya perusahaan yang tidak menguasai hajat hidup orang banyak boleh di tangan orang-seorang". Perekonomian berdasar atas demokrasi ekonomi, kemakmuran bagi semua

⁹³ M. Kholid Syeirazi, *Di Bawah Bendera Asing; Liberalisasi Industri Migas di Indonesia*, Cetakan pertama 2009, penerbit Pustaka LP3S Indonesia, Jakarta, hlm, 77.

orang. Sebab itu, cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak harus dikuasai oleh negara. Kalau tidak, tampuk produksi jatuh ke tangan orang-seorang yang berkuasa dan rakyat yang banyak ditindasnya".

Namun, dengan lahirnya UU Nomor 22 tahun 2001 pengertian "dikuasai negara" sebagaimana uraian diatas mengalami pembiasan dan pengkerdilan. Tidak mengherankan jika sejak awal keberadaannya hingga adanya pembahasan UU Migas di DPR, RUU telah mendapatkan tentangan dari masyarakat karena dianggap bukan hanya menyimpang dari pasal 33 UUD 1945 tetapi juga dapat merugikan perekonomian Negara. Hal ini sekali lagi membuktikan bahwa sistem demokrasi yang sangat percaya pada suara terbanyak sebagai suara Tuhan ternyata justru merefleksikan dominasi kemadlaratan dari pada manfaatnya. Tanpa bermaksud untuk mencurigai terjadinya praktek *money politic* di balik hingar-bingar pengesahan undang-undang tersebut, perubahan ini bukan mustahil terlahir dari skenario besar yang dimainkan kaum kapitalis dengan memanfaatkan pengaruh dan agen mereka dalam kekuatan politik parlemen.⁹⁴

Dengan berbagai cara oleh kalangan yang menentang kelahiran undang-undang ini, akhirnya hasil advokasi mereka ternyata berbuah manis ketika Mahkamah Konstitusi (MK) membatalkan Pasal 28 ayat (2) UU Nomor 22/2001 melalui Putusan Perkara Nomor 002/PUU-112003 (diputuskan pada 15 Desember 2004, dan diucapkan dalam persidangan yang terbuka untuk umum pada 21 Desember 2004). Pembatalan sebagian ketentuan undang-undang tersebut oleh MK karena pengertian "dikuasai oleh negara" dalam UU Nomor 22/2001 sangat jauh berbeda dan tidak sesuai dengan pengertian istilah tersebut dalam UUD 1945.

Anehnya, meski ketentuan tentang mekanisme pasar sebagaimana diatur dalam Pasal 28 ayat (2) UU Nomor 22/2001 telah dinyatakan tidak berlaku lagi oleh MK, sampai hats ini pemerintah tetap ingin menaikkan

⁹⁴ Dr. Inosentius Samsul, S.H, M.H, *Politik Hukum Pembentukan Undang-Undang*, Buku II, Cetakan I 2010, Pusat Pengkajian Pengolahan data dan Informasi (P3DI) Sekretariat Jendral DPR RI, Jakarta, hlm, 56.

harga migas untuk disesuaikan dengan standar harga Internasional. Jika kita masih berpegang pada sistem negara hukum sebagaimana mandat Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, setiap kebijakan negara yang bertentangan dengan konstitusi harus dinyatakan batal demi hukum (*null and void*) karena peraturan yang rendah harus tunduk kepada aturan yang lebih tinggi (*lex superior derogate lex inferiors*).⁹⁵

Undang-undang nomor 22 tahun 2001 tentang minyak dan gas bumi adalah aturan perundang-undangan produk dari agenda *Washington Consensus* yang masuk melalui *Letter of Intens* (LOI) yang ditanda tangani oleh pemerintah Indonesia dan *International Monetary Fund* (IMF). Lembaga internasional tersebut mendampingi pemerintahan Indonesia sejak era orde baru berkuasa, dan pengaruhnya semakin nyata saat Presiden Soeharto mengundang IMF untuk berpartisipasi dalam mengatasi krisis ekonomi yang menimpa Indonesia. Krisis ekonomi yang berlangsung sejak tahun 1997 memaksa pemerintah untuk mencari dukungan IMF untuk menyokong neraca pembayaran yang defisit akibat krisis kepercayaan dan pelarian modal *capital flight*). Dari sekian agenda reformasi ekonomi yang tertuang dalam *letter of intens*, diantaranya adalah program reformasi sector energy. Reformasi sector energy tercantum dalam butir kesepakatan huruf F (*The energy Sector*) dalam *Memorandum of Economic and Financial Policies* (Letter of Intens), 20 Januari 2000.⁹⁶ Reformasi sektor energi Indonesia intinya adalah reformasi harga energy dan reformasi kelembagaan pengelola energy. Reformasi sector energy bukan saja merupakan pintu masuk bagi penghapusan subsidi BBM, tetapi sekaligus member peluang besar dan sangat terbuka bagi masuknya perusahaan multinasional untuk merambah sector hulu dan hilir migas di Indonesia. Poin krusial yang disorot pihak kreditur adalah monopoli penyelewengan industry migas yang dituding sebagai penyebab inefisiensi dan gurita praktik korupsi. Karen itu

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ M. Kholid Syeirazi, *Di Bawah Bendera Asing: Liberalisasi Industri Migas di Indonesia*, Cetakan pertama 2009, penerbit Pustaka LP3S Indonesia, Jakarta, hlm, 50.

desain besar reformasi energy adalah membuka pintu lebar-lebar agar pihak swasta dapat masuk dan dilibatkan dalam kegiatan bisnis disektor tersebut.⁹⁷

Terkait dengan skenario tersebut, maka posisi Pertamina sedikit dilemahkan untuk memberi kesempatan pihak asing bersaing di bisnis migas. Tanpa intervensi tersebut, maka pihak World Bank, tidak akan ada yang menanam investasi di bidang industry migas nasional karena system dan mekanisme yang sangat tertutup. Sejalan dengan scenario tersebut, maka intervensi pemerintah diterjemahkan melalui penerbitan PP No 31 tahun 2003 yang salah satu pasalnya menyebutkan bahwa setelah menjadi PT Persero, asset-aset bukan inti Pertamina yang tidak secara langsung menunjang bisnis sector migas akan dikelola oleh Menteri keuangan untuk ditetapkan statusnya lebih lanjut. Pasal tersebut dianggap sebagai sebuah scenario untuk menjual asset yang dimiliki Pertamina sebagai BUMN, sebagaimana direkomendasikan World Bank.⁹⁸

Agar agenda privatisasi dapat berjalan lancar, maka pemerintah harus mengurangi keterlibatannya secara langsung dalam bisnis migas melalui skema deregulasi. Senafas dengan *minimal state*, kuasa pertambangan sebagai wujud dari kedaulatan Negara tidak tercantum dalam UU nomor 22 tahun 2001. Hal tersebut termaktub dalam pasal (1) angka (5) UU Migas secara tegas membatasi pengertian Kuasa Pertambangan pada sector hulu yang menyangkut kegiatan eksplorasi dan eksploitasi. Sementara kegiatan sector hulu yang mencakup pengilangan, pengangkutan, penyimpanan dan niaga tidak dilihat sebagai kesatuan kegiatan penguasaan pertambangan yang dikuasai Negara.⁹⁹ Melalui UU Migas Nomor 22 tahun 2001, Kuasa Pertambangan diambil alih pemerintah dan diserahkan kepada pelaku (badan usaha/bentuk usaha tetap) oleh menteri ESDM (pasal 12 Ayat (3). Jika dilihat lebih dalam, menyerahkan Kuasa Pertambangan kepada pelaku

⁹⁷ *Ibid*, hlm, 55.

