

Proporsionalitas Hak Kepemilikan Barang dan Peralatan dalam Kontrak Kerja Sama Minyak dan Gas Bumi

Bhim Prakoso

University of Jember, Indonesia

Misbahul Ilham

University of Jember, Indonesia

Abstract. This paper aims to discuss the unequal position of rights over the arrangement of ownership of goods and equipment in oil and gas cooperation contracts. Bearing in mind that the exploitation of oil and gas products is a vital branch of production for the country because it has a dependency on the livelihoods of many people. The purpose of the establishment of the Oil and Gas Law is to respond to the development of oil and gas management in the form of cooperation between the state and investors (contractors). The relationship between the state and investors is legally strengthened by the production sharing contract which also regulates the ownership rights of goods and equipment in oil and gas operations without compensation or compensation. In addition, the position of the cooperation contract is also detrimental to investors with the intervention of various regulations that can change the terms of the agreed contract. Therefore, it is important to know in depth by basing on the basis of the principle of contract law to see the working power of the principles in the Oil and Gas Law are in accordance with the principles of balance and proportionality.

Keywords: *Ownership of Goods and Equipment, Cooperation Contracts, Oil and Gas.*

Abstrak. Tulisan ini bertujuan untuk membahas tentang kedudukan hak yang tidak seimbang atas pengaturan kepemilikan barang dan peralatan dalam kontrak kerjasama migas. Mengingat bahwa perusahaan hasil bumi berupa migas merupakan cabang produksi vital bagi negara karena memiliki ketergantungan bagi hajat hidup orang banyak. Tujuan dibentuknya Undang-Undang Migas salah satunya untuk merespon adanya perkembangan pengelolaan migas berupa kerjasama yang dilakukan oleh negara dengan penanam modal (kontraktor). Hubungan negara dan penanam modal diperkuat secara hukum dengan kontrak kerjasama bagi hasil produksi yang juga mengatur kedudukan hak kepemilikan barang dan peralatan dalam operasi migas, kedudukan penanam modal dalam kontrak tersebut cenderung tidak berimbang karena negara secara absolut mengatur bahwa kedudukan atas barang tersebut menjadi barang milik negara tanpa adanya ganti rugi atau kompensasi. Disamping itu, kedudukan kontrak kerjasama juga merugikan penanam modal dengan intervensi berbagai peraturan yang dapat merubah ketentuan dalam kontrak yang telah disepakati. Oleh karena itu, penting untuk diketahui secara mendalam dengan mendasarkan pada landasan asas hukum kontrak untuk melihat daya kerja asas-asas dalam Undang-Undang Migas telah sesuai dengan asas keseimbangan dan proporsionalitas.

Kata Kunci: *Kepemilikan Barang dan Peralatan, Kontrak Kerjasama, Minyak dan Gas Bumi*



Copyright © 2020 by Author(s)

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-ShareAlike 4.0

International License. All writings published in this journal are personal views of the authors and do not represent the views of this journal and the author's affiliated institutions.

I. PENDAHULUAN

Minyak dan gas bumi (migas) sebagai sumber kekayaan alam yang tidak terbarukan (*non renewable*) memiliki peran penting dalam keberlangsungan hajat hidup orang banyak. Kebutuhan manusia terhadap hasil migas dapat dilihat dari meningkatnya konsumsi minyak bumi sebagai bahan bakar, pemenuhan energi dalam negeri dan bahan baku industri.¹ Mengingat perannya yang sangat penting, maka penguasaannya harus dilimpahkan kepada negara sebagai pemilik hak penguasaan sebagaimana tertuang dalam Pasal 33 Ayat (2) dan (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (yang selanjutnya disebut UUD NRI 1945), yang menormakan:

“Cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh negara” dan “Bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat”.

Penguasaan tersebut didasarkan pada adanya cabang produksi yang penting seperti kekayaan alam yang terkandung dalam bumi berupa migas yang fungsi dan manfaatnya berhubungan dengan kepentingan umum. Frasa “dikuasai oleh negara” dimaknai sebagai konsensus masyarakat dalam memberikan mandat kepada negara untuk mengusahakan dan mengelola migas sebagai konsepsi kedaulatan rakyat atas segala sumber kekayaan alam yang terkandung didalam bumi.² Selain itu, dapat juga diartikan sebagai tanggung jawab negara untuk memenuhi kebutuhan masyarakat atas cabang produksi penting dalam menjamin perusahaan tersebut ditujukan sebesar-besarnya untuk kesejahteraan dan kemakmuran rakyat.³

