

**KAJIAN HUKUM DIVESTASI PADA
PERUSAHAAN PERTAMBANGAN ASING DI
INDONESIA¹**

Oleh : Raras Ayu Mirati²

ABSTRAK

Tujuan dilakukannya penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana pengaturan hukum divestasi pada perusahaan pertambangan asing di Indonesia dan bagaimana pelaksanaan kewajiban divestasi saham pada PT Freeport Indonesia. Dengan menggunakan metode penelitian yuridis normatif disimpulkan: 1. Pelaksanaan divestasi harus diakui tidaklah mudah untuk dilaksanakan mengingat hal ini menyangkut kelangsungan dari suatu badan usaha dan tidak dapat dipungkiri adanya berbagai kepentingan dibaliknya. Regulasi mengenai divestasi yang telah diatur mulai dari UU Nomor 1 tahun 1967, UU Nomor 25 tahun 2007, UU Nomor 4 tahun 2009, PP Nomor 23 tahun 2010, PP Nomor 24 tahun 2012, PP Nomor 77 tahun 2014, Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 27 Tahun 2013, belum cukup untuk mengakomodir mengenai permasalahan terkait divestasi. Banyaknya aturan yang ada dapat menimbulkan dualisme hukum selain itu aturan-aturan telah ada itu tidak secara detail mengatur tentang divestasi dikarenakan terdapat hal-hal yang belum diatur dalam aturan-aturan tersebut. Pemerintah terkesan ragu-ragu dalam memberlakukan kewajiban divestasi kepada investor asing. Hal ini tentu perlu menjadi catatan mengingat adanya hak penguasaan Negara terhadap sumber daya alam menurut UUD 1945. 2. Berdasarkan amanat UU Nomor 4 tahun 2009 Divestasi khususnya divestasi saham menjadi kewajiban bagi investor asing. Tetapi, pada perkembangannya divestasi saham PT Freeport mengalami berbagai hambatan pada saat realisasi. Hal ini disebabkan karena berbagai faktor diantaranya karena lemahnya Undang-undang yang berlaku, ketidakpastian hukum yang ditimbulkan dari ketentuan peralihan UU Nomor 4 tahun 2009, kurangnya komitmen

¹ Artikel Skripsi. Dosen Pembimbing : Fonnyke Pongkorung, SH, MH; Dientje Rumiimpunu, SH, MH.

² Mahasiswa pada Fakultas Hukum Unsrat, NIM. 120711071

dari PT Freeport Indonesia serta tidak adanya sanksi tegas apabila kewajiban divestasi tidak terlaksana. Dalam Pasal 119 huruf a UU Nomor 4 tahun 2009 hanya mengatur tentang pencabutan izin jika pemegang izin tidak memenuhi ketentuan undang-undang sementara sanksi yang diberlakukan hanya berupa sanksi administratif. Sementara itu, muncul permasalahan lain yaitu, harga saham yang ditawarkan PT. Freeport Indonesia kepada Pemerintah terlalu mahal yang menyebabkan sulit terealisasinya divestasi ini.

Kata kunci: Divestasi, perusahaan, pertambangan asing.

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pembicaraan tentang divestasi khususnya divestasi saham pertambangan mulai ramai didiskusikan oleh para ahli dan pemerintah sejak timbulnya sengketa divestasi saham antara Pemerintah Indonesia dengan PT. Freeport Indonesia dan PT. Newmont Nusa Tenggara. Permasalahan divestasi bidang pertambangan memang merupakan masalah yang cukup mendapat sorotan banyak pihak, karena menyangkut rasa nasionalisme bangsa. Seperti yang diketahui bahwa pertambangan merupakan bidang usaha yang terbuka bagi penanaman modal asing. Dalam melakukan kegiatan usaha tersebut maka terdapat adanya kewajiban divestasi pada penanaman modal asing sebagai pelengkap modal lokal bagi pembangunan ekonomi Indonesia di mana modal asing tersebut nantinya harus dilepaskan atau diberikan kepada Pemerintah sehingga Pemerintah dapat memiliki modal atau saham dengan jumlah yang besar dalam perusahaan pertambangan.³

Seperti yang tercantum dalam Pasal 24 Kontrak Karya terkait Promosi Kepentingan Nasional, dimana PT. Newmont Nusa Tenggara berkewajiban untuk mendivestasikan sahamnya pertama-tama kepada pemerintah dan jika pemerintah tidak menerima penawaran tersebut maka dalam waktu 30 (tiga puluh) hari

³ Trias Palupi Kurnianingrum, "Kajian Hukum atas Divestasi Saham Bidang Pertambangan di Indonesia (Studi Kasus PT. Newmont Nusa Tenggara dan PT. Freeport Indonesia)", berkas.dpr.go.id/pengkajian/files/buku_lintas_tim/buku_lintas-tim-8.pdf, diakses 16 Februari 2016, hlm. 4.

