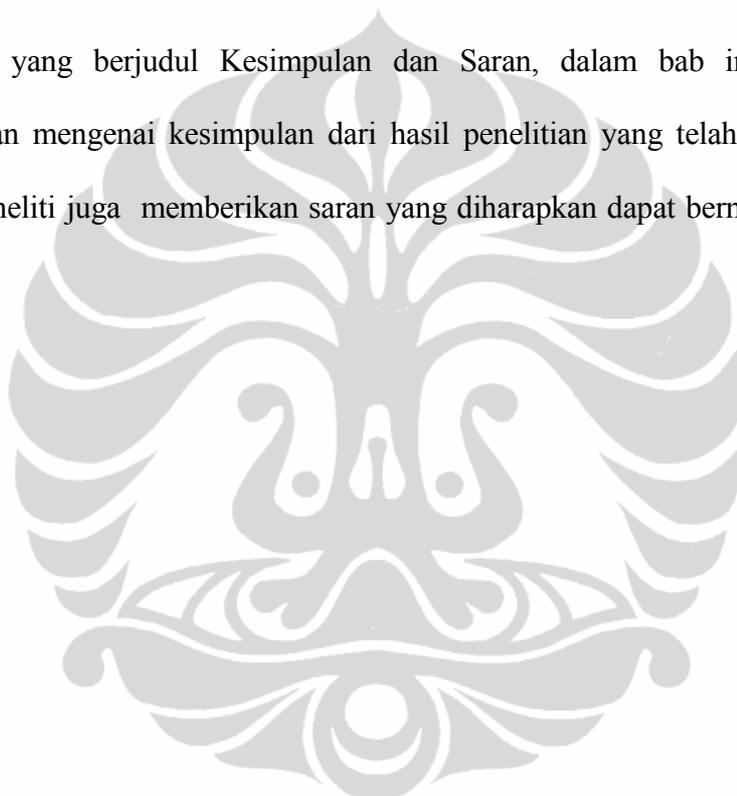


Bab IV yang berjudul Analisa Hukum Kuasa Pertambangan Milik BUMN Pasca ditetapkannya Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 bab ini akan terdiri dari Sub bab Pengelolaan Mineral dan Batubara sesuai Ketentuan Konstitusi, Pengendalian Usaha Pertambangan melalui Penguatan Peran Negara terhadap Pengusahaan Mineral dan Batubara, Kepastian Hukum Terhadap Pemegang KP dan Pengaturan Keistimewaan BUMN harus Diatur Dalam Peraturan Setingkat Undang-Undang dan Peran BUMN dalam mengatasi Ketiadaan Kebijakan Mineral Nasional.

Bab V yang berjudul Kesimpulan dan Saran, dalam bab ini Peneliti, mengemukakan mengenai kesimpulan dari hasil penelitian yang telah dilakukan. Selain itu, Peneliti juga memberikan saran yang diharapkan dapat bermanfaat dan tepat sasaran.



BAB 2

KEBIJAKAN PENGUSAHAAN PERTAMBANGAN INDONESIA

Bab ini akan memberikan gambaran pengusahaan pertambangan di Indonesia dilihat dari sejarah pengaturannya. Indonesia tidak memiliki kebijakan pengelolaan mineral (*mineral policy*) atau *mineral road map*, sehingga kebijakan itu dapat dilihat dari Peraturan perundang-undangan, untuk dapat melihat bagaimana kebijakan Pemerintah terhadap pengelolaan mineral dan batubara yang tak terbarukan dari waktu ke waktu. Dimulai dari Periode Kolonial Belanda, masa

pasca kemerdekaan dan orde baru sampai dengan periode reformasi tahun 1998 yang kemudian mencetuskan otonomi daerah untuk mengelola kekayaan alam sendiri dan kebijakan setelah ditetapkannya UU No. 4 Tahun 2009.

2.1 Sejarah Pengaturan Pengusahaan Pertambangan Indonesia

2.1.1 Periode Kolonial Belanda – berlakunya Undang-Undang No. 37 Prp Tahun 1960

Kegiatan pertambangan di Indonesia sudah dimulai sejak masa perdagangan dilakukan oleh VOC atau sekitar abad ke-18.⁸² Sejarah mencatat pada tahun 1710 VOC membeli timah dari Palembang yang dihasilkan oleh penambang Cina di pulau Bangka.⁸³ VOC kemudian memonopoli pembelian timah Bangka pada tahun 1722 melalui suatu perjanjian jual-beli dengan Sultan Palembang. 1 Januari 1800 VOC dibubarkan karena pailit, dan semua asset diambil alih oleh Pemerintah Belanda. Sampai dengan tahun 1816 usaha pertambangan tidak banyak berubah. Namun ada keinginan pengusaha Belanda untuk mengusahakan Timah dan Batubara sebagai komoditi yang memiliki pasar yang jelas. Untuk mengakomodasi perusahaan batubara dan timah maka Pemerintah Hindia Belanda mengatur kegiatan pertambangan secara khusus dengan membentuk Jawatan Pertambangan pada tahun 1852. Tugasnya adalah melakukan eksplorasi geologi di beberapa daerah untuk kepentingan pemerintah Hindia Belanda. Hasil penemuan penting adalah endapan batubara di Ombilin tahun 1866.⁸⁴ Tahun 1899 Pemerintah Hindia Belanda menetapkan *Indische Mijnwet* (Staatblad 1899 – 214). *Indische Mijnwet* masih menghambat kegiatan pertambangan yang dilakukan swasta. Seiring dengan menyerahnya Belanda kepada Jepang pada tanggal 8 Maret 1942, tidak banyak perkembangan dengan kegiatan pertambangan di Indonesia. 27 Desember 1949

⁸²“Lintasan Sejarah Perjalanan PT. Timah” <<http://wartapraja.wordpress.com/2008/08/04/lintasan-perjalanan-sejarah-pttimah/>>

⁸³ Loekman Soetrisno et.al, “Mencari Model Pemecahan Masalah Hubungan Industri Pertambangan Dengan Masyarakat Sekitar” sebuah makalah disampaikan pada Lokakarya Mencari Model Pemecahan Masalah Hubungan Industri Pertambangan Dengan Masyarakat Sekitar di Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 1997, <[http://openlibrary.org/a/OL313853A/Lokakarya-Mencari-Model-Pemecahan-Masalah-Hubungan-Industri-Pertambangan-Dengan-Masyarakat-Sekitar-\(1997-Yogyakarta,-Indonesia\)](http://openlibrary.org/a/OL313853A/Lokakarya-Mencari-Model-Pemecahan-Masalah-Hubungan-Industri-Pertambangan-Dengan-Masyarakat-Sekitar-(1997-Yogyakarta,-Indonesia))> , diakses 12 Maret 2009

⁸⁴ Soetaryo Sigit, Potensi Sumber Daya Mineral dan Kebangkitan Pertambangan Indonesia, pidato ilmiah disampaikan pada pengukuhan gelar Doktor Honoris Causa di Institut Teknologi Bandung pada tanggal 9 Maret 1996, hal. 4, sebagaimana dikutip dari Abrar Saleng, Op.Cit., hal 63

Belanda menyerahkan kedaulatan kepada Republik Indonesia, dan pada tahun 1960 Pemerintah menerbitkan peraturan pertambangan No. 37 Prp Tahun 1960 tentang Pertambangan⁸⁵, yang mengakhiri berlakunya *Indische Mijnwet* 1899. UU 1960 mengizinkan Pemerintah menarik modal asing ntuk mengembangkan pola *production sharing contract*. Pola ini maksudnya meminjam modal asing dan akan dikembalikan dengan bagi hasil, pola ini tidak berhasil ditawarkan oleh Pemerintah untuk menarik investor ke Indonesia, sehingga perlu untuk merubah ketentuan peraturan tentang pertambangan.

2.1.2 Periode Undang-Undang No. 11 Tahun 1967 – Sampai dengan Reformasi 1998

Untuk mengatasi keadaan perekonomian Indonesia, diperlukan modal yang cukup untuk membangun Negara. Perekonomian Indonesia pada tahun 1960 – 1965 digunakan sebagian besar untuk kepentingan politik Pemerintah diantaranya proyek pengembalian Irian Barat, Konfrontrasi dengan Malaysia, Ganefo, dan pemberian pabrik baja (sekarang jadi Krakatau Steel).⁸⁶ Untuk kepentingan perekonomian, Majelis Permusyawaratan rakyat kemudian menetapkan TAP MPRS No. XXIII/MPRS/1966 tentang Pembaharuan Kebijakan Landasan Ekonomi yaitu sebagai berikut: (1) Kekayaan potensi yang terdapat dalam alam Indonesia perlu digali dan diolah agar dapat dijadikan kekuatan ekonomi riil (Bab II Pasal 8), (2) Potensi modal, teknologi dan keahlian dari luar negeri dapat dimanfaatkan untuk penanggulangan kemerosotan serta pembangunan Indonesia (Bab II, Pasal 10) dan (3) Dengan mengingat terbatasnya modal dari luar negeri, perlu segera ditetapkan Undang-Undang mengenai modal asing dan modal domestik (Bab VII, Pasal 62).⁸⁷ TAP MPRS ini menjadi dasar ditetapkannya UU No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan yang memiliki perbedaan pengaturan dengan *Indische Mijnwet* sebagaimana berikut: (1) Pengusaan Negara atas sumber daya alam, sesuai dengan Pasal 33 ayat 3 Konstitusi untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat (Pasal

⁸⁵ Indonesia, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang tentang Pertambangan*, PERPU No. 37 Prp Tahun 1960, LN No. 119 Tahun 1960, TLN No. 2055

⁸⁶ Eddy Prayitno, “Analisis Kondisi Ekonomi Politik Indonesia Tahun 1945 – 2007”, <<http://tulisan2.blog.dada.net/post/688123/ANALISIS-KONDISI-EKONOMI-POLITIK-INDONESIA-TAHUN-1945--2007>>, diakses tanggal 20 Mei 2009.

⁸⁷ Direktorat Jenderal Pertambangan Umum Departemen Pertambangan dan Energi, *Kilas Balik 50 Tahun Pertambangan Umum dan Wawasan 25 Tahun Mendatang* (Jakarta: Departemen Pertambangan dan Energi, 1995), hal II-20

1). (2) Penggolongan bahan galian menjadi bahan galian golongan strategis, golongan bahan galian vital dan golongan bahan galian non strategis dan vital (Pasal 3), (3) Sifat dari perusahaan pertambangan, yang pada dasarnya dilakukan oleh Perusahaan Negara atau Perusahaan Daerah. Investor asing hanya dapat berkontrak dengan pihak Perusahaan Negara (BUMN) (4) Pengusahaan dilakukan melalui kuasa pertambangan bukan melalui konsesi. Dengan demikian, UU No. 11 Tahun 1967 dibentuk untuk mengusahakan sektor pertambangan agar dapat memperbaiki perekonomian Indonesia, dan, jika diperlukan dapat dilakukan dengan bantuan investasi asing yang diatur melalui UU No. 1 Tahun 1967.

UU No. 11 Tahun 1967 dalam penjelasannya umumnya mengutamakan penanam modal dalam negeri untuk mengusahakan pertambangan. Yaitu (1) Instansi Pemerintah yang ditunjuk oleh Menteri (2) Perusahaan Negara (3) Perusahaan Daerah (4) Perusahaan modal bersama antara perusahaan Negara dan Perusahaan Daerah (5) Koperasi (6) Badan swasta yang didirikan sesuai dengan hukum Indonesia bertempat kedudukan di Indonesia dan pengurusnya adalah WNI atau perseorangan WNI (7) Pertambangan rakyat.⁸⁸ Pelaksanaan pengusahaan pertambangan untuk penanam modal dalam negeri dilakukan dengan pemberian Kuasa Pertambangan (KP).

Walaupun demikian, Undang-undang ini juga membuka usaha pertambangan untuk dilaksanakan oleh penanam modal asing melalui mekanisme perjanjian⁸⁹ dengan Pemerintah untuk kontrak karya.

2.1.2.1 Pengusahaan melalui Kuasa Pertambangan

Pengusahaan melalui KP dilakukan berdasarkan tahapan kegiatan, yang harus dimohon pemegang KP kepada pemberi ijin pada saat melanjutkan kegiatan pertambangan ke tahap selanjutnya. KP diberikan secara bertahap untuk setiap tahap kegiatan pertambangan. Kuasa Pertambangan terdiri dari: (1) KP Penyelidikan umum, KP ini diberikan untuk melaksanakan kegiatan penyelidikan umum dengan waktu 1 tahun dan dapat diperpanjang 1 kali untuk 1 tahun⁹⁰ dalam

⁸⁸ Indonesia, Undang-Undang tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, *Loc. Cit.*, Pasal 5 jo Pasal 12.