Hak kuasa yang diperoleh negara tidak dapat diinterpretasikan sebagai bentuk kepemilikan dalam arti memiliki, namun negara hanya memiliki hak kuasa atas pengelolaan dan perusahaan migas sebagaimana dimaksud pula dalam Pasal 4 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi (yang Selanjutnya disebut Undang-Undang Migas). Hak kuasa diatas harus mencakup adanya cabang produksi yang penting dan menguasai hajat hidup orang banyak. Cabang produksi penting tetapi tidak

¹ Ana Fitriyatus Sa'adah, *Peramalan Penyediaan dan Konsumsi Bahan Bakar Minyak Indonesia dengan Model Sistem Dinamik*, Jurnal Ekonomi dan Pembangunan Universitas Indonesia, 2017, Volume 17 Nomor 2.

² Lihat Putusan PUU Nomor 3/PUU-VIII/2010 atas Undang-Undang No. 7 Tahun 2004, Undang-Undang No. 22 Tahun 2001 dan UU No. 20 Tahun 2002 tentang Minyak dan Gas Bumi.

³ Elli Ruslina, *Makna Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 dalam Pembangunan Hukum Ekonomi Indonesia*, Maret 2012, Jurnal Konstitusi Volume 9 Nomor 1, hlm. 60.

menguasai hajat hidup orang banyak atau sebaliknya, maka frasa diatas tidak dimaknai “dikuasai oleh negara”.⁴ Penguasaan migas di Indonesia jelas tidak diartikan sepenuhnya negara sebagai pemegang kendali dalam mengelola kekayaan alam ini. Sebab, Migas merupakan sektor investasi yang sangat berisiko tinggi (*high risk*), membutuhkan modal besar dan alat-alat yang canggih.⁵ Dengan demikian, pengusahaannya dapat dilakukan oleh swasta sebagai investor dengan ketentuan bahwa pengusahaannya harus memperhatikan syarat manfaat bagi masyarakat.⁶

Undang-Undang Migas dibentuk sebagai pertimbangan bahwa adanya perkembangan serta perubahan kontrak dalam kegiatan usaha hulu migas yang mengharuskan pengelolaannya dilakukan secara handal, transparan dan kompetitif sebagaimana disebut dalam konsideran Undang-Undang Migas. Oleh karenanya dalam Pasal 6 Ayat (1) Undang-Undang Migas diatur bahwa dalam sektor usaha hulu migas yang mencakup eksplorasi dan eksploitasi dilaksanakan dan dikendalikan melalui Kontrak Kerja Sama. Ketentuan yang mengatur tentang Kontrak Kerja Sama wajib memuat tentang kepemilikan sumber daya alam, pengendalian serta modal dan risiko yang akan ditanggung oleh Kontraktor Kontrak Kerjasama

Negara sebagai para pihak memberikan wewenang kepada Satuan Kerja Khusus Pelaksana Migas (yang selanjutnya disebut SKK Migas) melalui Peraturan Presiden Nomor 9 Tahun 2013 *juncto* Peraturan Menteri Energi Sumber Daya Mineral Nomor 9 Tahun 2013 tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi untuk mengelola sektor usaha hulu migas berdasarkan Kontrak Kerja Sama. Pihak kedua dalam Kontrak Kerja Sama disebut sebagai Kontraktor Kontrak Kerja Sama selaku investor hulu migas.

Kesepakatan dalam kontrak diatas mengatur khususnya mengenai bagi hasil keuntungan, wilayah kerja dan klausula lain antara negara dan Kontraktor Kontrak Kerjasama. Kontrak Kerja Sama yang bersifat perdata dan dikategorikan sebagai kontrak tidak bernama (*innominat*),⁷ lahir atas tumbuh kembang dalam aspek hukum kontrak migas. Konsep dalam Kontrak Kerja

⁴ Kuntana Maknar, dkk, *Tafsir MK atas Pasal 33 UUD 1945 : (Studi Atas Putusan MK Mengenai Judicial Review UU Nomor 7/2004, UU No. 22/2001 dan UU No. 20 Tahun 2002*. 2010, Jurnal Konstitusi Volume 7 Nomor 1. hlm.161.

⁵ Benny Lubiantara, *Ekonomi Migas Tinjauan Aspek Komersial Kontrak Migas*, Jakarta ; Gramedia Widiasarana Indonesia, 2012, hlm. 5

⁶ Huala Adolf, *Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional*, Refika Aditama, Bandung, 2008. hlm 5.

