



UNIVERSITAS INDONESIA

TINJAUAN YURIDIS TERHADAP INTERNALISASI *SUSTAINABLE DEVELOPMENT COST* DIKAITKAN DENGAN *COST RECOVERY* DALAM KONTRAK BAGI HASIL MIGAS DI INDONESIA

TESIS

DENNY Biantong
0906496636

**FAKULTAS HUKUM
PASCASARJANA
JAKARTA
JUNI 2011**



UNIVERSITAS INDONESIA

TINJAUAN YURIDIS TERHADAP INTERNALISASI *SUSTAINABLE DEVELOPMENT COST* DIKAITKAN DENGAN *COST RECOVERY* DALAM KONTRAK BAGI HASIL MIGAS DI INDONESIA

TESIS

**Diajukan sebagai salah satu syarat
untuk memperoleh gelar Magister Hukum (MH)**

**DENNY Biantong
0906496636**

**FAKULTAS HUKUM
PASCASARJANA
HUKUM EKONOMI
JAKARTA
JUNI 2011**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri, dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Denny Biantong

NPM : 0906496636

Tanda Tangan : 

Tanggal : 18 Juni 2011

HALAMAN PENGESAHAN

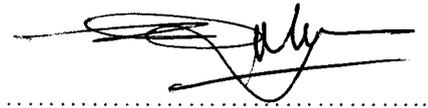
Tesis ini diajukan oleh

Nama : Denny Biantong
NPM : 0906496636
Program Studi : Pascasarjana Fakultas Hukum, Hukum Ekonomi
Judul Tesis : Tinjauan Yuridis Terhadap Internalisasi *Sustainable Development Cost* Dikaitkan Dengan *Cost Recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI:

Dr. R. Bambang Prabowo, S.H., MES.
(Pembimbing)



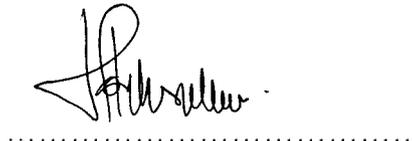
.....

Heru Susetyo S.H., LL.M., M.Si.
(Penguji)



.....

Abdul Salam S.H., M.H.
(Penguji)



.....

Ditetapkan di : Jakarta
Tanggal : 18 Juni 2011

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur Penulis panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Esa sehingga Penulis dapat menyelesaikan penulisan Tesis ini dengan Judul: **“TINJAUAN YURIDIS TERHADAP INTERNALISASI *SUSTAINABLE DEVELOPMENT COST* DIKAITKAN DENGAN *COST RECOVERY* DALAM KONTRAK BAGI HASIL MIGAS DI INDONESIA”** guna melengkapi persyaratan memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Secara umum, Tesis ini merupakan membahas mengenai internalisasi biaya yang terkait dengan *sustainable development cost* dikaitkan dengan sistem *cost recovery* dalam kontrak bagi hasil migas di Indonesia. Topik ini dipilih didasarkan karena saat ini telah terjadi perubahan paradigma pembangunan, dari pembangunan konvensional yang didasarkan pada sistem mekanisme pasar, ke pembangunan berkelanjutan yang lebih menekankan kepada keberlanjutan dari suatu proses pembangunan. Perubahan paradigma ini, di Indonesia, telah dinyatakan dalam UUD 1945 Pasal 33 ayat (4). Pengelolaan sumber daya migas, sebagai salah satu bagian dari pembangunan di Indonesia, juga harus mengikuti apa yang telah diamanatkan oleh UUD 1945, termasuk dalam kegiatan hulu migas, yang mencakup eksplorasi dan eksploitasi, yang dituangkan dalam bentuk Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia sebagai objek dari Tesis ini.

Dalam membuat Tesis ini, Penulis menyadari bahwa tanpa adanya bimbingan dan dorongan dari Dosen Pembimbing, maka Penulis akan sulit untuk menyelesaikan Tesis ini. Oleh karena itu, pada kesempatan ini Penulis, dengan rasa hormat, mengucapkan terima kasih kepada Bapak Dr. R. Bambang Prabowo, S.H., MES., selaku Dosen Pembimbing dari Penulis yang telah banyak memberikan masukan dan arahan serta kerelaan untuk meluangkan waktu, tenaga, pikiran, dan kesabarannya pada Penulis dalam proses penulisan Tesis ini.

Pada kesempatan ini pula, karena proses penulisan dari Tesis ini sendiri tidak lepas dari adanya bantuan dari berbagai pihak, maka Penulis juga ingin menyampaikan penghargaan dan ucapan terima kasihnya kepada:

1. Bapak Prof. Safri Nugraha, S.H., LL.M, Ph.D., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
2. Ibu Prof. Dr. Rosa Agustina, S.H., M.H., selaku Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
3. Bapak Heru Susetyo, S.H., M.Si., LL.M., selaku Sekretaris Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
4. Ibu Dr. Nurul Elmiah, S.H., M.H., selaku Ketua Sub Program Magister Ilmu Hukum;
5. Bapak dan Ibu Dosen Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah meluangkan waktu, tenaga, dan pikirannya dalam kegiatan belajar mengajar di Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, khususnya pada program kekhususan Hukum Ekonomi;
6. Sekretaris Direktorat Jenderal Minyak dan Gas Bumi, Direktorat Jenderal Minyak dan Gas Bumi yang telah berkenan untuk membantu Penulis dalam pengumpulan data, khususnya yang terkait dengan Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia;
7. Teman-teman di Bagian Perundang-Undangan, Sekretariat Direktorat Jenderal Minyak dan Gas Bumi, Direktorat Jenderal Minyak dan Gas Bumi yang telah untuk membantu Penulis dalam pengumpulan data, khususnya yang terkait dengan Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia;
8. Seluruh staf dan karyawan pada Sekretariat Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, yang telah membantu Penulis dalam proses administrasi kegiatan belajar mengajar dan penulisan Tesis dari Penulis;
9. Ibu Ir. Yenny Dwi Suharyani yang telah berkenan untuk meluangkan waktunya membantu penulis dalam meninjau dan berdiskusi dengan Penulis terkait dengan penulisan Tesis dari Penulis;
10. Teman-teman seperjuangan Kelas A sore, Angkatan 2009 Semester Genap, Hukum Ekonomi, Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah memberikan dorongan semangat kepada Penulis dalam kegiatan belajar mengajar dan penulisan Tesis;
11. Teman-teman seperjuangan Kelas B sore, Angkatan 2009 Semester Genap, Hukum Ekonomi, Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang

telah memberikan dorongan semangat kepada Penulis dalam kegiatan belajar mengajar dan penulisan Tesis;

12. Teman-teman di Kementerian ESDM yang telah memberikan dorongan semangat kepada Penulis; dan
13. Kepada semua orang yang telah membantu penulis, baik itu secara langsung maupun dalam bentuk dukungan moril, sehingga penulis dapat menyelesaikan Tesisnya sampai selesai dengan baik.

Akhir kata, Penulis juga mengucapkan terima kasih yang tak terhingga kepada Bapak dan Ibu, saudara-saudaraku, dan juga semua anggota keluarga yang selama ini telah memberikan dukungan moril dan selalu mendoakan penulis agar selalu sukses dalam melakukan kegiatannya selama ini. Penulis juga menyadari masih ada kekurangan, oleh karena itu, Penulis mengharapkan kritikan dan saran yang dapat memperbaiki kekurangan-kekurangan dari Penulis, yang dapat dialamatkan ke denny_biantong@yahoo.com, sehingga dapat menjadi masukan yang positif bagi Penulis di kemudian hari. Demikian kata pengantar dari saya, semoga Tuhan memberkati dan memberikan rahmat-Nya kepada kita semua, Amin.

Jakarta, 18 Juni 2011

Penulis

Denny Biantong
0906496636

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Denny Biantong
NPM : 0906496636
Program Studi : Pascasarjana
Kekhususan : Hukum Ekonomi
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Tesis

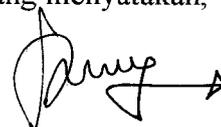
demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif** (*Non-exclusive Royalty-Free Right*) atas karya ilmiah saya yang berjudul:

Tinjauan Yuridis Terhadap Internalisasi *Sustainable Development Cost* Dikaitkan Dengan *Cost Recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta
Pada tanggal : 18 Juni 2011
Yang menyatakan,



(Denny Biantong)

ABSTRAK

Nama : Denny Biantong
Program Studi : Pascasarjana Fakultas Hukum
Judul Tesis : Tinjauan Yuridis Terhadap Internalisasi *Sustainable Development Cost* Dikaitkan Dengan *Cost Recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Dalam sistem mekanisme pasar yang tidak diintervensi, menerapkan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan pada sub sektor Minyak dan Gas Bumi (Migas) di Indonesia bukanlah sesuatu yang secara sukarela akan dilakukan oleh Kontraktor Kontrak Kerja Sama (KKKS).

Sebagai sumber penerimaan negara yang cukup besar, Sub Sektor Migas yang merupakan sumber daya alam yang tidak terbarukan, pengelolaannya perlu diatur sedemikian rupa agar berkelanjutan (*sustainable*) dengan tetap memperhatikan lingkungan sekitarnya.

Dengan menghilangkan eksternalitas biaya pada Sub Sektor Migas melalui internalisasi akan merombak struktur yang disinsentif ini sehingga nantinya akan mendukung Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan di Indonesia.

Kata kunci:

Sustainable Development, Minyak dan Gas Bumi, Kontrak Bagi Hasil, *Cost Recovery*, Internalisasi Biaya.

ABSTRACT

Name : Denny Biantong
Study Programme : Post-Graduate Faculty of Law
Thesis Title : Law Review for Internalization of Sustainable Development Cost Associated With Cost Recovery Within Oil and Gas Production Sharing Contract in Indonesia

In a system of market mechanisms that did not intervene, applying Sustainable Development and Environmentally Principle in Oil and Gas Sub-Sector in Indonesia is not something that will voluntarily conducted by Contractor of Cooperation Contract.

As a source of respectable state revenues, Oil and Gas Sub-Sector which is a source of non-renewable natural resources, its management should be regulated in such a way as to be sustainable by taking into account the surrounding environment.

By eliminating the externality costs of Oil and Gas Sub-Sector through internalization of the disincentives to restructure this so that later will support the Sustainable Development and Environmentally Principle in Indonesia.

Key words:

Sustainable Development, Oil and Gas, Production Sharing Contract, Cost Recovery, Cost Internalization.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vii
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI	x
DAFTAR SINGKATAN	xiii
DAFTAR TABEL	xv
DAFTAR LAMPIRAN	xvi
1. PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Masalah	1
1.2 Identifikasi Masalah	6
1.3 Tujuan Penelitian	6
1.4 Manfaat Penelitian	7
1.5 Kerangka Teoritis/Konseptual	7
1.6 Metode Penelitian	23
1.7 Sistematika Penulisan	26
2. TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN	28
2.1 Perjanjian pada Umumnya	28
2.1.1 Hubungan antara Perikatan dan Perjanjian	28
2.1.2 Bentuk-Bentuk Perikatan	30
2.1.3 Asas-Asas dan Ketentuan Umum dalam Hukum Perjanjian	33
2.1.4 Syarat-Syarat Sahnya Perjanjian	48
2.1.5 Lahirnya Perjanjian	53
2.1.6 Berakhirnya atau Hapusnya Perjanjian	54
2.1.7 Wanprestasi dan Akibat Hukumnya	55
2.1.8 Kontrak Baku (<i>Standard Contract</i>)	56
2.2 Perjanjian yang Sifatnya Khusus	58
2.2.1 Pendahuluan	58
2.2.2 Kontrak Pengusahaan Minyak dan Gas Bumi	59
2.3 Kontrak Minyak dan Gas Bumi di India	64
2.3.1 Pendahuluan	64
2.3.2 Model Kontrak Bagi Hasil (<i>Production Sharing Contract</i>) di India	65
3. TINJAUAN TERHADAP PEMBANGUNAN BERKELANJUTAN (<i>SUSTAINABLE DEVELOPMENT</i>)	70
3.1 Pendahuluan	70
3.1.1 Perkembangan Pembangunan Berkelanjutan	72
3.1.2 Pengertian dari Pembangunan Berkelanjutan	78

3.1.3	Tujuan dari Pembangunan Berkelanjutan	81
3.2	Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan	84
4.2.1	Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan di Dunia Internasional	84
4.2.2	Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan di Indonesia	96
4.2.3	Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan di Sub-Sektor Minyak dan Gas Bumi di Indonesia	106
3.3	Paradigma Pembangunan Berkelanjutan (<i>sustainable development</i>)	110
3.3.1	Paradigma Pembangunan Berkelanjutan secara Umum	110
3.3.2	Paradigma Pembangunan Berkelanjutan di bidang Minyak dan Gas Bumi	120
3.4	Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial di Bidang Minyak dan Gas Bumi	124
4.	ANALISA TERHADAP KONTRAK BAGI HASIL MIGAS DIKAITKAN DENGAN DITERAPKANNYA INTERNALISASI BIAYA LINGKUNGAN DAN SOSIAL	131
4.1	Pendahuluan	131
4.2	Pelaksanaan Penerapan Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia	134
4.2.1	Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Migas	134
4.2.2	<i>Cost Recovery</i> dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia	137
4.2.3	Risiko Bisnis di Sektor Hulu Migas	139
4.2.4	Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial berdasarkan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan	141
4.2.5	Asas Kebebasan Berkontrak versus Kontrak Baku	144
4.2.6	Kontrak Bagi Hasil sebagai Kontrak Pembangunan Ekonomi	148
4.2.7	Klausula Baku, termasuk Klausula Lingkungan dan Sosial, dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia	149
4.2.8	Kesimpulan Terkait dengan Pelaksanaan Penerapan Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia	157
4.3	Akibat Hukum bagi Para Pihak dengan Diterapkannya Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas	159

4.3.1	Pengaturan Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Kontrak Bagi Hasil di Indonesia	159
4.3.2	Kontrak Bagi Hasil Migas sebagai Kontrak Pembangunan Ekonomi	160
4.3.3	Kontrak Bagi Hasil Migas sebagai Kontrak Baku	161
4.3.4	Hak dan Kewajiban Para Pihak dengan Adanya Pengaturan Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Kontrak Bagi Hasil	162
4.3.5	Jenis-Jenis Biaya Kegiatan Usaha Hulu Migas yang Tidak Dapat Dikembalikan	163
4.3.6	Kesimpulan yang Terkait dengan Akibat Hukum bagi Para Pihak dengan Diterapkannya Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia ...	165
5.	PENUTUP	167
5.1	Kesimpulan	167
5.2	Saran	170
	DAFTAR REFERENSI	172

DAFTAR SINGKATAN

(BAU)	<i>Business As Usual</i>
(BP Migas)	Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi
(CFCs)	<i>Chlorofluorocarbons</i>
(CITES)	<i>The Convention on International Trade in Endangered Species of Flora and Fauna</i>
(CO ₂)	Karbon Dioksida
(Comdev)	<i>Community Development</i>
(CSR)	<i>Corporate Social Responsibility</i>
(DMO)	<i>Domestic Market Obligation</i>
(ESDM)	Energi dan Sumber Daya Mineral
(GRK)	Gas Rumah Kaca
(ISO)	<i>International Organization for Standardization</i>
(IPCC)	<i>Intergovernmental Panel on Climate Change</i>
(ITF)	<i>International Transport Forum</i>
(IUCN)	<i>International Union for Conservation of Nature</i>
(KKKS)	Kontraktor Kontrak Kerja Sama
(KLHS)	Kajian Lingkungan Hidup Strategis
(KTT)	Konferensi Tingkat Tinggi
(KUH Pdt)	Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
(KUR)	Kredit Usaha Rakyat
(LSM)	Lembaga Swadaya Masyarakat
(Migas)	Minyak dan Gas Bumi
(MDGs)	<i>Millenium Development Goals</i>
(MPR)	Majelis Permusyawaratan Rakyat
(NASA)	<i>National Aeronautics and Space Administration</i>
(NSDSs)	<i>National Sustainable Development Strategies</i>
(PBB)	Persatuan Bangsa-Bangsa
(PP)	Peraturan Pemerintah
(Repelita)	Rencana Pembangunan Lima Tahun
(RPJMN)	Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional
(RPJPN)	Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional
(UN)	<i>United Nations</i>
(UNCED)	<i>The United Nations Conference on Environment and Development</i>
(UNCHE)	<i>The United Nations Conference on the Human Environment</i>
(UNCLOS)	<i>The United Nations Convention on the Law of the Sea</i>
(UNCSD)	<i>The United Nations Commission on Sustainable Development</i>
(UNDESA)	<i>The United Nations Department for Economic and Social Affairs</i>
(UNDP)	<i>The United Nations Development Programme</i>
(UNEP)	<i>The United Nations Environment Programme</i>
(UU)	Undang-Undang
(UUD 1945)	Undang-Undang Dasar 1945
(OECD)	<i>Organization for Economic Cooperation and Development</i>

(PPLH)	Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup
(WCED)	<i>World Commission on Environment and Development</i>
(WSSD)	<i>World Summit on Sustainable Development</i>
(WTO)	<i>World Trade Organization</i>



DAFTAR TABEL

Tabel	Tabel Unsur-Unsur dari Definisi <i>Sustainable Development</i>	77
-------	----------------------------------------------------------------------	----



DAFTAR LAMPIRAN

Lampiran Contoh Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia.



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Masalah

Hampir semua negara di dunia saat ini mengadopsi sistem mekanisme pasar, dimana pelaku ekonomi akan selalu maksimalkan laba dalam sebuah sistem yang kompetitif. Akan tetapi, mekanisme pasar bukan sistem yang sempurna. Sistem itu mengandung beberapa kelemahan, diantaranya adalah potensi timbulnya eksternalitas negatif antara lain biaya lingkungan dan sosial, yaitu biaya yang ditanggung masyarakat, tidak lantas sama dengan biaya individu/privat yang dicatat dalam laporan keuangan perusahaan.

Menurut pandangan Adam Smith, bahwa sistem ekonomi itu seperti alam semesta yang berjalan serba teratur yang akan mampu memulihkan dirinya sendiri (*self adjustment*), karena ada kekuatan pengatur yang disebut sebagai tangan-tangan tak terlihat (*invisible hands*) atau dalam bahasa yang sederhana disebut mekanisme pasar dan motivasi individu akan selalu berujung pada kesejahteraan sosial yang maksimum. Sistem dimaksud di atas tidak berlaku dalam konteks timbulnya problem eksternalitas. Problemnya jelas, dalam sistem mekanisme pasar yang tidak diintervensi, menerapkan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan pada Sub Sektor Minyak dan Gas Bumi (Migas) di Indonesia bukanlah sesuatu yang secara sukarela akan dilakukan oleh Kontraktor Kontrak Kerja Sama (KKKS), karena hal itu akan menyebabkan tambahan biaya bagi perusahaan (yang pada akhirnya berakibat pada berkurangnya laba perusahaan).

Berdasarkan hukum internasional terdapat lima Prinsip Pembangunan Berkelanjutan, yang disepakati dalam penyelenggaraan *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) tahun 1992, yaitu:¹

- 1) Keadilan antargenerasi (*intergenerational equity*).

¹ United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) dalam, "Greener Constitution: Solusi Pengarusutamaan Pembangunan Berkelanjutan," Mas Achmad Santosa, *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, (Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia, 2010), hlm.127.

- 2) Keadilan dalam satu generasi (*intragenerational equity*).
- 3) Prinsip pencegahan dini (*precautionary principle*).
- 4) Perlindungan keanekaragaman hayati (*conservation of biological diversity*).
- 5) Internalisasi biaya lingkungan dan mekanisme insentif (*internalisation of environment cost and incentive mechanism*).

Penerapan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan itu sendiri dalam pembangunan ekonomi di Indonesia secara jelas dapat kita lihat dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) Pasal 33 ayat (4) yang berbunyi:²

Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Hal tersebut di atas kemudian dituangkan dalam Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional (RPJPN) dan Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN). RPJMN 2010-2014 itu sendiri merupakan penjabaran dari Visi, Misi, dan Program Presiden yang penyusunannya berpedoman pada RPJPN 2005-2025. Berdasarkan RPJMN 2010-2014, dalam kurun waktu lima tahun mendatang tantangan pembangunan tidaklah semakin ringan, antara lain yaitu:³

- 1) Capaian laju pertumbuhan ekonomi sekitar 6% selama periode 2004-2008 belum cukup untuk mewujudkan tujuan masyarakat Indonesia yang sejahtera;
- 2) Percepatan pertumbuhan ekonomi yang diinginkan adalah pertumbuhan ekonomi yang mengikutsertakan sebanyak mungkin penduduk Indonesia (*inclusive growth*);
- 3) Pertumbuhan ekonomi tidak boleh merusak lingkungan hidup. Kerusakan lingkungan hidup akan menyebabkan pertumbuhan ekonomi tidak berkelanjutan;

² Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Perubahan Keempat, Ps.33 ayat (4).

³ Indonesia, *Peraturan Presiden Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2010-2014*, Perpres No.5 tahun 2010, Lampiran, Buku I: Prioritas Nasional, Kementerian Perencanaan dan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan dan Pembangunan Nasional (BAPPENAS), hlm.18.

- 4) Pembangunan infrastruktur makin penting jika dilihat dari berbagai dimensi. Percepatan pertumbuhan ekonomi jelas membutuhkan tambahan kuantitas dan perbaikan kualitas infrastruktur; dan
- 5) Sumber pertumbuhan ekonomi yang berkualitas dan berkelanjutan harus berasal dari peningkatan produktivitas.

Sub Sektor Migas, sebagai bagian dari Sektor Energi dan Sumber Daya Mineral (ESDM), merupakan salah satu lokomotif pembangunan ekonomi di Indonesia, selain karena peranannya dalam pendapatan negara, juga merupakan solusi bagi tantangan pembangunan di Indonesia sebagaimana dinyatakan dalam RPJMN 2010-2014 mengenai tantangan pembangunan. Sebagai komoditas, Minyak dan Gas Bumi telah menunjang industrialisasi dan pertumbuhan ekonomi dunia selama lebih dari satu abad dan memenuhi dua pertiga kebutuhan energi dunia. Minyak dan Gas Bumi mempunyai peranan yang penting terhadap berbagai sektor kehidupan manusia, termasuk di Indonesia. Perkembangan peranan Minyak dan Gas Bumi di Indonesia sebagai sumber energi utama maupun sebagai sumber penerimaan negara telah berlangsung sesuai dengan rangkaian kebijakan nasional dan sejalan dengan keadaan perekonomian umumnya.

Kegiatan Migas itu sendiri terbagi menjadi dua kegiatan besar yaitu kegiatan usaha hulu Migas, yang berintikan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi,⁴ dengan dasar Kontrak Kerja sama⁵ dan kegiatan usaha hilir Migas,⁶ yang berintikan atau bertumpu pada kegiatan usaha pengolahan, pengangkutan, penyimpanan, dan/atau niaga dengan dasar izin usaha dari pemerintah.⁷ Kontrak Kerja Sama sebagaimana dimaksud di atas paling sedikit memuat persyaratan yaitu:

- a. Kepemilikan sumber daya Minyak dan Gas Bumi tetap ditangan sampai pada titik penyerahan;
- b. Pengendalian manajemen atas operasi yang dilaksanakan oleh Kontraktor berada pada Badan Pelaksana; dan
- c. Modal dan resiko seluruhnya ditanggung oleh Kontraktor.

⁴ Indonesia, *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, UU No.22 Tahun 2001, LN No.136 Tahun 2001, TLN No. 4152, Ps.1 angka 7.

⁵ Indonesia, *ibid*, Ps.11 ayat (1).

⁶ Indonesia, *ibid*, Ps.1 angka 10.

⁷ Indonesia, *ibid*, Ps.23 ayat (1).

Terkait dengan persyaratan Modal dalam “Modal dan resiko seluruhnya ditanggung oleh Kontraktor” sebagaimana dimaksud di atas, Kontraktor mendapatkan kembali biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk melakukan eksplorasi dan eksploitasi berdasarkan rencana kerja dan anggaran serta otorisasi pembelanjaan finansial (*Authorization Financial Expenditure*) yang telah disetujui oleh Badan Pelaksana setelah menghasilkan produksi komersial.⁸ Pengembalian atau pemulihan biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk melakukan eksplorasi dan eksploitasi lazim disebut dengan *Cost Recovery*.

Dari pemaparan yang dijabarkan di atas, ada beberapa hal yang melatarbelakangi perlunya internalisasi biaya terhadap Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan pada kegiatan usaha hulu migas (Prinsip ke-5 dari lima Prinsip Pembangunan Berkelanjutan, yang disepakati dalam penyelenggaraan *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) tahun 1992) dilihat dari peraturan perundang-undangan di Indonesia, diantaranya yaitu:

- 1) Sebagai sumber penerimaan negara yang cukup besar, Sub Sektor Migas yang merupakan sumber daya alam yang tidak terbarukan, pengelolaannya perlu diatur sedemikian rupa agar berkelanjutan (*sustainable*) dengan tetap memperhatikan lingkungan sekitarnya dan karena adanya perubahan paradigma pembangunan, dari pembangunan konvensional menjadi paradigma pembangunan berkelanjutan.⁹ Perubahan paradigma pembangunan, dari pembangunan konvensional menjadi pembangunan berkelanjutan itu sendiri telah terlihat dari Pasal 33, UUD 1945;
- 2) Sebagai salah satu komoditas yang penting di Indonesia dan menguasai hajat hidup orang banyak, maka UUD 1945 mengaturnya secara khusus terkait dengan hak negara atas kekayaan alam dalam Pasal 33 ayat (2) dan (3). Dalam kedua ayat dalam Pasal 33 tersebut menetapkan bahwa ‘cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan menguasai hajat hidup orang

⁸ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi*, PP No.35 Tahun 2004, LN No.123 Tahun 2004, Ps.56.

⁹ Emil Salim, “Paradigma Pembangunan Berkelanjutan,” *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, hlm.24. (Di sini Emil Salim memaparkan mengenai alasan mengapa pembangunan berkelanjutan membutuhkan perubahan fundamental dari paradigma pembangunan konvensional).

banyak dikuasai oleh Negara' dan 'bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat;'

- 3) Lebih lanjut Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 BAB XIV tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial mensyaratkan bahwa seluruh kegiatan ekonomi, termasuk kegiatan Sub Sektor Migas, yang dilaksanakan di Indonesia harus didasarkan pada demokrasi ekonomi yang dilandaskan pada prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional;¹⁰
- 4) Dalam Pasal 2, Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas), menyebutkan mengenai azas yang terkait dengan penyelenggaraan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi, dimana dalam pasal ini dinyatakan bahwa dalam menyelenggarakan kegiatan usaha di Bidang Minyak dan Gas Bumi, azas yang dipakai adalah ekonomi kerakyatan, keterpaduan, manfaat, keadilan, keseimbangan, pemerataan, kemakmuran bersama dan kesejahteraan rakyat banyak, keamanan, keselamatan, dan kepastian hukum serta berwawasan lingkungan;¹¹ dan
- 5) Adanya ketentuan bahwa kontraktor kerja sama akan mendapatkan kembali biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk melakukan eksplorasi dan eksploitasi setelah produksi komersial (*Cost Recovery*),¹² ketentuan mengenai pembagian hasil Minyak dan Gas Bumi pada Kontrak Bagi Hasil antara Pemerintah dan Kontraktor Kerja Sama yang dilakukan pada titik penyerahan,¹³ dan adanya pengaturan mengenai jenis-jenis biaya kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi yang tidak dapat dikembalikan kepada Kontraktor Kerja Sama.¹⁴

Pada akhirnya dapat disimpulkan bahwa dengan menghilangkan eksternalitas biaya pada Sub Sektor Migas melalui internalisasi akan merombak

¹⁰ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Ps.33 ayat (4).

¹¹ Indonesia, UU No.22 Tahun 2001, Ps.2.

¹² Indonesia, PP No.35 Tahun 2004, Ps.56 ayat (2).

¹³ Indonesia, *ibid*, Ps.55 ayat (1).

¹⁴ Indonesia, *Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Jenis-Jenis Biaya Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi yang Tidak Dapat Dikembalikan Kepada Kontraktor Kerja Sama*, Permen No.22 Tahun 2008.

struktur yang disinsentif ini sehingga nantinya akan mendukung Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan di Indonesia. Berdasarkan uraian di atas, penulis berusaha untuk mengkaji hal tersebut lebih spesifik dengan objek penelitian yaitu Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia khususnya terkait dengan konsep *Cost Recovery* pada Kontrak Bagi Hasil Migas yang didasarkan pada Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi, dan dituangkan dalam tugas akhir berupa tesis dengan judul:

“TINJAUAN YURIDIS TERHADAP INTERNALISASI SUSTAINABLE DEVELOPMENT COST DIKAITKAN DENGAN COST RECOVERY DALAM KONTRAK BAGI HASIL MIGAS DI INDONESIA”

1.2 Identifikasi Masalah

Berdasarkan uraian pada bagian latar belakang di atas, maka ada beberapa permasalahan hukum yang dapat diidentifikasi, yaitu sebagai berikut:

1. Bagaimana dengan pelaksanaan penerapan internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*Sustainable Development Cost*) dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya dengan Hak Menguasai Negara dan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan?
2. Bagaimana dengan akibat hukum bagi BP Migas dan Kontraktor dalam Kontrak Bagi Hasil Migas dengan diterapkannya klausul internalisasi biaya lingkungan yang dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya dengan Hak Menguasai Negara dan Asas Kebebasan Berkontrak?

1.3 Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan perumusan masalah, tujuan dilakukannya penelitian ini yaitu:

1. Untuk mengetahui pelaksanaan penerapan internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*Sustainable Development Cost*) dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia; dan

2. Untuk mengetahui akibat hukum bagi Pemerintah dan Kontraktor dalam Kontrak Bagi Hasil Migas dengan diterapkannya klausul internalisasi biaya lingkungan dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia.

1.4 Manfaat Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan perumusan masalah yang telah dijelaskan di atas, maka diharapkan penelitian ini diharapkan dapat memberikan gambaran kepada para pemangku kepentingan (*stakeholders*) di Sub Sektor Migas mengenai pentingnya untuk mengubah paradigma pembangunan ekonomi konvensional, kepada paradigma ekonomi yang berkelanjutan dan berwawasan lingkungan, untuk kelangsungan pembangunan di Indonesia serta dapat dijadikan bahan pendukung bagi pembuat kebijakan dalam proses perumusan Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia yang mendukung Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan di Indonesia.

Bagi penulis, penelitian ini sangat bermanfaat untuk menambah pengetahuan dan mempelajari lebih mendalam mengenai proses perumusan aturan dan kebijakan yang akan mendukung pembangunan berkelanjutan dan berwawasan lingkungan.

1.5 Kerangka Teoritis/Konseptual

1.5.1 Hak Menguasai Negara dalam Kontrak Negara

Paham liberalisme dengan Doktrin Pasar Bebas atau biasa dikenal dengan mekanisme pasar hanya mengakibatkan orang kaya menjadi semakin kaya, sedang sebagian besar masyarakat yang berada di bawah garis kemiskinan tetap tidak dapat meningkatkan kesejahteraannya. Mekanisme pasar yang tidak berujung pada kesejahteraan sosial yang maksimum tersebut disebut problem eksternal. Paham individualisme yang dianut negara liberal cenderung membiarkan ketimpangan yang terjadi sebagaimana adanya, karena peranan negara yang dibatasi. Negara tidak mempunyai kewenangan untuk melakukan koreksi terhadap problem eksternal, dan lebih mempercayai kerja dari mekanisme pasar yang diyakini oleh akan melakukan koreksi terhadap ketimpangan dimaksud secara otomatis.

Jeremy Bentham sebagai penemu/pelopop dari paham utilitarianisme semula percaya bahwa kebebasan berusaha tanpa campur tangan pemerintah pada akhirnya akan menciptakan persamaan pada sebuah negara liberal. “Hukum Alam” Bentham adalah kesenangan dan kesusahan. Ia mendefinisikan kegunaan sebagai ungkapan “memiliki atau kecenderungan untuk mencegah kejahatan atau mendapat kebaikan.” Jadi kebaikan itu kesenangan, kejahatan adalah kesusahan:¹⁵

That which is conformable to the utility or the interest of an individual is what tends to augment the total sum of his happiness. That which is conformable to the utility or the interests of a community is what tends to augment the total sum of happiness of the individuals that compose it.

Dalam perkembangannya, paham di atas tidak sesuai dengan harapan Bentham karena timbul problem eksternal sebagaimana dimaksud di atas, ia akhirnya sampai pada pemahaman bahwa Negara tidak boleh berdiam diri melihat ketimpangan-ketimpangan yang terjadi di masyarakat, dan negara harus mencegah penumpukan kekayaan di tangan segelintir orang. Menurut Bentham:¹⁶

The Principle of equality requires that so far as may be, without taking away the inducement to productive industry and frugality, the opulent few should be prevented from doing injury to the indigent many, by means of the power necessarily and properly attached to opulence ... hence, opportunity should be taken of breaking down large masses into smaller ones.

Sebagai reaksi atas timbulnya problem eksternal dari mekanisme pasar tersebut, kemudian berkembang paham negara hukum modern (*moderne rechtsstaat*), yang bertolak belakang dengan tipe negara hukum dalam arti sempit. Negara hukum modern ini disebut sebagai negara kesejahteraan (*welfare state*), dimana negara bertanggung jawab untuk menjamin tersedianya layanan kesejahteraan yang bersifat mendasar bagi warga negaranya. Pendapat Utrecht mengenai negara kesejahteraan yaitu:¹⁷

¹⁵ Jeremy Bentham dalam, *Legal Theory*, W. Friedmann, (London: Stevens & Sons Limited, Fifth Edition, 1967), hlm.313.

¹⁶ Jeremy Bentham, *ibid*, hlm.319.

¹⁷ Utrecht dalam, *Peran dan Aspek Hukum dalam Pembangunan Ekonomi*, Jonker Sihombing, Cet.1, (Bandung: Alumni, 2010), hlm.89.

Pemerintah sebuah negara hukum modern bertugas menjaga keamanan dalam arti kata seluas-luasnya yaitu keamanan sosial di segala lapangan masyarakat. Dalam suatu *welfare state* masa ekonomi liberal telah lampau dan ekonomi liberal itu telah diganti oleh suatu ekonomi yang lebih dipimpin oleh pusat (*centraal geleide economie*).

Negara Indonesia menganut paham negara kesejahteraan (*welfare state*) yang menyatakan bahwa negara tidak hanya sebagai alat kekuasaan tetapi sebagai organ yang melakukan pelayanan (untuk rakyatnya). Paham negara kesejahteraan di Indonesia terlihat jelas dalam Pembukaan UUD 1945, Paragraf 4 yang menyatakan bahwa "...yang melindungi segenap Bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum..."¹⁸

Dalam melakukan pelayanan untuk mensejahterakan rakyatnya, dalam prakteknya Indonesia mendasari tindakannya dengan menggunakan Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Alam (*Rights of State Over Natural Resources*) dapat kita lihat dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa "cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara."¹⁹ Dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, kemudian dipertegas mengenai Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Alam, dimana Pasal tersebut berbunyi bahwa "bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat."²⁰ Hal ini berbeda dengan praktek di Amerika Serikat yang menganut paham liberalisme, yang berdasarkan pada *Rule of Capture*, dimana pemilik tanah memiliki hak (*title*) atas Sumber Daya Alam di atas tanah miliknya atau pemilik hak atas tanah juga menjadi pemilik hak atas tanah juga menjadi pemilik Sumber Daya Alam yang terkandung dibawahnya.²¹

Konsep Indonesia yang terkait dengan Hak terhadap Sumber Daya Alam terpisah dari Hak atas tanah merupakan kelanjutan dari tradisi hukum yang diperkenalkan oleh Belanda di Indonesia pada tahun 1899 melalui *Indische Mijnwet* (Undang-Undang Pertambangan Belanda) Staatblad 1899 Nomor 214. Indonesia kemudian menggantikan *Indische Mijnwet* dengan Undang-Undang

¹⁸ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Pembukaan, Paragraf 4.

¹⁹ Indonesia, *ibid*, Ps.33 ayat (2).

²⁰ Indonesia, *ibid*, Ps.33 ayat (3).

²¹ A. Madjedi Hasan, *Kontrak Minyak dan Gas Bumi Berazas Keadilan dan Kepastian Hukum*, (Jakarta: Fikahati Aneska, 2009), hlm.27.

Nomor 37 Perpu Tahun 1960 Tentang Pertambangan dan Undang-Undang Nomor 44 Perpu Tahun 1960 Tentang Pertambangan Minyak dan Gas Bumi. Kedua UU tersebut mempertahankan prinsip dasar bahwa Hak atas Sumber Daya Alam dikuasai oleh Negara bukan dikuasai oleh pemilik Hak atas Tanah dimana Sumber Daya Alam tersebut berada. Mengenai Hak Menguasai Negara ini, menurut Mochtar Kusumaatmadja:²²

As Indonesia views its marine space in the same way as its land space, both being integral parts of the nation's territory, the laws on mining both hard minerals and hydrocarbons (oil and gas) are equally applicable to the operations on land and offshore.

Lebih lanjut, dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 memberikan batasan-batasan bagi negara dalam menggunakan haknya, yang berbunyi bahwa:²³

Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Masih terkait dengan Hak Menguasai Negara, Mahkamah Konstitusi sendiri telah melakukan penafsiran terhadap Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dalam Putusan Nomor 01-02-022/PUU-I/2003, yang berbunyi:²⁴

... dengan memandang UUD 1945 sebagai sebuah sistem sebagaimana dimaksud, maka penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas dari pada 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 dibidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi). Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin "dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat". Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah hukum negara, pada hakikatnya adalah milik publik seluruh rakyat secara

²² Mochtar Kusumaatmadja, *Rights Over Natural Resources: The Indonesian Experience*, (Bandung: Alumni, 2002), hlm.2.

²³ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Ps.33 ayat (4).

²⁴ Indonesia, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 01-02-022/PUU-I/2003.

kolektif yang dimandatkan kepada negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama. Karena itu, Pasal 33 Ayat (3) menentukan, “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

...pengertian “dikuasai negara” haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh Negara dalam arti luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber sumber kekayaan yang dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk melakukan fungsinya dalam mengadakan kebijakan (*beleid*), tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*) oleh negara. ... fungsi pengawasan oleh Negara (*toezichthoudensdaad*) dilaksanakan oleh Negara, dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas sumber kekayaan dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat.

Sejak diamandemennya Pasal 33 UUD 1945 dalam amandemen keempat yang ditetapkan pada tanggal 10 Agustus 2002, sejak saat itulah terjadi perubahan dalam dasar konsep kegiatan perekonomian di Indonesia yaitu adanya Prinsip Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan dalam kegiatan perekonomian atau pembangunan. Jadi kalau kita tarik kesimpulan dari Pasal 33 UUD 1945 dengan adanya amandemen keempat yaitu bahwa Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Alam tidak diinterpretasikan bahwa hak tersebut dipergunakan secara berlebihan yaitu dengan melakukan eksplorasi dan eksploitasi Sumber Daya Alam secara berlebihan tanpa memberhatikan daya dukung lingkungan tetapi juga kegiatan perekonomian harus dilakukan dengan memperhatikan keberlanjutan dari kegiatan perekonomian itu sendiri atau dengan kata lain, kegiatan perekonomian tersebut harus melihat jauh ke depan, tidak hanya dalam 1 atau 2 tahun ke depan saja.

Salah satu bentuk implementasi dari Hak Menguasai Negara yaitu yang kita kenal yaitu Kontrak Pembangunan Ekonomi. Kontrak Pembangunan Ekonomi adalah bentuk kontrak yang dilakukan oleh negara atau badan usaha

(perusahaan) milik negara dengan perusahaan swasta asing, biasanya *multinational company*.²⁵

Kata “kontrak” mempunyai pengertian yang lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan dalam bentuk tertulis.²⁶ Hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa suatu perjanjian akan menerbitkan perikatan. Perjanjian merupakan salah satu sumber dari perikatan. Suatu perjanjian juga bisa dinamakan dengan persetujuan, karena adanya dua pihak yang “setuju” untuk melakukan sesuatu. Jadi, dapat dikatakan bahwa dua kata, perjanjian dan persetujuan, memiliki arti yang sama.

Dalam *Black's Law Dictionary* kontrak diartikan sebagai “*an agreement between two or more persons which creates an obligation to do nor not to do a particular thing*”²⁷ atau dapat diartikan sebagai suatu perjanjian antara dua orang atau lebih yang menciptakan kewajiban untuk melakukan atau tidak melakukan suatu tindakan tertentu.

Menurut Sornarajah, kontrak pembangunan ekonomi ini disebut sebagai “kontrak negara” (*State Contract*), dengan batasan kontrak negara sebagai berikut:²⁸

... as a contract made between the State, or an entity of the State, which, for present purposes, may be defined as any organization created by statute within a State that is given control over an economic activity, and a foreign national or legal person of foreign nationality. State contracts can cover a wide range of issues, including loan agreement, purchase contracts for supplies or services, contracts of employment, or large infrastructure projects, such as the construction of highways, ports or dams.

Adapun menurut Huala Adolf, ciri-ciri dari kontrak pembangunan ekonomi adalah sebagai berikut:²⁹

²⁵ Mervin J.Fine, *International Licensing Contracts*”, dalam Jullian D.M. Lew and Clive Stanbrook (eds), *International Trade: Law and Practice*, (Bath: Euromoney Publ., 1983), hlm.53.

²⁶ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet.19 (Jakarta: Intermasa, 2002), hlm.1.

²⁷ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, Sixth Edition, (St. Paul Minn.: West Publishing, 1990), hlm.322.

²⁸ M. Sornarajah, *State Contract*, (New York: United Nations, 2004), hlm.3.

²⁹ Huala Adolf, *Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional (Edisi Revisi)*, Cet.3, (Bandung: Refika Aditama, 2010), hlm.144.

- a. Jangka waktu berlakunya kontrak yang cukup lama, misalnya antara 25 hingga 70 tahun;
- b. Nilai kontrak biasanya cukup besar;
- c. Objek kontrak seperti ini karenanya tidak semata-mata mencari keuntungan yang sebesar-besarnya seperti halnya bentuk kontrak lain, tetapi ada tujuan atau kepentingan umum atau sosialnya;
- d. Objek kontrak biasanya biasanya tunduk pada monopoli pemerintah;
- e. Hukum yang berlaku dan dipilih dalam klausul pilihan hukum biasanya adalah hukum nasional dari negara tuan rumah (penerima modal);
- f. Adanya persyaratan administratif (yang bersifat publik), misalnya persyaratan untuk melaporkan telah ditandatanganinya suatu perjanjian kepada suatu lembaga publik tertentu; dan
- g. Kontrak seperti ini biasanya objeknya menyangkut kepentingan penduduk atau rakyat banyak.

Dari konsep mengenai Kontrak Pembangunan Ekonomi atau biasa juga disebut dengan Kontrak Negara (*State Contract*), yang mungkin pada saat itu merujuk pada negara berkembang, saat ini yang menjadi pihak dalam Kontrak Pembangunan Ekonomi tidak hanya perusahaan swasta asing tetapi juga ikut berperansertanya perusahaan swasta dalam negeri sebagai pihak dalam Kontrak Pembangunan Ekonomi. Oleh karena itu, untuk pembahasan dalam penelitian ini, peneliti membuat definisi operasional terkait dengan Kontrak Pembangunan Ekonomi yaitu “bentuk kontrak yang dilakukan oleh negara atau badan usaha (perusahaan) milik negara dengan perusahaan swasta asing atau dengan perusahaan swasta dalam negeri yang biasanya untuk jangka waktu yang lama dan nilai kontrak yang cukup besar dan dilakukan untuk kepentingan umum,” mengingat sekarang ini sudah ada perusahaan swasta dalam negeri yang ikut menjadi pihak dalam Kontrak Pembangunan Ekonomi atau Kontrak Negara.

1.5.2 Internalisasi Biaya Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development Cost*)

Bagi negara-negara yang memiliki Sumber Daya Alam Minyak dan Gas bumi dan termasuk bagi Perusahaan Migas, konsep pembangunan berkelanjutan diterapkan dengan tujuan agar pembangunan dapat dilakukan tanpa merusak.

Meningkatnya kesadaran masyarakat akan perlindungan terhadap lingkungan dan perubahan persepsi masyarakat terhadap manfaat dari kegiatan perusahaan migas serta kekhawatiran terhadap memburuknya lingkungan yang mendukung kehidupan manusia juga memicu berbagai tuntutan yang pada akhirnya dapat berakibat pada terganggunya kontrak yang sedang berjalan, yang antara lain berupa tuntutan peningkatan program yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*).

Ada beberapa definisi yang terkait dengan Pembangunan Berkelanjutan, diantaranya yaitu menurut *World Commission on Environment and Development* (WCED) dalam *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*, definisi pembangunan berkelanjutan yaitu “*Development that meets the needs of the present without compromising the ability of the future generation to meet their own needs.*”³⁰ Sedangkan pengertian pembangunan berkelanjutan menurut *International Union for Conservation of Nature* (IUCN) lebih menekankan kepada ekonomi berkelanjutan, yaitu sebagai berikut:³¹

Improving the quality of human life while living within the carrying capacity of supporting ecosystem. A “sustainable economy is the product of sustainable development. It maintains its natural resource base, it can continue to develop by adapting, and through improvements in knowledge, organization, technical efficiency, and wisdom.

Lain lagi menurut hukum nasional Indonesia, yaitu definisi yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UU PPLH 2009), yang berbunyi:³²

Upaya sadar dan terencana yang memadukan aspek lingkungan hidup, sosial, dan ekonomi ke dalam strategi pembangunan untuk menjamin keutuhan lingkungan hidup serta keselamatan, kemampuan,

³⁰ World Commission on Environment and Development (WCED), “Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future,” (<http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>), di unduh 26 Agustus 2010.

³¹ International Union for Conservation of Nature (IUCN) dalam, “Greener Constitution: Solusi Pengarusutamaan Pembangunan Berkelanjutan,” Mas Achmad Santosa, *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, hlm.126.

³² Indonesia, *Undang-Undang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*, UU No.32 Tahun 2009, LN No.140 Tahun 2009, TLN No.5059, Ps.1 angka 3.

kesejahteraan, dan mutu hidup generasi masa kini dan generasi masa depan.

Dari tiga definisi atau pengertian di atas, yaitu dari WCED mengenai Pembangunan Berkelanjutan, IUCN yang lebih menekankan kepada ekonomi berkelanjutan, dan UUPH 2009, maka definisi atau pengertian mengenai Pembangunan Berkelanjutan yang dinyatakan dalam Pasal 1 angka 3 UUPH 2009 lebih tepat untuk digunakan dalam penelitian ini, sedangkan definisi atau pengertian menurut WCED dan IUCN hanya digunakan sebagai perbandingan saja.

Sustainable Development Principle atau Prinsip Pembangunan Berkelanjutan ini, mencakup tiga bidang yang saling terkait, yaitu:

- 1) Bidang ekonomi;
- 2) Bidang sosial, dimana dalam prinsip terutama yaitu mempersiapkan *life after mining/operation* bagi masyarakat sekitar tambang;³³ dan
- 3) Bidang lingkungan, dimana prinsip ini berlaku terutama untuk pengelolaan sumber daya alam, baik terbarukan maupun tak terbarukan.

Prinsip Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development*) itu sendiri memiliki lima prinsip utama, sebagaimana dinyatakan dalam penyelenggaraan *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) pada tahun 1992, yaitu:³⁴

- 1) Keadilan antargenerasi (*intergenerational equity*);
- 2) Keadilan dalam satu generasi (*intragenerational equity*);
- 3) Prinsip pencegahan dini (*precautionary principle*);
- 4) Perlindungan keanekaragaman hayati (*conservation of biological diversity*); dan
- 5) Internalisasi biaya lingkungan dan mekanisme insentif (*internalisation of environment cost and incentive mechanism*).

³³ Indonesia Center for Sustainable Development (ICSD), *Pedoman Pengembangan Masyarakat di Sektor Energi dan Sumber Daya Mineral*, (Jakarta: Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral, 2004), hlm.2.

³⁴ United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) dalam, "Greener Constitution: Solusi Pengarusutamaan Pembangunan Berkelanjutan," Mas Achmad Santosa, *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, hlm.127.

Agar Prinsip Pembangunan Berkelanjutan di atas dapat dilaksanakan, menurut Emil Salim, paradigma pembangunan konvensional harus diubah terlebih dahulu yaitu dengan cara menyeimbangkan kepentingan pembangunan dalam jangka pendek dengan kepentingan dalam jangka panjang; kepentingan sosial dan lingkungan harus ditempatkan pada posisi yang setara dengan kepentingan ekonomi; kepentingan sosial masyarakat harus lebih diselaraskan dengan kepentingan individu; kegagalan pasar harus dikoreksi, dan biaya sosial dan lingkungan harus diinternalisasi dalam bentuk biaya ekonomi; kegagalan pemerintah harus diatasi lewat kemitraan segitiga yang setara antara pemerintah, korporasi, dan masyarakat sipil; dan kelompok sipil dan masyarakat pada umumnya harus memegang peranan penting dalam proses pengambilan keputusan pada pembangunan berkelanjutan.³⁵

Lebih lanjut, Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan dapat juga kita lihat dalam UU Migas 2001, menyebutkan mengenai azas yang terkait dengan penyelenggaraan kegiatan usaha Migas yaitu dalam Pasal 2:³⁶

Penyelenggaraan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi yang diatur dalam Undang-undang ini berasaskan ekonomi kerakyatan, keterpaduan, manfaat, keadilan, keseimbangan, pemerataan, kemakmuran bersama dan kesejahteraan rakyat banyak, keamanan, keselamatan, dan kepastian hukum serta berwawasan lingkungan,” dan

Pasal 3 huruf a:³⁷

Penyelenggaraan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi bertujuan: menjamin efektivitas pelaksanaan dan pengendalian kegiatan usaha Eksplorasi dan Eksploitasi secara berdaya guna, berhasil guna, serta berdaya saing tinggi dan berkelanjutan atas Minyak dan Gas Bumi milik negara yang strategis dan tidak terbarukan melalui mekanisme yang terbuka dan transparan.

Penerapan klausul kontrak mengenai internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam kegiatan usaha hulu migas di Indonesia terkait erat dengan konsep-

³⁵ Emil Salim, “Paradigma Pembangunan Berkelanjutan,” *ibid*, hlm.28.

³⁶ Indonesia, UU No.22 Tahun 2001, Ps.2.

³⁷ Indonesia, *ibid*, Ps.3 huruf a.

konsep mengenai apa itu pembangunan berkelanjutan, minyak dan gas bumi, kontrak pembangunan ekonomi, dan internalisasi biaya. Adanya internalisasi biaya tidak terlepas dari unsur eksternalitas dalam perekonomian. Stiglitz mendefinisikan eksternalitas sebagai kerugian (atau manfaat) yang dialami suatu individu/perusahaan akibat kegiatan yang dilakukan oleh individu/perusahaan yang menderita kerugian (atau memperoleh manfaat) tidak dibayar (atau tidak membayar) atas dampak yang mereka rasakan.³⁸ Sedangkan menurut Pyndick, eksternalitas didefinisikan sebagai tindakan produsen atau konsumen yang mempengaruhi (menimbulkan efek terhadap) konsumen atau produsen lain, tapi tidak diperhitungkan dalam pembentukan harga.³⁹

Dari penjelasan mengenai konsep eksternalitas di atas, secara umum ada tiga hal yang menjadi ciri eksternalitas, yaitu:⁴⁰

- 1) Ada pelaku ekonomi yang secara riil terkena dampak aktivitas pelaku lainnya;
- 2) Pihak yang terkena dampak (baik dampak negatif maupun positif) tidak ikut menentukan, atau mengambil keputusan, tentang aktivitas yang akan berdampak pada dirinya tersebut; dan
- 3) Tidak ada aliran kompensasi yang menyertai dampak tersebut (baik berupa pemberian ganti rugi bila dampaknya negatif, atau pembayaran kompensasi bila dampaknya positif).

Eksternalitas itu sendiri dikelompokkan menjadi dua jenis, yaitu:⁴¹

- 1) Eksternalitas positif, terjadi ketika kegiatan satu pihak memiliki dampak positif terhadap pihak lain. Misalnya yaitu *spillover* (tumpahan) teknologi tidak hanya bermanfaat bagi perusahaan, tetapi juga dirasakan oleh masyarakat umum; dan
- 2) Eksternalitas negatif, terjadi ketika tindakan yang dilakukan satu pihak berdampak negatif terhadap pihak ketiga atau pihak yang tidak terlibat dalam transaksi. Misalnya aktivitas merokok di tempat umum.

³⁸ Stiglitz dalam, "Konsep Dasar Persoalan Eksternalitas," Djoni Hartono, *et al.*, *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, hlm.52.

³⁹ Pyndick dalam, *ibid.*

⁴⁰ Djoni Hartono, *et al.*, *ibid.*

⁴¹ Djoni Hartono, *et al.*, *ibid.*, hlm.53.

Mengenai konsep eksternalitas negatif penggunaan barang publik (milik negara), pemerintah sebagai pengambil kebijakan tidak bisa begitu saja memutuskan untuk memaksimalkan eksplorasi tanpa menghiraukan biaya sosial meskipun akan mendatangkan keuntungan ekonomi yang maksimal, yang justru akan bisa lebih besar jika memperhitungkan konsep *future value*/nilai yang akan datang. Artinya, pembangunan ekonomi tidak hanya untuk menghasilkan manfaat kesejahteraan optimal bagi sebesar-besarnya kesejahteraan rakyat generasi sekarang tetapi juga generasi masa depan.⁴²

Salah satu instrumen ekonomi yang digunakan untuk menghilangkan eksternalitas adalah melalui internalisasi. Pada intinya, internalisasi merupakan upaya untuk “menginternalkan” dampak yang ditimbulkan dengan cara menyatukan proses pengambilan keputusan dalam satu unit usaha.⁴³ Pentingnya prinsip internalisasi biaya lingkungan dan sosial karena penggunaan sumber daya alam memiliki kecenderungan bereaksi terhadap harga pasar yang mengakibatkan ada kepentingan adanya kepentingan yang tidak terwakili, yaitu pihak yang tidak ikut bertransaksi, bahkan dampak penggunaan sumber daya alam tersebut menimbulkan kerugian. Dampak ini diistilahkan sebagai eksternalitas negatif (*negative externality*); istilah eksternal digunakan sebab kepentingan-kepentingan kelompok yang dirugikan merupakan komponen eksternal (tidak masuk hitungan) dalam proses pembentukan harga pasar.

Konsep dari internalisasi biaya itu sendiri dalam kerangka *sustainable development* adalah pencegahan dini. Internalisasi biaya lingkungan dan sosial, sebagai bentuk dari pelaksanaan *Precautionary Principle* atau prinsip pencegahan dini, dimana baik internalisasi biaya lingkungan dan sosial maupun *precautionary principle* telah diadopsi oleh *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) pada tahun 1992 dalam bentuk lima prinsip utamanya, dalam kerangka *sustainable development*, adalah sebuah risiko yang harus ditanggung oleh kontraktor dalam hal dimana ada ancaman serius atau permanen terhadap lingkungan, baik itu terhadap lingkungan tempat kita hidup (habitat)

⁴² M. Arsjad Anwar, *et al.*, “Konsep Pembangunan Berkelanjutan dalam Pengajaran Ilmu Ekonomi,” *ibid*, hlm.112.

⁴³ Akhmad Fauzi, *Ekonomi Sumber Daya Alam dan Lingkungan: Teori dan Aplikasi*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2010), hlm.29.

maupun lingkungan sosial kira (masyarakat). Kurangnya kepastian ilmiah harusnya tidak dijadikan alasan untuk untuk menunda atau bahkan tidak mengalokasikan biaya untuk melakukan tindakan yang efektif untuk mencegah timbulnya dampak bagi lingkungan.

Oleh karena itu, kerangka konseptual untuk prinsip internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam kerangka *sustainable development* adalah “biaya lingkungan dan biaya sosial harus diintegrasikan ke dalam proses pengambilan keputusan yang berkaitan dengan penggunaan sumber-sumber alam tersebut”⁴⁴ dengan berlandaskan kepada *Precautionary Principle*.

1.5.3 Kontrak Bagi Hasil Minyak dan Gas Bumi di Indonesia

Sebagai sektor yang memiliki peranan penting dalam kegiatan ekonomi di Indonesia, kita terlebih dahulu juga harus mengetahui konsep-konsep yang ada saat ini di Sub Sektor Minyak dan Gas Bumi. Sub sektor Minyak dan Gas Bumi itu sendiri terdiri dari dua komoditas yaitu Minyak Bumi dan Gas Bumi. Apa itu Minyak Bumi? Pasal 1 angka 1 UU Migas mendefinisikan Minyak Bumi, yaitu:⁴⁵

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.

Sedangkan menurut Pasal 1 angka 2 UU Migas, “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.”⁴⁶

Pengusahaan komoditas Minyak dan Gas Bumi, berdasarkan UU Migas, dilakukan dengan dua kegiatan yaitu Kegiatan Usaha Hulu, yang bertumpu pada kegiatan usaha Eksplorasi dan Eksploitasi, dan Kegiatan Usaha Hilir, yang bertumpu pada kegiatan usaha Pengolahan, Pengangkutan, Penyimpanan, dan/atau

⁴⁴ Mas Achmad Santosa, “Greener Constitution: Solusi Pengarusutamaan Pembangunan Berkelanjutan,” *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, hlm.132.

⁴⁵ Indonesia, UU No.22 Tahun 2001, Ps.1 angka 1.

⁴⁶ Indonesia, *ibid*, Ps.1 angka 2.

Niaga.⁴⁷ Kegiatan Usaha Hulu sebagaimana dimaksud di atas dilaksanakan dan dikendalikan melalui Kontrak Kerja Sama⁴⁸ sedangkan Kegiatan Usaha Hilir dilaksanakan dengan Izin Usaha.⁴⁹

Kontrak Bagi Hasil Migas, sebagai bagian dari Kontrak Kerja Sama, di Indonesia, sebagai objek penelitian dan sebagai bentuk pelaksanaan dan pengendalian Kegiatan Usaha Hulu dari perusahaan Minyak dan Gas Bumi, menggunakan konsep pemulihan biaya atau *Cost Recovery* dalam pelaksanaan perhitungan biaya eksplorasi dan eksploitasi. Apa itu Kontrak Kerja Sama dapat kita lihat dalam Pasal 1 angka 19 UU Migas, yaitu:⁵⁰

Kontrak Kerja Sama adalah Kontrak Bagi Hasil atau bentuk kontrak kerja sama lain dalam kegiatan Eksplorasi dan Eksploitasi yang lebih menguntungkan Negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Berdasarkan UU Migas 2001 yang mengatur mengenai Kontrak Kerja Sama bentuk dari kontrak kerja sama yaitu Kontrak Bagi Hasil atau bentuk kontrak kerja sama lain. Dalam PP No.35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Migas lebih spesifik dinyatakan bahwa ada dua bentuk Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia, yaitu:

- a. Kontrak Bagi Hasil, yang merupakan suatu bentuk Kontrak Kerja Sama dalam Kegiatan Usaha Hulu berdasarkan prinsip pembagian hasil produksi;⁵¹ dan
- b. Kontrak Jasa, yang merupakan suatu bentuk Kontrak Kerja Sama untuk pelaksanaan Eksploitasi Minyak dan Gas Bumi berdasarkan prinsip pemberian imbalan jasa atas produksi yang dihasilkan.⁵²

Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia, sebagaimana dijelaskan di atas, paling sedikit memuat persyaratan:⁵³

- a. Kepemilikan sumber daya alam tetap di tangan Pemerintah sampai pada titik penyerahan;

⁴⁷ Indonesia, *ibid*, Ps.5.

⁴⁸ Indonesia, *ibid*, Ps.6 ayat (1).

⁴⁹ Indonesia, *ibid*, Ps.7 ayat (1).

⁵⁰ Indonesia, *ibid*, Ps.1 angka 19.

⁵¹ Indonesia, PP No.35 Tahun 2004, Ps.1 angka 4.

⁵² Indonesia, *ibid*, Ps.1 angka 5.

⁵³ Indonesia, UU No.22 Tahun 2001, Ps.6 ayat (2).

- b. Pengendalian manajemen operasi berada pada Badan Pelaksana;
- c. Modal dan risiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap.

Sedangkan konsep mengenai *Cost Recovery* sendiri tidak secara eksplisit disebutkan dalam peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, tapi secara implisit dapat kita lihat pada Pasal 56 ayat (2) Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Migas, yaitu:⁵⁴

Kontraktor mendapatkan kembali biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk melakukan Eksplorasi dan Eksploitasi sebagaimana dimaksud ayat (1) sesuai dengan rencana kerja dan anggaran serta otorisasi pembelanjaan finansial (*Authorization Financial Expenditure*) yang telah disetujui oleh Badan Pelaksana setelah menghasilkan produksi komersial.

Tetapi Abdul Wahab Abdoel Kadir telah mendefinisikan *Cost Recovery* dalam konteks Kontrak Bagi Hasil Migas adalah “*Revenue* (yang diterima perusahaan migas) untuk menutupi pengeluaran biaya kapital dan biaya operating dalam satu tahun tertentu ditambah (sisa) *unrecovered costs* dari tahun sebelumnya.”⁵⁵

1.5.4 Asas Kebebasan Berkontrak

Asas Kebebasan Berkontrak merupakan asas yang memiliki peranan yang penting dalam hukum kontrak karena mempunyai pengaruh yang sangat kuat dalam hubungan kontraktual para pihak. Kebebasan berkontrak pada dasarnya merupakan perwujudan dari kehendak bebas, cerminan dari hak azasi manusia yang dalam perkembangannya dilandasi semangat liberalisme yang menjunjung tinggi kebebasan individu. Menurut paham individualisme setiap orang bebas untuk memperoleh apa yang dikehendaki, dan dalam implementasinya dalam hukum kontrak diwujudkan dalam Asas Kebebasan Berkontrak.