⁹⁸ Drs. Juli Panglima Saragih, MM, *Sejarah Perminyakan di Indonesia*, Cetakan I Desember 2010, Penerbit CV. Aghrindo Abadi, Jakarta, hlm, 170.

⁹⁹ malajahenergi, 2015, kisruh migas pasca uu migas no 22 tahun 2001, diakses pada tanggal 8 Juni 2015, <http://majalahenergi.com/akademisi/kisruh-migas-pasca-uu-migas-no-22-tahun-2001>

usaha sama halnya dengan menisbikan kedaulatan Negara atas sumber daya alam strategis yang menguasai hajat hidup orang banyak.¹⁰⁰

Kekacauan pengelolaan sektor energi migas ini bermula pada perubahan regulasi yang mengatur dunia energi migas Indonesia. Peralihan regulasi dari UU No.8 tahun 1971 ke UU No.22 tahun 2001 (UU Migas) sontak menggoyahkan ketahanan energi nasional. Ruh revisi undang-undang yang akrab kita sebut UU Migas ini mengindikasikan ketidakberpihakan pemerintah pada pemenuhan energi domestik. Akibatnya, kerugian negara di sana-sini dan tidak sedikitpun respon pemerintah dalam menangani kerugian besar-besaran yang terjadi. Keputusan-keputusan tidak logis atau sebut saja "kebodohan" pemerintah yang telah dilakukan antara lain menjual gas dari blok Donggi Senoro kepada Mitsubishi dan menjual gas Tangguh di Papua kepada Cina dengan harga yang tidak masuk akal yakni \$3.35/MMBTU ketika harga gas dunia memiliki rata-rata \$13/MMBTU. Ironisnya perilaku pemerintah ini menyebabkan Perusahaan Listrik Negara (PLN) mengalami kekurangan pasokan gas pada unit pembangkitnya yang mengakibatkan pembangkitan listrik yang seharusnya berharga Rp 400 / kWh menjadi Rp 1300 / kWh karena menggunakan diesel dalam pembangkitannya yang notabene berharga lebih mahal.¹⁰¹

Dasar pengelolaan energi di Indonesia termaktub dalam konstitusi negara Indonesia yaitu dalam Pasal 33 UUD 1945. Dalam pasal ini, ayat (2) dan (3) secara berturut-turut berbunyi "Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara" dan "Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat." Frase 'cabang-cabang produksi' dalam ayat (2) menyatakan kegiatan hilir berada di bawah kuasa pemerintah. Begitu pula dengan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang tercermin pada frase 'bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung'. Ini artinya, pemerintah

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ Suyitno Patmosukismo; *Migas, Politik, Hukum & Industri*, Penerbit Fikahati Aneska, 2011, hlm, 320.

bertanggungjawab secara penuh atas keberlangsungan kegiatan pengelolaan energi. Salah satu cerminan dari pasal 33 UUD tahun 1945 adalah UU No.8 tahun 1971 yang mengatur tata kelola energi primer sektor migas.¹⁰²

Ketika UU No.8 tahun 1971 masih berlaku, Pertamina berperan sebagai satu-satunya perusahaan migas negara dan sebagai pemegang kuasa bisnis (*economic/business rights*). Sistem *Production Sharing Contract* (PSC) yang diimplemetasikan oleh Pertamina sejak tahun 1966 menjadi format kontrak yang paling cocok digunakan di Indonesia. Di bawah kendali Pertamina, para investor mau bekerjasama dengan Pertamina atas kontrak-kontrak kerja yang telah disepakati. Pada saat itu, pemenuhan kebutuhan energi Indonesia jauh lebih baik dibanding setelah UU Migas diberlakukan. Dapat dibandingkan ketika blok-blok operasi migas masih dimiliki atau dikuasai oleh Pertamina maka pemasukan sektor migas kepada negara menjadi maksimal.¹⁰³

Berubahnya landasan hukum tata kelola sumber energi primer sektor migas dari UU No.8 tahun 1971 menjadi UU Migas merubah pula secara keseluruhan nilai dan proses ekonomi pada sektor migas di Indonesia. Faktanya, latar belakang UU Migas tidak berdasarkan UUD 1945 pasal 33 dan tidak disesuaikan dengan realita Indonesia. Berlakunya UU Migas merupakan bagian dari komitmen Indonesia terhadap IMF untuk mendapatkan paket pinjaman dana sebesar \$43 miliar ketika krisis tahun 1997/1998 terjadi. Restrukturisasi ekonomi pada masa itu merujuk pada liberalisasi pasar di sektor migas yang mengakibatkan UU No.8 tahun 1971 harus diganti. Tarik-menarik pemegang kuasa pertambangan menjadikan penyelesaian pembahasan UU Migas (1999-2001) lebih didasarkan pada kompromi. Kuasa pertambangan tidak dipegang oleh kementerian ESDM ataupun Pertamina tetapi dipegang oleh badan independen.¹⁰⁴

¹⁰² *Ibid.*

¹⁰³ Suyitno Patmosukismo; *Migas, Politik, Hukum & Industri*, Penerbit Fikahati Aneska, 2011, hlm. 320.

¹⁰⁴ Said Didu; *Peran dan Fungsi Ideal BUMN Dalam Pengelolaan Aset Negara*; Cetakan I 2009, Penerbit Gramedia Pustaka 2010, hlm 78.

Dapat disimpulkan bahwa penggantian UU Pertamina menjadi UU Migas berawal dari persengketaan kepemilikan blok tempat produksi migas, dengan kata lain ketika sektor usaha hulu menjadi persengketaan maka berimbas ke sektor usaha hilir. Penerapan liberalisasi sektor migas mengakhiri hak istimewa Pertamina dalam penyediaan dan pendistribusian BBM dan menjadikan UU Migas yang diwarnai dengan beberapa pasal yang mengedepankan pasar bebas.

Dampak dari penerapan UU Migas adalah aset Pertamina jauh berkurang dari asalnya. Saat ini Pertamina memiliki jumlah aset 1/5 dibandingkan Petronas Malaysia yang sesungguhnya blok produksi migas di Indonesia jauh lebih banyak. Akibat dari proses bisnis migas yang berbelit dan menimbulkan ongkos produksi migas di Indonesia semakin mahal dan berakibat pada naiknya harga jual kepada masyarakat. Selain itu dampak dari pelaksanaan UU migas adalah terbentuknya badan pengelola migas yaitu Badan Pelaksana Migas (BP Migas).