⁷ Azahery Insan Kamil, *Hukum Kontrak dalam Prespektif Komparatif (Menyoroti Perjanjian Bernama dan Tidak Bernama)*, Agustus 2014, Jurnal Serambi Hukum, Volume 08 Nomor 2. hlm. 139.

Sama ini secara garis besar dibagi atas 2 (dua) substansi. Pertama, negara secara konsep memiliki wilayah kerja atas perusahaan migas, cadangan migas dan barang milik negara eks terminasi. Kedua, Kontraktor Kontrak Kerja Sama memiliki modal, Sumber Daya Mineral (SDM) dan teknologi yang canggih. Secara tidak langsung, dalam operasi perminyakan baik eksplorasi dan eksploitasi, Kontraktor Kontrak Kerja Sama membutuhkan barang dan peralatan yang mendukung operasi tersebut dengan melakukan jual beli atau sewa-menyewa.

Persoalan menarik yang ada dalam Kontrak Kerja Sama yang mengatur mengenai kepemilikan barang dan peralatan yang dibeli oleh kontraktor sebagaimana diatur dalam Bab XI Ketentuan-Ketentuan Umum dalam Kontrak Bagi Hasil Produksi (Kontrak Kerja Sama).

Dalam Poin 11.1 disebutkan bahwa “Peralatan yang dibeli oleh kontraktor berdasarkan program kerja menjadi milik GoI (*Government of Indonesia*) dalam hal impor, ketika mendarat di pelabuhan impor Indonesia dan selanjutnya digunakan dalam operasi perminyakan dalam kontrak ini.” dan Poin 11.2 selanjutnya menyebutkan bahwa “Ketetapan –ketetapan dalam klausul 11.1 dari pasal XI ini tidak akan dikenakan pada peralatan pihak ketiga yang disewa yang memberikan jasa-jasanya sebagai kontraktor, peralatan mana boleh diekspor secara bebas dari Indonesia.

Klausul diatas menunjukkan bahwa negara sebagai pihak pemegang hak kuasa atas usaha hulu migas tidak menjunjung tinggi hak atas kepemilikan yang dibeli secara pribadi oleh Kontraktor Kontrak Kerja Sama. Pengaturan atas kepemilikan barang dan peralatan yang dibeli oleh Kontraktor Kontrak Kerja Sama dalam operasi perminyakan menjadi barang milik negara yang diperoleh berdasarkan perjanjian/Kontrak Kerja Sama. Posisi tawar dalam Kontrak Kerja Sama tersebut lebih banyak mengatur kewajiban dan beban kewajiban yang ditanggung oleh Kontraktor Kontrak Kerja Sama.

Hak Milik atas barang dan peralatan yang diatur tersebut cenderung akan mengurangi daya tarik investasi bagi Kontraktor Kontrak Kerja Sama untuk menanamkan modalnya di Indonesia. Pertimbangan diatas didasarkan pada perubahan mekanisme pembagian bagi hasil yang awalnya menggunakan sistem *cost recovery* menjadi sistem bagi hasil *gross split*.⁸ Perubahan tersebut harusnya di ikuti dengan perubahan kepemilikan barang dan peralatan yang

⁸ Andrey Hemandoko dan Mochammad Najib Imanulloh, *Implikasi Berubahnya Kontrak Bagi Hasil (Production Sharing Contract) Ke Kontrak Bagi Hasil Gross Split Terhadap Investasi Minyak dan Gas Bumi di Indonesia*, Desember 2018, Jurnal Privat Law, Volume VI Nomor 2. hlm 163.

dibeli oleh kontraktor. Hal ini berkaitan dengan pengembalian biaya (*cost recovery*) yang dapat dilakukan oleh Kontraktor Kontrak Kerja Sama terhadap negara setelah menemukan cadangan migas. Sedangkan dalam sistem gross split, Kontraktor Kontrak Kerja Sama menanggung semua kerugian dan biaya atas pelaksanaan operasi migas baik ditemukan atau tidak cadangan migas tersebut. Selain itu, Kontraktor Kontrak Kerja Sama juga harus membayar bea masuk pajak dan dana penggunaan dana pasca tambang (*Abandonment and Site Restoration/ASR*).⁹

Kedudukan atas barang tersebut juga akan merugikan para Kontraktor Kontrak Kerja Sama yang tidak menemukan cadangan migas tetapi barang dan peralatannya secara langsung dinyatakan sebagai Barang Milik Negara. Berkenaan dengan demikian, pola investasi seperti ini akan merugikan dan mengurangi pertumbuhan investasi migas di Indonesia. Hal ini dikarenakan risiko yang tinggi serta beban kewajiban yang ditanggung Kontraktor Kontrak Kerja Sama cukup banyak dan menimbulkan ketidakseimbangan bagi Kontraktor Kontrak Kerja Sama atas barang dan peralatan yang dibeli sendiri.