⁸⁹ Indonesia, Undang-Undang tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, *Op. Cit.*, Pasal 10.

⁹⁰ *Ibid.*, Pasal 7 ayat 2 huruf a jo Pasal 8

penyelidikan umum pemegang KP hanya dapat mengamati wilayah kerja KP. Setelah tahap penyelidikan umum maka pemilik KP dapat meminta (2) KP Eksplorasi, yang diberikan untuk melaksanakan kegiatan eksplorasi dalam jangka waktu 3 tahun dan dapat diperpanjang 2 kali untuk masing-masing 1 tahun⁹¹. Pada tahap ini pemegang KP dapat melakukan penggalian di wilayah kerja untuk mengetahui penyebaran mineral dan batubara. (3) KP Eksploitasi diberikan untuk melaksanakan kegiatan eksploitasi selama 30 tahun dan dapat diperpanjang 2 kali, masing-masing 10 tahun ⁹²(4) KP Pengolahan dan Pemurnian melaksanakan kegiatan pengolahan dan pemurnian selama 30 tahun dan dapat diperpanjang setiap kalinya 10 tahun ⁹³(5) KP Pengangkutan dan Penjualan diberikan oleh Menteri untuk kegiatan pengangkutan dan penjualan selama 10 tahun dan dapat diperpanjang setiap kalinya untuk 5 tahun.⁹⁴

Di dalam Pasal 3 UU No. 11 Tahun 1967 bahan galian digolongkan menjadi: (1) golongan bahan galian strategis, (2) golongan bahan galian vital dan (3) golongan bahan galian bukan vital dan bukan strategis usaha pertambangan berkaitan dengan kepentingan keamanan Negara. Penggolongan bahan galian didasarkan kepada golongan bahan galian strategis, golongan bahan galian vital dan bukan termasuk golongan bahan galian vital dan strategis. Golongan bahan galian strategis berarti adalah strategis untuk pertahanan/keamanan Negara. Golongan bahan galian vital berarti dapat menjamin hajat hidup orang banyak.⁹⁵, seharusnya menurut pendapat penulis dikuasai oleh Negara. Misalnya pada batubara yang termasuk sebagai sumber energi listrik digolongkan kedalam bahan galian strategis, sebab pembangkit listrik merupakan salah satu dari Objek Vital Keamanan Nasional (OBVITNAS). Penggolongan bahan galian ini kemudian diatur lebih lanjut melalui Peraturan Pemerintah No. 27 Tahun 1980 tentang Penggolongan Bahan-Bahan Galian. Bahan galian strategis diantaranya adalah batubara, aspal, nikel dan timah. Bahan galian vital diantaranya adalah emas, platina, dan intan.

KP diberikan kepada Instansi Pemerintah, Perusahaan Negara, Badan Usaha Swasta yang dikendalikan oleh WNI, pererorangan dan masyarakat adat yang

⁹¹ *Ibid.*, Pasal 7 ayat 2 huruf b jo Pasal 9

⁹² *Ibid.*, Pasal 7 ayat 2 huruf c jo Pasal 10

⁹³ *Ibid.*, Pasal 7 ayat 2 huruf d jo Pasal 11

⁹⁴ *Ibid.*, Pasal 7 ayat 2 huruf e jo Pasal 12

⁹⁵ Indonesia, Undang-Undang tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, *Op.Cit.*, Pasal 3 dan Penjelasan.

secara tradisional dan sederhana melakukan pertambangan. Di dalam peraturan pelaksanaannya KP untuk perusahaan golongan bahan galian strategis dan bahan galian vital diberikan dalam bentuk (1) Surat Keputusan Penugasan pertambangan diberikan oleh Menteri kepada instansi Pemerintah yang mengusahakan pertambangan, SK penugasan ini diberikan kepada badan geologi atau dinas pertambangan yang ingin melakukan penelitian di wilayah pertambangan Indonesia. (2) Surat Keputusan Izin Pertambangan Rakyat diberikan oleh Menteri kepada rakyat setempat untuk mengusahakan usaha pertambangan secara kecil-kecilan dengan luas yang terbatas (3) Surat Keputusan Pemberian Kuasa Pertambangan diberikan oleh Menteri kepada Perusahaan Negara, Perusahaan Daerah dan badan lain atau perorangan untuk melakukan usaha pertambangan.⁹⁶

Pengusahaan pertambangan dengan mengutamakan perusahaan Negara dan penanam modal dalam negeri melalui KP merupakan inti dari UU No. 11 Tahun 1967, diatur di 37 Pasal UU No. 11 Tahun 1967 dengan pengecualian Pasal 10. Pengutamaan tersebut juga dijelaskan didalam penjelasan umumnya yang dengan mengenai kepemilikan (*ownership*) dari bahan galian yaitu milik rakyat Indonesia dan disebutkan pula urutan prioritas perusahaan pertambangan⁹⁷ yang utamanya adalah berada pada instansi Pemerintah untuk tujuan inventarisasi kekayaan alam Indonesia dan dalam hal mencari keuntungan pengusahaannya berada di tangan perusahaan Negara.⁹⁸ Sehingga dapat disimpulkan bahwa menurut UU No. 11 Tahun 1967, perusahaan pertambangan diutamakan dilakukan oleh perusahaan Negara, dan perusahaan melalui modal asing dilakukan melalui evaluasi, yang harus menilai bahwa perusahaan Negara atau penanam modal dalam negeri tidak dapat melakukan perusahaan pertambangan, sehingga diperlukan investasi asing.

2.1.2.2 Pengusahaan pertambangan dengan Perjanjian

⁹⁶ Indonesia, *Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan*, PP. No. 32 Tahun 1969, LN No. 22 Tahun 1969, TLN No.2831, Pasal 2

⁹⁷ Indonesia, Undang-Undang tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, *Op.Cit.*, Penjelasan Umum angka 3.

⁹⁸ Penjelasan Umum UU No. 11 Tahun 1967 “*Dikerjakan langsung oleh suatu Instansi Pemerintah, penguasaan oleh Instansi Pemerintah itu terutama ditujukan untuk penyelidikan umum dan eksplorasi sebagai usaha inventarisasi kekayaan alam Indonesia dan tidak dalam arti perusahaan untuk mencari keuntungan, karena usaha pertambangan untuk mencari keuntungan tersebut seyogyanya diserahkan kepada Perusahaan-perusahaan Tambang Negara atau Swasta*”

Pengusahaan pertambangan melalui perjanjian dilakukan besar-besaran dilakukan pada masa pemerintah orde baru, yaitu tahun 1970-an s.d tahun 1980-an. Pemerintah orde baru meliberalisasi sektor pertambangan untuk diusahakan asing. Pemerintah orde baru salah memaknai filosofis dari UU No. 11 Tahun 1967 yang mengutamakan pengusahaan bahan galian kepada perusahaan Negara dan hanya membuka pengusahaan oleh penanam modal asing dengan syarat yaitu apabila perusahaan Negara atau instansi pemerintah belum sanggup melaksanakan usaha pertambangan dengan penunjukan Menteri⁹⁹.

Melalui UU No. 11 Tahun 1967 dikenal 2 nama perjanjian untuk mengusahakan pertambangan di Indonesia, yaitu pertama, Kontrak Karya (KK) yaitu perjanjian pengusahaan mineral yang ditandatangani oleh Pemerintah Indonesia dan perusahaan Indonesia yang modalnya dimiliki asing.¹⁰⁰ Kedua adalah Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batubara (PKP2B). Ketentuan-ketentuan yang disepakati dalam perjanjian ini memberikan keuntungan dan kemudahan yang cukup signifikan kepada penanam modal asing dibandingkan dengan penanam modal dalam negeri, misalnya fasilitas bebas bea masuk dari barang *masterlist* dan *conjunctive title* dimana pemegang KP tidak mendapatkannya. Ketentuan penanaman modal asing di bidang pertambangan diatur melalui UU No. 11 Tahun 1967 dan diatur didalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing. Padal 10 ayat (3) UU No. 11 Tahun 1967 mengatur bahwa Untuk penanam modal asing yang ingin berusaha di bidang pertambangan dapat dilakukan melalui mekanisme perjanjian karya. Dalam Penjelasan Pasal 8 UU No. 1 Tahun 1967 disebutkan bahwa dalam hal penanaman modal asing, maka dapat dilakukan melalui mekanisme yang saling menguntungkan kepada kedua pihak, salah satunya adalah melalui kontrak karya. Kedua Undang-Undang ini kemudian menjadi dasar hukum pelaksanaan kontrak karya bidang pertambangan.

⁹⁹ Indonesia, Undang-Undang tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, *Op.Cit* Pasal 10 ayat 1 dan Abrar Saleng, *Op.Cit.*, hal. 72

¹⁰⁰ Ann Soekatrie S. Sosrokoesomo, S.H. *Segi-segi Hukum Pengusahaan Pertambangan Umum* (working paper delivered at the Mineral Legislation Meeting , Jakarta, February 8-9, 1993) 51 dikutip dari Ryad Chairil, “*The Indonesian Mineral Regime: A Model for the Future - Learning From Other Countries in Implementing Change*” disertasi di University of Melbourne, 2003, hal. 19

Saat ini terdapat 146 PKP2B¹⁰¹ yang semuanya disepakati pada masa orde baru dan tidak pernah diadakan amandemen dan evaluasi kontrak. Perusahaan Negara yang mengelola batubara yaitu PN Tambang Batubara yang mengusahakan batubara sebagai bahan galian strategis menandatangani PKP2B dengan penanam modal asing¹⁰², padahal eksploitasi batubara dapat dilakukan sendiri oleh PN Tambang Batubara. Pemerintah orde baru tidak memaknai filosofi dari UU No. 11 Tahun 1967 dengan benar.

Terdapat 3 Generasi PKP2B yang diatur melalui suatu Keputusan Presiden dimana dapat kita lihat perbedaannya dari sisi kewajiban keuangan (1) Pada PKP2B generasi I (berdasarkan Keppres No. 49 Tahun 1981 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Perjanjian Kerjasama Pengusahaan Tambang Batubara Antara Perusahaan Negara Tambang Batubara dan Kontraktor Swasta) Keppres No. 49 Tahun 1981 yang ditetapkan sesuai amanat Pasal 10 ayat (1) UU No. 11 Tahun 1967, untuk menunjuk pihak swasta baik untuk investor dalam negeri maupun investor asing untuk melakukan usaha pertambangan dengan perjanjian dan mengatur pelaksanaan dari perjanjian yang dibuat oleh perusahaan Negara Batubara dengan pihak swasta, untuk mempercepat peningkatan usaha batubara¹⁰³

(2) PKP2B Generasi II (Berdasarkan Keppres No. 21 Tahun 1993 Ketentuan Pokok Perjanjian Kerjasama Pengusahaan Pertambangan Batubara Antara Perusahaan Perseroan (PERSERO) PT. Tambang Batubara Bukit Asam dan Perusahaan Kontraktor).

Kontraktor yang melakukan usaha pertambangan melalui PKP2B generasi I diantaranya adalah PT. Kaltim Prima Coal, PT. Adaro Indonesia, PT. Arutmin, dan PT. Kideco Jaya Agung yang semuanya adalah PMA. Dalam Keppres No. 49 Tahun 1981 diatur mengenai kewajiban kontraktor untuk bagi hasil batubara yang diperoleh sebesar 13,5% kepada PN Tambang Batubara.¹⁰⁴ Dalam hal pembayaran pajak para kontraktor PKP2B Generasi I membayar pajak perusahaan sebesar 30%

¹⁰¹ Partai Amanat Nasional, "Pandangan dan Sikap Fraksi PAN terhadap RUU Pertambangan Mineral dan Batubara" <<http://www.pme-indonesia.com/opinion/?Id=8>>

¹⁰² Perjanjian Karya Batubara Generasi I antara PT. Adaro Indonesia dengan PN Tambang Batubara No. J2/Ji.DU/52/58, tanggal 16 November 1982.

¹⁰³Indonesia, *Keputusan Presiden tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Perjanjian Kerjasama Pengusahaan Tambang Batubara Antara Perusahaan Negara Tambang Batubara dan Kontraktor Swasta*, Keppres No. 49 Tahun 1981, tanggal 28 Oktober 1981, konsiderans menimbang huruf b dan huruf c.