Badan Pelaksana Migas kemudian mengambil alih kendali dan mendepak penuh Pertamina sebagai pemegang kuasa bisnis migas yang notabene *National Oil Company* di Indonesia. Keputusan kontrak-kontrak kerja dengan investor dialihkan kepada badan 'independen' yang bertitel badan hukum negara ini. Bahkan pada pasal 44 ayat (3) poin (b), salah satu tugas BP Migas adalah melaksanakan penandatanganan kontrak kerja sama. Sedangkan BP Migas adalah Badan Hukum Milik Negara yang tidak sewajarnya memiliki kewenangan dalam pemutusan usaha migas karena erat kaitannya dengan dunia politik dan birokrasi. Padahal tugas dari BP Migas hanya menjadi badan yang memberikan pertimbangan dan melakukan pengawasan usaha migas di Indonesia. Bayangkan saja segala transaksi bisnis dan keputusan usaha dilakukan oleh sebuah badan hukum yang tidak mempunyai kegiatan utama dalam hal bisnis.

"Law as a tool of social engineering". Seperti apa yang dikatakan oleh Roscoe Pound, hukum sebagai rekayasa sosial. Yaitu penguasalah yang

mempunyai wewenang untuk menentukan ke arah mana masyarakat akan berkembang. Jadi, harus memiliki kekuasaan agar dapat menentukan suatu hukum. Bicara mengenai kekuasaan tidak terlepas dari politik suatu negara.¹⁰⁵

Berbeda dengan Friedrich Karl Von Savigny yang menyatakan bahwa hukum itu tidak dibuat melainkan tumbuh dan berkembang bersama-sama dengan masyarakat. Konsep ini dipengaruhi oleh agama (*supranatural*), seperti halnya yang berlaku di Indonesia (pengaruh mazhab sejarah) dengan berlakunya hukum adat yang ditentukan oleh keseimbangan "*magis-religijs (kosmis)*".¹⁰⁶

Berdasarkan inti teori Von Savigny mengatakan bahwa "semua hukum pada mulanya dibentuk dengan cara seperti yang dikatakan orang, hukum adat, dengan bahasa yang biasa tetapi tidak terlalu tepat, dibentuk yakni bahwa hukum itu mulai-mula dikembangkan oleh adat kebiasaan dan kepercayaan yang umum". Baru kemudian oleh yurisprudensi, jadi dimana-mana oleh kekuatan dalam yang bekerja diam, tidak oleh kehendak sewenang-wenang dalam pembuatan undang-undang. Von Savigny menekankan bahwa setiap masyarakat mengembangkan hukum kebiasaannya sendiri, karena mempunyai bahasa, adat istiadat (termasuk kepercayaan) dan konstitusi yang khas.¹⁰⁷

Seperti yang dikatakan oleh Carl von Savigny, Fungsi utama hukum dan pembuatan hukum adalah; hukum bukan merupakan konsep dalam masyarakat karena hukum tumbuh secara alamiah dalam pergaulan masyarakat yang mana hukum selalu berubah seiring perubahan social. Dengan pernyataan Savigny yang demikian itu maka hukum di satu negara tidak dapat diterapkan/ dipakai oleh negara lain karena masyarakatnya berbeda-beda begitu juga dengan kebudayaan yang ada di

¹⁰⁵ Agung Yuriandi, www.scribd.com, 2012, perbandingan teori hukum, diakses pada tanggal 4 Mei 2015, <http://www.scribd.com/doc/8956850/Perbandingan-Teori-Hukum-Menurut-Roscoe-Pound-Friedrich-Karl-Von-Savigny-Dipandang-Dari-Perspektif-Politik-Hukum-Agung-Yuriandi>.

¹⁰⁶ *Ibid*

¹⁰⁷ Agung Yuriandi, www.scribd.com, 2012, perbandingan teori hukum, diakses pada tanggal 4 Mei 2015, <http://www.scribd.com/doc/8956850/Perbandingan-Teori-Hukum-Menurut-Roscoe-Pound-Friedrich-Karl-Von-Savigny-Dipandang-Dari-Perspektif-Politik-Hukum-Agung-Yuriandi>.

suatu daerah sudah pasti berbeda pula, dalam hal tempat dan waktu juga berbeda. Pokok-pokok ajaran mazhab historis yang diuraikan Savigny dan beberapa pengikutnya dapat disimpulkan sebagai berikut¹⁰⁸:

- a. Hukum yang ditemukan tidak dibuat. Pertumbuhan hukum pada dasarnya adalah proses yang tidak disadari dan organis; oleh karena itu perundang-undangan adalah kurang penting dibandingkan dengan adat kebiasaan.
- b. Karena hukum berkembang dari hubungan-hubungan hukum yang mudah dipahami dalam masyarakat primitif ke hukum yang lebih kompleks dalam peradaban modern kesadaran umum tidak dapat lebih lama lagi menonjolkan dirinya secara langsung, tetapi disajikan oleh para ahli hukum yang merumuskan prinsip-prinsip hukum secara teknis. Tetapi ahli hukum tetap merupakan suatu organ dari kesadaran umum terikat pada tugas untuk memberi bentuk pada apa yang ia temukan sebagai bahan mentah (kesadaran umum tampaknya oleh Scholten disebut sebagai kesadaran hukum). Perundang-undangan menyusul pada tingkat akhir; oleh karena ahli hukum sebagai pembuat undang-undang relatif lebih penting daripada pembuat undang-undang;
- c. Undang-undang tidak dapat berlaku atau diterapkan secara universal. Setiap masyarakat mengembangkan kebiasaannya sendiri karena mempunyai bahasa adat-istiadat dan konstitusi yang khas. Savigny menekankan bahwa bahasa dan hukum adalah sejajar juga tidak dapat diterapkan pada masyarakat lain dan daerah-daerah lain. Volkgeist dapat dilihat dalam hukumnya oleh karena itu sangat penting untuk mengikuti evolusi volkgeist melalui penelitian sepanjang sejarah.
- d. Jadi, hukum itu berasal dari bawah ke atas, bahwa hukum berasal dari masyarakat yang diwakilkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sebagai wakil rakyat di dalam pemerintahan. Apa yang diinginkan oleh masyarakat akan diaspirasikan oleh DPR yang selanjutnya dibuat

¹⁰⁸ *Ibid.*

undang-undangnya dengan atau tidak persetujuan dari Presiden, karena DPR mempunyai hak inisiatif dalam pembuatan undang-undang yang dapat disebut *bottom up*. Namun, inisiatif DPR dalam pembuatan undang-undang tidak mementingkan kepentingan rakyat, karena tidak ada yang *bottom up*. “Tidak berimbangya perumusan undang-undang antara Pemerintah dan DPR”, seperti yang dikatakan oleh Bismar Nasution.¹⁰⁹

Dari uraian dan analisa diatas, UU nomor 22 tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi menunjukkan kekacauan pengelolaan sektor energi migas. Kekacauan tersebut bermula pada peralihan regulasi dari UU No.8 tahun 1971 ke UU No.22 tahun 2001 tentang Minyak dan gas Bumi. Padahal dasar pengelolaan energi di Indonesia termaktub dalam konstitusi negara Indonesia yaitu dalam Pasal 33 UUD 1945. Dalam pasal ini, ayat (2) dan (3) secara berturut-turut berbunyi “Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara” dan “Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.”

Frase ‘cabang-cabang produksi’ dalam ayat (2) menyatakan kegiatan hilir berada di bawah kuasa pemerintah. Begitu pula dengan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang tercermin pada frase ‘bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung’. Ini artinya, pemerintah bertanggungjawab secara penuh atas keberlangsungan kegiatan pengelolaan energi. Salah satu cerminan dari pasal 33 UUD tahun 1945 adalah UU No.8 tahun 1971 yang mengatur tata kelola energi primer sektor migas.