Terkait dengan klausul kontrak mengenai internalisasi *Sustainable Development Cost*, dalam suatu hubungan hukum antara para pihak yang dituangkan dalam suatu kontrak, para pihak memiliki kebebasan dalam berkontrak termasuk yaitu dalam menentukan klausul yang akan dicantumkan dalam kontrak

⁵⁴ Indonesia, PP No.35 Tahun 2004, Ps.56 ayat (2).

⁵⁵ Abdul Wahab Abdoel Kadir, *Risiko Bisnis Sektor Hulu Perminyakan: Analisis Teknis & Finansial*, cet.1, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), hlm.42.

atau yang kita kenal dengan Asas Kebebasan Berkontrak (*Freedom of Contract*). Berdasarkan hukum yang berlaku di Indonesia, Asas Kebebasan Berkontrak yang dimiliki oleh para pihak tersebut dapat kita lihat dalam Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Pdt), yang berbunyi: “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”⁵⁶

Dalam Buku III KUH Pdt, sistem yang dianut yaitu sistem terbuka yang artinya hukum (Buku III KUH Pdt) memberi kebebasan kepada para pihak untuk mengatur sendiri pola hubungan hukumnya, sedangkan pengaturan dalam Buku III KUH Pdt itu sendiri hanya sekedar mengatur dan melengkapi. Sistem terbuka sebagaimana dimaksud di atas tercermin dari Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt yang mengatur mengenai Asas Kebebasan Berkontrak.

Menurut Subekti,⁵⁷ cara menyimpulkan Asas Kebebasan Berkontrak ini adalah dengan jalan menekankan pada perkataan “semua” yang ada dimuka perkataan “perjanjian.” Jadi Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata dapat ditafsirkan bahwa pasal tersebut merupakan suatu pernyataan bahwa kita diperbolehkan membuat perjanjian apa saja dan itu akan mengikat kita sebagaimana mengikatnya undang-undang, meskipun begitu tetap harus dibatasi oleh “ketertiban umum dan kesusilaan.” Sedangkan menurut Agus Yudha Hernoko:⁵⁸

Kebebasan Berkontrak disini memberikan kebebasan kepada para pihak untuk membuat perjanjian dengan bentuk atau format apapun (tertulis, lisan, *scriptless*, *paperless*, otentik, non-otentik, sepihak/*eenzijdig*, adhesi, standard/baku, dan lain-lain), serta dengan isi atau substansi sesuai yang diinginkan para pihak.

Kebebasan berkontrak adalah salah satu asas utama dalam hukum perdata, khususnya dalam hukum perjanjian yang menjadi sumber utama dari

⁵⁶ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Subekti dan Tjitrosudibio, Cet.28, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1996), Ps.1338 ayat (1).

⁵⁷ Subekti, *Aneka Perjanjian*, Cet.6, (Bandung: Alumni, 1995), hlm.4.

⁵⁸ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Ed.1, Cet.1, (Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2008), hlm.95.

perikatan. Menurut Sutan Remi Sjahdeini, Asas Kebebasan Berkontrak menurut hukum perjanjian Indonesia meliputi ruang lingkup sebagai berikut:⁵⁹

- 1) Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
- 2) Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian;
- 3) Kebebasan untuk menentukan atau memilih *causa* dari perjanjian yang akan dibuatnya;
- 4) Kebebasan untuk menentukan objek perjanjian;
- 5) Kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian; dan
- 6) Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aanvullend, optional*).

1.6 Metode Penelitian

1.6.1 Tipe penelitian

Tipe penelitian yang akan dilakukan dalam penelitian ini yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder, yang biasa dinamakan dengan penelitian hukum normatif (yuridis normatif) atau penelitian hukum kepustakaan.⁶⁰ Penelitian ini dilaksanakan terhadap permasalahan-permasalahan yang timbul seputar internalisasi *Sustainable Development Cost* dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia.

1.6.2 Pendekatan masalah

Penelitian hukum normatif atau kepustakaan mengenai internalisasi *Sustainable Development Cost* dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia antara lain yaitu penelitian terhadap Hak Menguasai Negara, Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development*), Sub Sektor Migas, dan Asas Kebebasan Berkontrak dengan pendekatan masalah yang mencakup:⁶¹

- a. Penelitian terhadap asas-asas hukum;

⁵⁹ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993), hlm.47.

⁶⁰ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Ed.1, Cet.10, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2007), hlm.13.

⁶¹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *ibid*, hlm.14.

- b. Penelitian terhadap sistematik hukum;
- c. Perbandingan Hukum; dan
- d. Sejarah hukum.

1.6.3 Bahan hukum.

Penelitian kepustakaan tidak saja terhadap bahan-bahan hukum yang berupa perundang-undangan di Indonesia yang mengatur mengenai konstitusi, hukum yang terkait dengan Minyak dan Gas Bumi, dan kebijakan yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan dan berwawasan lingkungan, tetapi juga bahan-bahan hukum atau tulisan-tulisan hukum para ahli di bidang hukum di Indonesia maupun di dunia internasional. Bahan-bahan hukum tersebut yaitu:⁶²

- a. Bahan Hukum Primer yang terkait langsung dan akan digunakan dalam melakukan penelitian ini antara lain yaitu:
 - 1) Laporan-laporan Konferensi Internasional (biasanya dalam suatu konferensi internasional menghasilkan suatu deklarasi atau pernyataan bersama yang merupakan suatu perjanjian internasional) atau perjanjian-perjanjian internasional yang berkaitan dengan pembangunan berkelanjutan, antara lain:
 - a) Laporan *World Summit on Sustainable Development*, Johannesburg, Afrika Selatan, 26 Agustus s.d. 4 September 2002;
 - b) Laporan *United Nations Conference on Environment and Development*, Rio De Janeiro, 3-14 Juni 1992;
 - c) Laporan *United Nations Conference on the Human Environment*, Stockholm, Swedia, 5-16 Juni 1972;
 - d) Laporan *World Commission on Environment and Development: Our Common Future*; dan
 - e) Laporan konferensi internasional dan perjanjian internasional lainnya yang terkait dengan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan.
 - 2) Peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, antara lain:
 - a) Undang-Undang Dasar 1945, Perubahan Keempat;

⁶² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *ibid*, hlm. 29.

- b) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Pdt);
 - c) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi;
 - d) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup;
 - e) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2002 Tentang Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi;
 - f) Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi;
 - g) Peraturan Presiden Nomor 5 Tahun 2010 Tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2010-2014; dan
 - h) Peraturan perundang-undangan lainnya yang terkait dengan internalisasi biaya lingkungan dan sosial, prinsip pembangunan berkelanjutan dan berwawasan lingkungan, dan kontrak hulu migas.
- 3) Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia.
- b. Bahan Hukum Sekunder yang akan digunakan sebagai pendukung dalam penelitian ini antara lain yaitu:
- 1) Buku teks;
 - 2) Jurnal-jurnal asing; dan
 - 3) Pendapat para sarjana.
- c. Bahan Hukum Tersier, yang terdiri dari:
- 1) Kamus hukum; dan
 - 2) Ensiklopedia.

1.6.4 Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Baik bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder dikumpulkan berdasarkan topik permasalahan dan diklasifikasi menurut sumber dan hirarkinya untuk dikaji secara komprehensif.

1.6.5 Pengolahan dan Analisis Bahan Hukum

Bahan hukum yang diperoleh dalam penelitian studi kepustakaan, aturan perundang-undangan dan artikel diuraikan dan dihubungkan sedemikian rupa

sehingga dapat disajikan dalam penulisan yang lebih sistematis untuk menjawab permasalahan yang telah dirumuskan. Cara pengolahan hukum dilakukan secara deduktif yaitu menarik kesimpulan dari suatu penelitian yang bersifat umum terhadap permasalahan yang dihadapi.

1.7 Sistematika Penulisan

Penelitian tesis yang terkait dengan internalisasi *sustainable development cost* dikaitkan dengan *cost recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia ini nantinya akan dituangkan dalam 5 (lima) Bab, yang rinciannya yaitu:

Bab I Pendahuluan

Bab ini terdiri dari 7 (tujuh) Sub-Bab yang menceritakan mengenai Latar Belakang Masalah, Identifikasi Masalah, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Kerangka Teoritis/Konseptual, Metode Penelitian, dan Sistematika Penulisan yang kesemuanya terkait dengan internalisasi *sustainable development cost* dikaitkan dengan *cost recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia.

Bab II Tinjauan Umum Tentang Perjanjian

Bab ini terdiri dari 3 (tiga) Sub-Bab yang pertama-tama menceritakan mengenai perjanjian pada umumnya, perjanjian yang bersifat khusus (Kontrak Pengusahaan Migas di Indonesia), dan yang terakhir yaitu Kontrak Minyak dan Gas Bumi di India sebagai perbandingan yang semuanya nantinya dipergunakan untuk menganalisis permasalahan yang telah dinyatakan dalam Bab I.

Bab III Tinjauan Terhadap Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development*)

Bab ini terdiri dari 4 (empat) Sub-Bab, dimana pertama-tama dimulai dengan pendahuluan yang menceritakan mengenai sejarah, pengertian dan tujuan dari pembangunan berkelanjutan, kemudian Sub-Bab yang menceritakan mengenai kebijakan pembangunan berkelanjutan di dunia internasional, Indonesia, dan sub-sektor migas, lalu Sub-Bab yang menceritakan mengenai paradigma pembangunan berkelanjutan baik

secara umum maupun di bidang migas, dan yang terakhir yaitu Sub-Bab yang menceritakan mengenai internalisasi biaya lingkungan dan sosial di bidang migas.

Bab IV Analisa Terhadap Kontrak Bagi Hasil Migas Dikaitkan Dengan Diterapkannya Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial

Bab ini terdiri dari 3 (tiga) Sub-Bab yang pertama-tama dimulai dengan pendahuluan, kemudian Sub-Bab yang menjawab permasalahan pertama yaitu yang terkait dengan pelaksanaan penerapan internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia, dan Sub-Bab yang terakhir yang menjawab permasalahan yang kedua yaitu yang terkait dengan akibat hukum bagi para pihak dengan diterapkannya internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas.

Bab V Penutup

Bab ini terdiri dari 2 (dua) Sub-Bab yaitu kesimpulan dan saran. Saran memuat kesimpulan secara singkat atas permasalahan-permasalahan yang telah dibahas di Bab IV dan saran memuat mengenai hal-hal yang dapat memperbaiki kondisi yang ada sekarang yang terkait dengan penelitian tesis ini.

BAB 2

TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN

2.1 Perjanjian pada Umumnya

Apabila Buku II KUH Perdata (KUH Pdt) mengatur mengenai hubungan-hubungan hukum antara orang dengan benda (hak-hak perbendaan), maka Buku III KUH Pdt mengatur mengenai hubungan hukum antara orang dengan orang (hak-hak perseorangan), meskipun mungkin yang menjadi objek juga suatu benda. Sesuatu yang dapat dituntut sebagaimana dimaksud di atas dinamakan juga “prestasi,” yang dapat berupa:¹

- 1) Memberikan sesuatu;
- 2) Untuk berbuat sesuatu; atau
- 3) Untuk tidak berbuat sesuatu.

2.1.1 Hubungan antara Perikatan dan Perjanjian

Pengaturan mengenai perjanjian di Indonesia terdapat di dalam Buku III KUH Pdt mengenai “Perikatan.” Perikatan lahir karena dua hal, yaitu karena persetujuan atau karena undang-undang.² Kata perikatan itu sendiri memiliki pengertian yang lebih luas apabila dibandingkan dengan kata “Perjanjian,” dikarenakan dalam Buku III KUH Pdt, selain mengatur mengenai perikatan-perikatan yang timbul karena persetujuan atau perjanjian, juga mengatur mengenai hubungan hukum yang sama sekali tidak bersumber pada suatu persetujuan atau perjanjian, yaitu perihal perikatan yang timbul dari perbuatan yang melanggar hukum (*onrechtmatige daad*) dan perikatan yang timbul dari pengurusan kepentingan orang lain yang tidak berdasarkan persetujuan (*zaakwaarneming*).

Perikatan menurut Subekti, sebagaimana dimaksud oleh Buku III KUH Pdt, yaitu:³

¹ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Cet.28, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1996), Ps.1234.

² Indonesia, *ibid*, Ps.1233.

³ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet.19, (Jakarta: Intermasa, 2002), hlm.1.

Suatu perhubungan hukum antara dua orang atau dua pihak, berdasarkan mana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu hal dari pihak yang lain, dan pihak yang lain berkewajiban untuk memenuhi tuntutan itu.

Oleh karena sifat hukum yang “tuntut-menuntut” sebagaimana dimaksud di atas, maka pihak yang berhak menuntut dinamakan pihak berpiutang atau kreditur, sedangkan pihak yang wajib memenuhi tuntutan dinamakan pihak berhutang atau debitur. Hubungan antara pihak berpiutang atau kreditur dengan pihak berhutang atau debitur merupakan suatu hubungan hukum atau dapat diartikan bahwa hak dari pihak berpiutang tersebut dijamin oleh hukum atau undang-undang dan apabila tuntutan tersebut di atas tidak dapat dipenuhi secara sukarela, maka pihak berpiutang atau kreditur dapat menuntut pihak berhutang atau debitur di depan Hakim.

Lebih lanjut, Subekti juga mendefinisikan mengenai perjanjian, yaitu “Suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada seorang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.”⁴ Bentuk perjanjian itu sendiri yaitu berupa suatu rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji atau kesanggupan yang diucapkan atau ditulis. Dari peristiwa dimaksud di atas, timbul suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan, karena pada dasarnya perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang (pihak) yang membuatnya.

Hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menerbitkan perikatan. Perjanjian adalah sumber perikatan, disampingnya sumber-sumber lain. Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena dua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu. Dapat dikatakan bahwa dua perkataan (perjanjian dan persetujuan) itu adalah sama artinya. Perkataan kontrak, lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis.⁵

Mengenai hubungan antara perjanjian dan kontrak dalam sistem hukum *common law* juga menyatakan bahwa kontrak merupakan perjanjian yang tertulis sebagaimana dinyatakan oleh Paul S. Davies yaitu “*It is not uncommon for two*

⁴ Subekti, *ibid.*

⁵ Subekti, *ibid.*

parties, who intend to enter into a formal, written contract, not to sign such an agreement before one of the parties does some work for the other.”⁶

Jadi dapat disimpulkan bahwa, sebagaimana telah disebutkan di atas bahwa perikatan lahir karena dua hal, yaitu karena persetujuan (perjanjian) atau karena undang-undang. Perjanjian atau persetujuan merupakan sumber terpenting dari perikatan karena sebagian besar perikatan lahir karena perjanjian atau persetujuan. Perikatan merupakan suatu pengertian yang abstrak, sedangkan perjanjian merupakan suatu hal yang kongkrit atau suatu peristiwa. Perikatan tidak dapat kita lihat dengan mata kepala kita sendiri sedangkan suatu perjanjian dapat kita lihat atau baca ataupun mendengarkan perkataan-perkataannya. Perikatan yang lahir dari perjanjian dikehendaki oleh dua orang atau dua pihak yang membuat suatu perjanjian, sedangkan perikatan yang lahir dari undang-undang atau diadakan oleh undang-undang di luar kemauan para pihak yang bersangkutan. Apabila dua orang atau dua pihak mengadakan suatu perjanjian, maka mereka bermaksud supaya antara mereka berlaku suatu perikatan hukum, karena janji yang telah mereka berikan. Perikatan tersebut baru berakhir kalau janji atau prestasi sudah dipenuhi.

2.1.2 Bentuk-Bentuk Perikatan

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, bahwa perikatan merupakan suatu hubungan hukum antara dua pihak, yang bersifat timbal balik, dimana masing-masing pihak memiliki hak dan kewajibannya masing-masing. Adapun bentuk-bentuk dari perikatan itu sendiri yaitu:

a. Perikatan Bersyarat

Suatu perikatan bersyarat:⁷

Apabila ia digantungkan pada suatu peristiwa yang masih akan datang dan masih belum tentu akan terjadi, baik secara menanggukkan lahirnya perikatan hingga terjadinya peristiwa semacam itu, maupun secara membatalkan perikatan menurut terjadinya atau tidak terjadinya peristiwa tersebut.

⁶ Paul S. Davies, “Anticipated Contracts: Room for Agreement,” *Cambridge Law Journal* 2010, (WestLaw: Cambridge University Press, 2011), hlm.1.

⁷ Subekti, *Hukum Perjanjian*, hlm.4.

Adapun syarat-syarat yang terdapat perikatan bersyarat itu sendiri antara lain:⁸

- 1) Perikatan dengan syarat tangguh, dimana perikatan ini lahir hanya apabila peristiwa yang dimaksud itu terjadi dan perikatan lahir pada detik terjadinya peristiwa itu. Misalnya yaitu dalam suatu perjanjian jual beli, para pihak menyerahkan penentuan perkiraan harga kepada pihak ketiga. Apabila pihak ketiga ini tidak suka atau tidak mampu membuat perkiraan harga tersebut, maka perjanjian jual beli tidak dilaksanakan; dan
- 2) Perikatan dengan suatu syarat batal, dimana suatu perikatan yang sudah lahir, justru berakhir atau dibatalkan apabila peristiwa yang dimaksud itu terjadi. Misalnya yaitu seorang penjual berjanji untuk menjual mobilnya kepada seorang pembeli apabila dalam waktu enam bulan ada kebijakan moneter tertentu yang dikeluarkan oleh Pemerintah, syarat tersebut harus dianggap tidak terpenuhi apabila enam bulan tadi telah lewat tanpa terjadinya suatu tindakan moneter. Jika waktu tidak ditentukan, maka syarat tersebut setiap waktu dapat terpenuhi, dan syarat itu tidak dianggap tak terpenuhi sebelum ada kepastian bahwa peristiwa yang dimaksudkan tidak akan terjadi. Dalam hukum perjanjian, pada dasarnya suatu syarat batal selalu berlaku surut hingga saat lahirnya perjanjian.

b. Perikatan dengan ketetapan waktu

Berbeda dengan perikatan dengan suatu syarat batal, perikatan dengan ketetapan waktu (*termin*) tidak menanggukkan lahirnya suatu perjanjian atau perikatan, melainkan hanya menanggukkan pelaksanaannya, atau menentukan lama waktu berlakunya suatu perjanjian atau perikatan.⁹

Misalnya seorang petani baru akan menjual sawahnya kalau sudah panen atau seorang peternak sapi baru akan menjual sapiya kalau sapiya tersebut sudah beranak. Suatu syarat yang mengandung suatu peristiwa yang belum pasti akan terjadi adalah kebalikan dari suatu ketetapan waktu yang pasti.

⁸ Subekti, *ibid.*

⁹ Subekti, *ibid.*, hlm.6.

c. Perikatan mana suka (alternatif)

Dalam perikatan mana suka (alternatif), si berutang baru akan dibebaskan jika ia menyerahkan salah satu dari dua barang yang disebutkan dalam perjanjian, tetapi ia tidak boleh memaksa si berpiutang untuk menerima sebagian barang yang satu dan sebagian barang yang lainnya. Hak memilih ada pada si berutang, jika hak ini tidak secara tegas diberikan kepada si berpiutang.¹⁰

Misalnya, A mempunyai tagihan lima juta rupiah kepada B, yang sudah lama tidak dibayar. A kemudian mengadakan perjanjian dengan B, bahwa ia akan dibebaskan dari utangnya apabila ia menyerahkan motornya atau laptopnya.

d. Perikatan tanggung-menanggung atau solider

Dalam perikatan tanggung menanggung atau solider, pada salah satu pihak terdapat beberapa orang. Dalam hal beberapa orang tersebut terdapat di pihak debitur, maka tiap-tiap debitur tersebut dapat dituntut untuk memenuhi seluruh utang. Dalam hal dimana beberapa orang tersebut terdapat di pihak kreditur, maka tiap-tiap kreditur berhak menuntut pembayaran seluruh utang. Pembayaran yang dilakukan oleh seorang debitur membebaskan debitur-debitur lainnya, dan begitu juga sebaliknya.¹¹

Dalam hukum perjanjian ada suatu aturan, bahwa perikatan tidak dianggap tanggung menanggung, kecuali hal tersebut dinyatakan (diperjanjikan) secara tegas, ataupun ditetapkan dengan undang-undang. Jadi, misalnya, kalau A, B, dan C secara bersama-sama meminjam uang Rp 3.000,- maka masing-masing hanya dapat ditagih untuk Rp 1.000,- kecuali kalau telah diperjanjikan bahwa masing-masing dapat ditagih untuk seluruh utang, yaitu Rp 3.000,-.

e. Perikatan yang dapat dibagi dan yang tak dapat dibagi

Suatu perikatan, baik yang dapat maupun yang tidak dapat dibagi, hanya prestasinya yang dapat dibagi menurut imbangan, dan pembagian tersebut tidak boleh mengurangi hakekat dari prestasi itu sendiri. Dapat atau tidaknya prestasi dibagi tergantung dari sifat dari barang itu sendiri.¹²

Contoh barang yang dapat dibagi menurut sifatnya misalnya yaitu suatu perikatan untuk menyerahkan sejumlah barang atau hasil bumi. Sebaliknya

¹⁰ Subekti, *ibid*, hlm.7.

¹¹ Subekti, *ibid*.

¹² Subekti, *ibid*, hlm.9.

apabila perikatan tersebut objeknya adalah seekor kuda, karena kuda tidak dapat dibagi tanpa kehilangan hakekatnya.

f. Perikatan dengan ancaman hukuman

Perikatan dengan ancaman hukuman, adalah suatu perikatan dimana ditentukan bahwa si berutang, untuk jaminan pelaksanaan perikatannya, diwajibkan melakukan sesuatu apabila perikatannya tidak dipenuhi. Maksud dari penetapan hukuman ini yaitu sebagai pengganti dari ganti rugi yang diderita oleh si berpiutang karena tidak dipenuhinya atau dilanggarnya perjanjian di antara para pihak. Maksud dari si berpiutang yaitu, pertama, untuk mendorong atau menjadi cambuk bagi si berutang untuk memenuhi kewajibannya, dan, yang kedua, untuk membebaskan si berpiutang dari pembuktian tentang jumlahnya atau besarnya kerugian yang dideritanya, sebab berapa besarnya kerugian itu harus dibuktikan oleh si berpiutang.¹³

Contoh dari perikatan dengan ancaman hukuman ini yaitu seorang pengusaha mengadakan perjanjian dengan seorang pemborong untuk mendirikan gedung yang dalam perjanjian harus selesai sebelum tanggal 1 Januari 2011, dengan ketentuan, si pemborong akan dikenakan denda satu juta rupiah untuk setiap bulan keterlambatan. Dari contoh di atas telah jelas bahwa ketentuan-ketentuan yang dicantumkan dalam perjanjian tersebut mengandung hukuman untuk mendorong pemborong untuk taat pada perjanjian tersebut.

2.1.3 Asas-Asas dan Ketentuan Umum dalam Hukum Perjanjian

Menurut Pasal 1313, Buku III KUH Pdt Tentang Perikatan, menyatakan bahwa “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”¹⁴ Unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal 1313 KUH Pdt tersebut yang mendefinisikan perjanjian yaitu:

- 1) Suatu perbuatan, yang menjelaskan bahwa perjanjian hanya mungkin terjadi jika ada suatu perbuatan nyata, baik dalam bentuk ucapan, maupun tindakan secara fisik, dan tidak hanya dalam bentuk pikiran semata-mata;

¹³ Subekti, *ibid*, hlm.11.

¹⁴ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1313.

- 2) Antara sekurangnya dua orang (jadi dapat lebih dari dua orang), yang menunjukkan bahwa suatu perjanjian tidak mungkin dibuat sendiri;
- 3) Perbuatan tersebut melahirkan perikatan di antara pihak-pihak yang berjanji tersebut, mempertegas bahwa perjanjian melibatkan sekurangnya dua pihak, yaitu debitur dan kreditur.

a. Asas-Asas Hukum Umum Hukum Perjanjian

Perjanjian sebagai sumber perikatan memiliki perbedaan dengan sumber perikatan yang lain, yaitu undang-undang, berdasarkan pada sifat kesukarelaan dari pihak yang berkewajiban untuk melakukan prestasi terhadap lawan pihaknya dalam perikatan tersebut. Dalam perjanjian, pihak yang berkewajiban untuk melakukan suatu prestasi, dalam hal ini yaitu debitur, dapat menentukan terlebih dahulu mengenai apa, kapan, dimana, dan bagaimana ia akan memenuhi prestasinya tersebut (dengan menyesuaikan kemampuan untuk memenuhi prestasi dan untuk menyelaraskan dengan hak (dan kewajiban) yang ada pada lawan pihaknya).

Agar tercipta keseimbangan dan untuk memelihara hak-hak yang dimiliki oleh para pihak sebelum perjanjian tersebut dibuat menjadi perikatan yang mengikat para pihak, maka dalam KUH Pdt terdapat asas-asas umum, sebagai pedoman atau patokan, serta menjadi batas atau rambu dalam mengatur dan membentuk perjanjian yang akan dibuat hingga pada akhirnya menjadi perikatan yang berlaku bagi para pihak, yang dapat dipaksakan pelaksanaannya. Berikut ini asas-asas umum hukum perjanjian yang terdapat dalam KUH Pdt, yaitu:

1) Asas Personalia

Suatu perjanjian hanya meletakkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban antara para pihak yang membuatnya, sedang pihak ketiga tidak ada sangkut pautnya. Perikatan hukum yang lahir dari perjanjian memiliki dua sisi, yaitu sisi kewajiban-kewajiban (*obligations*) yang dipikul oleh suatu pihak dan sisi hak-hak (*rights*) atau manfaat, yang diperoleh oleh pihak lainnya, yaitu hak-hak untuk menuntut dilaksanakannya hal-hal yang telah disepakati dalam perjanjian.

Umumnya suatu perjanjian adalah timbal balik atau bilateral. Artinya suatu pihak selain memperoleh hak-hak dari perjanjian tersebut,

juga menerima kewajiban-kewajiban yang merupakan kebalikannya dari hak-hak yang diperolehnya, dan sebaliknya suatu pihak selain memikul kewajiban-kewajiban dari perjanjian tersebut, juga memperoleh hak-hak yang dianggap sebagai kebalikan dari kewajiban-kewajiban yang dibebankan kepadanya.

Yang dimaksudkan dengan Asas Personalia di sini adalah mengenai siapa saja yang tersangkut dalam suatu perjanjian. Asas Personalia ini, dalam KUH Pdt, dapat kita lihat dalam Pasal 1315, yang berbunyi “Pada umumnya tak seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji selain untuk dirinya sendiri.”¹⁵ Dari pernyataan Pasal 1315 KUH Pdt tersebut, bahwa pada dasarnya suatu perjanjian yang dibuat oleh seseorang dalam kapasitasnya sebagai individu, sebagai subjek hukum pribadi, hanya akan berlaku dan mengikat untuk dirinya sendiri.

Asas Personalia yang terdapat dalam Pasal 1315 KUH Pdt juga menunjuk pada kewenangan bertindak dari seseorang yang membuat atau mengadakan perjanjian. Ketentuan dalam Pasal 1315 KUH Pdt, secara spesifik menunjuk pada kewenangan bertindak sebagai individu pribadi sebagai subjek hukum pribadi yang mandiri, yang memiliki kewenangan bertindak untuk dan atas nama dirinya sendiri. Dengan kapasitas kewenangan tersebut, sebagai seorang yang cakap bertindak dalam hukum, maka setiap tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh orang perorangan, sebagai subjek hukum pribadi yang mandiri, akan mengikat diri pribadi tersebut, dan dalam lapangan perikatan, mengikat seluruh harta kekayaan yang dimiliki olehnya secara pribadi.

Dalam ketentuan Pasal 1315 KUH Pdt secara sederhana dapat dikatakan merujuk pada asas personalia, namun lebih dari itu Pasal 1315 KUH Pdt juga merujuk pada kewenangan bertindak dari seseorang yang membuat atau mengadakan perjanjian. Secara spesifik ketentuan Pasal 1315 KUH Pdt ini merujuk pada kewenangan bertindak sebagai individu sebagai subjek hukum pribadi yang mandiri, mengikat diri pribadi tersebut, dan

¹⁵ Indonesia, *ibid*, Ps.1315.

dalam konteks perikatan, mengikat seluruh harta kekayaan yang dimiliki oleh pribadi dimaksud. Lebih jelas dapat kita lihat dalam ketentuan Pasal 1131 KUH Pdt, yang berbunyi:¹⁶

Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1315 KUH Pdt, sesuai dengan asas personalia, maka kewenangan bertindak seseorang individu dapat kita bedakan ke dalam:

- a) Untuk dan atas namanya serta bagi kepentingan dirinya sendiri. Dalam hal ini maka ketentuan Pasal 1131 KUH Pdt berlaku baginya secara pribadi;
- b) Sebagai wakil dari pihak tertentu. Mengenai perwakilan ini, dapat kita bedakan ke dalam:
 1. Yang merupakan suatu badan hukum dimana orang perorangan tersebut bertindak dalam kapasitasnya selaku yang berhak dan berwenang untuk mengikat badan hukum tersebut dengan pihak ketiga. Dalam hal ini berlakulah ketentuan mengenai perwakilan yang diatur dalam Anggaran Dasar dari badan hukum tersebut, yang akan menentukan sampai seberapa jauh kewenangan yang dimilikinya untuk mengikat badan hukum tersebut serta batasan-batasannya.
 2. Yang merupakan perwakilan yang ditetapkan oleh hukum, misalnya dalam bentuk kekuasaan orang tua, kekuasaan wali dari anak di bawah umur, kewenangan kurator untuk mengurus harta pailit. Dalam hal ini berlakulah ketentuan umum yang diatur dalam Buku I KUH Pdt dan UU Kepailitan sebagaimana diumumkan dalam Staatsblad Tahun 1905 No.217 dan Tahun 1906 No.348 yang telah

¹⁶ Indonesia, *ibid*, Ps.1131.

diubah dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No.1 Tahun 1998 jo Undang-Undang No.4 Tahun 1998.

- c) Selaku kuasa dari orang atau pihak yang memberikan kuasa. Dalam hal ini berlakulah ketentuan yang diatur dalam Bab XVI Buku III KUH Pdt, mulai dari Pasal 1792 hingga Pasal 1819 KUH Pdt.

2) Asas Konsensualisme

Asas Konsensualisme atau Konsensualitas muncul karena diilhami oleh hukum Romawi dan hukum Jerman. Dalam hukum Jerman tidak dikenal namanya Asas Konsensualisme, yang dikenal yaitu perjanjian riil dan perjanjian formal. Perjanjian riil adalah suatu perjanjian yang dibuat dan dilaksanakan secara nyata (kontan dalam hukum Adat) sedangkan perjanjian formal adalah suatu perjanjian yang telah ditentukan bentuknya, yaitu tertulis (baik berupa akta otentik maupun akta di bawah tangan). Dalam hukum Romawi dikenal istilah *contractus verbis literis* dan *contractus innominat* yang dapat diartikan bahwa terjadinya perjanjian apabila telah memenuhi bentuk yang telah ditetapkan.¹⁷

Asas Konsensualisme berlaku dalam hukum perjanjian, konsensualisme berasal dari kata *consensus* yang berarti sepakat. Dengan adanya Asas Konsensualisme ini tidak berarti bahwa dalam suatu perjanjian harus mensyaratkan adanya kesepakatan, melainkan kesepakatan tersebut sudah semestinya ada karena perjanjian atau persetujuan dapat diartikan bahwa para pihak sudah setuju atau sepakat mengenai sesuatu hal.

Menurut Subekti, arti dari Asas Konsensualisme (Konsensualitas) adalah:¹⁸

... pada dasarnya perjanjian dan perikatan yang timbul karenanya itu sudah dilahirkan sejak detik tercapainya kesepakatan. Dengan perkataan lain, perjanjian itu sudah sah apabila sudah sepakat mengenai hal-hal yang pokok dan tidaklah diperlukan sesuatu formalitas.

¹⁷ Salim H.S., *Hukum Kontrak: Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Cet.7, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm.10.

¹⁸ Subekti, *Hukum Perjanjian*, hlm.15.

Dapat dikatakan bahwa perjanjian-perjanjian itu pada umumnya merupakan perjanjian konsensual, dengan pengecualian terkait dengan sahnya suatu perjanjian, dimana perjanjian itu diharuskan dibuat secara tertulis (misalnya perjanjian perdamaian) atau dengan akta notaris (misalnya penghibahan barang tetap).

Asas Konsensualisme adalah ketentuan umum yang melahirkan perjanjian konsensual. Menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, Asas Konsensualisme memperlihatkan bahwa:¹⁹

... pada dasarnya suatu perjanjian yang dibuat secara lisan antara dua atau lebih orang telah mengikat, dan karenanya telah melahirkan kewajiban bagi salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian tersebut, segera setelah orang-orang tersebut mencapai kesepakatan atau *consensus*, meskipun kesepakatan tersebut telah dicapai secara lisan semata-mata.

Maksud dari kalimat di atas yaitu pada prinsipnya perjanjian yang mengikat dan berlaku sebagai perikatan bagi para pihak yang berjanji tidak memerlukan formalitas, walau demikian, untuk menjaga kepentingan pihak debitur (atau yang berkewajiban untuk memenuhi prestasi) diadakanlah bentuk-bentuk formalitas, atau dipersyaratkan adanya suatu tindakan nyata tertentu.

Ketentuan mengenai Asas Konsensualisme ini dapat kita lihat dalam Pasal 1320 KUH Pdt, yang berbunyi:²⁰

Untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Dalam KUH Pdt tidak ada perumusan lebih lanjut mengenai formalitas kesepakatan yang harus dipenuhi, kecuali dalam beberapa

¹⁹ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Cet.5, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010), hlm.34.

²⁰ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1320.

ketentuan khusus, seperti misalnya yang terdapat dalam ketentuan mengenai hibah dalam Pasal 1683 KUH Pdt, yang berbunyi:²¹

Tiada suatu hibah mengikat si penghibah, atau menerbitkan sesuatu akibat yang bagaimanapun, selain mulai hari penghibahan itu dengan kata-kata yang tegas telah diterima oleh si penerima hibah sendiri atau oleh seorang yang dengan suatu akta otentik oleh si penerima hibah itu telah dikuasakan untuk menerima penghibahan-penghibahan yang telah diberikan kepada si penerima hibah atau akan diberikan kepadanya di kemudian hari.

Jika penerimaan tersebut tidak telah dilakukan di dalam surat hibah sendiri, maka itu akan dapat dilakukan di dalam suatu akta otentik terkemudian, yang aslinya harus disimpan, asal yang demikian itu dilakukan di waktu si penghibah masih hidup; dalam hal mana penghibahan, terhadap orang yang belakangan disebut ini, hanya akan berlaku sejak hari penerimaan itu diberitahukan kepadanya.

Dari pernyataan dalam Pasal 1683 KUH Pdt di atas, maka telah jelas bahwa suatu kesepakatan lisan saja, yang telah tercapai antara para pihak yang membuat atau mengadakan perjanjian telah membuat perjanjian tersebut sah dan mengikat bagi para pihak.

3) Asas Kebebasan Berkontrak

Kata “kontrak,” dalam Asas Kebebasan Berkontrak, mempunyai pengertian yang lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan dalam bentuk tertulis.²² Latar belakang lahirnya asas kebebasan berkontrak adalah adanya paham individualisme yang secara embrional lahir pada zaman Yunani, yang diteruskan oleh kaum Epicuristen dan berkembang pesat dalam zaman *renaissance* melalui antara lain ajaran-ajaran Hugo de Grecht, Thomas Hobbes, Jhon Locke, dan Rosseau. Menurut paham individualisme, setiap orang bebas untuk memperoleh apa yang dikehendakinya. Dalam hukum perjanjian, paham ini diwujudkan dalam Asas Kebebasan Berkontrak.

Asas Kebebasan Berkontrak dapat kita lihat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt, yang berbunyi bahwa “Semua perjanjian yang dibuat secara

²¹ Indonesia, *ibid*, Ps.1683.

²² Subekti, *Hukum Perjanjian*, hlm.1.

sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”²³ Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt ini seolah-olah membuat pernyataan bahwa kita bebas untuk membuat perjanjian apa saja dan perjanjian tersebut akan mengikat kita sebagaimana undang-undang. Kebebasan berkontrak disini hanya dibatasi oleh ketertiban umum dan kesusilaan.

Menurut Sutan Remi Sjahdeini, Asas Kebebasan Berkontrak menurut hukum perjanjian Indonesia meliputi ruang lingkup sebagai berikut:²⁴

1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
 2. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian;
 3. Kebebasan untuk menentukan atau memilih *causa* dari perjanjian yang akan dibuatnya;
 4. Kebebasan untuk menentukan objek perjanjian;
 5. Kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian; dan
 6. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aanvullend, optional*).
- 4) Asas Daya Mengikat Perjanjian (*Pacta Sunt Servanda*)

Daya mengikat perjanjian dapat kita lihat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt yang menyatakan bahwa “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”²⁵ Pernyataan Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt tersebut yang menyatakan bahwa “... berlaku sebagai undang-undang ...” menunjukkan bahwa undang-undang sendiri mengakui dan menempatkan posisi para pihak sejajar dengan pembuat undang-undang.

Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt merupakan konsekuensi logis dari ketentuan Pasal 1233 KUH Pdt yang menyatakan bahwa “Tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena undang-

²³ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1338 ayat (1).

²⁴ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993), hlm.47.

²⁵ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1338 ayat (1).

undang.”²⁶ Jadi perjanjian juga merupakan sumber perikatan di samping undang-undang. Perikatan yang dibuat dengan sengaja, atas kehendak para pihak secara sukarela, maka segala sesuatu yang telah disepakati, disetujui oleh para pihak harus dilaksanakan oleh para pihak sebagaimana telah dikehendaki oleh mereka. Apabila salah satu pihak dalam perjanjian tidak melaksanakannya, maka pihak lain dalam perjanjian berhak untuk memaksakan pelaksanaannya melalui mekanisme dan jalur hukum yang berlaku.²⁷

Menurut L.J. van Apeldoorn,²⁸ terkait dengan perjanjian dan undang-undang, hingga pada batas tertentu para pihak dalam perjanjian bertindak sebagai pembentuk undang-undang (legislator swasta). Selain persamaan sebagaimana dimaksud di atas, terdapat juga perbedaan-perbedaan antara perjanjian dan undang-undang, yaitu terkait dengan daya berlakunya. Undang-undang dengan segala proses dan prosedurnya berlaku dan mengikat untuk semua orang dan bersifat abstrak, sementara perjanjian hanya mempunyai daya berlaku terbatas pada para pihak dalam suatu perjanjian, selain itu dengan perjanjian para pihak bermaksud untuk melakukan perbuatan kongkrit.²⁹

Dalam pandangan sistem hukum eropa kontinental, asas kebebasan berkontrak merupakan konsekuensi dari dua asas lainnya, yaitu konsesualisme dan kekuatan mengikat suatu perjanjian yang biasa disebut sebagai *pacta sunt servanda*. Konsesualisme berhubungan dengan akibat dari adanya perjanjian yaitu terikatnya para pihak yang mengadakan perjanjian sedangkan kebebasan berkontrak menyangkut isi perjanjian.³⁰

Dalam hukum internasional pengertian prinsip *pacta sunt servanda* dapat diartikan sebagai janji harus ditepati (*promises shall be kept*). Akan tetapi prinsip *pacta sunt servanda* tidaklah absolut atau mutlak, terutama

²⁶ Indonesia, *ibid*, Ps.1233.

²⁷ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, hlm.59.

²⁸ L.J. van Apeldoorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1991), hlm.155.

²⁹ L.J. van Apeldoorn, *ibid*, hlm.156.

³⁰ Peter Mahmud Marzuki dalam, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Agus Yudha Hernoko, Ed.1, Cet.1, (Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2008), hlm.113.

apabila terkait dengan hubungan antara negara dan perusahaan asing dan prinsip kedaulatan negara atas sumber daya alam (*sovereignty over natural resources principle*) sebagaimana dinyatakan oleh R.Y. Jennings:³¹

It is wrong to suppose that pacta sunt servanda must apply tout court in all cases or in none. No mature law of contract is absolute, and few principles of law are to be understood without qualification Is it not likely that the true position is that the principle functions, as it does in the case of treaties, as a presumption: a presumption leaning against the existence of any right of unilateral termination; but which, like all presumptions, may in some cases be successfully rebutted? Thus understood it may be found both to fit readily into the pattern of existing law and to explain it.

Perkembangan asas *pacta sunt servanda* ini dapat ditelusuri dari sumber Hukum Kanonik. Dalam Hukum Kanonik dikenal asas *nudus consensus obligat, pacta nuda servanda sunt. Pacta nuda sunt servanda* mempunyai pengertian bahwa suatu *pactum* (persesuaian kehendak) tidak perlu dilakukan dibawah sumpah, atau dibuat dengan tindakan atau formalitas tertentu. Artinya, menurut hukum persesuaian kehendak itu mengikat. Demikian halnya *nudum pactum*, yaitu suatu persesuaian kehendak saja, sudah memenuhi syarat (asas ini yang kemudian disebut *consensualisme*). Dengan mengikuti alur sebagaimana dimaksud di atas maka mengikatnya suatu perjanjian itu karena adanya persesuaian kehendak. Mengingat *consensus* itu telah diwujudkan di dalam suatu *pactum*, sehingga kemudian dipandang sebagai mempunyai kekuatan mengikat. Oleh karena itulah dapat dipahami kalau pada saat ini yang lebih menonjol adalah asas *pacta (nuda) sunt servanda* yang kemudian berkembang menjadi *pacta sunt servanda* yang berkaitan dengan kekuatan mengikatnya suatu perjanjian.³²

³¹ R. Y. Jennings dalam, "Pacta Sunt Servanda and State Promises to Foreign Investors before Bilateral Investment Treaties: Myth and Reality," Jason Webb Yackee, *Fordham International Law Journal*, May, 2009, (WestLaw: Fordham University School of Law, 2009), hlm.9.

³² Peter Mahmud Marzuki, *ibid*, hlm.114.

5) Asas Itikad Baik

Dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt menyatakan dengan jelas bahwa hukum perjanjian di Indonesia menganut asas kebebasan berkontrak, asas konsesualisme, serta daya mengikatnya perjanjian. Asas-asas yang dimaksud dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt harus dipahami sebagai asas-asas yang tidak berdiri sendiri, melainkan merupakan satu sistem yang pada dan integratif dengan ketentuan-ketentuan lainnya. Sehubungan dengan daya mengikatnya perjanjian yang berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya (*pacta sunt servanda*), pada situasi tertentu daya berlakunya dibatasi, diantaranya yaitu oleh itikad baik.

Pasal 1338 ayat (3) KUH Pdt yang menyatakan bahwa “Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.”³³ Menurut Black’s Law Dictionary, itikad baik atau *good faith* adalah:³⁴

... an intangible and abstract quality with no technical meaning or statutory definition, and it encompasses, among other things, an honest belief, the absence of malice and the absence of design to defraud or to seek an unconscionable advantage, and an individual’s personal good faith is concept of his own mind and inner spirit and, therefore, may not conclusively be determined by his protestations alone ... In common usage of this term is ordinarily used to describe that state of mind denoting honesty of purpose, freedom from intention to defraud, and, generally speaking, means being faithful to one’s duty or obligation.

Pengertian itikad baik menurut Pasal 1338 ayat (3) KUH Pdt bersifat dinamis. Dinamis disini dapat diartikan bahwa perbuatan harus dilaksanakan dengan kejujuran yang berjalan dalam hati sanubari seorang manusia. Manusia sebagai anggota masyarakat harus jauh dari sifat yang merugikan pihak lain, atau mempergunakan kata-kata yang membingungkan pada saat kedua belah pihak membuat suatu perjanjian. Para pihak dalam suatu perjanjian tidak boleh mempergunakan kelalaian pihak lain untuk menguntungkan diri pribadi.

³³ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1338 ayat (3).

³⁴ Henry Campbell Black, *Black’s Law Dictionary*, (St. Paul: West Publishing Co, Sixth Edition, 1990), hlm.693.

Itikad baik yang dimaksud dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Pdt tidak harus ditafsirkan secara gramatikal, bahwa itikad baik tersebut hanya muncul pada tahap pelaksanaan perjanjian saja. Itikad baik harus dilihat sebagai keseluruhan proses kontraktual, artinya itikad baik harus melandasi hubungan para pihak pada keseluruhan tahap perjanjian. Dengan demikian fungsi itikad baik yang dimaksud disini bersifat dinamis karena melingkupi keseluruhan proses perjanjian tersebut.³⁵

Ada dua hal penting mengenai itikad baik dalam rumusan Pasal 1338 ayat (3) KUH Pdt, yaitu:

1. Pelaksanaan prestasi dalam tiap-tiap perjanjian, sebagai sesuatu yang disepakati dan disetujui oleh para pihak, harus dihormati sepenuhnya, sesuai kehendak para pihak pada saat perjanjian ditutup. Meskipun demikian, tidaklah mudah untuk untuk menjelaskan dan menguraikan kembali kehendak para pihak, terlebih lagi jika pihak yang terkait dengan perjanjian tersebut sudah tidak ada lagi, adalah suatu badan hukum yang pengurusnya pada saat perjanjian dibuat tidak lagi menjabat, ataupun dalam hal terjadi pengingkaran terhadap perjanjian tersebut oleh salah satu pihak dalam perjanjian; dan
2. Perjanjian yang dibuat di antara para pihak, tidak boleh dimaksudkan untuk merugikan kepentingan debitur maupun kreditur maupun pihak lain atau pihak ketiga lainnya di luar perjanjian.

Hal yang terkait dengan itikad baik, dapat kita temukan juga dalam Pasal 1235 KUH Pdt, yang menyatakan bahwa:³⁶

Dalam tiap-tiap perikatan untuk memberikan sesuatu adalah termaktub kewajiban si berutang untuk menyerahkan kebendaan yang bersangkutan dan untuk merawatnya sebagai seorang bapak rumah yang baik, sampai pada saat penyerahan.

³⁵ Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, hlm.121.

³⁶ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1235.

Kewajiban yang terakhir ini adalah kurang atau lebih luas terhadap perjanjian-perjanjian tertentu, yang akibat-akibatnya mengenai hal ini ditunjuk dalam bab-bab yang bersangkutan.

Dan dikaitkan dengan Pasal 1237 KUH Pdt yang menyatakan bahwa:³⁷

Dalam hal adanya perikatan untuk memberikan suatu kebendaan tertentu, kebendaan itu semenjak perikatan dilahirkan, adalah atas tanggungan si berpiutang.

Jika si berutang lalai akan menyerahkannya, maka semenjak saat kelalaian, kebendaan adalah atas tanggungannya.

Dari penjelasan mengenai Pasal 1235 dan Pasal 1237 KUH Pdt di atas, dapat kita lihat bahwa meskipun kebendaan yang harus diserahkan oleh debitur, dan risiko atas kebendaan sudah beralih pada kreditur, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tetap melindungi kepentingan kreditur yang berhak atas penyerahan kebendaan tersebut. Debitur yang diwajibkan untuk menyerahkan kebendaan tersebut, sebagai itikad baik pemenuhan perikatan tersebut, diwajibkan untuk merawatnya hingga saat penyerahan.

Asas itikad baik dapat juga kita lihat dalam ketentuan yang mengatur mengenai *Actio Pauliana* yang diatur dalam Pasal 1341 KUH Pdt, yang menyatakan bahwa:

Meskipun demikian, tiap orang berpiutang boleh mengajukan batalnya segala perbuatan yang tidak diwajibkan yang dilakukan oleh si berutang dengan nama apapun juga, yang merugikan orang-orang berpiutang, asal dibuktikan, bahwa ketika perbuatan dilakukan, baik si berutang maupun orang dengan atau untuk siapa si berutang itu berbuat, mengetahui bahwa perbuatan itu membawa akibat yang merugikan orang-orang berpiutang.

Hak-hak yang diperolehnya dengan itikad baik oleh orang-orang pihak ketiga atas barang-barang yang menjadi pokok perbuatan yang batal itu, dilindungi.

Untuk mengajukan hal batalnya perbuatan-perbuatan yang dilakukan dengan Cuma-Cuma oleh si berutang, cukuplah si berpiutang membuktikan bahwa si berutang pada waktu melakukan perbuatan itu tahu, bahwa ia dengan berbuat demikian merugikan orang-orang yang mengutangkan padanya, tak peduli apakah orang yang menerima keuntungan juga mengetahuinya atau tidak.

³⁷ Indonesia, *ibid*, Ps.1237.

Dari uraian Pasal 1341 KUH Pdt di atas, dapat kita ketahui bahwa segala perjanjian yang dibuat oleh debitur dan pihak ketiga yang mengetahui bahwa perjanjian tersebut akan merugikan kepentingan kreditur dari debitur tersebut adalah perjanjian yang dilakukan tidak dengan itikad baik, dan karenanya memberikan hak kepada kreditur yang dapat membuktikan itikad tidak baik tersebut untuk meminta pembatalan perjanjian yang merugikan kepentingannya tersebut.

b. Ketentuan-Ketentuan Umum Hukum Perjanjian

Dalam doktrin ilmu hukum dikenal adanya tiga unsur dalam perjanjian:³⁸

- 1) Unsur Esensialia dalam Perjanjian;
- 2) Unsur Naturalia dalam Perjanjian; dan
- 3) Unsur Aksidentalialia dalam Perjanjian.

Hakikatnya, ketiga unsur dalam perjanjian sebagaimana dimaksud di atas merupakan perwujudan dari asas kebebasan berkontrak sebagaimana dimaksud oleh Pasal 1320 KUH Pdt dan Pasal 1339 KUH Pdt. Pasal 1339 KUH Pdt itu sendiri berbunyi:³⁹

Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang.

1) Unsur Esensialia dalam Perjanjian

Yang dimaksud dengan unsur esensialia dalam perjanjian yaitu berupa prestasi-prestasi yang wajib dilakukan oleh salah satu atau lebih pihak, yang mencerminkan sifat dari perjanjian tersebut, yang membedakannya secara prinsip dari jenis perjanjian lainnya. Umumnya unsur ini dipergunakan dalam memberikan rumusan, definisi, atau pengertian dari suatu perjanjian. Misalnya perbedaan antara Perjanjian Jual Beli dengan Perjanjian Tukar Menukar, karena jual beli menurut Pasal 1457 KUH Pdt adalah "... suatu perjanjian dengan nama pihak yang satu

³⁸ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, hlm.84.

³⁹ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1339.

mengikatkan dirinya untuk menyerahkan suatu barang, dan pihak yang lain untuk membayar harga yang dijanjikan,”⁴⁰ sedangkan tukar menukar menurut Pasal 1541 KUH Pdt adalah “... suatu perjanjian, dengan mana kedua belah pihak mengikatkan dirinya untuk saling memberikan suatu barang secara bertimbal-balik, sebagai gantinya suatu barang lain.”⁴¹

Dari rumusan dari Pasal 1457 dan Pasal 1541 KUH Pdt di atas, kita mengetahui bahwa jual beli dibedakan dari tukar menukar dalam hal pembayaran harga. Selain pembayaran harga sebagaimana dimaksud di atas, dapat dikatakan bahwa seluruh ketentuan mengenai jual beli, yang berhubungan dengan penyerahan kebendaan yang dijual atau dipertukarkan adalah sama.

Dari penjelasan di atas, telah jelas bahwa unsur esensialia adalah:⁴²

... unsur yang ada dalam suatu perjanjian, bahwa tanpa keberadaan unsur tersebut, maka perjanjian dimaksudkan untuk dibuat dan diselenggarakan oleh para pihak dapat menjadi beda, dan karenanya menjadi tidak sejalan dan sesuai dengan kehendak para pihak.

2) Unsur *Naturalia* dalam Perjanjian

Unsur *naturalia* adalah unsur yang pasti ada dalam suatu perjanjian tertentu, setelah unsur esensialianya diketahui secara pasti.⁴³ Misalnya yaitu dalam perjanjian yang mengandung unsur esensialia jual beli, pasti terdapat unsur *naturalia* berupa kewajiban dari penjual untuk menanggung kebendaan yang dijual dari cacat-cacat tersembunyi. Pembeli tidak akan menerima bentuk jual beli dimana penjual tidak mau menanggung cacat-cacat tersembunyi dari kebendaan yang dijual olehnya. Terkait dengan hal dimaksud di atas, maka yang berlaku yaitu Pasal 1339 KUH Pdt yang menyatakan bahwa:⁴⁴

⁴⁰ Indonesia, *ibid*, Ps.1457.

⁴¹ Indonesia, *ibid*, Ps.1541.

⁴² Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, hlm.86.

⁴³ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *ibid*, hlm.88.

⁴⁴ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1339.

Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang.

3) Unsur Aksidentalialia dalam Perjanjian

Unsur aksidentalialia adalah:⁴⁵

...unsur pelengkap dalam suatu perjanjian, yang merupakan ketentuan-ketentuan yang dapat diatur secara menyimpang oleh para pihak, sesuai dengan kehendak para pihak, yang merupakan persyaratan khusus yang ditentukan secara bersama-sama oleh para pihak.

Unsur ini pada hakekatnya bukan merupakan suatu bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak. Misalnya yaitu dalam jual beli, unsur aksidentalialianya yaitu ketentuan mengenai tempat dan saat penyerahan kebendaan yang dijual atau dibeli.

2.1.4 Syarat-Syarat Sahnya Perjanjian

Mengenai syarat sahnya perjanjian, hal tersebut dapat kita temukan dalam ketentuan Pasal 1320 KUH Pdt yang berbunyi:⁴⁶

Untuk sahnya perjanjian-perjanjian, diperlukan empat syarat:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

Dari ke empat unsur sahnya suatu perjanjian, dibagi menjadi dua golongan yaitu dua unsur pokok yang menyangkut subjek (pihak) atau biasa disebut syarat subjektif dan dua unsur pokok lainnya yang berhubungan langsung dengan objek perjanjian atau biasa disebut syarat objektif.

a. Syarat Subjektif

Syarat subjektif adalah syarat sahnya suatu perjanjian yang menyangkut atau terkait dengan subjek (pihak) yang mengadakan perjanjian. Ada dua unsur

⁴⁵ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, hlm.89.

⁴⁶ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1320.

yang merupakan syarat subjektif dari sahnya suatu perjanjian, yaitu kesepakatan bebas dan kecakapan untuk bertindak.

Pasal 1320 KUH Pdt menyatakan bahwa "... sepakat mereka yang mengikatkan dirinya ...,"⁴⁷ menyiratkan akan terjadinya kesepakatan secara bebas di antara para pihak yang mengadakan atau melangsungkan perjanjian. Menurut ketentuan yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, secara *a contrario*, dapat dikatakan bahwa pada dasarnya kesepakatan bebas dianggap terjadi pada saat perjanjian dibuat oleh para pihak, kecuali dibuktikan sebaliknya bahwa kesepakatan tersebut terjadi karena kekhilafan, paksaan, maupun penipuan, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1321 KUH Pdt yaitu "Tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekhilafan, atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan."⁴⁸

Kesepakatan dalam suatu perjanjian merupakan perwujudan dari kehendak dua atau lebih pihak mengenai apa yang mereka kehendaki untuk dilaksanakan, bagaimana cara melaksanakannya, kapan harus dilaksanakan, dan siapa yang harus melaksanakan.⁴⁹

Sebelum para pihak sampai kepada hal-hal yang akan disepakati dalam suatu perjanjian, maka para pihak yang berniat untuk membuat perjanjian terlebih dahulu menyampaikan kehendak mereka dalam bentuk suatu pernyataan dengan segala macam yang mungkin dan diperkenankan oleh hukum untuk disepakati para pihak. Pernyataan yang disampaikan oleh para pihak tersebut dikenal dengan nama penawaran. Penawaran sebagaimana dimaksud di atas, berisikan kehendak dari salah satu atau lebih pihak dalam perjanjian, yang disampaikan kepada lawan pihaknya, untuk memperoleh persetujuan dari lawan pihaknya tersebut.⁵⁰ Apabila pihak lawan pihak menerima penawaran sebagaimana dimaksud di atas, maka tercapailah kesepakatan.

Mengenai kecakapan untuk bertindak ini dalam beberapa hal terkait dengan masalah kewenangan bertindak dalam hukum. Meskipun kecakapan untuk bertindak dan kewenangan bertindak dalam hukum secara pada dasarnya berbeda,

⁴⁷ Indonesia, *ibid*, Ps.1320.

⁴⁸ Indonesia, *ibid*, Ps.1321.

⁴⁹ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, hlm.95.

⁵⁰ Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *ibid*, hlm.96.

namun dalam pembahasan mengenai masalah kecakapan untuk bertindak yang melahirkan suatu perjanjian yang sah, maka masalah yang terkait dengan kewenangan bertindak dalam hukum juga tidak boleh dilupakan. Jika masalah kecakapan untuk bertindak dikaitkan dengan masalah kedewasaan orang-perorangan yang melakukan suatu tindakan atau perbuatan hukum, masalah kewenangan berkaitan dengan kapasitas orang-perorangan tersebut bertindak dan berbuat dalam hukum. Dalam pelaksanaan suatu perbuatan hukum dimungkinkan seorang yang cakap bertindak dalam hukum tetapi ternyata tidak berwenang untuk melakukan perbuatan dimaksud, dan sebaliknya seorang yang dianggap berwenang untuk bertindak melakukan suatu perbuatan hukum, ternyata karena suatu hal tidak berwenang untuk melakukan suatu perbuatan hukum.

Dari penjelasan di atas, maka pada dasarnya masalah kecakapan untuk bertindak menjadi hal yang paling pokok dan mendasar. Setelah seseorang dinyatakan cakap bertindak dalam hukum tersebut, juga berwenang untuk melakukan suatu tindakan atau perbuatan hukum tertentu.

Terkait dengan kecakapan dan kewenangan bertindak, Pasal 1329 KUH Pdt menyatakan bahwa “Setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan-perikatan, jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap.”⁵¹ Dari rumusan tersebut di atas, selain apabila seseorang dinyatakan tidak cakap, maka setiap orang adalah cakap dan berwenang untuk bertindak dalam hukum. Pasal 1330 KUH Pdt memberikan pembatasan terhadap orang-orang mana saja yang tidak cakap dalam bertindak dalam hukum, yaitu:⁵²

Tak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah:

1. Orang-orang yang belum dewasa;
2. Mereka yang ditaruh di bawah pengampuan;
3. Orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

⁵¹ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1329.

⁵² Indonesia, *ibid*, Ps.1330.

Mengenai masalah kewenangan bertindak orang-perorangan dalam hukum, menurut doktrin ilmu hukum yang berkembang dapat dibedakan ke dalam:

- a) Kewenangan untuk bertindak untuk dan atas namanya sendiri, yang berkaitan dengan kecakapannya untuk bertindak dalam hukum;
- b) Kewenangan untuk bertindak selaku kuasa pihak lain, yang dalam hal ini tunduk pada ketentuan yang diatur dalam Bab XVI Kitab Undang-Undang Hukum Perdata di bawah judul “Pemberian Kuasa;”
- c) Kewenangan untuk bertindak dalam kapasitasnya sebagai wali atau wakil dari pihak lain.

b. Syarat Objektif

Syarat objektif adalah syarat sahnya suatu perjanjian yang berhubungan langsung dengan objek perjanjian. Syarat objektif mengenai sah atau tidaknya suatu perjanjian, dalam KUH Pdt, dapat ditemukan dalam:

- 1) Pasal 1332 sampai dengan Pasal 1334 KUH Pdt mengenai keharusan adanya suatu hal tertentu dalam perjanjian; dan
- 2) Pasal 1335 sampai dengan Pasal 1337 KUH Pdt mengenai kewajiban adanya suatu sebab yang halal dalam setiap perjanjian yang dibuat oleh para pihak.

Mengenai syarat sahnya suatu perjanjian yang terkait dengan suatu hal tertentu, Pasal 1332 sampai dengan 1334 KUH Pdt membatasi suatu hal tertentu yang dapat menjadi syarat objektif sahnya suatu perjanjian yaitu:

- 1) Hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian;⁵³
- 2) Suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukan jenisnya;⁵⁴ dan
- 3) Barang-barang yang baru akan ada di kemudian hari dapat menjadi pokok suatu perjanjian.⁵⁵

Mengenai syarat sahnya suatu perjanjian yang terkait dengan suatu sebab yang halal, Pasal 1335 KUH Pdt menyatakan bahwa “Suatu perjanjian tanpa

⁵³ Indonesia, *ibid*, Ps.1332.

⁵⁴ Indonesia, *ibid*, Ps.1333 ayat (1).

⁵⁵ Indonesia, *ibid*, Ps.1334 ayat (1).

sebab, atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau yang terlarang, tidaklah mempunyai kekuatan.”⁵⁶

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tidak memberikan pengertian atau definisi dari “sebab” seperti yang dimaksud oleh Pasal 1320 KUH Pdt. Hanya saja dalam Pasal 1335 KUH Pdt menjelaskan mengenai sebab yang halal tersebut adalah:

- 1) Bukan tanpa sebab;
- 2) Bukan sebab yang palsu; dan
- 3) Bukan sebab yang terlarang.

Lebih lanjut mengenai sebab yang halal sebagaimana dimaksud di atas, Pasal 1336 KUH Pdt menyatakan bahwa “Jika tidak dinyatakan sesuatu sebab, tetapi ada suatu sebab yang halal, ataupun jika ada suatu sebab lain, daripada yang dinyatakan, perjanjiannya namun demikian adalah sah,”⁵⁷ atau dengan perkataan lain bahwa sebab yang halal bahwa meskipun tidak dinyatakan secara tegas suatu sebab dalam suatu perjanjian, tetapi secara tersirat dalam perjanjian tersebut ada sebab yang halal, maka perjanjian tersebut tetap sah adanya. Mengenai sebab yang halal ini, Pasal 1337 KUH Pdt memberikan pembatasan mengenai apa yang dapat dikategorikan sebagai suatu sebab yang halal, yaitu:⁵⁸

- 1) Apabila dilarang oleh undang-undang; dan
- 2) Apabila berlawanan atau bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum.