sejak tanggal penawaran saham-saham tersebut akan ditawarkan kepada warga negara Indonesia atau perusahaan Indonesia yang dikendalikan oleh warga negara Indonesia. Jumlah saham yang harus didivestasikan oleh PT. Newmont Nusa Tenggara pada akhir tahun ke-5 sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen), pada akhir tahun ke-6 sekurang-kurangnya 23% (dua puluh tiga persen), pada akhir tahun ke-7 sekurang-kurangnya 30% (tiga puluh persen), pada akhir tahun ke-8 sekurang-kurangnya 37% (tiga puluh tujuh persen), pada akhir tahun ke-9 sekurang-kurangnya 44% (empat puluh empat persen), dan pada tahun ke-10 sekurang-kurangnya 51% (lima puluh persen). Semua kewajiban dari perusahaan menurut Pasal 24 ayat (4) Kontrak Karya akan dianggap dilaksanakan segera sesudah tidak kurang sebesar 51% dari jumlah saham yang diterbitkan dan yang ada pada waktu itu telah ditawarkan kepada dan dibeli oleh peserta Indonesia.⁴ Akan tetapi dalam perjalanannya divestasi tersebut tidak dilaksanakan secara sukarela sehingga menimbulkan sengketa antara PT. Newmont Nusa Tenggara dengan Pemerintah Indonesia.

Sementara untuk PT. Freeport Indonesia sendiri, wacana divestasi saham dirasakan memiliki banyak hambatan dalam proses pelaksanaannya. Hal ini menjadi catatan penting bagi Pemerintah karena UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara telah mewajibkan badan usaha asing pemegang Izin Usaha Pertambangan (IUP) dan Izin Usaha Pertambangan Khusus (IUPK) yang melakukan kegiatan produksinya selama lima tahun untuk melakukan divestasi saham.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, penulis tertarik untuk mengkaji dari segi hukum mengenai divestasi pada perusahaan pertambangan asing di Indonesia dan pelaksanaan kewajiban divestasi, melalui sebuah karya tulis dalam bentuk skripsi dengan judul: **"Kajian Hukum Divestasi pada Perusahaan Pertambangan Asing di Indonesia"**.

⁴ Pasal 24 ayat (3) dan (4) Kontrak Karya antara Pemerintah Republik Indonesia dengan PT. Newmont Nusa Tenggara

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah pengaturan hukum divestasi pada perusahaan pertambangan asing di Indonesia?
2. Bagaimanakah pelaksanaan kewajiban divestasi saham pada PT Freeport Indonesia ?

C. Metode Penelitian

Penelitian ini adalah penelitian yang bersifat deskriptif yaitu berusaha untuk memberikan gambaran atau uraian mengenai hukum divestasi pada perusahaan pertambangan asing di Indonesia. Sebagai penelitian deskriptif, digunakan pendekatan normatif yang terfokus pada penelitian terhadap asas-asas hukum, sistematik hukum, sinkronasi vertikal dan horizontal dari peraturan perundang-undangan, dan sejarah hukum.

PEMBAHASAN

A. Pengaturan Hukum Divestasi pada Perusahaan Pertambangan Asing di Indonesia

Divestasi merupakan pengalihan aset atau saham yang dimiliki oleh pemerintah dan/atau investor asing kepada pihak lainnya, dan pihak yang terakhir ini berkewajiban untuk memenuhi prestasinya sesuai dengan yang telah disepakatinya. Divestasi tidak hanya dapat dilakukan oleh pemerintah tetapi juga dapat dilakukan oleh badan hukum terutama badan hukum asing yang menanamkan investasinya di bidang pertambangan.

Peraturan perundang-undangan yang secara khusus mengatur tentang divestasi perusahaan tambang di Indonesia belum ada. Ketentuan tentang divestasi tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku.⁵ Ketentuan divestasi pertama kali diatur pada UU Nomor 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing. Lahirnya UU Nomor 1 tahun 1967 memiliki tujuan untuk mengundang para investor asing untuk menanamkan investasinya di Indonesia. Hal ini disebabkan karena pada saat itu sumber potensi ekonomi yang dimiliki oleh Indonesia belum dapat diolah dengan baik dikarenakan keterbatasan modal. Untuk itu, investasi asing sangat dibutuhkan oleh

⁵ Salim HS, Erlies Septiana Nurbani, *op.cit.*, hlm 120.

pemerintah Indonesia dalam melanjutkan pembangunan nasional.

Pasal 8 UU Nomor 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing menyatakan dengan eksplisit bahwa: "Penanaman modal asing di bidang pertambangan didasarkan atas suatu kerja sama dengan pemerintah atas dasar kontrak karya atau bentuk lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku."⁶

Penjabaran lebih lanjut dari ketentuan yang tercantum dalam Pasal 27 UU Nomor 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing ini telah dijabarkan lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 20 tahun 1994 tentang Pemilikan Saham dalam Perusahaan yang Didirikan dalam Rangka Penanaman Modal Asing. Dalam Peraturan Pemerintah ini hanya ada satu Pasal yang mengatur tentang divestasi, khususnya divestasi saham yang dimiliki oleh investor asing. Pasal 7 PP Nomor 20 tahun 1994 berbunyi :

- 1) Perusahaan yang didirikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) huruf b, dalam jangka waktu paling lama lima belas tahun sejak berproduksi komersial menjual sebagian sahamnya kepada warga Negara Indonesia dan/atau badan hukum Indonesia melalui pemilikan langsung atau melalui pasar modal dalam negeri.
- 2) Pengalihan saham sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) tidak mengubah status perusahaan.⁷

Ketentuan ini, hanya mengatur divestasi saham terhadap pemilik modal asing. Divestasi ini baru dilakukan setelah berproduksi komersial dalam jangka waktu paling lama 15 tahun. Dan kedudukan perusahaan tidak berubah status hukumnya. Menyusul di UU Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing, di sektor pertambangan juga melakukan penyesuaian terhadap UU Nomor 1 tahun 1967 dengan dibentuknya UU Nomor 11 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan. Akan tetapi, Undang-undang ini tidak mengatur mengenai kewajiban divestasi pada perusahaan pertambangan asing.