¹⁰⁴ *Ibid.*, Pasal 2 ayat 1

dari keuntungan dari tahun pertama produksi sampai dengan tahun ke sepuluh dan menjadi 45% dari keuntungan pada tahun ke sebelas dan seterusnya. Dalam hal perpajakan Kontraktor PKP2B tidak mengikuti peraturan perpajakan yang berlaku dari waktu ke waktu¹⁰⁵ atau kontraktor PKP2B generasi I membayar pajak sesuai dengan ketentuan perpajakan yang ditetapkan di dalam PKP2B. Kontraktor PKP2B Generasi II juga wajib memberikan bagi hasil dari batubara yang diperolehnya kepada PT. Tambang Batubara Bukit Asam (PT.BA) sebagai pemilik KP. Bedanya adalah dalam hal pajak perusahaan, kontraktor PKP2B generasi II membayar sebesar 30% selama beroperasi. Dalam hal kewajiban membayar pajak, kontraktor PKP2B Generasi II juga sama dengan kontraktor generasi I, yaitu membayar pajak sesuai dengan ketentuan perpajakan yang disepakati di dalam PKP2B sehingga kontraktor tidak membayar pajak sesuai dengan ketentuan pajak yang berlaku dari waktu-ke waktu.

(3) Pada tahun 1996 Pemerintah menetapkan Keppres No. 75 Tahun 1996 Ketentuan Pokok Perjanjian Karya Pengusahaan Pertambangan Batubara, tanggal 25 September 1996 yang intinya adalah: (1) *principal* pada PKP2B dialihkan dari PT. BA kepada Pemerintah dan (2) bagi hasil batubara PT. BA sebesar 13,5% yang semula dalam bentuk natura dialihkan menjadi bentuk *cash* agar mudah masuk ke dalam kas Negara. Latar belakang pengambilalihan dari PT. BA kepada Pemerintah adalah untuk mempercepat proses pembangunan pertambangan batubara dan dalam rangka kebijakan energi nasional. Melalui Keppres No. 75 Tahun 1996, kontraktor PKP2B generasi III membayar pajak yang berlaku dari waktu ke waktu.

Saat ini terdapat 68 kontrak karya yang pelaksanaannya juga tidak pernah dilakukan evaluasi oleh Pemerintah. KK sejak awal ditandatangani oleh Pemerintah. Pelaksanaan perjanjian ini kemudian mendapat kritikan dari masyarakat karena dianggap hanya memberikan keuntungan kepada asing dan tidak kepada Indonesia sebagai pemilik dari bahan galian. Hal ini yang menjadi faktor anugrah sumber daya alam sebagai kutukan, karena pada saat menandatangani perjanjian tersebut, Pemerintah tidak memiliki kebijakan pengelolaan sumber daya

¹⁰⁵ Sering disebut ketentuan keuangan yang *nailed down*, atau azas *lex specialis derogate lex generalis*, namun penulis menyebutnya sebagai *tax stabilitation*.

alam yang baik, dan membuka pengelolaan sumber daya alam kepada asing,¹⁰⁶ sebagai komoditas ekspor bukan kekayaan nasional (*wealth*).

Sebagai contoh perusahaan penanam modal asing yang menanamkan modalnya ke Indonesia untuk berusaha di bidang pertambangan adalah Freeport Indonesian Company pada tahun 1967, masih melakukan eksploitasi emas dan tembaga setelah kontraknya diperpanjang pada tahun 1991 dan akan berakhir pada tahun 2021.

Sampai saat ini terdapat 7 generasi kontrak karya. Kontrak karya terakhir ditandatangani oleh Pemerintah sebelum UU No. 4 Tahun 2009 ditetapkan adalah kontrak karya generasi VII+ antara Pemerintah dengan PT. Jogja Magasa Indonesia, sebuah perusahaan pertambangan pasir besi yang berlokasi di Kulon Progo, Yogyakarta. Tidak seperti kontrak karya generasi sebelumnya, kontrak antara Pemerintah dengan PT. JMI, dalam hal pembayaran pajaknya dan kewajiban non pajak, mengikuti peraturan perundang-undangan yang berlaku dari waktu ke waktu. PT. JMI akan menjual besi tidak dalam bentuk konsentrat, melainkan dalam bentuk *iron pig*, sehingga diharapkan akan meningkatkan nilai tambah dari sisi penerimaan Negara.

Perbedaan antara ke7 generasi tersebut diantaranya adalah dari segi pajak perusahaan untuk generasi I, II, III dari tahun 1-10 produksi dikenakan pajak 35% dari penghasilan bersih. Generasi IV, V mengenakan pajak penghasilan progresif yaitu 15% untuk penghasilan Rp. 10 juta, 24% untuk penghasilan Rp 10 – 50 juta, 35% untuk penghasilan lebih dari Rp. 50 juta. Generasi VI dan VII mengenakan pajak 25% untuk penghasilan s/d Rp. 25 juta, 15% untuk penghasilan Rp. 25 – Rp. 50 juta dan 30% untuk penghasilan Rp. 50 juta. Dari segi royalti pada generasi I pengenaan royalti dihitung sejak tahun 1985, generasi II dikenakan royalti sesuai dengan ketentuan di dalam KK masing-masing, generasi III dibayar sesuai dengan SK Menteri Pertambangan dan Energi No. 352/1972, generasi V, VI dan VII royalti dibayar sesuai dengan Kepmen Pertambangan dan Energi No. 1166K/844/MPE/1992 tanggal 12 September 1992 PT. Freeport melalui perpanjan-

¹⁰⁶ Macartan Humphrey, Jeffery Sachs, Joseph Stiglitz, “What is the Problem With Natural Resources” dalam *Escaping the Resource Curse*, (New York: Columbia University Press, 2007), hal. 4

gan kontrak karya tahun 1991 menjadi rezim kontrak karya generasi V dan PT. Inco melalui perpanjangan tahun 1995 mengikuti rezim generasi VI.

Dari pemaparan di atas maka kebijakan perusahaan pertambangan tidak sama dengan kebijakan pengembangan komoditi lain dan perlu untuk diatur dan direncanakan pengusahaannya dengan khusus. Hal itu karena sumber daya alam adalah tak terbarukan (*non-renewable resources*) dan padat teknologi (1) obyek pertambangan adalah sumber daya yang tidak terbarukan (*non-renewable resources*). Keterdapatannya adalah karunia Tuhan, secara alamiah disuatu lokasi (*endowment*) dan tidak dapat dipindahkan ketempat lainnya¹⁰⁷, sehingga eksploitasinya perlu memikirkan substitusi dari deplesi sumber daya alam tak terbarukan kepada sumber daya yang terbarukan.¹⁰⁸ (2) membutuhkan modal besar untuk membiayai kegiatan pertambangan dari survey pendahuluan, eksplorasi, eksploitasi, pengolahan dan pemurnian sampai dengan penjualan bahan galian. (3) bisnis pertambangan memiliki resiko yang tinggi dari segi penemuan bahan galian. Usaha pertambangan pada awalnya tidak memiliki kepastian, sebab mengandalkan keahlian para geologis untuk menemukan bahan galian yang ada di dalam perut bumi. Wilayah yang telah didapatkan dari pemberi izin belum tentu didalamnya mengandung bahan galian yang ekonomis untuk ditambang. (4) Bisnis pertambangan membutuhkan teknologi tinggi¹⁰⁹: Peralatan yang digunakan untuk operasi pertambangan menggunakan teknologi tinggi dan tentunya sangat mahal misalkan saja pabrik pengolahan emas (5) Aktivitas pertambangan memiliki potensi daya ubah lingkungan yang tinggi. Kegiatan pertambangan biasanya mengubah struktur dan komposisi lingkungan termasuk biota dan vegetasi tanaman. Oleh karena itu penangannya memerlukan perencanaan secara seksama karena tidak hanya mengejar keuntungan saja, namun juga menjaga lingkungan hidup (6) Hasil usaha pertambangan berfungsi ganda yaitu untuk sektor energi dan untuk bahan baku industri dalam negeri maupun untuk di ekspor. Elizabeth Bastida menambahkan bahwa (7) Usaha pertambangan memberikan penghasilan yang luar biasa (*huge rent*)¹¹⁰ kepada Negara dengan

¹⁰⁷ Joseph Stiglitz, "Making Natural Resources into Blessing Rather than Curse", *Covering Oil: A Reporter's Guide to Energi and Development*, Svetlana Tsalik and Anya Schiffrin, eds., The Open Society Institute: New York, 2005, hal. 2

¹⁰⁸ Prof. Emil Salim., *Op.Cit*

¹⁰⁹ Arie Kumaat, "Pengembangan Wilayah Pertambangan dan Ketahanan Nasional", Sebuah makalah disampaikan pada Temu Profesi Tahunan V PERHAPI, 29 Agustus 1996, hal. 5 – 6.

¹¹⁰ Elizabeth Bastida, Thomas Walde, Janeth Warden Fernandez, *International and Comparative Mineral Law And Policy Trends and Prospects*, (Kluwer Law International), hal. 571

demikian mampu menjadi penggerak perkembangan daerah. Terutama apabila usaha pertambangan dilakukan di daerah marginal. Usaha pertambangan memicu daerah untuk membangun infrastruktur seperti jalan, tempat ibadah, pasar dan rumah sakit.

Alasan dapat diusahakannya sektor sumber daya alam oleh penanam modal asing adalah pada awalnya untuk memperbaiki perekonomian bangsa, sebagaimana dimaksud didalam TAP MPRS No. XXIII/MPRS/1966 yang menyatakan:

“kekayaan alam yang tersedia potensiil. Untuk membuat kekuatan ekonomi potensiil menjadi kekuatan ekonomi riil, maka kekayaan alam harus digali, diolah dan dibina sedangkan melalui pendidikan dan latihan, maka daya kreasi dan kemampuan Rakyat dapat diperbesar”¹¹¹

Amanat ini dijabarkan melalui UU No. 11 Tahun 1967. Namun pelaksanaan dari UU No. 11 Tahun 1967 tidak dilaksanakan dengan baik oleh Pemerintah orde baru. Ketentuan perjanjian melalui KK dan PKP2B memberikan kemudahan atau keuntungan kepada penanam modal asing. Diantaranya adalah luas wilayah, jaminan berusaha dan fasilitas perpajakan yang tidak didapatkan oleh penanam modal dalam negeri.

Secara umum terdapat dua prinsip dasar dari KK dan PKP2B yang berbeda dari pelaksanaan KP yaitu:¹¹²

- A. *Conjunctive Title*, yang akan melindungi kontraktor dari perubahan-perubahan peraturan dimasa mendatang;
- b. *Lex specialist* atau menurut penulis lebih tepat jika dikatakan sebagai *tax stabilization* dimana kontraktor KK untuk Generasi I sampai Generasi VII dan PKP2B Generasi I dan II dalam menjalankan kewajibannya adalah berlaku pada peraturan pajak dan non pajak pada saat kontrak ditandatangani.

Selain itu pada KP setiap tahap kegiatan wajib untuk meminta KP peningkatan tahap kepada pemberi izin. Pada perjanjian pelaksanaan tahap-tahap kegiatan pertambangan tersebut telah menjadi satu paket di dalam perjanjian yang disepakati, walaupun untuk peningkatan tahap ada syarat-syarat yang harus

¹¹¹ Indonesia, *Ketetapan MPRS tentang Pembaharuan Kebijakan Landasan Ekonomi, Keuangan dan Pembangunan*, TAP MPRS No. XXIII/MPRS/1966, tanggal 5 Juli 1966, Pasal 8 ayat (1)

¹¹² S M Sadli, *Recent Policy Development in Indonesia dalam Simatupang Indonesian Mineral Development* (1992) 61-64 dari *Ibid.*

dipenuhi terlebih dahulu oleh kontraktor. Pemerintah menerbitkan Surat Keputusan peningkatan tahap yang diminta oleh kontraktor.¹¹³

Dari segi luas wilayah, Luas wilayah KP menurut PP No. 32 Tahun 1969 dibedakan berdasarkan tahapan kegiatan usahanya. Untuk KP Penyelidikan umum dapat diberikan wilayah usaha paling banyak 5000 hektar. Luas KP Eksplorasi dapat diberikan paling banyak 2000 hektar dan Luas wilayah KP Eksploitasi dapat diberikan paling banyak 1000 hektar.¹¹⁴ PP No. 32 Tahun 1969 mengatur bahwa satu perusahaan dapat memiliki lebih dari 1 KP namun luas wilayah jika digabungkan tidak boleh melebihi 25.000 hektar pada KP Penyelidikan umum, 10.000 hektar pada KP eksplorasi dan tidak boleh melebihi 5000 hektar pada KP Eksploitasi.¹¹⁵ Sedangkan sebagai perbandingan luas wilayah Blok A menurut kontrak karya PT. Freeport adalah 100 km².¹¹⁶