2.1.5 Lahirnya Perjanjian

Untuk mengetahui apakah suatu perjanjian telah lahir dan bagaimana perjanjian tersebut lahir, harus dipastikan terlebih dahulu apakah kesepakatan telah tercapai atau belum dan bagaimana kesepakatan tersebut tercapai. Menurut asas konsensualisme, suatu perjanjian lahir pada detik tercapainya kesepakatan atau persetujuan antara kedua belah pihak mengenai hal-hal yang pokok dari apa yang menjadi objek perjanjian. Menurut Subekti, sepakat adalah:⁵⁹

⁵⁶ Indonesia, *ibid*, Ps.1335.

⁵⁷ Indonesia, *ibid*, Ps.1336.

⁵⁸ Indonesia, *ibid*, Ps.1337.

⁵⁹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, hlm.26.

...suatu persesuaian paham dan kehendak antara dua pihak tersebut. Apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu, adalah juga yang dikehendaki oleh pihak yang lain, meskipun tidak sejurusan tetapi secara timbal balik. Kedua kehendak itu bertemu satu sama lain.

Lebih lanjut mengenai lahirnya suatu perjanjian, ajaran yang sudah lama dipegang yaitu bahwa perjanjian lahir pada saat adanya suatu persesuaian kehendak antara kedua belah pihak. Apabila kehendak para pihak tidak bertemu atau berselisih, maka suatu perjanjian tidak dapat lahir. Namun ajaran di atas hanya berlaku atau dapat diimplementasikan pada masyarakat yang kecil dan sederhana dimana kedua belah pihak hadir sendiri dan pembicaraan diadakan secara lisan. Pada jaman yang modern, dimana perkembangan teknologi informasi berkembang dengan cepat, ajaran di atas sudah tidak relevan lagi. Akibat dari adanya teknologi informasi, seperti misalnya surat elektronik (*e-mail*), ukuran dan syarat untuk tercapainya suatu perjanjian yang menghendaki adanya suatu persesuaian kehendak, terpaksa ditinggalkan, yang disebabkan oleh karena sering terjadi dalam penyampaian keinginan dari para pihak yang dilakukan melalui *e-mail*, keinginan para pihak tersebut berbeda dari apa yang dituliskan dalam *e-mail*, karena suatu kesalahan. Karena kesulitan-kesulitan di atas, maka orang mulai beralih kepada pada apa yang dinyatakan oleh para pihak.

Menurut Paul S. Davies, terkait dengan waktu lahirnya kontrak, tergantung pada kapan penawaran dan penerimaan terhadap kontrak. Lebih lanjut ia menyatakan bahwa penawaran bisa pada saat diminta untuk melakukan pekerjaan, atau pada saat melakukan tender pekerjaan, sedangkan penerimaan bisa berupa melaksanakan pekerjaan atau menerima hasil pekerjaan, sebagaimana dinyatakan di bawah:⁶⁰

The creation of a contract depends upon finding an offer and acceptance, supported by consideration and an intention to create legal relations. In "anticipated contract" cases, the offer may lie either in the defendant's asking the claimant to do the work, or in the claimant's tendering the work. The acceptance will subsequently be either the claimant's carrying out the work, or the defendant's acceptance of the work.

⁶⁰ Paul S. Davies, "Anticipated Contracts: Room for Agreement," *Cambridge Law Journal* 2010, hlm.2.

Sebagaimana dijelaskan di atas bahwa yang terpenting bukan lagi kehendak, tetapi apa yang dinyatakan oleh para pihak, sebab pernyataan inilah yang menjadi pegangan bagi pihak lawannya. Jadi, apabila ada perselisihan mengenai apa yang dikehendaki dan apa yang dinyatakan oleh para pihak, maka pernyataan itulah yang menentukan. Jadi kata sepakat yang diperlukan untuk melahirkan suatu perjanjian dianggap telah tercapai, menurut Subekti, apabila pernyataan yang dikeluarkan oleh suatu pihak diterima oleh pihak lain.⁶¹

2.1.6 Berakhirnya atau Hapusnya Perjanjian

Sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya, perjanjian atau persetujuan merupakan sumber dari perikatan, di samping undang-undang. Berakhirnya perjanjian atau persetujuan juga akan mengakhiri perikatannya itu sendiri. Berdasarkan Pasal 1381 KUH Pdt, menyebutkan sepuluh cara hapusnya suatu perikatan:⁶²

Perikatan-perikatan hapus:

- Karena pembayaran;
- Karena penawaran pembayaran tunai, diikuti dengan penyimpanan atau penitipan;
- Karena pembaharuan utang;
- Karena perjumpaan utang atau kompensasi;
- Karena pencampuran utang;
- Karena pembebasan utangnya;
- Karena musnahnya barang yang terutang;
- Karena kebatalan atau pembatalan;
- Karena berlakunya suatu syarat batal, yang diatur dalam bab ke satu buku ini;
- Karena liwatnya waktu, hal mana akan diatur dalam suatu bab tersendiri.

Menurut Subekti, sepuluh cara di atas belum lengkap, karena masih ada cara-cara yang belum disebutkan, misalnya berakhirnya suatu ketetapan waktu dalam suatu perjanjian atau meninggalnya salah satu pihak dalam beberapa macam perjanjian, seperti meninggalnya seorang persero dalam suatu perjanjian firma dan pada umumnya dalam perjanjian-perjanjian dimana prestasi hanya dapat dilaksanakan oleh si debitur sendiri dan tidak oleh seorang lain.⁶³

⁶¹ Subekti, *ibid*, hlm.26.

⁶² Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1381.

⁶³ Subekti, *Hukum Perjanjian*, hlm.64.

2.1.7 Wanprestasi dan Akibat Hukumnya

Perjanjian pada dasarnya merupakan hubungan hukum antara para pihak yang bersifat timbal balik. Baik pihak yang berpiutang (kreditur) atau pihak yang berhutang (debitur), masing-masing memiliki hak dan kewajibannya masing-masing. Menurut Subekti, perbuatan para pihak yang dikategorikan wanprestasi (kelalaian atau kealpaan) dapat berupa:⁶⁴

- a. Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya;
- b. Melaksanakan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan;
- c. Melakukan apa yang dijanjikannya tetapi terlambat;
- d. Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukannya.

Menurut Pasal 1267 KUH Pdt, apabila salah satu pihak merasa perjanjian tidak dipenuhi, maka pihak tersebut dapat:⁶⁵

...memilih apakah ia, jika hal itu masih dapat dilakukan, akan memaksa pihak yang lain untuk memenuhi perjanjian, ataukah ia akan menuntut pembatalan perjanjian, disertai penggantian biaya, kerugian, dan bunga.

Dari Pasal 1267 KUH Pdt di atas, dapat kita tarik kesimpulan bahwa apabila salah satu pihak merasa dirugikan karena pihak lawannya wanprestasi, maka pihak yang merasa dirugikan tersebut dapat memilih sanksi yang akan dikenakan terhadap pihak lawannya yang wanprestasi tersebut, yaitu:

- a. Memaksa pihak yang wanprestasi tersebut untuk tetap memenuhi perjanjian dimaksud; atau
- b. Menuntut pembatalan perjanjian, dengan disertai penggantian biaya, kerugian, dan bunga.

2.1.8 Kontrak Baku (*Standard Contract*)

Dengan adanya perkembangan dalam dunia perdagangan, kebutuhan kontrak baku, atau yang dalam Bahasa Inggrisnya *standard contract*, menjadi sangat penting. Menurut Munir Fuady, yang dimaksud kontrak baku adalah:⁶⁶

⁶⁴ Subekti, *ibid*, hlm.45.

⁶⁵ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Subekti dan Tjitrosudibio, Ps.1267.

...suatu kontrak tertulis yang dibuat hanya oleh salah satu pihak dalam kontrak tersebut, bahkan sering kali kontrak tersebut sudah tercetak (*boilerplate*) dalam bentuk formulir-formulir tertentu oleh salah satu pihak, yang dalam hal ini ketika kontrak tersebut ditandatangani umumnya para pihak hanya mengisi data-data informatif tertentu saja dengan sedikit atau tanpa perubahan dalam klausula-klausulanya...

Pihak yang disodorkan kontrak baku tidak memiliki kesempatan untuk melakukan negosiasi atau berada dalam posisi “*take it or leave it*,” atau bahkan terkadang klausul dalam kontrak tersebut berat sebelah atau memihak karena dibuat oleh salah satu pihak dan bukan hasil dari negosiasi sebelum tercapainya kata sepakat.

Hal dimaksud di atas sejalan dengan pendapat dari Hood Philips, terkait dengan hubungan produsen dan konsumen, yaitu “*These contracts (standard contracts) are of the take-it or leave-it kind, for here the customer cannot bargain over the terms: his only choice is to accept the terms in toto or to reject the service altogether.*”⁶⁷

Dari uraian di atas, karakter dari suatu kontrak baku, kriterianya yaitu:⁶⁸

- a. Isi kontrak telah ditetapkan secara tertulis dalam bentuk yang digandakan;
- b. Penggandaan kontrak dimaksudkan untuk melayani permintaan para konsumen yang berfrekuensi tinggi (sering dan banyak/massal);
- c. Konsumen dalam banyak hal menduduki posisi tawar-menawar (kedudukan transaksional) yang lebih rendah daripada produsen.

Selain kelemahan kontrak baku sebagaimana disebutkan di atas, ada juga kelebihan-kelebihan dari kontrak baku. Salah satu kelebihan dari kontrak baku misalnya dalam bisnis yang melibatkan kontrak dalam jumlah yang banyak, sehingga untuk mengefisienkan waktu diperlukan standarisasi kontrak. Bagi dunia bisnis, kontrak baku sangat diperlukan karena mempermudah operasi bisnis dan mengurangi ongkos-ongkos.

⁶⁶ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) - Buku Kedua*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007), hlm.76.

⁶⁷ Hood Philips dalam, *Hukum Kontrak Internasional*, Syahmin A.K., Ed.1, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006), hlm.141.

⁶⁸ Syahmin A.K., *ibid*, hlm.141.

Kemudian, mengenai implikasi dari penggunaan kontrak baku pada asas kebebasan berkontrak, dapat dilihat pada saat kemunculan perusahaan-perusahaan multi-nasional sebagai akibat adanya revolusi industri. Dalam melakukan kegiatan usahanya, perusahaan multi-nasional tersebut menggunakan kontrak baku yang membatasi kebebasan berkontrak dan kesederajatan para pihak yang notabene merupakan roh dari asas kebebasan berkontrak.

Dalam perjalanannya, kemudian berkembang paham negara kesejahteraan (*welfare state*) yang menyebabkan makin besarnya keikutsertaan negara dalam mengatur kehidupan masyarakat, yang kemudian diikuti oleh munculnya berbagai peraturan yang dikeluarkan oleh negara (pemerintah). Hal di atas mengakibatkan peran asas kebebasan berkontrak menjadi berkurang atau bahkan tidak dapat diwujudkan di dalam suatu perjanjian, sekalipun perjanjian tersebut terjadi antara para pihak yang keduanya individu.

Adapun contoh-contoh dari kontrak baku antara lain yaitu:

- 1) Kontrak perusahaan sumber daya alam;
- 2) Kontrak (polis) asuransi;
- 3) Kontrak di bidang perbankan;
- 4) Kontrak sewa guna usaha;
- 5) Kontrak jual beli rumah/apartemen dari perusahaan real estate;
- 6) Kontrak sewa menyewa gedung perkantoran;
- 7) Kontrak pembuatan kartu kredit;
- 8) Kontrak pengiriman barang;
- 9) Dan lain-lain.

2.2 Perjanjian yang Sifatnya Khusus

2.2.1 Pendahuluan

Buku III KUH Pdt menganut sistem terbuka (*open system*), yang artinya para pihak bebas untuk mengadakan perjanjian dengan siapapun, menentukan syarat-syaratnya, pelaksanaannya, dan bentuk dari perjanjiannya, baik dalam bentuk lisan maupun tertulis. Pada prinsipnya, perjanjian di Indonesia dibagi menjadi dua golongan, yaitu:⁶⁹

⁶⁹ Salim H.S., *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, hlm.47.

- 1) Perjanjian yang diatur berdasarkan KUH Pdt atau biasa juga disebut Perjanjian Bernama (*nominaat*); dan
- 2) Perjanjian yang diatur di luar KUH Pdt atau biasa juga disebut Perjanjian Tidak Bernama (*innominaat*).

Perjanjian Bernama atau *nominaat* dalam Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Perdata diatur dalam Bab 5 sampai dengan Bab 18. Jumlah Perjanjian Bernama dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata ada lima belas jenis perjanjian, yaitu:

- 1) Jual-beli (Pasal 1457 s.d. Pasal 1540 KUH Pdt);
- 2) Tukar-menukar (Pasal 1541 s.d. Pasal 1546 KUH Pdt);
- 3) Sewa-menyewa (Pasal 1548 s.d. Pasal 1600 KUH Pdt);
- 4) Perjanjian melakukan pekerjaan (Diatur secara khusus dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan);
- 5) Persekutuan (Pasal 1618 s.d. Pasal 1652 KUH Pdt);
- 6) Badan hukum (KUH Pdt, KUH Dagang, UU No.40 Tahun 2007 Tentang Perseroan Terbatas, UU No.25 Tahun 1992 Tentang Perkoperasian, dan UU No.16 Tahun 2001 Tentang Yayasan);
- 7) Hibah (Pasal 1666 s.d. Pasal 1693 KUH Pdt);
- 8) Penitipan barang (Pasal 1694 s.d. 1739 KUH Pdt);
- 9) Pinjam-pakai (Pasal 1740 s.d. Pasal 1753 KUH Pdt);
- 10) Pinjam-meminjam (Pasal 1754 s.d. Pasal 1762 KUH Pdt);
- 11) Bunga tetap atau abadi (Pasal 1770 s.d. Pasal 1773 KUH Pdt);
- 12) Perjanjian untung-untungan (Pasal 1774 s.d. Pasal 1791 KUH Pdt);
- 13) Pemberian kuasa (Pasal 1792 s.d. Pasal 1818 KUH Pdt);
- 14) Penanggungan utang (Pasal 1820 s.d. Pasal 1850 KUH Pdt); dan
- 15) Perdamaian (Pasal 1851 s.d. Pasal 1864 KUH Pdt).

Perjanjian tidak bernama atau *innominaat* merupakan perjanjian merupakan perjanjian-perjanjian yang timbul, tumbuh, dan berkembang di dalam praktek. Timbulnya perjanjian ini karena adanya asas kebebasan berkontrak yang terdapat dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Pdt. Perjanjian ini diatur diluar Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, dimana perjanjian ini kita dapat jumpai, antara lain, dalam bentuk Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*), Usaha

Patungan (*Joint Venture*), Ibu pengganti (*Surrogate Mother*), Manajemen Kontrak (*Management Contract*), Kontrak Bantuan Teknis (*Technical Assistance Contract*), dan lain-lain.⁷⁰

2.2.2 Kontrak Pengusahaan Minyak dan Gas Bumi

Dalam mengusahakan minyak dan gas bumi, terdapat tiga jenis kontrak yang digunakan, yaitu:

- 1) Konsensi modern (*License*);
- 2) Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*); dan
- 3) Kontrak Jasa (*Service Contract*).

Dalam sistem kontrak modern (*License*), pemegang izin diberi hak eksklusif untuk eksplorasi dan eksploitasi dalam suatu wilayah tertentu dan untuk jangka waktu tertentu. Sistem konsesi modern ini, di beberapa negara, pemerintah turut serta dalam proses pengambilan keputusan dan juga memberikan persetujuan atas biaya eksplorasi. Pembayaran bonus umumnya jauh lebih besar, yang mencakup pada saat penandatanganan dan apabila produksi telah mencapai tingkat tertentu yang disepakati. Persyaratan kompensasi yang harus diberikan kepada negara terdiri dari pembayaran iuran dan royalti yang dikaitkan dengan tingkat produksi dan keuntungan dalam bentuk pajak atas laba serta pajak korporasi. Negara mempunyai hak untuk menerima seluruh atau sebagian royalti yang diterima dalam bentuk produk atau barang (*in-kind*). Sistem konsesi modern atau sering juga disebut dengan *license* atau *permit* umumnya dipergunakan di negara-negara maju dengan sistem ekonomi liberal dan beberapa negara di Timur Tengah, Afrika, dan Amerika Latin.⁷¹

Selanjutnya yaitu sistem kontrak bagi hasil (*Production Sharing Contract*) yang pertama kali diperkenalkan dan dikembangkan di Indonesia, negara memiliki dan mengendalikan sumber daya minyak dan gas bumi dan investor bertindak sebagai kontraktor. Ketentuan pokok dari kontrak bagi hasil ini umumnya berisi ketentuan-ketentuan bahwa suatu badan yang ditunjuk oleh pemerintah (praktek di Indonesia dahulu dilaksanakan oleh Pertamina, sekarang

⁷⁰ Salim H.S., *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Cet.4, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm.1.

⁷¹ A. Madjedi Hasan, *Kontrak Minyak dan Gas Bumi Berazas Keadilan dan Kepastian Hukum*, (Jakarta: Fikahati Aneska, 2009), hlm.54.

BP Migas) akan memegang kendali manajemen operasi dan imbalan akan berdasarkan pembagian produksi setelah dipotong biaya dan royalti, bukan pembagian keuntungan. Kepemilikan minyak tetap ada pada negara dan pengalihan hak kepemilikan minyak ini terjadi di pelabuhan ekspor atau tempat penjualan (*point of export* atau *point of sales*). Menurut Mochtar Kusumaatmadja, hak yang diberikan kepada kontraktor yaitu *right in personam*.⁷²

Terakhir yaitu sistem kontrak jasa (*Service Contract*) yang merupakan hubungan kontrak yang tertua dimana pembayaran dilakukan setelah jasa diberikan. Kontrak jasa dikelompokkan menjadi dua yaitu, kelompok pertama yang tanpa risiko atau yang biasa disebut dengan kontrak jasa murni atau *pure service contract*. Dalam kontrak jasa murni, perusahaan minyak dan gas sepakat untuk melakukan tugas-tugas yang khusus untuk negara produsen dan diberikan imbalan berupa *flat fee*. Berdasarkan sistem kontrak jasa murni ini, perusahaan tidak mengeluarkan biaya dan menanggung risiko eksplorasi, karena seluruh biaya dan risiko dibebankan kepada negara.⁷³

Jika risiko tidak menemukan minyak berada di pihak kontraktor, maka kontrak jasa tersebut disebut dengan *Risk-Service Contract (RSC)*. Berdasarkan pengaturan RSC, kontraktor menanggung biaya eksplorasi, yang akan dikembalikan ditambah imbalan (*fee*) setiap barrel yang diproduksi apabila ditemukan cadangan yang komersial. Seluruh produksi minyak adalah milik pemerintah, dan kontraktor mendapatkan hak untuk membelinya kembali (*buy back*). Di Indonesia, kontrak sistem ini juga digunakan selain sistem kontrak bagi hasil, yang merupakan salah satu jenis kontrak kerja sama sebagaimana dimaksud oleh Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi.⁷⁴

Selain tiga jenis kontrak di atas, beberapa negara seperti Cina berusaha menggabungkan ketentuan-ketentuan yang menguntungkan yang terkandung dalam kontrak bagi hasil dan perjanjian usaha patungan (*Joint Venture Agreement*), yang kemudian dikenal dengan nama *hybrid contract*. Salah satu ketentuan pokoknya yaitu kontraktor membiayai seluruh kegiatan awal usaha

⁷² A. Madjedi Hasan, *ibid*.

⁷³ A. Madjedi Hasan, *ibid*, hlm.55.

⁷⁴ A. Madjedi Hasan, *ibid*, hlm.56.

eksplorasi dan apabila berhasil menemukan cadangan yang dapat dikembangkan, BUMN di Cina (CNOOC) memiliki hak untuk berpartisipasi dalam operasi sampai dengan 51%.⁷⁵

Salah satu bentuk perjanjian yang akan dibahas dalam penelitian ini yaitu Kontrak Bagi Hasil atau yang juga dikenal dengan nama *Production Sharing Contract*. Kontrak Bagi Hasil ini dikenal dalam kontrak-kontrak yang digunakan dalam sub-sektor minyak dan gas bumi di Indonesia. Kontrak Bagi Hasil ini merupakan salah satu bentuk dari Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia, sebagaimana dinyatakan Pasal 1 angka 19 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi, yang berbunyi:⁷⁶

Kontrak Kerja Sama adalah Kontrak Bagi Hasil atau bentuk kontrak kerja sama lain dalam kegiatan Eksplorasi dan Eksploitasi yang lebih menguntungkan Negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Jadi, Pasal 1 angka 19 UU No. 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi tersebut menjelaskan bahwa untuk pengusahaan minyak bumi dan gas bumi di Indonesia dilakukan dengan menggunakan bentuk Kontrak Kerja Sama. Kontrak Kerja Sama itu sendiri terdiri dari Kontrak Bagi Hasil dan Kontrak Jasa.⁷⁷

Lebih lanjut, untuk melihat definisi dari Kontrak Bagi Hasil itu sendiri, kita dapat melihatnya dalam Pasal 1 angka 4 Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi, yang menyatakan bahwa “Kontrak Bagi Hasil adalah suatu bentuk Kontrak Kerja Sama dalam Kegiatan Usaha Hulu berdasarkan prinsip pembagian hasil produksi.”⁷⁸

Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia, sebagai objek penelitian dan sebagai bentuk pelaksanaan dan pengendalian Kegiatan Usaha Hulu dari pengusahaan Minyak dan Gas Bumi, menggunakan konsep pemulihan biaya atau *Cost Recovery* dalam pelaksanaan perhitungan biaya eksplorasi dan eksploitasi.

⁷⁵ A. Madjedi Hasan, *ibid*, hlm.57.

⁷⁶ Indonesia, *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, UU No.22 Tahun 2001, LN No.136 Tahun 2001, TLN No. 4152, Ps.1 angka 19.

⁷⁷ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi*, PP No.35 Tahun 2004, LN No.123 Tahun 2004, TLN No.4435, Ps.1 angka 5.

⁷⁸ Indonesia, *ibid*, Ps.1 angka 4.

Sedangkan konsep mengenai *Cost Recovery* sendiri tidak secara eksplisit disebutkan dalam peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, tapi secara implisit dapat kita lihat pada Pasal 56 ayat (2) Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Migas, yaitu:⁷⁹

Kontraktor mendapatkan kembali biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk melakukan Eksplorasi dan Eksploitasi sebagaimana dimaksud ayat (1) sesuai dengan rencana kerja dan anggaran serta otorisasi pembelanjaan finansial (*Authorization Financial Expenditure*) yang telah disetujui oleh Badan Pelaksana setelah menghasilkan produksi komersial.

Pengertian dari pemulihan biaya itu sendiri hanya kita dapatkan dari Contoh Kontrak Bagi Hasil terlampir yang menyatakan bahwa “*Budget of Operating Costs means cost estimates of all items included in the Work Program,*”⁸⁰ dan biaya yang dapat dipulihkan itu sendiri harus diklasifikasi sebagai *items included in the Work Program*.

Tetapi Abdul Wahab Abdoel Kadir telah mendefinisikan *Cost Recovery* dalam konteks Kontrak Bagi Hasil Migas adalah “*Revenue* (yang diterima perusahaan migas) untuk menutupi pengeluaran biaya kapital dan biaya operating dalam satu tahun tertentu ditambah (sisa) *unrecovered costs* dari tahun sebelumnya.”⁸¹

Terkait dengan risiko dalam *cost recovery*, kegiatan usaha tidak bisa dilepaskan dari risiko bisnis yang mungkin akan diderita pelaku usaha. Prinsip Investasi yang sangat terkenal yaitu bahwa potensi keuntungan terbesar dapat diperoleh hanya dari usaha yang paling berisiko (*the riskiest ventures*). Apabila risiko investasi kecil, maka keuntungan yang dapat diperoleh dari investasi tersebut kecil juga (*High risk high return and low risk low return*). Jadi, risiko dalam investasi berbanding lurus dengan keuntungan yang akan didapatkannya.

Potensi kerugian yang muncul sebagai akibat dari adanya risiko dalam suatu kegiatan usaha, dapat menimbulkan beban yang berat bagi dunia usaha,

⁷⁹ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi*, PP No.35 Tahun 2004, LN No.123 Tahun 2004, TLN No.4435, Ps.56 ayat (2).

⁸⁰ Lihat Lampiran: Contoh Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia.

⁸¹ Abdul Wahab Abdoel Kadir, *Risiko Bisnis Sektor Hulu Perminyakan: Analisis Teknis & Finansial*, cet.1, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), hlm.42.

pemerintah, maupun bagi perorangan. Setiap tahun miliaran rupiah dibelanjakan untuk mendanai pencegahan potensi kerugian supaya tidak menjadi kenyataan. Seandainya upaya pencegahan tersebut tidak direncanakan sejak awal, jumlah kerugian yang akan diderita akan jauh lebih besar.

Risiko itu sendiri dapat didefinisikan sebagai “ketidakpastian akan terjadinya kerugian.”⁸² Unsur-unsur biaya risiko itu sendiri yaitu meliputi kegiatan menguntungkan yang dilepaskan karena pertimbangan risiko, biaya strategi untuk mendanai potensi kerugian, dan kerugian karena tidak dapat membayar kembali pengeluaran.

Dalam bisnis migas, terutama di sektor hulu (*upstream*), merupakan bisnis yang dinamis dan penuh risiko, serta merupakan suatu siklus perusahaan yang padat teknologi dan padat modal. Karena itu, selain penggunaan teknologi terbaru, bisnis ini juga melibatkan parameter keekonomian, untuk menentukan investasi yang diperlukan dan mengukur keuntungan yang ditargetkan atau yang mungkin dapat diperoleh (manajemen risiko).⁸³

Penjelasan di atas, apabila kita kaitkan dengan sistem *cost recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia, maka, karena risiko yang harusnya ditanggung oleh Perusahaan Migas dalam bentuk biaya, tetapi karena dipulihkan, maka risiko tersebut ditanggung oleh BP Migas (pemerintah). Jadi disini risiko perusahaan migas, berbanding terbalik dengan keuntungan yang didapatkannya.

Lebih lanjut terkait dengan *cost recovery*, menurut Pasal 6 ayat (2) huruf c UU Migas 2001 memuat persyaratan bahwa “Modal dan resiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap.”⁸⁴ Lalu bagaimana apabila (biaya) modal dan risiko tersebut dipulihkan berdasarkan sistem *cost recovery*? Apakah modal atau risiko tersebut masih diletakkan pada Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap? Hal tersebut tidak diatur lebih lanjut dalam UU Migas 2001. Pasal 6 ayat (2) huruf c UU Migas 2001 itu sendiri bertentangan dengan Pasal 40 ayat (2) dan ayat (3) UU Migas 2001 yang berbunyi:

⁸² Hinsa Siahaan, *Manajemen Risiko Pada Perusahaan dan Birokrasi*, ed.revisi, cet.2, (Jakarta: Gramedia, 2009), hlm.19.

⁸³ Abdul Wahab Abdoel Kadir, *Risiko Bisnis Sektor Hulu Perminyakan: Analisis Teknis & Finansial*, hlm.1.

⁸⁴ Indonesia, *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, Ps.6 ayat (2) huruf c.

Ayat (2):

Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap menjamin keselamatan dan kesehatan kerja serta pengelolaan lingkungan hidup dan menaati ketentuan peraturan perundangan-undangan yang berlaku dalam kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi.

Ayat (3):

Pengelolaan lingkungan hidup sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) berupa kewajiban untuk melakukan pencegahan dan penanggulangan pencemaran serta **pemulihan** atas terjadinya kerusakan lingkungan hidup, termasuk kewajiban pascaoperasi pertambangan.

Dari penjelasan di atas dapat kita tarik benang merah bahwa (biaya) modal dan risiko tersebut tidak benar-benar ditanggung oleh Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap melainkan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap tersebut hanya membayar terlebih dahulu (menalangi) nilai pengeluaran untuk biaya operasi tersebut, baru kemudian dipulihkan berdasarkan Pasal 40 ayat (3) UU Migas di atas.

2.3 Kontrak Minyak dan Gas Bumi di India

2.3.1 Pendahuluan

Kontrak Bagi Hasil atau *Production Sharing Contract* perusahaan minyak dan gas bumi yang dipelopori oleh Indonesia telah digunakan di banyak negara. Salah satu negara yang menggunakan Kontrak Bagi Hasil sebagai bentuk kontrak perusahaan minyak dan gas bumi yaitu India. Mengapa India? India sebagai negara dengan pertumbuhan ekonomi cukup tinggi juga memiliki beberapa sumber daya alam berupa minyak dan gas bumi. Dalam mengusahakan sumber daya minyak dan gas buminya, sama seperti Indonesia, juga menggunakan sistem Kontrak Bagi Hasilnya. Oleh karena itu, Contoh Kontrak Bagi Hasil perusahaan minyak dan gas bumi India dipergunakan sebagai perbandingan dalam penelitian ini karena adanya kesamaan sistem kontrak dengan Indonesia, yaitu Kontrak Bagi Hasil dalam perusahaan minyak dan gas bumi.

Dasar hukum dari Kontrak Bagi Hasil yaitu:

- a. *Article 297 Constitution of India*, yang pada intinya menyatakan bahwa minyak bumi di alam yang berada di laut teritorial dan landas kontinen India dikuasai oleh negara India;
- b. *The Oilfields (Regulation and Development) Act, 1948 (53 of 1948)* dan *the Petroleum and Natural Gas Rules, 1959*, yang mengatur mengenai antara lain kegiatan operasi dan pemberian izin dan sewa untuk eksplorasi, pengembangan dan produksi minyak di India; dan
- c. *The Territorial Waters, Continental Shelf, Exclusive Economic Zone, and Maritime Zones Act, 1976 (80 of 1976)*, yang mengatur mengenai pemberian izin oleh pemerintah untuk mengeksplorasi dan mengeksploitasi sumber daya di landas kontinen dan Zona Ekonomi Eksklusif dan setiap kegiatan operasi berdasarkan kontrak ini harus dilakukan di bawah lisensi pemerintah pusat (India).

2.3.2 Contoh Kontrak Bagi Hasil (*Production Sharing Contract*) di India

Model Production Sharing Contract India, dikeluarkan oleh *Ministry of Petroleum & Natural Gas, Government of India*, dikeluarkan pada tahun 2007 untuk penawaran terhadap tujuh blok, dengan provisi-provisi sebagai berikut:⁸⁵

Article 1 : Definitions

Menjelaskan mengenai definisi mengenai istilah-istilah yang terdapat dalam kontrak bagi hasil perusahaan migas.

Article 2 : Participating Interests

Mengatur mengenai partisipasi modal masing-masing pihak terkait dengan perusahaan migas oleh kontraktor.

Article 3 : License and Exploration Period

Mengatur mengenai jangka waktu dari izin dan eksplorasi perusahaan migas.

Article 4 : Relinquishment

Mengatur mengenai pelepasan apabila kontrak bagi hasil perusahaan migas telah berakhir.

Article 5 : Work Programme

⁸⁵ Government of India, *Model Production Sharing Contract*, Ministry of Petroleum & Natural Gas, 2007, <http://petroleum.nic.in/nelp3.pdf>, di unduh 12 Maret 2011.

Mengatur mengenai kerangka kerja secara rinci dari perusahaan migas, termasuk tahap-tahapnya.

Article 6 : Management Committee

Mengatur mengenai pembentukan komite manajemen antara pemerintah dan operator, beserta tugas-tugas yang harus dilakukan oleh komite manajemen tersebut.

Article 7 : Operatorship, Joint Operating Agreement, and Operating Committee

Mengatur mengenai hal-hal yang terkait dengan kegiatan operator atau pelaksanaan, perjanjian operasi bersama, dan komite operasi.

Article 8 : General Rights and Obligations of the Parties

Mengatur mengenai hak-hak dan kewajiban-kewajiban dari para pihak secara umum dalam kontrak bagi hasil perusahaan migas.

Article 9 : Government Assistance

Mengatur mengenai bantuan-bantuan yang dapat dilakukan pemerintah terkait dengan perusahaan migas.

Article 10 : Discovery, Development, and Production

Mengatur mengenai penanganan apabila terjadi penemuan cadangan migas, pengembangan lapangan, dan produksi migas.

Article 11 : Petroleum Exploration License and Mining Lease

Mengatur mengenai pemberian izin eksplorasi minyak dan sewa pertambangan.

Article 12 : Unit Development

Mengatur mengenai pengembangan lebih lanjut unit dalam rangka perusahaan migas.

Article 13 : Measurement of Petroleum

Mengatur mengenai perhitungan minyak yang dihasilkan sebagai hasil dari perusahaan migas.

Article 14 : Protection of the Environment

Mengatur mengenai perlindungan lingkungan hidup terhadap kegiatan perusahaan migas.

Article 15 : Recovery of Cost Petroleum

Mengatur mengenai pemulihan biaya perusahaan minyak atau yang biasa dikenal dengan nama *Cost Recovery*.

Article 16 : Production Sharing of Petroleum

Mengatur mengenai bagi hasil minyak di antara kontraktor dan pemerintah.

Article 17 : Taxes, Royalties, Rentals, Duties, etc.

Mengatur mengenai pajak, royalti, penyewaan, bea, dan lain-lain yang terkait dengan perusahaan migas.

Article 18 : Domestic Supply, Sale, Disposal and Export of Crude Oil and Condensate

Mengatur mengenai pasokan dalam negeri atau kadang dikenal dengan nama *Domestic Market Obligation*, penjualan, pembuangan dan ekspor minyak mentah dan kondensat yang dihasilkan dari perusahaan migas.

Article 19 : Valuation of Petroleum

Mengatur mengenai penilaian atau penentuan harga minyak bumi yang dihasilkan dari perusahaan migas.

Article 20 : Currency and Exchange Control Provisions

Mengatur mengenai kontrol mata uang dan nilai tukar yang ditentukan dalam kontrak bagi hasil perusahaan migas.

Article 21 : Natural Gas

Mengatur mengenai gas alam yang dihasilkan dari perusahaan migas.

Article 22 : Employment, Training and Transfer of Technology

Mengatur mengenai tenaga kerja, pelatihan, dan transfer teknologi yang terkait dengan perusahaan migas.

Article 23 : Local Goods and Services

Mengatur mengenai pemakaian atau penggunaan produk dan jasa dalam negeri terkait dengan perusahaan migas.

Article 24 : Insurance and Indemnification

Mengatur mengenai asuransi dan ganti rugi yang terkait dengan perusahaan migas.

Article 25 : Records, Reports, Accounts, and Audit

Mengatur mengenai rekaman, laporan, rekening, dan audit yang terkait dengan perusahaan migas.

Article 26 : Information, Data, Confidentiality, Inspection, and Security

Mengatur mengenai hal-hal yang terkait dengan informasi, data, kerahasiaan, inspeksi, dan keamanan dalam perusahaan migas.

Article 27 : Title to Petroleum, Data, and Assets

Mengatur mengenai kepemilikan dari hak atas minyak, data, dan aset yang merupakan hasil dari perusahaan migas.

Article 28 : Assignment of Participating Interest

Mengatur mengenai apabila terjadi pengalihan partisipasi terkait dengan modal dalam kontraktor perusahaan migas.

Article 29 : Guarantees

Mengatur mengenai jaminan yang diberikan terkait dengan perusahaan migas.

Article 30 : Term and Termination of the Contract

Mengatur mengenai syarat-syarat dan berakhirnya kontrak dalam kontrak bagi hasil perusahaan migas.

Article 31 : Force Majeure

Mengatur mengenai keadaan memaksa atau kahar (*acts of god*) yang apabila terjadi dalam perusahaan migas.

Article 32 : Applicable Law and Language of the Contract

Mengatur mengenai hukum dan bahasa yang berlaku dalam kontrak bagi hasil perusahaan migas.

Article 33 : Sole Expert, Conciliation, and Arbitration

Mengatur mengenai ahli tunggal, konsiliasi, dan arbitrase terkait dengan perusahaan migas.

Article 34 : Change of Status of Companies

Mengatur mengenai hal-hal yang terkait dengan perubahan status dari perusahaan atau kontraktor yang melaksanakan pengusahaan migas

Article 35 : Entire Agreement, Amendments, and Waiver and miscellaneous

Mengatur mengenai keseluruhan perjanjian, perubahan atau amandemen, dan pengecualian dan lain-lain, yang terkait dengan kontrak bagi hasil pengusahaan migas.

Article 36 : Certificates

Mengatur mengenai persetujuan dewan direktur berupa sertifikat dari perusahaan yang akan memberikan kuasa untuk berkontrak terkait dengan kontrak bagi hasil pengusahaan migas.

Article 37 : Notices

Mengatur mengenai alamat-alamat korespondensi untuk menyampaikan pemberitahuan-pemberitahuan terkait dengan pengusahaan migas.

BAB 3

TINJAUAN TERHADAP PEMBANGUNAN BERKELANJUTAN (SUSTAINABLE DEVELOPMENT)

3.1 Pendahuluan

Apabila kita melihat kepada kegiatan pembangunan ekonomi yang melibatkan banyak pihak, maka kegiatan pembangunan ekonomi tersebut memerlukan kaidah-kaidah dan aturan-aturan untuk memperlancar hubungan yang terjadi di antara para pihak tersebut. Sehubungan dengan hukum dan ekonomi pembangunan sebagai suatu doktrin, maka untuk dapat mengubah sistem hukum dalam suatu proses pembangunan harus ditelaah lebih mendalam lagi. Doktrin ini merupakan bagian dari pemikiran-pemikiran yang terdapat dalam lingkup hukum, ekonomi, serta kebijakan dan praktik dari pelaksana pembangunan. Ketiga bidang ilmu yang saling terkait di atas, yaitu hukum, ekonomi, dan pembangunan, dapat dilihat sebagai satu hal yang terpisah antara yang satu dengan yang lainnya, tetapi juga dalam prakteknya dapat dilihat sebagai bidang ilmu yang saling berhubungan.¹

Peranan hukum di bidang ekonomi awalnya terlihat pada waktu terjadinya revolusi industri di Inggris yang diperlukan untuk menunjang industrialisasi. Kemudian baru pada tahap berikutnya kaidah-kaidah hukum mulai dibutuhkan untuk memperbaiki kepincangan-kepincangan yang timbul di masyarakat untuk mencegah terulangnya hal serupa di kemudian hari. Kedua tahap di atas menunjukkan bahwa peranan hukum dalam pembangunan ekonomi tidak dapat dipisahkan, karena hukum mengisi kebutuhan akan ketentuan-ketentuan yang sangat diperlukan dalam proses pembangunan agar proses tersebut dapat berjalan dengan lancar sesuai dengan yang telah direncanakan.²

Dalam suatu sistem mekanisme pasar, tidak ada pasar yang sempurna, yang ada hanyalah pasar yang tidak sempurna. Mekanisme kerja dari pasar tidak sempurna itu sendiri memiliki kelemahan, yaitu dapat mendistorsi distribusi

¹ Jonker Sihombing, *Peran dan Aspek Hukum dalam Pembangunan Ekonomi*, Cet.1, (Bandung: Alumni, 2010), hlm.5.

² Jonker Sihombing, *ibid*, hlm.7.

barang dan jasa di tengah-tengah masyarakat. Jadi, apabila seluruh aktivitas ekonomi diserahkan kepada mekanisme pasar diperkirakan akan terjadi hal-hal yang tidak diinginkan. Akibat yang mungkin terjadi yaitu kesenjangan sosial dan ekonomi yang akan semakin melebar, mereka yang kaya akan menjadi semakin kaya dan mereka yang masih miskin akan tetap atau bahkan menjadi semakin miskin. Sebagian besar masyarakat Indonesia adalah kaum miskin yang berdiam di pedesaan, sehingga kesenjangan sosial dan ekonomi akan menjadi semakin melebar dari tahun ke tahun.³

Keberhasilan pembangunan ekonomi akan menciptakan, diantaranya, yaitu menciptakan kesejahteraan masyarakat. Untuk mencapai kesejahteraan masyarakat tersebut, hukum yang akan menentukan bagaimana kesejahteraan tersebut dapat dinikmati secara merata oleh masyarakat dan bagaimana keadilan sosial dapat diwujudkan dalam kehidupan masyarakat sehari-hari. Peranan hukum dalam pembangunan itu penting bukan hanya dalam menyelesaikan masalah-masalah yang timbul, tetapi yang terutama adalah dalam meletakkan dasar dan arah dari pembangunan itu sendiri dan terutama berperan penting sebagai sarana dalam melakukan pembaharuan (*law as a tool of social engineering*).⁴

Tujuan dari pembangunan bukan hanya untuk memaksimalkan laju pertumbuhan ekonomi, tetapi juga tidak dapat dipisahkan dari kebutuhan-kebutuhan lain, diantaranya yaitu kebutuhan sosial, kebersamaan, gaya hidup, dan seperangkat aturan bagi manusia, termasuk mengenai pengertian kedaulatan negara dalam arti yang lebih luas, hak-hak masyarakat secara ekonomis, politis, sosial, kultural, dan hal-hal lainnya. Di Indonesia, arah kebijakan pembangunan nasional telah ditetapkan sedemikian rupa bahwa pembangunan nasional harus dilaksanakan dengan asas kemandirian dan asas gotong royong atau kekeluargaan. Oleh karena itu, hukum harus mampu meletakkan setiap peraturan perundang-undangan yang terkait bidang ekonomi dan pembangunan sebagai acuan utama.⁵

Pada dasarnya, pembangunan ekonomi memiliki makna yang berbeda dari pembangunan nasional. Makna pembangunan nasional lebih luas dari sekedar pembangunan ekonomi, atau dengan kata lain pembangunan ekonomi merupakan

³ Jonker Sihombing, *ibid*, hlm.18.

⁴ Jonker Sihombing, *ibid*.

⁵ Jonker Sihombing, *ibid*, hlm.20.

bagian dari pembangunan nasional. Dalam prakteknya di Indonesia peranan pembangunan ekonomi sedemikian pentingnya termasuk menjadi penunjang bagi pembangunan di sektor-sektor lainnya, sehingga pada akhirnya pembangunan nasional diidentikkan dengan pembangunan ekonomi. Agar pembangunan ekonomi ini terlaksana dan berlangsung dengan tertib sesuai dengan yang telah direncanakan, maka penunjang utamanya adalah pembangunan di bidang hukum.⁶

Untuk mengatasi isu-isu dalam sistem mekanisme pasar sebagaimana dimaksud di atas, maka beberapa pakar mengusulkan perubahan paradigma pembangunan. Sebelumnya paradigma pembangunan yang digunakan adalah paradigma pembangunan konvensional, yang hanya mempunyai tujuan mendapatkan keuntungan sebesar-besarnya dari kegiatan ekonomi, menjadi paradigma yang lebih mementingkan tujuan jangka panjang agar pembangunan (*development*) tetap berkelanjutan (*sustainable*) yang menjadikan bumi sebagai tempat yang nyaman untuk hidup dan melakukan kegiatan, hal tersebut kita kenal dengan istilah Pembangunan Berkelanjutan atau *Sustainable Development*.

3.1.1 Perkembangan Pembangunan Berkelanjutan

Pada awalnya, perkembangan mengenai pembangunan berkelanjutan ini dimulai dengan diterbitkannya buku Rachel Carson, dengan judul *Silent Spring*, yang diterbitkan pada tahun 1962. Dalam bukunya tersebut, ia menyatakan bahwa konsep pembangunan berkelanjutan yaitu proses pembangunan atau perkembangan diharapkan dapat memenuhi kebutuhan masa sekarang tanpa membahayakan kemampuan generasi yang akan datang untuk memenuhi kebutuhannya dalam memanfaatkan sumber daya alam untuk kehidupan. Sejak itu, banyak tonggak yang telah menandai perjalanan pembangunan berkelanjutan.

Pada tahun 1972, pembangunan berkelanjutan ini dimasukkan ke dalam agenda PBB. Ada beberapa kejadian penting yang dapat menjadi catatan penting pada tahun ini, antara lain yaitu penyelenggaraan *UN Conference on the Human Environment* (UNCHE) di Stockholm, Swedia, yang kemudian mendorong pembentukan beberapa badan perlindungan lingkungan tingkat nasional dan *the UN Environment Programme* (UNEP), dimana hari pembukaan konferensi inilah yang dijadikan tanggal yang selalu diperingati sebagai Hari Lingkungan

⁶ Jonker Sihombing, *ibid*, hlm.28.

Internasional (*World Environmental Day*) setiap tanggal 5 Juni.⁷ Sejak konferensi Stockholm, terbentuk dua aliran besar pembangunan dalam paradigma pembangunan di dunia, yaitu kaum *developmentalist* versus kaum *environmentalist* yang sangat berpengaruh selama beberapa dasawarsa. Perdebatan yang meluas antara kedua aliran pandangan ini tanpa disadari juga semakin meningkatkan pemahaman, penghayatan, dan kesadaran umat manusia akan pentingnya lingkungan hidup di seluruh dunia.⁸

Pada tahun 1975, ada dua kejadian penting yang terjadi, yaitu *The Convention on International Trade in Endangered Species of Flora and Fauna* (CITES) atau Konvensi mengenai Perdagangan Spesies Langka dari Tanaman dan Hewan mulai diberlakukan atau mengikat dan setahun kemudian, pada tahun 1976, diselenggarakan *the UN Conference on Human Settlements* yang merupakan pertemuan tingkat dunia yang pertama yang menghubungkan lingkungan dan pemukiman manusia.

Pada tahun 1979, *Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution* atau Konvensi mengenai Polusi Udara Jarak Jauh Lintas Batas Negara diadopsi. Setahun kemudian, pada tahun 1980, ada beberapa kejadian penting yang tercatat yaitu peluncuran *World Conservation Strategy* atau Strategi Konservasi Dunia oleh *the International Union for Conservation of Nature* (IUCN), dimana dalam laporannya pada bagian “menuju ke arah pembangunan berkelanjutan” mengidentifikasi sebab utama dari perusakan habitat, yaitu kemiskinan, tekanan populasi, ketidaksetaraan sosial, dan rezim perdagangan termasuk menyerukan dibentuknya suatu strategi pembangunan internasional yang baru untuk memperbaiki ketidaksetaraan, dan publikasi laporan *Independent Commission on International Development Issues* atau Komisi Independen mengenai Isu-Isu Pembangunan Internasional yang berjudul *North-South: A Programme for Survival (Brandt Report)*, yang menyerukan dibentuknya hubungan ekonomi yang baru antara Utara dan Selatan.

Pada tahun 1986, penyelenggaraan *UN Convention on the Law of the Sea* (UNCLOS) atau Konvensi PBB tentang Hukum Laut diadopsi, dimana konvensi

⁷ Jimly Asshiddiqie, *Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm.135.

⁸ Jimly Asshiddiqie, *ibid*, hlm.136.

tersebut mengeluarkan materi-materi pengaturan yang terkait dengan standar lingkungan dan penerapan aturan-aturan yang terkait dengan pencemaran laut, dan diberlakukannya *The UN World Charter for Nature* atau Piagam PBB mengenai Alam mengadopsi prinsip bahwa setiap bentuk kehidupan adalah unik dan seharusnya dihargai tanpa memandang kegunaannya bagi umat manusia. Piagam tersebut menyerukan pemahaman mengenai ketergantungan kita atas sumber daya alam dan keharusan kita untuk mengontrol kegiatan eksploitasinya.

Pada bulan Desember 1983, Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam Sidang Umumnya membentuk satu komisi yang disebut *World Commission on Environment and Development*, disingkat WCED. WCED dibentuk sesuai resolusi Sidang Umum No.38/161 dan dipimpin oleh Perdana Menteri Gro Harlem Brundtland dari Norwegia dan Masour Khalid dari Sudan. Dari Indonesia, yang menjadi anggota adalah Prof. Dr. Emil Salim. Salah satu tugas WCED adalah menyusun suatu strategi jangka panjang untuk pengembangan lingkungan menuju pembangunan berkelanjutan di tahun 2000 dan sesudahnya. Setahun kemudian, pada tahun 1984, diselenggarakannya *International Conference on Environment and Economics* atau Konferensi Internasional mengenai Lingkungan dan Ekonomi oleh OECD yang menyimpulkan bahwa lingkungan dan ekonomi harus saling memperkuat. Kesimpulan dari konferensi tersebut membantu dalam pembentukan laporan *Our Common Future*.

Pada tahun 1985, dalam pertemuan *the World Meteorological Society* atau masyarakat meteorologi dunia di Austria pertama kali disebutkan mengenai isu *Climate Change* atau perubahan iklim, dimana *the UNEP* dan *the International Council of Scientific Unions* dalam laporannya menyatakan bahwa terjadi penumpukan karbon dioksida dan “gas rumah kaca” lainnya di atmosfer. Hal tersebut ditengarai sebagai penyebab pemanasan global. Pada tahun ini juga ditemukan bahwa ada lubang ozon di Antartika, berdasarkan penelitian dari ahli Inggris dan Amerika Serikat.

Pada tahun 1987, ada beberapa kejadian penting yang harus dicatat yaitu diterbitkan laporan dari *the World Commission on Environment and Development* (WCED) yang dikenal dengan nama *Brundtland Report* yang diberi judul *Our Common Future* atau Masa Depan Kita Bersama, dimana dalam laporan tersebut

menggabungkan isu-isu sosial, ekonomi, budaya, dan lingkungan dengan solusi global, termasuk juga mempopulerkan istilah “*sustainable development*” atau pembangunan berkelanjutan, dibuatnya pedoman oleh *OECD Development Advisory Committee* atau Komite Penasehat Pembangunan OECD untuk lingkungan dan pembangunan dalam kerangka bantuan kebijakan bilateral, dan diadopsinya *Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer* atau Protokol Montreal mengenai bahan-bahan yang dapat merusak lapisan ozon.

Pada tahun 1988, *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC) atau panel antarpemerintah mengenai perubahan iklim dibentuk dengan tujuan untuk mengevaluasi penelitian yang paling terbaru di lapangan terkait dengan ilmu pengetahuan, teknis, dan sosio-ekonomi. Pada tahun 1990, kejadian penting yang tercatat yaitu penyelenggaraan *UN Summit for Children* atau KTT PBB mengenai anak-anak, pengakuan yang penting mengenai akibat dari lingkungan bagi generasi yang akan datang.

Pada tahun 1992, diselenggarakan *UN Conference on Environment and Development* (UNCED) atau Konferensi PBB mengenai Lingkungan dan Pembangunan yaitu konferensi khusus tentang lingkungan dan pembangunan yang dikenal sebagai *Earth Summit* atau KTT Bumi Pertama di Rio de Janeiro, Brazil. Dari sini, terbentuklah *United Nations Commission on Sustainable Development* (UNCSD). Setelah itu, pelbagai konferensi dan forum-forum tingkat dunia secara periodik terus diselenggarakan untuk membahas berbagai masalah dalam pelaksanaan prinsip pembangunan berkelanjutan di berbagai negara.⁹ Dalam konferensi, kesepakatan yang dicapai terkait dengan rencana aksi Agenda 21 dan pada konvensi keanekaragaman hayati (*the Biological Diversity*), konvensi kerangka kerja perubahan iklim (*the Framework Convention on Climate Change*) dan prinsip-prinsip kehutanan yang tidak mengikat.

Pada tahun 1993, diselenggarakan Pertemuan pertama dari *the UN Commission on Sustainable Development*, yang diadakan untuk memastikan tindak lanjut dari UNCED, meningkatkan kerja sama internasional dan merasionalisasi kapasitas pembuatan keputusan antarpemerintah. Setahun kemudian, di tahun 1994, beberapa kejadian penting yang tercatat yaitu pendirian

⁹ Jimly Asshiddiqie, *ibid*, hlm.137.

Global Environment Facility yang bertujuan merestrukturisasi miliaran dolar bantuan untuk memberikan lebih banyak kekuatan membuat keputusan kepada negara-negara berkembang dan pembentukan *Earth Charter Initiative* yang baru telah diluncurkan melalui proses konsultasi yang paling terbuka dan partisipatif yang pernah dilakukan yang terkait dengan dokumen internasional.

Pada tahun 1995, beberapa kejadian penting yang terjadi yaitu pembentukan *World Trade Organization* (WTO), dengan pengakuan secara formal terhadap hubungan antara perdagangan, lingkungan, dan pembangunan, penyelenggaraan *World Summit for Social Development* di Kopenhagen, dimana hal ini adalah pertama kalinya komunitas internasional mengekspresikan komitmen yang jelas terkait dengan pemberantasan kemiskinan dan penyelenggaraan *Fourth World Conference on Women* di Beijing, dimana dalam negosiasinya diakui bahwa status wanita telah meningkat, akan tetapi rintangan tetap ada terkait dengan realisasi hak-hak wanita sebagai hak asasi manusia. Setahun kemudian, pada tahun 1996, ISO 14001 secara formal diadopsi sebagai standar internasional yang dilakukan secara sukarela untuk sistem manajemen lingkungan perusahaan. Pada tahun 1999, dilaksanakannya peluncuran Index Berkelanjutan Dow Jones, yang merupakan alat yang pertama yang dijadikan pedoman bagi investor yang sedang mencari perusahaan yang menguntungkan yang tetap mengikuti prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan.

Pada tahun 2000, *UN Millennium Development Goals* atau Tujuan Pembangunan Milenium PBB yang dihasilkan dari pertemuan terbesar pemimpin dunia yang sepakat untuk menetapkan tujuan yang terikat dengan waktu dan tujuan yang terukur untuk memerangi kemiskinan, kelaparan, penyakit, buta huruf, degradasi lingkungan, dan diskriminasi terhadap wanita, yang akan dicapai pada tahun 2015 dan dalam tahun yang sama juga mengadopsi *Earth Charter* yang diluncurkan pada tanggal 29 Juni 2000, di Den Haag, Belanda, didukung oleh lebih dari 14.000 individu dan organisasi yang mewakili jutaan orang di seluruh dunia, namun telah gagal untuk mencapai kesepakatan yang diinginkan atau adopsi oleh *the 2002 World Summit on Sustainable Development* atau *the UN General Assembly*, dengan *Earth Charter Initiative* sebagai organisasi yang mempromosikan misi dari *Earth Charter* tersebut.

Pada tahun 2001, Konferensi Tingkat Menteri WTO yang Keempat, yang diadakan di Doha, Qatar, mengakui perhatian atas lingkungan dan pembangunan dalam deklarasi finalnya. Dan kemudian masih pada tahun yang sama, *United Nations Department for Economic and Social Affairs* (UNDESA), bekerja sama dengan Pemerintah Ghana, Inggris, Denmark, dan UNDP, mengadakan *International Forum on National Sustainable Development Strategies* (NSDSs) pada 7-9 November 2001 di Accra, Ghana. Forum ini diselenggarakan sebagai persiapan dari *World Summit on Sustainable Development* (WSSD) yang diadakan di Johannesburg, Afrika Selatan, pada 26 Agustus hingga 6 September 2002 yang dikenal sebagai *Earth Summit 2002*.

Kemudian di tahun 2002, tepatnya pada tanggal 26 Agustus - 4 September, diadakan *World Summit on Sustainable Development* (WSSD) dengan tema *Economy, Environment, and Society* yang diselenggarakan di Johannesburg, Afrika Selatan. WSSD atau KTT Dunia mengenai Pembangunan Berkelanjutan tersebut, menandai 10 tahun UNCED. 737 LSM baru dan lebih dari 8.046 perwakilan dari kelompok utama (bisnis, petani, masyarakat adat, pemerintah daerah, LSM, komunitas ilmu pengetahuan dan teknologi, serikat buruh, dan wanita) menghadiri KTT Dunia tentang Pembangunan Berkelanjutan di Johannesburg. Kelompok-kelompok ini mengorganisir diri mereka ke dalam sekitar 40 kaukus berbasis geografis dan isu. Dalam suasana frustrasi karena kurangnya kemajuan dari pemerintah, KTT mempromosikan “kemitraan” sebagai pendekatan yang tidak dinegosiasikan terhadap keberlanjutan.

Pada tahun 2005, beberapa kejadian penting yang dicatat yaitu mulai diberlakukannya *Kyoto Protocol* yang secara hukum mengikat pihak negara maju dengan tujuan untuk mengurangi emisi gas rumah kaca dan menetapkan Mekanisme Pembangunan Bersih bagi negara-negara berkembang. Setahun berikutnya, pada tahun 2006, ada beberapa laporan yang terkait sustainable development, yaitu Laporan Stern membuat kasus ekonomi yang meyakinkan bahwa biaya yang dikeluarkan apabila tidak menanggapi perubahan iklim akan menjadi 20 kali lebih besar dibandingkan dengan biaya yang dikeluarkan untuk melakukan tindakan-tindakan yang diperlukan untuk mengatasi isu perubahan iklim tersebut dan laporan NASA bahwa lapisan ozon telah pulih karena peran

dalam mengurangi konsentrasi dari CFCs, dihapuskan berdasarkan Protokol Montreal.

Pada tahun 2008, Ide mengenai *Green Economy* atau Ekonomi Hijau mulai masuk kedalam arus utama. Pemerintahan nasional menginvestasikan sebagian dari stimulus ekonomi mereka ke dalam aksi-aksi lingkungan, dan ekonomi rendah karbon dan pertumbuhan hijau menjadi tujuan baru dari perekonomian masa depan. Masih pada tahun yang sama, pada 10-12 November 2008, atas kerja sama OECD dan *International Transport Forum* (ITF) diadakan pula *Global Forum on Sustainable Development* dengan tema *Transport and Environment in Globalizing World* di Guadalajara, Mexico.

Setahun kemudian, pada tahun 2009, Negosiasi iklim Kopenhagen, dimana target dan aksi domestik dari emiter besar seperti misalnya Amerika Serikat dan China memegang peranan utama, akan tetapi proses internasional terus terlihat sebagai bagian yang penting dalam mengukur apakah aksi-aksi tersebut sesuai dengan pengurangan global yang diinginkan oleh ilmu pengetahuan. Hasil dari negosiasi Kopenhagen tidak jelas: prosesnya mungkin sulit tetapi kesepakatan Kopenhagen itu sendiri merupakan terobosan dalam pengertian melibatkan negara-negara berkembang.

3.1.2 Pengertian dari Pembangunan Berkelanjutan

Berdasarkan tata bahasa, pengertian kata *sustainable* pada dasarnya dapat diartikan juga dengan *capable of being sustained* atau kemampuan untuk tetap berkelanjutan, sedangkan kata *development* diartikan sebagai pembangunan. Jadi, secara bahasa pengertian *sustainable development* dapat diartikan sebagai pembangunan berkelanjutan. Tetapi pengertian mengenai *sustainable development* secara luas tidak sesederhana pengertian secara bahasa. Ada beberapa definisi mengenai *sustainable development* (pembangunan berkelanjutan). Salah satu definisi yang paling sering dikutip, yaitu definisi dalam *Our Common Future*, atau yang juga dikenal dengan sebutan *Brundtland Report*:¹⁰

¹⁰ World Commission on Environment and Development (WCED), *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*, (<http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>), di unduh 26 Agustus 2010.

Sustainable development is development that meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs. It contains within it two key concepts:

- *the concept of **needs**, in particular the essential needs of the world's poor, to which overriding priority should be given; and*
- *the idea of **limitations** imposed by the state of technology and social organization on the environment's ability to meet present and future needs.*

Sejak pertama kali didefinisikan oleh Komisi Brundtland, telah banyak pakar dan praktisi memberikan definisinya sendiri mengenai pembangunan berkelanjutan, akan tetapi makna yang jelas, tetap, dan abadi dari definisi-definisi tersebut sukar ditangkap. Hal ini menyebabkan beberapa pengamat menyebut pembangunan berkelanjutan sebagai suatu *oxymoron*, yaitu secara fundamental bertentangan dan tidak dapat didamaikan. Selanjutnya, jika ada yang bisa mendefinisikan dan mengaplikasikan kembali istilah tersebut sesuai dengan tujuan mereka, itu menjadi berarti dalam praktek, atau lebih buruk lagi, dapat digunakan untuk menyamarkan atau *greenwash* kegiatan yang secara sosial atau lingkungan merusak,¹¹ bahkan menurut Dick Richardson *sustainable development* tersebut merupakan kebohongan politik belaka dan palsu. Lebih lanjut ia menyatakan bahwa ada kontradiksi antara keterbatasan bumi dengan sistem alamiah yang berjalan sendiri dalam batasannya, selengkapanya yaitu “*It attempts - unsuccessfully - to obscure the basic contradiction between the finiteness of the earth, with natural self-regulating systems operating within the limits, and the expansionary nature of industrial society.*”¹²

Pembangunan berkelanjutan membutuhkan partisipasi dan perspektif dari berbagai pemangku kepentingan, dengan sasaran untuk melakukan merekonsiliasi berbagai nilai dan tujuan yang berbeda menuju sintesis baru untuk mencapai nilai-nilai yang sama dan sinergis. Akan tetapi faktanya yaitu bahwa untuk mencapai konsensus terkait dengan nilai, tujuan, dan aksi yang berkelanjutan seringkali

¹¹ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, “What is Sustainable Development? Goals, Indicators, Values, and Practice,” http://www.hks.harvard.edu/sustsci/ists/docs/whatisSD_env_kates_0504.pdf, diunduh 2 April 2011.

¹² Susan Baker, Maria Kousis, Dirk Richardson, and Stephen Young, ed., *The Politics of Sustainable Development: Theory, Policy, and Practice within the European Union*, (London: Routledge, 1997), hlm.57.

menjadi hal yang sulit untuk dicapai, bahkan terkadang pemangku kepentingan individu melakukan penolakan terhadap hal dimaksud di atas karena merasa bahwa proses tersebut terlalu sulit dan terlalu mengancam nilai mereka sendiri.¹³

Dalam tahun-tahun berikutnya setelah Laporan Brundtland, muncul beberapa definisi-definisi yang berbeda mengenai pembangunan berkelanjutan. Salah satunya yaitu pengertian mengenai pembangunan berkelanjutan yang dikembangkan oleh *the Board on Sustainable Development of the U.S. National Academy of Sciences*, yang berusaha menggabungkan beberapa pengertian mengenai pembangunan berkelanjutan. Dalam laporannya: “*Our Common Journey: A Transition toward Sustainability*,” *the Board* atau Dewan fokus kepada perbedaan pendapat antara advokat dan analis, dan berusaha untuk mempertahankan dan mengembangkan hubungan di antara keduanya, dan pandangan ke masa depan (Lihat ilustrasi dibawah).