Kepemilikan barang dan peralatan dalam kontrak ini kemudian sangat menarik untuk dikaji sebagai upaya mencari hasil akhir yang menempatkan posisi para pihak dalam kontrak ini menjadi seimbang atas barang dan peralatan yang dibeli sendiri. Sebab, eksistensi dalam hukum kontrak adalah menciptakan keseimbangan dalam berkontrak.¹⁰ Ketidakseimbangan dalam kontrak juga akan berakibat pada rasa ketidakadilan bagi pihak yang bebannya lebih besar dari pada pihak yang memiliki hak kuasa atas pertambangan migas.

Berkaitan dengan klausul kepemilikan barang dan peralatan pada Kontrak Kerja Sama, maka jelas bahwa terdapat ketidakseimbangan proporsi beban kewajiban Kontraktor Kontrak Kerja Sama atas barang dan peralatan yang dibeli sendiri. Prinsip bagi hasil dalam usaha migas harus memperhatikan proporsionalitas hak dan kewajiban para pihak dalam Kontrak Kerja Sama tersebut.

⁹ Lihat Pasal II Peraturan Menteri Energi Sumber Daya Mineral Nomor 15 Tahun 2018 tentang Kegiatan Pasca Operasi pada Kegiatan Usaha Hulu Migas.

¹⁰ Agus Yudha Hernoko, *Asas Proporsionalitas Sebagai Landasan Pertukaran Hak dan Kewajiban Para Pihak dalam Kontrak Komersial*, 3 November 2016, Jurnal Hukum dan Peradilan Volume 5 Nomor 3.hlm 453.

II. ASAS KESEIMBANGAN DAN PROPORSIONALITAS DALAM KONTRAK KERJA SAMA BAGI HASIL PRODUKSI MIGAS

Merujuk pada pengaturan barang dan peralatan dalam kontrak kerjasama usaha hulu migas, penerapan asas dan fungsi hukum sangat penting untuk dicapai agar terciptanya tatanan hukum yang adil. Tatanan tersebut mengandung nilai-nilai keadilan atas cerminan karakteristik dalam Pancasila dan UUD NRI 1945. Cerminan tersebut sebagaimana tertuang didalamnya juga mengandung nilai proporsional, nilai keseimbangan, nilai kepatutan, itikad baik dan perlindungan.¹¹

Sikap saling menghormati dan menghargai hak dan kewajiban atas suatu kontrak merupakan tujuan dari perjanjian tersebut sesuai dengan yang diinginkan. Kesepakatan yang dibuat dalam suatu kontrak tidak selalu berjalan dengan baik, bahkan juga dapat menimbulkan konflik apabila salah satu para pihak tidak memenuhi prestasi yang diperjanjikan. Sengketa juga dapat terjadi dalam kontrak baku apabila terdapat nilai-nilai yang diatur didalamnya tidak sesuai dengan tujuan kontrak atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.

Apabila terjadinya suatu sengketa, maka dibutuhkan adanya sarana hukum untuk menyelesaikan setiap pelanggaran yang telah diatur didalamnya. Berkenaan dengan demikian bahwa eksistensi hukum sangat penting untuk dihormati sekaligus ditaati, sedangkan asas-asas dalam ilmu hukum harus dijunjung tinggi sebagai wujud perlindungan kepada masyarakat.

Penekanan dalam hukum kontrak yaitu untuk memusatkan perhatian pada pelaksanaan kewajiban sendiri (*self imposed obligation*) yang artinya bahwa pelanggaran terhadap kewajiban yang diatur dalam kontrak menjadi urusan para pihak. Pandangan klasik memandang bahwa kontrak merupakan ekspresi kebebasan manusia untuk memilih dan mengadakan perjanjian berdasarkan teori dan asas kebebasan kontrak (*freedom of contract*) dan kehendak bebas untuk memilih (*freedom of choice*).¹²

Oleh karena itu, asas-asas hukum kontrak sangat penting untuk diperhatikan kembali terkait bagaimana pelaksanaan asas pada suatu kontrak. Peranan

¹¹ Niru Anita Sinaga, *Peranan Asas-Asas Hukum Perjanjian dalam Mewujudkan Tujuan Perjanjian*, 2018, Jurnal Binamulia Hukum, Volume 7 nomor 2. hlm. 108.