⁶ Pasal 8 UU Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing

⁷ Pasal 7 PP Nomor 20 Tahun 1994

Pada tahun 1970, diterbitkan UU Nomor 11 tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 Tentang Penanaman Modal Asing. Namun, tidak terdapat perubahan pada ketentuan Pasal 27 UU ini. Dalam perkembangannya, UU Nomor 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing sebagaimana telah dirubah dan ditambahkan dengan UU Nomor 11 tahun 1970 tentang Perubahan dan Tambahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 Tentang Penanaman Modal Asing kini tidak berlaku lagi, karena telah diganti dengan UU Nomor 25 tahun 2007 tentang Penanaman Modal.

Dua tahun kemudian, tepatnya pada bulan Desember tahun 2009 disahkan UU Nomor 4 tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara menggantikan UU Nomor 11 tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan. Dengan diterbitkannya Undang-undang ini, maka dimulailah babak baru dalam pengelolaan pertambangan di Indonesia yang sudah mengakomodir prinsip otonomi daerah. Selain itu, dengan berlakunya undang-undang ini dalam pengelolaan pertambangan di Indonesia hanya mengenal rezim izin dan tidak lagi mengenal rezim kontrak seperti pada UU Nomor 11 tahun 1967.

Terkait dengan peraturan yang mengatur tentang divestasi saat ini mengacu pada UU Nomor 4 tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara serta peraturan pelaksanaannya yakni PP Nomor 23 tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara sebagaimana telah dirubah dengan PP Nomor 24 tahun 2012 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara sebagaimana telah dirubah dengan PP Nomor 77 Tahun 2014 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara dan Peraturan Menteri ESDM nomor 27 tahun 2013 tentang Tata Cara dan Penetapan Harga Divestasi Saham, serta Perubahan Penanaman Modal di Bidang Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara.

Banyaknya pengaturan hukum yang mengatur tentang divestasi ini sedikit membingungkan mengingat tidak ada satupun aturan yang secara khusus mengatur divestasi sehingga terdapat hal-hal yang belum dicantumkan pada peraturan perundang-undangan tersebut. Telah dijelaskan sebelumnya bahwa pemerintah, pemerintah daerah provinsi dan pemerintah kabupaten/kota, BUMN atau BUMD dapat menyatakan tidak berminat terhadap penawaran divestasi saham yang diberikan. Dalam hal pemerintah, pemerintah daerah provinsi, pemerintah daerah kabupaten/kota, BUMN atau BUMD, tidak bersedia terhadap penawaran divestasi maka Badan Usaha Swasta Nasional dapat menerima penawaran tersebut. Yang menjadi permasalahannya adalah tidak adanya aturan yang mengatur jumlah maksimal saham yang dapat dimiliki oleh Badan Usaha Swasta Nasional.

B. Pelaksanaan Kewajiban Divestasi Saham pada PT Freeport Indonesia

Empat bulan setelah UU Nomor 1 tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing disahkan, pemerintah kemudian menandatangani kontrak pertambangan pertama dengan Freeport McMoran Copper & Gold Inc. dari Amerika yang diafiliasi menjadi PT Freeport Indonesia. Kontrak tersebut dikenal dengan sebutan kontrak karya generasi I.⁸ Kontrak Karya generasi I ini merupakan model awal Kontrak Karya dan menjadi permulaan perkembangan Kontrak Karya.

Model awal kontrak karya merupakan hasil rancangan PT Freeport Indonesia. Awalnya menteri pertambangan menawarkan kepada Freeport konsep “bagi hasil” berdasarkan petunjuk pelaksanaan kontrak perminyakan asing yang disiapkan waktu pemerintahan Soekarno. Freeport menyatakan kontrak seperti itu hanya menarik untuk perminyakan yang dapat menghasilkan dengan cepat, tetapi tidak untuk pertambangan tembaga yang memerlukan investasi besar dan waktu lama untuk sampai pada tahap produksi. Ahli hukum, Freeport Bob Duke, menyiapkan sebuah dokumen yang didasarkan pada model “kontrak

karya” yang pernah digunakan di Indonesia sebelum diberlakukan “kontrak bagi hasil”.