Tabel : Unsur-Unsur dari Definisi Sustainable Development¹⁴

WHAT IS TO BE SUSTAINED?	FOR HOW LONG? 25 years “Now and in the future” Forever	WHAT IS TO BE DEVELOPED?
NATURE Earth Biodiversity Ecosystems		PEOPLE Child survival Life expectancy Education Equity Equal opportunity
LIFE SUPPORT Ecosystem services Resources Environment	LINKED BY Only Mostly But And Or	ECONOMY Wealth Productive sectors Consumption
COMMUNITY Cultures Groups Places		SOCIETY Institutions Social capital States Regions

Dari ilustrasi yang digambarkan di atas, “*What is to be sustained?*,” atau hal-hal yang harus dipertahankan, terdiri dari tiga kategori yaitu “*Nature*” atau

¹³ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, “What is Sustainable Development? Goals, Indicators, Values, and Practice.”

¹⁴ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid*.

alam, “*Life-Support*” atau sistem pendukung kehidupan, dan “*Community*” atau komunitas. Berdasarkan literatur yang telah disurvei, Dewan menemukan bahwa pada umumnya, lebih ditekankan kepada sistem pendukung kehidupan, yang mendefinisikan alam atau lingkungan sebagai “*source of services for the utilitarian life support of humankind.*” Studi mengenai jasa ekosistem telah memperkuat definisi ini dari waktu ke waktu. Sebaliknya, beberapa literatur yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan memberikan nilai terhadap “alam” berdasarkan nilai intrinsik dibandingkan berdasarkan manfaatnya untuk umat manusia. Ada juga tuntutan paralel untuk mempertahankan keanekaragaman budaya, termasuk mata pencaharian, kelompok, dan tempat-tempat dimana masyarakat adatnya terancam.¹⁵

Begitu pula mengenai “*What is to be developed?*.” Ada tiga yang sangat berbeda tentang apa yang harus dikembangkan: “*People*” atau masyarakat, “*Economy*” atau ekonomi, dan “*Society*” atau masyarakat. Pada awalnya literatur yang ada membahas mengenai pembangunan ekonomi, melalui sektor yang produktif menyediakan lapangan kerja, konsumsi yang diinginkan, dan kesejahteraan. Akhir-akhir ini, perhatian telah bergeser ke pembangunan manusia, termasuk penekanan pada nilai dan tujuan, seperti misalnya peningkatan harapan hidup, pendidikan, kesetaraan, dan kesempatan. Akhirnya, *the Board on Sustainable Development* juga mengidentifikasi panggilan untuk mengembangkan masyarakat dengan menekankan kepada nilai-nilai keamanan dan kesejahteraan nasional negara, daerah, dan institusi-institusi termasuk modal sosial dari hubungan dan hubungan antar masyarakat.¹⁶

3.1.3 Tujuan dari Pembangunan Berkelanjutan

Salah satu cara untuk menjelaskan mengenai pembangunan berkelanjutan yaitu dari apa yang ingin dicapai secara spesifik. Sebagai ilustrasi, hal tersebut dapat membantu untuk melihat tiga tujuan yang terbagi dalam tiga kerangka waktu: tujuan jangka pendek (2015) dalam *the Millenium Declaration of the United Nations*; tujuan dua generasi (2050) dalam *the Sustainability Transition of*

¹⁵ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

¹⁶ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

the Board on Sustainable Development; dan Tujuan jangka panjang (lebih dari 2050) dalam *the Great Transition of the Global Scenario Group*.¹⁷

Pada pertemuan antara Kepala Negara di Markas PBB di New York pada bulan September 2000, Majelis Umum PBB mengadopsi enam puluh tujuan mengenai perdamaian, pembangunan, lingkungan hidup, hak asasi manusia, kelaparan dan kemiskinan yang rentan di Afrika, dan Persatuan Bangsa-Bangsa. Di antara tujuan-tujuan tersebut beberapa sudah memiliki target yang spesifik, seperti misalnya pengurangan kemiskinan atau menjamin pendidikan dasar secara universal pada tahun 2015.

Pada tahun 2004, PBB menyimpulkan bahwa berdasarkan perkembangan yang ada saat ini, banyak negara akan gagal dalam mencapai tujuan tersebut, khususnya di Afrika. Meskipun demikian, masyarakat dunia dan pemerintah pusat masih dapat mencapai tujuan tersebut dengan melakukan tindakan kolektif. Untuk melakukan hal tersebut, Proyek Milenium, yang ditugaskan kepada Sekretaris Jenderal PBB, memperkirakan bahwa sumber pendanaan tambahan yang dibutuhkan untuk dapat memenuhi target Tujuan Pembangunan Milenium yaitu sekitar \$135 milyar pada tahun 2006, dan meningkat menjadi \$195 milyar pada tahun 2015. Ini kira-kira dapat menggambarkan peningkatan aliran bantuan resmi dari negara maju ke negara berkembang sekitar 0,7 persen dari Produk Domestik Bruto dari negara-negara maju.

Pada tahun 1995, *the Board on Sustainable Development of the U.S. National Academy of Sciences* berupaya untuk membuat pembangunan berkelanjutan menjadi lebih berarti bagi analisis dan kontribusi ilmiah. Untuk melakukan hal tersebut, Dewan (*the Board*) memutuskan untuk fokus kepada kerangka waktu dua generasi dan untuk memenuhi kebutuhan populasi global yang telah bertambah sekitar 50% dari penduduk yang ada sekarang, dan apabila berhasil, kemungkinan tidak akan terulang dalam satu atau dua abad berikutnya karena adanya transisi demografi. Dalam jangka waktu tersebut, Dewan mengusulkan bahwa minimal transisi yaitu pada saat dimana dunia menyediakan energi, materi, dan informasi dalam rangka memberi makan, memelihara, mendidik, dan mempekerjakan lebih banyak orang pada tahun 2050, sementara

¹⁷ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

mengurangi kelaparan dan kemiskinan dan menjaga sistem penyangga kehidupan dasar dari planet ini. Untuk mengidentifikasi dan menilai lebih banyak tujuan-tujuan spesifik, untuk memenuhi kebutuhan manusia, mengurangi kelaparan dan kemiskinan, dan menjaga sistem penyangga kehidupan dasar dari planet ini, Dewan mencari dalam tulisan dan pernyataan dari konferensi global, pertemuan tingkat dunia, perjanjian internasional mengenai lingkungan. Dalam rangka mewujudkan hal tersebut, Dewan pada tahun 1995 mengantisipasi tujuan deklarasi milenium tahun 2000, dimana banyak diantaranya dimasukkan dalam analisis tujuan dan sasaran. Dengan target yang kurang optimis apabila dibandingkan dengan PBB, Dewan menyatakan bahwa hal tersebut membutuhkan satu generasi untuk mencapai tujuan-tujuan deklarasi milenium pada tahun 2015 dan generasi selanjutnya untuk mencapai tujuan-tujuan dewan untuk memenuhi kebutuhan manusia untuk masyarakat tahun 2050.

Dengan bantuan dari *the Global Scenario Group*, Dewan Pembangunan Berkelanjutan kemudian melakukan analisis terhadap skenario yang diusulkan terkait dengan “transisi berkelanjutan,” yang spesifik fokus kepada kelaparan dan emisi Gas Rumah Kaca. Analisis awal ini digunakan sebagai dasar bagi pembentukan skenario reformasi kebijakan dari *the Global Scenario Group* dan menyimpulkan bahwa transisi berkelanjutan adalah mungkin tanpa melakukan revolusi sosial atau suatu keajaiban teknologi. Tapi hal tersebut “hanya” mungkin, dan persyaratan teknologi dan sosial untuk bergerak dari *business as usual*, tanpa mengubah gaya hidup, nilai, atau sistem ekonomi, adalah hal yang menakutkan. Yang paling menakutkan adalah komitmen pemerintah yang dibutuhkan untuk mencapainya dan kemauan politik untuk melakukannya.¹⁸

Pada akhirnya, *the Global Group Scenario* juga menyiapkan skenario transisi yang lebih idealis yang tidak hanya mencapai tujuan dari transisi berkelanjutan yang digariskan oleh *the Board on Sustainable Development* tetapi telah melangkah lebih jauh yaitu untuk mencapai “kualitas hidup yang kaya, hubungan antar manusia dan hubungan dengan alam yang kuat.” Dalam dunia semacam ini, kualitas dari pengetahuan manusia, kreativitas, dan realisasi diri yang akan menjadi representasi dari pembangunan, bukan kuantitas dari barang

¹⁸ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

dan jasa. Kunci terhadap masa depan yang demikian yaitu penolakan terhadap konsumsi materi melebihi yang dibutuhkan untuk pemenuhan kebutuhan atau untuk “kehidupan yang lebih baik,” meskipun penjelasan mengenai “kehidupan yang lebih baik” ini tidak mendapatkan penjelasan dengan baik.

3.2 Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development*)

3.2.1 Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan di Dunia Internasional

a. *United Nations Conference on the Human Environment (UNCHE), Stockholm, Swedia, 5-16 Juni 1972*

Kebijakan atau pengaturan yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan di dunia internasional berada dalam lingkup Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Pengaturan mengenai pembangunan berkelanjutan di dunia internasional di mulai sejak 1972, dimana *UN Conference on the Human Environment* (UNCHE) atau Konferensi PBB tentang Lingkungan Hidup Manusia diselenggarakan di Stockholm, Swedia, dihadiri oleh 113 negara, 21 badan atau organisasi PBB, dan 16 organisasi antarpemerintah (IGOs). Di samping itu, 259 organisasi nonpemerintah (NIGOs) yang mewakili berbagai kelompok, termasuk di dalamnya organisasi atau lembaga swadaya masyarakat, seperti *Ierra Club*, *The International Association of Art Critics* sebagai peninjau.¹⁹

Hasil dari konferensi tersebut dinamakan dengan *Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment*, dimana hasilnya pernyataan bahwa:²⁰

- 1) Manusia adalah makhluk yang baik sekaligus merusak bagi lingkungan, yang menyediakan kelangsungan fisik dan mengupayakan kesempatan bagi manusia untuk pertumbuhan moral, sosial, dan spiritual;
- 2) Perlindungan dan peningkatan lingkungan manusia adalah isu utama yang mempengaruhi kesejahteraan manusia dan pembangunan ekonomi di seluruh dunia; hal tersebut merupakan keinginan yang

¹⁹ Daud Silalahi, *Hukum Lingkungan dalam Sistem Penegakan Hukum Lingkungan di Indonesia*, ed.3, cet.1, (Bandung: Alumni, 2001), hlm.21.

²⁰ UNCHE, “Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment,” <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?DocumentID=97&ArticleID=1503>, diunduh 13 Maret 2011.

mendesak dari masyarakat di seluruh dunia dan kewajiban dari seluruh pemerintahan;

- 3) Manusia telah secara konstan menambah pengalaman dan terus menemukan, menciptakan, membuat, dan melakukan mengembangkan;
- 4) Di Negara Berkembang kebanyakan permasalahan-permasalahan lingkungan disebabkan oleh tidak adanya pembangunan;
- 5) Pertumbuhan alami populasi secara terus menerus menciptakan permasalahan bagi pelestarian lingkungan dan kebijakan yang memadai dan tindakan yang harus diadopsi, yang sesuai, untuk menghadapi permasalahan ini;
- 6) Kesimpulan telah dicapai dalam sejarah pada saat kita harus membentuk aksi-aksi kita ke seluruh dunia dengan perlakuan yang lebih hati-hati bagi konsekuensi lingkungan mereka; dan
- 7) Untuk mencapai tujuan lingkungan ini akan membutuhkan penerimaan tanggung jawab oleh warga negara dan komunitas dan oleh perusahaan dan institusi di setiap tingkatan, semua upaya umum dibagi secara adil;

Adapun dalam *Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment* terkandung dua puluh enam prinsip yang mendasari deklarasi itu sendiri, yaitu:²¹

Prinsip 1

Manusia memiliki hak fundamental untuk mendapatkan kebebasan, kesetaraan, dan kondisi yang memadai.

Prinsip 2

Sumber daya alam di Bumi, termasuk udara, air, tanah, tumbuhan, dan hewan, harus dijaga untuk kepentingan generasi sekarang dan akan datang.

Prinsip 3

Kemampuan Bumi untuk memproduksi sumber daya terbarukan yang vital harus dipelihara.

²¹ UNCHE, *ibid.*

Prinsip 4

Manusia memiliki tanggung jawab khusus untuk menjaga dan secara bijak mengatur warisan kehidupan alam liar dan habitatnya.

Prinsip 5

Sumber daya yang tidak terbarukan dari Bumi harus dimanfaatkan sedemikian rupa agar terjaga dari kepunahan di masa yang akan datang.

Prinsip 6

Pembuangan zat beracun atau zat-zat lainnya dan pelepasan panas, harus dihentikan.

Prinsip 7

Negara harus mengambil langkah-langkah yang mungkin untuk mencegah polusi laut.

Prinsip 8

Pembangunan ekonomi dan sosial adalah penting untuk memastikan lingkungan hidup dan kerja yang baik bagi manusia.

Prinsip 9

Mempercepat pembangunan melalui transfer keuangan dan bantuan teknologi sebagai tambahan bagi upaya domestik dari Negara Berkembang.

Prinsip 10

Bagi Negara Berkembang, stabilitas harga dan pendapatan yang wajar untuk komoditas pokok dan bahan mentah adalah penting.

Prinsip 11

Kebijakan lingkungan di semua negara harus meningkatkan dan tidak berakibat buruk bagi potensi pembangunan Negara Berkembang saat ini dan masa yang akan datang.

Prinsip 12

Sumber daya harus tersedia untuk melestarikan dan meningkatkan kualitas lingkungan, dengan memperhitungkan keadaan dan persyaratan tertentu dari Negara Berkembang.

Prinsip 13

Negara harus mengadopsi pendekatan yang terintegrasi dan terkoordinasi dengan perencanaan pembangunan mereka sehingga dapat memastikan bahwa pembangunan telah sesuai dengan kebutuhan.

Prinsip 14

Perencanaan rasional merupakan alat penting untuk melakukan rekonsiliasi setiap konflik antara kebutuhan pembangunan dan kebutuhan untuk melindungi dan meningkatkan lingkungan.

Prinsip 15

Perencanaan harus diterapkan ke pemukiman manusia dan urbanisasi dengan maksud untuk menghindari akibat yang merugikan bagi lingkungan dan mendapatkan keuntungan maksimal.

Prinsip 16

Kebijakan kependudukan harus diterapkan di kawasan dimana tingkat pertumbuhan populasi atau konsentrasi populasi yang berlebihan yang dapat merugikan lingkungan manusia dan menghambat pembangunan.

Prinsip 17

Institusi nasional harus dipercayakan mengerjakan tugas perencanaan, pengaturan, pengelolaan atau pengendalian sembilan sumber daya lingkungan dari negara.

Prinsip 18

Ilmu pengetahuan dan teknologi harus diterapkan untuk mengidentifikasi, menghindari, dan mengontrol risiko-risiko lingkungan dan solusi permasalahan lingkungan.

Prinsip 19

Pendidikan mengenai permasalahan lingkungan adalah penting dalam rangka memperluas dasar pandangan dan perilaku yang bertanggung jawab individu, perusahaan, dan komunitas.

Prinsip 20

Penelitian dan pengembangan ilmiah dalam konteks permasalahan lingkungan harus didorong oleh semua negara, khususnya Negara Berkembang.

Prinsip 21

Negara memiliki hak berdaulat untuk mengeksploitasi sumber daya mereka sendiri dan bertanggung jawab untuk memastikan bahwa aktivitas tersebut tidak menyebabkan kerusakan terhadap lingkungan dari negara lain.

Prinsip 22

Negara akan bekerjasama terkait dengan tanggung jawab dan kompensasi bagi korban dari polusi dan kerusakan lingkungan yang disebabkan oleh aktivitas dalam yurisdiksi atau kontrol negara terhadap wilayah di luar yurisdiksi mereka.

Prinsip 23

Mmpertimbangkan sistem nilai-nilai dan penerapan standar yang berlaku di setiap negara.

Prinsip 24

Perlindungan dan perbaikan lingkungan harus ditangani oleh semua negara, besar dan kecil, dengan kedudukan yang sama.

Prinsip 25

Negara harus memastikan bahwa organisasi internasional memainkan peranan koordinasi, efisien, dan dinamis bagi perlindungan dan perbaikan lingkungan.

Prinsip 26

Manusia dan lingkungannya harus terhindar dari efek dari senjata nuklir dan semua alat pemusnah massal lainnya.

b. *World Commission on Environment and Development (Brundtland Report) 1987*

Pada tahun 1987 diterbitkan laporan dari *the World Commission on Environment and Development (WCED)* yang dikenal dengan nama *Brundtland Report* yang diberi judul *Our Common Future* atau Masa Depan Kita Bersama, dimana dalam laporan tersebut menggabungkan isu-isu sosial, ekonomi, budaya, dan lingkungan dengan solusi global, termasuk juga mempopulerkan istilah “*sustainable development*” atau pembangunan berkelanjutan. Isi dari *Brundtland Report* itu sendiri terdiri dari tiga bagian sebagaimana akan dijelaskan pada paragraf di bawah.²²

²² World Commission on Environment and Development (WCED), *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*.

Pada Bagian I dengan mengenai “Keprihatinan Bersama,” terdiri dari tiga topik utama. Pertama yaitu mengenai masa depan yang terancam, terutama yang terkait dengan gejala dan sebab-sebabnya dan pendekatan baru terhadap lingkungan dan pembangunan. Kedua yaitu menuju ke pembangunan berkelanjutan, terutama terkait dengan konsep dari pembangunan berkelanjutan, kesetaraan dan kepentingan bersama, dan kewajiban strategis, dan yang terakhir yaitu peran dari ekonomi internasional, terutama terkait dengan ekonomi internasional, lingkungan, dan pembangunan, penurunan di tahun 1980-an, pengaktifan pembangunan berkelanjutan, dan dunia ekonomi yang berkelanjutan.

Pada Bagian II dengan mengenai “Tantangan Bersama,” terdiri dari enam topik utama. Pertama yaitu populasi dan sumber daya manusia, terutama terkait dengan hubungan antara lingkungan dan pembangunan, perspektif populasi, dan kerangka kerja kebijakan. Kedua yaitu keamanan pangan: mempertahankan potensi, terutama yang terkait dengan prestasi, tanda-tanda krisis, tantangan, strategi untuk keamanan pangan yang berkelanjutan, dan pangan untuk masa depan. Ketiga yaitu spesies dan ekosistem: sumber daya untuk pembangunan, terutama yang terkait dengan permasalahan karakter dan perluasannya, kepunahan pola-pola dan tren-tren, beberapa sebab dari kepunahan, nilai-nilai ekonomi yang dipertaruhkan, antisipasi dan pencegahan dari pendekatan baru, aksi internasional untuk spesies nasional, ruang lingkup untuk aksi nasional, dan kebutuhan untuk melakukan aksi. Keempat yaitu energi: pilihan-pilihan untuk lingkungan dan pembangunan, terutama yang terkait dengan energi, ekonomi, dan lingkungan, dilema yang terus menerus dari bahan bakar fosil, permasalahan yang belum terpecahkan dari energi nuklir, bahan bakar kayu yang sudah mulai lenyap, potensi renewable energi yang belum dimanfaatkan, mempertahankan momentum efisiensi energi, dan tindakan-tindakan konservasi energi. Kelima yaitu industri: produksi lebih dengan sedikit, terutama yang terkait dengan pertumbuhan industri dan akibatnya, pembangunan industri berkelanjutan dalam konteks global, dan strategi untuk pembangunan industri yang berkelanjutan. Dan yang keenam yaitu tantangan perkotaan, terutama yang terkait dengan pertumbuhan kota, tantangan perkotaan di Negara Berkembang, dan kerja sama internasional.

Pada Bagian III dengan mengenai “Upaya Bersama,” terdiri dari tiga topik utama. Pertama yaitu pengaturan bersama, terutama yang terkait dengan keseimbangan kehidupan di laut, ruang angkasa sebagai kunci manajemen planet, dan menuju kerja sama global di Antartika. Kedua yaitu perdamaian, keamanan, pembangunan, dan lingkungan, terutama yang terkait dengan tekanan lingkungan sebagai sumber konflik, konflik sebagai sumber pembangunan yang tidak berkelanjutan, dan menuju ke keamanan dan pembangunan berkelanjutan. Dan yang ketiga yaitu menuju aksi bersama: proposal untuk perubahan institusi dan hukum, terutama yang terkait dengan tantangan untuk perubahan institusi dan hukum, proposal untuk perubahan institusi dan hukum, dan seruan untuk melakukan aksi

Selain tiga bagian dimaksud di atas, yang merupakan materi dari *Brundtland Report*, dalam lampiran laporan tersebut juga dilampirkan ringkasan mengenai usulan prinsip-prinsip hukum untuk perlindungan lingkungan dan pembangunan berkelanjutan yang diadopsi oleh *WCED Expert Group on Environmental Law* dan juga membahas mengenai komisi itu sendiri dan apa saja pekerjaannya.

c. *United Nations Conference on Environment and Development, Rio De Janeiro, 3-14 Juni 1992*

Pada tahun 1992, diselenggarakan *UN Conference on Environment and Development* (UNCED) atau Konferensi PBB mengenai Lingkungan dan Pembangunan yaitu konferensi khusus tentang lingkungan dan pembangunan yang dikenal sebagai *Earth Summit* atau KTT Bumi Pertama di Rio de Janeiro, Brazil. Dalam konferensi, kesepakatan yang dicapai terkait dengan rencana aksi Agenda 21, yang terdiri dari empat bagian sebagaimana akan dijelaskan pada paragraf di bawah.²³

Pada Bagian I mengenai “Dimensi Sosial dan Ekonomi,” terutama terkait dengan topik kerja sama internasional untuk mempercepat pembangunan berkelanjutan di Negara Berkembang dan kebijakan domestik yang terkait; memerangi kemiskinan; mengubah pola konsumsi; dinamika demografi dan keberlanjutan; melindungi dan mendorong kondisi kesehatan manusia;

²³ UNCED, “Agenda 21,” <http://www.un.org/esa/sustdev/documents/agenda21/english/Agenda21.pdf>, diunduh 13 Maret 2011.

mendorong pembangunan pemukiman manusia yang berkelanjutan; dan mengintegrasikan lingkungan dan pembangunan dalam pengambilan keputusan.

Pada Bagian II mengenai “Konservasi dan Manajemen Sumber Daya untuk Pembangunan,” terutama terkait dengan perlindungan atmosfer; pendekatan yang terintegrasi terhadap perencanaan dan manajemen dari sumber daya lahan; memerangi penggundulan hutan; mengelola ekosistem yang rapuh: memerangi penggurunan dan kekeringan; mengelola ekosistem yang rapuh: pembangunan pegunungan yang berkelanjutan; mendorong pertanian dan pembangunan pedesaan yang berkelanjutan; konservasi keanekaragaman hayati; manajemen bioteknologi yang ramah lingkungan; perlindungan lautan, semua jenis lautan, termasuk laut tertutup dan semi-tertutup, dan daerah pantai dan perlindungan, penggunaan yang rasional dan pembangunan dari sumber daya hayati mereka; perlindungan kualitas dan persediaan sumber daya air bersih: penerapan pendekatan yang terintegrasi terhadap pembangunan, manajemen dan pemanfaatan sumber daya air; manajemen ramah lingkungan atas bahan kimia beracun, termasuk pencegahan atas lalu lintas ilegal produk-produk beracun dan berbahaya; manajemen ramah lingkungan atas pengelolaan limbah berbahaya, dalam limbah berbahaya; manajemen ramah lingkungan atas pengelolaan limbah padat dan isu yang terkait dengan pembuangan limbah; dan manajemen keamanan dan ramah lingkungan atas limbah radioaktif.

Pada Bagian III mengenai “Peranan Kelompok Utama,” terutama yang terkait dengan aksi global bagi wanita menuju pembangunan berkelanjutan dan merata; anak-anak dan pemuda dalam pembangunan berkelanjutan; mengakui dan memperkuat peranan masyarakat adat dan komunitasnya; memperkuat peranan organisasi non-pemerintah: partner bagi pembangunan berkelanjutan; inisiatif pemerintah daerah dalam mendukung Agenda 21; memperkuat peranan dari pekerja dan serikat buruh mereka; memperkuat peranan dari bisnis dan industri; komunitas ilmu pengetahuan dan teknologi; dan memperkuat peranan petani.

Pada Bagian IV mengenai “Cara Pelaksanaan,” terutama yang terkait dengan sumber dan mekanisme keuangan; transfer teknologi ramah lingkungan, kerja sama dan pengembangan kapasitas sumber daya manusia; ilmu pengetahuan untuk pembangunan berkelanjutan; mendorong pendidikan, kewaspadaan publik,

dan pelatihan; mekanisme kerja sama nasional dan internasional dalam pengembangan kapasitas sumber daya manusia di Negara Berkembang; pengaturan institusi internasional; instrumen dan mekanisme hukum internasional; dan informasi untuk pembuatan keputusan.

d. *World Summit on Sustainable Development, Johannesburg, Afrika Selatan, 26 Agustus s.d. 4 September 2002*

Pada tahun 2002, tepatnya pada tanggal 26 Agustus - 4 September, diadakan *World Summit on Sustainable Development* (WSSD) dengan tema *Economy, Environment, and Society* yang diselenggarakan di Johannesburg, Afrika Selatan. WSSD atau KTT Dunia mengenai Pembangunan Berkelanjutan tersebut, menandai 10 tahun UNCED. KTT mempromosikan “kemitraan” sebagai pendekatan yang tidak dinegosiasikan terhadap keberlanjutan. Dalam KTT tersebut, terdapat empat resolusi yang diadopsi, yaitu:²⁴

Resolusi 1: Deklarasi politik.

Dalam Resolusi 1 ini, diadopsi *the Johannesburg Declaration on Sustainable Development*, yaitu bahwa para perwakilan dunia tersebut, terkait dengan perjalanan dari keadaan saat ini menuju masa depan, selain memiliki tekad yang sama terkait dengan pemberantasan kemiskinan dan pembangunan manusia juga menegaskan kembali komitmen mereka untuk pembangunan berkelanjutan dan membangun masyarakat dunia yang manusiawi, adil dan peduli, dan sadar akan kebutuhan martabat bagi semua umat manusia. Mereka juga, meneruskan tantangan dari anak-anak di seluruh dunia yang membutuhkan dunia harapan yang baru dan lebih cerah, akan memastikan anak-anak tersebut akan mewarisi dunia yang bebas dari penghinaan dan perbuatan keji yang disebabkan oleh kemiskinan, degradasi lingkungan, dan pola-pola dari pembangunan yang tidak berkelanjutan. Para perwakilan ini juga mengasumsikan, untuk meningkatkan dan memperkuat interdependensi dan pilar pembangunan berkelanjutan yang saling memperkuat (pembangunan ekonomi, pembangunan sosial, dan perlindungan lingkungan) pada tingkat daerah, nasional, regional, dan dunia merupakan tanggung jawab bersama melalui Rencana Implementasi *the World Summit on Sustainable Development*.

²⁴ UNCED, “Report of the World Summit on Sustainable Development,” http://www.un.org/jsummit/html/documents/summit_docs/131302_wssd_report_reissued.pdf, diunduh 13 Maret 2011.

Sehubungan dengan penyelenggaraan konferensi-konferensi internasional, dari Stockholm ke Rio de Janeiro ke Johannesburg, para perwakilan dunia tersebut sepakat bahwa perlindungan lingkungan dan pembangunan sosial dan ekonomi penting bagi pembangunan berkelanjutan, berdasarkan Prinsip-Prinsip Rio, yang dicapai dengan cara mengadopsi Agenda 21 dan *Rio Declaration on Environment and Development*. Beberapa Konferensi penting di bawah naungan PBB, termasuk *the International Conference on Financing for Development* dan *the Doha Ministerial Conference*, telah didefinisikan bagi visi komprehensif dunia bagi masa depan kemanusiaan. Menyatukan masyarakat dan pandangan dalam pencarian jalan bersama yang konstruktif menuju ke dunia yang menghargai dan mengimplementasikan visi dari pembangunan berkelanjutan.

Ke depannya, para perwakilan dunia tersebut menyatakan bahwa tantangan-tantangan yang dihadapi antara lain yaitu mengubah pola konsumsi dan produksi dan mengatur basis sumber daya alam untuk pembangunan ekonomi dan sosial merupakan persyaratan penting bagi pembangunan berkelanjutan; kesenjangan yang terus meningkat antara dunia maju dan berkembang menyebabkan ancaman yang besar bagi kesejahteraan, keamanan, dan stabilitas dunia; kehilangan keanekaragaman hayati terus berlanjut sehingga mengakibatkan Negara Berkembang lebih rawan; globalisasi telah menyebabkan integrasi pasar yang cepat, mobilitas modal dan peningkatan yang signifikan dalam arus investasi di seluruh dunia. Tetapi keuntungan dan biaya dari globalisasi tidak terdistribusi secara adil. Bertindak dengan cara yang secara fundamental mengubah kehidupan masyarakat miskin di dunia memungkinkan negara kehilangan kepercayaan kepada perwakilan mereka dan sistem yang demokratis dimana mereka tetap berkomitmen.

Para perwakilan dunia tersebut juga membuat beberapa komitmen terhadap pembangunan berkelanjutan, antara lain yaitu bertekad untuk memastikan bahwa keanekaragaman hayati akan dipergunakan oleh persekutuan untuk pencapaian tujuan yang sama dari pembangunan berkelanjutan; mendorong dialog dan kerja sama antara peradaban dan masyarakat dunia, terlepas dari ras, ketidakmampuan, kepercayaan, bahasa, budaya atau tradisi; saling membantu untuk mendapatkan sumber daya keuangan, keuntungan dari pembukaan pasar,

memastikan pengembangan sumber daya manusia, menggunakan teknologi modern untuk melaksanakan pembangunan dan memastikan bahwa transfer teknologi, pengembangan sumber daya manusia, pendidikan dan pelatihan dalam rangka melenyapkan keterbelakangan selamanya; menegaskan kembali janji untuk menempatkan fokus tertentu pada, dan memberikan prioritas perhatian kepada, perlawanan terhadap kondisi di seluruh dunia yang menimbulkan ancaman berat terhadap pembangunan berkelanjutan masyarakat; berkomitmen untuk memastikan pemberdayaan wanita, emansipasi dan kesetaraan gender yang terintegrasi dengan semua aktivitas yang tercakup dalam *Agenda 21, Millenium Development Goals* (MDGs), dan rencana implementasi KTT; mengambil langkah-langkah tambahan untuk memastikan bahwa sumber daya yang tersedia ini digunakan untuk kepentingan umat manusia; membuat upaya yang kongkrit untuk mencapai tingkatan yang disepakati secara internasional melalui bantuan pembangunan resmi; menerima dan mendukung kemunculan kelompok regional yang lebih kuat dan aliansi, mendorong kerja sama regional, meningkatkan kerja sama internasional dan pembangunan berkelanjutan; terus memberikan perhatian khusus kebutuhan pembangunan Negara pulau kecil yang berkembang dan Negara Miskin; menegaskan kembali peran penting dari masyarakat adat dalam pembangunan berkelanjutan; terus bekerja untuk kemitraan yang stabil dengan semua kelompok utama, dikaitkan dengan independensi, peran penting dari masing-masing kelompok; sepakat bahwa dalam pencarian terhadap aktivitas legal dari sektor swasta, wajib berkontribusi bagi evolusi komunitas dan masyarakat yang setara dan berkelanjutan; setuju untuk menyediakan bantuan untuk meningkatkan peluang pendapatan dan penciptaan lapangan kerja; setuju bahwa ada kebutuhan bagi perusahaan di sektor swasta untuk memberlakukan akuntabilitas perusahaan, yang harus dilakukan secara transparan dan lingkungan pengaturan yang stabil; dan berjanji untuk memperkuat dan meningkatkan tata kelola di semua tingkatan untuk implementasi *Agenda 21, the Millennium Development Goals*, dan rencana implementasi KTT yang efektif.

Lebih lanjut, para perwakilan dunia tersebut menyatakan bahwa multilateralisme adalah masa depan. Terkait dengan hal tersebut mereka mendeklarasikan bahwa dalam rangka mencapai tujuan pembangunan

berkelanjutan, dibutuhkan institusi internasional dan multilateral yang demokratis dan akuntabel; mendukung peran kepemimpinan dari PBB sebagai organisasi yang paling universal dan representatif di dunia, yang merupakan tempat terbaik untuk mendorong pembangunan berkelanjutan; dan berkomitmen untuk mengawasi perkembangan menuju pencapaian dari tujuan dan sasaran pembangunan berkelanjutan.

Agar semua aksi dimaksud di atas menjadi kenyataan, maka para perwakilan dunia tersebut menyatakan bahwa mereka setuju bahwa hal ini merupakan proses inklusif, yang melibatkan semua kelompok utama dan pemerintahan yang berpartisipasi dalam KTT Johannesburg yang bersejarah; berkomitmen untuk bertindak bersama, disatukan oleh tekad yang sama untuk menyelamatkan planet bumi, mendorong pembangunan manusia dan mencapai kesejahteraan dan perdamaian yang universal; berkomitmen terhadap rencana implementasi *the World Summit on Sustainable Development* dan untuk mempercepat pencapaian karena terikat oleh waktu, sasaran sosial-ekonomi dan lingkungan yang terkandung didalamnya; dan dari benua Afrika, tempat lahir manusia, secara sungguh-sungguh berjanji kepada masyarakat dunia dan generasi yang akan mewarisi Bumi nantinya bahwa bertekad untuk memastikan bahwa harapan kolektif bagi pembangunan berkelanjutan dapat direalisasikan.

Resolusi 2: Rencana implementasi dari *the World Summit on Sustainable Development*.

Mengenai Rencana Implementasi dari *the World Summit on Sustainable Development*, terutama terkait dengan:

1. Pemberantasan kemiskinan;
2. Mengubah pola konsumsi dan produksi yang tidak berkelanjutan;
3. Melindungi dan mengelola basis sumber daya alam bagi pembangunan ekonomi dan sosial;
4. Pembangunan berkelanjutan dalam globalisasi dunia;
5. Kesehatan dan pembangunan berkelanjutan;
6. Pembangunan berkelanjutan bagi Negara Berkembang pulau kecil;
7. Pembangunan berkelanjutan bagi Afrika;

8. Inisiatif regional lainnya, yaitu pembangunan berkelanjutan di Amerika Selatan dan Karibia; Asia dan Pasifik; Asia Barat dan Komisi Ekonomi Eropa;
9. Pengertian implementasi;
10. Kerangka kerja institusional untuk pembangunan berkelanjutan, yaitu yang mencakup tujuan; memperkuat kerangka kerja institusional untuk pembangunan berkelanjutan pada tingkat internasional; peran dari Majelis Umum; peran dari Dewan Ekonomi dan Sosial; peran dan fungsi dari Komisi Pembangunan Berkelanjutan; peran dari institusi internasional; memperkuat pengaturan institusional untuk pembangunan berkelanjutan pada tingkat regional; memperkuat kerangka kerja institusional untuk pembangunan berkelanjutan pada tingkat nasional; dan partisipasi dari kelompok utama.

Resolusi 3: Ungkapan terima kasih kepada rakyat dan Pemerintah Afrika Selatan.

Isi dari Resolusi 3 ini yaitu ungkapan terima kasih kepada Thabo Mbeki, Presiden Afrika Selatan karena kontribusinya terhadap kesuksesan KTT, kepada Pemerintah Afrika Selatan karena memungkinkan KTT diselenggarakan di Afrika Selatan, fasilitas, staf, dan jasa yang diberikan, dan kepada Masyarakat Afrika Selatan karena keramahan dan sambutan hangat yang diberikan kepada peserta KTT.

Resolusi 4: Kredensial para perwakilan dalam *the World Summit on Sustainable Development*.

Isi dari Resolusi 4 ini yaitu persetujuan atas laporan yang diberikan oleh Komite Kredensial, setelah mempertimbangkan rekomendasi yang terkandung didalamnya.

3.2.2 Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan di Indonesia

Permasalahan pembangunan yang dihadapi oleh bangsa Indonesia selalu berubah dan makin kompleks, seiring dengan makin bertambahnya tuntutan pembangunan yang akan dihadapi, sedangkan kemampuan dan sumber daya pembangunan yang tersedia cenderung terbatas. Sumber daya yang tersedia harus

dioptimalkan oleh pemerintah untuk memenuhi tuntutan yang tidak terbatas dengan membuat pilihan dalam bentuk skala prioritas.

Pengalaman yang didapatkan selama ini merupakan modal utama dalam menyusun agenda dan strategi pembangunan. Beberapa indikator yang digunakan dalam mengukur keberhasilan pembangunan antara lain yaitu faktor yang bersifat diluar kendali pemerintah (eksogen), misalnya, yaitu kenaikan harga komoditas energi dapat mempunyai dampak positif terhadap pencapaian sasaran pertumbuhan ekonomi mengingat Indonesia masih tergolong sebagai negara produsen dan pengekspor energi neto. Sebaliknya, terjadinya bencana alam seperti gelombang panas *El Nino* seperti yang terjadi sebelum krisis ekonomi tahun 1997 dapat menghambat upaya peningkatan produksi pangan dan mempengaruhi kenaikan tingkat kemiskinan. Meskipun tidak dapat diperkirakan dengan pasti, beberapa perubahan yang disebabkan oleh faktor eksogen tersebut dapat dimitigasi dan diubah ke arah yang menguntungkan dengan kebijakan yang tepat.

Sumber utama kebijakan utama dari pembangunan di Indonesia semuanya bersumber kepada Undang-Undang Dasar (UUD) 1945. Hingga saat ini, UUD 1945 telah empat kali di amandemen, dimana konsep mengenai pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* baru dimasukkan dalam amandemen yang keempat yang ditetapkan pada tanggal 10 Agustus 2002. Dengan adanya pengaturan mengenai hak atas lingkungan sebagai hak asasi manusia dan dengan di adopsinya prinsip pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*) dan berwawasan lingkungan dalam UUD 1945 menjadikan konstitusi kita sudah bernuansa hijau (*green constitution*).²⁵ Istilah *Green Constitution* ini dapat kita lihat dalam Pasal 28 huruf A UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya”²⁶ dan Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan bahwa:²⁷

Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan,

²⁵ Jimly Asshiddiqie, *Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm.9.

²⁶ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Ps.28 huruf A.

²⁷ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Ps.33 ayat (4).

berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Green Constitution ini dipandang perlu karena dianggap peraturan perundang-undangan yang ada sekarang ini dipandang masih belum mencukupi untuk memaksa para penentu kebijakan untuk tunduk dan mematuhi kebijakan-kebijakan di bidang lingkungan hidup. Dalam pertarungan antar sektor di pemerintahan, kepentingan lingkungan hidup, dalam praktik, sering dikalahkan oleh sektor-sektor atau kebijakan-kebijakan lain, seperti pertambangan dan energi, kehutanan dan perkebunan, investasi, pariwisata, dan lain sebagainya.²⁸

Beberapa hal penting dalam UUD 1945 tentang kekuasaan pasca Perubahan Keempat pada tahun 2002, yaitu mengenai konstitusionalisasi kebijakan ekonomi dan peningkatan status lingkungan hidup dikaitkan dengan hak-hak asasi manusia yang dijamin oleh undang-undang dasar. Pada rumusan BAB XIV UUD 1945, yang terkait dengan konstitusionalisasi kebijakan ekonomi, semula hanya berjudul “Kesejahteraan Sosial,” akan tetapi sejak perubahan keempat pada tahun 2002, menjadi “Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial.” Untuk status lingkungan hidup dikaitkan dengan hak asasi manusia, dalam rumusan Pasal 28 huruf H ayat (1) menyatakan bahwa “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.”²⁹ Akibat dari konstitusionalisasi dari hak asasi manusia dalam UUD 1945, negara diwajibkan menjamin terpenuhinya hak setiap orang untuk memperoleh lingkungan hidup yang baik dan sehat. Jadi, semua kebijakan dan tindakan pemerintahan dan pembangunan harus mengikuti ketentuan mengenai hak asasi manusia atas lingkungan hidup yang baik dan sehat.³⁰

Para perancang dan perumus Pasal UUD 1945 sebelumnya belum membayangkan apa yang kemudian akan menjadi arus utama dalam pemikiran di abad ke-21 tentang lingkungan hidup dan pembangunan, yaitu adanya pengertian mengenai satu kesatuan ekosistem. Karena itu, yang penting bukan hanya bumi

²⁸ Jimly Asshiddiqie, *Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945*.

²⁹ Jimly Asshiddiqie, *ibid*, hlm.79.

³⁰ Jimly Asshiddiqie, *ibid*, hlm.91.

dan air sebagaimana disebut dalam UUD 1945, tetapi termasuk juga udara. Dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945, kata “berkelanjutan” itu tersebut terkait dengan konsep *sustainable development* atau pembangunan berkelanjutan. Hal ini terkait dengan perkembangan gagasan tentang pentingnya wawasan pemeliharaan, pelestarian, dan perlindungan lingkungan hidup yang sehat. Sebaliknya, prinsip pembangunan yang berkelanjutan juga harus diterapkan dalam kebijakan pembangunan yang berwawasan lingkungan, sebagaimana dinyatakan oleh Jimly Asshiddiqie yaitu “tidak ada pembangunan berkelanjutan tanpa lingkungan hidup sebagai unsur utamanya, dan tidak ada wawasan lingkungan tanpa pembangunan berkelanjutan.”³¹

Aktivitas ekonomi dalam masyarakat maupun kegiatan kemasyarakatan lainnya tidak boleh hanya mempertimbangkan kepentingan jangka pendek. Jika keuntungan hari ini diperoleh melalui cara-cara atau langkah-langkah dan tindakan-tindakan yang dapat merusak potensi dan daya dukung alam, maka kegiatan tersebut yang dianggap dapat memberi manfaat untuk masa kini, dapat dikatakan tidak sesuai dengan prinsip pembangunan berkelanjutan. Jika hal itu tercermin dalam perumusan kebijakan berarti kebijakan demikian dapat dikatakan bertentangan dengan konstitusi (inkonstitusional). Jika hal itu tercermin dalam tindakan-tindakan pemerintahan, maka hal demikian juga dapat dikatakan bertentangan dengan UUD 1945.³²

Secara konsep, pembangunan di Indonesia dimulai sejak tahun 1969 (Repelita), yang tidak dapat dilepaskan dari kebijakan ekonomi baru di Indonesia yang terkait dengan permodalan, khususnya modal asing. Sebagaimana diketahui, kebijakan ini dimulai dengan diundangkannya UU No.1 tahun 1967 tentang Modal Asing dan UU No.6 tahun 1968 tentang Modal Dalam Negeri. Dalam Repelita yang pertama ini, aspek lingkungan yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan belum masuk dalam konsep pembangunan pada saat itu, dan juga karena terkait dengan permasalahan ini masih menjadi perdebatan di forum PBB karena pada mulanya masalah lingkungan yang terkait dengan *sustainable development* ini, khususnya bagi negara berkembang, dikhawatirkan akan menghambat laju pembangunan yang sedang dilaksanakan. Hal ini berlangsung

³¹ Jimly Asshiddiqie, *ibid*, hlm.134.

³² Jimly Asshiddiqie, *ibid*.

hingga tahun 1972, dimana pada saat itu dicapai kesepakatan tentang hubungan antara masalah lingkungan yang terkait dengan *sustainable development* dengan pembangunan. Perkembangan ini telah mendorong dirumuskannya kembali konsep pembangunan Indonesia yang kemudian dikenal dengan pembangunan yang berwawasan lingkungan (dimulai pada Repelita II, 1974),³³ dimana pada saat itu aspek lingkungan lebih ditekankan dibandingkan dengan aspek pembangunan lainnya.

Pengaruh dari konsep *sustainable development* juga berlanjut pada tahun 1982, yaitu dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1982 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPH 1982) dan dilanjutkan dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPH 1997). Baik UUPH 1982 maupun UUPH 1997 pada dasarnya memiliki asas dan sasaran yang sama. Demikian pula dalam hal mengenai hak, kewajiban serta peran masyarakat dalam lingkungan hidup. Hanya penekanan prinsip dan cakupannya yang berbeda. Yang membedakan antara UUPH 1982 dengan UUPH 1997 yaitu karena adanya perkembangan di dunia, UUPH 1997 telah mengadopsi prinsip-prinsip dari *UN Conference on Environment and Development* (UNCED) atau Konferensi PBB mengenai Lingkungan dan Pembangunan yaitu konferensi khusus tentang lingkungan dan pembangunan yang dikenal sebagai *Earth Summit* atau KTT Bumi Pertama di Rio de Janeiro, Brazil.

Mengenai hubungannya dengan hak dan kewajiban masyarakat, pada dasarnya kedua UU tersebut memiliki prinsip yang sama, yakni setiap orang mempunyai hak yang sama atas lingkungan hidup yang baik dan sehat, hak untuk berperan dalam rangka pengelolaan lingkungan hidup. Demikian halnya dengan tujuan dan sasaran pengelolaan lingkungan hidup yang memiliki kesamaan prinsip, kecuali mengenai prinsip *sustainability* yang menjadi salah satu sasaran pengelolaan lingkungan hidup yang digariskan oleh UUPH 1997 (Pasal 4 huruf c).³⁴

³³ Daud Silalahi, *Hukum Lingkungan dalam Sistem Penegakan Hukum Lingkungan di Indonesia*, ed.3, cet.1, (Bandung: Alumni, 2001), hlm.32-33.

³⁴ N.H.T. Siahaan, *Hukum Lingkungan dan Ekologi Pembangunan*, ed.2, (Jakarta: Erlangga, 2004), hlm.351.

Menurut UUPH 1982, dalam Pasal 3 yang hanya memuat satu asas saja, yaitu asas pembangunan berkesinambungan (*ecodevelopment*), yang menyatakan bahwa “Pengelolaan lingkungan hidup berdasarkan pelestarian kemampuan lingkungan yang serasi dan seimbang untuk menunjang pembangunan yang berkesinambungan bagi peningkatan kesejahteraan manusia.”³⁵ Istilah pembangunan berkelanjutan tidak dinyatakan secara tersurat dalam UUPH 1982, melainkan menggunakan istilah pembangunan yang berkesinambungan.

Prinsip pengelolaan lingkungan hidup yang dianut oleh UUPH 1997 sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 3:³⁶

Pengelolaan lingkungan hidup yang diselenggarakan dengan asas tanggung jawab negara, asas berkelanjutan, dan asas manfaat bertujuan untuk mewujudkan pembangunan berkelanjutan yang berwawasan lingkungan hidup dalam rangka pembangunan manusia Indonesia seutuhnya dan pembangunan masyarakat Indonesia seluruhnya yang beriman dan bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Ketiga prinsip di atas, yaitu prinsip tanggung jawab negara (*state responsibility*), prinsip pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*), prinsip manfaat dengan tujuan mewujudkan pembangunan berkelanjutan yang berwawasan lingkungan saling terkait erat dan mencerminkan kepentingan-kepentingan yang terpadu (*holistic*) dalam berbagai dimensi.

Pengaturan terbaru terkait dengan pengelolaan lingkungan hidup yaitu diatur berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (UUPH 2009). Terkait dengan isu pembangunan berkelanjutan, dapat kita lihat dalam Pasal 2 UUPH 2009, mengenai asas, tujuan, dan ruang lingkup, yang berbunyi:³⁷

Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dilaksanakan berdasarkan asas:

- a. tanggung jawab negara;
- b. kelestarian dan keberlanjutan;

³⁵ Indonesia, *Undang-Undang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup*, UU No.4 tahun 1982, LN No.12 Tahun 1982, TLN No.3215, Ps.3.

³⁶ Indonesia, *Undang-Undang Pengelolaan Lingkungan Hidup*, UU No.23 tahun 1997, LN No.68 Tahun 1997, TLN No.3699, Ps.3.

³⁷ Indonesia, *Undang-Undang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*, UU No.32 tahun 2009, LN No.140 Tahun 2009, TLN No.5059, Ps.2.

- c. keserasian dan keseimbangan;
- d. keterpaduan;
- e. manfaat;
- f. kehati-hatian;
- g. keadilan;
- h. ekoregion;
- i. keanekaragaman hayati;
- j. pencemar membayar;
- k. partisipatif;
- l. kearifan lokal;
- m. tata kelola pemerintahan yang baik; dan
- n. otonomi daerah,

dan Pasal 3 UUPH 2009 mengenai tujuan, yang berbunyi:³⁸

- Perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup bertujuan:
- a. melindungi wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dari pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup;
 - b. menjamin keselamatan, kesehatan, dan kehidupan manusia;
 - c. menjamin kelangsungan kehidupan makhluk hidup dan kelestarian ekosistem;
 - d. menjaga kelestarian fungsi lingkungan hidup;
 - e. mencapai keserasian, keselarasan, dan keseimbangan lingkungan hidup;
 - f. menjamin terpenuhinya keadilan generasi masa kini dan generasi masa depan;
 - g. menjamin pemenuhan dan perlindungan hak atas lingkungan hidup sebagai bagian dari hak asasi manusia;
 - h. mengendalikan pemanfaatan sumber daya alam secara bijaksana;
 - i. mewujudkan pembangunan berkelanjutan; dan
 - j. mengantisipasi isu lingkungan global.

Berdasarkan UUPH 2009 ini, penggunaan sumber daya alam harus selaras, serasi, dan seimbang dengan fungsi lingkungan hidup dan sebagai akibatnya, kebijakan, rencana dan/atau program pembangunan harus dijiwai oleh kewajiban melakukan pelestarian lingkungan hidup dan mewujudkan tujuan pembangunan berkelanjutan. UUPH 2009 ini mewajibkan Pemerintah Pusat dan Daerah untuk membuat Kajian Lingkungan Hidup Strategis (KLHS) untuk memastikan bahwa prinsip pembangunan berkelanjutan telah menjadi dasar dan terintegrasi dalam pembangunan suatu wilayah dan/atau kebijakan, rencana,

³⁸ Indonesia, *ibid*, Ps.3.

dan/atau program. Dengan perkataan lain, hasil KLHS harus dijadikan dasar bagi kebijakan, rencana dan/atau program pembangunan dalam suatu wilayah. Apabila hasil KLHS menyatakan bahwa daya dukung dan daya tampung sudah terlampaui, kebijakan, rencana, dan/atau program pembangunan tersebut wajib diperbaiki sesuai dengan rekomendasi KLHS dan segala usaha dan/atau kegiatan yang telah melampaui daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup tidak diperbolehkan lagi.³⁹

Berdasarkan Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) Tahun 2010-2014, dalam melaksanakan pembangunan, terdapat prinsip pengarusutamaan yang menjadi landasan operasional bagi seluruh pelaksanaan pembangunan. Prinsip-prinsip pengarusutamaan ini diarahkan untuk dapat tercermin di dalam keluaran pada kebijakan pembangunan, yang mencakup:⁴⁰

- (1) Pengarusutamaan pembangunan berkelanjutan;
- (2) Pengarusutamaan tata kelola pemerintahan yang baik; dan
- (3) Pengarusutamaan gender.

Prinsip-prinsip pengarusutamaan ini akan menjadi jiwa dan semangat yang mewarnai berbagai kebijakan pembangunan di setiap bidang pembangunan. Dengan dijiwainya prinsip-prinsip pengarusutamaan ini, pembangunan jangka menengah ini akan memperkuat upaya mengatasi berbagai permasalahan yang ada.

Agar sasaran pertumbuhan ekonomi dapat terpenuhi, pemerintah harus melaksanakan kebijakan makroekonomi yang terukur dan berhati-hati di berbagai bidang. Kebijakan-kebijakan di berbagai bidang untuk 2010-2014, yang nantinya akan menuju kepada suatu pembangunan yang berkelanjutan atau *sustainable development*, antara lain yaitu:⁴¹

1. Dalam bidang pendidikan, sasaran dari kebijakan pembangunan ditujukan untuk meningkatkan akses masyarakat terhadap pendidikan dan meningkatnya mutu pendidikan, yang antara lain ditandai oleh menurunnya

³⁹ Indonesia, *ibid*, Penjelasan Umum Angka 3.

⁴⁰ Indonesia, *Peraturan Presiden Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2010-2014*, Perpres No.5 tahun 2010, Lampiran, Buku I: Prioritas Nasional, Kementerian Perencanaan dan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan dan Pembangunan Nasional (BAPPENAS), hlm.62.

⁴¹ Indonesia, *ibid*, hlm.43.

jumlah penduduk buta huruf; meningkatnya secara nyata presentase penduduk yang dapat menyelesaikan program wajib belajar 9 tahun dan pendidikan lanjutan dan berkembangnya pendidikan kejuruan yang ditandai oleh meningkatnya jumlah tenaga terampil;

2. Dalam bidang kesehatan, peningkatan akses masyarakat terhadap pelayanan kesehatan, antara lain, ditandai oleh meningkatnya angka harapan hidup, menurunnya tingkat kematian bayi, dan kematian ibu melahirkan;
3. Dalam bidang pangan, terciptanya kemandirian dalam bidang pangan pada akhir tahun 2014 ditandai dengan meningkatnya ketahanan pangan rakyat, berupa perbaikan status gizi ibu dan anak pada golongan masyarakat yang rawan pangan, membaiknya akses rumah tangga golongan miskin terhadap pangan, terpelihara dan terus meningkatnya kemampuan swasembada beras dan komoditas pangan utama lainnya, menjaga harga pangan yang terjangkau bagi masyarakat kelompok pendapatan menengah bawah, menjaga nilai tukar petani agar dapat menikmati kemakmuran, dan meningkatkan daya tawar komoditas Indonesia dan keunggulan komparatif (*comparative advantage*) dari sektor pertanian Indonesia di kawasan regional Asia dan Global;
4. Dalam bidang energi, membangun ketahanan energi dengan mencapai diversifikasi energi yang menjamin keberlangsungan dan jumlah pasokan energi di seluruh Indonesia dan untuk seluruh penduduk Indonesia dengan tingkat pendapatan yang berbeda-beda, meningkatkan penggunaan energi terbarukan (*renewable energy*) dan berpartisipasi aktif dan memanfaatkan berkembangnya perdagangan karbon secara global, meningkatkan efisiensi konsumsi dan penghematan energi baik di lingkungan rumah tangga maupun industri dan sektor transportasi, dan memproduksi energi yang bersih dan ekonomis;
5. Dalam bidang lingkungan hidup, sasaran yang hendak dicapai adalah perbaikan mutu lingkungan hidup dan pengelolaan sumber daya alam di perkotaan dan pedesaan, penahanan laju kerusakan lingkungan dengan peningkatan daya dukung dan daya tampung lingkungan; peningkatan kapasitas adaptasi dan mitigasi perubahan iklim. Selain itu terus dilakukan

program reboisasi, penghutan kembali (reforestasi) dan program pengurangan emisi karbon;

6. Dalam rangka mengatasi dampak pemanasan global, untuk mencapai pembangunan berkelanjutan, Indonesia, pada tahun 2009, dalam pertemuan G 20 di Pittsburgh dan Konvensi Internasional tentang Perubahan Iklim di Copenhagen telah berinisiatif memberikan komitmen mitigasi dampak perubahan iklim berupa penurunan emisi gas rumah kaca (GRK) pada tahun 2020 sebesar 26% dari kondisi tanpa rencana aksi (*business as usual* – *BAU*) dengan usaha sendiri serta penurunan sebesar 41% dengan dukungan internasional. Upaya penurunan emisi GRK tersebut terutama difokuskan pada kegiatan-kegiatan kehutanan, lahan gambut, limbah dan energi yang didukung oleh langkah-langkah kebijakan di berbagai sektor dan kebijakan fiskal;
7. Dalam bidang infrastruktur, meneruskan pembangunan dan pasokan infrastruktur yang ditunjukkan oleh meningkatnya kuantitas dan kualitas berbagai prasarana penunjang pembangunan seperti jalan raya, jalan kereta api, pelabuhan laut, pelabuhan udara, listrik, irigasi, air bersih dan sanitasi serta pos dan telekomunikasi; dan
8. Dalam bidang usaha Kecil dan Menengah, langkah-langkah yang dilakukan adalah, meningkatkan dan memajukan usaha kecil menengah dengan menambah akses terhadap modal termasuk perluasan Kredit Usaha Rakyat (KUR), meningkatkan bantuan teknis dalam aspek pengembangan produk dan pemasaran, melaksanakan kebijakan pemihakan untuk memberikan ruang usaha bagi pengusaha kecil dan menengah, serta menjaga fungsi, keberadaan serta efisiensi pasar tradisional.

3.2.3 Kebijakan Pembangunan Berkelanjutan di Sub-Sektor Minyak dan Gas Bumi di Indonesia

Dasar kebijakan aspek lingkungan yang terkait dengan *sustainable development* dalam Repelita II, dapat kita lihat dalam Bab III huruf B ayat 10 Tap MPR No.IV tahun 1973, yang berbunyi sebagai berikut:⁴²

⁴² Daud Silalahi, *Hukum Lingkungan dalam Sistem Penegakan Hukum Lingkungan di Indonesia*, hlm.33.

Dalam pelaksanaan pembangunan, sumber-sumber alam Indonesia harus digunakan secara rasional. Penggalian sumber kekayaan alam tersebut harus diusahakan agar tidak merusak tata lingkungan hidup manusia, dilaksanakan dengan kebijaksanaan yang menyeluruh dan dengan memperhitungkan kebutuhan generasi yang akan datang.

Kebijakan sebagaimana disebutkan di atas, kemudian dijabarkan oleh Pemerintah dalam bentuk-bentuk program dan langkah-langkah kegiatan operasional ke dalam apa yang disebut “Pengelolaan Sumber-Sumber Alam dan Lingkungan Hidup” (Buku I Bab 4 Repelita II).

Lebih lanjut, masih terkait dengan aspek hukum dalam konsep pembangunan yang berwawasan lingkungan yang terdapat dalam Buku III Bab 27 tentang Pembinaan Hukum Nasional yang menyatakan bahwa:⁴³

Masalah pokok yang dihadapi dalam Repelita II ialah pengadaan kerangka hukum berupa berbagai peraturan, perundang-undangan dan peraturan-peraturan pelaksanaannya mengenai ... hukum yang berhubungan dengan lingkungan hidup dan kekayaan alam.

Dari pemaparan di atas dapat kita lihat bahwa konsep pembangunan Indonesia yang diawali dengan kebijakan di bidang penanaman modal asing melalui perundang-undangan sebagaimana diterangkan di atas, kemudian memperhatikan adanya hubungan antara masalah lingkungan yang terkait dengan penanaman modal asing, terutama di sektor yang melakukan pengelolaan sumber daya alam serta kegiatan industri pada umumnya. Menarik untuk dicermati bahwa dalam Repelita II ini, konsep pembangunan yang berwawasan lingkungan diterapkan untuk pertama kalinya pada sektor yang melakukan pengelolaan sumber daya alam, khususnya minyak dan gas bumi, yang notabene merupakan sumber pendapatan negara terbesar untuk pembangunan nasional.

Seiring dengan bertumbuhnya perekonomian, pengaturan masalah lingkungan berkembang dengan cepat. Karena pendapatan negara yang masih bergantung kepada hasil sumber daya alam, maka wajar apabila pengaturan hukum lingkungan di sektor yang melakukan pengelolaan sumber daya alam (pertambangan dan kehutanan) lebih cepat berkembang dibandingkan sektor lainnya, terutama karena dipengaruhi oleh besarnya modal asing yang masuk dan

⁴³ Daud Silalahi, *ibid.*

alih teknologi yang masuk ke Indonesia. Sebagai contoh, di sektor kehutanan pengaturan mengenai kawasan lindung dan pelestarian lingkungan dan sektor pertambangan pengaturan mengenai teknologi pengendalian pencemaran lingkungan, baku mutu air buangan, dan konsep eksternalitas dari suatu proses industri.⁴⁴

Sub sektor minyak dan gas bumi sebagai bagian dari sektor pertambangan juga memiliki beberapa pengaturan yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi (UU Migas 2001). Mengenai hal dimaksud di atas dapat kita lihat dalam Pasal 2 UU Migas 2001, yang berbunyi sebagai berikut:⁴⁵

Penyelenggaraan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi yang diatur dalam Undang-undang ini berasaskan ekonomi kerakyatan, keterpaduan, manfaat, keadilan, keseimbangan, pemerataan, kemakmuran bersama dan kesejahteraan rakyat banyak, keamanan, keselamatan, dan kepastian hukum serta berwawasan lingkungan,

dan juga Pasal 3 UU Migas 2001, yang berbunyi sebagai berikut:⁴⁶

Penyelenggaraan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi bertujuan:

- a. menjamin efektivitas pelaksanaan dan pengendalian kegiatan usaha Eksplorasi dan Eksploitasi secara berdaya guna, berhasil guna, serta berdaya saing tinggi dan berkelanjutan atas Minyak dan Gas Bumi milik negara yang strategis dan tidak terbarukan melalui mekanisme yang terbuka dan transparan;
- 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. menjamin efisiensi dan efektivitas tersedianya Minyak Bumi dan Gas Bumi, baik sebagai sumber energi maupun sebagai bahan baku, untuk kebutuhan dalam negeri;
- d. mendukung dan menumbuhkembangkan kemampuan nasional untuk lebih mampu bersaing di tingkat nasional, regional, dan internasional;

⁴⁴ Daud Silalahi, *ibid*, hlm.34.

⁴⁵ Indonesia, *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, UU No.22 tahun 2001, LN No.136, Tahun 2001, TLN No.4152, Ps.2.

⁴⁶ Indonesia, *ibid*, Ps.3.