¹² Atiyah, *The Law of Contract*, London : Clarendon Press

asas-asas dalam hukum kontrak harus ditegakkan agar pihak yang dirugikan dapat dilindungi dengan cara pihak yang telah melakukan wanprestasi harus menanggung akibat hukum berupa ganti rugi.

Asas-asas hukum kontrak yang dikenal dalam KUHPerdara yaitu asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*), asas konsensualisme (*consensualisme*), asas kepastian hukum (*pacta sun servanda*), asas itikad baik (*good faith*), dan asas kepribadian (*personality*).¹³ Isnaeni sebagaimana dikutip oleh Muhammad Syaifuddin¹⁴ juga menyebutkan asas-asas hukum kontrak seperti asas kebebasan berkontrak sebagai pilar utama, *asas pacta sun servanda*, asas kesederajatan, *asas privity of contract*, asas konsensualisme, asas itikad baik.

Berbeda dengan Isnaeni, Mariam Darus Badruzaman¹⁵ lebih luas menjabarkan terkait asas-asas hukum kontrak. Mariam menyebutkan bahwa terdapat sekitar 10 (sepuluh) asas-asas yang dikenal dalam hukum kontrak yaitu, asas perjanjian yang sah adalah undang-undang, asas kebebasan berkontrak, asas konsensualisme, asas kepercayaan, asas kekuatan mengikat, asas persamaan hukum, asas keseimbangan, asas kepastian hukum, asas moral, asas kepatutan.

Penjabaran Mariam berkaitan dengan asas-asas hukum memang cenderung lebih luas apabila dirunut dari asas pondasi yaitu kebebasan berkontrak. Mariam menekankan adanya asas kepercayaan, asas persamaan hukum, asas keseimbangan, asas moral dan asas kepatutan sebagai pembeda dari pandangan umum dalam KUHPerdara dan Isnaeni.

Pendapat Sudikno juga menegaskan bahwa pentingnya asas hukum terutama dalam kontrak kerjasama sebagai berikut :

Asas hukum bukan merupakan hukum konkrit, asas hukum merupakan pikiran dasar yang umum dan abstrak, atau merupakan latar belakang peraturan konkrit yang terdapat dalam dan di belakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat dikemukakan dengan mencari sifat-sifat atau ciri-ciri yang umum dalam peraturan konkrit tersebut.

¹³ M.Muhtarom, *Asas-Asas Hukum Perjanjian : Suatu Landasan dalam Pembuatan Kontrak*, 2014, Jurnal SUHUF, Volume 26 Nomor 1.

¹⁴ Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, 2012, Bandung :Mandar Maju, hlm. 15.

¹⁵ Mariam Darus Badruzaman, *Perlindungan Konsumen dilihat dari Sudut Peraturan Perjanjian Baku (Standar)*, 1986. Simposium Aspek-Aspek Hukum Masalah Perlindungan Konsumen, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Jakarta, Bina Cipta, 1986 hlm. 82-89.

Pendapat di atas didukung oleh penjabaran tentang asas hukum oleh Satjipto Rahardjo¹⁶ yang menyebutkan bahwa asas hukum merupakan fondasi dasar dalam pengembangan ilmu hukum dan merupakan dasar yang paling luas bagi lahirnya suatu peraturan hukum dan sebagai *ratio legis* dari peraturan hukum.

Beranjak pada pendapat Sudikno dan Satjipto Rahardjo bahwa penerapan asas keseimbangan sepertihalnya yang disebutkan oleh Mariam Darus Badruzaman dan didukung oleh pendapat Agus Yudha Hernoko meletakkan asas hukum khususnya asas keseimbangan dan asas proporsionalitas sebagai landasan utama dalam pembentukan hukum konkrit sepertihalnya dalam pengaturan kepemilikan barang dan peralatan migas.