Sejak 1967, Kontrak Karya mengalami beberapa kali perubahan. Setiap perubahan dijadikan dasar sebutan bagi generasi kontrak. Oleh karena itu, kita mengenal 8 (delapan) generasi kontrak karya. Kontrak karya pertama ditandatangani pada tanggal 7 April 1967 (KK Gen. I No. 82/EK/4/1967) antara pemerintah Indonesia dengan PT Freeport Indonesia.⁹ Kontrak karya I ini berlaku selama 30 (tiga puluh) tahun sejak produksi pertama kali pada tahun 1973 dimana modal 100% berasal dari investor asing yang dalam hal ini adalah Freeport McMoran.

Kontrak karya I dengan Freeport ini terbilang sangat longgar, karena hampir sebagian besar materi kontrak tersebut merupakan usulan yang diajukan oleh Freeport selama proses negosiasi, artinya lebih banyak disusun untuk kepentingan Freeport. Kontrak karya I antara pemerintah dengan Freeport mencakup areal seluas 10.908 hektar selama 30 (tiga puluh) tahun, terhitung sejak kegiatan komersial pertama. Kontrak Karya I mengandung banyak sekali kelemahan mendasar dan sangat menguntungkan bagi Freeport. Kelemahan-kelemahan utamanya adalah sebagai berikut.

- 1) Perusahaan yang digunakan adalah Freeport Indonesia Incorporated, yakni sebuah perusahaan yang terdaftar di Delaware, Amerika Serikat, dan tunduk pada hukum Amerika Serikat. Dengan perkataan lain, perusahaan ini merupakan perusahaan asing, dan tidak tunduk pada hukum Indonesia.
- 2) Dalam kontrak tidak ada kewajiban mengenai lingkungan hidup, karena pada waktu penandatanganan Kontrak Karya pada tahun 1967 di Indonesia belum ada undang-undang tentang Lingkungan Hidup. Sebagai contoh, akibat belum adanya ketentuan tentang lingkungan hidup ini, sejak dari awal Freeport telah membuang tailing ke sungai Aikwa, sehingga mengakibatkan kerusakan lingkungan.

⁸ Salim HS, *op.cit.*, *Pertambangan di Indonesia*, hlm. 113

⁹ Nanik Trihastuti, *Hukum Kontrak Karya: Pola Kerjasama Pengusahaan Pertambangan di Indonesia*, cetakan pertama, (Malang: Setara Press, 2013), hlm. 43

- 3) Pengaturan perpajakan sama sekali tidak sesuai dengan pengaturan dalam UU Perpajakan yang berlaku, baik jenis pajak maupun strukturnya. Demikian juga dengan pengaturan dan tarif depresiasi yang diberlakukan. Misalnya Freeport tidak wajib membayar PBB atau PPN.
- 4) Freeport diberikan kebebasan dalam pengaturan manajemen dan operasi, serta kebebasan dalam transaksi dalam devisa asing. Freeport juga memperoleh kelonggaran fiskal, antara lain: tax holiday selama 3 tahun pertama setelah mulai produksi. Untuk tahun berikutnya selama 7 tahun, Freeport hanya dikenakan pajak sebesar 35%. Setelah itu pajak yang dikenakan meningkat menjadi sekitar 41,75% (empat puluh satu koma tujuh puluh lima persen). Freeport juga dibebaskan dari segala jenis pajak lainnya dan dari pembayaran royalti atas penjualan tembaga dan emas kecuali pajak penjualannya hanya 5% (lima persen).¹⁰

Keuntungan yang sangat besar terus diraih Freeport, hingga kontrak karya I diperpanjang menjadi kontrak karya II. Kontrak karya II yang merupakan kontrak karya generasi ke V dilakukan antara pemerintah Republik Indonesia dengan PT Freeport Indonesia pada 30 Desember 1991. Periode berakhirnya Kontrak Karya II ini adalah tahun 2021, ditambah dengan kemungkinan dua kali perpanjangan selama 10 tahun hingga 2041.

Di dalam kontrak Freeport, tidak ada satu Pasal pun yang secara eksplisit mengatur bahwa pemerintah Indonesia dapat sewaktu-waktu mengakhiri kontrak Freeport walaupun jika Freeport dinilai melakukan pelanggaran-pelanggaran atau tidak memenuhi kewajibannya sesuai kontrak. Sebaliknya, pihak Freeport dapat sewaktu-waktu mengakhiri kontrak tersebut jika mereka menilai perusahaan pertambangan di wilayah kontrak pertambangannya sudah tidak menguntungkan lagi secara ekonomis.

Kontrak Karya I Freeport dibebaskan dari kewajiban membayar pajak, royalti, dan dividen sampai tahun 1976. Sementara dari tahun

1976-1983 pemerintah hanya mengenakan pajak penghasilan badan (PPH) sebesar 35% (pada saat tarif pajak yang berlaku 41,75%). Setelah tahun 1983, PPH yang dikenakan meningkat menjadi 41,75%. Sepanjang tahun 1974-1984, renegotiasi kontrak, terutama terkait pajak dan royalti, serta pemilikan saham, terus dilakukan. Hasil renegotiasi tersebut antara lain adalah diberlakukannya royalti sebesar 1,4% - 3,5% atas penjualan bersih tembaga, dan royalti 1% atas penjualan emas dan perak.¹¹ Ketentuan royalti ini tertuang dalam Kontrak Karya II.