Berubahnya landasan hukum tata kelola sumber energi primer sektor migas dari UU No.8 tahun 1971 menjadi UU Migas merubah pula secara keseluruhan nilai dan proses ekenomi pada sektor migas di Indonesia. Faktanya, latar belakang UU Migas tidak berdasarkan UUD 1945 pasal 33

¹⁰⁹ Agung Yuriandi, www.scribd.com, 2012, perbandingan teori hukum, diakses pada tanggal 4 Mei 2015, <http://www.scribd.com/doc/8956850/Perbandingan-Teori-Hukum-Menurut-Roscoe-Pound-Friedrich-Karl-Von-Savigny-Dipandang-Dari-Perspektif-Politik-Hukum-Agung-Yuriandi>.

dan tidak disesuaikan dengan realita Indonesia. Berlakunya UU Migas merupakan bagian dari komitmen Indonesia terhadap IMF untuk mendapatkan paket pinjaman dana sebesar \$43 miliar ketika krisis tahun 1997/1998 terjadi.¹¹⁰

Menurut Friederich Von Savigny Seluruh undang-undang yang dibentuk tidak boleh bertolak belakang dengan *rechtzekerheid beginsel* (akar dari hukum itu) *root of law*, dalam konteks ini bicara tentang Pancasila sebagai dasar negara Indonesia. Jika berkaitan dengan teori diatas, maka hal utama yang perlu diperhatikan dari Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 menginstruksikan bahwa perekonomian Indonesia disusun serta berorientasi pada ekonomi kerakyatan dengan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia melalui pendekatan kesejahteraan dan mekanisme pasar. Perekonomian Indonesia tidak menginginkan adanya sistem *free fight liberalism* yang mengeksploitasi manusia atau dominasi perekonomian oleh negara serta persaingan curang dalam berusaha dengan melakukan pemusatan kekuatan ekonomi pada satu kelompok tertentu saja. Praktek ini muncul dalam berbagai bentuk monopoli ataupun monopsoni yang merugikan serta bertentangan dengan instruksi Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945.¹¹¹

Jelas, bahwa UU nomor 22 tahun 2001 tentang Minyak dan gas Bumi menisbikan kedaulatan indonesia sebagai sebuah negara bangsa. Kedaulatan rakyat yang ada di Indonesia sekarang ini agak sedikit melenceng dari kedaulatan rakyat yang terdapat dalam Pancasila, dewasa ini kedaulatan rakyat atau lebih populer dengan nama demokrasi lebih condong pada pemahaman demokrasi dalam arti sempit, demokrasi hanya diartikan dalam sistem *voting* atau *onemanonevote* atau lebih barunya lagi 50% plus 1 suara untuk menentukan kebijakan. Bagaimana mungkin suatu kebenaran atau menemukan norma dalam masyarakat hanya dengan mekanisme voting dan sebagainya, kebenaran tidak bisa ditentukan dengan statistik dan angka-

¹¹⁰ Garuda Wiko, "Pembangunan Sistem Hukum Berkeadilan" dalam Satya Arinanto dan Ninuk Triyanti, *Memahami Hukum : Dari Konstruksi sampai Implementasi*, (Jakarta : Raja Grafindo, 2009), hlm. 6-12

¹¹¹ *Ibid.*

angka. Musyawarah dan mencari jalan terbaik dalam segala persoalan, bahkan membuat peraturan, adalah mekanisme luhur bangsa Indonesia, mekanisme ini bisa mengarahkan pada kebenaran yang hakiki, kebenaran yang sesuai dengan norma dasar bangsa Indonesia, bukan kebenaran menurut nafsu politisi atau kebenaran versi kapitalisme yang akan menghisap sumber daya yang ada di Indonesia.

Hakikat dari hukum atau UU yang dibentuk adalah keadilan, hukum berfungsi melayani kebutuhan keadilan dalam masyarakat, keadilan merupakan keharusan dari rasio manusia secara umum dan rasio manusia adalah rasio ilahi. Jadinya keadilan merupakan suatu kehendak ilahi bagi manusia agar bisa hidup damai dan mencapai sejahtera. J. J. Rousseau, Montesquieu dan Imanuel Kant berpendapat bahwa negara dan hukum merupakan pribadi publik dan pribadi moral yang berasal dari kontrak sosial untuk membela dan melindungi kepentingan bersama, di samping kepentingan pribadi dan milik pribadi. Hasil dari kontrak sosial adalah kemauan bersama, dalam kemauan bersama inilah basis keadilan dan kesusilaan melekat erat.¹¹²

Konsep keadilan yang cocok bagi masyarakat Indonesia adalah konsep keadilan sosial yang tentunya berbeda dengan konsep keadilan yang diterapkan di Eropa dan Amerika. Filosofi keadilan yang termaktub dalam Pancasila dan UUD 1945 adalah keadilan sosial, sesuai dengan sifat manusia Indonesia yang kolektif-komunal, hal ini berbeda dengan filosofi keadilan masyarakat Eropa dan Amerika, baik dalam sistem civil law apa lagi dalam comon law, yang bersifat keadilan individu. Pengambilan keputusan dengan mekanisme pemilihan atau voting akan menimbulkan suatu kesempatan kekuasaan akan disalah gunakan, penyalah gunaan ini lebih disebabkan oleh fusi beberapa kepentingan dalam proses pengambilan kebijakan, lobi sana-sini dan suap-menyuap serta perilaku korup akan mengikuti proses ini. Akibat fatalnya rakyat tidak mendapatkan hikmah apapun, karena yang dihasilkan adalah kebijakan politik penguasa dan

¹¹² Garuda Wiko, "Pembangunan Sistem Hukum Berkeadilan" dalam Satya Arinanto dan Ninuk Triyanti, *Memahami Hukum : Dari Konstruksi sampai Implementasi*, (Jakarta : Raja Grafindo, 2009), hlm. 6-12.

pengusaha, bukan kebijaksanaan pemimpin. Lima November 2012, MK mengeluarkan keputusan yang menuai pro dan kontra serta membuat kaget banyak pihak. Enam bulan telah berlalu namun nasib industri hulu minyak dan gas bumi Indonesia masih dipenuhi ketidakpastian.¹¹³

Sebelum membahas isu-isu konstusionalitas, Penulis akan menguraikan pendapat MK mengenai minyak dan gas bumi. Dalam putusan, MK menyatakan minyak dan gas bumi termasuk cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak dan merupakan kekayaan alam yang terkandung dalam bumi dan air Indonesia yang harus dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 UUD 1945 memiliki pengertian yang lebih luas daripada pemilikan dalam konsepsi hukum perdata. Konsepsi penguasaan oleh negara merupakan konsepsi hukum publik yang berkaitan dengan prinsip kedaulatan rakyat yang dianut dalam UUD 1945 baik di bidang politik maupun ekonomi. Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Pengertian dikuasai harus mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia.