Usaha pertambangan adalah usaha yang mendatangkan pendapatan yang besar (huge rents) dan juga tinggi kemungkinan untuk korupsi.¹¹⁷ Apabila instansi tidak diperkuat melalui transparansi, maka Pemerintah dari Negara yang kaya sumber daya alam akan menggunakan hasil eksploitasi sumber daya alam untuk melarang proses demokrasi untuk mempertahankan kontrol politik.¹¹⁸ Pengusaha memiliki tujuan untuk mengambil keuntungan yang sebesar-besarnya termasuk melakukan perbuatan yang melawan hukum karena keuntungan yang diperoleh dari pengelolaan sumber daya alam sangat besar dan dapat membayar sanksi yang diatur oleh peraturan. Contoh kasus State of Alabama lawan Exxon mobile¹¹⁹. Alabama Supreme Court menjatuhkan hukuman sebesar US\$ 12 milyar kepada Exxon Mobile Corp atas penipuan pembayaran royalty gas alam kepada Pemerintah Alabama. Exxon mobile tidak membayar bea eksploitasi sebesar 63,6 juta dollar kepada Pemerintah Alabama. Exxon mobile bahkan telah melakukan cost and

¹¹³ Simon Sembiring, *Op., Cit*, hal. 50

¹¹⁴ Indonesia, Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, *Op.Cit.*, Pasal 19

¹¹⁵ *Ibid.*, Pasal 21

¹¹⁶ Kontrak Karya PT. Freeport Indonesia dengan Pemerintah Republik Indonesia, tanggal 30 Desember 1991, Pasal 4 contract Area

¹¹⁷ Elizabeth Bastida et.al., *Op.Cit.*, hal 571

¹¹⁸ *Ibid*

¹¹⁹ Supreme Court Alabama Case No.CV-99-2368 State of Alabama (Department of Conservation and Natural Resources) Vs. Exxon Mobile Corp.

benefit analysis apabila perbuatannya diketahui oleh pihak berwajib, dan memutuskan untuk tetap melakukan perbuatan tersebut.¹²⁰

Exxon menemukan cadangan gas alam di wilayah Mobile Bay pada tahun 1979. Pemerintah Amerika merancang perjanjian pembayaran royalty yang memberikan keuntungan yang maksimal kepada Pemerintah dari pembayaran royalty. Ketentuan yang baru mengeluarkan beberapa biaya yang dapat dikurangkan yaitu biaya pemrosesan, perawatan dan pengumpulan (gathering). Jadi royalty yang awalnya diambil dari keuntungan bersih menjadi diambil dari keuntungan kotor. Tahun 1994 Pemerintah AS menemukan bahwa standar penghitungan royalty Exxon dan yang telah ditetapkan oleh Pemerintah tidak sama, dan kedua pihak sepakat untuk membetulkan standar penghitungan royalty tersebut. Pemerintah AS tidak memiliki staf yang ahli dalam menghitung royalty sehingga harus memperkerjakan ahli untuk menghitung royalty. Diketahui bahwa untuk periode 1993 – 1995 Exxon telah membayar \$ 102, 915, 386 dan masih kurang bayar sebesar \$ 50,495,418. Desember 1999 pengadilan mengabulkan tuntutan Pemerintah dan mewajibkan Exxon membayar \$ 60,194,174 untuk kurang bayar periode tahun 1993 sampai 1999 ditambah bunga sebesar \$ 27,498,521. Pengadilan juga menghukum Exxon sebesar \$ 3,4 juta.

Liberalisasi sumber daya alam yang dilakukan oleh Pemerintah orde baru yang berkuasa pada tahun 1966 – 1998 masih menjadikan kekayaan alam sebagai komoditi ekspor untuk menaikkan penerimaan Negara dengan membuka, bukan aset untuk menaikkan penerimaan Negara, padahal harga sumber daya alam cenderung tidak stabil. Pemerintah Indonesia tidak memiliki kebijakan atau rencana untuk mengatasi ketika harga mineral atau batubara murah. Sumber daya alam dijadikan target utama untuk penanaman modal asing melalui perjanjian dengan penanam modal asing, padahal Pemerintah belum memiliki keahlian untuk negosiasi dengan pengusaha asing. Contoh negosiasi perpanjangan kontrak INCO yang ditandatangani pada 15 Januari 1996¹²¹. Ketentuan mengenai pembayaran royalty dalam perpanjangan kontrak ini tidak menggunakan presentase, melainkan menggunakan fixed rate (harga tetap). Ketentuan harga tetap ini tidak memberikan

¹²⁰ Joseph Stiglitz, "What is the Role of State?" hal. 2

¹²¹ Perpanjangan Kontrak Karya PT. INCO dengan Pemerintah Republik Indonesia ditandatangani 15 Januari 1996 berlaku 1 April 2008

keuntungan kepada Pemerintah pada saat harga mineral tinggi. Royalti nikel dalam kontrak perpanjangan PT. INCO tahun 1996 dihitung dari banyaknya tingkat produksi. Contoh royalty bijih nikel untuk produksi ≤ 1250 ton adalah \$70 dan > 1250 ton \$ 78.¹²² Pada tahun 2005 – 2008 harga mineral dunia naik, disebabkan kebutuhan yang meningkat, diantaranya adalah untuk persiapan Olympiade Beijing, namun Pemerintah Indonesia dalam hal produksi nikel oleh PT INCO kehilangan keuntungan akibat perjanjian yang telah disepakati tahun 1996.

2.1.3 Berdasarkan UU No. 11 Tahun 1996/7 Pasca Reformasi 1998

Dengan demikian terdapat 3 cara mengusahakan bahan galian strategis dan vital di dalam wilayah hukum pertambangan Indonesia yang merupakan wewenang Pemerintah pusat, yaitu melalui KP, KPPR dan melalui perjanjian karya yang dapat berupa PKP2B atau kontrak karya. Pengusahaan golongan bahan galian bukan vital dan bukan strategis dilakukan dengan Surat Izin Pertambangan Daerah (SIPD)¹²³ yang dialihkan kewenangannya melalui pengalihan kewenangan dari Pemerintah pusat ke Pemerintah Daerah melalui Peraturan Pemerintah No. 37 Tahun 1986 tentang Penyerahan Sebagian Urusan Pemerintahan Bidang Pertambangan Kepada Pemerintah Daerah Tingkat I. Pemerintah daerah tingkat I dapat mengusahakan golongan bahan galian dan bukan vital dengan syarat bahwa pengusahaan tersebut bukan merupakan usaha dengan modal asing dan sepanjang pengusahaannya tidak berada di lepas pantai.¹²⁴ Dan melalui PP No. 37 Tahun 1986 ini Pemerintah Daerah tingkat I dapat menyerahkan sebagian kewenangannya untuk menyelenggarakan urusan pertambangan golongan c kepada Pemerintah Daerah tingkat II.

Pada tahun 1998, di Indonesia terjadi perubahan politik. Pemerintah orde baru yang dipimpin oleh Presiden Soeharto berakhir setelah berkuasa dari tahun 1966. Reformasi tahun 1998 kemudian mendorong semangat otonomi daerah. Pemerintahan orde baru dinilai sentralistik sehingga pembangunan ke seluruh daerah tidak merata. Pemerintah kemudian menetapkan Undang-Undang No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah yang merupakan penjabaran dari

¹²² Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral, Keputusan Menteri Pertambangan dan Energi No. 116K/844/MPE1992 tanggal 12 September 1992

¹²³ Indonesia, Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan, *Op.Cit* Pasal 147 ayat 1

¹²⁴ Indonesia, Peraturan Pemerintah tentang Penyerahan Sebagian Urusan Pemerintahan Bidang Pertambangan Kepada Pemerintah Daerah Tingkat I, PP No. 37 Tahun 1986, LN No. Tahun 1986, TLN No., Pasal 4 ayat 1

Ketetapan MPR TAP Np. XV/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Otonomi Daerah Pengaturan, Pembagian dan Pemanfaatan Sumber Daya Nasional yang Berkeadilan, Serta Perimbangan Keuangan Pusat dan Daerah dalam Kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia. Semangat melaksanakan otonomi daerah juga termasuk melaksanakan pengelolaan sumber daya alam yang selama ini untuk bahan galian strategis dan vital dilakukan oleh Pemerintah pusat melalui UU No. 11 Tahun 1967.

Keberadaan sumber daya alam sangat terikat dengan masyarakat tempat di mana sumber daya alam itu berada. *Resources control* mengkontemplasikan hak untuk memiliki peran penting bagaimana sumber daya alam akan dikelola oleh badan Negara. Hal ini muncul karena sumber daya alam berada di dalam wilayah teritorial pemerintahan, dan mereka yang terkena dampak langsung berhak menentukan kehidupan mereka, hak tersebut dapat berupa hak untuk dimintai konsultasi terhadap kegiatan eksploitasi.¹²⁵ Dalam kasus *Beanal versus Freeport Macmoran*.¹²⁶ Kasus ini berperkara di Pengadilan Louisiana AS antara Tom Beanal yang mewakili Suku Amungme Papua. Beanal tahun 1996 menuntut Freeport Macmoran induk dari PT. Freeport Indonesia atas pencemaran lingkungan dan pelanggaran HAM. PT Freeport telah menghancurkan tempat tinggal dan tempat peribadatan di Papua. Fakta atas tuntutan Beanal atas pelanggaran HAM tidak cukup untuk dapat diuji di pengadilan sedangkan atas pelanggaran lingkungan, Freeport membuktikan bahwa praktek pertambangan di Indonesia telah sesuai dengan hukum Indonesia dan tidak melanggar prinsip dan norma hukum lingkungan yang berlaku internasional. Atas hal-hal tersebut Pengadilan memutuskan untuk membatalkan kasus (*dismiss without prejudice*) dan memberikan kesempatan pada Beanal untuk memperbaiki gugatan. Dari kasus ini dapat dilihat keterikatan individu terhadap wilayahnya.

Semangan otonomi daerah untuk mengelola sendiri sumber daya alam kemudian dijabarkan di dalam Pasal 10 UU No. 25 Tahun 1999 yang mengatur bahwa daerah memiliki wewenang untuk mengelola sumber daya nasional yang terdapat di daerahnya. Didalam penjelasannya disebutkan yang dimaksud sumber daya nasional salah satunya adalah sumber daya alam, dan akan diatur lebih lanjut dengan

¹²⁵ George S Akpan, "Host State Legal & Policy Responses to Resources Control Claim by Host Communities: Implications for Investment in the Natural Resources Sector", dalam Elizabeth Bastida et al. *Op.Cit.*, hal 291.

¹²⁶ Kasus *Beanal Vs. Freeport MacMoran* di Pengadilan Louisiana Amerika Serikat No. 98-30235

peraturan Pemerintah. Kemudian untuk mengatur kewenangan daerah dalam sektor-sektor tertentu, ditetapkan Peraturan Pemerintah No. 25 Tahun 2000 tentang Kewenangan Pemerintah dan Kewenangan Provinsi Sebagai Daerah Otonom. Di dalam Pasal 3 ayat (5) angka 3 huruf b diatur bahwa Pemerintah Provinsi berwenang untuk memberikan izin inti pertambangan umum lintas Kabupaten/Kota yang meliputi eksplorasi dan eskploitasi. *a contrario* Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota juga berwenang memberikan izin usaha pertambangan didalam daerahnya.¹²⁷

Melalui PP No. 25 Tahun 2000 Pemerintah daerah Provinsi berwenang memberikan izin usaha pertambangan, tanpa membedakan kewenangan perusahaan pertambangan berdasarkan golongan bahan galian sebagaimana di atur di dalam Pasal 4 UU No. 11 Tahun 1967. Latar belakang dibuatnya PP No. 25 Tahun 2000 adalah sebagai pelaksanaan dari UU No. 22 Tahun 1999 yang memberikan kewenangan otonomi yang luas dan nyata kepada daerah untuk menyelenggarakan dan melaksanakan sendiri kewenangannya sesuai dengan potensi setiap daerah dan potensi setiap daerah¹²⁸.

Untuk menindaklanjuti otonomi daerah sebagaimana telah ditetapkan di dalam TAP MPR No. XV/MPR/1998 dan UU No. 22 tahun 1999, dan Pasal 9 PP No. 25 Tahun 2000 pelaksanaan dari kewenangan yang ditetapkan di dalam PP ini menunggu adanya aturan mengenai standar, norma, kriteria, prosedur dan pedoman yang ditetapkan oleh Departemen teknis.

Alasan UU No. 11 Tahun 1967 membedakan pengaturan berdasarkan golongan bahan galian dengan keamanan Negara adalah faktor keamanan dan ketahanan negara. Bahan galian strategis menurut penjelasan Pasal 3 UU No. 11 Tahun 1967 tidak hanya strategis untuk perekonomian namun juga strategis untuk kepentingan pertahanan dan keamanan Negara, sehingga Pasal 4 UU No. 11 Tahun 1967 menyebutkan bahwa kewenangan pengelolaan pertambangan yang dapat dialihkan kepada pemerintah daerah adalah golongan bahan galian bukan vital dan bukan strategis dan golongan bahan galian vital.