Beralihnya kontrak karya generasi I menjadi kontrak karya generasi V mewajibkan Freeport mengalihkan saham ke pihak nasional Indonesia, dengan ketentuan:¹²

- 1) Pengalihan saham sampai dengan 51% (lima puluh satu persen) saham kepada perusahaan/perorangan nasional dalam waktu 20 tahun;
- 2) Jika 20% (dua puluh persen) saham dijual di Bursa Efek Jakarta, kewajiban pengalihan hanya sampai 45% (empat puluh lima persen), 25% (dua puluh lima persen) lagi dapat dijual kepada perusahaan dan perorangan nasional;
- 3) Lima tahun setelah penandatanganan kontrak Freeport 20% (dua puluh persen) sahamnya sudah harus dimiliki pihak nasional Indonesia.

Ketentuan divestasi saham kepada pemerintah secara umum berlaku untuk semua perusahaan yang menandatangani kontrak karya Generasi V. Namun, pada saat itu semua perusahaan yang menandatangani kontrak karya generasi V masih berada dalam tahap penyelidikan umum atau eksplorasi, kecuali Freeport yang sudah berada dalam tahap produksi. Kontrak karya generasi V Freeport menetapkan bahwa Freeport sudah harus mengalihkan sahamnya segera setelah penandatanganan kontrak karya, selambat-lambatnya lima tahun setelah itu.

Saham Freeport yang harus dialihkan adalah sebesar 10% atau kalau diambil time frame 5 tahun, maka harus ada pengalihan sebesar 2% setiap tahun. Karena dalam kurun waktu lima tahun setelah kontrak karya ditandatangani

¹⁰ Adrian Sutedi, *Hukum Pertambangan*, cetakan kedua, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm. 162-163

¹¹ *Ibid*, hlm. 174

¹² *Ibid*, hlm. 176

Freeport telah merencanakan untuk melakukan investasi besar-besaran di Grasberg, pihak Freeport berharap bahwa ketentuan divestasi dalam Kontrak Karya Generasi V dapat diperjelas khusus bagi Freeport. Pada tahun 1994 dikeluarkanlah PP Nomor 20 tahun 1994 yang mengizinkan investasi asing hingga 100% dan sesuai dengan ketentuan Peraturan Pemerintah ini, kewajiban divestasi terhadap saham perusahaan dilakukan setelah 15 (lima belas) tahun berproduksi. Dengan diterbitkannya Peraturan Pemerintah ini kesempatan pemerintah untuk memiliki saham mayoritas di Freeport menjadi hilang.

Dalam perkembangannya, sejak menandatangani Kontrak Karya II pada tahun 1991, Freeport belum pernah melaksanakan kewajibannya melakukan divestasi saham. Saat ini komposisi saham PT Freeport Indonesia adalah Pemerintah 9,36% (Sembilan koma tiga puluh enam persen) dan Freeport McMoran Copper & Gold Inc 90,64% (Sembilan puluh koma enam puluh empat persen) termasuk di dalamnya saham eks Indocopper Investama yang dibelinya dari Grup Nusamba pada tahun 1991.¹³ Pada tahun 2004 PT Freeport Indonesia pernah menawarkan sahamnya sebesar 9,36% (Sembilan koma tiga puluh enam persen), namun Menteri Keuangan sesuai surat No. S-293/MK.02/2005 tanggal 7 Juli 2005 menyatakan kondisi keuangan Negara tidak mendukung, selanjutnya Direktur Jenderal Geologi dan Sumber Daya Mineral dengan surat No. 11.R/40.00/DJG/2005 tanggal 18 Juli 2005 kepada PT Freeport Indonesia menyatakan agar menawarkan sahamnya kepada Pemerintah Provinsi Papua. Mengingat Gubernur Papua pernah mengajukan keinginannya dengan surat No. 973/2459/SET tanggal 10 Agustus 2004 ditujukan kepada Menteri ESDM menyatakan bahwa Pemerintah Provinsi Papua berminat membeli saham PT. Freeport Indonesia.¹⁴ Namun hingga tahun 2010 penawaran saham tersebut dengan belum ada tindak lanjutnya. Hal ini belum terselesaikan sampai dibentuknya UU Nomor 4 tahun 2009.

Setelah diberlakukannya UU Nomor 4 tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu

Bara dimulailah babak baru pengelolaan pertambangan di Indonesia dimana Undang-undang nomor 4 tahun 2009 tidak lagi mengenal rezim kontrak tetapi hanya menganut rezim izin yaitu berupa Izin Usaha Pertambangan. Yang menjadi pertanyaan adalah bagaimana kedudukan kontrak karya setelah diberlakukannya Undang-undang ini.

Sebagaimana yang tercantum dalam ketentuan peralihan UU Nomor 4 tahun 2009 yaitu Pasal 169 huruf a bahwa kontrak karya dan perjanjian pengusahaan pertambangan Batu Bara yang telah ada sebelum berlakunya undang-undang ini tetap diberlakukan sampai jangka waktu berakhirnya kontrak/perjanjian.