Dikuasai oleh negara tidak dapat diartikan hanya sebagai hak untuk mengatur tetapi juga mengurus dan mengelola untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. MK menilai bentuk penguasaan negara peringkat pertama dan yang paling penting adalah negara melakukan pengelolaan secara langsung atas sumber daya alam sehingga negara mendapatkan keuntungan lebih besar dari pengelolaan sumber daya alam. Menarik

¹¹³ Garuda Wiko, "Pembangunan Sistem Hukum Berkeadilan" dalam Satya Arinanto dan Ninuk Triyanti, *Memahami Hukum : Dari Konstruksi sampai Implementasi*, (Jakarta : Raja Grafindo, 2009), hlm. 6-12

mencermati pertimbangan dari putusan MK ini. Berikut ringkasan poin-poin pertimbangan putusan MK¹¹⁴:

a. Kedudukan dan Wewenang Badan Pelaksana Migas

Mahkamah Konstitusi menyatakan BP Migas memang melakukan penguasaan negara atas minyak dan gas bumi akan tetapi bentuk penguasaan negara hanya sebatas tindakan pengendalian dan pengawasan. Pembentukan BP Migas juga dilatarbelakangi oleh kehendak memisahkan badan yang melakukan regulasi atau membuat kebijakan dengan badan yang melakukan bisnis minyak dan gas. Dengan begitu, BP Migas dapat fokus melaksanakan tujuan pengendalian kegiatan hulu minyak dan gas tanpa dibebani kewajiban mencari keuntungan untuk diri sendiri. BP Migas dimaksudkan oleh Pemerintah untuk tidak secara langsung terlibat bisnis minyak dan gas bumi sehingga Pemerintah tidak dihadapkan secara langsung dengan pelaku usaha.

Menurut MK, hal-hal tersebut di atas justru mendegradasi makna penguasaan negara atas minyak dan gas bumi yang bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945 karena:

1. Pemerintah tidak dapat secara langsung melakukan pengelolaan atau tidak dapat menunjuk secara langsung BUMN untuk mengelola seluruh wilayah kerja minyak dan gas bumi dalam kegiatan usaha hulu.
2. Setelah BP Migas menandatangani KKS maka seketika itu negara terikat pada seluruh isi KKS yang berarti negara kehilangan kebebasannya untuk melakukan regulasi atau kebijakan yang bertentangan dengan isi KKS.
3. Tidak maksimalnya keuntungan negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat karena adanya potensi penguasaan minyak dan

¹¹⁴ Chandra Kurniawan SH, www.hukumonline.com, 2015, inkonsistensi implementasi putusan mk tentang pembubaran bp migas, diakses pada tanggal 3 Juni 2015, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/t15199d9e1ea73/inkonsistensi-implementasi-putusan-mk-tentang-pembubaran-bp-migasbr-oleh--chandra-kurniawan-sh>.

gas bumi yang membawa keuntungan besar kepada badan usaha swasta atau bentuk usaha tetap. Negara dianggap kehilangan kewenangan untuk melakukan pengelolaan atau menunjuk secara langsung BUMN untuk mengelola minyak dan gas bumi padahal fungsi pengelolaan adalah bentuk penguasaan negara pada peringkat pertama dan paling utama untuk mencapai sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Mahkamah Konstitusi berpandangan bahwa pemisahan antara badan yang melakukan fungsi regulasi dan pembuatan kebijakan dengan lembaga yang melakukan pengelolaan dan bisnis minyak dan gas secara langsung mengakibatkan terdegradasinya penguasaan negara atas sumber daya alam minyak dan gas. Menurut MK agar amanat Pasal 33 UUD 1945 terlaksana nyata seharusnya Pemerintah melakukan tindakan pengurusan atas sumber daya alam minyak dan gas dengan memberikan konsesi kepada satu atau beberapa BUMN untuk mengelola kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi. BUMN yang ditunjuk tersebut itu yang kemudian akan melakukan KKS dengan BUMD, koperasi, usaha kecil, badan hukum swasta atau bentuk usaha tetap.

Dalam pertimbangannya, MK mengirim pesan tegas kepada Pemerintah agar putusan MK ini menjadi momentum bagi pembentuk undang-undang untuk melakukan penataan kembali dengan mengedepankan efisiensi yang berkeadilan dan mengurangi proliferasi organisasi pemerintah.

b. **Kontrak Kerja Sama**

Menurut Mahkamah Konstitusi 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.

Berdasarkan hal tersebut, MK berpendapat hubungan antara negara dan sumber daya alam minyak dan gas sepanjang dikonstruksikan dalam bentuk KKS antara BP Migas dan BHMN sebagai pihak Pemerintah atau mewakili Pemerintah dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap adalah bertentangan dengan prinsip penguasaan negara yang dimaksud konstitusi. MK menganjurkan negara dapat membentuk atau menunjuk BUMN yang diberikan konsesi untuk mengelola minyak dan gas bumi di wilayah hukum pertambangan Indonesia atau wilayah kerja supaya BUMN tersebut yang melakukan KKS dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap sehingga hubungannya tidak lagi antara negara dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap tetapi antara BUMN dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap.

Mahkamah Konstitusi juga berpendapat bahwa KKS dan bentuk kontrak kerjasama lain tidak bertentangan dengan UUD 1945 dengan syarat menguntungkan negara, memberi manfaat sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dan tidak melanggar prinsip penguasaan negara menurut konstitusi.

c. Posisi BUMN

Dalil Pemohon menyatakan Pasal 9 UU Migas dapat bertentangan dengan Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945 karena BUMN hanya menjadi salah satu pemain dalam pengelolaan minyak dan gas sehingga BUMN harus bersaing di negaranya sendiri untuk dapat mengelola minyak dan gas. Menurut MK dalil tersebut tidak tepat karena hal tersebut dimaksudkan untuk memberikan kesempatan kepada perusahaan nasional untuk berpartisipasi dalam kegiatan usaha minyak dan gas bumi. Ditambah dengan keputusan MK yang menyatakan bahwa BP Migas bertentangan dengan konstitusi sehingga posisi BUMN menjadi strategis karena akan mendapatkan hak pengelolaan dari Pemerintah dalam bentuk izin pengelolaan atau bentuk lainnya.¹¹⁵

¹¹⁵ Chandra Kurniawan SH, www.hukumonline.com, 2015, inkonsistensi implementasi putusan mk tentang pembubaran bp migas, diakses pada tanggal 3 Juni 2015, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5199d9e1ea73/inkonsistensi-implementasi-putusan-mk-tentang-pembubaran-bp-migas-br-oleh--chandra-kurniawan-sh>.

Pemohon juga mendalilkan bahwa konsep pemecahan organisasi secara vertikal dan horizontal (*unbundling*) sebagaimana Pasal 10 dan 13 UU Migas bertentangan dengan prinsip Pasal 33 UUD 1945 karena mengurangi kedaulatan negara. Hal ini juga tidak dapat diterima oleh MK karena putusan MK No. 002/PUU-I/2003 tertanggal 21 Desember 2004 telah mempertimbangkan bahwa pemisahan (*unbundling*) kegiatan usaha tidak berlaku bagi BUMN sehingga sejak saat itu justru penguasaan negara menjadi semakin kuat.