Pengaturan usaha pertambangan melalui UU No. 11 Tahun 1967 bersifat sentralistik dan semangat reformasi yang dituangkan di dalam TAP MPR No. XV

¹²⁷ Abrar Saleng, *Op.Cit.*, hal .130

¹²⁸ Indonesia, *Peraturan Pemerintah tentang Kewenangan Pemerintah dan Kewenangan Provinsi Sebagai Daerah Otonom*, PP No. 25 Tahun 2000, LN No.54Tahun 2000, TLN No. 3952, Penjelasan Umum

Tahun 1998, UU No. 22 Tahun 1999 dan PP No. 25 Tahun 2000 perlu untuk disesuaikan didalam aturan pertambangan. Pemerintah kemudian menetapkan Peraturan Pemerintah No. 75 Tahun 2001 tentang Perubahan Kedua Peraturan Pemerintah No. 32 Tahun 1969 tentang Pelaksanaan UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan berlatar belakang perwujudan otonomi daerah pada sektor usaha pertambangan.

PP 75 Tahun 2001 ditetapkan untuk memfasilitasi semangat otonomi daerah yang diatur didalam UU No. 22 Tahun 1999 dan PP No. 25 Tahun 2000. Namun dalam pengaturannya PP No. 75 Tahun 2001 bertentangan dengan pengaturan UU No. 11 Tahun 1967. PP No. 75 Tahun 2001 menetapkan bahwa kewenangan untuk menerbitkan kuasa pertambangan untuk bahan galian vital, dan strategis beralih pada Pemerintah Daerah sesuai dengan kewenangan masing-masing. Perbedaan antara PP No. 75 Tahun 2001 dengan PP No. 32 Tahun 1969 adalah pada kewenangan memberikan izin. Sesuai dengan Pasal 4 UU No. 11 Tahun 1967, kewenangan perusahaan golongan bahan galian vital dan strategis ada pada Menteri. Namun Pasal 1 PP No. 75 Tahun 2001 kewenangan untuk memberikan pada golongan bahan galian strategis dan vital ada pada Menteri, Gubernur atau bupati/walikota sesuai dengan kewenangannya¹²⁹. Didalam ketentuan perlihannya diatur bahwa terhadap KP, IPR atau SIPD yang telah diterbitkan tetap dihormati, namun penyelenggaraannya dilimpahkan kepada Menteri, gubernur, atau bupati/walikota¹³⁰ BUMN yang memegang izin perusahaan melalui KP juga termasuk penyelenggaraannya dialihkan kepada Pemerintah daerah.

Beberapa kasus penerbitan KP yang tumpang tindih dengan KP eksisting adalah antara lain: PT Tambang Batu Bara Bukit Asam Tbk. (PTBA) dengan 16 perusahaan yang memperoleh izin KP baru di Lahat Sumatera Selatan, PT Aneka Tambang Tbk. (Antam) dengan satu izin KP batu di Konawe Utara Sulawesi Tenggara, PT Rio Tinto Indonesia dengan 14 izin KP baru di Morowali Sulawesi Tengah, dan PT Inco Tbk dengan PT Hotman Internasional di Morowali, Sulawesi Tengah¹³¹.

¹²⁹ Indonesia, *Peraturan Pemerintah tentang Perubahan Kedua atas Peraturan Pemerintah No. 32 Tahun 1969 tentang Pelaksanaan UU No. 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan*, PP No. 75 Tahun 2001, LN No 141. Tahun 2001, TLN No. 4154, Pasal 1

¹³⁰ *Ibid*, Pasal 67a

¹³¹ Hukumonline., *Loc. Cit*

Contoh kasus tumpang tindih antara KP milik BUMN dengan KP yang diterbitkan oleh Bupati adalah kasus PT. Batubara Bukit Asam melawan Bupati Lahat, Kepala Dinas Pertambangan dan Energi Kabupaten Lahat, Kepala Dinas Pertambangan dan Pengembangan Energi Provinsi Sumatera Selatan dan perusahaan pemegang KP yang diberikan oleh Bupati Lahat PT Mustika Indah Permai (MIP), PT Bukit Bara Alam (BBA), PT Muara Alam Sejahtera (MAS), PT Bara Alam Utama (BAU), dan PT Bumi Merapa Energi (BME) di Lahat, yang telah diajukan ke Pengadilan Negeri Lahat dan telah mendapatkan putusan bahwa pemberian kuasa merupakan kewenangan absolute dari PTUN sehingga bukan kewenangan PN Perdata.¹³² 5 Perusahaan tersebut berusaha diatas KP Kuasa Pertambangan (KP) eksplorasi (KW.97PP0350) seluas 26.760 Ha dan KP eksplorasi (KW.DP.16.03.04.01.03) seluas 24,751 ha (wilayah sengketa) di Kabupaten Lahat, Sumsel.. SK Dirjen Pertambangan Umum No. 609K/23.01/DJP/2000 tanggal 3 November 2000 memberikan KP eksplorasi (KW. 97PP0350) seluas 26.760 Ha yang berakhir tanggal 25 Oktober 2003. Sementara itu SK No 461/KPTS/PERTAMBEN/2003 yang diberikan oleh Gubernur Sumatera Selatan untuk KP Eksploitasi (KW.DP.16.03.04.01.03) seluas 24,751 ha telah dicabut oleh Gubernur Sumatera Selatan berdasarkan keputusan Gubernur Sumatera Selatan No. 556/KPTS/PERTAMBEN/2004 tanggal 20 Oktober 2004 tentang Pencabutan Keputusan Gubernur Sumatera Selatan No. 461/KPTS/PERTAMBEN/2003 tentang Pemberian Izin Kuasa Pertambangan Eksploitasi. Dalam hal kewenangan pengurusan usaha pertambangan melalui KP Pengadilan Negeri Lahat dalam putusannya menganggap PT. BA sebagai perusahaan biasa bukan perusahaan nasional yang telah dijamin melalui Konstitusi dan dalam UU No. 19 Tahun 2003 memiliki tujuan sosial selain mencari keuntungan. Dalam pertimbangannya majelis berpendapat bahwa berdasarkan Pasal 67 huruf a PP No. 75 Tahun 2001 menjadi dasar bahwa setelah 1 Januari 2001 kewenangan pengurusan KP beralih ke Pemerintah Daerah sesuai dengan kewenangannya. Sehingga SK Gubernur Sumsel No. 556/KPTS/PERTAMBEN/2004 tanggal 20 Oktober 2004 tentang Pencabutan Keputusan Gubernur Sumatera Selatan No. 461/

¹³² Kasus PT. BA melawan Bupati Lahat, Kadis Pertambangan dan Energi Kabupaten Lahat, Kadis Pertambangan dan pengembangan Energi Provinsi Sumsel dan PT Mustika Indah Permai (MIP), PT Bukit Bara Alam (BBA), PT Muara Alam Sejahtera (MAS), PT Bara Alam Utama (BAU), dan PT Bumi Merapa Energi (BME) No. 04/Pdt.G/2008/PN-LT tanggal 12 Agustus 2008.

KPTS/PERTAMBEN/2003 tentang Pemberian Izin Kuasa Pertambangan Eksploitasi tidak melawan hukum.¹³³ Dalam kasus ini Pemerintah Pusat yang melakukan intervensi untuk membela kepentingan PT. BA sebagai BUMN dianggap majelis hakim sebagai intimidasi halus secara psikis kepada majelis hakim, model yang lazim dipakai pada era orde baru.¹³⁴

Pendapat penulis terhadap kasus ini adalah tidak adanya mineral policy, membuat perusahaan pertambangan di Indonesia menjadi sebagai komoditi ekspor dimana Negara mengandalkan penerimaan dari sektor pajak dan non pajak, padahal sifatnya yang tak terbarukan dan strategis untuk penyediaan energi serta bahan baku industri perlu direncanakan penggunaannya. Hal ini adalah salah satu faktor yang merupakan kesalahan Negara kaya sumber daya alam dalam menyikapi kekayaan alamnya.¹³⁵ Ketiadaan mineral policy tersebut seharusnya disikapi oleh Pemerintah untuk mempertahankan wilayah potensi sumber daya alam. Caranya adalah dengan penguatan BUMN sebagai pelaksanaan fungsi Pemerintah dalam pengelolaan.

Selain sengketa kewenangan pengurusan pertambangan di atas, otonomi pertambangan, juga, memberikan Pemerintah Daerah untuk dapat berperkara dalam arbitrase internasional. Dalam perkara antara Pemerintah Provinsi Kaltim melawan PT. Kaltim Prima Coal (PT. KPC) di ICSID.¹³⁶

PT. KPC adalah perusahaan kontraktor PKP2B yang menandatangani perjanjian dengan PN Tambang Batubara pada tanggal 8 April 1982¹³⁷. Melalui Keppres No. 75 Tahun 1996, Pemerintah mengambil alih posisi Perusahaan Negara yang mengadakan perjanjian dengan investor asing, pengambil alihan ini termasuk PKP2B antara PN Tambang Batubara dengan PT. KPC. Sejak saat itu maka Pemerintah menjadi pihak yang berkontrak dengan PT. KPC.

Kasus tersebut diawali dengan pelaksanaan divestasi saham oleh PT. KPC sebagai kewajiban dalam PKP2B. PT. KPC wajib menjual saham yang dimiliki penanam modal asing dimulai sejak tahun ke 4 produksi. Divestasi tersebut dilakukan sampai

¹³³ *Ibid*, hal. 191

¹³⁴ *Ibid*, hal. 193, dalam pertimbangan hukumnya Majelis Hakim Pengadilan Negeri Lahat menyatakan “*Dengan berakhirnya KP PT. Tambang Batubara Bukit Asam (persero), Tbk atas ijin eksploitasi dan eksplorasi maka sesuai dengan ketentuan Pasal 24 huruf b UU No. 11 Tahun 1967 maka jika KP berakhir, maka wilayah KP kembali pada kekuasaan Negara.... Sehingga intervensi Menteri ESDM adalah diskriminatif.*”

¹³⁵ WorldBank dan International Finance Corporation, “*Treasure or Trouble: Mining in Developing Countries*”, (Washington DC: International Finance Corporation, 2002), hal. 10

¹³⁶ ICSID case No. ARB/07/03

¹³⁷ PKP2B antara PN Tambang Batubara dengan PT. Kaltim Prima Coal No. J2/Ji D4/82

dengan 51% kepemilikannya dimiliki oleh penanam modal dalam negeri. Divestasi saham tersebut telah selesai dilakukan pada tahun 2004 dengan dijualnya 18,6% saham milik pemegang saham asing Sangatta Holding limited kepada Kabupaten Kutai Timur, pada tahun 2003 dan 32,4% saham kepada PT. Sitrade Nusa Globus. Pada tahun tanggal 18 Januari 2007 gugatan Pemerintah Kalimantan Timur terdaftar di ICSID.

Pada tanggal 5 April 2006 Pemerintah Provinsi Kaltim mengajukan gugatan ke ICSID di Washington DC karena adanya dugaan para tergugat (*Respondent*) yaitu PT.KPC, Rio Tinto Plc, BP Plc, Pacific Resources Investment Limited, Bp International Limited, Sangata Holding Limited dan Kalimantan Holding Limited dianggap tidak melakukan kewajibannya berdasarkan Pasal 26 PKP2B No. J2/JiDu/16/16/82 dengan tidak melaksanakan dan atau meniadakan pelaksanaan kewajiban divestasi 51% saham Perseroan .

Dalam proses arbitrase internasional Pemerintah Provinsi Kaltim diwakili oleh Kuasa Hukum P.D.D. Dermawan dari Firma Hukum DNC tetap konsisten untuk mendapatkan saham perusahaan batubara dimaksud sesuai kesepakatan dalam catatan Rapat (*minutes of meeting*) Kabinet Terbatas pada Rapat Koordinasi Menteri 30 Juli 2002 dan 31 Juli 2002. Pada rapat itu juga disepakati daerah diberikan kesempatan untuk mendapatkan saham PT.KPC sesuai PKP2B.