Hal ini berarti kontrak karya yang ada sebelum undang-undang ini diundangkan masih diakui legalitasnya. Akan tetapi, pada Pasal 169 huruf b juga mensyaratkan untuk menyesuaikan kontrak karya dan perjanjian pengusahaan pertambangan Batu Bara selambat-lambatnya 1 (satu) tahun sejak undang-undang ini diundangkan dikecualikan mengenai penerimaan Negara. Apabila kita melihat ketentuan Pasal ini menimbulkan pernyataan yang bertolak belakang karena disatu sisi pemerintah mengakui kontrak karya yang ada sebelum undang-undang ini diundangkan, namun disisi lain terdapat ketentuan untuk menyesuaikan kontrak karya tersebut.

Sebagai ketentuan yang bertujuan mengakomodir pihak yang terdampak dari perubahan perundang-undangan dari yang lama ke peraturan perundang-undangan yang baru, ketentuan ini tentu memiliki fungsi yang vital. Namun, pada faktanya terjadi dua interpretasi yang berlawanan terhadap status kontrak karya jika ditelaah dari Pasal 169 UU Nomor 4 tahun 2009 ini.

Munculnya interpretasi yang berbeda ini telah membuktikan terdapat beberapa permasalahan dalam penerapan kewajiban divestasi. Jika dihubungkan antara ketentuan yang diatur dalam Pasal 112 dan Pasal 169 UU Nomor 4 tahun 2009 ini akan menimbulkan suatu permasalahan apabila dalam perjanjian kontrak karya antara pemerintah dengan perusahaan pertambangan asing tersebut tidak memuat tentang divestasi. Karena Pasal 112 telah memerintahkan untuk dilakukannya

¹³ Ahmad Redi, *Hukum Pertambangan*, cetakan pertama, (Jakarta: Gramata Publishing, 2014), hlm. 300.

¹⁴ *Ibid*, hlm 301-302

divestasi saham pada perusahaan yang sahamnya dipegang oleh investor asing. Untuk dapat menjalankan ketentuan ini tentu harus dilakukan perubahan terhadap kontrak karya.

Setelah kontrak karya II PT Freeport Indonesia yang ditandatangani pada 1991 komposisi modal PT Freeport Indonesia saat ini masih dikuasai oleh pihak Freeport McMoran Copper & Gold Inc sebesar 90,64% (sembilan puluh koma enam puluh empat persen) termasuk di dalamnya saham eks Indocopper Investama yang dibelinya dari Grup Nusamba dan sisanya 9,36% (sembilan koma tiga puluh enam persen) dipegang oleh pemerintah Indonesia. Padahal seharusnya, sejak tahun keenam produksi minimal divestasi sudah terlaksana 20% (dua puluh persen), tahun kedelapan 25% (dua puluh lima persen), dan ditahun kesepuluh seharusnya sudah mencapai 30% (tiga puluh persen) saham dimiliki peserta Indonesia.

Setelah melalui proses yang panjang, PT Freeport Indonesia akhirnya menyetujui untuk dilakukan penyesuaian skema operasi dari Kontrak Karya menjadi Izin Usaha Pertambangan Khusus dan sampai saat ini masih belum terealisasi. Terkait dengan divestasi pada Januari 2016 Freeport akhirnya menyerahkan harga penawaran divestasi 10,64% saham senilai US\$1,7 Miliar kepada pemerintah. Seperti dikutip dari CNN Indonesia Direktur Jenderal Mineral dan Batu Bara (Minerba) Kementerian Energi dan Sumber Daya Mineral (ESDM) Bambang Gatot Ariyono mengaku Freeport telah menyerahkan valuasi 100 persen sahamnya dua hari lalu dengan nilai total US\$16,2 miliar. Sehingga 10,64 persen saham yang wajib dijualnya kepada pihak Indonesia sesuai PP Nomor 77 Tahun 2014 dengan harga US\$1,7 miliar.¹⁵

Terkait dengan divestasi saham PT Freeport Indonesia, saat ini pemerintah masih akan menawar harga saham PT Freeport Indonesia karena dianggap terlalu mahal. Hal ini dikarenakan sebagian besar kekayaan yang ada dalam wilayah PT Freeport Indonesia merupakan milik negeri ini. Menurut Direktur Centre for Indonesian Resources Strategic Studies Budi Santoso seperti dikutip

Okezone.com bahwa : “divestasi saham sebesar 10,64 persen seharusnya dihargai USD500 juta. Berdasarkan hitungan Cirus, nilai aset Freeport 2014 sebesar USD7,4 miliar, dikurangi non current liabilities USD2,7 miliar, hasilnya sebesar USD4,7 miliar. Dengan begitu divestasi saham ditaksir sebesar USD500 juta. Hitungan Cirus mengacu pada perhitungan pemerintah, yakni menggunakan replacement cost yaitu nilai aset Freeport dikurangi aset pemerintah seperti jalan rumah sakit sekolah dan lainnya. “Jadi, menurut saya harga yang pantas hanya USD500 juta”.¹⁶

Pemerintah menargetkan akhir tahun 2016, kewajiban divestasi PT Freeport Indonesia sudah terpenuhi. Pelaksanaan divestasi saham harus diakui tidak segampang ketika kita membalikkan telapak tangan mengingat banyak sekali kendala di dalamnya. Peran dan komitmen Pemerintah menjadi hal penting di dalam renegotiasi kontrak karya untuk mengusahakan agar kontrak lebih memberikan manfaat kepada negara dari segi penerimaan negaranya ataupun pemberdayaan ekonomi sesuai dengan amanah Pasal 33 ayat (2) dan ayat (3) UUD Tahun 1945 mengingat hasil tambang merupakan kekayaan alam tak terbarukan sebagai karunia Tuhan yang memiliki peranan penting dalam memenuhi hajat hidup orang banyak sehingga pengelolaan tambang harus dikuasai oleh Negara.