Dalil Pemohon berikutnya menyatakan bahwa KKS adalah perjanjian internasional sehingga pemberitahuan KKS secara tertulis kepada DPR telah mengingkari kedaulatan rakyat dan mengingkari keikutsertaan rakyat sebagai pemilik kolektif sumber daya alam. Menurut MK, KKS adalah kontrak yang bersifat keperdataan dan tunduk pada hukum keperdataan dan pemberitahuan kepada DPR justru menegaskan fungsi pengawasan DPR. Catatan Penulis, Pemohon bermaksud mengategorikan KKS sebagai perjanjian tertulis supaya KKS wajib mendapat persetujuan DPR bukan hanya pemberitahuan.

Mahkamah Konstitusi juga menimbang bahwa karena putusan ini menyangkut status BP Migas yang sangat penting maka MK perlu menentukan akibat hukum yang timbul setelah putusan ini diucapkan dengan pertimbangan bahwa putusan yang diambil oleh MK jangan sampai menimbulkan ketidakpastian hukum yang dapat mengacaukan kegiatan minyak dan gas Bumi. Bila keberadaan BP Migas secara serta merta dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan pada saat yang sama juga dinyatakan tidak lagi mempunyai kekuatan hukum mengikat maka akan mengganggu atau menghambat pelaksanaan kegiatan minyak dan gas bumi yang sedang berjalan karena kehilangan dasar hukum.¹¹⁶

Oleh karena itu, MK harus mempertimbangkan perlunya kepastian hukum organ negara yang melaksanakan fungsi dan tugas BP Migas sampai terbentuknya aturan baru. MK memandang perlu untuk menegaskan akibat

¹¹⁶ Chandra Kurniawan SH, www.hukumonline.com, 2015, inkonsistensi implementasi putusan mk tentang pembubaran bp migas, diakses pada tanggal 3 Juni 2015, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/t15199d9e1ea73/inkonsistensi-implementasi-putusan-mk-tentang-pembubaran-bp-migasbr-oleh--chandra-kurniawan-sh>.

hukum putusan MK yang menyatakan bahwa putusan MK memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum. Dengan demikian, MK menyatakan KKS yang telah ditandatangani dinyatakan oleh MK tetap berlaku sampai masa berlakunya berakhir atau pada masa lain sesuai dengan kesepakatan.

MK menimbang untuk mengisi kekosongan hukum karena tidak adanya lagi BP Migas maka MK perlu menegaskan organ negara yang akan melaksanakan fungsi dan tugas BP Migas sampai terbentuknya aturan baru yaitu Pemerintah selaku pemegang kuasa pertambangan dalam hal ini Kementerian yang memiliki kewenangan dan tanggung jawab dalam bidang minyak dan gas. Segala hak serta kewenangan BP Migas setelah putusan MK dilaksanakan oleh Pemerintah atau badan usaha milik negara yang ditetapkan oleh Pemerintah.

Penulis melihat inkonsistensi dan pelampauan wewenang yang dilakukan MK dalam putusan pembubaran BP Migas ini. Ditambah lagi Mahfud MD setelah menjadi Ketua MK seperti menelan ludahnya sendiri. Dalam buku beliau yang berjudul "Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu" yang diterbitkan pada tahun 2009, beliau pernah menulis bahwa salah satu rambu yang harus diperhatikan agar MK tidak melampaui batas kewenangannya adalah MK tidak boleh membuat keputusan yang bersifat mengatur. Menurut beliau, hal ini disebabkan karena bidang pengaturan merupakan ranah legislatif. Pemerintah dan DPR adalah positive legislator (pembuat norma) sedangkan MK adalah negative legislator (penghapus atau pembatal norma).

Putusan MK jelas telah menciptakan ketentuan hukum atau norma baru dan mengatur dengan menyatakan KKS yang telah ditandatangani dinyatakan oleh MK tetap berlaku sampai masa berlakunya berakhir atau pada masa lain sesuai dengan kesepakatan dan untuk mengisi kekosongan hukum karena tidak adanya lagi BP Migas maka memerintahkan fungsi dan tugas BP Migas dilaksanakan oleh Pemerintah c.q Kementerian terkait

sampai diundangkannya undang-undang yang baru yang mengatur hal tersebut.¹¹⁷

d. Inkonsistensi Presiden terhadap Putusan MK

Presiden menerbitkan 2 Peraturan Presiden untuk menanggapi Putusan MK tersebut yaitu:¹¹⁸

- a. Peraturan Presiden No. 95 Tahun 2012 tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi (“**Perpres 95/2012**”) tertanggal 13 November 2012.

Selama 11 hari setelah putusan MK yang membuat cemas para pelaku bisnis minyak dan gas bumi tersebut, Presiden nampak ingin meredakan kecemasan pelaku usaha hulu minyak dan gas bumi dengan mengeluarkan Perpres 95/2012. Pemerintah nampak dengan tegas menjawab putusan MK dengan mengalihkan pelaksanaan tugas, fungsi dan organisasi BP Migas kepada menteri yang menyelenggarakan urusan Pemerintah di bidang minyak dan gas bumi sampai diterbitkannya peraturan baru. Perpres 95/2012 juga menegaskan pengulangan putusan MK bahwa KKS yang ditandatangani BP Migas dengan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap tetap berlaku sampai masa berlakunya berakhir. Seluruh proses pengelolaan kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi yang sedang ditangani oleh BP Migas dilanjutkan oleh menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintah di bidang minyak dan gas bumi.¹¹⁹

- b. Peraturan Presiden No. 9 Tahun 2013 tentang Penyelenggaraan Pengelolaan Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi tertanggal 10 Januari 2013 (“**Perpres 9/2013**”).

¹¹⁷ Chandra Kurniawan SH, www.hukumonline.com, 2015, inkonsistensi implementasi putusan mk tentang pembubaran bp migas, diakses pada tanggal 3 Juni 2015, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/t5199d9e1ea73/inkonsistensi-implementasi-putusan-mk-tentang-pembubaran-bp-migasbr-oleh--chandra-kurniawan-sh>.

¹¹⁸ Chandra Kurniawan SH, www.hukumonline.com, 2015, inkonsistensi implementasi putusan mk tentang pembubaran bp migas, diakses pada tanggal 3 Juni 2015, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/t5199d9e1ea73/inkonsistensi-implementasi-putusan-mk-tentang-pembubaran-bp-migasbr-oleh--chandra-kurniawan-sh>.

¹¹⁹ *Ibid.*

Hanya kurang lebih 2 bulan setelah Perpres 95/2012, Pemerintah kembali menerbitkan Perpres 9/2013. Sangat menarik mencermati isi Perpres 9/2013 ini. Pada intinya Perpres 9/2013:

1. Menempatkan Menteri ESDM sebagai pembina, pengkoordinasi dan pengawas penyelenggaraan pengelolaan Minyak dan Gas Bumi.
2. Menetapkan SKK Migas sebagai penyelenggara pengelolaan kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi sampai diterbitkannya undang-undang baru di bidang minyak dan gas bumi.
3. Memunculkan konsep Komisi Pengawas sebagai pengendali, pengawas dan pengevaluasi kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi oleh SKK Migas.

Di sinilah Penulis menilai Presiden inkonsisten menanggapi putusan MK ini. Penerbitan Perpres 9/2013 jelas menunjukkan bahwa Presiden tidak membaca dengan seksama pertimbangan putusan MK. Pembentukan SKK Migas melalui Perpres 9/2013 bertentangan dengan pertimbangan MK yang sangat jelas mengamanatkan bahwa fungsi dan tugas BP Migas dilaksanakan oleh Pemerintah c.q Kementerian terkait sampai diundangkannya undang-undang yang baru yang mengatur hal tersebut.