Pemerintah RI (dalam hal ini Dep.ESDM) melalui surat Direktorat Jenderal Mineral, Batubara dan Panas Bumi Nomor 1248/40/DJB/2006 tanggal 10 Agustus 2006 Perihal Arbitrase ICSID yang isinya menyatakan bahwa Pemerintah RI tidak pernah memberikan kuasa atau wewenang dalam bentuk apapun kepada Pemerintah Provinsi Kaltim untuk mewakili Pemerintah RI dalam PKP2B PT.KPC mengajukan gugatan kepada ICSID sehingga tidak ada dasar hukum Pemerintah Provinsi Kaltim yang berkaitan dengan divestasi saham PT.KPC.¹³⁸

¹³⁸ Dalam pasal 25 Konvensi ICSID menyebutkan, yang bisa berpekara dalam pengadilan arbitrase ICSID adalah pemerintah suatu negara dan swasta yang menanamkan modal di negara tersebut. Pemerintah Daerah atau Departemen dapat mengajukan gugatan jika ada persetujuan dari Pemerintah Pusat. Materi gugatan dapat disidangkan di ICSID jika memenuhi 3 syarat, yaitu:

1. Perkara itu diajukan perusahaan yang menanamkan modal di suatu negara atau oleh Pemerintah negara tersebut;
2. Jika ada Pemerintah Daerah atau Departemen yang mengajukan gugatan, harus ada persetujuan Pemerintah Pusat;
3. Ada persetujuan tertulis para pihak untuk menyelesaikan perkara ini lewat jalur arbitrase. Jika salah satu dari ketiga syarat tersebut tidak ada, proses penyelesaian perkara ini tidak mungkin dilaksanakan

Registrasi atas permohonan arbitrase tidaklah mengurangi atau mengesampingkan wewenang ICSID untuk menguji kompetensi ICSID dalam memeriksa dan mengadili Masalah Hukum. Dalam perspektif Perseroan yang didasarkan pada Pasal 25 (1) dan Pasal 25 (3) Konvensi ICSID, Pemerintah Provinsi Kaltim tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan gugatan Arbitrase di forum ICSID karena Pemerintah Provinsi Kaltim bukanlah *subdivision* atau *Agency of Contracting State* yang ditunjuk Pemerintah RI untuk mengajukan gugatan atas Perseroan di forum arbitrase ICSID. Dalam hal ini sangatlah jelas bahwa pihak yang menandatangani PKP2B PT.KPC adalah Perseroan dan Pemerintah RI cq. Menteri ESDM tidak pernah memberikan kuasa atau wewenang dalam sifat dan bentuk apapun kepada Pemerintah Provinsi Kaltim berkaitan dengan PKP2B PT.KPC, termasuk untuk mengajukan gugatan berdasarkan PKP2B di forum arbitrase ICSID.

Dalam PKP2B PT.KPC menyebutkan, saham dapat dijual ke pihak nasional. Hal ini berarti dapat dijual kepada swasta, perseorangan, maupun BUMN sehingga tidak ada keharusan PT.KPC untuk melepas sahamnya kepada Pemerintah Provinsi Kaltim.

Akan tetapi, Pemerintah Provinsi Kalimantan Timur memiliki landasan yuridis kuat untuk memaksa ICSID menerima gugatan tersebut, yaitu PKP2B dan Undang-Undang Penanaman Modal Asing. Di dalam dua landasan yuridis tersebut telah cukup membuktikan bahwa divestasi merupakan hak Pemerintah Provinsi Kalimantan Timur.

Setelah ICSID mempelajari gugatan dimaksud, maka melalui suratnya tanggal 18 Januari 2007 perihal Pemberitahuan Pendaftaran (*Notice of Registration*), ICSID menyatakan bahwa perkara ini “tidak berada di luar yurisdiksi ICSID” (*not manifestly outside the jurisdiction of the Centre*) dan telah didaftarkan dengan nomor registrasi ARB/07/3 serta secara resmi telah diperiksa oleh ICSID dan ditandatangani oleh Sekretaris Jenderal Ana Palacio.

Pada akhirnya Pemerintah Provinsi Kaltim mencabut gugatannya di ICSID pada tanggal 24 Juni 2008 dengan alasan tidak ada ketentuan di dalam Permendagri Nomor 13 Tahun 2006 yang menyatakan bahwa biaya Anggaran Pendapatan dan Biaya Daerah (APBD) dapat digunakan untuk kepentingan berperkara. Sampai

dengan tanggal 11 Maret 2009, Gubernur belum memutuskan tegas apakah akan melanjutkan gugatan arbitrase atau memilih tawaran kompensasi damai dari pemilik sebagian saham PT.KPC, Bumi Resources.

Yang penting untuk ditanggapi dalam kasus ini adalah diterimanya gugatan Pemerintah Provinsi Kalimantan Timur sebagai pihak yang berperkara di ICSID, walaupun tidak ada surat persetujuan dari Pemerintah Pusat sebagai *principal* dari PKP2B. Menurut ketentuan perundang-undangan di Indonesia, PKP2B ditandatangani oleh Pemerintah, dan Pemerintah Pusat c.q Departemen Energi dan Sumber Daya Mineral menjadi instansi teknis yang berwenang mewakili Pemerintah Indonesia. Hal tersebut berdasarkan UU No. 11 Tahun 1967, UU No.1 Tahun 1967 dan PP No. 75 Tahun 2001, yang di dalam ketentuan peralihannya mengatur bahwa penyelenggaraan PKP2B dilakukan oleh Menteri. Arbitrase Internasional tidak menghormati kedaulatan Pemerintah pusat dengan tetap menyidangkan perkara tanpa adanya persetujuan Pemerintah pusat sebagaimana disyaratkan dalam Pasal 25 ICSID Convention.

Otonomi daerah bidang pertambangan yang diatur dalam PP No. 75 Tahun 2001 secara sistem peraturan perundang-undangan Indonesia bertentangan dengan ketentuan UU No. 11 Tahun 1967. Otonomi daerah bidang pertambangan kemudian menimbulkan kritik pada penyelenggaraan usaha pertambangan. Seharusnya penyimpangan terhadap Undang-Undang ditetapkan juga lewat Undang-Undang bukan melalui peraturan yang lebih rendah.¹³⁹ Karena berdasarkan tata urutan peraturan perundang-undangan, penyimpangan pengaturan aturan yang lebih rendah dapat menyebabkan peraturan yang lebih rendah batal demi hukum.

Dengan berlakunya PP No. 75 Tahun 2001, terjadi eksploitasi besar-besaran yang dilakukan oleh Pemerintah daerah. Hingga akhir 2001 Pemerintah bersama-sama dengan Pemerintah daerah telah menerbitkan 3246 izin 3246 izin yang terdiri dari 893 izin kuasa pertambangan seluas 32.765 833 ha, izin kontra kerjasebanyak 110 dengan luas 8.410.106 hektar serta 2.138 izin SIPD yang dikeluarkan pemerintah daerah. Luas areal yang di tambangan sudah mencapai 66.891.496 ha atau lebih 35% dataran Indonesia.¹⁴⁰

¹³⁹ “Saling Serobot Menembus Perut Bumi”, dimuat pada media elektronik hukum online pada tanggal 17 Juni 2008, <<http://www.hukumonline.com/detail.asp?id=19506&cl=Berita>>, diakses 3 Februari 2009

¹⁴⁰ Detha Arya Swara Intifada, Joni Firmansyah, Laily Nafiati, Desi Maulina “Diagnostika Eksploitasi Sumber Daya Alam” sebuah penelitian dari LSM JATAM hal. 2

Sejak otonomi pertambangan tahun 2001 Pemerintah pusat tidak lagi menerima laporan penerbitan KP yang diberikan oleh Pemerintah Daerah Sehingga tidak ada pengawasan dari Pemerintah pusat terhadap pelaksanaan eksploitasi sumber daya alam di daerah.¹⁴¹ Akibatnya pemberian KP baru oleh Pemerintah daerah sering tumpang tindih dengan KP eksisting atau dengan wilayah kontrak karya eksisting karena data pemetaan wilayah yang tidak valid, setiap penerbitan KP tidak dilaporkan kepada Pemerintah pusat. Keadaan ini berlangsung sampai dengan tahun 2007

Baru pada tahun 2007, Departemen Kehutanan meminta kepada setiap pemegang KP yang ingin meminta pinjam pakai kawasan kehutanan untuk memperoleh pertimbangan teknis dari Direktorat Pembinaan Program, Dirjen Mineral, Batubara dan Panas Bumi. Atas kewajiban tersebut, pemegang KP yang memiliki wilayah di dalam kawasan hutan akan melapor dan dengan sendirinya menyerahkan data ke Pemerintah Pusat. Pada tahun 2008 terkumpul sekitar 500 KP yang telah didata, dan fakta ini meningkatkan PNBPN sebesar Rp. 600 milyar PNBPN sektor pertambangan yang berasal dari pembayaran royalty dari tahun sebelumnya.¹⁴²

2.1.4 Periode Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara

Undang-Undang No. 4 Tahun 2009 ditetapkan pada tanggal 12 Januari 2009, untuk menggantikan UU No. 11 Tahun 1967 setelah 42 tahun menjadi dasar pengaturan di bidang pertambangan di Indonesia. Latar belakang ditetapkannya Undang-undang ini adalah untuk mengatasi permasalahan usaha pertambangan pasca otonomi daerah dan untuk menyesuaikan diri dengan situasi global yang dihadapi saat ini. Undang-undang ini juga bermaksud memperbaiki pengaturan otonomi pertambangan sebelumnya PP No. 75 Tahun 2001 yang bertentangan dengan ketentuan UU No. 11 Tahun 1967. Menurut Undang-undang ini pembangunan pertambangan harus disesuaikan dengan perubahan lingkungan strategis, baik bersifat nasional maupun internasional.¹⁴³

Tidak seperti UU No. 11 Tahun 1967 yang pengusahaannya didasarkan pada penggolongan bahan galian yang berdasarkan kepentingan pertahanan dan kea-

¹⁴¹ Wawancara dengan Dr. Sukma Hasibuan, Direktur Pembinaan Program, Direktorat Jenderal Mineral dan Batubara, tanggal 23 Juni 2009.

¹⁴² *Ibid*

¹⁴³ Indonesia, Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, *Op.Cit*, Penjelasan Umum.

manan Negara, Undang-undang ini membuka kesempatan yang sama antara penanam modal dalam negeri maupun penanam modal asing. Melalui Undang-undang ini, Negara ingin memperoleh keuntungan maksimal dari pengelolaan pertambangan melalui pengolahan dan pemurnian di dalam negeri. UU No. 4 Tahun 2009 melarang ekspor komoditi tambang mentah.¹⁴⁴

UU No. 4 Tahun 2009 tidak memiliki arah perusahaan pertambangan di Indonesia. Walaupun Undang-undang ini mendapatkan pujian karena mekanisme perusahaan dilakukan dengan izin usaha pertambangan (IUP),¹⁴⁵ namun Undang-undang ini belum mengatur bagaimana Negara akan merencanakan penggunaan mineral dan batubara yang terbatas dan tak terbarukan dan juga sebagai cadangan energi masa depan.

UU No. 4 Tahun 2009 mengatur tentang keijakan mineral dan batubara dan batubara hanya dalam hal kepentingan dalam negeri¹⁴⁶ dengan pembatasan ekspor. Seharusnya keijakan mineral dan batubara tersebut ditetapkan sebelum Pemerintah membuka wilayah untuk usaha diseluruh wilayah Indonesia, apalagi usaha tersebut dapat dilakukan oleh swasta yang tujuan utamanya adalah mencari untung.¹⁴⁷ IUP menurut UU No. 4 Tahun 2009 diberikan kepada: (1) Badan Usaha, (2) koperasi dan (3) Perseorangan.¹⁴⁸

Berdasarkan praktek otonomi pertambangan pasca reformasi dengan contoh kasus PT. BA dan tidak berjalannya penyampaian laporan kegiatan KP ke Pemerintah dalam kurun waktu 2001 - sekarang, otonomi pertambangan akan menjadikan komoditi mineral dan batubara sebagai komoditi ekspor dan tidak memikirkan konservasinya. Sumber daya alam akhirnya hanya mampu menaikkan taraf hidup tanpa mampu menciptakan pembangunan yang berkelanjutan.¹⁴⁹ Kekayaan alam berbeda dengan kekayaan Negara lainnya. Alasannya ada 2, pertama adalah kekayaan alam

¹⁴⁴Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral, "UU Minerba Larang Ekspor *Raw Material*" <http://www.ina.go.id/index.php?option=com_content&task=view&id=9130&Itemid=687>, diakses 2 Februari 2009.

¹⁴⁵ Hidayat Tantan "Asing Puji Undang-Undang Minerba", <http://www.majalahtambang.com/detail_berita.php?lang=in&category=18&newsnr=1316>, diakses 3 April 2009

¹⁴⁶ Indonesia, Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, *Op.Cit*, Pasal 5 ayat (1).

¹⁴⁷ Joseph Stiglitz, "What is the Role of State?" dalam M. Humphreys, J. Sachs, and J.E. Stiglitz, *Escaping the Resource Curse*, (New York: Columbia University Press, 2007), hal. 6

¹⁴⁸Indonesia, Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, *Op. Cit.*, Pasal 38 jo Pasal 1 angka 23 yang mengatur "Badan Usaha adalah setiap badan hukum yang bergerak dibidang pertambangan yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia dan berkedudukan dalam NKRI".