- e. meningkatkan pendapatan negara untuk memberikan kontribusi yang sebesar-besarnya bagi perekonomian nasional dan mengembangkan serta memperkuat posisi industri dan perdagangan Indonesia;
- f. menciptakan lapangan kerja, meningkatkan kesejahteraan dan kemakmuran rakyat yang adil dan merata, serta tetap menjaga kelestarian lingkungan hidup.

UU Migas 2001 ini sendiri diberlakukan dalam rangka memenuhi ketentuan Undang-Undang Dasar 1945, dimana sejak diberlakukannya Undang-Undang 44 Prp. Tahun 1960 Tentang Pertambangan Minyak dan Gas Bumi dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1971 Tentang Perusahaan Pertambangan Minyak dan Gas Bumi Negara, dalam pelaksanaannya ditemukan berbagai kendala karena substansi materi kedua Undang-Undang tersebut sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan sekarang maupun kebutuhan masa depan. Oleh karena itu, dalam menghadapi kebutuhan dan tantangan global pada masa yang akan datang, kegiatan usaha minyak dan gas bumi dituntut untuk lebih mampu mendukung pembangunan nasional yang berkelanjutan dalam rangka meningkatkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat.⁴⁷

Untuk sektor hulu migas, pengaturannya terdapat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi (PP Hulu Migas 2004). Pengaturan mengenai pembangunan berkelanjutan dalam PP Migas 2004 telah secara khusus diatur, terutama dalam ketentuan-ketentuan yang wajib yang dicantumkan dalam kontrak kerja sama, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 26 PP Hulu Migas 2004 yang berbunyi:⁴⁸

Kontrak Kerja Sama wajib memuat paling sedikit ketentuan-ketentuan pokok yaitu :

- a. penerimaan Negara;
- b. Wilayah Kerja dan pengembaliannya;
- c. kewajiban pengeluaran dana;
- d. perpindahan kepemilikan hasil produksi atas Minyak dan Gas Bumi;
- e. jangka waktu dan kondisi perpanjangan kontrak;
- f. penyelesaian perselisihan;

⁴⁷ Indonesia, *ibid*, Penjelasan Umum.

⁴⁸ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi*, PP No.35 Tahun 2004, LN No.123, Tahun 2004, Ps.26.

- g. kewajiban pemasokan Minyak Bumi dan/atau Gas Bumi untuk kebutuhan dalam negeri;
- h. berakhirnya kontrak;
- i. kewajiban pasca operasi pertambangan;
- j. keselamatan dan kesehatan kerja;
- k. pengelolaan lingkungan hidup;
- l. pengalihan hak dan kewajiban;
- m. pelaporan yang diperlukan;
- n. rencana pengembangan lapangan;
- o. pengutamaan pemanfaatan barang dan jasa dalam negeri;
- p. pengembangan masyarakat sekitarnya dan jaminan hak-hak masyarakat adat;
- q. pengutamaan penggunaan tenaga kerja Indonesia.

Dari klausul wajib di atas, beberapa klausul yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan diantaranya yaitu Pasal 26 huruf g PP Hulu Migas 2004, mengenai kewajiban pemasokan Minyak Bumi dan/atau Gas Bumi untuk kebutuhan dalam negeri atau yang biasa dikenal dengan istilah *Domestic Market Obligation* (DMO) terkait dengan *sustainable energy*; Pasal 26 huruf k mengenai pengelolaan lingkungan hidup, dan Pasal 26 huruf p mengenai pengembangan masyarakat sekitarnya (tambang) dan jaminan hak-hak masyarakat adat atau yang biasa kita kenal dengan *Community Development* (Comdev) yang merupakan bagian dari kegiatan *Corporate Social Responsibility* (CSR).⁴⁹

Kewajiban kontraktor kerja sama lainnya dalam kontrak kerja sama yaitu sebagaimana dimaksud oleh Pasal 29 ayat (2) PP Hulu Migas 2004, yaitu “Dalam mengembangkan dan memproduksi lapangan Minyak dan Gas Bumi Kontraktor wajib melakukan konservasi dan melaksanakannya sesuai dengan Kaidah Keteknikan yang baik.”⁵⁰ Penjelasan mengenai Konservasi dan Kaidah Keteknikan sebagaimana dimaksud oleh Pasal 29 ayat (2) di atas dijabarkan lebih lanjut dalam Pasal 39 ayat (3) dan (4) PP Hulu Migas 2004.⁵¹

⁴⁹ Indonesia, *ibid.*

⁵⁰ Indonesia, *ibid.*, Ps.29 ayat (2).

⁵¹ Indonesia, *ibid.*, Ps.39.

3.3 Paradigma Pembangunan Berkelanjutan (*sustainable development*)

3.3.1 Paradigma Pembangunan Berkelanjutan secara Umum

Pembangunan yang berpusat pada pertumbuhan ekonomi menjadikan pertumbuhan ekonomi itu berada di atas manusia dan ekologi yang menjadi tumpuan kesejahteraan manusia. Aktivitas perusahaan hanya dilakukan untuk meningkatkan keuntungan pribadi, tanpa memperdulikan persoalan lingkungan hidup dan kepentingan masyarakat umum. Perusahaan demikian merupakan perusahaan yang menggunakan paradigma ekonomi konvensional. Berdasarkan paradigma konvensional, sumber kekayaan alam dikeruk tanpa memikirkan generasi yang akan datang. Kekayaan bumi ditambang habis, hutan digunduli, air sungai, dan laut dicemari. Semua hanya berorientasi pada pertumbuhan ekonomi (*economic growth*). Untuk itu diperlukan visi pembangunan yang mendahulukan kesejahteraan bagi masyarakat.

Visi pembangunan yang mendahulukan kesejahteraan bagi masyarakat, biasa dikenal dengan nama pembangunan berkelanjutan (*sustainability development*), yang dijelaskan oleh Korten sebagai berikut:⁵²

Adalah proses pembangunan dimana anggota masyarakat meningkatkan kapasitas perorangan dan institusionalnya untuk memobilisasi dan mengelola sumber daya dan menghasilkan perbaikan-perbaikan yang berkelanjutan dan merata dalam kualitas hidup yang sesuai dengan aspirasi mereka sendiri.

Pembangunan berkelanjutan dapat dilihat sebagai suatu gerakan sosial, “suatu kelompok masyarakat dengan ideologi yang sama yang secara bersama-sama mencoba untuk mencapai tujuan-tujuan umum tertentu.” Tapi yang mendasari partisipasi ini dalam acara formal internasional mengenai pembangunan berkelanjutan adalah sejumlah gerakan sosial yang berjuang untuk mengidentifikasi apa arti dari pembangunan berkelanjutan dalam konteks tempat dan masyarakat yang spesifik atau khusus. Gerakan semacam itu adalah usaha dari beberapa komunitas, negara, provinsi, atau daerah untuk terlibat dalam

⁵² Mukti Fajar ND, *Tanggung Jawab Sosial Perusahaan di Indonesia: Studi tentang Penerapan Ketentuan CSR pada Perusahaan Multinasional, Swasta Nasional & BUMN di Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), hlm.146.

komunitas latihan untuk mendefinisikan masa depan berkelanjutan yang diinginkan dan tindakan yang dibutuhkan untuk mencapainya.⁵³

Tiga upaya terkait dengan gerakan dimaksud di atas adalah gerakan mata pencaharian yang berkelanjutan, gerakan solidaritas global, dan gerakan tanggung jawab perusahaan. Gerakan untuk mata pencaharian yang berkelanjutan berupa inisiatif lokal dalam menciptakan kesempatan kerja dan penghasilan yang menawarkan alternatif yang berkelanjutan dan sesuai terhadap proses pembangunan dan modernisasi saat ini. Contohnya yaitu kewajiban mengharuskan pembayaran “upah hidup” daripada upah minimum. Gerakan solidaritas global berupaya untuk mendukung warga miskin di negara berkembang. Kampanye tersebut dianggap sebagai antiglobalisasi atau “globalisasi dari bawah” dengan melakukan penilaian yang kritis terhadap lembaga internasional besar, dalam gerakan pembatalan utang, dan dalam kritik mengenai kebijakan negara maju, seperti misalnya subsidi pertanian, yang secara signifikan berdampak kepada negara berkembang dan khususnya warga miskin.⁵⁴

Sustainable development atau pembangunan berkelanjutan pada intinya yaitu melihat dunia sebagai suatu sistem, yaitu sistem yang menghubungkan ruang udara, dan waktu. Pada saat kita memahami bahwa dunia ini merupakan suatu sistem yang saling berhubungan dengan ruang udara, kita akan memahami bahwa polusi udara yang berasal dari Amerika Utara akan mempengaruhi kualitas udara di Asia, dan pestisida yang disemprotkan di Argentina dapat merusak atau meracuni stok ikan yang berada di lepas pantai Australia, sedangkan pada saat kita memahami dunia sebagai suatu sistem antar waktu, kita akan mulai menyadari bahwa cara bertani pada masa lalu di sebidang tanah akan terus mempengaruhi praktek pertanian hingga sekarang dan kebijakan ekonomi yang kita dorong sekarang akan memiliki akibat terhadap kemiskinan kota pada saat anak-anak kita dewasa.

Harus juga dipahami bahwa kualitas hidup juga merupakan bagian dari suatu sistem. Kualitas hidup sebagaimana dimaksud di atas dapat kita ilustrasikan bahwa tidak bagus apabila kita secara fisik sehat tetapi miskin dan tidak memiliki

⁵³ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, “What is Sustainable Development? Goals, Indicators, Values, and Practice.”

⁵⁴ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

akses ke pendidikan, tidak baik apabila memiliki penghasilan yang cukup tetapi sebagian udara yang kita hirup tidak bersih, dan kebebasan beribadah menjadi tidak penting apabila kita tidak dapat menafkahi keluarga kita. Konsep *sustainable development* berakar pada sistem pemikiran sebagaimana dimaksud di atas. Hal tersebut akan membantu kita untuk memahami diri dan dunia kita.

Untuk memahami mengenai pembangunan berkelanjutan, berikut ini pernyataan dari Paul R. Ehrlich dan Anne H. Ehrlich mengenai hubungan antara aktivitas manusia dan alam:⁵⁵

Human beings and the natural world are on a collision course. Human activities inflict harsh and often irreversible damage on the environment and on critical resources. If not checked, many of our current practices put at serious risk the future that we wish for human society and the plant and animal kingdoms, and may so alter the living world that it will be unable to sustain life in the manner that we know. Fundamental changes are urgent if we are to avoid the collision our present course will bring about.

Dari pernyataan Paul dan Anne Ehrlich di atas, pada intinya menyatakan bahwa umat manusia dan dunia alam berada dalam jalur yang bertabrakan. Aktivitas manusia menimbulkan kerusakan yang berat terhadap lingkungan dan sumber daya yang penting dan bahkan tidak dapat di kembalikan kepada keadaan semula. Apabila tidak diperhatikan, maka aktivitas manusia tersebut dapat mengakibatkan resiko yang besar bagi masa depan manusia, tanaman, dan hewan. Dalam lingkup dan pengertian negara, aktivitas tersebut dapat dikatakan pembangunan.

Suatu pemahaman mengenai ide yang kompleks dari pembangunan berkelanjutan lebih baik dilakukan dengan menggunakan pendekatan yang membandingkan asumsi pokok dan kepercayaan atas pembangunan ekonomi konvensional yang mempengaruhi keberlanjutan. Sebagaimana yang ditunjukkan oleh Schumacher secara terus menerus, dan sebagai konsekuensi praktis, masing-masing pernyataan berikut adalah keliru:⁵⁶

⁵⁵ Paul R. Ehrlich dan Anne H. Ehrlich, *One with Nineveh: Politics, Consumption, and the Human Future*, (Washington D.C.: Island Press, 2004), hlm.7.

⁵⁶ Schumacher dalam, *Greening Business: Managing for Sustainable Development*, John Davis, (Massachusetts: Basil Blackwell, Ltd., 1991), hlm.21.

- 1) Meningkatkan pertumbuhan transaksi finansial dengan tidak pandang bulu akan menghasilkan keuntungan dan kesejahteraan bagi semua orang. (Padahal kenyataannya adalah kita dapat melihat bahwa hal tersebut malah memperlebar jurang antara yang kaya dan yang miskin, dan hanya sebagian kecil dari populasi dunia yang menikmati hasilnya karena teori “*trickle-down*” tidak berfungsi).
- 2) Sumber daya alam dipercaya tidak terbatas, dan dapat dieksploitasi tanpa syarat; begitu juga dengan lingkungan yang tidak terbatas dalam kapasitasnya menopang aktivitas manusia dalam segala bentuknya. (Konsekuensi adalah bahwa sumber daya tidak terbarukan yang penting cepat habis, dan lingkungan menjadi tidak stabil oleh aktivitas seperempat populasi dunia).
- 3) Industri padat modal secara universal lebih efisien dan produktif dibandingkan dengan jasa perbaikan dan rekondisi buruh yang padat karya. (Kenyataannya yaitu sistem industri padat modal yang telah berproduksi sangat boros dan merusak lingkungan. Ia hanya ditopang beberapa kesalahan mendasar dalam hal penilaian terhadap produktivitas dan efisiensi).
- 4) Mencari nafkah merupakan aktivitas yang pasti dilakukan. Semuanya dibutuhkan untuk memuaskan pekerja adalah imbalan keuangan yang wajar; sifat pekerjaan yang dibutuhkan tidak menjadi penting. (Konsekuensinya adalah kegagalan total untuk mengoptimalkan kontribusi manusia untuk menciptakan kesejahteraan sebagai gabungan dari manusia, uang, dan mesin. Upaya kreatif manusia lebih banyak yang dapat ditawarkan, apabila terorganisasi dan digunakan dengan benar, baik kepada ekonomi dan untuk kepuasan pribadi).
- 5) Orang mempunyai rasa lapar yang tidak terbatas untuk memiliki. Selama mereka menyesuaikan diri dengan perubahan mereka adalah tanda yang dapat diterima dari status sosial dan makna pokok dari kepuasan pribadi. (Kenyataannya, sebagaimana dinyatakan oleh Fred Hirsch, nilai yang diletakkan oleh individu pada keinginan tertentu menurun dengan semakin luasnya mereka berbagi dengan orang lain. Pada saat keinginan menjadi

frustasi mereka kehilangan daya tariknya, dan hidup menjadi serangkaian frustrasi. Saat materi yang diinginkan telah dipuaskan, pemenuhan diri harus diperoleh dengan cara yang non-materi).

- 6) Selama pertumbuhan dan/atau akibat yang baik didapatkan dengan melakukan penghematan, orang secara umum tidak terlalu peduli terhadap siapa yang berinvestasi maupun dengan tujuan apa niat mereka melayani. (Konsekuensinya yaitu kekuatan finansial perorangan telah diberikan kepada lembaga-lembaga keuangan non-perorangan; mereka menggunakannya untuk tujuan mereka sendiri, yang sering tidak sesuai dengan keinginan nyata dari individu atau kebaikan masyarakat secara umum. Skema investasi yang etis mengindikasikan bahwa semakin banyak orang yang tidak senang menyerahkan pilihan investasi seluruhnya di tangan orang lain).

The World Scientist' Warning to Humanity secara eksplisit menyatakan tentang apa yang dibutuhkan untuk menghindari tabrakan sebagaimana dimaksud di atas dan mencapai hasil yang diinginkan, terutama terkait dengan pencapaian tujuan dari *sustainable development*. Tindakan yang harus diambil dalam lima bidang yang terkait erat, yang dibutuhkan untuk menghindari tabrakan tersebut, yaitu:⁵⁷

- 1) Mengontrol atau mengendalikan aktivitas yang dapat merusak lingkungan. Contohnya yaitu, beralih dari bahan bakar fosil ke sumber energi yang lebih ramah lingkungan dan terbarukan untuk mengurangi emisi Gas Rumah Kaca dan polusi terhadap udara dan air.
- 2) Mengatur penggunaan sumber daya yang penting bagi kesejahteraan manusia dengan lebih efektif.
- 3) Menstabilkan populasi, sehingga dapat meningkatkan kondisi sosial dan ekonomi. Cara yang digunakan, salah satunya, yaitu program keluarga berencana yang efektif dan sukarela.
- 4) Mengurangi dan bahkan pada akhirnya menghapuskan kemiskinan.
- 5) Memastikan kesetaraan gender dan menjamin kontrol wanita atas keputusan mereka mengenai reproduksi.

⁵⁷ Paul R. Ehrlich dan Anne H. Ehrlich, *One with Nineveh: Politics, Consumption, and the Human Future*, hlm.13.

Sedangkan berdasarkan analisis struktural sistem dunia, pedoman umum sederhana untuk merestrukturisasi sistem dunia menuju keberlanjutan, tahapannya yaitu:⁵⁸

- 1) Meningkatkan tanda-tanda, dengan cara meningkatkan pengawasan terhadap kesejahteraan umat manusia dan sumber daya lokal dan planet;
- 2) Mempercepat waktu respon, yaitu secara aktif memperhatikan tanda-tanda yang mengindikasikan bahwa lingkungan sedang berada dalam kondisi tertekan;
- 3) Meminimalkan penggunaan sumber daya yang tidak terbarukan;
- 4) Mencegah terkikisnya sumber daya terbarukan;
- 5) Menggunakan semua sumber daya yang ada dengan efisiensi maksimum; dan
- 6) Memperlambat dan pada akhirnya menghentikan angka pertumbuhan populasi dan modal fisik.

Modal alam, sama seperti modal yang diciptakan oleh manusia misalnya pabrik-pabrik dan lain-lain, juga menghasilkan manfaat bagi umat manusia. Modal alam seperti misalnya tanah pertanian, hutan, sumber mata air, stok ikan, dan tanah basah, normalnya termasuk dalam sumber daya terbarukan, tetapi saat ini menghilang atau berkurang pada tingkat yang mengkhawatirkan karena diubah menjadi sumber daya yang tidak terbarukan. Memang jelas bahwa karena memperoleh posisi dominan dalam planet, umat manusia mengkonsumsi warisan modal alam yang berlimpah dalam jumlah yang besar. Banyak konsekuensi kerusakan lingkungan, termasuk kemungkinan goyahnya ketahanan pangan, dapat berasal dari hilangnya modal alam. Dan ironisnya, banyak hilangnya modal alam disebabkan baik secara langsung atau tidak langsung oleh pertanian itu sendiri, yang usahanya rentan terhadap kerusakan lingkungan.

Faktor penyebab utama dari dampak lingkungan yang terjadi yaitu pengaturan sosial tertentu, politik, dan ekonomi yang memfasilitasi atau bahkan mendorong tingginya tingkat konsumsi. Semua orang berkontribusi dalam jalur yang bertabrakan tersebut, tetapi beberapa orang berkontribusi lebih dari yang

⁵⁸ Herman Daly, "Transitions to a Sustainable System," *Beyond The Limits: Confronting Global Collapse, Envisioning a Sustainable Future*, (Vermont: Chelsea Green Publishing Company, 1992), hlm.213.

lain, yaitu orang kaya di dunia dengan kekayaan yang besar dan kekuatan kolektif mereka, bukan oleh orang miskin yang merupakan mayoritas. Akibat dari ketidaksetaraan ini memiliki implikasi besar terhadap kondisi lingkungan yang berbeda dan juga strategi yang berbeda yang diperlukan dalam membangun masa depan yang *sustainable* atau berkelanjutan.

Berdasarkan *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*, konsep dari pembangunan berkelanjutan itu sendiri, secara umum, yaitu memenuhi semua kebutuhan dasar dan memperluas kesempatan untuk mendapatkan kehidupan yang lebih baik; mempromosikan nilai-nilai yang dapat mendorong standar konsumsi yang masih berada dalam batas-batas ekologis; mensyaratkan bahwa masyarakat memenuhi kebutuhan manusia baik dengan meningkatkan potensi produktifnya maupun dengan menjamin kesempatan yang sama bagi semua manusia; perkembangan demografis berada dalam harmoni dengan potensi produktif perubahan ekosistem; berkompromi dengan kemampuannya untuk memenuhi kebutuhan pokok di masa yang akan datang; tidak boleh membahayakan sistem alami yang mendukung kehidupan di Bumi: atmosfer, perairan, tanah, dan makhluk hidup; kepastian adanya akses yang adil terhadap sumber daya yang terbatas dan upaya reorientasi teknologi untuk mengurangi penyalahgunaan; sumber daya terbarukan perlu untuk tidak dihabiskan dengan cara memanfaatkannya dalam batas-batas agar dapat tetap melakukan regenerasi dan pertumbuhan alami; laju penurunan sumber daya tidak terbarukan harus diambalalih oleh beberapa pilihan masa depan sesegera mungkin; keharusan untuk melakukan konservasi spesies tumbuhan dan hewan; meminimalkan dampak buruk dari kualitas udara, air, dan elemen alam lainnya sehingga dapat menopang keseluruhan ekosistem; dan proses perubahan dimana eksploitasi sumber daya, arah investasi, orientasi perkembangan teknologi, dan perubahan kelembagaan selaras dan meningkatkan potensi pemenuhan kebutuhan dan keinginan manusia di masa sekarang dan masa yang akan datang.⁵⁹

Dalam beberapa literatur ada kesepakatan bahwa pembangunan berkelanjutan mengimplikasikan hubungan terkait mengenai apa yang harus dipertahankan dengan apa yang harus dibangun, tetapi juga, penekanan sering

⁵⁹ World Commission on Environment and Development (WCED), *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*.

berbeda yang dari “hanya mempertahankan” untuk “sebagian besar membangun” kepada berbagai bentuk dari “dan/atau.” Demikian pula, jangka waktunya, tegas dinyatakan bahwa definisi standar sebagai “sekarang dan dimasa mendatang,” telah berbeda secara luas. Ini telah ditetapkan dari yang sedikit dari generasi, dimana hampir semuanya berkelanjutan, hingga selamanya, padahal kenyataannya tidak ada yang berkelanjutan.

The 2002 World Summit on Sustainable Development, atau KTT Pembangunan Berkelanjutan, menandai perluasan lebih lanjut dari definisi standar dengan menggunakan tiga pilar pembangunan berkelanjutan yang telah banyak digunakan: ekonomi, sosial, dan lingkungan. Deklarasi Johannesburg menciptakan tanggung jawab kolektif untuk meningkatkan dan memperkuat saling ketergantungan dan pilar pembangunan berkelanjutan yang saling memperkuat yaitu pembangunan ekonomi, pembangunan sosial, dan perlindungan lingkungan, pada tingkat lokal, nasional, regional, dan global. Dengan demikian, KTT Pembangunan Berkelanjutan lebih menekankan kepada batasan-batasan kerangka kerja dari lingkungan dan pembangunan, dimana pembangunan secara luas dilihat sebagai pembangunan ekonomi. Bagi yang berada dibawah payung pembangunan berkelanjutan, seperti definisi yang lebih sempit dikaburkan oleh keprihatinan mereka untuk pembangunan manusia, kesetaraan, dan keadilan sosial.⁶⁰

Jadi, sementara tiga pilar tersebut diadopsi dengan cepat, tidak ada kesepakatan universal dalam detail atau rincian dari ketiga pilar tersebut. Apabila kita mencari *website* mengenai kalimat “*three pillars of sustainable development*” maka kita akan menemukan berbagai pilar lingkungan, ekonomi, dan sosial dengan perbedaan yang paling menonjol dalam menggambarkan pilar sosial. Ada tiga varian utama pembangunan sosial, masing-masing bertujuan sebagai kompensasi atas hilangnya elemen-elemen dalam fokus yang sempit dalam pembangunan ekonomi. Pertama yaitu hanya sebutan instan untuk sosial nano-ekonomi yang menggunakan istilah seperti misalnya “sosial,” “pembangunan sosial,” dan “kemajuan sosial.” Kedua menekankan kepada pembangunan manusia sebagai lawan dari pembangunan ekonomi: “pembangunan manusia,”

⁶⁰ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, “What is Sustainable Development? Goals, Indicators, Values, and Practice.”

“kesejahteraan manusia,” atau hanya “masyarakat.” Varian ketiga fokus kepada isu keadilan dan kesetaraan: “keadilan sosial,” “kesetaraan,” dan “pengentasan kemiskinan.”⁶¹

Meskipun adanya kritik, setiap upaya untuk mendefinisikan adalah bagian yang penting dari dialog yang sedang berjalan. Bahkan, pembangunan berkelanjutan menarik banyak resonansinya, kekuasaan, dan kreativitasnya dari ambiguitasnya. Tantangan nyata dari pembangunan berkelanjutan setidaknya sebagai heterogen dan kompleks sebagai keragaman dalam masyarakat manusia dan ekosistem alam di seluruh dunia. Konsep dari berkelanjutan telah diadaptasi untuk mengatasi tantangan yang berbeda, mulai dari perencanaan kota yang berkelanjutan untuk mata pencaharian yang berkelanjutan, pertanian berkelanjutan untuk perikanan yang berkelanjutan, dan upaya untuk mengembangkan standar perusahaan dalam *the UN Global Compact* dan *the World Business Council for Sustainable Development*.⁶²

Meskipun dari definisi di atas tidak secara eksplisit menyebutkan lingkungan atau pembangunan, dalam paragraf berikutnya telah jelas. Mengenai pembangunan, laporan tersebut menyatakan bahwa kebutuhan manusia adalah mendasar dan penting; bahwa pertumbuhan ekonomi, termasuk kesetaraan untuk berbagi sumber daya dengan orang miskin, tetap dibutuhkan untuk mempertahankan pembangunan; dan bahwa kesetaraan tersebut didorong oleh partisipasi masyarakat yang efektif. Mengenai lingkungan, teksnya telah jelas, yaitu:⁶³

The concept of sustainable development does imply limits—not absolute limits but limitations imposed by the present state of technology and social organization on environmental resources and by the ability of the biosphere to absorb the effects of human activities.

Gerakan *Corporate Responsibility* atau Tanggung Jawab Perusahaan memiliki tiga dimensi: berbagai kampanye oleh LSM untuk mengubah perilaku lingkungan dan sosial; upaya perusahaan untuk berkontribusi terhadap tujuan

⁶¹ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

⁶² Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

⁶³ World Commission on Environment and Development (WCED), *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*.

pembangunan berkelanjutan dan untuk mengurangi dampak lingkungan dan sosial; dan inisiatif internasional seperti misalnya *the UN Global Impact* atau *the world Business Council for Sustainable Development* yang berusaha untuk memanfaatkan pengetahuan, energi, dan aktivitas perusahaan untuk lebih melayani alam dan masyarakat. Misalnya, secara global dipilih 100, perusahaan-perusahaan yang paling berkelanjutan di dunia, tiga teratas yaitu Toyota, yang terpilih karena kepemimpinannya dalam memperkenalkan kendaraan hybrid; Alcoa, atas manajemen material dan efisiensi energi; dan British Petroleum, karena kepemimpinannya dalam pengurangan emisi Gas Rumah Kaca, efisiensi energi, energi terbarukan, dan pengolahan dan penanganan limbah.⁶⁴

Sebagaimana dengan gerakan sosial lainnya, pembangunan berkelanjutan juga bertemu dengan oposisi. Para penentang dari pembangunan berkelanjutan menyerang dari dua perspektif yang sangat berbeda: Pada ujung spektrum yang satu adalah mereka yang melihat pembangunan berkelanjutan sebagai usaha dari atas ke bawah yang dilakukan oleh PBB untuk mendikte bagaimana orang di dunia harus menjalani hidup mereka, dan dengan demikian sebagai ancaman bagi kebebasan individu dan hak milik. Di sisi lain adalah mereka yang melihat pembangunan berkelanjutan sebagai kapitulasi yang berarti pembangunan seperti biasanya, yang didorong oleh kepentingan bisnis besar dan lembaga-lembaga multilateral dan hanya membayar “*lip service*” untuk keadilan sosial dan perlindungan terhadap alam.⁶⁵

3.3.2 Paradigma Pembangunan Berkelanjutan di bidang Minyak dan Gas Bumi

Mengenai paradigma pembangunan berkelanjutan di bidang minyak dan gas bumi, dalam pelaksanaannya dapat kita lihat bagaimana pembuat kebijakan dan perusahaan minyak dan gas bumi menyikapi isu pembangunan berkelanjutan di bidang minyak dan gas bumi, yang tentunya didasarkan pada Tiga Pilar Pembangunan Berkelanjutan (ekonomi, sosial, dan lingkungan) dan Rencana Implementasi yang dinyatakan dalam KTT Pembangunan Berkelanjutan, yang diantaranya yaitu terkait dengan pemberantasan kemiskinan, mengubah pola

⁶⁴ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, “What is Sustainable Development? Goals, Indicators, Values, and Practice.”

⁶⁵ Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, *ibid.*

konsumsi dan produksi yang tidak berkelanjutan, melindungi dan mengelola sumber daya alam sebagai dasar dari pembangunan ekonomi dan sosial, dan kesehatan.

Bidang minyak dan gas bumi itu sendiri terdiri dari kegiatan usaha hulu dan kegiatan usaha hilir, dimana masing-masing memiliki konsep pembangunan berkelanjutan yang berbeda-beda sesuai dengan karakteristik kegiatan masing-masing, meskipun pada intinya tetap mengacu kepada apa yang telah disepakati maupun dinyatakan dalam konferensi-konferensi internasional, termasuk dalam laporannya, yang membahas mengenai pembangunan berkelanjutan, seperti misalnya *United Nations Conference on the Human Environment (UNCHE)* 1972, *World Commission on Environment and Development (Brundtland Report)* 1987, *United Nations Conference on Environment and Development* 1992, dan *World Summit on Sustainable Development*, Johannesburg 2002.

Negara Berkembang seperti Indonesia masih memiliki ketergantungan yang besar terhadap sumber energi primitif atau konvensional dan juga tidak terdistribusikan dengan baik. Di Negara Berkembang, sumber energi yang dihasilkan umumnya berasal dari batubara, minyak, gas bumi dan listrik dari bahan bakar fosil, air dan nuklir. Tidak sulit untuk mengabaikan fakta bahwa Negara Miskin mencukupi kebutuhan energinya dari tenaga manusia dan hewan, dan tampaknya sumber energi mentah seperti kayu, arang, limbah sayuran, dan kotoran menjadi penting.⁶⁶

Paradigma pembangunan berkelanjutan dalam bidang minyak dan gas bumi yaitu bagaimana kita melihat komoditas minyak dan gas bumi sebagai komoditi yang mempunyai nilai ekonomi sekaligus sumber energi yang tidak terbarukan bagi berjalannya pembangunan dalam kurun waktu yang lama atau panjang, yaitu sekitar 25-30 tahun ke depan, atau bahkan sampai 100 tahun ke depan. Adanya paradigma pembangunan berkelanjutan pada kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi, dapat kita lihat dari bagaimana paradigma tersebut menjawab permasalahan di seputar kegiatan usaha hulu migas itu sendiri yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan, diantaranya yaitu:

⁶⁶ J.P. Dickenson, et al., *A Geography of the Third World*, Cet.2, (New York: Methuen & Co., 1985), hlm.137.

- 1) Apakah dengan adanya kegiatan eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi tersebut negara dan masyarakat dapat merasakan dampak dari penerimaan negara dari eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi, seperti misalnya peningkatan kesejahteraan dan kesehatan, dan juga apakah penerimaan tersebut negara dapat membiayai pembangunan kembali, sehingga berkelanjutan?
- 2) Bagaimana sumber energi kita pada tahun-tahun mendatang apabila kemudian minyak dan gas bumi, yang merupakan sumber energi tidak terbarukan yang dapat habis, telah habis di eksploitasi, karena apabila terjadi krisis energi maka pembangunan akan terhambat dan energi itu sendiri digunakan untuk pembangunan di dalam negeri?
- 3) Apakah setelah kegiatan eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi selesai lingkungan di sekitar tempat kegiatan eksplorasi dan eksploitasi tersebut masih dapat dipergunakan untuk melakukan kegiatan pembangunan lain atau digunakan oleh masyarakat untuk melakukan kegiatan ekonominya sehari-hari?
- 4) Bagaimana dengan kehidupan masyarakat di suatu negara khususnya di daerah sekitar tambang apabila sumber daya alam tersebut telah habis di eksploitasi, apakah kegiatan ekonominya masih bisa berjalan tanpa adanya perusahaan yang melakukan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi di wilayahnya?

Apabila kita berpandangan dari sudut atau sisi pembangunan berkelanjutan, maka pemecahan dari permasalahan seputar kegiatan usaha hulu minyak dan gas bumi yaitu terkait dengan permasalahan pertama, maka pemecahannya yaitu pertama-tama negara dan masyarakat pada suatu negara harus mendapatkan manfaat sebesar-besarnya dari hasil kegiatan hulu minyak dan gas bumi tersebut, dalam konteks Indonesia yang menggunakan sistem Kontrak Kerja Sama Bagi Hasil, maka pemerintah harus memastikan penerimaan negara yang sebesar-besarnya, yang nantinya penerimaan tersebut digunakan untuk membiayai pembangunan dengan tujuan kesejahteraan rakyat, dengan tetap memperhitungkan keuntungan bagi perusahaan sehingga ada keberlanjutan usaha dari perusahaan atau *sustainable business*.

Untuk memecahkan permasalahan yang kedua, karena minyak dan gas bumi merupakan sumber energi yang digunakan dalam melakukan pembangunan, maka yang harus dilakukan yaitu dengan mencari jalan agar sumber energi tersebut dapat bertahan lama dan juga dapat dinikmati oleh anak cucu kita dengan melakukan tindakan-tindakan, seperti misalnya melakukan efisiensi energi, mengalokasikan hasil dari produksi minyak dan gas bumi tersebut untuk kebutuhan energi dalam negeri (*Domestic Market Obligation*) yang dipergunakan dalam melaksanakan pembangunan, dan melakukan diversifikasi energi dengan menggunakan sumber energi lain terutama sumber energi terbarukan yang tidak merusak lingkungan, sehingga sumber energi tidak hanya bertumpu kepada sumber energi konvensional saja seperti minyak dan gas bumi.

Masih terkait dengan permasalahan efisiensi sebagaimana dimaksud di atas, terdapat hubungan yang erat antara tingkat konsumsi energi dan output ekonomi, dimana Negara Industri memiliki tingkat konsumsi energi yang lebih besar apabila dibandingkan dengan Negara Berkembang. Bahkan diperkirakan Negara Industri menggunakan energi per-kapita sebesar sembilan kali lebih besar dibandingkan dengan Negara Berkembang non-komunis.⁶⁷

Terkait dengan permasalahan lingkungan dalam permasalahan yang ketiga, maka hal tersebut merupakan kewajiban dari perusahaan minyak dan gas bumi untuk melakukan reklamasi pasca tambang. Reklamasi atas lahan atau tempat bekas kegiatan eksplorasi dan eksploitasi dilakukan agar lingkungan yang sebelumnya digunakan untuk melakukan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi tersebut dapat dipergunakan kembali untuk melakukan kegiatan-kegiatan pembangunan lain atau kegiatan ekonomi masyarakat sekitar tambang tersebut.

Kemudian pada permasalahan yang keempat yaitu yang terkait dengan kehidupan dan kesejahteraan masyarakat sekitar lokasi atau tempat kegiatan eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi, maka perusahaan juga harus ikut bertanggung jawab mensejahterakan masyarakat di sekitar lokasi tambang karena perusahaan telah mengambil manfaat ekonomi dari hasil tambang yang tidak dapat dinikmati langsung oleh masyarakat sekitar tambang. Bentuk tanggung jawab sosial perusahaan atau *corporate sosial responsibility* terhadap masyarakat

⁶⁷ J.P. Dickenson, et al., *ibid*, hlm.137.

di sekitar lokasi tambang diantaranya yaitu, yang umum dilakukan pada kegiatan pertambangan termasuk pertambangan minyak dan gas bumi, yaitu *community development* atau pemberdayaan masyarakat, jadi tidak hanya sekedar tanggung jawab sosial perusahaan yang berupa sumbangan atau *charity* tetapi berupa pengembangan usaha masyarakat. Dengan dilakukannya kegiatan pemberdayaan masyarakat ini terhadap masyarakat di sekitar lokasi pertambangan minyak dan gas bumi, maka diharapkan nantinya ekonomi masyarakat dapat bertumbuh meskipun perusahaan minyak dan gas bumi tersebut telah selesai kegiatannya di daerah tersebut.

Sedangkan untuk kegiatan usaha hilir, paradigma pembangunan berkelanjutannya itu sendiri yaitu beberapa sama dengan apa yang terdapat pada kegiatan usaha hulu, tetapi pada kegiatan usaha hilir ini lebih ditekankan kepada pemerataan distribusi energi yang nantinya dapat memeratakan pelaksanaan pembangunan dan pada akhirnya bermuara pada pemerataan kesejahteraan masyarakat.

Dari penjelasan di atas, kita dapat menarik beberapa benang merah terkait dengan konsep dasar dari pembangunan berkelanjutan di bidang minyak dan gas bumi, dimana agar tercapai tujuan dari pembangunan berkelanjutan, maka yang harus dilakukan agar dapat mendukung tercapainya tujuan tersebut yaitu:

- 1) Mengusahakan agar mendapatkan penerimaan negara yang sebesar-besarnya dari kegiatan di bidang minyak dan gas bumi dengan tetap memperhatikan kelangsungan bisnis perusahaan minyak dan gas bumi;
- 2) Mewajibkan perusahaan minyak dan gas bumi untuk mengalokasikan minyak dan gas bumi sebagai sumber energi bagi berjalannya pembangunan untuk kebutuhan dalam negeri (*Domestic Market Obligation*);
- 3) Melakukan efisiensi, konservasi, dan diversifikasi energi;
- 4) Melakukan kegiatan di bidang minyak dan gas bumi dengan tetap memperhatikan lingkungan; dan
- 5) Perusahaan harus melaksanakan tanggung jawab sosialnya dengan melakukan pengembangan masyarakat atau *community development* yang merupakan bagian dari *corporate social responsibility*.

3.4 Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial di Bidang Minyak dan Gas Bumi

Dominasi manusia terhadap peradaban kita belum sampai kepada batas dari kapasitas pendukung kehidupan Bumi. Meskipun demikian, kerugian dan penurunan modal alam, dimana manusia manfaat dalam bentuk layanan alam, adalah terjadi dimana-mana dan sebagian besar diabaikan oleh manusia. Banyak masyarakat menghabiskan modal dan sumber daya mereka, tanpa berpikir untuk, misalnya, bertani dengan maksud untuk mendapatkan panen tahunan yang terus menerus, melaut untuk mendapatkan ikan yang dapat di eksploitasi secara berkelanjutan, dan melakukan penebangan pohon yang tidak lebih cepat dari regenerasi pohon itu sendiri. Sistem ekonomi konvensional hanya memberikan nilai yang kecil terhadap modal alam, dan juga dalam sistem ini, kerugian atau penurunan dari produktivitas tidak secara lazim tercatat dalam pembukuan. Kemungkinan untuk mengganti akibat dari penurunan modal alam yang hilang tersebut sangatlah kecil. Akibat dari penurunan modal alam tersebut, banyak negara tanpa sadar memiskinkan diri mereka sendiri meskipun semua tindakan-tindakan ekonomi konvensional mengindikasikan atau menunjukkan kekayaan negara meningkat. Jadi kemenangan manusia dari dominasi atas Bumi adalah kemenangan parsial yang bercampur dengan berkat.

Terdapat banyak biaya yang terkait dengan peningkatan dominasi umat manusia. Hal tersebut termasuk perbedaan dalam kesejahteraan dan pengaruh antara negara dan kawasan, ketidakberkelanjutan ekologi dari peradaban saat ini dan serangan yang terus meningkat terhadap sistem pendukung kehidupan, dan umat manusia tumbuh dengan rentan terhadap bahaya epidemi baru. Semua ini mewakili tantangan yang harus dipenuhi. Konsensus ilmiah menyatakan bahwa tingkah laku manusia sangat berpengaruh dalam mengurangi harapan dari peradaban untuk menjadi berkelanjutan. Satu kelompok ahli ekologi meletakkan tindakan yang diperlukan sebagai berikut:⁶⁸

Humanity's dominance of Earth means that we cannot escape responsibility or managing the planet. Our activities are causing rapid, novel, and substantial changes to Earth's ecosystems.

⁶⁸ Paul R. Ehrlich dan Anne H. Ehrlich, *One with Nineveh: Politics, Consumption, and the Human Future*, hlm.75.

Maintaining populations, species, and ecosystems in the face of those changes, and maintaining the flow of goods and services they provide humanity, will require active management in the foreseeable future.

“Korporat umat manusia” masih memiliki peluang untuk mengambil serangkaian langkah penting untuk mengubah arah dan menghindari tabrakan dengan dunia alam. Sangat penting bagi umat manusia untuk mulai membangun momentum ke arah pembentukan dunia yang berkelanjutan dimana semuanya dapat menjalani kehidupan yang layak, menyenangkan, mampu mengkonsumsi pada tingkat yang memuaskan tetapi tetap aman, bebas dari kemungkinan menjadi sumber dari peperangan, terorisme, dan konsekuensi dari meningkatnya kerusakan lingkungan. Tidak ada isu yang lebih mendasar dari pembentukan dunia yang lebih aman dan berkelanjutan dibandingkan dengan pengendalian populasi manusia. Salah satu alasan untuk terus mengabaikan jasa atau layanan yang diberikan oleh alam yaitu karena keuntungan mereka berikan kepada masyarakat tidak diperhitungkan di pasar. Sebagai contoh, harga lahan basah yang dijual untuk dikonversi menjadi lahan pertanian masih lebih rendah apabila dibandingkan dengan total biaya sosial akibat kehilangan lahan basah, dimana biaya hilangnya jasa ekosistem dari lahan basah, seperti misalnya hilangnya fungsi kontrol banjir, fungsi penyaring air, dan habitat, tidak dimasukkan dalam harga penjualan lahan basah.

Kemudian, selain biaya lingkungan, menurut Paul R. Ehrlich dan Anne H. Ehrlich, terkait dengan biaya sosial, yaitu:⁶⁹

Social costs include the external costs borne by society, beyond the internal costs paid by people or firms that are producing a product or carrying out an activity. Most of the benefits we get from the organisms of natural ecosystems are “positive externalities” to society; correspondingly, the costs society incurs when those benefits are reduced are “negative externalities.”

Contoh lain dari dari ekonomi ekologi yaitu eksternalitas positif yang disediakan oleh hutan alam meliputi penyerapan karbon, yang apabila tidak dilakukan akan tetap berada di atmosfer sebagai karbon dioksida (CO₂), sebuah proses yang dapat mengurangi resiko perubahan iklim. Lebih lanjut mengenai manfaat langsung termasuk moderasi iklim lokal (perlindungan dari banjir dan

⁶⁹ Paul R. Ehrlich dan Anne H. Ehrlich, *ibid*, hlm.50.

kekeringan) dan fungsi pemeliharaan kualitas tanah dan air. Fungsi tersebut jarang diberi nilai dalam pasar saat ini. Misalnya, jika A menjual hak untuk memanen pohon-pohon kepada B. Harga pasar dari hak tersebut tidak mencerminkan kenyataan bahwa cucu A, B, dan penduduk dunia mungkin harus tinggal di iklim yang terus memburuk. Pemerintah tidak menarik pajak dari transaksi tersebut (meskipun bisa) untuk mencoba memperbaiki kegagalan harga pasar atas pohon yang telah ditebang tersebut yang nantinya akan mencerminkan nilai sosial yang sebenarnya. Dengan kata lain, berdasarkan perhitungan mengatakan bahwa biaya pasar dari penebangan hutan biasanya tidak meliputi eksternalitas negatif yang terkait dengan hilangnya hutan, seperti peningkatan intensitas banjir, penurunan keanekaragaman hayati, dan terlepasnya CO₂ ke udara. B membayar lebih sedikit atas nilai sosial pohon yang sebenarnya dengan pertimbangan karena pasar tidak memperhitungkan biaya tersebut dan karena pemerintah tidak menerapkan pajak untuk "menginternalisasikan" eksternalitas tersebut. Jadi, bukannya B yang membayar biaya sebenarnya dari penebangan pohon, tetapi kita semua akhirnya membayar biaya sosial tersebut.⁷⁰

Eksternalitas akan muncul apabila tindakan seseorang atau perusahaan mempengaruhi entitas lain tanpa permissi. Eksternalitas itu sendiri terbagi ke dalam dua bagian, yaitu eksternalitas positif dan eksternalitas negatif. Contoh eksternalitas positif yaitu pemilik kebun apel memberikan eksternalitas positif bagi peternak lebah disekitar kebunnya (terkait dengan kuantitas dan kualitas madu), dan sebaliknya peternak lebah memberikan eksternalitas positif bagi pemilik kebun apel karena lebahnya membantu penyerbukan bunga-bunga apel. Sedangkan contoh untuk eksternalitas negatif yaitu dimana usaha laundry yang berada di dekat pabrik baja menyebabkan biaya untuk melakukan pencucian pakaian menjadi lebih besar karena terkena kotoran dan asap yang dihasilkan dari kegiatan pembuatan baja. Jadi dapat disimpulkan bahwa definisi dari eksternalitas yaitu *“An externality exists when the consumption or production choices of one person or firm enters the utility or production function of another entity without that entity’s permission or compensation.”*⁷¹

⁷⁰ Paul R. Ehrlich dan Anne H. Ehrlich, *ibid.*

⁷¹ Charles D. Kostad, *Environmental Economics*, (New York: Oxford University Press, 2000), hlm.90.

Selanjutnya mengenai eksternalitas lingkungan, menurut Bernard Hoekman dan Michael Leidy:⁷²

Environmental externalities are often embodied in specific products or generated by production process. And government generally have a variety of instruments at their disposal to mitigate the environmental impact of product – and process-based pollution. These include taxes on production or consumption, tradeable pollution permits, limiting production through quotas on output, restrictions on the use spesific inputs or production technologies, and product standards.

Meskipun faktanya bahwa terdapat teori ekonomi yang mengindikasikan bahwa pasar atau instrumen yang didasarkan pada harga seperti misalnya pajak atau izin yang dapat diperdagangkan sering menjadi pilihan yang efisien, dalam praktek kebijakan lingkungan cenderung untuk menjadi perintah dan kontrol, yang berbentuk jumlah kuantitas peraturan dan teknis produk yang spesifik/standar dari proses. Pada saatnya, instrumen yang didasarkan pada harga akan secara keseluruhan menjadi tidak tepat. Misalnya yaitu adanya kebutuhan untuk melarang atau membatasi penggunaan zat tertentu yang terkandung dalam suatu produk (karena menyebabkan kanker dan lain-lain).

Berbicara mengenai lingkungan tidak dapat dilepaskan dari prinsip-prinsip yang ada terkait dengan lingkungan itu sendiri. Ada 5 (lima) prinsip yang dapat digunakan untuk mendesain instrumen lingkungan dan mencari dana untuk mendanai investasi publik yang terkait dengan lingkungan yaitu:⁷³

1) *Polluter pays principle*

Menurut *polluter pays principle* ini, pencemar harus menanggung biaya sesuai dengan standar lingkungan, yang ditentukan oleh otoritas publik. Ada dua tujuan dari prinsip ini yang mendorong proses produksi yang lebih efisien, yaitu:

- a. Mendorong efisiensi ekonomi dalam pelaksanaan kebijakan pengendalian pencemaran; dan
- b. Meminimalkan potensi distorsi perdagangan yang mungkin timbul dari kebijakan lingkungan.

⁷² Bernard Hoekman dan Michael Leidy, "Environmental Policy Formation in a Trading Economy: a Public Choice Perspective" *The Greening of World Trade Issues*, (Hertfordshire: Harvester Wheatsheaf, 1992), hlm.221.

⁷³ *Environmental Management Principle*, <http://coe.mse.ac.in/onerview/8.pdf>, diunduh 5 Juni 2011.

2) *User pays principle* atau *resource pricing principle*

Menurut *User pays principle* ini, penerima manfaat harus membayar biaya penuh menggunakan sumber daya dan layanan yang terkait, biaya penuh termasuk biaya kerugian yang diderita generasi mendatang.

3) *Precautionary principle*

Prinsip ini diadopsi oleh *the UN Conference on Environment and Development* pada *Earth Summit*) tahun 1992. Menurut Deklarasi Rio tentang Lingkungan dan Pembangunan, Prinsip Pencegahan diartikan bahwa dimana ada ancaman kerusakan serius atau permanen pada lingkungan, kurangnya kepastian ilmiah tidak dapat dijadikan alasan untuk menunda pelaksanaan tindakan yang efektif dari segi biaya untuk mencegah degradasi lingkungan.

4) *Subsidiary principle*

Prinsip ini tidak dirancang sebagai suatu prinsip lingkungan, tetapi bermanfaat dalam memberikan pedoman ketika menerapkan prinsip-prinsip lingkungan di atas. Prinsip ini menyatakan bahwa keputusan politik harus diambil oleh tingkat serendah mungkin dengan bergantung kepada otoritas publik dengan melakukan tindakan efektif, sehingga penetapan standar dan menginterpretasikan risiko merupakan proses politik.

5) *Intergenerational equity principle*.

Prinsip ini merupakan prinsip utama dalam definisi pembangunan berkelanjutan, yang menyatakan “memenuhi kebutuhan generasi sekarang tanpa mengorbankan kebutuhan generasi mendatang.” Prinsip ini juga mendasari tindakan akuntansi lingkungan dari penghasilan berkelanjutan.

Mengenai tanggung jawab sosial perusahaan, semula, tanggung jawab ini adalah bersifat sukarela, setidaknya-tidaknya karena empat alasan:⁷⁴

- 1) Tujuan dari perusahaan adalah mencari keuntungan;
- 2) CSR merupakan kewajiban moral;
- 3) Pelaksanaan CSR bertentangan dengan hak kepemilikan privat, dan
- 4) Tidak sesuai dengan prinsip efisiensi dalam bisnis.

⁷⁴ Mukti Fajar ND, *Tanggung Jawab Sosial Perusahaan di Indonesia: Studi tentang Penerapan Ketentuan CSR pada Perusahaan Multinasional, Swasta Nasional & BUMN di Indonesia*, hlm.43.

Kemudian lebih lanjut, meskipun perusahaan selain memberikan manfaat bagi pemangku kepentingan, seperti membuka lapangan kerja, membayar pajak, dan meningkatkan kesejahteraan masyarakat sekitar juga menimbulkan dampak negatif (*negative externalities*), salah satunya yaitu eksternalitas lingkungan sebagaimana dimaksud di atas, yang pada akhirnya mengakibatkan munculnya permasalahan sosial dan politik. Konsekuensi dari eksternalitas di atas, perusahaan tidak boleh melaksanakan pengembangan tanpa memperhatikan dampak dari eksternalitas negatif. Perusahaan diwajibkan untuk melaksanakan kebijakan yang seimbang antara tujuan untuk mencari keuntungan dan kepentingan nilai masyarakat, sehingga terjadi pergeseran paradigma yang semula berorientasi pada kinerja ekonomi atau pertumbuhan ekonomi, ke arah keseimbangan lingkungan dan masyarakat dengan memperhatikan dampak sosial (sebagai bagian dari paradigma pembangunan berkelanjutan). Terkait dengan penjelasan di atas, Nor Hadi menyimpulkan bahwa:

Benang merah keterkaitan antara eksistensi perusahaan dalam meningkatkan kesejahteraan masyarakat dan *shareholder* terhadap upaya praktik sehat (*legal responsibility*) dan tanggung jawab sosial akibat *negative externalities* yang dimunculkan harus bersambung. Peniadaan dalam salah satu aspek, berdampak besar terhadap keseimbangan ekosistem perusahaan.

Menurut David Pearce, ketidakpastian mengenai masa depan cenderung mengaburkan pertukaran menuju sistem yang produktif tetapi tidak berkelanjutan. Untuk memastikan keberlanjutan oleh karenanya membutuhkan upaya-upaya yang dapat mengurangi ketidakpastian. Banyak ketidakpastian berasal dari ketidaknyamanan, khususnya atas hak untuk menggunakan sumber daya: apabila masyarakat merasa nyaman terhadap akses jangka panjang mereka terhadap tanah, sebagai contoh, mereka mungkin tidak terlalu kuatir untuk menambangnya untuk mendapatkan produktivitas sesegera mungkin, sehingga reformasi kepemilikan lahan mungkin akan cukup untuk memastikan manajemen sumber daya yang telah meningkat. Strategi lain termasuk harga sumber daya:⁷⁵

⁷⁵ David Pearce dalam, *Nature State and Economy: A Political Economy of the Environment*, R.J. Johnston, ed.2., (West Sussex: John Wiley & Sons Ltd., 1996), hlm.252.

Prices are powerful incentives. If resources prices set to low, excessive use will be made of the resource . . . and overuse can readily contribute to environmental degradation. To secure an efficient use of resources, outputs should be priced at their marginal social cost, which comprises the marginal cost of production and the 'external cost' of pollution or resource degradation caused by producing the good.

Jadi, dapat kita tarik kesimpulan sementara bahwa internalisasi atas eksternalitas negatif yang timbul akibat dari kegiatan ekonomi, yang semula tidak diperhitungkan sebagai bagian dari biaya, mutlak diperlukan atau bahkan diwajibkan dalam setiap kegiatan ekonomi agar dapat memberikan kepastian bagi terlaksananya pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* dan juga sebagai bentuk dukungan terhadap tiga pilar pembangunan berkelanjutan yaitu ekonomi, lingkungan, dan sosial.

BAB 4

ANALISA TERHADAP KONTRAK BAGI HASIL MIGAS DIKAITKAN DENGAN DITERAPKANNYA INTERNALISASI BIAYA LINGKUNGAN DAN SOSIAL

4.1 Pendahuluan

Berdasarkan tata bahasa, pengertian kata *sustainable* pada dasarnya dapat diartikan juga dengan *capable of being sustained* atau kemampuan untuk tetap berkelanjutan, sedangkan kata *development* diartikan sebagai pembangunan. Jadi, secara bahasa pengertian *sustainable development* dapat diartikan sebagai pembangunan berkelanjutan. Akan tetapi pengertian mengenai *sustainable development* secara luas tidak sesederhana pengertian secara bahasa. Ada beberapa definisi mengenai *sustainable development* (pembangunan berkelanjutan). Salah satu definisi yang paling sering dikutip, yaitu definisi dalam *Our Common Future*, atau yang juga dikenal dengan sebutan *Brundtland Report*.¹

Sustainable development is development that meets the needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs. It contains within it two key concepts:

- *the concept of needs, in particular the essential needs of the world's poor, to which overriding priority should be given; and*
- *the idea of limitations imposed by the state of technology and social organization on the environment's ability to meet present and future needs.*

Pada penyelenggaraan KTT Pembangunan Berkelanjutan (*the 2002 World Summit on Sustainable Development*) mulai dipopulerkan perluasan lebih lanjut dari unsur-unsur dari definisi standar yang terdiri dari tiga pilar pembangunan berkelanjutan yang telah banyak digunakan yaitu “ekonomi, sosial, dan lingkungan.” Dalam Deklarasi Johannesburg, para peserta KTT sepakat untuk menciptakan tanggung jawab kolektif yang akan meningkatkan dan memperkuat saling ketergantungan antara tiga pilar pembangunan berkelanjutan yaitu

¹ World Commission on Environment and Development (WCED), *Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future*, (<http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>), di unduh tanggal 26 Agustus 2010.

pembangunan ekonomi, pembangunan sosial, dan perlindungan lingkungan, baik itu pada tingkat lokal, nasional, regional, dan global. Dengan demikian, KTT Pembangunan Berkelanjutan lebih menekankan kepada batasan-batasan kerangka kerja dari lingkungan dan pembangunan, dimana pembangunan secara luas dilihat sebagai pembangunan ekonomi. Bagi yang berada dibawah payung pembangunan berkelanjutan, seperti definisi yang lebih sempit dikaburkan oleh keprihatinan mereka untuk pembangunan manusia, kesetaraan, dan keadilan sosial.²

Prinsip Pembangunan Berkelanjutan itu sendiri diterapkan dengan tujuan agar pembangunan dapat berjalan secara berkelanjutan sehingga kue pembangunan dapat dinikmati tidak hanya oleh generasi yang saat ini melaksanakan pembangunan, tetapi juga oleh generasi yang akan datang. Konsep pembangunan berkelanjutan ini diterapkan di semua sektor pembangunan, termasuk dalam hal kegiatan pembangunan di bidang minyak dan gas bumi. Meningkatnya kesadaran masyarakat akan pentingnya pelaksanaan pembangunan yang berkelanjutan, dalam hal ini terkait dengan kegiatan perusahaan migas serta kekhawatiran terhadap memburuknya dampak ekonomi, sosial, dan lingkungan yang mendukung kehidupan manusia sehingga memicu berbagai tuntutan yang pada akhirnya dapat berakibat pada terganggunya kontrak yang sedang berjalan, yang antara lain yaitu berupa tuntutan terhadap peningkatan program yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan (*sustainable development*).

Prinsip Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development*) itu sendiri memiliki lima prinsip utama, sebagaimana dinyatakan dalam penyelenggaraan *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) pada tahun 1992, yaitu:³

- 1) Keadilan antargenerasi (*intergenerational equity*);
- 2) Keadilan dalam satu generasi (*intragenerational equity*);
- 3) Prinsip pencegahan dini (*precautionary principle*);

² Robert W. Kates, Thomas M. Parris, dan Anthony A. Leiserowitz, "What is Sustainable Development? Goals, Indicators, Values, and Practice."

³ United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) dalam, "Greener Constitution: Solusi Pengarusutamaan Pembangunan Berkelanjutan," Mas Achmad Santosa, *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, (Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia, 2010), hlm.127.

- 4) Perlindungan keanekaragaman hayati (*conservation of biological diversity*); dan
- 5) Internalisasi biaya lingkungan dan mekanisme insentif (*internalisation of environment cost and incentive mechanism*).

Agar Prinsip Pembangunan Berkelanjutan di atas dapat dilaksanakan, menurut Emil Salim, paradigma pembangunan konvensional harus diubah terlebih dahulu yaitu dengan cara menyeimbangkan kepentingan pembangunan dalam jangka pendek dengan kepentingan dalam jangka panjang; kepentingan sosial dan lingkungan harus ditempatkan pada posisi yang setara dengan kepentingan ekonomi; kepentingan sosial masyarakat harus lebih diselaraskan dengan kepentingan individu; kegagalan pasar harus dikoreksi, dan biaya sosial dan lingkungan harus diinternalisasi dalam bentuk biaya ekonomi; kegagalan pemerintah harus diatasi lewat kemitraan segitiga yang setara antara pemerintah, korporasi, dan masyarakat sipil; dan kelompok sipil dan masyarakat pada umumnya harus memegang peranan penting dalam proses pengambilan keputusan pada pembangunan berkelanjutan.⁴

Prakteknya di Indonesia, Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dijalankan di semua sektor, termasuk di Sektor Energi dan Sumber Daya Mineral, khususnya terkait dengan pembahasan dalam penelitian ini yaitu Sub Sektor Minyak dan Gas Bumi. Sub Sektor Migas itu sendiri merupakan salah satu lokomotif pembangunan ekonomi di Indonesia, selain karena peranannya dalam pendapatan negara, juga merupakan solusi bagi tantangan pembangunan di Indonesia sebagaimana dinyatakan dalam RPJMN 2010-2014 mengenai tantangan pembangunan. Sebagai komoditas yang strategis, Migas telah menunjang pertumbuhan ekonomi Indonesia hingga saat ini. Perkembangan peranan Migas di Indonesia sebagai sumber energi utama maupun sebagai sumber penerimaan negara telah berlangsung sesuai dengan rangkaian kebijakan nasional dan sejalan dengan keadaan perekonomian umumnya.

Dalam rangka menjalankan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi Migas di Indonesia, maka dasar hukum dalam menjalankan kegiatan tersebut yaitu berbentuk Kontrak Bagi Hasil Migas sebagai bentuk pelaksanaan dan

⁴ Emil Salim, "Paradigma Pembangunan Berkelanjutan," *ibid*, hlm. 28.

pengendalian Kegiatan Usaha Hulu dari perusahaan Minyak dan Gas Bumi yang menggunakan konsep pemulihan biaya atau *Cost Recovery* dalam pelaksanaan perhitungan biaya eksplorasi dan eksploitasinya.

Lalu kemudian, setelah melihat pemaparan di atas, yang menjadi pertanyaan sekaligus menjadi pertanyaan dalam penelitian tesis ini, yaitu:

1. Bagaimana dengan pelaksanaan penerapan internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*Sustainable Development Cost*) dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya dengan Hak Menguasai Negara dan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan? dan
2. Bagaimana dengan akibat hukum bagi BP Migas dan Kontraktor dalam Kontrak Bagi Hasil Migas dengan diterapkannya klausul internalisasi biaya lingkungan yang dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya dengan Hak Menguasai Negara dan Asas Kebebasan Berkontrak?

Untuk menjawab pertanyaan sebelumnya, kita harus melihat kepada kebijakan-kebijakan atau aturan-aturan yang mendasari pelaksanaan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan di Indonesia.

4.2 Pelaksanaan Penerapan Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Ada beberapa hal yang harus kita ketahui sebelum kita dapat menjabarkan hal-hal yang terkait dengan pelaksanaan penerapan internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam klausul Kontrak Bagi Hasil migas di Indonesia, yaitu:

4.2.1 Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Migas

Pertama-tama yang harus kita ketahui yaitu apa yang mendasari pemanfaatan sumber daya alam oleh negara. Negara Indonesia menganut paham negara kesejahteraan (*welfare state*) yang menyatakan bahwa negara tidak hanya sebagai alat kekuasaan tetapi sebagai organ yang melakukan pelayanan (untuk rakyatnya). Paham negara kesejahteraan di Indonesia terlihat jelas dalam Pembukaan UUD 1945, Paragraf 4 yang menyatakan bahwa "...yang melindungi

segenap Bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum...”⁵

Dalam melakukan pelayanan untuk mensejahterakan rakyatnya, dalam prakteknya Indonesia sebagai negara mendasari tindakannya dengan menggunakan Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Alam (*Rights of State Over Natural Resources*) yang dapat kita lihat dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa “cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara.”⁶ Dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, kemudian dipertegas mengenai Hak Menguasai Negara atas Sumber Daya Alam, dimana Pasal tersebut berbunyi bahwa “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.”⁷ Hal ini berbeda dengan praktek di Amerika Serikat yang menganut paham liberalisme, yang berdasarkan pada *Rule of Capture*, dimana pemilik tanah memiliki hak (*title*) atas Sumber Daya Alam di atas tanah miliknya atau pemilik hak atas tanah juga menjadi pemilik hak atas tanah juga menjadi pemilik Sumber Daya Alam yang terkandung dibawahnya.⁸

Lebih lanjut, dalam Pasal 33 ayat (4) UUD 1945 memberikan batasan-batasan bagi negara dalam menggunakan haknya, yang berbunyi bahwa:⁹

Perekonomian nasional diselenggarakan berdasar atas demokrasi ekonomi dengan prinsip kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.