Perpres 9/2013 ini jelas mengaburkan Perpres 95/2012. Menurut Penulis, inkonsistensi Presiden tampak jelas dengan mengeluarkan Perpres 9/2013 yang membentuk SKK Migas sebagai pengelola kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi. Pergantian BP Migas yang telah dinyatakan inkonstitusional oleh MK ke SKK Migas seperti hanya berganti baju. Mungkin yang berbeda adalah konsep Komisi Pengawas dalam SKK Migas. Entah apa landasan Presiden menerbitkan Perpres 9/2013 ini. SKK Migas secara konsep tampak tidak berbeda dengan BP Migas dan menurut Penulis berpotensi besar untuk dibatalkan melalui judicial review ke Mahkamah Agung atau digugat ke pengadilan karena pembentukan SKK Migas ini

malah menambah jenjang dan inefisiensi terhadap pengelolaan minyak dan gas bumi dan tidak mengindahkan pertimbangan hukum putusan MK sehingga potensial disebut inkonstitusional.¹²⁰

Sungguh sangat disayangkan, masih terdapat celah yang terbuka lebar yang dapat semakin membuat pelaku usaha hulu bisnis minyak dan gas bumi menjadi cemas. Bila judicial review ke Mahkamah Agung mengenai Perpres 9/2013 ini dilakukan atau bila ada gugatan yang diajukan oleh masyarakat terhadap keberadaan KKS yang sekarang berlaku yang dialihkan kepada SKK Migas yang notabene tidak berbeda dengan BP Migas (*inkonstitusional*) yang dikabulkan maka terbayang dampak ketidakpastian hukum terhadap pelaku usaha hulu Minyak dan Gas Bumi di Indonesia.

Pasal 10 Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (“UU No. 12/2011”) menyebutkan bahwa salah satu materi muatan yang harus diatur oleh Undang-Undang berisi tindak lanjut atas putusan MK. Tindak lanjut atas putusan MK tersebut dapat dilakukan oleh DPR atau Presiden. Tentunya Putusan MK ini merupakan pekerjaan rumah bagi Presiden dan DPR terkait dengan pembentukan UU Migas yang baru untuk mengakomodir keputusan MK. Bila Presiden tidak menjalankan pertimbangan MK nampaknya sudah saatnya DPR melakukan langkah konkret sesuai kewenangannya dengan segera merevisi UU Minyak dan Gas Bumi untuk mengakomodir putusan MK agar peristiwa pembubaran SKK Migas tidak terulang di kemudian hari demi terciptanya iklim investasi yang kondusif untuk industri minyak dan gas bumi.

¹²⁰ *Ibid.*

BAB V

PENUTUP

V.1. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pokok permasalahan yang telah dibahas, maka penulis memberikan kesimpulan sebagai berikut:

- a. Pengaturan pelaksanaan kontrak bagi hasil pertambangan minyak dan gas bumi di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas bumi, Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2010 Tentang Biaya Operasi yang Dapat Dikembalikan dan Perlakuan Pajak Penghasilan di Bidang Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi, Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 1994 tentang Syarat-syarat dan Pedoman Kontrak Bagi Hasil Minyak Bumi dan Gas Bumi, Peraturan Menteri Keuangan No. 79/PMK.02/2012, tanggal 24 Mei 2012, tentang Tata Cara Penyetoran dan Pelaporan Penerimaan Negara Dari Perhitungan Pajak Penghasilan Untuk Keperluan Pembayaran Pajak Penghasilan Minyak dan Gas Bumi, Berupa Volume Minyak Bumi dan Gas Bumi, Permenkeu No. 39/PMK.011/2013, tanggal 27 Februari 2013 tentang Kewajiban Pemotongan dan/atau Pemungutan Pajak Penghasilan Yang Terutang Kepada Pihak Lain Oleh Perusahaan yang Terikat Dengan Kontrak Bagi Hasil, Kontrak Karya, atau Perjanjian Kerjasama Pengusahaan Pertambangan dan Kemenkeu No. 83/KMK.04/1999, tanggal 25 Februari 1999, tentang Penyusutan Atas Harta Berwujud yang Dimiliki dan Digunakan Kontraktor yang melakukan Kontrak Bagi Hasil di Bidang Pertambangan Minyak dan

Gas Bumi di Wilayah Kerjasama Zona A Celah Timor. Menurut Mahkamah Konstitusi 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 dengan demikian kontrak bagi hasil sudah seharusnya dihapus karena bertentangan dengan konstitusi.

- b. Implementasi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi yaitu **Pertama, Kedudukan dan Wewenang BP Migas**, Mahkamah Konstitusi menyatakan BP Migas memang melakukan penguasaan negara atas minyak dan gas bumi akan tetapi bentuk penguasaan negara hanya sebatas tindakan pengendalian dan pengawasan. Pembentukan BP Migas juga dilatarbelakangi oleh kehendak memisahkan badan yang melakukan regulasi atau membuat kebijakan dengan badan yang melakukan bisnis minyak dan gas. Dengan begitu, BP Migas dapat fokus melaksanakan tujuan pengendalian kegiatan hulu minyak dan gas tanpa dibebani kewajiban mencari keuntungan untuk diri sendiri. BP Migas dimaksudkan oleh Pemerintah untuk tidak secara langsung terlibat bisnis minyak dan gas bumi sehingga Pemerintah tidak dihadapkan secara langsung dengan pelaku usaha. Dalam pertimbangannya, MK mengirim pesan tegas kepada Pemerintah agar putusan MK ini menjadi momentum bagi pembentuk undang-undang untuk melakukan penataan kembali dengan mengedepankan efisiensi yang berkeadilan dan mengurangi proliferasi organisasi pemerintah. **Kedua, Kontrak Kerja Sama**, Menurut MK 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. Berdasarkan hal tersebut, MK berpendapat hubungan antara negara dan sumber daya alam minyak dan gas sepanjang dikonstruksikan dalam bentuk KKS antara BP Migas dan BHMN sebagai pihak Pemerintah atau mewakili Pemerintah dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap adalah bertentangan dengan prinsip penguasaan negara yang dimaksud konstitusi. MK menganjurkan negara dapat membentuk atau menunjuk BUMN yang diberikan konsesi untuk mengelola minyak dan gas bumi di wilayah hukum pertambangan Indonesia atau wilayah kerja supaya BUMN tersebut yang melakukan KKS dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap sehingga hubungannya tidak lagi antara negara dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap tetapi antara BUMN dengan badan usaha atau bentuk usaha tetap. MK juga berpendapat bahwa KKS dan bentuk kontrak kerjasama lain tidak bertentangan dengan UUD 1945 dengan syarat menguntungkan negara, memberi manfaat sebesar-besarnya kemakmuran rakyat dan tidak melanggar prinsip penguasaan negara menurut konstitusi. **Ketiga, Posisi BUMN**, Dalil Pemohon menyatakan Pasal 9 UU Migas dapat bertentangan dengan Pasal 33 ayat (2) dan (3) UUD 1945 karena BUMN hanya menjadi salah satu pemain dalam pengelolaan minyak dan gas sehingga BUMN harus bersaing di negaranya sendiri untuk dapat mengelola minyak dan gas. Menurut MK dalil tersebut tidak tepat karena hal tersebut dimaksudkan untuk memberikan kesempatan kepada perusahaan nasional untuk berpartisipasi dalam kegiatan usaha minyak dan gas bumi. Ditambah dengan keputusan MK yang menyatakan bahwa BP Migas bertentangan dengan konstitusi sehingga posisi BUMN menjadi strategis karena akan mendapatkan hak pengelolaan dari Pemerintah dalam bentuk izin pengelolaan atau bentuk lainnya. **Keempat, Inkonsistensi Presiden terhadap Putusan MK**, Presiden menerbitkan 2 Peraturan Presiden untuk menanggapi Putusan MK tersebut yaitu Peraturan Presiden No. 95 Tahun 2012 tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi

Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi (**Perpres 95/2012**) tertanggal 13 November 2012 dan Peraturan Presiden No. 9 Tahun 2013 tentang Penyelenggaraan Pengelolaan Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi tertanggal 10 Januari 2013 (**Perpres 9/2013**). Hanya kurang lebih 2 bulan setelah Perpres 95/2012, Pemerintah kembali menerbitkan Perpres 9/2013. Sangat menarik mencermati isi Perpres 9/2013 ini. Pada intinya Perpres 9/2013, Menempatkan Menteri ESDM sebagai pembina, pengkoordinasi dan pengawas penyelenggaraan pengelolaan Minyak dan Gas Bumi., Menetapkan SKK Migas sebagai penyelenggara pengelolaan kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi sampai diterbitkannya undang-undang baru di bidang minyak dan gas bumi, Memunculkan konsep Komisi Pengawas sebagai pengendali, pengawas dan pengevaluasi kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi oleh SKK Migas. Di sinilah Penulis menilai Presiden inkonsisten menanggapi putusan MK ini. Penerbitan Perpres 9/2013 jelas menunjukkan bahwa Presiden tidak membaca dengan seksama pertimbangan putusan MK. Pembentukan SKK Migas melalui Perpres 9/2013 bertentangan dengan pertimbangan MK yang sangat jelas mengamanatkan bahwa fungsi dan tugas BP Migas dilaksanakan oleh Pemerintah c.q Kementrian terkait sampai diundangkannya undang-undang yang baru yang mengatur hal tersebut. Perpres 9/2013 ini jelas mengaburkan Perpres 95/2012. Menurut Penulis, inkonsistensi Presiden tampak jelas dengan mengeluarkan Perpres 9/2013 yang membentuk SKK Migas sebagai pengelola kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi. Pergantian BP Migas yang telah dinyatakan inkonstitusional oleh MK ke SKK Migas seperti hanya berganti baju. Mungkin yang berbeda adalah konsep Komisi Pengawas dalam SKK Migas. Entah apa landasan Presiden menerbitkan Perpres 9/2013 ini. SKK Migas secara konsep tampak tidak berbeda dengan BP Migas dan menurut Penulis berpotensi besar untuk dibatalkan melalui judicial review ke Mahkamah Agung atau digugat ke pengadilan karena pembentukan SKK Migas ini malah menambah jenjang dan inefisiensi terhadap pengelolaan minyak

dan gas bumi dan tidak mengindahkan pertimbangan hukum putusan MK sehingga potensial disebut inkonstitusional. Sungguh sangat disayangkan, masih terdapat celah yang terbuka lebar yang dapat semakin membuat pelaku usaha hulu bisnis minyak dan gas bumi menjadi cemas. Bila judicial review ke Mahkamah Agung mengenai Perpres 9/2013 ini dilakukan atau bila ada gugatan yang diajukan oleh masyarakat terhadap keberadaan KKS yang sekarang berlaku yang dialihkan kepada SKK Migas yang notabene tidak berbeda dengan BP Migas (*inkonstitusional*) yang dikabulkan maka terbayang dampak ketidakpastian hukum terhadap pelaku usaha hulu Minyak dan Gas Bumi di Indonesia, ***Kelima, Prinsip Kontrak Bagi Hasil***, Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) mempunyai beberapa ciri utama, yaitu a) Manajemen ada di tangan negara (perusahaan negara). Negara ikut serta dan mengawasi jalannya operasi pertambangan minyak dan gas bumi secara aktif dengan tetap memberikan kewenangan kepada kontraktor untuk bertindak sebagai operator dan menjalankan operasi dibawah pengawasannya. Negara terlibat langsung dalam proses pengambilan keputusan operasional yang biasanya dijalankan dengan mekanisme persetujuan (*approval*). Inti persoalan dalam masalah ini adalah batasan sejauh mana persetujuan negara atau perusahaan negara diperlukan dalam proses pengambilan keputusan. b) Penggantian biaya operasi (*operating cost recovery*). Kontraktor mempunyai kewajiban untuk menalangi terlebih dahulu biaya operasi yang diperlukan, yang kemudian diganti kembali dari hasil penjualan atau dengan mengambil bagian dari minyak dan gas bumi yang dihasilkan. Besaran penggantian biaya operasi ini tidak harus selalu penggantian penuh (*full recovery*). bisa saja hanya sebagian tergantung dari hasil negosiasi. c) Pembagian hasil produksi (*production split*). Pembagian hasil produksi setelah dikurangi biaya operasi dan kewajiban lainnya merupakan keuntungan yang diperoleh oleh kontraktor dan pemasukan dari sisi negara. Besaran pembagian hasil produksi ini berbeda-beda tergantung dari berbagai faktor. d) Pajak (*Tax*). Pengenaan pajak dikenakan atas

kegiatan operasi kontraktor, besarnya dikaitkan dengan besarnya pembagian hasil produksi antara negara dengan kontraktor. Prinsipnya adalah semakin besar bagian negara maka pajak penghasilan yang dikenakan atas kontraktor akan semakin kecil. e) Kepemilikan asset ada pada negara (perusahaan negara). f) Umumnya semua peralatan yang diperlukan untuk pelaksanaan operasi menjadi milik perusahaan negara segera setelah dibeli atau setelah depresiasi. Ketentuan ini mengecualikan peralatan yang disewa karena kepemilikannya memang tidak pernah beralih kepada kontraktor.

V.2. Saran

- a. Pelaksanaan kontrak bagi hasil adalah Inkonstitusional berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi karena 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. Menurut penulis sudah seharusnya Pemerintah dan DPR mengganti sistem kontrak bagi hasil dengan sistem royalti dan pajak sesuai dengan Putusan Mahkamah Konstitusi.
- b. Implementasi Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi menurut Putusan Mahkamah Konstitusi mengamanatkan fungsi dan tugas Badan Pelaksana Migas dilaksanakan oleh Pemerintah yang diwakili Kementerian terkait sampai diundangkannya undang-undang yang baru yang mengatur hal tersebut dengan demikian keberadaan Satuan Kerja Khusus Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi (SKK Migas) menurut penulis berpotensi inskonstitusional untuk itu, sudah seharusnya Pemerintah yang diwakili oleh Kementerian ESDM dan DPR secara konsisten menjalankan Putusan Mahkamah Konstitusi.