¹⁴⁹ Macartan Humphrey, Jeffery Sachs, Joseph Stiglitz, *Op.Cit* hal. 4

tidak harus diproduksi (keberadaannya alami). Sehingga terhadap kekayaan alam tersebut dapat dieksploitasi tanpa harus berhubungan dengan pengembangan industri lain, kedua adalah kekayaan alam tidak terbarukan secara ekonomi kekayaan alam lebih kepada asset dibandingkan dengan sumber pendapatan.¹⁵⁰

Alasan suatu Negara harus memiliki kejikan mineral dan batubara adalah karena kekayaan alam tidak selalu menjadikan suatu Negara menjadi baik tingkat ekonominya. *Gross Domestic Product* (GDP) Indonesia per orang adalah US \$1.160, jauh tertinggal dengan Malaysia yaitu per orang US\$ 4.750 atau Jepang yaitu US\$ 36.170.¹⁵¹ Sebagai perbandingan Jepang adalah Negara yang miskin sumber daya alam namun memiliki pabrik pengolahan dan pemurnian logam yang termasuk besar didunia. Tahun 2000 Jepang adalah importir nikel terbesar didunia yang memohon 1/5 dari cadangan nikel diseluruh dunia dan menjadi eksportir logam nikel terbesar didunia dengan produser nikel terbesar dari Indonesia (2/3) dan Australia(1/3)¹⁵².

Untuk mengenal pengaturan usaha pertambangan di dalam UU No. 4 Tahun 2009, akan dikelompokkan menjadi 11 butir penting, yaitu: Pertama, Pasal 5 menyatakan Pemerintah setelah berkonsultasi dengan DPR dapat menetapkan kebijakan pengutamakan mineral dan/atau batubara untuk kepentingan dalam negeri (kepentingan nasional) dengan cara pengendalian produksi dan ekspor. Dengan adanya pasal ini menurut penulis Pemerintah harus membuat neraca kekayaan atau cadangan mineral dan batubara nasional guna mengendalikan produksi atau mengendalikan ekspor. Pemerintah menetapkan jumlah produksi tiap-tiap komoditas per tahun untuk setiap provinsi. Untuk kepentingan pengendalian produksi maka Pemerintah harus benar-benar mengontrol data informasi sumber daya mineral dan batubara yang diatur di dalam Pasal 87, Pasal 88, Pasal 6, Pasal 7 dan pasal 8. Pada Pasal 88 ditetapkan kewajiban kepada Pemerintah Daerah untuk menyampaikan data pertambangan yang dimilikinya kepada Pemerintah untuk pengelolaan data di tingkat nasional. Pasal ini adalah dasar hukum untuk mencegah timbulnya pemberian IUP yang saling tumpang tindih dan mengawasi perusahaan pertambangan di daerah. Kedua, adanya pembagian kewenangan yang jelas antara

¹⁵⁰ Joseph Stiglitz, "What is the Role of State?" *Loc.Cit.*, hal.4

¹⁵¹The World in Figures 2007 (The Economist) dikutip dari Simon Sembiring, *Op., Cit*, hal 12.

¹⁵²Roger Farrel, *Japanese Investment in The World Economy: A Study of Strategic Themes in the Internationalisation of Japanese Industri*, (Edward Elgar Publishing), hal. 236

Pemerintah Pusat, Pemerintah Daerah Provinsi dan Pemerintah Daerah Kabupaten/Kota. Hal ini sesuai dengan latar belakang UU No. 4 Tahun 2009 yaitu untuk mewujudkan semangat otonomi daerah. Ketiga, adanya Wilayah Pertambangan (WP) yang memiliki potensi mineral, batubara dan tidak terikat dengan batasan administrasi Pemerintahan yang merupakan bagian dari tata ruang nasional (Pasal 9 – Pasal 13). Dari WP kemudian akan ditetapkan Wilayah Usaha Pertambangan (WUP) pada Pasal 14 – Pasal 19, Wilayah Pertambangan Rakyat pada Pasal 20 – Pasal 26 dan Wilayah Pencadangan Negara (WPN) dalam Pasal 27 – Pasal 33. WPN adalah bagian dari WP yang dicadangkan untuk kepentingan strategis nasional. Terdapat 2 fungsi WPN sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 27 ayat (1) yaitu sebagai wilayah yang dicadangkan untuk komoditas tertentu dan wilayah yang dicadangkan dalam rangka menjaga keseimbangan ekosistem dan lingkungan. Fungsi yang terakhir dapat diartikan apabila cadangan sumber daya besar namun untuk mengolahnya belum ada teknologi yang tepat sehingga dapat menyebabkan ketidakseimbangan lingkungan, maka wilayah tersebut dicadangkan. WPN ditetapkan oleh Pemerintah dengan persetujuan DPR.¹⁵³ Keempat, tidak seperti UU No. 11 Tahun 1967 yang cara pengusahaannya terbagi berdasarkan penggolongan bahan galian, UU No. 4 Tahun 2009 tidak membedakan perusahaan berdasarkan golongan bahan galian. Badan usaha swasta, koperasi, dan perorangan dapat melakukan usaha pada komoditi pertambangan yang dikelompokkan menjadi 2 komoditi yaitu mineral dan batubara. Pertambangan mineral digolongkan atas: (a) pertambangan mineral radioaktif (b) pertambangan mineral logam (c) pertambangan mineral bukan logam dan pertambangan batuan (Pasal 34). Untuk pertambangan mineral logam dan pertambangan batubara ijinnya diberikan kepada badan usaha, koperasi dan perorangan melalui lelang (Pasal 51 jo Pasal 60). Penggolongan ini dikelompokkan hanya untuk membedakan luas wilayah dan cara mendapatkan wilayah. Sebelumnya penggolongan bahan galian menurut UU No. 11 Tahun 1967 bermaksud untuk kepentingan pertahanan keamanan dan kewenangan pengurusan. Untuk pertambangan mineral logam IUP eksplorasi diberikan luas Wilayah Izin Usaha Pertambangan (WIUP) paling sedikit 5000 hektar dan paling banyak 100.000 hektar. IUP Operasi Produksinya diberikan luas WIUP paling

¹⁵³Indonesia, Undang-Undang tentang Pertambangan Mineral dan Batubara, *Op. Cit* Pasal 27 ayat 1

banyak 25.000 hektar. Untuk mineral bukan logam WIUP untuk Eksplorasi diberikan paling sedikit 500 hektar dan paling banyak 25.000 hektar dan WIUP untuk operasi produksinya diberikan paling banyak 5000 hektar. Untuk pertambangan batuan, WIUP eksplorasi diberikan paling sedikit 5 hektar dan paling banyak 5.000 hektar, dan WIUP Operasi Produksinya diberikan paling banyak 1.000 hektar. Untuk pertambangan batubara WIUP Eksplorasi diberikan paling sedikit 5.000 hektar dan paling banyak 50.000 hektar dan WIUP Operasi Produksinya diberikan paling banyak 15.000 hektar. Kelima, tidak ada diskriminasi antara penanam modal asing dan penanam modal domestik. Setiap badan usaha yang didirikan dengan peraturan perundang-undangan Indonesia, dapat memohon ijin atau ikut lelang untuk mendapatkan IUP dengan ketentuan yang juga telah ditetapkan di dalam Undang-Undang ini (Pasal 38 – Pasal 39). IUP disederhanakan dari pemberian tahap kegiatan pertambangan pada KP. Pada IUP hanya dikenal 2 IUP yaitu: (a) IUP eksplorasi diberikan untuk kegiatan penyelidikan umum, eksplorasi dan studi kelayakan dan (b) IUP Operasi Produksi diberikan untuk kegiatan konstruksi, penambangan, pengolahan dan pemurnian serta pengangkutan dan penjualan (Pasal 36). Keenam adanya WPN untuk konservasi mineral dan batubara untuk masa depan dan pengusahaan yang diutamakan kepada BUMN atau BUMD (Pasal 27).¹⁵⁴ WPN adalah wilayah yang dicadangkan untuk kepentingan strategis nasional. Maksud dari kepentingan strategis nasional secara tersirat adalah untuk dicadangkan bagi komoditas tertentu dan dicadangkan untuk daerah konservasi.¹⁵⁵ Dalam penjelasan Pasal 33 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2009 yang dimaksud dengan komoditas tertentu antara lain adalah tembaga, timah, emas, besi, nikel dan bauksit serta batubara. WPN baru dapat diusahakan setelah wilayahnya diubah menjadi WIUPK melalui persetujuan DPR. Perubahan status dari WPN menjadi WIUPK dilakukan dengan mempertimbangkan: (1) pemenuhan bahan baku industri dan energi dalam negeri (2) sumber devisa Negara (3) kondisi wilayah didasarkan pada keterbatasan sarana dan prasarana (4) berpotensi untuk dikembangkan sebagai pusat pertumbuhan ekonomi (5) daya dukung lingkungan dan (6) penggunaan teknologi tinggi dan modal investasi yang besar. Ketujuh, pengaturan WPR untuk pertambangan rakyat yang dilakukan dengan Ijin Pertambangan Rakyat (IPR) di dalam Pasal 20 – Pasal 26. Pemegang IPR akan

¹⁵⁴ Simon Sembiring, *Op.Cit.*, hal 184

¹⁵⁵ *Ibid.*, Pasal 1 angka 33 jo Pasal 33

mendapat pembinaan dan pengawasan bidang Kesehatan dan Keselamatan Kerja (K3), lingkungan, teknik pertambangan, manajemen, dari Pemerintah Daerah setempat. Kedelapan masalah lingkungan dan kepentingan masyarakat setempat dan pengembangan perekonomian daerah (Pasal 96 – Pasal 101). Undang-Undang ini mengatur adanya kewajiban mengajukan program penutupan tambang dan membayar jaminan reklamasi (Pasal 145). Kesembilan, adanya kewajiban untuk melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri (Pasal 102 – Pasal 104). Ini adalah jiwa dari Undang-Undang ini untuk memberikan nilai tambah yang dapat meningkatkan penerimaan Negara dari sektor pertambangan mineral dan batubara. Kesepuluh, adanya sanksi administrasi, denda dan pidana kepada pemberi ijin dan kepada pelaku usaha yang melanggar ketentuan di dalam Undang-Undang ini (Pasal 158 – Pasal 165), Kesebelas adalah ketentuan peralihan yang diatur pada Pasal 169 – Pasal 172. Pengaturan ketentuan peralihan di dalam UU No. 4 Tahun 2009 hanya mengatur kepastian berusaha bagi kontraktor PKP2B dan kontrak karya. Disebutkan bahwa PKP2B dan kontrak karya tetap berlaku sampai jangka waktunya berakhir.¹⁵⁶ Diatur bahwa kontraktor pertambangan, dalam rangka untuk peningkatan penerimaan Negara, melakukan penyesuaian ketentuan UU No. 4 Tahun 2009 di dalam kontraknya dalam jangka waktu 1 tahun sejak UU No. 4 Tahun 2009 berlaku. Dalam hal wilayah kerja kontraktor PKP2B dan kontrak karya yang telah produksi menyampaikan rencana kerja kepada Pemerintah, yang di dalamnya termuat rencana kerja dan penggunaan wilayah kerja sampai dengan kegiatannya berakhir. Pengaturan atau penyesuaian KP yang diatur di dalam UU No. 11 Tahun 1967 tidak diatur di dalam ketentuan peralihan UU No. 4 Tahun 2009.