Pasal 33 ayat (4) di atas memperlihatkan bahwa Indonesia sebagai Negara telah mengadopsi Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dalam pelaksanaan atau menggunakan Hak Menguasai Negara.

⁵ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Pembukaan, Paragraf 4.

⁶ Indonesia, *ibid*, Ps.33 ayat (2).

⁷ Indonesia, *ibid*, Psal 33 ayat (3).

⁸ A. Madjedi Hasan, *Kontrak Minyak dan Gas Bumi Berazas Keadilan dan Kepastian Hukum*, (Jakarta: Fikahati Aneska, 2009), hlm.27.

⁹ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Ps.33 ayat (4).

Masih terkait dengan Hak Menguasai Negara, Mahkamah Konstitusi sendiri telah melakukan penafsiran terhadap Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dalam Putusan Nomor 01-02-022/PUU-I/2003, yang berbunyi:¹⁰

... dengan memandang UUD 1945 sebagai sebuah sistem sebagaimana dimaksud, maka penguasaan oleh negara dalam Pasal 33 memiliki pengertian yang lebih tinggi atau lebih luas dari pada 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 dibidang politik (demokrasi politik) maupun ekonomi (demokrasi ekonomi). Dalam paham kedaulatan rakyat itu, rakyatlah yang diakui sebagai sumber, pemilik dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin "dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat". Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Bahwa bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalam wilayah hukum negara, pada hakikatnya adalah milik publik seluruh rakyat secara kolektif yang dimandatkan kepada negara untuk menguasainya guna dipergunakan bagi sebesar-besarnya kemakmuran bersama. Karena itu, Pasal 33 Ayat (3) menentukan, "bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

...pengertian "dikuasai negara" haruslah diartikan mencakup makna penguasaan oleh Negara dalam arti luas yang bersumber dan diturunkan dari konsepsi kedaulatan rakyat Indonesia atas segala sumber kekayaan "bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, termasuk pula di dalamnya pengertian kepemilikan publik oleh kolektivitas rakyat atas sumber sumber kekayaan yang dimaksud. Rakyat secara kolektif itu dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk melakukan fungsinya dalam mengadakan kebijakan (*beleid*), tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*) oleh negara. ... fungsi pengawasan oleh Negara (*toezichthoudensdaad*) dilaksanakan oleh Negara, dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas sumber kekayaan dimaksud benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran seluruh rakyat.

Berdasarkan penafsiran dari Mahkamah Konstitusi di atas, benang merahnya yaitu bahwa Hak Menguasai Negara tersebut bukan hanya sekedar dalam pengertian hukum perdata saja, tetapi juga mencakup konsepsi hukum publik yang terkait dengan Prinsip Kedaulatan Rakyat dimana rakyatlah yang

¹⁰ Indonesia, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 01-02-022/PUU-I/2003.

diakui sebagai sumber, pemilik dan sekaligus pemegang kekuasaan tertinggi dalam kehidupan bernegara, sesuai dengan doktrin "dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat." Dalam pengertian kekuasaan tertinggi tersebut tercakup pula pengertian pemilikan publik oleh rakyat secara kolektif. Rakyat secara kolektif, memberikan mandat kepada negara untuk melakukan fungsinya dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas sumber kekayaan alam (*state rights over natural resources*) benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran (*welfare*) seluruh rakyat.

Jadi, berdasarkan penjelasan di atas, maka dapat dimaknai bahwa Indonesia sebagai negara yang menganut paham *welfare state* sebagaimana dinyatakan dalam pembukaan UUD 1945, Paragraf 4 yaitu "... dan untuk memajukan kesejahteraan umum...",¹¹ akan berusaha mensejahterakan rakyatnya dengan segenap sumber daya yang ada, termasuk salah satunya yaitu sumber daya alam sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yang mempertegas usaha negara dalam mensejahterakan rakyatnya yaitu "... dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat,"¹² yang semuanya itu dilakukan dengan menggunakan Hak Menguasai Negara yang dinyatakan dalam Pasal 33 ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa "cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara,"¹³ dengan mengadopsi Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dalam pelaksanaannya.

4.2.2 Cost Recovery dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Kemudian lebih lanjut, untuk merealisasikan tujuan negara untuk mensejahterakan rakyatnya, negara kemudian mengoptimalkan semua cabang-cabang produksi penting yang dikuasai, termasuk salah satunya yaitu sumber daya alam migas, dimana pengusahaan komoditas Minyak dan Gas Bumi, berdasarkan UU Migas, dilakukan dengan dua kegiatan yaitu Kegiatan Usaha Hulu, yang bertumpu pada kegiatan usaha Eksplorasi dan Eksploitasi, dan Kegiatan Usaha Hilir, yang bertumpu pada kegiatan usaha Pengolahan, Pengangkutan,

¹¹ Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945*, Pembukaan, Paragraf 4.

¹² Indonesia, *ibid*, Ps.33 ayat (3).

¹³ Indonesia, *ibid*, Ps.33 ayat (2).

Penyimpanan, dan/atau Niaga.¹⁴ Kegiatan Usaha Hulu sebagaimana dimaksud di atas dilaksanakan dan dikendalikan melalui Kontrak Kerja Sama¹⁵ sedangkan Kegiatan Usaha Hilir dilaksanakan dengan Izin Usaha.¹⁶

Pengertian dari Kontrak Kerja Sama Migas, sebagaimana dinyatakan Pasal 1 angka 19 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 Tentang Minyak dan Gas Bumi, yang berbunyi:¹⁷

Kontrak Kerja Sama adalah Kontrak Bagi Hasil atau bentuk kontrak kerja sama lain dalam kegiatan Eksplorasi dan Eksploitasi yang lebih menguntungkan Negara dan hasilnya dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Pengertian dari Kontrak Bagi Hasil Sendiri dinyatakan dalam Pasal 1 angka 4 Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 yaitu “Kontrak Bagi Hasil adalah suatu bentuk Kontrak Kerja Sama dalam Kegiatan Usaha Hulu berdasarkan prinsip pembagian hasil produksi.”¹⁸

Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia, sebagai objek penelitian dan sebagai bentuk pelaksanaan dan pengendalian Kegiatan Usaha Hulu dari perusahaan Minyak dan Gas Bumi, menggunakan konsep pemulihan biaya atau *Cost Recovery* dalam pelaksanaan perhitungan biaya eksplorasi dan eksploitasi. Sedangkan konsep mengenai *Cost Recovery* sendiri tidak secara eksplisit disebutkan dalam peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, tapi secara implisit dapat kita lihat pada Pasal 56 ayat (2) Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 35 Tahun 2004 Tentang Kegiatan Usaha Hulu Migas, yaitu:¹⁹

Kontraktor mendapatkan kembali biaya-biaya yang telah dikeluarkan untuk melakukan Eksplorasi dan Eksploitasi sebagaimana dimaksud ayat (1) sesuai dengan rencana kerja dan anggaran serta otorisasi pembelanjaan finansial (*Authorization Financial Expenditure*) yang telah disetujui oleh Badan Pelaksana setelah menghasilkan produksi komersial.

¹⁴ Indonesia, *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, UU No.22 Tahun 2001, LN No.136 Tahun 2001, TLN No.4152, Ps.5.

¹⁵ Indonesia, *ibid*, Pasal 6 ayat (1).

¹⁶ Indonesia, *ibid*, Pasal 7 ayat (1).

¹⁷ Indonesia, *ibid*, Ps.1 angka 19.

¹⁸ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi*, PP No.35 Tahun 2004, LN No.123 Tahun 2004, Ps.1 angka 4.

¹⁹ Indonesia, *ibid*, Ps.56 ayat (2).

Pengertian dari pemulihan biaya itu sendiri, dalam peraturan perundang-undangan, hanya kita dapatkan dari Contoh Kontrak Bagi Hasil terlampir yang menyatakan bahwa “*Budget of Operating Costs means cost estimates of all items included in the Work Program,*”²⁰ dan biaya yang dapat dipulihkan itu sendiri harus diklasifikasi sebagai *items included in the Work Program*.

Tetapi Abdul Wahab Abdoel Kadir telah mendefinisikan *Cost Recovery* dalam konteks Kontrak Bagi Hasil Migas adalah “*Revenue* (yang diterima perusahaan migas) untuk menutupi pengeluaran biaya kapital dan biaya operating dalam satu tahun tertentu ditambah (sisa) *unrecovered costs* dari tahun sebelumnya.”²¹

4.2.3 Risiko Bisnis di Sektor Hulu Migas

Kegiatan usaha tidak bisa dilepaskan dari risiko bisnis yang mungkin akan diderita pelaku usaha. Prinsip Investasi yang sangat terkenal yaitu bahwa potensi keuntungan terbesar dapat diperoleh hanya dari usaha yang paling berisiko (*the riskiest ventures*). Apabila risiko investasi kecil, maka keuntungan yang dapat diperoleh dari investasi tersebut kecil juga (*High risk high return and low risk low return*). Jadi, risiko dalam investasi berbanding lurus dengan keuntungan yang akan didapatkannya.

Potensi kerugian yang muncul sebagai akibat dari adanya risiko dalam suatu kegiatan usaha, dapat menimbulkan beban yang berat bagi dunia usaha, pemerintah, maupun bagi perorangan. Setiap tahun miliaran rupiah dibelanjakan untuk mendanai pencegahan potensi kerugian supaya tidak menjadi kenyataan. Seandainya upaya pencegahan tersebut tidak direncanakan sejak awal, jumlah kerugian yang akan diderita akan jauh lebih besar.

Risiko itu sendiri dapat didefinisikan sebagai “ketidakpastian akan terjadinya kerugian.”²² Unsur-unsur biaya risiko itu sendiri yaitu meliputi kegiatan menguntungkan yang dilepaskan karena pertimbangan risiko, biaya

²⁰ Lihat Lampiran: Contoh Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia (*Production Sharing Contract*).

²¹ Abdul Wahab Abdoel Kadir, *Risiko Bisnis Sektor Hulu Perminyakan: Analisis Teknis & Finansial*, Cet.1, (Jakarta: Pradnya Paramita, 2004), hlm.42.

²² Hinsa Siahaan, *Manajemen Risiko Pada Perusahaan dan Birokrasi*, ed.revisi, cet.2, (Jakarta: Gramedia, 2009), hlm.19.

strategi untuk mendanai potensi kerugian, dan kerugian karena tidak dapat membayar kembali pengeluaran.

Dalam bisnis migas, terutama di sektor hulu (*upstream*), merupakan bisnis yang dinamis dan penuh risiko, serta merupakan suatu siklus perusahaan yang padat teknologi dan padat modal. Karena itu, selain penggunaan teknologi terbaru, bisnis ini juga melibatkan parameter keekonomian, untuk menentukan investasi yang diperlukan dan mengukur keuntungan yang ditargetkan atau yang mungkin dapat diperoleh (manajemen risiko).²³

Penjelasan di atas, apabila kita kaitkan dengan sistem *cost recovery* dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia, maka, karena risiko yang harusnya ditanggung oleh Perusahaan Migas dalam bentuk biaya, tetapi karena dipulihkan, maka risiko tersebut ditanggung oleh BP Migas (pemerintah). Jadi disini risiko perusahaan migas, berbanding terbalik dengan keuntungan yang didapatkannya.

Lebih lanjut terkait dengan risiko dalam hubungannya dengan *cost recovery*, menurut Pasal 6 ayat (2) huruf c UU Migas 2001 memuat persyaratan bahwa “Modal dan resiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap.”²⁴ Lalu bagaimana apabila (biaya) modal dan risiko tersebut dipulihkan berdasarkan sistem *cost recovery*? Apakah modal atau risiko tersebut masih diletakkan pada Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap? Hal tersebut tidak diatur lebih lanjut dalam UU Migas 2001. Pasal 6 ayat (2) huruf c UU Migas 2001 itu sendiri bertentangan dengan Pasal 40 ayat (2) dan ayat (3) UU Migas 2001 yang berbunyi:

Ayat (2):

Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap menjamin keselamatan dan kesehatan kerja serta pengelolaan lingkungan hidup dan menaati ketentuan peraturan perundangan-undangan yang berlaku dalam kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi.

Ayat (3):

Pengelolaan lingkungan hidup sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) berupa kewajiban untuk melakukan pencegahan dan penanggulangan pencemaran serta pemulihan atas terjadinya kerusakan lingkungan hidup, termasuk kewajiban pascaoperasi pertambangan.

²³ Abdul Wahab Abdoel Kadir, *Risiko Bisnis Sektor Hulu Perminyakan: Analisis Teknis & Finansial*, hlm.1.

²⁴ Indonesia, UU No.22 Tahun 2001, Ps.6 ayat (2) huruf c.

Dari penjelasan di atas dapat kita tarik benang merah bahwa (biaya) modal dan risiko tersebut tidak benar-benar ditanggung oleh Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap melainkan Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap tersebut hanya membayar terlebih dahulu (menalangi) nilai pengeluaran untuk biaya operasi tersebut, baru kemudian dipulihkan berdasarkan Pasal 40 ayat (3) UU Migas 2001 di atas.

4.2.4 Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial berdasarkan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan

Lalu bagaimana caranya melakukan internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*sustainable development cost*) dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia sebagaimana dinyatakan oleh Prinsip Pembangunan Berkelanjutan yang disepakati dalam UNCED 1992? Sebagaimana kita ketahui bahwa agar Prinsip Pembangunan Berkelanjutan di atas dapat dilaksanakan, menurut Emil Salim, “agar Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dapat dilaksanakan ... kegagalan pasar harus dikoreksi, dan biaya sosial dan lingkungan harus diinternalisasi dalam bentuk biaya ekonomi...,”²⁵ atau dengan kata lain dalam konteks ekonomi dapat ditafsirkan bahwa biaya yang diinternalisasi, yaitu biaya sosial dan biaya lingkungan, dimasukkan ke dalam komponen biaya yang telah direncanakan sebelumnya yang akan mempengaruhi biaya produksi secara keseluruhan.

Sebelum biaya sosial dan lingkungan tersebut diinternalisasi, biaya-biaya tersebut termasuk biaya eksternal yang tidak dimasukkan dalam komponen biaya produksi, melainkan dibiayai dengan menyisihkan sebagian dari keuntungan perusahaan atau bahkan kadang lebih buruk lagi, sama sekali tidak dilakukan pembiayaan. Eksternalitas akan muncul apabila tindakan seseorang atau perusahaan mempengaruhi entitas lain tanpa permisi, sebagaimana pendapat dari Charles D. Kostad yaitu “*An externality exists when the consumption or production choices of one person or firm enters the utility or production function of another entity without that entity’s permission or compensation.*”²⁶ Eksternalitas itu sendiri terbagi ke dalam dua bagian, yaitu eksternalitas positif

²⁵ Emil Salim, “Paradigma Pembangunan Berkelanjutan,” *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, hlm.28.

²⁶ Charles D. Kostad, *Environmental Economics*, (New York: Oxford University Press, 2000), hlm.90.

dan eksternalitas negatif. Contoh eksternalitas positif yaitu pemilik kebun apel memberikan eksternalitas positif bagi peternak lebah disekitar kebunnya (terkait dengan kuantitas dan kualitas madu), dan sebaliknya peternak lebah memberikan eksternalitas positif bagi pemilik kebun apel karena lebahnya membantu penyerbukan bunga-bunga apel. Sedangkan contoh untuk eksternalitas negatif yaitu dimana usaha laundry yang berada di dekat pabrik baja menyebabkan biaya untuk melakukan pencucian pakaian menjadi lebih besar karena terkena kotoran dan asap yang dihasilkan dari kegiatan pembuatan baja.

Sedangkan contoh lainnya yang terkait dengan kegiatan migas yaitu biaya sosial berupa *Corporate Social Responsibility* (CSR) yang biayanya disisihkan dari keuntungan yang didapatkan perusahaan dan terkait dengan biaya lingkungan, dahulu sebelum adanya pengaturan mengenai lingkungan yang ketat, kondisi lingkungan tidak pernah diperhatikan, seperti misalnya bekas galian tambang yang dibiarkan begitu saja, tidak dilakukan reklamasi. Dalam konteks Kontrak Bagi Hasil Migas, dinyatakan bahwa bahwa biaya sosial dan biaya lingkungan tersebut merupakan bagian dari komponen biaya produksi dalam Kontrak Bagi Hasil Migas.

Prinsip Pembangunan Berkelanjutan (*Sustainable Development*) itu sendiri memiliki lima prinsip utama, sebagaimana dinyatakan dalam penyelenggaraan *United Nations Conference on Environment and Development* (UNCED) pada tahun 1992, yaitu:²⁷

- 1) Keadilan antargenerasi (*intergenerational equity*);
- 2) Keadilan dalam satu generasi (*intragenerational equity*);
- 3) Prinsip pencegahan dini (*precautionary principle*);
- 4) Perlindungan keanekaragaman hayati (*conservation of biological diversity*);
dan
- 5) Internalisasi biaya lingkungan dan mekanisme insentif (*internalisation of environment cost and incentive mechanism*).

Menurut pendapat saya, kelima prinsip tersebut dalam konteks Prinsip Pembangunan Berkelanjutan harus dilihat sebagai satu kesatuan, bukan berdiri

²⁷ United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) dalam, "Greener Constitution: Solusi Pengarusutamaan Pembangunan Berkelanjutan," Mas Achmad Santosa, *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*, hlm.127.

sendiri atau masing-masing. Contohnya yaitu dalam Prinsip Internalisasi Biaya Lingkungan dan Mekanisme Insentif, maka didalamnya juga harus terkandung empat prinsip lainnya. Apabila salah satu tidak ada, seperti misalnya dalam Prinsip Internalisasi Biaya Lingkungan dan Mekanisme Insentif tersebut tidak ada Prinsip Keadilan Antargenerasi, maka hal tersebut bukan merupakan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan.

Lebih lanjut terkait dengan Prinsip internalisasi sebagaimana dimaksud di atas, menurut pendapat saya bahwa konsep dari internalisasi, khususnya yang terkait perlindungan terhadap lingkungan dan sosial, dimaksudkan atau diinterpretasikan bahwa hal tersebut dilakukan untuk mencegah terjadinya dampak yang tidak diinginkan makanya biayanya diinternalisasikan dan dituangkan dalam klausul kontrak. Hal ini sejalan dengan *Precautionary Principle* atau Prinsip Pencegahan Dini, yang juga merupakan prinsip utama dari Prinsip Pembangunan Berkelanjutan, dimana sebuah risiko yang harus ditanggung oleh pelaku usaha dalam hal dimana ada ancaman serius atau permanen terhadap lingkungan, baik itu terhadap lingkungan tempat kita hidup (habitat) maupun lingkungan sosial kita (masyarakat).²⁸ Kurangnya kepastian ilmiah harusnya tidak dijadikan alasan untuk untuk menunda atau bahkan tidak mengalokasikan biaya untuk melakukan tindakan yang efektif untuk mencegah timbulnya dampak bagi lingkungan.

Jadi, dapat kita tarik kesimpulan sementara bahwa internalisasi atas eksternalitas negatif yang timbul akibat dari kegiatan ekonomi, yang semula tidak diperhitungkan sebagai bagian dari biaya, mutlak diperlukan atau bahkan diwajibkan dalam setiap kegiatan ekonomi agar dapat memberikan kepastian bagi terlaksananya pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* dan juga sebagai bentuk dukungan terhadap tiga pilar pembangunan berkelanjutan yaitu ekonomi, lingkungan, dan sosial.

4.2.5 Asas Kebebasan Berkontrak versus Kontrak Baku

Para Pihak dalam suatu Kontrak Bagi Hasil Migas yaitu Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Migas (BP Migas) dengan Kontraktor Kontrak Kerja Sama Migas (KKKS), dan disetujui oleh Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral

²⁸ *Environmental Management Principle*, <http://coe.mse.ac.in/onerview/8.pdf>, diunduh 5 Juni 2011.

sebagai wakil Pemerintah sebagai pemegang Hak Menguasai Negara, yang kemudian didelegasikan kepada BP Migas untuk bekerja sama dengan KKKS melakukan eksplorasi dan eksploitasi Migas. Kemudian kaitannya antara Para Pihak dengan internalisasi biaya ke dalam klausul-klausul Kontrak Bagi Hasil Migas yaitu terkait dengan klausul-klausul kontrak mengenai internalisasi *Sustainable Development Cost*, dalam suatu hubungan hukum antara para pihak yang dituangkan dalam suatu kontrak, para pihak memiliki kebebasan dalam berkontrak termasuk yaitu dalam menentukan klausul yang akan dicantumkan dalam kontrak atau yang kita kenal dengan Asas Kebebasan Berkontrak (*Freedom of Contract*). Berdasarkan hukum yang berlaku di Indonesia, Asas Kebebasan Berkontrak yang dimiliki oleh para pihak tersebut dapat kita lihat dalam Pasal 1338 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Pdt), yang berbunyi: “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”²⁹

Asas Kebebasan Berkontrak itu sendiri meliputi ruang lingkup sebagai berikut:³⁰

1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
2. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian;
3. Kebebasan untuk menentukan atau memilih *causa* dari perjanjian yang akan dibuatnya;
4. Kebebasan untuk menentukan objek perjanjian;
5. Kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian; dan
6. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aanvullend, optional*).

Kemudian bagaimana apabila pihak KKKS tidak menyetujui adanya internalisasi biaya sosial dan lingkungan ke dalam klausul-klausul Kontrak Bagi Hasil Migas? Apakah kemudian Kontrak tersebut batal? Menurut Subekti,³¹ cara menyimpulkan Asas Kebebasan Berkontrak ini adalah dengan jalan menekankan

²⁹ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Subekti dan Tjitrosudibio, Cet.28, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1996), Ps.1338 ayat (1).

³⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993), hlm. 47.

³¹ Subekti, *Aneka Perjanjian*, Cet.6, (Bandung: Alumni, 1995), hlm.4.

pada perkataan “semua” yang ada dimuka perkataan “perjanjian.” Jadi Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata dapat ditafsirkan bahwa pasal tersebut merupakan suatu pernyataan bahwa kita diperbolehkan membuat perjanjian apa saja dan itu akan mengikat kita sebagaimana mengikatnya undang-undang, meskipun begitu tetap harus dibatasi oleh “ketertiban umum dan kesusilaan.” Sedangkan menurut Agus Yudha Hernoko:³²

Kebebasan Berkontrak disini memberikan kebebasan kepada para pihak untuk membuat perjanjian dengan bentuk atau format apapun (tertulis, lisan, *scriptless*, *paperless*, otentik, non-otentik, sepihak/*eenzijdig*, adhesi, standard/baku, dan lain-lain), serta dengan isi atau substansi sesuai yang diinginkan para pihak.

Mungkin pendapat Paul S. Davies dapat menggambarkan mengenai penawaran dan penerimaan terhadap kontrak, dimana ia menyatakan bahwa penawaran bisa pada saat diminta untuk melakukan pekerjaan, atau pada saat melakukan tender pekerjaan, sedangkan penerimaan bisa berupa melaksanakan pekerjaan atau menerima hasil pekerjaan, sebagaimana dinyatakan di bawah:³³

The creation of a contract depends upon finding an offer and acceptance, supported by consideration and an intention to create legal relations. In “anticipated contract” cases, the offer may lie either in the defendant's asking the claimant to do the work, or in the claimant's tendering the work. The acceptance will subsequently be either the claimant's carrying out the work, or the defendant's acceptance of the work.

Sebagaimana dijelaskan di atas bahwa yang terpenting bukan lagi kehendak, tetapi apa yang dinyatakan oleh para pihak, sebab pernyataan inilah yang menjadi pegangan bagi pihak lawannya. Jadi, apabila ada perselisihan mengenai apa yang dikehendaki dan apa yang dinyatakan oleh para pihak, maka pernyataan itulah yang menentukan. Jadi kata sepakat yang diperlukan untuk melahirkan suatu perjanjian dianggap telah tercapai, menurut Subekti, apabila pernyataan yang dikeluarkan oleh suatu pihak diterima oleh pihak lain.³⁴

³² Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Ed.1, Cet.1, (Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2008), hlm.95.

³³ Paul S. Davies, “Anticipated Contracts: Room for Agreement,” *Cambridge Law Journal* 2010, hlm.2.

³⁴ Subekti, *Aneka Perjanjian*, hlm.26.

Kemudian, mengenai implikasi dari penggunaan kontrak baku pada asas kebebasan berkontrak, dapat dilihat pada saat kemunculan perusahaan-perusahaan multi-nasional sebagai akibat adanya revolusi industri. Dalam melakukan kegiatan usahanya, perusahaan multi-nasional tersebut menggunakan kontrak baku yang membatasi kebebasan berkontrak dan kesederajatan para pihak yang notabene merupakan roh dari asas kebebasan berkontrak.

Dalam perjalanannya, kemudian berkembang paham negara kesejahteraan (*welfare state*) yang menyebabkan makin besarnya keikutsertaan negara dalam mengatur kehidupan masyarakat, yang kemudian diikuti oleh munculnya berbagai peraturan yang dikeluarkan oleh negara (pemerintah). Hal di atas mengakibatkan peran asas kebebasan berkontrak menjadi berkurang atau bahkan tidak dapat diwujudkan di dalam suatu perjanjian, sekalipun perjanjian tersebut terjadi antara para pihak yang keduanya individu.

Kontrak Baku lahir karena posisi dari para pihak yang tidak setara dan untuk melindungi kepentingan salah satu pihak yang memiliki posisi tawar (*bargaining position*) yang lebih besar. Misalnya yang pertama yaitu kontrak yang digunakan oleh Perusahaan Multi-Nasional (*Multi-National Company*) dengan kemampuan finansial mereka yang besar, dapat mendesak negara-negara, terutama negara berkembang dan negara miskin, untuk melakukan kontrak dengan Perusahaan Multi-Nasional tersebut yang pada kenyataannya merugikan negara berkembang dan negara miskin. Yang kedua yaitu Kontrak Pembangunan Ekonomi atau Kontrak Negara yaitu bentuk kontrak yang dilakukan oleh negara atau badan usaha (perusahaan) milik negara dengan perusahaan swasta asing, biasanya *multinational company*.³⁵ Posisi tawar negara atau badan usaha milik negara dalam Kontrak Pembangunan Ekonomi atau Kontrak Negara lebih tinggi karena adanya penguasaan negara atas sumber-sumber penghasilan penting bagi pembangunan negara, salah satu contoh di Indonesia yaitu Kontrak Bagi Hasil Migas yang didasarkan oleh adanya Hak Menguasai Negara sebagaimana diamanatkan oleh UUD 1945.

Kontrak Bagi Hasil Migas merupakan Kontrak Baku, dimana berdasarkan penafsiran Agus Yudha Hernoko bahwa hal tersebut tidak merupakan

³⁵ Mervin J.Fine, *International Licensing Contracts*”, dalam Jullian D.M. Lew and Clive Stanbrook (eds), *International Trade: Law and Practice*, (Bath: Euromoney Publ., 1983), hlm.53.

pelanggaran terhadap Asas Kebebasan Berkontrak. Lebih lanjut mengenai kontrak baku, Dengan adanya perkembangan dalam dunia perdagangan, kebutuhan kontrak baku, atau yang dalam Bahasa Inggrisnya *standard contract*, menjadi sangat penting. Menurut Munir Fuady, yang dimaksud kontrak baku adalah:³⁶

... suatu kontrak tertulis yang dibuat hanya oleh salah satu pihak dalam kontrak tersebut, bahkan sering kali kontrak tersebut sudah tercetak (*boilerplate*) dalam bentuk formulir-formulir tertentu oleh salah satu pihak, yang dalam hal ini ketika kontrak tersebut ditandatangani umumnya para pihak hanya mengisikan data-data informatif tertentu saja dengan sedikit atau tanpa perubahan dalam klausula-klausulanya...

Pihak yang disodorkan kontrak baku tidak memiliki kesempatan untuk melakukan negosiasi atau berada dalam posisi “*take it or leave it*,” atau bahkan terkadang klausul dalam kontrak tersebut berat sebelah atau memihak karena dibuat oleh salah satu pihak dan bukan hasil dari negosiasi sebelum tercapainya kata sepakat. Hal dimaksud di atas sejalan dengan pendapat dari Hood Philips, terkait dengan hubungan produsen dan konsumen, yaitu “*These contracts (standard contracts) are of the take-it or leave-it kind, for here the customer cannot bargain over the terms: his only choice is to accept the terms in toto or to reject the service altogether.*”³⁷

4.2.6 Kontrak Bagi Hasil sebagai Kontrak Pembangunan Ekonomi

Kontrak Bagi Hasil Migas merupakan Kontrak Negara atau Kontrak Pembangunan Ekonomi. Menurut Sornarajah, kontrak pembangunan ekonomi ini disebut sebagai “kontrak negara” (*State Contract*), dengan batasan kontrak negara sebagai berikut:³⁸

... as a contract made between the State, or an entity of the State, which, for present purposes, may be defined as any organization created by statute within a State that is given control over an economic activity, and a foreign national or legal person of foreign nationality. State contracts can cover a wide range of issues, including loan agreement, purchase contracts for supplies or

³⁶ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) - Buku Kedua*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007), hlm.76.

³⁷ Hood Philips dalam, *Hukum Kontrak Internasional*, Syahmin A.K., Ed.1, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006), hlm.141.

³⁸ M. Sornarajah, *State Contract*, (New York: United Nations, 2004), hlm.3.

services, contracts of employment, or large infrastructure projects, such as the construction of highways, ports or dams.

Adapun menurut Huala Adolf, ciri-ciri dari kontrak pembangunan ekonomi adalah sebagai berikut:³⁹

- a. Jangka waktu berlakunya kontrak yang cukup lama, misalnya antara 25 hingga 70 tahun;
- b. Nilai kontrak biasanya cukup besar;
- c. Objek kontrak seperti ini karenanya tidak semata-mata mencari keuntungan yang sebesar-besarnya seperti halnya bentuk kontrak lain, tetapi ada tujuan atau kepentingan umum atau sosialnya;
- d. Objek kontrak biasanya biasanya tunduk pada monopoli pemerintah;
- e. Hukum yang berlaku dan dipilih dalam klausul pilihan hukum biasanya adalah hukum nasional dari negara tuan rumah (penerima modal);
- f. Adanya persyaratan administratif (yang bersifat publik), misalnya persyaratan untuk melaporkan telah ditandatanganinya suatu perjanjian kepada suatu lembaga publik tertentu; dan
- g. Kontrak seperti ini biasanya objeknya menyangkut kepentingan penduduk atau rakyat banyak.

Dari konsep mengenai Kontrak Pembangunan Ekonomi atau biasa juga disebut dengan Kontrak Negara (*State Contract*), yang mungkin pada saat itu merujuk pada negara berkembang, saat ini yang menjadi pihak dalam Kontrak Pembangunan Ekonomi tidak hanya perusahaan swasta asing tetapi juga ikut berperansertanya perusahaan swasta dalam negeri sebagai pihak dalam Kontrak Pembangunan Ekonomi. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa Kontrak Pembangunan Ekonomi merupakan “bentuk kontrak yang dilakukan oleh negara atau badan usaha (perusahaan) milik negara dengan perusahaan swasta asing atau dengan perusahaan swasta dalam negeri yang biasanya untuk jangka waktu yang lama dan nilai kontrak yang cukup besar dan dilakukan untuk kepentingan umum,” mengingat sekarang ini sudah ada perusahaan swasta dalam negeri yang ikut menjadi pihak dalam Kontrak Pembangunan Ekonomi atau Kontrak Negara.

³⁹ Huala Adolf, *Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional (Edisi Revisi)*, Cet.3, (Bandung: Refika Aditama, 2010), hlm.144.

Sebagaimana disebutkan sebelumnya bahwa di Indonesia sendiri, Kontrak Pembangunan Ekonomi atau Kontrak Negara (*State Contract*) ini umumnya diterapkan juga pada Kontrak-Kontrak untuk mengeksplorasi dan mengeksploitasi sumber daya alam, yang notabene merupakan cabang produksi penting bagi negara, karena negara sebagai yang memiliki Hak Menguasai atas sumber daya alam tersebut ingin mensejahterakan rakyatnya dari hasil sumber daya alam tersebut. Karena keinginan untuk mensejahterakan rakyat tersebut, klausul-klausul kontrak dibuat sedemikian rupa (Klausul Baku) sehingga “seharusnya” menguntungkan bagi negara, sebagai pemegang Hak Menguasai tersebut, yang pada akhirnya juga akan menguntungkan rakyat Indonesia.

4.2.7 Klausula Baku, termasuk Klausula Lingkungan dan Sosial, dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Untuk meneliti lebih lanjut mengenai internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia, berikut ini penjelasan secara umum mengenai klausul-klausul yang biasanya terdapat dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia, yaitu:⁴⁰

Bagian I

Ruang Lingkup dan Definisi

Pada Bagian I ini mengatur mengenai ruang lingkup dari Kontrak ini sendiri yaitu menjelaskan secara umum mengenai apa saja yang diatur dalam Kontrak Bagi Hasil Migas dan mengenai definisi yaitu menjelaskan mengenai definisi-definisi dari istilah-istilah yang terdapat dalam Kontrak Bagi Hasil Migas.

Bagian II

Masa Berlaku dan Komersialitas dari Wilayah Kontrak

Pada Bagian II ini, antara lain mengatur mengenai masa berlaku kontrak (eksplorasi dan eksploitasi); komersialitas Wilayah Kontrak (pelaporan periode eksplorasi, *Plan of Development* (POD), Deklarasi Komersialitas (*Declaration of Commerciality*), operasional pengembangan); pembatasan wilayah komersial; dan penemuan minyak bumi kemudian.

⁴⁰ Lihat Lampiran: Contoh Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia (*Production Sharing Contract*).

Bagian III

Pelepasan Wilayah

Pada Bagian III ini antara lain mengatur mengenai hal yang terkait dengan pelepasan wilayah pada berdasarkan periode tertentu dan hak dan kewajiban BP Migas dan Kontraktor yang terkait dengan pelepasan wilayah.

Bagian IV

Program Kerja dan Biaya

Pada Bagian IV ini mengatur mengenai hal yang terkait dengan program kerja dan biaya antara lain yaitu mengenai program-program kerja yang harus dilaksanakan oleh kontraktor dan biaya-biaya yang harus dikeluarkan dalam rangka pelaksanaan program-program kerja tersebut.

Bagian V

Hak dan Kewajiban dari Para Pihak

Pada Bagian V ini antara lain mengatur mengenai Hak dan Kewajiban dari Kontraktor dan BP Migas terkait dengan Program Kerja dan Operasional Perminyakan.

Hak dan Kewajiban dari Kontraktor, terutama yang terkait dengan Program Kerja, antara lain yaitu hak dan kewajiban yang terkait dengan pendanaan peralatan dan perlengkapan, lingkungan (standar kesehatan kerja, keselamatan, dan perlindungan lingkungan), Analisis Dampak Lingkungan (AMDAL), Dana Penutupan dan Restorasi atau *Abandonment and Restoration Fund* (AARF), perubahan kontrol dari *Participating Interest Holder*, pemanfaatan dan kerahasiaan data, pendidikan dan pelatihan pengangkutan, kantor perwakilan, *Domestic Market Obligation* (DMO), pengadaan barang dan jasa, pengembangan masyarakat (*community development*), pajak, dan asuransi.

Hak dan Kewajiban dari BP Migas, terutama yang terkait dengan Program Kerja, antara lain yaitu hak dan kewajiban yang terkait dengan tinjauan dan persetujuan BP Migas, pembebasan bea impor peralatan dan perlengkapan Operasional Perminyakan, pemulihan biaya (*cost recovery*), memastikan kecukupan dana rupiah, penggunaan aset oleh pihak ketiga, dan pemanfaatan dan kerahasiaan data.

Bagian VI

Pemulihan Biaya Operasional dan Pengelolaan Produksi

Dalam Bagian IV ini, terdapat beberapa pengaturan yang terkait dengan Pemulihan Biaya Operasional dan Pengelolaan Produksi dari Minyak Bumi dan Gas Bumi serta pengaturan mengenai *First Tranche Petroleum* (FTP).

Bagian VII

Penilaian Terhadap Minyak Mentah dan Gas Bumi

Pada Bagian VII ini mengatur mengenai cara melakukan penilaian terhadap harga minyak mentah dan Gas Bumi yang akan dijual kepada pihak ketiga dan pihak lain selain pihak ketiga.

Bagian VIII

Bonus dan Bantuan

Pada Bagian VIII ini mengatur mengenai cara bonus dan bantuan yang wajib dilaksanakan oleh Kontraktor dalam rangka pelaksanaan Kontrak.

Bagian IX

Pembayaran

Pada Bagian IX ini mengatur mengenai cara pembayaran yang dilakukan oleh Kontraktor kepada BP Migas sebagai hasil dari penjualan minyak bumi atau gas bumi, termasuk mengatur mengenai mata uang yang digunakan dalam pembayaran.

Bagian X

Kepemilikan atas Peralatan

Pada Bagian X ini mengatur mengenai kepemilikan atas peralatan yang dibeli dalam rangka Operasional Perminyakan.

Bagian XI

Konsultasi dan Arbitrase

Pada Bagian XI ini mengatur mengenai upaya penyelesaian sengketa secara damai dan persuasif melalui konsultasi dan apabila penyelesaian secara damai dan persuasif tersebut tidak mencapai kata sepakat, maka Para Pihak dalam kontrak dapat menyelesaikan sengketanya melalui Panel Arbitrase yang terdiri dari tiga (3) orang berdasarkan peraturan arbitrase *United Nations Commission on International Trade Law* (UNCITRAL).

Bagian XII

Pekerjaan dan Pelatihan Tenaga Kerja Indonesia

Pada Bagian XII ini mengatur mengenai pekerjaan dan pelatihan bagi tenaga kerja Indonesia termasuk pembiayaannya.

Bagian XIII

Terminasi

Pada Bagian XIII ini mengatur mengenai waktu berakhirnya kontrak, baik karena masa berlakunya yang habis maupun karena kesepakatan Para Pihak dan akibat-akibat hukum yang ditimbulkan akibat berakhirnya Kontrak Bagi Hasil.

Bagian XIV

Buku dan Rekening dan Audit

Pada Bagian XIV ini mengatur mengenai Buku dan Rekening yang mencerminkan semua biaya dari Biaya Operasional, uang yang diterima dari penjualan minyak yang sesuai dengan praktik industri perminyakan modern serta Audit yang dilakukan oleh BP Migas dan Institusi Pemerintah yang berwenang memeriksa dan mengaudit buku-buku Kontraktor dan Rekening yang terkait dengan Kontrak untuk setiap tahun kalender.

Bagian XV

Ketentuan Lain-Lain

Pada Bagian XV ini mengatur mengenai Ketentuan Lain-Lain yang antara lain yaitu alamat korespondensi dari masing-masing pihak, hukum dan peraturan yang berlaku atas Kontrak, Keadaan Kahar, Pajak akhir atas Laba, perjanjian pajak, perubahan ketentuan pajak, dan proses atas produk yang terasosiasi.

Bagian XVI

Partisipasi

Pada Bagian XVI ini mengatur mengenai partisipasi yaitu pihak mana saja yang dapat berpartisipasi dalam Operasional Perminyakan dan syarat-syarat yang harus dipenuhi agar dapat berpartisipasi dalam Operasional Perminyakan.

Bagian XVII

Mulai Berlaku

Pada Bagian XVII ini mengatur mengenai tanggal efektif dari mulai berlakunya kontrak dan cara mengamandemen Kontrak.

Proses sebagaimana dijelaskan di atas dapat juga diterapkan apabila negara ingin memasukkan klausul yang menyatakan bahwa biaya sosial dan biaya lingkungan akan dimasukkan dalam komponen biaya produksi, maka hal tersebut dapat dilakukan tanpa memerlukan kesepakatan dengan Kontraktor Kontrak Kerja Sama (KKKS) karena Indonesia sebagai negaralah yang memiliki Hak atas sumber daya alam migas tersebut, bukan KKKS. Sedangkan keterkaitan antara biaya pembangunan berkelanjutan (*sustainable development cost*) dengan pemulihan biaya (*cost recovery*) yaitu mengenai apakah biaya pembangunan berkelanjutan tersebut akan dipulihkan atau tidak?

Berdasarkan penjelasan secara umum mengenai klausul-klausul yang terdapat dalam Kontrak Migas yang digambarkan di atas, maka dapat kita lihat bahwa sebenarnya pengaturan mengenai pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* yang terkait dengan lingkungan dan sosial telah dimasukkan ke dalam Kontrak Migas, yaitu:

- Kewajiban Kontraktor untuk mengimplementasikan standar kesehatan kerja, keselamatan, dan perlindungan lingkungan di industri migas;
- Kewajiban Kontraktor untuk melindungi sistem ekologi, navigasi, dan perikanan sebagai akibat langsung dari Operasional Perminyakan;
- Kewajiban Kontraktor untuk melakukan penilaian dasar lingkungan pada awal kegiatan, seperti misalnya Analisis Dampak Lingkungan (AMDAL);
- Kewajiban Kontraktor, terkait dengan penutupan dan restorasi tambang, untuk memindahkan semua peralatan dan instalasi dari suatu Wilayah Kontrak dan melaksanakan semua kegiatan penutupan dan restorasi tambang dengan menggunakan Dana Penutupan dan Restorasi atau *Abandonment and Restoration Fund (AARF)*; dan
- Kewajiban Kontraktor untuk menyediakan pendanaan lainnya dan bertanggung jawab untuk melakukan program pengembangan masyarakat yang berkaitan dengan masyarakat sekitar dan/atau berdekatan dengan Wilayah Kontrak selama masa kontrak ini.

Terkait dengan hak dan kewajiban dalam Kontrak Bagi Hasil Migas sebagaimana dijelaskan di atas, yang memasukkan klausul mengenai pembangunan berkelanjutan yang terkait dengan lingkungan dan sosial dalam

Kontrak Bagi Hasil Migas yang hanya berakibat pada timbulnya kewajiban berdasarkan kontrak (*contractual obligations*).

Kemudian lebih lanjut, setelah penjelasan secara umum mengenai klausul-klausul yang terkait dengan pembiayaan pos lingkungan dan sosial, timbul pertanyaan apakah dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia pos-pos biaya lingkungan dan sosial tersebut biayanya telah diinternalisasikan? Berdasarkan penelitian yang dilakukan terhadap Kontrak Bagi Hasil di Indonesia, terdapat beberapa Contoh klausul yang terkait dengan lingkungan dan sosial sebagaimana dijelaskan kemudian. Secara lebih rinci, beberapa klausul tersebut yaitu antara lain, pertama-tama klausul dalam Contoh Kontrak Bagi Hasil yang terkait dengan perlindungan lingkungan, yang dapat memperlihatkan adanya internalisasi biaya lingkungan, yaitu dalam *Section V: Rights and Obligation of the Parties*, Pasal 5.2.4:⁴¹

*Be responsible for the preparation and execution of the Work Program, which shall be implemented in a workmanlike manner and by appropriate scientific methods. In addition, **CONTRACTOR** shall, in conducting Petroleum Operations, implement the occupational health, safety & environmental protection standards applicable in oil and gas industry, take all reasonable and necessary precautions so as to prevent injury to or death of person and damage to environment and property, and comply with all applicable safety and environmental laws and regulations.*

Klausul dalam Contoh Kontrak di atas secara umum menyatakan bahwa Kontraktor bertanggung jawab atas pelaksanaan Program Kerja, diantaranya yaitu dalam pelaksanaan Operasional Perminyakan seperti misalnya mengimplementasikan standar kesehatan kerja, keselamatan dan perlindungan lingkungan yang berlaku di industri migas, dan sebagainya.

Kemudian, klausul lain yang termasuk dalam perlindungan lingkungan yaitu AMDAL dan perlindungan terhadap sistem ekologi dan sebagainya, sebagaimana dinyatakan dalam klausul dari Contoh Kontrak Bagi Hasil di bawah, *Section V: Rights and Obligation of the Parties*, Pasal 5.2.6 (a) mengenai AMDAL:⁴²

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*

*Conduct an environmental baseline assessment at the beginning of **CONTRACTOR**'s activities; and thereafter conduct any obligation pursuant to applicable law requirements, such as analysis of environmental impact (AMDAL).*

Lebih lanjut dalam *Section V: Rights and Obligation of the Parties*, Pasal 5.2.6 (b) mengenai tindakan pencegahan bagi perlindungan lingkungan:⁴³

Take the necessary precautions for protection of ecological systems, navigation and fishing and shall prevent extensive pollution of the area, sea or rivers and other as the direct result of Petroleum Operations undertaken under the Work Program.

Masih terkait dengan klausul yang terkait dengan perlindungan lingkungan yaitu yang terkait dengan penutupan dan restorasi tambang dalam *Section V: Rights and Obligation of the Parties*, Pasal 5.2.6 (c) mengenai penutupan dan restorasi tambang:⁴⁴

*Subject to the provisions of paragraphs (e) and (f) of this Sub-section 5.2.6, upon the relinquishment of part of the Contract Area, or abandonment of any field, be responsible for the removal of all equipment and installations from such part of the Contract Area that is relinquished in a manner acceptable to **BPMIGAS** and **GOI**, and perform all necessary site restoration activities in accordance with the applicable Government regulations to prevent hazards to human life and property of others or environment; provided however, if third party appointed by **GOI** takes over any Contract Area or any field prior to such relinquishment or abandonment, **CONTRACTOR** shall be released from its obligations for the removal of the equipment and installations and performance of the necessary site restoration activities of the field in such Contract Area. In such event the **CONTRACTOR**'s right of control and utilization of all the accumulated fund reserved for the removal and restoration operations for such Contract Area deposited in the escrow account referred to in paragraph (e) of this Sub-section 5.2.6 shall be transferred to **BPMIGAS**.*

*Thereafter, **BPMIGAS** shall immediately transfer such **CONTRACTOR**'s right of control and utilization of such accumulated fund to the third party appointed by **GOI** as AARF for financing the eventual abandonment and site restoration by the third party appointed by **GOI** to take over the Contract Area or field referred to above.*

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ *Ibid.*

Masih mengenai penutupan dan restorasi tambang dalam *Section V: Rights and Obligation of the Parties*, Pasal 5.2.6 (d):⁴⁵

*Include in the annual Budget of Operating Costs, an estimate of the anticipated abandonment and site restoration costs for each exploratory well in the Work Program. All expenditures incurred by **CONTRACTOR** in the abandonment of all such wells and restoration of their drill sites shall be treated as Operating Costs in accordance with the Accounting Procedure attached hereto as Exhibit "C".*

Dan yang terakhir masih mengenai penutupan dan restorasi tambang dalam *Section V: Rights and Obligation of the Parties*, Pasal 5.2.6 (e):⁴⁶

*Include with requisite Plan of Development for each commercial discovery, an abandonment and site restoration program required after relinquishment of any part of Contract Area or abandonment of any Field together with a funding procedure for such program. The amount of monies estimated to be required for such abandonment and restoration program will be called "**Abandonment and Restoration Funds**" or "**AARF**" and shall be determined each Year in conjunction with the Budget of Operating Costs for the Plan of Development and Work Program and Budget of Operating Costs and be reviewed in the subsequent Years in accordance with Exhibit C. All such amount of money which constitutes the AARF shall be deposited in an escrow account controlled by, and in a prime bank operated in Indonesia acceptable to, **CONTRACTOR** and **BPMIGAS**, provided that the implementation of which shall be in accordance with the applicable regulations. Any amount deposited in the escrow account for the AARF shall be treated as Operating Costs in accordance with the Accounting Procedure attached hereto as Exhibit "C", and any interest earned there from shall become part of the AARF.*

Terkait dengan klausul dalam Contoh Kontrak Bagi Hasil di atas terkait dengan penutupan dan restorasi tambang, dapat disimpulkan bahwa:

- 1) AARF merupakan perkiraan terhadapantisipasi biaya penutupan dan restorasi tambang untuk setiap sumur yang telah di eksplorasi yang termasuk dalam Anggaran Biaya Operasional Tahunan yang termasuk dalam Rencana Pengembangan (POD) untuk setiap penemuan komersial dan dianggap sebagai Biaya Operasional sesuai dengan Prosedur Akuntansi;

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.*

- 2) AARF disimpan di *escrow account* (rekening penampung sementara/rekening bersama) di bank besar yang beroperasi di Indonesia yang disepakati oleh Kontraktor dan BP Migas. Bunga yang didapatkan dari rekening tersebut harus menjadi bagian dari AARF; dan
- 3) Apabila AARF tidak cukup untuk membiayai penutupan dan restorasi yang dibutuhkan, Kontraktor harus, dengan rekening dan biayanya sendiri, menjadi ntuk menyelesaikan penutupan dan restorasi sesuai dengan persyaratan hukum dan peraturan yang berlaku;

Kemudian yang terakhir, yaitu klausul mengenai pengembangan masyarakat (*community development*) terdapat dalam *Section V: Rights and Obligation of the Parties*, Pasal 5.2.22 yang menyatakan bahwa:⁴⁷

Furnish such other funds and be responsible to conduct a community development programs relating to the community surrounding and/or adjacent to the Contract Area during the term of this CONTRACT. Subject to Exhibit C, the expenditure required for performing such development programs shall be for the account of CONTRACTOR.

Klausul di atas pada intinya yaitu menyatakan bahwa Kontraktor harus bertanggung jawab atas penyediaan pendanaan bagi program pengembangan masyarakat dalam Wilayah Kontraknya selama kontrak tersebut masih berjalan atau berlaku.

4.2.8 Kesimpulan Terkait dengan Pelaksanaan Penerapan Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Pada akhirnya, berdasarkan pemaparan di atas dan penelitian terhadap klausul-klausul dalam Contoh Kontrak Bagi Hasil Migas sebagaimana terlampir, terlihat bahwa terkait dengan pelaksanaan penerapan internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*Sustainable Development Cost*) dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya dengan Hak Menguasai Negara dan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan, maka kesimpulan yang dapat kita ambil yaitu berdasarkan penelitian terhadap klausul-klausul dalam Contoh

⁴⁷ *Ibid.*

Kontrak Bagi Hasil Migas sebagaimana terlampir, terlihat bahwa internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*sustainable development cost*) belum dilaksanakan dalam Kontrak Bagi Hasil Migas karena kegiatan usaha hulu migas yang berupa kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang dituangkan dalam suatu Kontrak Bagi Hasil tersebut masih menggunakan *Cost Recovery* sebagai bagian dari suatu sistem pembiayaan dalam perusahaan migas di Indonesia.

Cost Recovery yang memulihkan biaya operasional dari suatu kegiatan hulu migas menyebabkan Kontraktor tidak memiliki risiko dalam melakukan usahanya. Meskipun dalam UU Migas 2001 Pasal 6 ayat (2) huruf c memuat persyaratan bahwa “Modal dan resiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap,”⁴⁸ akan tetapi biaya modal tersebut yang merupakan bagian dari biaya operasional, logikanya adalah risiko beralih juga. Jadi disini biayanya yang menanggung bukan Badan Usaha atau Badan Usaha Tetap lagi, melainkan masyarakat atau rakyat, karena berdasarkan konsep dari Hak Menguasai Negara dimana rakyat secara kolektif, memberikan mandat kepada negara untuk melakukan fungsinya dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan oleh negara atas sumber kekayaan alam (*state rights over natural resources*) benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran (*welfare*) seluruh rakyat, sesuai dengan doktrin “dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat” sehingga dengan adanya *cost recovery*, rakyatlah yang menanggung semua biaya tersebut.

Internalisasi biaya lingkungan dan sosial, sebagai bentuk dari pelaksanaan *Precautionary Principle* atau Prinsip Pencegahan yang merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan, adalah sebuah risiko yang harus ditanggung oleh kontraktor dalam hal dimana ada ancaman serius atau permanen terhadap lingkungan, baik itu terhadap lingkungan tempat kita hidup (*habitat*) maupun lingkungan sosial kita (*masyarakat*). Kurangnya kepastian ilmiah harusnya tidak dijadikan alasan untuk untuk menunda atau bahkan tidak mengalokasikan biaya untuk melakukan tindakan yang efektif untuk mencegah timbulnya dampak bagi lingkungan. Disini *Precautionary Principle* dalam konteks kajian ekonomi dimana ia menjadi instrumen ekonomi atau *tools of*

⁴⁸ Indonesia, UU No.22 Tahun 2001, Ps.6 ayat (2) huruf c.

economy untuk melihat ada atau tidaknya internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia. Contoh yang terkait dengan internalisasi biaya, yaitu dalam kasus Lapindo, dimana lumpur yang keluar sebagai akibat dari kegiatan eksplorasi yang tidak menggunakan *casing* dalam pengeborannya, perusahaan disini tidak menerapkan *Precautionary Principle* dengan mengeluarkan biaya tambahan untuk penggunaan *casing* sehingga biaya yang dikeluarkan akibat dari tidak digunakannya *casing* tersebut menjadi lebih besar.

Jadi dapat ditarik kesimpulan bahwa bentuk Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia yang mengalihkan risiko bisnis dari kontraktor dengan adanya *cost recovery* bukanlah jenis kontrak yang dapat mengakomodasikan internalisasi biaya ke dalam klausul kontrak, bagaimanapun bentuk dari pengaturan klausul itu sendiri, meskipun dalam Kontrak Bagi Hasil Migas itu sendiri telah mengatur mengenai biaya lingkungan dan sosial, tapi tidak terdapat internalisasi biaya.

4.3 Akibat Hukum bagi Para Pihak dengan Diterapkannya Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Ada beberapa hal yang harus kita ketahui sebelum kita dapat menjabarkan hal-hal yang terkait dengan akibat hukum bagi Para Pihak dengan diterapkannya Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia, yaitu:

4.3.1 Pengaturan Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Kontrak Bagi Hasil di Indonesia

Sebagaimana telah diungkapkan sebelumnya, berdasarkan penjelasan secara umum, mengenai klausul-klausul yang terdapat dalam Kontrak Bagi Hasil Migas yang digambarkan di atas, maka dapat kita lihat bahwa sebenarnya pengaturan mengenai pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* yang terkait dengan lingkungan dan sosial telah dimasukkan ke dalam Kontrak Migas, yang antara lain yaitu:

- Kewajiban Kontraktor untuk mengimplementasikan standar kesehatan kerja, keselamatan, dan perlindungan lingkungan di industri migas;

- Kewajiban Kontraktor untuk melindungi sistem ekologi, navigasi, dan perikanan sebagai akibat langsung dari Operasional Perminyakan;
- Kewajiban Kontraktor untuk melakukan penilaian dasar lingkungan pada awal kegiatan, seperti misalnya Analisis Dampak Lingkungan (AMDAL);
- Kewajiban Kontraktor, terkait dengan penutupan dan restorasi tambang, untuk memindahkan semua peralatan dan instalasi dari suatu Wilayah Kontrak dan melaksanakan semua kegiatan penutupan dan restorasi tambang dengan menggunakan Dana Penutupan dan Restorasi atau *Abandonment and Restoration Fund (AARF)*; dan
- Kewajiban Kontraktor untuk menyediakan pendanaan lainnya dan bertanggung jawab untuk melakukan program pengembangan masyarakat yang berkaitan dengan masyarakat sekitar dan/atau berdekatan dengan Wilayah Kontrak selama masa kontrak ini.

4.3.2 Kontrak Bagi Hasil Migas sebagai Kontrak Pembangunan Ekonomi

Untuk mengetahui apa akibat hukum bagi masing-masing pihak terkait dengan hak dan kewajiban di atas, terlebih dahulu kita harus mengetahui apa itu Kontrak? Kata “kontrak” mempunyai pengertian yang lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan dalam bentuk tertulis.⁴⁹ Hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa suatu perjanjian akan menerbitkan perikatan. Perjanjian merupakan salah satu sumber dari perikatan. Suatu perjanjian juga bisa dinamakan dengan persetujuan, karena adanya dua pihak yang “setuju” untuk melakukan sesuatu. Jadi, dapat dikatakan bahwa dua kata, perjanjian dan persetujuan, memiliki arti yang sama.

Dalam *Black's Law Dictionary* kontrak diartikan sebagai “*an agreement between two or more persons which creates an obligation to do nor not to do a particular thing*”⁵⁰ atau dapat diartikan sebagai suatu perjanjian antara dua orang atau lebih yang menciptakan kewajiban untuk melakukan atau tidak melakukan suatu tindakan tertentu.

Salah satu bentuk kontrak yang kita kenal yaitu Kontrak Pembangunan Ekonomi atau terkadang disebut juga dengan Kontrak Negara (*State Contract*).

⁴⁹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet.19, (Jakarta: Intermasa, 2002), hlm.1.

⁵⁰ Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, Ed.6, (St. Paul Minn.: West Publishing, 1990), hlm.322.

Pengertian dari Kontrak Pembangunan Ekonomi atau biasa juga disebut dengan Kontrak Negara (*State Contract*) yaitu “bentuk kontrak yang dilakukan oleh negara atau badan usaha (perusahaan) milik negara dengan perusahaan swasta asing atau dengan perusahaan swasta dalam negeri yang biasanya untuk jangka waktu yang lama dan nilai kontrak yang cukup besar dan dilakukan untuk kepentingan umum.”

Salah satu contoh Kontrak Pembangunan Ekonomi atau Kontrak Negara di Indonesia yaitu Kontrak Bagi Hasil Migas yang merupakan bagian dari Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia. Pengertian dari Kontrak Bagi Hasil Sendiri dinyatakan dalam Pasal 1 angka 4 Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 yaitu “Kontrak Bagi Hasil adalah suatu bentuk Kontrak Kerja Sama dalam Kegiatan Usaha Hulu berdasarkan prinsip pembagian hasil produksi.”⁵¹

4.3.3 Kontrak Bagi Hasil Migas sebagai Kontrak Baku

Kontrak Pembangunan Ekonomi atau Kontrak Negara (*State Contract*) ini umumnya diterapkan juga pada Kontrak-Kontrak untuk mengeksplorasi dan mengeksploitasi sumber daya alam, yang notabene merupakan cabang produksi penting bagi negara, karena negara sebagai yang memiliki Hak Menguasai atas sumber daya alam tersebut ingin mensejahterakan rakyatnya dari hasil sumber daya alam tersebut. Karena keinginan untuk mensejahterakan rakyat tersebut, klausul-klausul kontrak dibuat sedemikian rupa (Klausul Baku) sehingga “seharusnya” menguntungkan bagi negara, sebagai pemegang Hak Menguasai tersebut, yang pada akhirnya juga akan menguntungkan rakyat Indonesia.

Pihak yang disodorkan kontrak yang berisi klausula baku tidak memiliki kesempatan untuk melakukan negosiasi atau berada dalam posisi “*take it or leave it*,” atau bahkan terkadang klausul dalam kontrak tersebut berat sebelah atau memihak karena dibuat oleh salah satu pihak dan bukan hasil dari negosiasi sebelum tercapainya kata sepakat. Hal di atas mengakibatkan peran asas kebebasan berkontrak menjadi berkurang atau bahkan tidak dapat diwujudkan di dalam suatu perjanjian, sekalipun perjanjian tersebut terjadi antara para pihak yang keduanya individu.

⁵¹ Indonesia, PP No.35 Tahun 2004, Ps.1 angka 4.

Hal ini terjadi juga dalam Kontrak Bagi Hasil Migas, yang terdiri dari klausula-klausula baku. Klausula-klausula baku yang terkait dengan pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* diantaranya yaitu klausula-klausula yang mengatur mengenai lingkungan dan sosial. Meskipun klausula baku, akan tetapi hal ini tidak berarti kontrak dengan klausula baku tidak sah dan tidak berlaku sebagai undang-undang sebagaimana dimaksud oleh Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata,⁵² selama memenuhi ketentuan syarat sahnya suatu perjanjian yang diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata yang berbunyi:⁵³

Untuk sahnya perjanjian-perjanjian, diperlukan empat syarat:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
3. Suatu hal tertentu;
4. Suatu sebab yang halal.

4.3.4 Hak dan Kewajiban Para Pihak dengan Adanya Pengaturan Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Kontrak Bagi Hasil

Demikian juga dengan internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam Kontrak Bagi Hasil Migas, yang notabene merupakan klausula baku yang diajukan oleh Pemerintah melalui BP Migas. Kontraktor hanya bisa menerima atau menolak klausula-klausula tersebut, termasuk dengan akibat-akibat hukumnya sebagai akibat persetujuan atas kontrak dengan klausula baku yang telah mereka terima dan tanda-tangani.

Terkait dengan diinternalisasikannya biaya lingkungan dan sosial ke dalam Kontrak Bagi Hasil Migas, maka masing-masing pihak, yaitu BP Migas dan Kontraktor, harus menghormati apa yang telah sepakati dan mereka tuangkan dalam Kontrak Bagi Hasil Migas. Kontrak Bagi Hasil Migas yang merupakan suatu perjanjian hanya meletakkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban antara para pihak yang membuatnya. Perikatan hukum yang lahir dari perjanjian memiliki dua sisi, yaitu sisi kewajiban-kewajiban (*obligations*) yang dipikul oleh suatu pihak dan sisi hak-hak (*rights*) atau manfaat, yang diperoleh oleh pihak lainnya, yaitu hak-hak untuk menuntut dilaksanakannya hal-hal yang telah disepakati dalam perjanjian.

⁵² Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Ps.1338 ayat (1).

⁵³ Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHP)*, Ps.1320.