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Pelaksanaan divestasi harus diakui tidaklah mudah untuk dilaksanakan mengingat hal ini menyangkut kelangsungan dari suatu badan usaha dan tidak dapat dipungkiri adanya berbagai kepentingan dibaliknya. Regulasi mengenai divestasi yang telah diatur mulai dari UU Nomor 1 tahun 1967, UU Nomor 25 tahun 2007, UU Nomor 4 tahun 2009, PP Nomor 23 tahun 2010, PP Nomor 24 tahun 2012, PP Nomor 77 tahun 2014, Peraturan Menteri Energi dan Sumber Daya Mineral Nomor 27 Tahun 2013, belum cukup untuk mengakomodir mengenai

¹⁵ Cnnindonesia.com, “Freeport Serahkan Harga Divestasi Saham US\$ 1,7 Miliar”, diakses 20 April 2016

¹⁶ Okezone.com, “Pemerintah Tawar Harga Divestasi Saham Freeport”, diakses 20 April 2016

permasalahan terkait divestasi. Banyaknya aturan yang ada dapat menimbulkan dualisme hukum selain itu aturan-aturan telah ada itu tidak secara detail mengatur tentang divestasi dikarenakan terdapat hal-hal yang belum diatur dalam aturan-aturan tersebut. Pemerintah terkesan ragu-ragu dalam memberlakukan kewajiban divestasi kepada investor asing. Hal ini tentu perlu menjadi catatan mengingat adanya hak penguasaan Negara terhadap sumber daya alam menurut UUD 1945.

2. Berdasarkan amanat UU Nomor 4 tahun 2009 Divestasi khususnya divestasi saham menjadi kewajiban bagi investor asing. Tetapi, pada perkembangannya divestasi saham PT Freeport mengalami berbagai hambatan pada saat realisasi. Hal ini disebabkan karena berbagai faktor diantaranya karena lemahnya Undang-undang yang berlaku, ketidakpastian hukum yang ditimbulkan dari ketentuan peralihan UU Nomor 4 tahun 2009, kurangnya komitmen dari PT Freeport Indonesia serta tidak adanya sanksi tegas apabila kewajiban divestasi tidak terlaksana. Dalam Pasal 119 huruf a UU Nomor 4 tahun 2009 hanya mengatur tentang pencabutan izin jika pemegang izin tidak memenuhi ketentuan undang-undang sementara sanksi yang diberlakukan hanya berupa sanksi administratif. Sementara itu, muncul permasalahan lain yaitu, harga saham yang ditawarkan PT. Freeport Indonesia kepada Pemerintah terlalu mahal yang menyebabkan sulit terealisasinya divestasi ini.

B. Saran

1. Perlu adanya revisi terhadap Undang-Undang Pertambangan Mineral dan Batubara, yang memperjelas dan mempertegas kepastian hukum dari status Kontrak Karya di bidang Pertambangan sehingga kewajiban divestasi dapat dilaksanakan tanpa berbenturan dengan Kontrak Karya yang telah ada sebelumnya serta dibentuknya Peraturan Pemerintah yang secara

husus mengatur tentang divestasi khususnya divestasi saham sesuai dengan amanah pasal 112 ayat 2 Undang-undang nomor 4 tahun 2009 yang bertujuan untuk menyederhanakan dan menelaraskan Peraturan Perundang-undangan yang berhubungan dengan pelaksanaan kewajiban divestasi sehingga mencegah adanya aturan perundang-undangan yang berbenturan satu dengan yang lainnya juga mencegah adanya hierarki peraturan perundang-undangan yang dilanggar.

2. Perlu adanya aturan yang mengatur mengenai presentasi besaran saham maksimal yang dapat dimiliki oleh Badan Usaha Swasta Nasional untuk mencegah terjadinya monopoli terhadap keuntungan yang akan didapatkan dari saham yang dibelinya tersebut. Selain itu, perlu diatur secara jelas pembagian saham yang dapat dimiliki oleh pemerintah daerah provinsi dan pemerintah daerah kabupaten/kota dalam hal pemerintah daerah provinsi dan pemerintah daerah kabupaten/kota sama-sama berminat dengan saham yang ditawarkan dan perlu adanya rumusan sanksi hukum yang tegas dan jelas dalam hal pelanggaran terhadap kewajiban divestasi tidak hanya kepada perusahaan pertambangan asing tetapi juga kepada peserta Indonesia karena divestasi tidak akan tercapai tanpa adanya dukungan dari peserta Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

- Friedman, W. 1990. *Teori & Filsafat Hukum Idealisme Filosofis Problema Keadilan*. (Susunan II). Diterjemahkan oleh Muhammad Arifin. Jakarta: Raja Grafindo.
- Friedman, W. 1990. *Teori & Filsafat Hukum. Hukum dan Masalah-Masalah Kontemporer*. (Buku III). Diterjemahkan oleh Muhammad Arifin. Jakarta: Raja Grafindo.
- Hayati, Tri. 2015. *Era Baru Hukum Pertambangan di Bawah Rezim UU No. 4 Tahun 2009*. Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia.

