

Freeport, Kontrak Karya vs Konstitusi

PRESIDEN Direktur Freeport McMoran Inc Richard Adkerson telah mengingatkan pemerintah soal adanya batas waktu 120 hari (sejak 17 Januari 2017) untuk mencapai kesepakatan mengenai status kontrak karya PT Freeport Indonesia (FI) menjadi izin usaha pertambangan khusus (IUPK). Jika tidak ada titik temu, McMoran mengancam mengajukan masalah tersebut ke arbitrase internasional.

Indonesia tentu tidak perlu gentar menghadapi ancaman Adkerson itu. Sebab, pemerintah memiliki dasar konstitusional yang kuat dan tegas untuk mengalihkan semua usaha tambang di Indonesia, termasuk di Timika, Papua. Kita memiliki pasal 33 UUD 1945 yang menghendaki eksplorasi sumber daya alam (SDA) dikuasai negara untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Juga pasal 4 (1) UU Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara (Minerba) bahwa SDA tak terbarukan merupakan kekayaan nasional yang dikuasai negara.

Lima puluh tahun sudah PT FI mengeruk kekayaan alam di Timika. Namun, masih banyak rakyat (terutama di Papua) yang berada di bawah garis kemiskinan. Pemerintah (sejak dulu) seolah tak berdaya menghadapi kekuatan pemodal asing dalam pembuatan

kontrak karya. Lima puluh tahun pula kontrak karya dibuat dalam kedudukan yang sejajar antara pemerintah dan swasta asing tanpa adanya proses alih aset dan teknologi industri. Baru sekarang pemerintah berani menghadapi Freeport.

Jadi, sudah terlampau lama konstitusi kita tidak ditegakkan kepada para perusahaantambangasing. Padahal, UNIDROIT (unit harmonisasi kontrak bisnis internasional di PBB) telah lama mengeluarkan prinsip-prinsip dalam pembuatan kontrak bisnis internasional. Misalhnya, pasal 1.7 UNIDROIT menegaskan: *Each party must act in accordance with good faith and fair dealing in international trade*. Maksudnya, pentingnya iktikad (maksud) baik dan kesepakatan yang adil bagi para pihak.

Demokrasi dan Kontrak Karya

Iktikad baik itu harus dilihat secara menyeluruh, mulai proses lahirnya kontrak hingga implementasinya. Persoalannya, mengapa kontrak karya FI selama ini mampu mengalahkonstitusi? Memang pasal 1.1 UNIDROIT menjamin kebebasan berkontrak yang mengikat para pihak. Namun, kebebasan itu wajib memperhatikan pasal 33 UUD 1945, UU Minerba, dan peraturan pelaksanaannya sebagai *mandatory rules* (aturan bersifat

mengambil kebijakan pemerintahan, termasuk dalam pembuatan kontrak karya. Jangan sampai kebebasan para oknum elite politik justru membungkam hak rakyat untuk tahu proses pembuatan kontrak karya.

Jika ternyata proses demokrasi itu belum dilakukan di masa lalu, kontrak karya tersebut bisa dianggap cacat prosedur. Amerika Serikat sebagai negara asal FI tentu bisa memaklumi dan menghargai prinsip demokrasi dan transparansi di negara kita. Mungkin saja kalau mengetahui semua proses pembuatan kontrak karya dengan FI, publik tidak akan setuju dengan substansi kontrak yang mengikari konstitusi.

Biarlah aparat hukum yang menegusut para oknum elite politik dan pemerintahan yang bermain mata dengan asing sehingga konstitusi tak berdaya menghadapi kontrak karya. Berkaca pada maraknya kasus korupsi dalam proyek-proyek pemerintah selama ini, ketertutupan pembuatan dan implementasi kontrak karya (dulu wajar menimbulkan kecurigaan di masyarakat. Mungkin saja ada persekongkolan jahat (*corruption by contract*) di antara para oknum birokrat dan korporasi dalam pembuatan kontrak karya sehingga negara sangat dirugikan.

Publik pun sempat curiga atas munculnya kasus "papa minta sa-

ham". Yang jelas, suap telah membuat penerimaan negara menjadi kecil karena keuntungan besar yang seharusnya diterima pemerintah justru mengalir secara ilegal ke kelompok oknum yang bersekolokol. Padahal, UNIDROIT telah melarang segala bentuk negosiasi yang dilakukan dengan iktikad buruk.

Kontrak yang dibuat dengan maksud jahat (berdasar temuan aparat hukum) tidak seharusnya dibiarkan berlaku. Demi konstitusi, kontrak itu seharusnya dibatalkan. Pasal 1320 Burgerlijk Wetboek (BW), yang juga merupakan asas umum dalam kontrak bisnis, mengatur bahwa kontrak yang dibuat dengan bertentangan dengan undang-undang yang sedang berlaku demi hukum harus dibatalkan.

Karenaitu, jika FI menyoal perubahan kontrak karya menjadi IUPK ke arbitrase internasional, pemerintah perlu melakukan audit investigasi atas semua kontrak karya di masa lalu. Termasuk problem kesenjangan (*gross disparity*) antara profit yang diperoleh pemerintah dan FI. Sebab, pasal 3.2.7 UNIDROIT melarang pembuatan kontrak yang membawa keuntungan sangat besar (*excessive advantage*) bagi salah satu pihak hingga tidak adil bagi pihak lainnya. (*)

*) Dosen Hukum Bisnis FE Universitas Kristen Petra Surabaya



O l i e h

AUGUSTINUS SIMANJUNTAK*

memaksa) di negara kita.

Hal tersebut diatur dalam pasal 1.4 UNIDROIT yang menyatakan: *Nothing in these principles (freedom of contract) shall restrict the application of mandatory rules*. Artinya, prinsip kebebasan berkontrak tadi dibatasi konstitusi di suatu negara. Dengan begitu, kontrak karya seharusnya wajib dibuat melalui proses demokrasi di Indonesia dan substansinya wajib dibuka ke publik. Di dalam kontrak harus ada bukti bahwa bumi, air, serta kekayaan alam di dalamnya memang dikuasai negara untuk kemakmuran rakyat. Pemerintah cenderung tak transparan mengenai hal ini.

Kontrak karya tanpa melihat konstitusi dan persetujuan rakyat merupakan tindakan sewenang-wenang serta cenderung menutupi sesuatu kepada rakyat. FI sebagai badan usaha berkelas internasional tentu sangat paham tentang pentingnya transparansi dalam