Demikian juga dalam hal internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam Kontrak Bagi Hasil Migas, dimana akibat hukum yang timbul yaitu berupa kewajiban-kewajiban dan hak-hak baik bagi BP Migas maupun bagi Kontraktor. Kewajiban dan Hak dari Kontraktor terkait dengan adanya klausul internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia yaitu:

1. Kontraktor harus memasukkan dan mencantumkan biaya lingkungan dan sosial dalam Program Kerja dan Anggaran Biaya Tahunan agar dapat diklasifikasikan sebagai Anggaran Biaya Operasional (*Budget of Operating Cost*); dan
2. Kontraktor harus bertanggung jawab untuk melaksanakan program-program yang terkait dengan lingkungan dan sosial yang telah dimasukkan dalam Rencana Pengembangan (*Plan of Development*).

Sedangkan Kewajiban dan Hak dari BP Migas terkait dengan diinternalisasikannya biaya lingkungan dan sosial yaitu:

1. BP Migas harus memulihkan biaya lingkungan dan sosial yang telah dikeluarkan oleh Kontraktor yang diklasifikasikan sebagai Biaya Operasional; dan
2. BP Migas melaksanakan dan bertanggung jawab atas manajemen dari Program-Program yang terkait dengan lingkungan dan pengembangan masyarakat yang wajib dilaksanakan oleh Kontraktor.

4.3.5 Jenis-Jenis Biaya Kegiatan Usaha Hulu Migas yang Tidak Dapat Dikembalikan

Kemudian, terkait dengan pemulihan biaya sebagaimana dimaksud di atas, terdapat pengaturan lebih lanjut berdasarkan Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 22 Tahun 2008 Tentang Jenis-Jenis Biaya Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi yang Tidak Dapat Dikembalikan Kepada Kontraktor Kontrak Kerja Sama, yaitu:⁵⁴

1. Pembebanan biaya yang berkaitan dengan kepentingan pribadi pekerja Kontraktor Kontrak Kerja Sama antara lain *personal income tax*, rugi penjualan rumah, dan mobil pribadi.

⁵⁴ Indonesia, *Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 22 Tahun 2008 Tentang Jenis-Jenis Biaya Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi yang Tidak Dapat Dikembalikan Kepada Kontraktor Kerja Sama*.

2. Pemberian insentif kepada karyawan Kontraktor Kerja Sama yang berupa *Long Term Incentive Plan (LTIP)* atau insentif lain yang sejenis.
3. Penggunaan tenaga kerja asing/*expatriate* tanpa melalui prosedur Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing (RPTKA) dan tidak memiliki Izin Kerja Tenaga Asing (IKTA) bidang Migas dari BP Migas dan/atau Direktorat Jenderal Minyak dan Gas Bumi.
4. Pembebanan biaya konsultan hukum yang tidak terkait dengan operasi Kontraktor Kontrak Kerja Sama.
5. Pembebanan biaya konsultan pajak (*tax consultant fee*).
6. Pembebanan biaya pemasaran minyak dan gas bumi bagian Kontraktor Kontrak Kerja Sama dan biaya yang timbul akibat kesalahan yang disengaja, terkait dengan pemasaran minyak dan gas bumi.
7. Pembebanan biaya *Public Relation* tanpa batasan, baik jenis maupun jumlahnya tanpa disertai dengan daftar nominatif penerima manfaat sebagaimana diatur dalam ketentuan perpajakan, antara lain: biaya golf, bowling, *credit card*, *member fee*, *family gathering*, *farewell party*, sumbangan ke yayasan pendidikan Kontraktor Kontrak Kerja Sama, biaya ulang tahun Kontraktor Kontrak Kerja Sama, sumbangan kepada persatuan istri karyawan, *exercise*, *nutrition*, dan *fitness*.
8. Pembebanan dana pengembangan lingkungan dan masyarakat setempat (*Community Development*) pada masa eksploitasi.
9. Pengelolaan dan Penyimpanan dana cadangan untuk *abandonment* dan *site restoration* pada rekening Kontraktor Kontrak Kerja Sama.
10. Pembebanan semua jenis *technical training* untuk tenaga kerja asing/*expatriate*. Pencadangan biaya *abandonment and site restoration* wajib disimpan pada Bank Pemerintah dalam bentuk rekening bersama antara Badan Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu dengan Kontraktor Kontrak Kerja Sama.
11. Pembebanan biaya yang terkait dengan merger dan akuisisi.
12. Pembebanan biaya bunga atas pinjaman untuk kegiatan *Petroleum Operation*.
13. Pembebanan Pajak Penghasilan pihak ketiga.
14. Pengadaan barang dan jasa serta kegiatan lainnya yang melampaui nilai persetujuan Otorisasi Pembelanjaan Finansial (*Authorization Financial Expenditure/AFE*) di atas 10% (sepuluh persen) dari nilai AFE dan tanpa justifikasi yang jelas.
15. Surplus material yang berlebihan akibat kesalahan perencanaan dan pembelian
16. Pembangunan dan pengoperasian projek/fasilitas yang telah *Place into Service (PIS)* dan tidak dapat beroperasi sesuai dengan umur ekonomis akibat kelalaian Kontraktor Kontrak Kerja Sama.

17. Transaksi-transaksi dengan pihak-pihak yang menjadi afiliasinya (*affiliated parties*) yang merugikan Pemerintah, tanpa tender atau bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat serta peraturan perundang-undangan di bidang Perpajakan.

4.3.6 Kesimpulan yang Terkait dengan Akibat Hukum bagi Para Pihak dengan Diterapkannya Internalisasi Biaya Lingkungan dan Sosial dalam Klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia

Berdasarkan analisis dalam Sub-Bab 4.2, dinyatakan bahwa internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*sustainable development cost*) belum dilaksanakan dalam Kontrak Bagi Hasil Migas karena kegiatan usaha hulu migas yang berupa kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang dituangkan dalam suatu Kontrak Kerja Sama tersebut masih menggunakan *Cost Recovery* sebagai bagian dari suatu sistem pembiayaan dalam perusahaan migas di Indonesia. Maka akibat hukum bagi BP Migas dan Kontraktor dalam Kontrak Kerja Sama Migas dengan diterapkannya klausul internalisasi biaya lingkungan yang dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya dengan Hak Menguasai Negara dan Asas Kebebasan Berkontrak, maka kesimpulan yang dapat kita ambil yaitu bahwa karena berdasarkan penjelasan di atas yang menyatakan bahwa internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*sustainable development cost*) belum dilaksanakan dalam Kontrak Kerja Sama Migas, maka otomatis tidak ada kewajiban dan hak yang timbul akibat diinternalisasikannya biaya lingkungan dan sosial. Yang ada adalah kewajiban dan hak yang telah tertuang dalam Kontrak Kerja Sama yang bukan merupakan bentuk dari internalisasi biaya.

Akibat hukum lanjutan yang mungkin muncul yaitu apakah Kontrak Bagi Hasil Migas tersebut “Batal Demi Hukum,” karena Kontrak Bagi Hasil tersebut tidak menganut Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan yang dianut oleh UUD 1945 sehingga Kontrak Bagi Hasil Migas yang ada saat ini tidak berlaku bagi Para Pihak? Menurut pendapat saya, kontrak yang telah berjalan tetap harus dihormati sehingga tidak dapat Batal Demi Hukum, meskipun dalam Pasal 1320 jo Pasal 1337 KUH Pdt menyatakan bahwa suatu kontrak Batal Demi Hukum karena tidak dipenuhinya syarat-syarat objektif,

salah satunya yaitu apabila dilarang oleh undang-undang. UU Migas 2001 itu sendiri tidak menyatakan secara eksplisit Prinsip Pembangunan Berkelanjutan, hanya menyatakan bahwa salah satu asasnya yaitu Berwawasan Lingkungan, sebagaimana dinyatakan:⁵⁵

Penyelenggaraan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi yang diatur dalam Undang-undang ini berasaskan ekonomi kerakyatan, keterpaduan, manfaat, keadilan, keseimbangan, pemerataan, kemakmuran bersama dan kesejahteraan rakyat banyak, keamanan, keselamatan, dan kepastian hukum serta berwawasan lingkungan,

sedangkan UUD 1945 tidak dapat digunakan untuk membatalkan suatu kontrak bisnis, karena merupakan *imperfect law*, atau hanya merupakan dasar-dasar negara yang harus dituangkan dalam undang-undang agar memiliki kekuatan mengikat. Ke depannya, UU Migas 2001 diamandemen dan harus juga mengadopsi Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan sebagaimana UUD 1945 dan kontrak yang akan dibuat seharusnya disesuaikan dengan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan yang telah diadopsi dalam UUD 1945 dan UU Migas yang telah diamandemen tersebut, yaitu dengan tidak menggunakan Kontrak Bagi Hasil Migas dengan prinsip *Cost Recovery* dalam kegiatan usaha hulu migas di Indonesia.

⁵⁵ Indonesia, *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, UU No.22 Tahun 2001, Ps.2.

BAB 5

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Dari pemaparan yang telah diungkapkan di Bab sebelumnya, dapat diambil kesimpulan bahwa:

1. Terkait dengan pelaksanaan penerapan internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*Sustainable Development Cost*) dalam klausul Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya dengan Hak Menguasai Negara dan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan, maka kesimpulan yang dapat kita ambil yaitu berdasarkan penelitian terhadap klausul-klausul dalam Contoh Kontrak Bagi Hasil Migas sebagaimana terlampir, terlihat bahwa internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*sustainable development cost*) belum dilaksanakan dalam Kontrak Bagi Hasil Migas karena kegiatan usaha hulu migas yang berupa kegiatan eksplorasi dan eksploitasi yang dituangkan dalam suatu Kontrak Bagi Hasil tersebut masih menggunakan *Cost Recovery* sebagai bagian dari suatu sistem pembiayaan dalam perusahaan migas di Indonesia.

Cost Recovery yang memulihkan biaya operasional dari suatu kegiatan hulu migas menyebabkan Kontraktor tidak memiliki risiko dalam melakukan usahanya. Meskipun dalam UU Migas 2001 Pasal 6 ayat (2) huruf c memuat persyaratan bahwa “Modal dan resiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap,”¹ akan tetapi biaya modal tersebut yang merupakan bagian dari biaya operasional, logikanya adalah risiko beralih juga. Jadi disini biayanya yang menanggung bukan Badan Usaha atau Badan Usaha Tetap lagi, melainkan masyarakat atau rakyat, karena berdasarkan konsep dari Hak Menguasai Negara dimana rakyat secara kolektif, memberikan mandat kepada negara untuk melakukan fungsinya dalam rangka mengawasi dan mengendalikan agar pelaksanaan penguasaan

¹ Indonesia, *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, UU No.22 Tahun 2001, Ps.6 ayat (2) huruf c.

oleh negara atas sumber kekayaan alam (*state rights over natural resources*) benar-benar dilakukan untuk sebesar-besarnya kemakmuran (*welfare*) seluruh rakyat, sesuai dengan doktrin “dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat” sehingga dengan adanya *cost recovery*, rakyatlah yang menanggung semua biaya tersebut.

Internalisasi biaya lingkungan dan sosial, sebagai bentuk dari pelaksanaan *precautionary principle* atau prinsip pencegahan, adalah sebuah risiko yang harus ditanggung oleh kontraktor dalam hal dimana ada ancaman serius atau permanen terhadap lingkungan, baik itu terhadap lingkungan tempat kita hidup (*habitat*) maupun lingkungan sosial kita (*masyarakat*). Kurangnya kepastian ilmiah harusnya tidak dijadikan alasan untuk untuk menunda atau bahkan tidak mengalokasikan biaya untuk melakukan tindakan yang efektif untuk mencegah timbulnya dampak bagi lingkungan. Disini *Precautionary Principle* dalam konteks kajian ekonomi dimana ia menjadi instrumen ekonomi atau *tools of economy* untuk melihat ada atau tidaknya internalisasi biaya lingkungan dan sosial dalam Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia. Contoh yang terkait dengan internalisasi biaya, yaitu dalam kasus Lapindo, dimana lumpur yang keluar sebagai akibat dari kegiatan eksplorasi yang tidak menggunakan *casing* dalam pengeborannya, perusahaan disini tidak menerapkan *Precautionary Principle* dengan mengeluarkan biaya tambahan untuk penggunaan *casing* sehingga biaya yang dikeluarkan akibat dari tidak digunakannya *casing* tersebut menjadi lebih besar.

Jadi dapat ditarik kesimpulan bahwa bentuk Kontrak Bagi Hasil Migas di Indonesia yang mengalihkan risiko bisnis dari kontraktor dengan adanya *cost recovery* bukanlah jenis kontrak yang dapat mengakomodasikan internalisasi biaya ke dalam klausul kontrak, bagaimanapun bentuk dari pengaturan klausul itu sendiri, meskipun dalam Kontrak Bagi Hasil Migas itu sendiri telah mengatur mengenai biaya lingkungan dan sosial, tapi tidak terdapat internalisasi biaya.

2. Terkait dengan akibat hukum bagi BP Migas dan Kontraktor dalam Kontrak Kerja Sama Migas dengan diterapkannya klausul internalisasi biaya lingkungan yang dikaitkan dengan konsep *Cost Recovery*, dan hubungannya

dengan Hak Menguasai Negara dan Asas Kebebasan Berkontrak, maka kesimpulan yang dapat kita ambil yaitu bahwa karena berdasarkan penjelasan di atas yang menyatakan bahwa internalisasi biaya lingkungan dan sosial (*sustainable development cost*) belum dilaksanakan dalam Kontrak Kerja Sama Migas, maka otomatis tidak ada kewajiban dan hak yang timbul akibat diinternalisasikannya biaya lingkungan dan sosial. Yang ada adalah kewajiban dan hak yang telah tertuang dalam Kontrak Kerja Sama yang bukan merupakan bentuk dari internalisasi biaya.

Akibat hukum lanjutan yang mungkin muncul yaitu apakah Kontrak Bagi Hasil Migas tersebut “Batal Demi Hukum,” karena Kontrak Bagi Hasil tersebut tidak menganut Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan yang dianut oleh UUD 1945 sehingga Kontrak Bagi Hasil Migas yang ada saat ini tidak berlaku bagi Para Pihak? Menurut pendapat saya, kontrak yang telah berjalan tetap harus dihormati sehingga tidak dapat Batal Demi Hukum, meskipun dalam Pasal 1320 jo Pasal 1337 KUH Pdt menyatakan bahwa suatu kontrak Batal Demi Hukum karena tidak dipenuhinya syarat-syarat objektif, salah satunya yaitu apabila dilarang oleh undang-undang. UU Migas 2001 itu sendiri tidak menyatakan secara eksplisit Prinsip Pembangunan Berkelanjutan, hanya menyatakan bahwa salah satu asasnya yaitu Berwawasan Lingkungan, sebagaimana dinyatakan:²

Penyelenggaraan kegiatan usaha Minyak dan Gas Bumi yang diatur dalam Undang-undang ini berasaskan ekonomi kerakyatan, keterpaduan, manfaat, keadilan, keseimbangan, pemerataan, kemakmuran bersama dan kesejahteraan rakyat banyak, keamanan, keselamatan, dan kepastian hukum serta berwawasan lingkungan,

sedangkan UUD 1945 tidak dapat digunakan untuk membatalkan suatu kontrak bisnis, karena merupakan *unperfect law*, atau hanya merupakan dasar-dasar negara yang harus dituangkan dalam undang-undang agar memiliki kekuatan mengikat. Ke depannya, UU Migas 2001 diamandemen dan harus juga mengadopsi Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan

² Indonesia, UU No.22 Tahun 2001, Ps.2.

Berwawasan Lingkungan sebagaimana UUD 1945 dan kontrak yang akan dibuat seharusnya disesuaikan dengan Prinsip Pembangunan Berkelanjutan dan Berwawasan Lingkungan yang telah diadopsi dalam UUD 1945 dan UU Migas yang telah diamandemen tersebut, yaitu dengan tidak menggunakan Kontrak Bagi Hasil Migas dengan prinsip *Cost Recovery* dalam kegiatan usaha hulu migas di Indonesia.

5.2 Saran

Dari pemaparan keseluruhan penelitian tesis ini, ada beberapa saran yang dapat saya sampaikan terkait dengan internalisasi *sustainable development cost* dikaitkan dengan *cost recovery* dalam Kontrak Kerja Sama Migas di Indonesia, yaitu:

1. Dikarenakan bentuk dari Kontrak Kerja Sama di Indonesia yang mengalihkan risiko bisnis dari kontraktor dengan adanya *cost recovery* bukanlah jenis kontrak yang dapat mengakomodasikan internalisasi biaya ke dalam klausul kontrak, bagaimanapun bentuk dari pengaturan klausul itu sendiri, maka perlu ada perubahan dalam bentuk kontrak yang terkait dengan perusahaan migas di Indonesia, yang lebih adil dan dapat mengakomodasikan pelaksanaan internalisasi biaya dalam kontrak tersebut sehingga tujuan dari pembangunan berkelanjutan itu sendiri dapat tercapai; dan
2. Pengaturan mengenai *sustainable development* di sektor energi dan sumber daya mineral yang didalamnya termasuk sub-sektor minyak dan gas belum terintegrasi dengan baik. Ke depannya perlu di bentuk suatu kebijakan mengintegrasikan keseluruhan pengelolaan energi dan sumber daya mineral di Indonesia yang sesuai dengan kebijakan pembangunan berkelanjutan atau *sustainable development* di Indonesia agar nantinya mempermudah pelaksanaan atau implementasi pembangunan berkelanjutan di sektor energi dan sumber daya mineral.

DAFTAR REFERENSI

Buku:

- Adolf, Huala. *Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional (Edisi Revisi)*. Cet.3. Bandung: Refika Aditama, 2010.
- A.K., Syahmin. *Hukum Kontrak Internasional*. Ed.1. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006.
- Anderson, Kym. and Blackhurst, Richard. Ed. *The Greening of World Trade Issues*. Hertfordshire: Harvester Wheatsheaf, 1992.
- Apeldoorn, L.J. van. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1991.
- Asshiddiqie, Jimly. *Green Constitution: Nuansa Hijau Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Jakarta: Rajawali Pers, 2010.
- Aziz, Iwan J. Ed. Et al. *Pembangunan Berkelanjutan: Peran dan Kontribusi Emil Salim*. Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia, 2010.
- Baker, Susan., Kousis, Maria., Richardson, Dirk., and Young, Stephen. Ed. *The Politics of Sustainable Development: Theory, Policy, and Practice within the European Union*. London: Routledge, 1997.
- Black, Henry Campbell. *Black's Law Dictionary*. Sixth Edition. St. Paul Minn.: West Publishing, 1990.
- Davis, John. *Greening Business: Managing for Sustainable Development*. Massachusetts: Basil Blackwell, Ltd., 1991.
- Dickenson, J.P. Et al. *A Geography of the Third World*. Cet.2. New York: Methuen & Co., 1985.
- Djajadiningrat, Surna Tjahja., Hendriani, Yeni., dan Famiola, Melia. *Ekonomi Hijau (Green Economy)*. Cet.1. Bandung: Rekayasa Sains, 2011.
- Ehrlich, Paul R. Dan Ehrlich, Anne H. *One with Nineveh: Politics, Consumption, and the Human Future*. (Washington D.C.: Island Press, 2004.
- Fauzi, Akhmad. *Ekonomi Sumber Daya Alam dan Lingkungan: Teori dan Aplikasi*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2010.
- Foster, George M. *Traditional Societies and Technological Change*. Second Edition. USA: Harper & Row, 1973.

- Foster, John Bellamy. *The Vulnerable Planet: A Short Economic History of the Environment*. New York: Monthly Review Press, 1999.
- Freestone, David and Hey, Ellen. Ed. *The Precautionary Principle and International Law: The Challenge of Implementation*. The Hague: Kluwer Law International. 1996.
- Fuady, Munir. *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) - Buku Kedua*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007.
- Hadi, Nor. *Corporate Social Responsibility*. Ed.1. Cet.1. Yogyakarta: Graha Ilmu, 2011.
- Hasan, A. Madjedi. *Kontrak Minyak dan Gas Bumi Berazas Keadilan dan Kepastian Hukum*. Jakarta: Fikahati Aneska, 2009.
- Hernoko, Agus Yudha. *Hukum Perjanjian: Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*. Ed.1. Cet.1. Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2008.
- H.S., Salim. *Hukum Kontrak: Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*. Cet.7. Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
- H.S., Salim. *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*. Cet.4. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- H.S., Salim. *Hukum Pertambangan di Indonesia*. Ed.4. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2008.
- Ibrahim, Johnny. *Pendekatan Ekonomi terhadap Hukum: Teori dan Implikasi Penerapannya dalam Penegakan Hukum*. Surabaya: ITS Press, 2009.
- Indonesia Center for Sustainable Development (ICSD). *Pedoman Pengembangan Masyarakat di Sektor Energi dan Sumber Daya Mineral*. Jakarta: Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral, 2004.
- Johnston, R.J. *Nature State and Economy: A Political Economy of the Environment*. Ed.2. West Sussex: John Wiley & Sons Ltd., 1996.
- Kadir, Abdul Wahab Abdoel. *Risiko Bisnis Sektor Hulu Perminyakan: Analisis Teknis & Finansial*. Cet.1. Jakarta: Pradnya Paramita, 2004.
- Kostad, Charles D. *Environmental Economics*. New York: Oxford University Press, 2000.
- Kusumaatmadja, Mochtar. *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*. Ed.1. Cet.2. Bandung: Alumni, 2006.

- Kusumaatmadja, Mochtar. *Rights Over Natural Resources: The Indonesian Experience*. Bandung: Alumni, 2002.
- Lew, Jullian D.M. and Stanbrook, Clive (eds). *International Trade: Law and Practice*. Bath: Euromoney Publ., 1983.
- Meadows, Donella H., Meadows, Dennis L., dan Randers, Jorgen. *Beyond The Limits: Confronting Global Collapse, Envisioning a Sustainable Future*. Vermont: Chelsea Green Publishing Company, 1992.
- Miozzo, Marcela. dan Dewick, Paul. *Innovation in Construction: A European Analysis*. Cheltenham: Edward Elgar, 2004.
- Muljadi, Kartini dan Widjaja, Gunawan. *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*. Cet.5. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010.
- ND, Mukti Fajar. *Tanggung Jawab Sosial Perusahaan di Indonesia: Studi tentang Penerapan Ketentuan CSR pada Perusahaan Multinasional, Swasta Nasional & BUMN di Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010.
- Posner, Richard A. *Economic Analysis of Law*. Fifth Edition. New York: Little, Brown, and Company, 1998.
- Roberts, Peter. *Environmentally Sustainable Business: A Local and Regional Perspective*. London: Paul Chapman Publishing, 1995.
- Royston, Michael G. *Pollution Prevention Pays*. Oxford: Pergamon Press.
- Sachs, Jeffrey. *The End of Poverty: How We Can Make it Happen in Our Lifetime*. London: Penguin Books, 2005.
- Salim, Emil. *Lingkungan Hidup dan Pembangunan*. Cet.6. Jakarta: Mutiara Sumber Widya, 1988.
- Seligson, Mitchell A. Ed. *The Gap Between Rich and Poor: Contending Perspectives on the Political Economy of Development*. Colorado: Westview Press, 1984.
- Sen, Amartya. *Resources, Values, and Development*. USA: Harvard University Press, 1998.
- Siahaan, Hinsa. *Manajemen Risiko Pada Perusahaan dan Birokrasi*. Ed.Revisi. Cet.2. Jakarta: Gramedia, 2009.
- Siahaan, N.H.T. *Hukum Lingkungan dan Ekologi Pembangunan*. Ed.2. Jakarta: Erlangga, 2004.

- Sihombing, Jonker. *Peran dan Aspek Hukum dalam Pembangunan Ekonomi*, Cet.1. Bandung: Alumni, 2010.
- Silalahi, Daud. *Hukum Lingkungan dalam Sistem Penegakan Hukum Lingkungan di Indonesia*. Ed.3. Cet.1. Bandung: Alumni, 2001.
- Sjahdeini, Sutan Remy. *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*. Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993.
- Smith, Theodore M. *The Indonesian Bureaucracy: Stability, Change, and Productivity*.
- Soekanto, Soerjono dan Mamudji, Sri. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Ed.1. Cet.10. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2007.
- Sornarajah, M. *The International Law on Foreign Investment*. Second Edition. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.
- Sornarajah, M. *State Contract*. New York: United Nations, 2004.
- Subekti. *Aneka Perjanjian*. Cet.6. Bandung: Alumni, 1995.
- Subekti. *Hukum Perjanjian*. Cet.19. Jakarta: Intermasa, 2002.
- Friedmann, W. *Legal Theory*. London: Stevens & Sons Limited, Fifth Edition, 1967.

Artikel:

- Davies, Paul S. "Anticipated Contracts: Room for Agreement." *Cambridge Law Journal* 2010. WestLaw: Cambridge University Press, 2011.
- Duruigbo, Emeka. "Permanent Sovereignty and Peoples' Ownership of Natural Resources In International Law." *George Washington International Law Review*, 2006. WestLaw: George Washington University, 2006.
- Espinosa, Deborah K. "Environmental Regulation of Russia's Offshore Oil & Gas Industry and Its Implications for The International Petroleum Market." *Pacific Rim Law and Policy Journal*, July, 1997. WestLaw: Pacific Rim Law and Policy Association, 1997.
- Gaille, S. Scott. "Allocation of International Petroleum Licenses to National Oil Companies: In-sights from The Coase Theorem." *Energy Law Journal*, 2010. WestLaw: Energy Bar Association, 2010.

- Harris, Jason R. "Opting Out of Admiralty Law?: Uniformity vs. Freedom of Contract in The Selection of State Choice of Law." *Tulane Maritime Law Journal*, Winter 2009. WestLaw: Tulane Maritime Law Journal, 2009.
- Hewitt, Toby. "An Asian Perspective on Model Oil and Gas Services Contracts." *Journal of Energy & Natural Resources Law*, July, 2010. WestLaw: Section on Energy, Environment, Natural Resources and Infrastructure Law of the IBA, 2010.
- Loncle, Jean-Marc. "Stabilisation Clauses in Investment Contracts." *International Business Law Journal*, 2009. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.
- Maier, Bernhard. "How Has International Law Dealt with The Tension Between Sovereignty Over Natural Resources and Investor Interests In The Energy Sector? Is There a Balance?" *International Energy Law Review*, 2010. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.
- Maniruzzaman, A.F.M. "Environment and Sustainable Energy Development in The Asia-Pacific Region." *International Energy Law & Taxation Review*, 2003. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.
- Mujih, Edwin C. "Co-deregulation" of Multinational Companies Operating in Developing Countries: Partnering Against Corporate Social Responsibility?" *African Journal of International and Comparative Law*, 2008. WestLaw: Edinburgh University Press, 2011.
- Ochoa, Christiana. "From Odious Debt to Odious Finance: Avoiding The Externalities of A Functional Odious Debt Doctrine." *Harvard International Law Journal*, Winter, 2008. WestLaw: Harvard College, 2008.
- Pedamon, Caherine. "Corporate social responsibility: a new approach to promoting integrity and responsibility." *Company Lawyer*, 2010. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.
- Sadeleer, Nicolas De. "Liability for Oil Pollution Damage Versus Liability for Waste Management: The Polluter Pays Principle at The Rescue of The Victims." *Journal of Environmental Law*, 2009. WestLaw: Oxford University Press, 2011.

- Sheldon, Jeremy. "Ripples from the Gulf of Mexico." *International Energy Law Review*, 2011. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.
- Shergold, Stephen. "United Kingdom: Incidents at Offshore Facilities - Who is Responsible for Environmental Damage?" *International Energy Law Review*, 2010. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.
- Weller, James W. "International Parties, Breach of Contract, and The Recovery of Future Profits." *Hofstra Law Review*, Winter, 1987. WestLaw: Hofstra Law Review Association, 1987.
- Wokoro, J. Nina Emeka. "Beyond Petroleum Production to Community Development: International Oil Companies as Proxy Governments." *Texas Journal of Oil, Gas, and Energy Law*, 2009-2010. WestLaw: Texas Journal of Oil, Gas, and Energy Law, 2009-2010.
- Worika, Ibibia Lucky. "Towards a Sustainable Offshore Abandonment/ Rehabilitation Policy in Africa: Part 2." *International Energy Law & Taxation Review*, 2000. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.
- Yackee, Jason Webb. "Pacta Sunt Servanda and State Promises to Foreign Investors before Bilateral Investment Treaties: Myth and Reality." *Fordham International Law Journal*, May, 2009. WestLaw: Fordham University School of Law, 2009.
- Young, Randel dan Devine, Richard. "Managing Government Renegotiation Risk In International Energy Projects." *International Energy Law Review*, 2009. WestLaw: Sweet & Maxwell and its Contributors, 2011.

Peraturan Perundang-Undangan:

- Indonesia. *Undang-Undang Dasar 1945*, Perubahan Keempat.
- Indonesia. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*. Subekti dan Tjitrosudibio. Cet.28. Jakarta: Pradnya Paramita, 1996.
- Indonesia. *Undang-Undang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup*, UU No.32 Tahun 2009, LN No.140 Tahun 2009, TLN No.5059.
- Indonesia. *Undang-Undang Minyak dan Gas Bumi*, UU No.22 Tahun 2001, LN No.136 Tahun 2001, TLN No. 4152.

- Indonesia. *Undang-Undang Pengelolaan Lingkungan Hidup*, UU No.23 tahun 1997, LN No.68 Tahun 1997, TLN No.3699.
- Indonesia. *Undang-Undang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup*, UU No.4 tahun 1982, LN No.12 Tahun 1982, TLN No.3215.
- Indonesia. *Peraturan Pemerintah Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi*, PP No.35 Tahun 2004, LN No.123 Tahun 2004.
- Indonesia. *Peraturan Presiden Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional (RPJMN) 2010-2014*, Perpres No.5 tahun 2010.
- Indonesia. *Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Jenis-Jenis Biaya Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi yang Tidak Dapat Dikembalikan Kepada Kontraktor Kerja Sama*, Permen No.22 Tahun 2008.
- Indonesia. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 01-02-022/PUU-I/2003.

Internet:

- _____. *Environmental Management Principle*, <http://coe.mse.ac.in/onerview/8.pdf>, diunduh 5 Juni 2011.
- Government of India. *Model Production Sharing Contract*. Ministry of Petroleum & Natural Gas, 2007. <http://petroleum.nic.in/nelp3.pdf>. di unduh 12 Maret 2011.
- IISD. "Sustainable Development Timeline." <http://www.iisd.org/rio+5/timeline/sdtimeline.htm>. Diunduh 19 April 2011.
- Kates, Robert W., M. Parris, Thomas, dan Leiserowitz, Anthony A. "What is Sustainable Development? Goals, Indicators, Values, and Practice." http://www.hks.harvard.edu/sustsci/ists/docs/whatisSD_env_kates_0504.pdf. Diunduh 2 April 2011.
- UNCED. "Agenda 21," <http://www.un.org/esa/sustdev/documents/agenda21/english/Agenda21.pdf>. Diunduh 13 Maret 2011.
- UNCED. "Report of the World Summit on Sustainable Development." http://www.un.org/jsummit/html/documents/summit_docs/131302_wssd_report_reissued.pdf. Diunduh 13 Maret 2011.

UNCHE. “Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment.” <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?DocumentID=97& ArticleID=1503>. Diunduh 13 Maret 2011.

World Commission on Environment and Development (WCED). “Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future.” <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm>. Diunduh 26 Agustus 2010.

PRODUCTION SHARING CONTRACT
BETWEEN
BADAN PELAKSANA KEGIATAN USAHA HULU MINYAK DAN GAS BUMI
(BPMIGAS)
AND

.....
CONTRACT AREA:

SECTION	TITLE	INDEX
I	SCOPE AND DEFINITIONS	3
II	TERMS AND COMMERCIALITY OF CONTRACT AREA	8
III	RELINQUISHMENT OF AREAS	12
IV	WORK PROGRAM AND BUDGET	14
V	RIGHTS AND OBLIGATIONS OF THE PARTIES	17
VI	RECOVERY OF OPERATING COSTS AND HANDLING OF PRODUCTION	26
VII	VALUATION OF CRUDE OIL AND NATURAL GAS	29
VIII	BONUS AND ASSISTANCE	32
IX	PAYMENTS	33
X	TITLE TO EQUIPMENT	34
XI	CONSULTATION AND ARBITRATION	35
XII	EMPLOYMENT AND TRAINING OF INDONESIAN PERSONNEL	36
XIII	TERMINATION	37
XIV	BOOKS AND ACCOUNTS AND AUDITS	39
XV	OTHER PROVISIONS	40
XVI	PARTICIPATION	43
XVII	EFFECTIVENESS	45

EXHIBITS

"A"	DESCRIPTION OF CONTRACT AREA
"B"	MAP OF CONTRACT AREA
"C"	ACCOUNTING PROCEDURE
"D"	MEMORANDUM OF PARTICIPATION

PRODUCTION SHARING CONTRACT

BETWEEN

**BADAN PELAKSANA KEGIATAN USAHA HULU MINYAK DAN GAS BUMI
(BPMIGAS)**

AND

.....

This Production Sharing Contract ("**CONTRACT**"), is made and entered into on this 5th day of May, 2009 by and between **BADAN PELAKSANA KEGIATAN USAHA HULU MINYAK DAN GAS BUMI** (hereinafter called "**BPMIGAS**"), a State-Owned Legal Entity, established under the Government Regulation No. 42/2002 with reference to Law No. 22/2001, party of the first part, and, a corporation organized and existing under the laws of(hereinafter called "**CONTRACTOR**") party of the second part.

BPMIGAS and **CONTRACTOR** hereinafter sometimes referred to either individually as the "**Party**" or collectively as the "**Parties**."

WITNESSETH

WHEREAS, all mineral oil and gas existing within the statutory mining territory of Indonesia are national riches controlled by the State; and

WHEREAS, in accordance with Law No. 22/2001 and Government Regulation No. 35/2004 as amended by Government Regulation No. 34/2005, the Government of the Republic of Indonesia has an "Authority to Mine" and wishes to promote the development of the Contract Area and appoint **CONTRACTOR** in accelerating the exploration, and development of the resources within the Contract Area; and

WHEREAS, in accordance with Law No. 22/2001 and Government Regulation No. 42/2002, **BPMIGAS** is authorized to enter into this **CONTRACT** and to oversee Petroleum upstream business activities carried out by **CONTRACTOR** in the Contract Area; and

WHEREAS, **CONTRACTOR** represents that it has financial ability, technical competence, and professional skills necessary to carry out the Petroleum Operations hereinafter described, and is willing to enter into this **CONTRACT** with **BPMIGAS** under the terms and conditions described herein; and

NOW THEREFORE, in consideration of the mutual covenants herein contained, it is hereby agreed as follows:

**SECTION I
SCOPE AND DEFINITIONS**

1.1 SCOPE

- 1.1.1 This **CONTRACT** is a cooperation agreement in the form of a Production Sharing Contract. In accordance with the provisions herein contained, **BPMIGAS** shall have and be responsible for the management of the Petroleum Operations contemplated hereunder.
- 1.1.2 **CONTRACTOR** shall be responsible to **BPMIGAS** for the execution of such Petroleum Operations in accordance with the provisions of this **CONTRACT**, and is hereby appointed and constituted the exclusive company to conduct Petroleum Operations hereunder.
- 1.1.3 **CONTRACTOR** shall provide all the financial and technical assistance, including skills required for the execution of Petroleum Operations.
- 1.1.4 **CONTRACTOR** shall carry the risk in carrying out Petroleum Operations and shall therefore have an economic interest in the development of the Petroleum deposits in the Contract Area.
- 1.1.5 **CONTRACTOR** may recover any costs required to carry out Petroleum Operations classified as Operating Costs as provided for in Section VI.
- 1.1.6 During the term of this **CONTRACT** the total production of Petroleum achieved in the conduct of such Petroleum Operations shall be divided in accordance with the provisions of Section VI hereof.
- 1.1.7 In the case that **CONTRACTOR** comprises of more than one Participating Interest Holder, then the following provisions shall apply :
- (a) **CONTRACTOR** shall appoint one of the Participating Interest Holders as an Operator which is authorized to execute Petroleum Operations hereunder and represent them in communicating and liaising with **BPMIGAS**, **GOI** and any other parties in relation to this **CONTRACT** and the performance thereof;
 - (b) As a general rule, the Operator to be proposed to **BPMIGAS** shall have the necessary skills, experience, financial capability and qualified personnel to conduct Petroleum Operations hereunder.
 - (c) The appointment of Operator or its subsequent successor(s) shall be subject to the prior written approval of **BPMIGAS** and **BPMIGAS** shall notify **GOI** of such appointment. Approval of such request shall not be unreasonably withheld, provided that the requirements in Sub-section 1.1.7.(b) are satisfied;
 - (d) In addition to the responsibilities and functions of Operator referred to in paragraph (a) of this Sub-section 1.1.7, **BPMIGAS** shall solely look to Operator for the performance of **CONTRACTOR** under this **CONTRACT**.

1.2 DEFINITIONS

For the purposes of this **CONTRACT**, except as expressly stated otherwise herein, the words and terms defined in Article 1 of Law No. 22/2001, when used herein, shall have the meaning in accordance with such definitions. In addition, the following definitions shall apply.

- 1.2.1 **Abandonment and Restoration Funds** or **AARF** means the accumulation of funds deposited in an escrow account jointly controlled by **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** reserved for the conduct of abandonment and site restoration in the manner and pursuant to the procedures described in Sub-section 5.2.6.
- 1.2.2 **Affiliated Company** or **Affiliate** means a company or other entity that Controls or is Controlled by, or which is Controlled by a company or other entity which Controls, a Party to this **CONTRACT**.
- 1.2.3 **Barrel**, means a quantity or unit of oil, forty-two (42) United States gallons at the temperature of sixty (60) degrees Fahrenheit.
- 1.2.4 **Barrel of Oil Equivalent** or **BOE** means six thousand (6,000) standard cubic feet of Natural Gas based on the gas having a calorific value of one thousand (1,000) British Thermal Unit per cubic foot (BTU/ft³).
- 1.2.5 **Budget of Operating Costs** means cost estimates of all items included in the Work Program.
- 1.2.6 **Calendar Year or Year** means a period of twelve (12) months commencing January 1 and ending on the following December 31, according to the Gregorian calendar.
- 1.2.7 **Change of Control** means any direct or indirect change of Control of a Participating Interest Holder (whether through merger, sale of shares or other equity interests, or otherwise) through a single transaction or series of related transaction in which the Participating Interest is the only substantive asset involved in such series of related transactions.
- 1.2.8 **Commercial Contract Area** means the first Field within the Contract Area (other than Limited Commercial Contract Area) approved to be produced commercially for the first time by the Minister.
- 1.2.9 **Contract Year** means a period of twelve (12) consecutive months according to the Gregorian calendar counted from the Effective Date of this **CONTRACT** or from the anniversary of such Effective Date.
- 1.2.10 **Contract Area** means the area where **CONTRACTOR** is appointed to carry out Petroleum Operations, as described and outlined in Exhibits "A" and "B" attached hereto and made part hereof, less all areas relinquished pursuant to this **CONTRACT**.
- 1.2.11 **Control** means ownership directly or indirectly of at least 50% of (a) the voting stock, if the company is a corporation issuing stock, or (b) the controlling rights or interests, if the other entity is not a corporation. The terms Controls and Controlled by shall be construed accordingly.

- 1.2.12 **Crude Oil** means crude mineral oil, asphalt, ozokerite and all kinds of hydrocarbons and bitumen, both in solid and in liquid form, in their natural state or obtained from Natural Gas by condensation or extraction.
- 1.2.13 **Exploration Period** means the exploration term of six (6) Contract Years, commencing on the Effective Date. Such a term may be extended once for a maximum period of 4 (four) Contract Years.
- 1.2.14 **Exploitation Period** means the part of this CONTRACT term where exploitation activities are allowed to take place, which commences immediately after **CONTRACTOR**'s proposed POD for the first field in the Contract Area is approved by the Minister.
- 1.2.15 **Effective Date** means the date of the approval of this **CONTRACT** by **GOI**.
- 1.2.16 **Field** means a certain part of Contract Area within which Petroleum is produced commercially.
- 1.2.17 **Firm Commitment** means the Work Programs during the first three (3) Contract Years, as set forth in Sub-section 4.2 of this **CONTRACT**, for which **CONTRACTOR** is committed and obligated to complete.
- 1.2.18 **First Tranche Petroleum** or **FTP** means a certain portion of Petroleum produced and saved from the Contract Area in a Calendar Year to which **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** are entitled to first take and receive in each Calendar Year, before any deduction for recovery of Operating Costs and handling of production.
- 1.2.19 **Force Majeure** means delays or failure in performance under this **CONTRACT** caused by circumstances beyond the control and without the fault or negligence of the Party affected by an event of Force Majeure that may affect economically or otherwise the continuation of Petroleum Operations under this **CONTRACT**. It is understood that an event of Force Majeure shall include but not restricted to acts of God or the public enemy, perils of navigation, fire, hostilities, war (declared or undeclared), blockade, labor disturbances, strikes, riots, insurrections, civil commotion, quarantine, restrictions, epidemics, storm, tsunami, earthquakes, or accidents.
- 1.2.20 **Foreign Exchange** means currency other than that of the Republic of Indonesia but acceptable to **GOI**, **BPMIGAS** and **CONTRACTOR**.
- 1.2.21 **GOI** means the Central Government of the Republic of Indonesia represented by the ministry which has the authority in the oil and gas sector.
- 1.2.22 **Grids** mean graticular sections defined by meridians of longitude (reference the meridian of Greenwich) and by parallels of latitude (reference the Equator).
- 1.2.23 **Gross Negligence** or **Willful Misconduct** means :

any act or omission by **CONTRACTOR's** senior management or senior supervisory personnel which (i) was intended to cause or which was in reckless disregard of, or wanton in indifference to, the harmful consequences such person, knew or should have known, such act or omission would have on the safety or property of another person or entity or (ii) seriously deviates from a diligent course of action and which is in reckless disregard of or indifference to harmful consequences.

- 1.2.24 **Indonesia Income Tax Law** means the applicable Indonesian Income Tax Law including all of its implementing regulations as of the Effective Date.
- 1.2.25 **Indonesian National Company** means a limited liability company (PT) established and existing in accordance with Indonesian laws and regulations which domiciles and operates in Indonesia and is fully owned by Indonesian citizens and/ or other Indonesian national company (ies).
- 1.2.26 **Indonesian Participant Interest** means a ten percent (10%) Participating Interest in this **CONTRACT** that is obligated to be offered by **CONTRACTOR** to a Local Government Owned Company designated by the Local Government or Indonesian National Company designated by the Minister as referred to in Section 16.1, after the first POD in the Contract Area proposed by **CONTRACTOR** is approved by the Minister.
- 1.2.27 **Limited Commercial Contract Area** means a certain part of the Contract Area where a Field within which is approved to be produced commercially for the first time by the Minister, whereby **CONTRACTOR** may recover Operating Costs incurred for such approved Field only. This definition is only related to unitization as detailed under Sub-section 2.3.
- 1.2.28 **Local Government Owned Company** or **LGOC** means a company established and existing in accordance with Indonesian laws and regulations which domiciles and operates in Indonesia and is owned by the Local Government(s) of the Republic of Indonesia.
- 1.2.29 **Minister** means the minister who has the authority in the Oil and Gas sector.
- 1.2.30 **Natural Gas** means all associated and/or non-associated gaseous hydrocarbons produced from a well, including wet mineral gas, dry mineral gas, casing head gas and residue gas remaining after the extraction of liquid hydrocarbons from wet gas.
- 1.2.31 **Net Realized Price FOB** means the realized price of Crude Oil as determined by GOI
- 1.2.32 **Operating Costs** means expenditures made and obligations incurred in carrying out Petroleum Operations hereunder, determined in accordance with the Accounting Procedure attached hereto and made a part hereof as Exhibit "C".
- 1.2.33 **Operator** means the **CONTRACTOR** or, in the case **CONTRACTOR** comprises of more than one Participating Interest Holder, one of the Participating Interest Holders appointed by the other Participating Interest Holder(s) to represent them under this **CONTRACT**.

- 1.2.34 **Participating Interest** means the undivided rights, interests and obligations of **CONTRACTOR** in and under this **CONTRACT**. For avoidance of doubt, if **CONTRACTOR** comprises more than one Participating Interest Holder, each of such Participating Interest Holders constituting **CONTRACTOR** shall have the rights and interests hereunder in the same percentage share of the Participating Interest it holds under this **CONTRACT**.
- 1.2.35 **Participating Interest Holder**, means **CONTRACTOR**, or in the case that **CONTRACTOR** comprises more than one Business Entity (ies) and or Permanent Establishment(s), those Business Entity (ies) and/or Permanent Establishment(s) which holds certain percentage of Participating Interest, as approved by **BPMIGAS**.
- 1.2.36 **Petroleum** means both or either of Crude Oil and Natural Gas.
- 1.2.37 **Petroleum Operations** means all exploration, development, extraction, production, transportation, marketing, abandonment and site restoration operations authorized or contemplated under this **CONTRACT**.
- 1.2.38 **Plan of Development** or **POD** means a plan proposed by **CONTRACTOR** for the development of a field in which Petroleum is discovered in a quantity and quality that may be produced commercially, the plan of which describes in reasonable detail all information required by **BPMIGAS**, including, inter alia, the estimated quantities of reserves and production of Petroleum, expenditures required to develop the field in question and production costs of Crude Oil and/ or Natural Gas, costs for abandonment and restoration required for post mining operations including its funding program, plan of utilization of the Crude Oil and/ or Natural Gas to be produced, method and process of the exploitation of the Crude Oil and/ or Natural Gas, the estimated amount of **GOI's** revenues resulting from such development and the plan in utilizing Indonesian national manpower and domestic goods and services. The **POD** proposed by **CONTRACTOR** for the development of Petroleum discovery in the first field within the Contract Area shall be submitted to **BPMIGAS** for the approval of the Minister, whilst the **POD** for the development of Petroleum discovery in the subsequent field(s) shall be submitted to **BPMIGAS** for **BPMIGAS** approval, based on consideration of all pertinent operating and financial data made available by **CONTRACTOR**.
- 1.2.39 **Point of Export** means the point of delivery contemplated by Law No. 22/2001, which is the outlet flange of the loading arm after final sales meter at the delivery terminal, or, some other point(s) mutually agreed by the Parties.
- 1.2.40 **Work Program** means a statement itemizing the Petroleum Operations to be carried out in the Contract Area as set forth in Section IV.

**SECTION II
TERM AND COMMERCIALITY OF CONTRACT AREA**

2.1 TERM OF CONTRACT

- 2.1.1 Subject to the following provisions of this **CONTRACT**, the term of this **CONTRACT** shall be thirty (30) Contract Years as from the Effective Date. The term of this **CONTRACT** consists of Exploration Period and Exploitation Period.
- 2.1.2 The initial term of Exploration Period shall be six (6) Contract Years as from the Effective Date. At the end of the initial term of Exploration Period, **CONTRACTOR** shall have the option to request a onetime extension to **BPMIGAS** for a maximum period of four (4) Contract Years, and the approval of such request shall not be unreasonably withheld, provided that **CONTRACTOR** shall have fully complied with the requirements of relinquishment of Contract Area referred to in Section III, and fully performed its Firm Commitment referred to in Sub-section 4.2 of Section IV hereof.
- 2.1.3 If at the end of the initial six (6) Contract Years of the Exploration Period or, as the case may be, the approved Contract Years extension thereto, no Petroleum in commercial quantities is discovered in the Contract Area, then without prejudice to Section XIII, Sub-sections 13.6 (b) hereof, this **CONTRACT** shall automatically terminate forthwith in its entirety, and **CONTRACTOR** shall relinquish all remaining Contract Area to **GOI** through **BPMIGAS** immediately after the receipt of **BPMIGAS** notification.

2.2 COMMERCIALITY OF CONTRACT AREA

- 2.2.1 If within the Exploration Period, Petroleum is discovered in the Contract Area in a quantity and quality which **CONTRACTOR** has reasonably determined can be produced commercially, **CONTRACTOR** shall immediately report such discovery to **BPMIGAS** and **GOI**, for **BPMIGAS** evaluation and written acknowledgement. Such report shall specify in reasonable detail the estimated amount of the reserves and quality of the Petroleum, supported with the relevant data, such as certificate regarding the quantity and quality of Petroleum reserves discovered by **CONTRACTOR**. **BPMIGAS** will not unreasonably withhold the delivery of its acknowledgement letter to **CONTRACTOR**.
- 2.2.2 Upon receipt of **BPMIGAS** acknowledgement letter of such report of discovery, **CONTRACTOR** shall, as soon as practicable, but in no case shall exceed three (3) Years thereafter, submit a proposed Plan of Development or POD for the field in which Petroleum is discovered for the first time, to **BPMIGAS** for evaluation. **BPMIGAS** will invite **CONTRACTOR** and confer in good faith for clarification of any information and data included in the POD. **BPMIGAS** shall convey the result of its evaluation and its recommendation to the Minister for POD approval. If during such three (3) Years time limit, **CONTRACTOR** does not submit a proposed POD and the Exploration Period has been expired, then this **CONTRACT** shall automatically terminate.

Notwithstanding the above, **CONTRACTOR** may request to **BPMIGAS** a maximum two (2) Years extension to the foregoing three (3) Years time limit, in relation to:

- (i) the discovery of hydrocarbon in frontier or deep water areas, or other certain areas the development of which, in **BPMIGAS'** judgment, are technically difficult; and/or
- (ii) the discovery of Natural Gas field (except field containing associated Natural Gas), the sales and purchase commitment for which cannot be agreed by **CONTRACTOR**, having negotiated in good faith, and buyer(s) within such (3) Years time limit.

2.2.3 If the Minister approves **CONTRACTOR's** proposed POD for the first field in the Contract Area, such POD approval shall constitute the declaration of commerciality of the entire Contract Area and **CONTRACTOR** shall commence to develop the field in which the Petroleum is discovered.

If prior to the expiration the Exploration Period, **CONTRACTOR** has submitted to **BPMIGAS** a notification as provided for in Sub-section 2.2.1 of this **CONTRACT**, notwithstanding Sub-section 2.1.3 and Sub-section 2.2.2, this **CONTRACT** shall not terminate on the expiration of the Exploration Period or its extension, until and unless **CONTRACTOR** receives a letter from **BPMIGAS** notifying that either: (i) **BPMIGAS** does not agree to issue the acknowledgment of discovery reported by **CONTRACTOR** for such first field in question, or (ii) Minister does not approve **CONTRACTOR's** proposed POD for the first field in the Contract Area.

In the case that **CONTRACTOR** receives such **BPMIGAS** notification letter, this **CONTRACT** shall automatically terminate on the date of receipt of such **BPMIGAS** notification letter, and **CONTRACTOR** shall immediately relinquish all remaining Contract Area to **GOI** through **BPMIGAS**.

2.2.4 In the event that **CONTRACTOR** which has received a POD approval to develop its first field in the Contract Area fails to conduct Petroleum Operations for the development of such first field within a maximum period of five (5) consecutive Years (meaning sixty (60) months) after the end of the Exploration Period, in accordance with the schedules proposed in the approved POD, then unless the Parties otherwise agree this **CONTRACT** shall automatically terminate on the expiration date of such five (5) Years time limit.

BPMIGAS shall notify **CONTRACTOR** of the expiration of such five (5) Years time limit and the expiration of this **CONTRACT**. Upon receipt of such notification letter, **CONTRACTOR** shall be obliged to relinquish all remaining Contract Area to **GOI** through **BPMIGAS**.

2.2.5 An exception to the foregoing five (5) Years time limit may be made in the event of development of Natural Gas field. If it is anticipated that during such five (5) Years time limit **CONTRACTOR** shall have not successfully entered into any commercial gas sales agreement, at the request of

CONTRACTOR, BPMIGAS may extend such five (5) Years time limit to a reasonable period(s) of time to be determined by **BPMIGAS**. If at the end of such time limit extension, **CONTRACTOR** remains unable to enter into a commercial gas sales agreement, the Parties shall confer in good faith to determine all reasonable steps, including the possibility of not granting **CONTRACTOR** with additional extension. If eventually **BPMIGAS** determines not to grant any additional extension to **CONTRACTOR**, **BPMIGAS** shall advise **CONTRACTOR** of its decision and the expiration of the term of this **CONTRACT**, and **CONTRACTOR** shall, without prejudice to **CONTRACTOR**'s obligations to fulfill any of its outstanding obligations under this **CONTRACT**, be obliged to relinquish remaining Contract Area to **GOI** through **BPMIGAS**.

2.3 LIMITED COMMERCIAL CONTRACT AREA

2.3.1 Limited Commercial Contract Area Due To Unitization

If during the Exploration Period Petroleum is discovered in a field adjacent to the Contract Area which straddles in the Contract Area which in the judgment of **BPMIGAS**, such field cannot be produced commercially by the Contract Area on its own, other than through unitization of the field with the part of such field located substantially in other contract area adjacent to the Contract Area, then if the POD of such field is approved by the Minister, the part of the field located in the Contract Area will be declared as a Limited Commercial Contract Area. Upon the commencement of commercial production of Petroleum from such Limited Commercial Contract Area, **CONTRACTOR** shall have the right to the Petroleum produced from and to recover Operating Costs incurred for the conduct of Petroleum Operations within the Limited Commercial Contract Area only.

2.3.2 Consequences of Declaration of Limited Commercial Contract Area

Notwithstanding the other provisions of this **CONTRACT** which set out otherwise, to the extent that the circumstances described in Sub-Section 2.3.1 above occurred, the following provisions shall apply:

- (a) **CONTRACTOR** shall not be entitled to recover Operating Costs incurred for the conduct of Petroleum Operations outside the Field within Limited Commercial Contract Area from any revenue derived from the Field declared as Limited Commercial Contract Area; and
- (b) If until the expiration of the Exploration Period or its extension under this **CONTRACT** no Petroleum is discovered from other field within the Contract Area (outside the Limited Commercial Contract Area) in a quantity which may be produced commercially, then the Limited Commercial Contract Area shall be carved out and separated from the original Contract Area, and shall be treated as producing acreage of the Contract Area, where the terms and conditions of this **CONTRACT** shall continue to apply, whilst the remaining portion of the Contract Area outside the Limited Commercial Contract Area shall be relinquished to **GOI** through **BPMIGAS**.

2.4 SUBSEQUENT PETROLEUM DISCOVERY

- 2.4.1 Any Petroleum subsequently discovered in the Contract Area shall be immediately reported to **BPMIGAS** and **GOI** for **BPMIGAS** evaluation.
- 2.4.2 Upon receipt of the foregoing report, if **BPMIGAS** considers that such discovery may be produced commercially, **BPMIGAS** shall issue an acknowledgement letter of such commercial discovery. Following agreement with **CONTRACTOR** of such commercial discovery, **CONTRACTOR** shall, as soon as practicable, but consistent with the deadlines set forth in Sub-section 2.2.2, submits a proposed POD of the field in which the Petroleum is discovered to **BPMIGAS**, for approval. In the event **CONTRACTOR** fails to submit the POD within the prescribed period **CONTRACTOR** shall be obliged to relinquish a portion of the Contract Area corresponding to the surface area where such field is located to **GOI** through **BPMIGAS**.

**SECTION III
RELINQUISHMENT OF AREAS**

- 3.1 On or before the end of the initial three (3) Contract Years as from the Effective Date, **CONTRACTOR** shall relinquish ten percent (10%) of the original total Contract Area.
- 3.2 If at the end of the third (3rd) Contract Year the Firm Commitment has not been completed by **CONTRACTOR** pursuant to Sub-section 4.2 of Section IV, upon consideration and evaluation of **BPMIGAS**, **CONTRACTOR** shall be obliged to relinquish an additional fifteen percent (15%) of the original total Contract Area at the end of the third Contract Year.
- 3.3 On or before the end of the sixth (6th) Contract Year **CONTRACTOR** shall relinquish additional portion(s) of Contract Area so that the area retained thereafter shall not be in excess of twenty percent (20%) of the original total Contract Area.
- 3.4 Notwithstanding Sub-section 3.3 above, on or before the end of the sixth (6th) Contract Year, if any part of the Contract Area corresponding to the surface area in which Petroleum has been discovered, is greater than twenty percent (20%) of the original Contract Area, then **CONTRACTOR** shall not be obliged to relinquish such excess to **BPMIGAS** for the purpose of the economic development of the Contract Area.
- 3.5 With regard to the portion of the Contract Area remaining after the mandatory relinquishments as set forth in Sub-sections 3.1, 3.2 and 3.3 above, **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** shall maintain a reasonable exploration effort. In respect of any part of such remaining unexplored portion of the Contract Area for which **CONTRACTOR** does not during two (2) consecutive Years conduct any exploration program, **BPMIGAS** shall, after giving a reminder to **CONTRACTOR**, by written notice to **CONTRACTOR** require **CONTRACTOR** to choose either to: (i) conduct an exploration program within six (6) months after receipt of such reminder and thereafter immediately submit and obtain an approval of POD or (ii) relinquish such part of the Contract Area.
- In the event that **CONTRACTOR** fails to fulfill its obligation provided for in (i) of this Sub-section 3.5, **CONTRACTOR** shall be obliged to relinquish such part of the Contract Area.
- 3.6 Upon thirty (30) days written notice to **BPMIGAS**, prior to the end of the second Contract Year and prior to the end of any succeeding Contract Year, **CONTRACTOR** shall have the right to relinquish any portion of the Contract Area, and such portion shall then be credited to that portion of the Contract Area which **CONTRACTOR** is next required to relinquish under the provisions of Sub-sections 3.1, 3.2 and 3.3 hereof.
- 3.7 **CONTRACTOR** shall advise **BPMIGAS** in advance of the date of relinquishment of the portion to be relinquished. For the purpose of such relinquishment, **CONTRACTOR** and **BPMIGAS** shall consult with each other regarding the shape and size of each individual portion of the areas being relinquished, provided, however, that so far as reasonably possible, such portion shall each be of

sufficient size and convenient shape to enable Petroleum Operations to be conducted thereon.

- 3.8 The portion of the Contract Area to be relinquished shall be in a number of Grids in accordance with longitude and latitude of spheroids.
- 3.9 CONTRACTOR's non-compliance with the relinquishment requirements specified in Sub-sections 3.1, 3.2 (if applicable) and/or 3.3 may be considered as a ground for BPMIGAS not to approve CONTRACTOR's request for extending the initial term of the Exploration Period referred to in Sub-section 2.1.2.

**SECTION IV
WORK PROGRAM AND BUDGET**

- 4.1 **CONTRACTOR** shall commence Petroleum Operations hereunder not later than six (6) months after the Effective Date.
- 4.2 The Work Program to be carried out by **CONTRACTOR** in conducting exploration operations pursuant to the terms of this **CONTRACT** during the first three (3) Contract Years after the Effective Date and in conducting Petroleum Operations pursuant to the terms of this **CONTRACT** during the next three (3) Contract Years and the projected estimated Work Program and Budget of Operating Costs in respect of each of such Contract Years is as follows:

CONTRACT YEARS	DESCRIPTION	ACTIVITY		BUDGET	
		UNIT	AMOUNT	UNIT	AMOUNT
First	G and G			US.\$	
	Seismic 2D Acquisition and processing	KM		US.\$	
	Seismic 3D Acquisition and processing	KM ²		US.\$	
	Exploratory well	Well		US.\$	
	Seismic 2D Acquisition and processing	KM		US.\$	
	Seismic 3D Acquisition and processing	KM ²	50	US.\$	
	Exploratory well	Well		US.\$	
Third	G and G			US.\$	
	Seismic 2D Acquisition and processing	KM		US.\$	
	Seismic 3D Acquisition and processing	KM ²		US.\$	
	Exploratory well	Well	1	US.\$	
Fourth	G and G			US.\$	
	Seismic 2D Acquisition and processing	KM		US.\$	
	Seismic 3D Acquisition and processing	KM ²	50	US.\$	
	Exploratory well	Well		US.\$	
Fifth	G and G			US.\$	
	Seismic 2D Acquisition and processing	KM		US.\$	
	Seismic 3D Acquisition and processing	KM ²		US.\$	
	Exploratory well	Well		US.\$	

Sixth	G and G			US.\$	
	Seismic 2D Acquisition and processing	KM		US.\$	
	Seismic 3D Acquisition and processing	KM ²		US.\$	
	Exploratory well	Well	1	US.\$	

Subject to the provisions of this **CONTRACT**, during the first three (3) Contract Years, **CONTRACTOR** shall carry out the Work Program as set out above in respect of each of those Years. The work activity projected during the first three (3) Contract Years shown above will be called the “Firm Commitment”.

If during any Contract Year **CONTRACTOR** performs less work than required in such Contract Year, **CONTRACTOR** may, with **BPMIGAS’s** consent, carry forward such work not performed in such Contract Year and add it to the work to be performed in the following Contract Years without prejudice to **CONTRACTOR’s** rights and obligations hereunder.

If during any Contract Year **CONTRACTOR** performs more work than required to be so performed, **CONTRACTOR** may subtract such excess from the work to be so performed by **CONTRACTOR** during the succeeding Contract Years.

- 4.3 **CONTRACTOR** shall submit a performance bond for the benefit of **GOI** c/o the Director General of Oil and Gas for the sum of one million and five hundred thousand United State Dollars (US\$ 1,500,000) related to activity as set forth in clause 4.2 above on the first three Contract Years. Such submission shall be made not later than the day of the signing of this **CONTRACT**.

The value of the performance bond shall be reduced annually by deducting the amount included in **CONTRACTOR’s** annual Work Program and Budget, approved by **BPMIGAS**.

- 4.4 In the event **CONTRACTOR** requests for an extension of the Exploration Period after the sixth Contract Year as set forth in Sub-section 2.1.2 of Section II,
- (a) such an extension request shall be accompanied by **CONTRACTOR’s** proposed annual exploration program up to the end of the proposed extension of Exploration Period to **BPMIGAS**; and
 - (b) The proposed exploration program referred to in paragraph (a) of this Sub-section 4.4 shall include the Work Program which has not been completed during the preceding Contract Years and additional exploration program to be carried out during the extension of the Exploration Period.