- HS, Salim. 2014. *Hukum Pertambangan di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo.
- _____. 2014. *Hukum Pertambangan Mineral dan Batubara*. Cetakan kedua. Jakarta: Sinar Grafika.
- HS, Salim, dan Erlies Septiana Nurbani. 2013. *Hukum Divestasi di Indonesia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi RI Nomor 2/SKLN-X/2012*. Edisi revisi cetakan pertama. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Marbun, Rocky, dkk. 2012. *Kamus Hukum Lengkap Mencakup Istilah Hukum & Perundang-Undangan Terbaru*. Jakarta: Visimedia.
- Moin, Abdur, 2007. *Merger, Akuisisi, & Divestasi*. Edisi Kedua. Yogyakarta: Ekonisa Kampus Fakultas Ekonomi UII.
- Muda, dan Ahmad Toni K. 2003. *Kamus Lengkap Ekonomi*. Jakarta: Gita Press.
- Prasetyo, Teguh, dan Abdul Halim Barkatullah. 2012. *Filsafat Teori & Ilmu Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Purwosujipto. 1999. *Pengertian Pokok Hukum Dagang Indonesia 1*. Jakarta: Djembatan
- Redi, Ahmad. 2014. *Hukum Pertambangan*. Cetakan pertama. Jakarta: Gramata Publishing.
- Saleng, Abrar. 2004. *Hukum Pertambangan*. Yogyakarta: UII Press.
- Sjahdeini, Sutan Remy. 1993. *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*. Jakarta: Institut Bankir Indonesia.
- Sjahputra, Imam. 2011. *Hukum Pasar Modal*. Jakarta: Harvarindo.
- Sudrajat, Nanang. 2010. *Teori dan Praktik Pertambangan Indonesia menurut Hukum Indonesia*. Yogyakarta: Pustaka Yustisia.
- Sutedi, Adrian. 2012. *Hukum Pertambangan*. Cetakan kedua. Jakarta: Sinar Grafika.
- Trihastuti, Nanik. 2013. *Hukum Kontrak Karya: Pola Kerjasama Pengusahaan Pertambangan di Indonesia*. Cetakan pertama. Malang: Setara Press.
- Umar, Dzulkifli, dan Jimmy P. 2012. *Kamus Hukum*. Surabaya: Grahamedia Press.
- Widjaya, I. G. Rai. 2006. *Hukum Perusahaan*. cetakan keenam. Bekasi: Kesaint Blanc
- Hartono, Rudi. 2015. *"Divestasi Saham Bidang Pertambangan Pada Kepemilikan Saham PT. Freeport Indonesia"*. Skripsi Program Sarjana. Universitas Syarif Hidayatullah. Jakarta.
- Khairandy, Ridwan. 2003. *"Itikad Baik dalam Kebebasan Berkontrak"*. Disertasi Doktor Program Pasca Sarjana. Universitas Indonesia. Jakarta.
- Saleng, Abrar. 1999. *"Hak Penguasaan Negara atas Pertambangan Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945"*. Disertasi Doktor Program Pascasarjana. Universitas Padjajaran. Bandung.
- Undang-Undang Dasar Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing
- Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1967 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pertambangan
- Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batu Bara
- Peraturan Pemerintah Nomor 77 Tahun 2014 tentang Perubahan Ketiga Atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara.
- Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 2012 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara.
- Peraturan Pemerintah Nomor 23 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara.
- Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 1994 tentang Pemilikan Saham dalam Perusahaan yang Didirikan dalam Rangka Penanaman Modal Asing.
- Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2008 tentang Investasi Pemerintah.
- Peraturan Menteri ESDM Nomor 27 Tahun 2013 tentang Tata Cara dan Penetapan Harga Divestasi Saham, serta Perubahan Penanaman Modal di bidang Usaha Pertambangan Mineral dan Batu Bara.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 2/SKLN-X/2012.

Kontrak Karya antara Pemerintah Indonesia dengan PT Newmont Nusa Tenggara tertanggal 2 Desember 1986.

Cnnindonesia.com. 2016. *"Freeport Serahkan Harga Divestasi Saham US\$ 1,7 Miliar"*. Akses 20 April 2016

Kurnianingrum, Trias Palupi. 2012. *"Kajian Hukum atas Divestasi Saham Bidang Pertambangan di Indonesia (Studi Kasus PT. Newmont Nusa Tenggara dan PT. Freeport Indonesia)"*.

berkas.dpr.go.id/pengkajian/files/buku_lintas_tim/buku-lintas-tim-8.pdf, diakses 16 Februari 2016

Okezone.com. 2016. *"Pemerintah Tawar Harga Divestasi Saham Freeport"*. Akses 20 April 2016