Selain 11 butir penting tentang UU No. 4 Tahun 2009, terdapat aturan lain yang membedakan UU 4 tahun 2009 dari UU No. 11 Tahun 1967. (1) Untuk meningkatkan penerimaan Negara dari sektor pertambangan UU No. 4 Tahun 2009 mewajibkan pemegang IUP dan IUPK untuk melakukan pengolahan dan pemurnian di dalam negeri.¹⁵⁷ Undang-undang ini adalah undang-undang yang mengatur pertambangan dan menjaga kelestarian lingkungan. (2) Pemegang IUP dan IUPK wajib untuk membuat rencana reklamasi dan rencana pasca tambang sebelum mengajukan IUP Operasi Produksi.¹⁵⁸ (3) Pemegang IUP dan IUPK juga harus

¹⁵⁶ *Ibid.*, Pasal 169 ayat 1

¹⁵⁷ *Ibid.*, Pasal 103

¹⁵⁸ *Ibid.*, Pasal 99 ayat 1

membuat perjanjian penggunaan tanah dengan pemilik tanah (jika tanah tidak dijual) yang didalam perjanjiannya itu dinyatakan peruntukan lahan setelah usaha pertambangan berakhir.¹⁵⁹ (4) Pemegang IUP dan IUPK yang sahamnya dimiliki asing, setelah 5 tahun produksi, wajib melakukan divestasi saham kepada Pemerintah, Pemerintah Daerah, BUMN, BUMD atau badan usaha nasional.(5) Walaupun pengertian *corporate social responsibility* sebagaimana dimaksud di dalam UU No. 40 tahun 2007 lebih luas dibandingkan dengan pengembangan masyarakat¹⁶⁰ dalam usaha pertambangan bentuk CSR yang adalah pengembangan masyarakat. Pemegang IUP dan IUPK wajib menyusun program pengembangan dan pemberdayaan masyarakat. Program ini disusun bersama dengan Pemerintah daerah dan masyarakat. (6) Pengusahaan sumber daya alam berbasis *non renewable*. Sehingga hasil yang didapat harus semaksimal mungkin dimanfaatkan. Pemanfaatan hasil komoditas tambang memerlukan teknologi dan pengetahuan tinggi sehingga UU No. 4 Tahun 2009 mengatur pasal tentang penelitian dan pengembangan serta pendidikan dan pelatihan.¹⁶¹

UU No. 4 Tahun 2009 bersifat teknis dan tidak memberikan pengaturan mengenai keijakan mineral dan batubara dan energi Indonesia terlebih dahulu sebelum WIUP ditetapkan untuk diusahakan diseluruh Indonesia. Selain itu Undang-undang ini juga tidak memberikan kepastian hukum kepada pemegang izin yang diatur di dalam UU No. 11 Tahun 1967 yaitu KP dan SIPD. Walaupun mekanisme yang digunakan adalah izin, namun terdapat perbedaan yang mendasar di dalam UU No. 4 Tahun 2009 yaitu pemilikan modal dan luas wilayah yang diperkenankan di dalam IUP.

Ketentuan peralihan adalah peraturan yang mengatur mengatur keadaan lama yang belum diselesaikan atau masih dalam proses, saat aturan baru mulai berlaku. Sedikitnya tiga tujuan diadakannya peraturan peralihan: Pertama, menjaga jangan sampai terjadi kekosongan ketentuan yang mengatur suatu keadaan. Kedua, agar diperoleh kepastian ketentuan apa yang berlaku terhadap keadaan seperti itu. Ketiga, menjaga agar jangan sampai terhadap permasalahan yang masih dalam proses, karena dengan adanya aturan baru, justru akan mendapat perlakuan yang

¹⁵⁹ *Ibid.*, Pasal 99 ayat 3

¹⁶⁰ Kiroyan and Partners, "Hubungan dengan Pemangku Kepentingan dalam Konteks CSR" sebuah makalah workshop diselenggarakan di Direktorat Jenderal Mineral, Batubara dan Panas Bumi tanggal 20 April 1999.

¹⁶¹ *Ibid.*, Pasal 146 – Pasal 148

kurang menguntungkan dibandingkan dengan perlakuan menurut ketentuan lama. Dengan terbitnya UU No. 4 Tahun 2009, pemilik KP khawatir diatas wilayah KPnya akan diterbitkan IUP, karena UU No. 4 Tahun 2009 tidak mengatur lebih lanjut tentang KP.¹⁶²

Untuk mengatasi kekosongan hukum Pemerintah mengeluarkan surat edaran Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral yang ditandatangani oleh Direktur Jenderal Mineral, Batubara dan Panas Bumi SE No. 03.E/31/DJB/2009 tanggal 30 Januari 2009 perihal: Perizinan Pertambangan Mineral dan Batubara Sebelum Terbitnya Peraturan Pemerintah Sebagai Pelaksanaan UU No. 4 Tahun 2009. Di dalam surat edaran itu disebutkan bahwa KP yang telah diterbitkan sebelum UU No. 4 Tahun 2009 tetap dihormati sampai dengan KP-nya berakhir dan disesuaikan menjadi IUP paling lambat 1 tahun setelah UU No. 4 Tahun 2009 ditetapkan. Surat Edaran dikirimkan kepada seluruh gubernur dan bupati/walikota di seluruh Indonesia agar pelayanan penerbitan aplikasi KP yang ada sebelum tanggal 12 Januari 2009 tetap berjalan. Lebih lanjut Dirjen Mineral, Batubara dan Panas Bumi mengirimkan surat kepada gubernur dan bupati/walikota seluruh Indonesia No. 1053/30/DJB/2009 tanggal 24 Maret 2009 yang melampirkan format IUP untuk penyesuaian KP eksisting.

Surat Edaran di atas tidak menyelesaikan kedua persoalan yaitu luas wilayah yang diperbolehkan dimiliki oleh 1 badan usaha pemegang KP yang akan menyesuaikan dengan IUP dan pengaturan untuk pengalihan saham dari penanam modal dalam negeri ke penanam modal asing yang dahulu tidak diperbolehkan menurut UU No. 11 Tahun 1967.

Selain itu dari segi pembentukan perundang-undangan penerbitan surat edaran tersebut tidak didasarkan pada ketentuan Undang-Undang. UU No. 4 tahun 2009 yang tidak menyebutkan keberlanjutan KP di dalam ketentuan peralihannya. Didalam beberapa kesempatan Pemerintah menyampaikan kepada media masa bahwa KP akan disesuaikan menjadi IUP. Pernyataan tersebut menurut penulis merupakan penafsiran dari ketentuan peralihan UU No. 4 Tahun 2009 yang seharusnya diatur didalam peraturan setingkat Undang-Undang. Dengan menganalogikan adagium *ius coria novit*, maka penerbitan surat edaran untuk

¹⁶² “UU Minerba:Penyesuaian KP menjadi IUP dimulai”, sebuah artikel dimuat di <http://www.baharandpartners.com/news_detail.php?nID=1793>, diakses 16 Mei 2009

mengisi kekosongan hukum akibat ditetapkannya UU No. 4 Tahun 2009 dan bersifat darurat dan perlu diatur dalam peraturan setingkat undang-undang.

2.2 Sistem Norma Hukum di Indonesia

Sistem norma hukum Indonesia menurut Konstitusi mengikuti teori jenjang norma hukum (*stufentheorie*) dari Hans Kelsen dan teori dari Hans Nawiasky (*die theorie vom stufentordnung der Rechtsnormen*). Dalam sistem norma hukum Indonesia maka norma-norma hukum yang berlaku berada dalam suatu sistem yang berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang sekaligus berkelompok-kelompok, dimana suatu norma itu selalu berlaku dan bersumber dan berdasar dari norma yang lebih tinggi, dan norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, sampai pada suatu norma dasar Negara yaitu Pancasila.¹⁶³ Menurut sistem norma hukum Indonesia Pancasila adalah norma fundamental Negara yang merupakan norma hukum tertinggi. Konstitusi, TAP MPR adalah aturan dasar Negara, Undang-Undang, peraturan daerah sebagai *formell Gesetz* diikuti dengan peraturan pemerintah, keputusan presiden, keputusan menteri dan peraturan pelaksanaan lainnya. Hubungan antara norma dasar dengan norma undang-undang dijelaskan di dalam penjelasan Angka IV konstitusi yang menyatakan bahwa Konstitusi hanya mengatur hal-hal pokok yang nantinya akan dijabarkan di dalam ketentuan Undang-Undang.¹⁶⁴ Undang-Undang adalah sumber dan dasar bagi peraturan pelaksanaan atau peraturan otonom yang ada dibawahnya¹⁶⁵, misalnya Peraturan Pemerintah dan Peraturan Menteri. Sehingga agar supaya norma hukum dasar (ketentuan yang berada di dalam konstitusi) itu berlaku sebagaimana mestinya, maka norma hukum itu harus terlebih dahulu dituangkan kedalam peraturan perundang-undangan, agar mengikat seluruh warga. Pasal 7 Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan mengatur jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan adalah (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

¹⁶³ Maria Farida Indrati, *Op.Cit.*, hal. 57

¹⁶⁴ Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Penjelasan Angka IV menyatakan “Maka cukup jikalau Undang-Undang Dasar hanya memuat Aturan-aturan pokok, hanya memuat garis-garis besar sebagai instruksi kepada Pemerintah pusat dan lain-lain penyelenggaraan Negara untuk menyelenggarakan kehidupan Negara dan kesejahteraan sosial.hukum dasar tertulis lebih baik hanya memuat aturan-aturan pokok, sedangkan penyelenggaraan aturan pokok diserahkan kepada Undang-Undang ...”

¹⁶⁵ Maria Farida Indrati, *Loc.Cit.*, hal 67

(Konstitusi), (2) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (3) Peraturan Pemerintah (4) Peraturan Presiden (5) Peraturan Daerah.

Undang-Undang adalah peraturan perundang-undangan yang tertinggi di Negara Republik Indonesia. Undang-Undang dibentuk bersama oleh DPR dengan persetujuan Presiden.¹⁶⁶ Peraturan setingkat Undang-Undang adalah Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU). Syarat dikeluarkannya PERPU adalah adanya “hal ikhwal yang memaksa” yang harus segera diatasi. Pengertian keadaan yang memaksa bukan selalu Negara dalam keadaan bahaya, namun dapat diartikan bahwa menurut keyakinan Presiden terdapat keadaan yang mendesak dan keadaan itu perlu untuk diatur di dalam Undang-Undang. PERPU yang dikeluarkan Pemerintah harus segera mendapatkan persetujuan DPR dalam masa sidang berikutnya jika tidak maka keberlakuan PERPU tersebut dicabut.

Presiden menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan Undang-Undang sebagaimana mestinya.¹⁶⁷ Peraturan Pemerintah adalah peraturan untuk menjalankan isi dari Undang-Undang sehingga ketentuan dalam Undang-Undang dapat dilaksanakan. Beberapa karakteristik dari peraturan pemerintah adalah: (1) Peraturan Pemerintah tidak dapat dibentuk tanpa ada Undang-Undang yang mendahuluinya, sehingga ketentuan didalam PP harus sesuai dengan ketentuan di dalam Undang-Undang (2) Peraturan Pemerintah tidak dapat mencantumkan sanksi pidana apabila Undang-Undang tidak mencantumkan sanksi pidana. Pencatuman sanksi pidana merupakan substansi dari Undang-undang yang dibuat bersama dengan legislatif sebagai wakil rakyat. (3) Ketentuan Peraturan Pemerintah tidak dapat menambah atau mengurangi ketentuan undang-undang yang bersangkutan (4) untuk menjalankan, menjabarkan atau merinci ketentuan Undang-Undang, Ketentuan Pemerintah dapat dibentuk meski ketentuan Undang-Undang tidak memintanya secara tegas-tegas. (6) Ketentuan-ketentuan peraturan pemerintah berisi peraturan atau gabungan peraturan dan penetapan.¹⁶⁸ Dalam hal suatu peraturan pemerintah dibentuk namun tidak tegas dinyatakan di dalam Undang-Undang, maka hal yang demikian dapat dilakukan dengan syarat pendelegasian

¹⁶⁶ Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 5 ayat 1

¹⁶⁷ *Ibid.*, Pasal 5 ayat 2

¹⁶⁸ A. Hamid S. Attamimi, “*Pembentukan Undang-Undang Indonesia. Beberapa Catatan yang Memerlukan Perhatian*”, Makalah disampaikan pada Seminar Keuangan Negara di Bapeka”, Jakarta 18 Maret 1989, sebagaimana dikutip pada Maria Farida Indrati, *Op.Cit.*, hal 195

kewenangan ini dinyatakan di dalam Konstitusi dalam wujud kekuasaan reglementer¹⁶⁹

Pemerintah berencana untuk mengatur ketentuan KP dan memberikan perlakuan khusus kepada BUMN didalam peraturan pemerintah sebagai peraturan pelaksanaan dari UU No. 4 Tahun 2009 yang sampai saat ini masih dalam proses penyusunan.¹⁷⁰ Melalui IUP maka BUMN adalah badan usaha berbadan hukum yang mendapat perlakuan sama dengan badan usaha lainnya. Jika BUMN ingin mengusahakan emas di dalam WUP, maka BUMN akan mengikuti proses lelang WIUP yang diselenggarakan oleh pemerintah daerah sesuai dengan kewenangannya. Ketidakberpihakan Negara terhadap BUMN dalam hal penguasaan sumber daya alam tidak menolong Indonesia yang tidak memiliki kejakan mineral dan batubara dan energy. BUMN seharusnya menjadi alat pemerintah untuk tetap memiliki wilayah usaha dan kepemilikan terhadap mineral dan batubara terutama dalam konservasi dan penyediaan energy.

¹⁶⁹ Maria Farida Indrati, *Op.Cit.*, hal 197

¹⁷⁰“BUMN Tambang Diatur” < [http://www .tekmira. esdm.go.id/c_urrentissues/ ?p=1715](http://www.tekmira.esdm.go.id/c_urrentissues/?p=1715)>, diakses 3 Maret 2009