- 4.5 In the case that **BPMIGAS** approves **CONTRACTOR’s** proposed extension of Exploration Period as referred to in Sub-section 4.4 above more than two (2) Years, if at the end of the eight (8th) Contract Year **CONTRACTOR** failed to complete the Work Program proposed for the 7th and 8th Contract Years which may include Work Programs not completed during the first six (6) Contract Years and carried on to be completed until the end of the eight (8th) Contract Year, then notwithstanding anything to the contrary, this Contract shall automatically terminate forthwith in its entirety, and **CONTRACTOR** shall immediately relinquish

all remaining Contract Area to **GOI** through **BPMIGAS** immediately after the receipt of **BPMIGAS** notification.

- 4.6 At least three (3) months prior to the beginning of each Calendar Year or at such other time as otherwise mutually agreed by the Parties, **CONTRACTOR** shall prepare and submit for approval to **BPMIGAS** a Work Program and Budget of Operating Costs for the Contract Area setting forth the Petroleum Operations which **CONTRACTOR** proposes to carry out during the ensuing Calendar Year.
- 4.7 Should **BPMIGAS** wish to propose a revision as to certain specific features of said Work Program and Budget of Operating Costs, it shall within thirty (30) days after receipt thereof notify **CONTRACTOR** specifying in reasonable detail its reasons therefore. Promptly thereafter, the Parties will meet and endeavor to agree on the revisions proposed by **BPMIGAS**. In any event, any portion of the Work Program as to which **BPMIGAS** has not proposed a revision shall insofar as possible be carried out as prescribed herein.
- 4.8 It is recognized by the Parties that the details of a Work Program may require changes in the light of existing circumstances and nothing herein contained shall limit the right of **CONTRACTOR** to make such changes, provided they do not change the general objective of the Work Program, nor increase the expenditures in the approved Budget of Operating Costs.
- 4.9 It is further recognized that in the event of emergencies or extra ordinary circumstances requiring immediate actions, either Party may take all actions it deems proper or advisable to protect its interests and those of its respective employees and any costs so incurred shall be included in the Operating Costs.
- 4.10 **BPMIGAS** agrees that the approval of a proposed Work Program and Budget of Operating Costs will not be unreasonably withheld.

**SECTION V
RIGHTS AND OBLIGATIONS OF THE PARTIES**

- 5.1 Subject to the provisions of Sub-sections 5.2.7 and 5.2.8 of Sub-section 5.2 herein below:
- 5.2 **CONTRACTOR** shall:
- 5.2.1 advance all necessary funds and purchase or lease all equipment, supplies and materials required to be purchased or leased with either Rupiah or Foreign Exchange pursuant to the Work Program;
 - 5.2.2 furnish all technical aid, including foreign personnel, required for the performance of the Work Program, payment whereof requires Foreign Exchange;
 - 5.2.3 furnish such other funds for the performance of the Work Program that requires payment in Rupiah or Foreign Exchange, including payment to foreign third parties that perform service as a contractor to **CONTRACTOR**;
 - 5.2.4 Be responsible for the preparation and execution of the Work Program, which shall be implemented in a workmanlike manner and by appropriate scientific methods. In addition, **CONTRACTOR** shall, in conducting Petroleum Operations, implement the occupational health, safety & environmental protection standards applicable in oil and gas industry, take all reasonable and necessary precautions so as to prevent injury to or death of person and damage to environment and property, and comply with all applicable safety and environmental laws and regulations;
 - 5.2.5 submit to **BPMIGAS** and maintain regular reports, on the performance of this **CONTRACT**, including its operational, technical, safety and financial aspects thereof;
 - 5.2.6
 - (a) conduct an environmental baseline assessment at the beginning of **CONTRACTOR's** activities; and thereafter conduct any obligation pursuant to applicable law requirements, such as analysis of environmental impact (AMDAL);
 - (b) take the necessary precautions for protection of ecological systems, navigation and fishing and shall prevent extensive pollution of the area, sea or rivers and other as the direct result of Petroleum Operations undertaken under the Work Program;
 - (c) subject to the provisions of paragraphs (e) and (f) of this Sub-section 5.2.6, upon the relinquishment of part of the Contract Area, or abandonment of any field, be responsible for the removal of all equipment and installations from such part of the Contract Area that is relinquished in a manner acceptable to **BPMIGAS** and **GOI**, and perform all necessary site restoration activities in accordance with the applicable Government regulations to prevent hazards to human life and property of others or environment; provided however, if third

party appointed by **GOI** takes over any Contract Area or any field prior to such relinquishment or abandonment, **CONTRACTOR** shall be released from its obligations for the removal of the equipment and installations and performance of the necessary site restoration activities of the field in such Contract Area. In such event the **CONTRACTOR's** right of control and utilization of all the accumulated fund reserved for the removal and restoration operations for such Contract Area deposited in the escrow account referred to in paragraph (e) of this Sub-section 5.2.6 shall be transferred to **BPMIGAS**.

Thereafter, **BPMIGAS** shall immediately transfer such **CONTRACTOR's** right of control and utilization of such accumulated fund to the third party appointed by **GOI** as AARF for financing the eventual abandonment and site restoration by the third party appointed by **GOI** to take over the Contract Area or field referred to above;

- (d) Include in the annual Budget of Operating Costs, an estimate of the anticipated abandonment and site restoration costs for each exploratory-well in the Work Program. All expenditures incurred by **CONTRACTOR** in the abandonment of all such wells and restoration of their drill sites shall be treated as Operating Costs in accordance with the Accounting Procedure attached hereto as Exhibit "C";
- (e) Include with requisite Plan of Development for each commercial discovery, an abandonment and site restoration program required after relinquishment of any part of Contract Area or abandonment of any Field together with a funding procedure for such program. The amount of monies estimated to be required for such abandonment and restoration program will be called "**Abandonment and Restoration Funds**" or "**AARF**" and shall be determined each Year in conjunction with the Budget of Operating Costs for the Plan of Development and Work Program and Budget of Operating Costs and be reviewed in the subsequent Years in accordance with Exhibit C. All such amount of money which constitutes the AARF shall be deposited in an escrow account controlled by, and in a prime bank operated in Indonesia acceptable to, **CONTRACTOR** and **BPMIGAS**, provided that the implementation of which shall be in accordance with the applicable regulations. Any amount deposited in the escrow account for the AARF shall be treated as Operating Costs in accordance with the Accounting Procedure attached hereto as Exhibit "C", and any interest earned there from shall become part of the AARF;
- (f) notwithstanding the foregoing, if for any reason **CONTRACTOR** (whether existing or its permitted assignees or transferees) is required by law or otherwise to remove the equipment and installations and perform the necessary abandonment and site restoration activities of the field in any part of Contract Area prior to the termination of this **CONTRACT**, **CONTRACTOR** may, with the approval of **GOI** through **BPMIGAS**, withdraw an amount of AARF

required to conduct such abandonment and site restoration activities from the escrow account, which approval shall not be unreasonably withheld;

(g) without prejudice to paragraph (c) of Sub-section 5.2.6, upon the expiration or termination of this **CONTRACT**, **CONTRACTOR** shall be responsible for conducting the abandonment and site restoration of the Contract Area, and for such purposes, **CONTRACTOR** may, with the approval of **GOI** through **BPMIGAS**, withdraw an amount of AARF required to conduct such abandonment and site restoration activities from the Escrow Account, which approval shall not be unreasonably withheld. In the event the remaining amount of AARF does not suffice to finance the required abandonment and restoration, **CONTRACTOR** shall, at its own account and expenses, be responsible and liable for completing the abandonment and restoration pursuant to the requirement of the applicable laws and regulation;

- 5.2.7 have the right to sell, assign, transfer, convey or otherwise dispose of all or any part of its share of Participating Interest under this **CONTRACT** to any Affiliated Companies upon the prior written consent of **BPMIGAS** and **GOI**, which consent shall not be unreasonably withheld, provided that any assignee to whom such Participating Interest is assigned under any provision of this **CONTRACT** shall not hold any Participating Interest in any other Production Sharing Contract or any other form of Cooperation Contract at any given time;
- 5.2.8 have the right to sell, assign, transfer, convey or otherwise dispose of all or any part of its share of Participating Interest under this **CONTRACT** to any non-Affiliated Companies upon the prior written consent of **BPMIGAS** and **GOI**, which consent shall not be unreasonably withheld, provided that any assignee to whom such Participating Interest is assigned under any provision of this **CONTRACT** shall not hold Participating Interest in any other Production Sharing Contract or any other form of Cooperation Contract at any given time; and provided further that during the first three (3) Contract Years, **CONTRACTOR** shall remain a majority holder (greater than 50%) of the Participating Interest and shall hold the operatorship of this **CONTRACT**;
- 5.2.9 undertake to notify and obtain the approval of **BPMIGAS** and **GOI** prior to any proposed direct or indirect Change of Control, which approval shall not be unreasonably withheld provided that **CONTRACTOR** shall continue to meet the qualifications as **CONTRACTOR** and to be fully liable in executing Petroleum Operations and the approved Work Program and Budget of Operating Costs under this **CONTRACT**;
- 5.2.10 any change of operatorship or Change of Control shall be executed without making any major modification of any existing standard, method, system, technology which may result in any material additional costs and expenses. **CONTRACTOR** shall not recover such material additional-costs and/ or expenses, unless **CONTRACTOR** can demonstrate that any change proposed by **CONTRACTOR** shall improve efficiency and effectiveness and reduce overall Operating Costs; and such changes

have been approved in writing by **BPMIGAS** before the implementation thereof;

- 5.2.11 retain control of all leased property paid for with Rupiah and/or Foreign Exchange and brought into Indonesia, and be entitled to freely remove the same from Contract Area;
- 5.2.12 have the right of ingress to and egress from the Contract Area and to and from facilities wherever located at all times;
- 5.2.13 have the right to use and have access through **BPMIGAS**, and **GOI** shall furnish all data and information of geological, geophysical, drilling, well, production in the Contract Area held by **GOI**. All costs incurred in obtaining such data and information shall be provided by **CONTRACTOR**, and shall be included in Operating Costs;
- 5.2.14 submit through **BPMIGAS** to **GOI** copies of all such original geological, geophysical, drilling, well, and production data resulting from the Petroleum Operations conducted in the Contract Area and other data and report as it may compile during the term hereof;
- 5.2.15 submit the original data as set forth in Sub-section 5.2.14 to **GOI** through **BPMIGAS** at the time when **CONTRACTOR** relinquish all or a part of Contract Area, and **CONTRACTOR** may retain copies of the original data subject to approval by **GOI**;
- 5.2.16 prepare and carry out plans and programs for industrial training and education of Indonesians for all job classifications with respect to Petroleum Operations contemplated hereunder;
- 5.2.17 have the right during the term hereof to freely lift, dispose of and export its share of Crude Oil, and retain abroad the proceeds obtained there from;
- 5.2.18 appoint an authorized representative with respect to this **CONTRACT**, who shall have an office in Jakarta;
- 5.2.19 after commercial production commences, fulfill its obligation towards the supply of the domestic market. **CONTRACTOR** agrees to sell and deliver to **GOI** a portion of the share of Crude Oil, and to deliver and sell to domestic gas buyers, a portion of the share of Natural Gas, to which **CONTRACTOR** is entitled pursuant to Sub-sections 6.2.3 and 6.3.2 of Section VI calculated for each Year as follows:
 - i. **For Crude Oil:**
 - (a) Compute twenty five percent (25%) of **CONTRACTOR's** entitlement as provided under Sub-section 6.2.3 of Section VI hereof multiplied by total quantity of Crude Oil produced from the Contract Area;
 - (b) The price at which such Crude Oil be delivered and sold under this Sub-section 5.2.19 shall be twenty five percent (25%) of the price determined under Sub-section 6.2.2 of Section VI hereof, and **CONTRACTOR** shall not be obligated to transport such

Crude Oil beyond the Point of Export but upon request **CONTRACTOR** shall assist in arranging transportation and such assistance shall be without costs or risk to **CONTRACTOR**;

- (c) In the case that the recoverable Operating Costs exceed the total sales proceeds from Crude Oil produced and saved hereunder after being deducted by the First Tranche Petroleum, the price at which such Crude Oil be delivered and sold under this Sub-section 5.2.19 shall be the price determined under Sub-section 6.2.2 of Section VI hereof;
- (d) Notwithstanding the foregoing, for the period of five (5) consecutive Years (meaning sixty (60) months) starting the month of the first delivery of Crude Oil produced and saved from each new Field in the Contract Area, the fee per Barrel for the quantity of Crude Oil supplied to the domestic market from each such Field shall be equal to the price determined in accordance with Section VI hereof for Crude Oil from such Field taken for the recovery of Operating Costs. The proceeds in excess of the aforesaid twenty five percent (25%) shall preferably be used to assist financing of continued exploration efforts by **CONTRACTOR** in the Contract Area or in other areas of the Republic of Indonesia if such opportunity exists. In case no such opportunity can be demonstrated to exist in accordance with good oil field practices, **CONTRACTOR** shall be free to use such proceeds at its own discretion;

ii. **For Natural Gas:**

For every new reservoir of Natural Gas discovered in the period following the Effective Date which can be produced commercially, **CONTRACTOR** shall fulfill its obligation towards the supply of the domestic market as set out below.

- (a) Upon the discovery of a new reservoir of Natural Gas following the Effective Date, **CONTRACTOR** shall notify **GOI** regarding such discovery;
- (b) Following such notification as stipulated in paragraph (a) above the Parties shall agree on the quantity of proven reserves of Natural Gas in the discovered reserves;
- (c) Within the period of one (1) Year following agreement by the Parties on the quantity of proven reserves as stipulated in (b) above, **GOI** shall give the opportunity for domestic buyer to purchase such Natural Gas as calculated in Sub-section 5.2.19 (ii)(g);
- (d) Not later than three (3) months following the expiration of one (1) Year period stipulated in paragraph (c) above, **GOI** shall notify **CONTRACTOR** concerning the condition of domestic market demand;

- (e) In case that in the period as stipulated in paragraph (d) above, **GOI** notifies **CONTRACTOR** of the existence of potential domestic gas buyer, **CONTRACTOR** shall enter into negotiations with such potential domestic gas buyer for the sale of the domestic market quantity as stipulated in this Sub-section 5.2.19;
- (f) In case that in the period as stipulated in paragraph (d) above **GOI** does not notify **CONTRACTOR** of the existence of potential domestic gas buyer or the negotiation as stipulated in paragraph (e) above fail, **CONTRACTOR** shall request the approval of **GOI** to market and sell the domestic market quantity of natural gas in the international market;
- (g) The quantity of Natural Gas which **CONTRACTOR** shall be obligated to supply for the consumption of domestic market shall be calculated as follows:
 - (i) Computing twenty five percent (25%) of the quantity of Natural Gas proven reserves in the newly discovered reservoir in the Contract Area;
 - (ii) Multiply the amount stipulated in (i) with the percentage of **CONTRACTOR's** entitlement provided under Sub-section 6.3.2 of Section VI hereof.

CONTRACTOR shall not be obligated to transport such Natural Gas beyond the Point of Export but upon request of **BPMIGAS**, **CONTRACTOR** shall assist in arranging transportation and such assistance shall be without costs or risk to **CONTRACTOR**;

- 5.2.20 Notwithstanding the foregoing, **CONTRACTOR** recognizes **GOI** policy to at any time satisfy domestic consumption to its maximum. The Parties however agree that such policy shall not be implemented as to prevent or impede **CONTRACTOR** from fulfilling its obligations pursuant to any existing commitment/agreement to sell Natural Gas to a third party; or to materially erode the agreed economic of the gas project;
- 5.2.21 give preference to such goods and services, which are produced in Indonesia or rendered by Indonesian nationals, provided such goods and services are offered at equally advantageous conditions with regard to quality, price, availability at the time and in the quantities required;
- 5.2.22 Furnish such other funds and be responsible to conduct a community development programs relating to the community surrounding and/or adjacent to the Contract Area during the term of this **CONTRACT**. Subject to Exhibit C, the expenditure required for performing such development programs shall be for the account of **CONTRACTOR**;
- 5.2.23 severally be subject to and pay to the Government of the Republic of Indonesia the income tax and the final tax on profits after tax deduction if applicable, imposed on it pursuant to applicable Income Tax Law, and comply with the requirements of the tax law in particular with respect to

filing of returns, assessment of tax, and keeping and showing of books and records;

- 5.2.24 Comply with all applicable laws of the Republic of Indonesia. It is also understood that the execution of the Work Program shall be exercised so as not to conflict with obligations imposed on Government of the Republic of Indonesia by international laws;
- 5.2.25 not disclose any geological, geophysical, petrophysical, engineering, well logs and completion, status reports and any other data as **CONTRACTOR** may compile during the term hereof to third parties without **GOI's** written consent. This sub- section shall survive the life of this **CONTRACT** for the period of time pursuant to the applicable laws and regulations; and
- 5.2.26 Secure and maintain sufficient insurance during the term of this **CONTRACT**, including on all facilities, materials, equipment's, supplies, Petroleum produced and kept in storage before delivery. Without prejudice to the right of the insurance companies to reinsure the risks to reputable international re-insurance companies, all policies for such insurance shall be affected with reputable insurers established and doing business in Indonesia on terms and conditions as **BPMIGAS** may approve, which approval shall not be unreasonably withheld. The policy shall provide that **BPMIGAS** is also named as co-insured. **CONTRACTOR** shall obtain waivers of subrogation in favor of **GOI** and **BPMIGAS** and their respective officers, directors, employees, servants, agents, consultant and appointed representatives.

5.3 BPMIGAS shall:

- 5.3.1 Have and be responsible for the management of the operations contemplated hereunder, however, **BPMIGAS** shall assist **CONTRACTOR** with a view to the fact that **CONTRACTOR** is responsible for the Work Program.

In performing its management function contemplated in this Sub-section 5.3.1, **BPMIGAS** shall have the right to review the reasonableness of the work programs, budget, costs and expenses and the appropriateness of any technical, methods, system, standards proposed by **CONTRACTOR** in relation to POD, Work Program, and/or Budget of Operating Costs. Notwithstanding any review made and approval granted by **BPMIGAS**, **CONTRACTOR** shall remain responsible for the execution of Petroleum Operations in compliance with the requirements of this **CONTRACT** and Indonesian law.

- 5.3.2 subject to the provisions of subsequent paragraphs below and prevailing regulations, assume and discharge import duties on materials, equipment and supplies brought into Indonesia by **CONTRACTOR** in connection with Petroleum Operations performed hereunder by **CONTRACTOR**, value added tax on goods imported and actually used to conduct Petroleum Operations; and shall reimburse **CONTRACTOR** for value added tax and tax on luxurious taxable goods and services acquired by **CONTRACTOR** for the conduct of Petroleum Operations hereunder. **BPMIGAS** shall also

assume and discharge taxes and retribution imposed by regional Government of the Republic of Indonesia.

BPMIGAS shall not be obliged to pay **CONTRACTOR's** income tax including the final tax on profits after tax deduction nor taxes on tobaccos, liquor, income tax of any **CONTRACTOR's** contractors; income tax of any personnel of **CONTRACTOR** and its contractors, and other taxes not listed above.

In the event that pursuant to the applicable laws and regulations **CONTRACTOR** is required to pay Indonesian tax(es) and retribution described in the first paragraph of this Sub-section directly, **BPMIGAS** shall reimburse such Indonesian tax and retribution payment only out of **BPMIGAS's** share of production hereunder (but excluding **BPMIGAS's** entitlement to First Tranche Petroleum referred to in Sub-section 6.4. **BPMIGAS** should be consulted prior to payment of such taxes by **CONTRACTOR** or by any other party on **CONTRACTOR's** behalf.

The foregoing provisions shall apply only if **CONTRACTOR** fully complies with the requirements and procedures set forth in the prevailing regulations.

With regard to this sub-section 5.3.2, Government of the Republic of Indonesia will ensure that the terms under which the Contractor's obligations under this **CONTRACT** should apply are the current regulations. And thereby, Government of the Republic of Indonesia will ensure that **BPMIGAS** is in a position to fully execute the **CONTRACT**;

- 5.3.3 otherwise assist and expedite **CONTRACTOR's** execution of the Work Program by providing facilities, supplies and personnel including, but not limited to, supplying or otherwise making available all necessary visas, work permits, transportation, security protection and rights of way and easements as may be requested by **CONTRACTOR** and made available from the resources of **BPMIGAS**. In the event such facilities, supplies or personnel are not readily available, then **BPMIGAS** shall promptly secure the use of such facilities, supplies and personnel from alternative sources. Expenses thus incurred by **BPMIGAS** at **CONTRACTOR's** request shall be reimbursed to **BPMIGAS** by **CONTRACTOR** and included in the Operating Costs. Such reimbursement will be made in United States Dollars computed at the rate of exchange at the time of conversion.

CONTRACTOR shall advance to **BPMIGAS** before the beginning of each annual Work Program a minimum amount of seventy five thousand United States Dollars (US\$ 75,000) for the purpose of enabling **BPMIGAS** to meet Rupiah expenditures incurred pursuant to this Sub-section 5.3.3, provided that the balance of any unexpended amount shall be returned to **CONTRACTOR** upon termination of this **CONTRACT** as stipulated in Section XIII.

If at any time during the annual Work Program period the minimum amount advanced under this Sub-section 5.3.3 has been fully expended, separate additional advance payment as may be necessary to provide for the Rupiah expenses estimated to be incurred by **BPMIGAS** during the

balance of such annual Work Program period will be made. If any amount advanced hereunder is not expended by **BPMIGAS** by the end of an annual Work Program period, such unexpended amount shall be credited against the minimum amount to be advanced pursuant to this Sub-section 5.3.3 for the succeeding annual Work Program period;

- 5.3.4 ensure that at all times during the term hereof sufficient Rupiah funds shall be available to cover the Rupiah expenditure necessary for the execution of the Work Program;
- 5.3.5 With the agreement of **CONTRACTOR**, approve the usage of assets by third parties to the extent that it does not interfere with **CONTRACTOR's** performance of the Petroleum Operations. Notwithstanding the foregoing **BPMIGAS** shall have the right to propose or facilitate the utilization of any assets controlled by **CONTRACTOR** by another contractor of **BPMIGAS** under a cooperation contract contemplated by Law No. 22 of 2001, for efficiency or optimum utilization of such asset, provided that the other contractor wishing to utilize such asset is willing to compensate in a reasonable amount approved by **BPMIGAS** and to indemnify and hold harmless **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** from any losses, claims or damages arising from the third party use of such assets and provided further that the amount received by **CONTRACTOR** shall be credited to **CONTRACTOR's** Operating Costs or shared between **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** pursuant to Sub-section 6.2.3 or Sub-section 6.3.2, whichever is applicable; and
- 5.3.6 not disclose all original data resulting from Petroleum Operations including but not limited to geological, geophysical, petrophysical, engineering, well and completion logs, status reports and any other data as **CONTRACTOR** may compile during the term hereof to third parties without informing **CONTRACTOR** and getting the consent of **CONTRACTOR** for disclosure of such data.

**SECTION VI
RECOVERY OF OPERATING COSTS AND HANDLING OF PRODUCTION**

6.1 RECOVERY OF OPERATING COSTS

- 6.1.1 **CONTRACTOR** will recover Operating Costs out of the sales proceeds or other disposition of the required quantity of Petroleum equal in value to such Operating Costs, which is produced and saved hereunder and not used in Petroleum Operations in the manner specified in Sub-section 6.1.2 below. The Operating Costs shall be available as a deduction for the purposes of **CONTRACTOR**'s tax filing and calculating **CONTRACTOR**'s taxable income.
- 6.1.2 The right of **CONTRACTOR** to recover Operating Costs referred to in Sub-section 6.1.1 above shall be subject to the following:
- a) **CONTRACTOR** may recover Operating Costs only out of Petroleum commercially produced from a particular Field or Fields which is approved based on a particular POD.
 - b) The Operating Costs that may be recovered from the Petroleum produced from a particular Field or Fields approved by a particular POD shall consist of the following:
 - (1) The Exploratory Expenditures defined in Sub-section 2.2.4 of Exhibit C incurred by **CONTRACTOR** for the conduct of exploration activities within the Contract Area prior to the date of approval of the POD for such Field or Fields, provided that such Exploratory Expenditures have not been included under the Field(s) previously approved by a particular POD.
 - (2) All Capital Costs and Non Capital Costs other than the Exploratory Expenditures referred to in paragraph (1) of this Sub-section 6.1.2 (b) incurred by **CONTRACTOR** for the conduct of Petroleum Operations in the relevant Field.

6.2 CRUDE OIL

- 6.2.1 **CONTRACTOR** is authorized by **BPMIGAS** and obligated to market all Crude Oil produced and saved from the Contract Area subject to the provisions hereinafter set forth.
- 6.2.2 Except as provided in Section VII Sub-sections 7.1.4 and 7.1.5, **CONTRACTOR** shall be entitled to take and receive and freely export such Crude Oil. For purposes of determining the quantity of Crude Oil delivered to **CONTRACTOR** required to recover said Operating Costs, the weighted average price of all Crude Oil produced and sold from the Contract Area during the Calendar Year will be used, excluding however deliveries made pursuant to Sub-section 5.2.19 of Section V. If, in any Calendar Year, the Operating Costs exceed the value of the Crude Oil produced and saved hereunder and not used in Petroleum Operations, then the unrecovered excess shall be recovered in succeeding Years.

- 6.2.3 Of the Crude Oil remaining after the deduction of FTP referred to in Sub-section 6.4 and the recovery of Operating Costs referred to in Sub-section 6.1.2, **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** shall be entitled to take and receive each Year, respectively seventy-three point two one four three percent (73.2143%) for **BPMIGAS** and twenty-six point seven eight five seven percent (26.7857%) for **CONTRACTOR**.
- 6.2.4 Title to **CONTRACTOR's** portion of Crude Oil under Sub-section 6.2.3 as well as to such portion of Crude Oil exported and sold to recover Operating Costs shall pass to **CONTRACTOR** at the Point of Export, or, in the case of oil delivered to **GOI** pursuant to Sub-section 5.2.19 or otherwise, at the point of delivery.
- 6.2.5 **CONTRACTOR** will use its best reasonable efforts to market the Crude Oil to the extent markets are available.

Notwithstanding the foregoing, either Party shall be entitled to take and receive their respective portion in kind. If **CONTRACTOR** is required to market **BPMIGAS'** portion of Crude Oil, then all proceeds resulting there from shall be deposited or caused to be deposited by **CONTRACTOR** to Government of Republic of Indonesia bank account in Indonesia notified by **BPMIGAS** to **CONTRACTOR** from time to time.

- 6.2.6 If **BPMIGAS** elects to take any of its portion of Crude Oil in kind, it shall so advise **CONTRACTOR** in writing not less than ninety (90) days prior to the commencement of each semester of each Calendar Year specifying the quantity which it elects to take in kind, such notice to be effective for the ensuing semester of each Calendar Year, provided however, that such election shall not interfere with proper performance of any Crude Oil sales agreement for Petroleum produced within the Contract Area which **CONTRACTOR** has executed prior to the notice of such election.

Failure to give such notice shall be conclusively deemed to evidence the election not to take in kind. Any sale of **BPMIGAS'** portion of Crude Oil by **CONTRACTOR** shall not be for a term of more than one Calendar Year without **BPMIGAS'** consent.

6.3 NATURAL GAS

- 6.3.1 Any Natural Gas produced from the Contract Area to the extent not used in Petroleum Operations hereunder, including for effectuating the maximum economic recovery of Petroleum by secondary recovery, re-pressuring and recycling operations, may be flared if the processing and utilization thereof is not economical.
- 6.3.2 However, should **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** consider that the development and/ or the processing and utilization of Natural Gas is economical and choose to participate in the development and/ or the processing and utilization thereof, in addition to that used in secondary recovery operations, then the construction and installation of facilities for such development and/ or processing and utilization shall be carried out pursuant to an approved Work Program. It is hereby agreed that all costs and revenues derived from such development and/ or processing,

utilization and sale of Natural Gas, shall be treated on a basis equivalent to that provided for herein concerning Petroleum Operations and disposition of Crude Oil, except that for Natural Gas, or the propane and butane fractions extracted from Natural Gas but not spiked in Crude Oil, remaining after the deduction of the FTP and Operating Costs associated with the Natural Gas operations as stipulated in Exhibit "C", **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** shall be entitled to take and receive each Year as follows : **BPMIGAS** forty-six point four two eight six percent (46.4286%), and **CONTRACTOR** fifty-three point five seven one four percent (53.5714%).

- 6.3.3 In the event, however, **CONTRACTOR** considers that the development and/or the processing and utilization of Natural Gas under a certain field is not economical, then **BPMIGAS** may choose to carve out such gas field apart from the Contract Area. In the case that **BPMIGAS** exercises its option mentioned above, **CONTRACTOR** shall, upon receipt of notification from **BPMIGAS** with respect to its decision to exercise its option, return the same to **GOI** through **BPMIGAS**. However the foregoing provisions shall not be applicable to any Field producing Crude Oil and associated Natural Gas.
- 6.3.4 In any event, title to **CONTRACTOR's** portion of Natural Gas pursuant to Sub-section 6.3.2 as well as to such portion of Natural Gas exported or sold to recover Operating Costs shall pass to **CONTRACTOR** at the Point of Export.

6.4 FIRST TRANCHE PETROLEUM

- 6.4.1 Notwithstanding anything to the contrary elsewhere contained in this **CONTRACT**, **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** shall be entitled to first take and receive each Year a quantity of Petroleum twenty percent (20%) of the Petroleum production of each such Year, called the "First Tranche Petroleum", before any deduction for recovery of Operating Costs and handling of production as provided under this Section VI.
- 6.4.2 Such First Tranche Petroleum for each Calendar Year is shared for Crude Oil between **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** in accordance with the sharing splits provided under paragraph 6.2.3. Operating Cost shall not be recovered from **CONTRACTOR** share of FTP. The contractor share from the FTP is exempt from cost recovery. For avoidance of doubt the **CONTRACTOR** share of FTP is subject to Indonesia Income Tax law.
- 6.4.3 For Natural Gas, such First Tranche Petroleum for each Calendar Year is shared between **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** in accordance with the sharing splits provided under paragraph 6.3.2. Operating Cost shall not be recovered from **CONTRACTOR** share of FTP. The contractor share from the FTP is exempt from cost recovery. For avoidance of doubt the **CONTRACTOR** share of FTP is subject to Indonesia Income Tax Law.

**SECTION VII
VALUATION OF CRUDE OIL AND NATURAL GAS**

- 7.1 Crude Oil sold to third parties shall be valued as follows:
- 7.1.1 All Crude Oil taken by **CONTRACTOR** including its share and the share for the recovery of Operating Costs and sold to third parties shall be valued at the Net Realized Price FOB Indonesia received by **CONTRACTOR** for such Crude Oil.
 - 7.1.2 All **BPMIGAS'** Crude Oil taken by **CONTRACTOR** and sold to third parties shall be valued at the Net Realized Price FOB Indonesia received by **CONTRACTOR** for such Crude Oil.
 - 7.1.3 **BPMIGAS** shall be duly advised before the sales referred to in Sub-sections 7.1.1 and 7.1.2 is made.
 - 7.1.4 Subject to any existing Crude Oil sales agreement, if a more favorable net realized price is available to **BPMIGAS** for the Crude Oil as referred to in Sub-sections 7.1.2 , then **BPMIGAS** shall so advise **CONTRACTOR** in writing not less than ninety (90) days prior to the commencement of the deliveries under **BPMIGAS's** proposed sales contract. Forty five (45) days prior to the commencement of such deliveries, **CONTRACTOR** may notify **BPMIGAS** regarding **CONTRACTOR's** intention to meet the more favorable net realized price in relation to the quantity and period of delivery concerned in said proposed sales contract. In the absence of such notice **BPMIGAS** shall market said Crude Oil through other party appointed by **BPMIGAS**; and **CONTRACTOR** shall deliver such **BPMIGAS'** portion of Crude Oil to the Point of Export.
 - 7.1.5 **BPMIGAS's** marketing of such Crude Oil as referred to in Sub-section 7.1.4 shall continue until forty five (45) days after **BPMIGAS's** net realized price on said Crude Oil becomes less favorable. **CONTRACTOR's** obligation to market said Crude Oil shall not apply until after **BPMIGAS** has given **CONTRACTOR** at least forty five (45) days advance notice of its desire to discontinue such sales. As long as **BPMIGAS** is marketing the Crude Oil referred to above, it shall account to **CONTRACTOR**, on the basis of the more favorable net realized price.
 - 7.1.6 Without prejudice to any of the provisions of Section VI and Section VII, **CONTRACTOR** may at its option transfer to **BPMIGAS** during any Calendar Year the right to market any Crude Oil which is in excess of **CONTRACTOR's** normal and contractual requirement provided that the price is not less than the net realized price from the Contract Area.

BPMIGAS's request stating the quantity and expected loading date must be submitted in writing at least thirty (30) days prior to lifting said Crude Oil. Such lifting must not interfere with **CONTRACTOR's** scheduled tanker movements. **BPMIGAS** shall account to **CONTRACTOR** in respect of any sale made by it hereunder.

7.1.7 **BPMIGAS** shall have the option, in any Year in which the quantity of Petroleum to which **BPMIGAS** is entitled pursuant to Sub-sections 6.2.3 and 6.3.2 hereof is less than fifty percent (50%) of the total Petroleum production, by ninety (90) days written notice in advance of that Year, to market for the account of **CONTRACTOR**, at the price provided for in Section VII hereof for the recovery of Operating Costs, a quantity of Petroleum which together with **BPMIGAS'** entitlement under Sub-sections 6.2.3 and 6.3.2 equals fifty percent (50%) of the total Petroleum produced and saved from the Contract Area.

7.2 Crude Oil sold to other than third parties shall be valued as follows:

7.2.1 by using the weighted average per unit price received by **CONTRACTOR** and **BPMIGAS** from sales to third parties (excluding, however, commissions and brokerages paid in relation to such third party sales) during the three (3) months preceding such sale adjusted as necessary for quality, grade and gravity; or

7.2.2 If no such third party sales have been made during such period of time, then on the basis used to value Indonesian Crude Oil of similar quality, grade and gravity and taking into consideration any special circumstances with respect to sales of such Indonesian Crude Oil.

7.3 Third party sales referred to in this Section VII shall mean sales by **CONTRACTOR** to purchasers independent of **CONTRACTOR**, that is, purchasers with whom (at the time the sale is made) **CONTRACTOR** has no contractual interest involving directly or indirectly any joint interest.

7.4 Commissions or brokerages incurred in connection with sales to third parties, if any, shall not exceed the customary and prevailing rate.

7.5 During any given Calendar Year, the handling of production (i.e. the implementation of the provisions of Section VI hereof) and the proceeds thereof shall be provisionally dealt with on the basis of the relevant Work Program and Budget of Operating Costs based upon estimates of quantities of Petroleum to be produced, of internal consumption in Indonesia, of marketing possibilities, of prices and other sale conditions as well as of any other relevant factors.

Within thirty (30) days after the end of said given Year adjustment and cash settlements between the Parties shall be made on the basis of the actual quantities, amounts and prices involved, in order to comply with the provisions of this **CONTRACT**.

7.6 In the event the Petroleum Operations involve the segregation of Crude Oil of different quality and/or grade and if the Parties do not otherwise mutually agree:

7.6.1 any and all provisions of this **CONTRACT** concerning evaluation of Crude Oil shall separately apply to each segregated Crude Oil;

7.6.2 each Crude Oil produced and segregated in a given Year shall contribute to:

(a) the "required quantity" destined in such Year to the recovery of all Operating Costs pursuant to Sub-section 6.1.2;

- (b) the "required quantity" of Crude Oil to which a Party is entitled in such Year pursuant to Sub-sections 6.2.3 and 6.4.2;
- (c) the "required quantity" of Crude Oil which **CONTRACTOR** agrees to sell and deliver in such Year for domestic consumption in Indonesia pursuant to Sub-section 5.2.19 of Section V , out of the share of Crude Oil to which it is entitled pursuant to Sub-sections 6.2.3 and 6.4.2;

with quantities, each of which shall bear to the respective "required quantity" referred to in letters (a), (b), or (c) above, the same proportion as the quantity of such Crude Oil produced and segregated in such given Year bears to the total quantity of Crude Oil produced in such Year from the Contract Area.

7.7 All Natural Gas sold to third parties shall be valued at contract sales price.

7.8 Natural Gas sold to other than third parties shall be valued as follows:

- 7.8.1 by using the weighted average per unit price received by **CONTRACTOR** and **BPMIGAS** from sales to third parties (excluding, however, commissions and brokerages paid in relation to such third party sales) during the three (3) months preceding such sale adjusted as necessary for quality and specification; or
- 7.8.2 if no such third party sales have been made during such period of time, then on the basis used to value Indonesian Natural Gas of similar quality and specification and taking into consideration any special circumstances with respect to sales of such Indonesian Natural Gas.

**SECTION VIII
BONUS AND ASSISTANCE**

- 8.1 **CONTRACTOR** shall pay to **GOI** a signature bonus (awarded compensation) the sum of one million United States Dollars (US\$ 1,000,000), after approval of this **CONTRACT** by **GOI** in accordance with the provisions of applicable law. Such payment shall be made within thirty (30) days after the Effective Date to a bank account designated pursuant to Sub-section 9.1, the failure of which shall give **GOI** right to cash the signature bonus bond delivered to **GOI** prior to the execution of this **CONTRACT**.
- 8.2 **CONTRACTOR** shall within thirty (30) days after **GOI's** request in writing during the first Contract Year provide **GOI** with equipment and/or services in an amount not exceeding the sum of one hundred thousand United States Dollars (US\$ 100,000), for special purposes.
- 8.3 **CONTRACTOR** shall pay production bonus to **GOI** the sum of one million United States Dollars (US\$ 1,000,000), within thirty (30) days after cumulative Petroleum production from the Contract Area has reached twenty five million Barrels of Oil Equivalent (25 MMBOE); and
- 8.4 **CONTRACTOR** shall pay production bonus to **GOI** the sum of two million United States Dollars (US\$ 2,000,000), within thirty (30) days after cumulative Petroleum production from the Contract Area has reached fifty million Barrels of Oil Equivalent (50 MMBOE); and
- 8.5 **CONTRACTOR** shall pay production bonus to **GOI** the sum of three million United States Dollars (US\$ 3,000,000), within thirty (30) days after cumulative Petroleum production from the Contract Area has reached seventy five million Barrels of Oil Equivalent (75 MMBOE).
- 8.6 The bonus payments respectively referred to in Sub-section 8.1 up to, including Sub-section 8.5 hereof shall be solely borne by **CONTRACTOR** and shall neither be included in the Operating Costs nor used as reduction of taxable income of **CONTRACTOR**.

**SECTION IX
P A Y M E N T S**

- 9.1 All payments which this **CONTRACT** obligates **CONTRACTOR** to make to **BPMIGAS** or **GOI** shall be made in United States Dollars currency at a bank operating in Indonesia to be designated by each of them and agreed upon by Bank Indonesia; or at **CONTRACTOR's** election, other currency acceptable to them, except that **CONTRACTOR** may make such payments in Indonesian Rupiahs to the extent that such currencies are realized as a result of the domestic sale of Crude Oil or Natural Gas or Petroleum products, if any.
- 9.2 All payments due to **CONTRACTOR** shall be made in United States Dollars or, at **BPMIGAS's** election, other currencies acceptable to **CONTRACTOR** at a bank to be designated by **CONTRACTOR**.
- 9.3 Any payments required to be made pursuant to this **CONTRACT**, unless specifically stated otherwise hereunder, shall be made within thirty (30) days following the end of the month in which the obligation to make such payments occurs.

**SECTION X
TITLE TO EQUIPMENT**

- 10.1 Equipment purchased by **CONTRACTOR** pursuant to the Work Program becomes the property of Government of the Republic of Indonesia (in case of import, when landed at the Indonesian ports of import) and will be used in Petroleum Operations hereunder.
- 10.2 The provisions of Sub-section 10.1 of this Section X shall not apply to leased equipment belonging to third parties who perform service as a contractor to the **CONTRACTOR**, which equipment may be freely removed from the work location within the Contract Area or re-exported from Indonesia.

**SECTION XI
CONSULTATION AND ARBITRATION**

- 11.1 Periodically, **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** shall meet to discuss the conduct of the Petroleum Operations envisaged under this **CONTRACT** and will make every effort to settle amicably any problem arising there from.
- 11.2 Disputes, if any, arising between **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** relating to this **CONTRACT** or the interpretation and performance of any of the provisions contained in this **CONTRACT** shall be settled amicably and persuasively within ninety (90) days after the receipt by one Party of a notice from the other Party of the existence of the dispute.
- 11.3 Dispute pursuant to Sub-section 11.2 which cannot be settled amicably, shall be submitted to the decision of arbitration by a three (3) person arbitration panel conducted in accordance with the UNCITRAL arbitration rules contained in resolution 31/98 adopted by the United Nations General Assembly on December 15, 1976 and entitled "Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law" as in force at the time such arbitration is commenced. **BPMIGAS** on the one hand and **CONTRACTOR** on the other hand shall each appoint one arbitrator and so advise the other Party and these two arbitrators will appoint a third. If either Party fails to appoint an arbitrator within thirty (30) days after receipt of a written request to do so, such arbitrator shall, at the request of the other Party, if the Parties do not otherwise agree, be appointed by the Secretary General of the International Centre for Settlement of Investment Disputes. If the first two arbitrators appointed as aforesaid fail to agree on a third within thirty (30) days following the appointment of the second arbitrator, the third arbitrator shall, if the Parties do not otherwise agree, be appointed, at the request of either Party, by the Secretary General of the International Centre for Settlement of Investment Disputes. The third arbitrator appointed hereunder shall act as the chairman of the arbitral panel. If an arbitrator fails or is unable to act, his successor will be appointed in the same manner as the arbitrator whom he succeeds. Pending decision of the arbitral panel, the Parties shall diligently proceed pursuant to the provisions and terms of this **CONTRACT** hereof.
- 11.4 The award rendered in any arbitration commenced under this **CONTRACT** shall be final and binding upon the Parties, and judgment thereon may be entered in any court having jurisdiction for its enforcement. The Parties hereby renounce their right to appeal from the decision of the arbitral panel and agree that neither Party shall appeal to any court from the decision of the arbitral panel and accordingly the Parties hereby waive the applicability of any provision of laws and regulations or any competent authority that would otherwise give the right to appeal the decisions of the arbitral panel. In addition, the Parties agree that neither Party shall have any right to commence nor maintain any suit nor legal proceeding concerning the dispute hereunder, except the legal proceeding required for the enforcement of the execution of the award rendered by the arbitral panel.
- 11.5 Arbitration shall be conducted in the English language at a place to be agreed upon by both Parties.

**SECTION XII
EMPLOYMENT AND TRAINING OF INDONESIAN PERSONNEL**

- 12.1 **CONTRACTOR** agrees to employ qualified Indonesian personnel and after commercial production commences will undertake the schooling and training of Indonesian personnel for labor and staff positions including administrative and executive management positions. At such time, **CONTRACTOR** shall also consider with **BPMIGAS** a program of assistance for training of **GOI's** and **BPMIGAS's** personnel.
- 12.2 Costs and expenses of training Indonesian personnel for its own employment shall be included in Operating Costs. Costs and expenses for a program of training for **GOI's** and **BPMIGAS's** personnel shall be borne on a basis to be agreed by **GOI**, **BPMIGAS** and **CONTRACTOR**.

**SECTION XIII
TERMINATION**

- 13.1 This **CONTRACT** cannot be terminated by **CONTRACTOR** during the first three (3) Contract Years as from the Effective Date.
- 13.2 At any time following the end of the third (3rd) Contract Year as from the Effective Date, if in the opinion of **CONTRACTOR** circumstances do not warrant continuation of the Petroleum Operations, **CONTRACTOR** may, by giving written notice to that effect to **BPMIGAS** and after consultation with **BPMIGAS**, relinquish its rights and be relieved of its obligations pursuant to this **CONTRACT**, except such rights and obligations related to the period prior to such relinquishment.
- 13.3 If at the end of the third (3rd) Contract Year, **CONTRACTOR** has not completed its Firm Commitment pursuant to Sub-section 4.2, **CONTRACTOR** may, after consultation with **BPMIGAS** terminate this **CONTRACT** and relinquish its rights hereunder by rendering a ninety (90) days prior written notice to **BPMIGAS**. **CONTRACTOR** shall not be relieved of its obligations under this **CONTRACT** unless and until **CONTRACTOR** transfers the remaining amount of the estimated expenditure for the remaining unperformed Work Program for the three (3) Contract Years Firm Commitment to **GOI**. However, in the event all programs during the first three (3) Contract Years have been completed by **CONTRACTOR** and **CONTRACTOR** spent less than the estimated amount budgeted for the Firm Commitment Work Program pursuant to Sub-section 4.2, **CONTRACTOR** shall not be obliged to transfer the remaining amount of the initial three (3) Contract Years estimated expenditures to **GOI**.
- 13.4 Notwithstanding anything to the contrary herein, this **CONTRACT** shall automatically terminate in its entirety on the expiration date specified in and in accordance with the provisions of Sub-section 2.1.3, 2.2.4, 2.2.5 or 4.5 , as applicable.
- 13.5 If at any time during the term of this **CONTRACT**, **CONTRACTOR** has failed to perform as a reasonable and prudent operator and has failed to fulfill any of its obligations under this **CONTRACT**, particularly those specified in Sections III, IV, V and VIII hereof, **BPMIGAS** shall have the right to issue to **CONTRACTOR** a "Performance Deficiency Notice". Said Notice shall detail the specific performance deficiencies of **CONTRACTOR** under this **CONTRACT**.

Upon receipt of the Performance Deficiency Notice, **CONTRACTOR** shall, within thirty (30) days after receipt of the Performance Deficiency Notice from **BPMIGAS**, have an option to either dispute such Performance Deficiency Notice in accordance with arbitration procedure stipulated in Section XI, or remedy the deficiencies detailed in said Performance Deficiency Notice within one hundred and twenty (120) days after the receipt thereof. Unless **CONTRACTOR** disputes the Performance Deficiency Notice in accordance with arbitration procedure stipulated in Section XI, should **CONTRACTOR** fail to remedy the deficiencies within the specified one hundred and twenty (120) days or the Parties fail to agree on an extension of the period of time in which **CONTRACTOR** can remedy the deficiencies, the elapse of such one hundred and twenty (120) days or its agreed extension, if any, notwithstanding the requirement under Sub-section 13.6, shall

become a conclusive evidence of **CONTRACTOR**'s breach that can be used by **BPMIGAS** as a sole basis to terminate this **CONTRACT** in its entirety and thereupon **CONTRACTOR** shall immediately relinquish all remaining Contract Area to **GOI** through **BPMIGAS**.

- 13.6 Without prejudice to the provisions stipulated in Sub-section 13.1 and except in the case stipulated in Sub-section 13.5 herein above,
- (a) Either Party shall be entitled to terminate this **CONTRACT** in its entirety by ninety (90) days written notice if a major breach of **CONTRACT** is committed by the other Party, provided that conclusive evidence thereof is proved by arbitration as stipulated in Section XI.
 - (b) Termination of this **CONTRACT**, for any reason, shall not release **CONTRACTOR** from its outstanding obligations, including the obligation to perform any necessary abandonment of any fields, removal of any equipment and installations and site restoration pursuant to Sub-section 5.2.6.

SECTION XIV BOOKS AND ACCOUNTS AND AUDITS

14.1 BOOKS AND ACCOUNTS

Subject to the requirements of Sub-section 5.2.23 of Section V, **BPMIGAS** shall be responsible for keeping complete books and accounts with the assistance of **CONTRACTOR** reflecting all Operating Costs as well as monies received from the sale of Petroleum, consistent with modern petroleum industry practices and proceedings as described in Exhibit "C" attached hereto. However, **BPMIGAS** delegates to **CONTRACTOR** its obligations to keep books and accounts. Should there be any inconsistency between the provisions of Sub-section 6.1 of Section VI of this **CONTRACT** and the provisions of Exhibit "C", the provisions of Sub-section 6.1 of Section VI of this **CONTRACT** shall prevail.

14.2 AUDITS

- 14.2.1 **BPMIGAS** and the authorized Central Government Institution shall have the right to inspect and audit **CONTRACTOR's** books and accounts relating to this **CONTRACT** for any Calendar Year covered by this **CONTRACT**. Any exception must be made in writing within sixty (60) days following the completion of such audit. In addition, **BPMIGAS** and the authorized Central Government Institution may require **CONTRACTOR** to engage its independent accountants to examine, in accordance with generally accepted auditing standards, the **CONTRACTOR's** books and accounts relating to this **CONTRACT** for any Calendar Year or perform such auditing procedures as deemed appropriate by **BPMIGAS**.
- 14.2.2 A copy of the independent accountant's report or any exceptions shall be forwarded to **BPMIGAS** within sixty (60) days following the completion of such audit. The costs related to the engagement of such independent accountants shall be included in Operating Costs.
- 14.2.3 **CONTRACTOR** shall have the right to inspect and audit **BPMIGAS's** books and accounts but only with respect to the use of advance payment referred to in Sub-section 5.3.3 of this **CONTRACT**. Any such audit will be satisfied within twelve (12) months after its commencement. Any exception must be made in writing within sixty (60) days following the end of such audit and failure to give such written exception within such time shall establish the correctness of **BPMIGAS's** books and accounts.

SECTION XV OTHER PROVISIONS

15.1 NOTICE

Any notices required or given by either Party to the other shall be deemed to have been delivered when properly acknowledged for receipt by the receiving Party.

All notices to **BPMIGAS** shall be addressed to:

**BADAN PELAKSANA KEGIATAN USAHA HULU MINYAK DAN GAS BUMI
(BPMIGAS)**

Patra Office Tower, Lt. 21 Wing 1
Jalan Jenderal Gatot Subroto Kav.32-34
Jakarta, 12950

Attn : Kepala **BPMIGAS**

and

All notices to **CONTRACTOR** shall be addressed to:

Either Party may substitute or change such address upon rendering a prior written notice thereof to the other.

15.2 LAWS AND REGULATIONS

15.2.1 The laws of the Republic of Indonesia shall apply to this **CONTRACT**.

15.2.2 No terms or provisions of this **CONTRACT**, including the agreement of the Parties to submit to arbitration hereunder, shall prevent or limit the Government of the Republic of Indonesia from exercising its inalienable rights.

15.3 FORCE MAJEURE

15.3.1 Except for the failure or inability of a Party to make its payment obligation when due hereunder, any failure or delay on the part of either Party in the performance of their obligations or duties hereunder shall be excused to the extent attributable to Force Majeure.

15.3.2 If operations are delayed, curtailed or prevented by such causes, then the time for carrying out the obligations thereby affected, the term of this **CONTRACT** and all rights and obligations hereunder shall be extended for a period equal to the period thus involved.

- 15.3.3 The Party whose ability to perform its obligations so affected by event of Force Majeure and intends to seek relief under Sub-section 15.3.1 and/or extension of the term of **CONTRACT** referred to in Sub-section 15.3.2 shall notify the other Party thereof in writing as soon as practicable but in no case shall be later than forty eight (48) hours after the occurrence of Force Majeure or after such Force Majeure is known by the Party so affected, specifying the cause, nature extent of the circumstances giving rise to Force Majeure, and both Parties shall do all reasonably possible within their power to remove such cause or to find a solution by which this **CONTRACT** may be performed despite the continuance of the Force Majeure.
- 15.3.4 In case of dispute with respect to the existence of Force Majeure claimed by a Party, such dispute shall be settled pursuant to Section XI.

15.4 FINAL TAX ON PROFIT , TAX TREATY AND CHANGE OF TAX LAW

- 15.4.1 **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** agree that all of the percentages appearing in Sub-sections 6.2.3 and 6.3.2 of Section VI of this **CONTRACT** have been determined on the assumption that **CONTRACTOR** is subject to final tax on profits after tax deduction under Article 26 (4) of the Indonesia Income Tax Law and is not sheltered by any tax treaty to which the Government of the Republic of Indonesia has become a party. In the event that, subsequently, **CONTRACTOR** or any of Participating Interest Holder(s) comprising **CONTRACTOR** under this **CONTRACT** becomes not subject to final tax deduction under Article 26 (4) of the Indonesia Income Tax Law and/ or subject to a tax treaty, all of the percentages appearing in Sub-sections 6.2.3 and 6.3.2 of Section VI of this **CONTRACT**, as applicable to the portions of **CONTRACTOR** and **BPMIGAS** so affected by the non applicability of such final tax deduction or the applicability of a tax treaty, shall be adjusted accordingly in order to maintain the same net income after-tax for all **CONTRACTOR**'s portion of Petroleum produced and saved under this **CONTRACT**.

For avoidance of doubt, any **CONTRACTOR** or Participating Interest Holder which is subject to payment of tax on profit which does not constitute as final tax shall not be considered as having paid additional payment to corporate tax, and therefore the share of such **CONTRACTOR** or Participating Interest Holder shall be subject to adjustment of percentages appearing in Sub-sections 6.2.3 and 6.3.2 of Section VI of this **CONTRACT**.

- 15.4.2 If at any time throughout the term of this **CONTRACT**, **CONTRACTOR** or any of the Participating Interest Holders, as the case may be, become(s) not subject to final tax deduction under Article 26 (4) of the Indonesia Income Tax Law and/or subject to a tax treaty giving right to **CONTRACTOR** or such Participating Interest Holder(s) to pay less than the amount stipulated in Article 26 (4) of the Indonesia Income Tax Law, then such **CONTRACTOR** or such Participating Interests Holder(s) shall refund to **BPMIGAS** an amount equal in value to the additional amount of production share that such **CONTRACTOR** or such Participating Interests Holder(s) enjoy resulting from the foregoing circumstances, or the share percentages appearing in Sub-sections 6.2.3 and 6.3.2 of Section VI of

this **CONTRACT**, shall be revised in order to maintain the same net income after tax for all Participating Interest Holders under this **CONTRACT**. The revision or adjustment of such share may be calculated and coordinated by Operator, or may be exercised individually by the Participating Interest Holder(s) affected, whichever is practicable and acceptable to **BPMIGAS**.

- 15.4.3 It is agreed further in this **CONTRACT** that in the event that a new prevailing Indonesia Income Tax Law comes into effect, or the Indonesia Income Tax Law is changed, and **CONTRACTOR** becomes subject to the provisions of such new or changed law, all the percentages appearing in Section VI of this **CONTRACT** as applicable to the portions of **CONTRACTOR** and **GOI's** share so affected by such new or changed law shall be revised in order to maintain the same net income after tax for **CONTRACTOR** or all Participating Interest Holders in this **CONTRACT**.

15.5 PROCESS ASSOCIATED PRODUCTS

In principle, unless the associated product requires a special and different treatment, or falls under other than crude oil and gas upstream regulatory regime, the production, processing and marketing of such associated product referred shall be treated as production, processing and marketing of hydrocarbon product under this **CONTRACT** and the revenues received by **CONTRACTOR** shall be credited to Operating Costs hereunder or shared between **BPMIGAS** and **CONTRACTOR** pursuant to Sub-section 6.2.3 or Sub-section 6.3.2, whichever is applicable.

**SECTION XVI
PARTICIPATION**

- 16.1 At the time the first Plan of Development is approved by **GOI**, **CONTRACTOR** shall have obligation to offer a ten percent (10%) Participating Interest under this **CONTRACT** (hereinafter called “Indonesian Participant Interests”) to Local Government Owned Company or **LGOC** to be designated by the Local Government within which the Contract Area is located, or Indonesian National Company or **INC** to be designated by the Minister. The existence of ten percent (10%) Participating Interest to be offered to **LGOC** or **INC** mentioned above shall be notified by **CONTRACTOR** to the Local Government or to the Minister referred to above through **BPMIGAS**.
- 16.2 **CONTRACTOR’s** obligation referred to in Sub-section 16.1 shall lapse unless **BPMIGAS** advises **CONTRACTOR** of **LGOC** or **INC** designated by Local Government or Minister, as the case may be, to whom **CONTRACTOR** has to make an offer, not later than one (1) month after **CONTRACTOR’s** notification referred to in Sub-section 16.1 above was sent by registered letter to **BPMIGAS**.
- 16.3 **CONTRACTOR** shall make its offer by registered letter of the Indonesian Participant Interests within sixty (60) days after receipt of **BPMIGAS’s** registered letter referred to in Sub-section 16.2. The offer by **CONTRACTOR** is firstly given to **LGOC** and such offer shall be effective for a period of sixty (60) days as of the date of **CONTRACTOR’s** notification by a registered letter to **LGOC**. If **LGOC** is not interested in such offer as notified by registered letter to **CONTRACTOR** or no notification specifying its interest in such offer is given within the said period, **CONTRACTOR** shall have the obligation referred to in Sub-section 16.1 to offer the same to **INC**.
- 16.4 If **INC** is not interested in this offer as notified by registered letter to **CONTRACTOR** or no notification specifying its interest in such offer is given within sixty (60) days after the date of the offer, **CONTRACTOR** shall be released from the obligation referred to in this Section XVI and the offer shall be deemed terminated. In the case that **LGOC** or **INC** is interested in the Indonesian Participant Interests offer within the period of such sixty (60) days, **LGOC** or **INC** may conduct a due diligence.
- The due diligence conducted by **LGOC** or **INC**, as the case may be, shall have been completed within one hundred eighty (180) days as of the date of notification of **LGOC’s** or **INC’s** interest in the Indonesian Participant Interests offer issued by **CONTRACTOR**.
- 16.5 Not later than the latest day of the one hundred eighty (180) days due diligence **LGOC** shall advise **CONTRACTOR** of its decision whether it is interested or not interested in the Indonesian Participant Interests offer. If at the latest day of the one hundred eighty (180) days due diligence, **LGOC** does not accept the Indonesian Participant Interests offer or no notification specifying its acceptance in the Indonesian Participant Interests offer is given, then the offer is given to **INC** which shall be effective within sixty (60) days as of the date of notification by registered letter from **CONTRACTOR**.

If **INC** is not interested in this offer as notified by registered letter to **CONTRACTOR** or no notification specifying its interest in such offer is given within sixty (60) days as of the date of the offer, **CONTRACTOR** shall be released from the obligation referred to in this Section XVI and the offer shall be deemed terminated.

If **INC** is interested in the Indonesian Participant Interests offer within the period of such sixty (60) days, **INC** may conduct a due diligence within the period as stated in Sub-section 16.4 of this Section XVI.

Not later than the latest day of the one hundred eighty (180) days due diligence **INC** shall advise **CONTRACTOR** of its decision whether it is interested or not interested in the Indonesian Participant Interests offer. In the case that at the latest day of the one hundred eighty (180) days due diligence **INC** does not accept the Indonesian Participant Interests offer or no notification specifying its acceptance in Indonesian Participant Interests offer is given, then **CONTRACTOR** shall be released from the obligation referred to in this Section XVI and the offer shall be deemed terminated.

- 16.6 **CONTRACTOR's** offer to **LGOC** or **INC** referred to in Sub-sections 16.3 and 16.5. Of this Section XVI shall be accompanied by a copy of this **CONTRACT** and a draft of an operating agreement embodying the manner in which **CONTRACTOR** and **LGOC** or **INC** shall cooperate. The main principles of the draft of an operating agreement are contained in Exhibit "D" to this **CONTRACT**.
- 16.7 In the event of acceptance by **LGOC** or **INC** of **CONTRACTOR's** offer, the **LGOC** or **INC**, as the case may be, shall be deemed to have acquired the undivided interest on the date of **CONTRACTOR's** notification to **LGOC** or **INC** referred to in Sub-sections 16.3 and 16.5 of this Section XVI. **LGOC** or **INC**, as the case may be, shall not sell, assign, transfer, convey or otherwise dispose of all or any part of the Indonesian Participant Interests during the first three (3) Years as from the effective date of the participation on farm-in agreement entered into by **CONTRACTOR** and **LGOC** or **INC**, as the case may be.
- 16.8 For the acquisition of a ten percent (10%) Participating Interest in this **CONTRACT**, **LGOC** or **INC** as applicable, shall reimburse **CONTRACTOR** an amount equal to ten percent (10%) of the sum of Operating Costs which **CONTRACTOR** has incurred for and on behalf of its activities in the Contract Area up to the date of **CONTRACTOR's** notification to **LGOC** or the **INC** mentioned in Sub-sections 16.3 and 16.5 of this Section XVI, and ten percent (10%) of the awarded compensation and equipment and or services as respectively mentioned in Sub-section 8.1 and 8.2 of Section VIII, hereof.
- 16.9 The amount of reimbursement as stipulated in Sub-section 16.8 of this Section XVI shall be made by a transfer of cash within ninety (90) days as of the date of its acceptance of **CONTRACTOR's** offer referred to in Sub-sections 16.3 and 16.5 of this Section XVI, to **CONTRACTOR's** account at a banking institution to be designated by it, in the currency in which the relevant costs have been financed.
- 16.10 **BPMIGAS** shall be notified in writing by **CONTRACTOR** with regard to all process of Indonesian Participant Interests offer referred to in this Section XVI.

**SECTION XVII
EFFECTIVENESS**

- 17.1 This **CONTRACT** shall come into effect on the Effective Date.
- 17.2 This **CONTRACT** shall not be annulled, amended or modified in any respect, except by the mutual consent in writing of the Parties hereto and approved by the Minister.

IN WITNESS WHEREOF, the Parties hereto have executed this **CONTRACT**, in triplet, in Jakarta and in the English language, as of the day and year first above written, each of the executed copies shall be deemed as the original copy which has the same legal force and effect.

**BADAN PELAKSANA KEGIATAN
USAHA HULU MINYAK DAN GAS
BUMI (BPMIGAS)**

.....

.....
Chairman

.....
Country Manager & Head Representative,
Indonesia

APPROVED BY THE MINISTER OF ENERGY AND MINERAL RESOURCES
this [date] day of [month] [year]
on behalf of the

GOVERNMENT OF THE REPUBLIC OF INDONESIA

[MINISTER OF ENERGY AND MINERAL RESOURCES]