Cakupan asas keseimbangan sebagai landasan pembuatan kontrak sepertihalnya yang dikemukakan oleh Mariam sangat penting terlebih keadaan seimbang bagi para pihak menjadi penentu bagi para pihak melaksanakan kewajibannya. Untuk mencapai tujuan dan fungsi asas dalam hukum khususnya pada pengaturan kepemilikan barang yang tidak seimbang, maka perlu untuk meninjau landasan asas yang diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Migas yang menjelaskan bahwa dalam penyelenggaraan kegiatan usaha migas wajib dilandasi atas asas-asas dibawah ini:

1. *Pertama*, asas kerakyatan mengandung arti bahwa kedaulatan ada pada tangan rakyat. segala hukum haruslah bersandar pada perasaan keadilan dan kebenaran yang hidup dalam arti banyak, dan aturan penghidupan haruslah sempurna dan berbahagia bagi rakyat kalau ia beralasan kedaulatan rakyat,
2. *Kedua*, asas keterpaduan juga mengandung arti bahwa dalam setiap penyelenggara pertambangan migas dilakukan secara terpadu dengan memerhatikan kepentingan nasional, sektor lain dan masyarakat.
3. *Ketiga*, asas manfaat merupakan asas yang ada dalam penyelenggaraan pertambangan migas, dalam hal penyelenggaraan kegiatan eksplorasi dan eksploitasi migas harus memberikan manfaat atau hasil dari pertambangan migas dapat berguna sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
4. *Keempat*, asas keadilan dimaknai dalam penyelenggaraan pertambangan migas harus memberikan peluang dan kesempatan yang sama kepada warga negara sesuai dengan kemampuan masyarakat. Izin

¹⁶ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Yogyakarta: Citra Aditya Bakti, hlm.45.

penyelenggaraan dalam kontrak kerjasama usaha hulu migas harus menghindari terjadinya praktik monopoli, monopsoni, oligopoli, dan oligopsoni.

5. *Kelima*, asas keseimbangan merupakan asas penyelenggaraan pertambangan migas yang mana para pihak mempunyai kedudukan yang setara atau sejajar dalam menentukan bentuk dan substansi kontrak kerjasama, baik dalam pengaturan kontrak bagi hasil pertambangan maupun kontrak-kontrak lainnya
6. *Keenam*, asas pemerataan yaitu asas yang diatur dalam Undang-Undang Migas dimana hasil dari pertambangan migas dapat dinikmati dan dirasakan secara merata oleh seluruh masyarakat Indonesia.
7. *Ketujuh*, asas kepastian hukum adalah asas dalam penyelenggaraan migas yang mana penyelenggara usaha migas mampu menjamin kepastian hak-hak dan kewajiban para pihak yang mengadakan kontrak kerjasama atau yang menerima izin usaha.
8. *Kedelapan*, asas wawasan lingkungan adalah suatu asas yang mana dalam melakukan eksplorasi dan eksploitasi migas wajib memperhatikan ketentuan dalam lingkungan hidup, dampak lingkungan hidup agar tidak terjadinya pencemaran dan perusakan lingkungan yang mengakibatkan bencana.
9. *Kesembilan*, asas keamanan dan keselamatan, dimaksudkan sebagai asas yang mampu menjamin rasa aman dan tentram bagi pihak yang akan melaksanakan kontrak kerjasama dan melakukan izin usaha pertambangan lainnya.
10. *Kesepuluh*, asas kemakmuran bersama dan kesejahteraan rakyat, asas ini lebih menekankan bahwa dalam perusahaan migas di Indonesia harus mempertimbangkan bahwa hasil yang telah didapatkan ditujukan untuk kemakmuran rakyat, bukan untuk kepentingan pribadi.

Tujuan asas hukum dalam kontrak seperti dijelaskan oleh Mariam Daus Badruzaman untuk menjamin adanya keadilan, kepastian hukum dan memberikan manfaat ekonomis bagi para pihak membuat kontrak sesuai fungsinya. Fungsi adanya penerapan asas keseimbangan digunakan untuk membangun konstruksi hukum dan menempatkan kedudukan hukum bagi para pihak dalam kontrak kerjasama agar setara kedudukannya, serta jelas dan konkrit. Fungsi lain yaitu mengarah pada substansi hukum kontrak

meliputi isi kontrak seperti pengaturan hak-hak dan kewajiban dalam hubungan kontraktual yang tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum dan kesusilaan.¹⁷ Asas-asas tersebut dijadikan sebagai landasan bagi setiap orang yang melakukan dan akan melakukan suatu perbuatan hukum dalam membuat suatu perjanjian dengan memperhatikan syarat-syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata).

Pasal 1320 KUHPerdata mengatur bahwa dalam hal melakukan perjanjian harus memenuhi syarat sahnya perjanjian, yaitu pertama, adanya kesepakatan dari para pihak untuk membuat kontrak/perjanjian, kedua, para pihak yang akan membuat perjanjian harus cakap hukum, ketiga, adanya suatu hal tertentu, dan keempat, suatu sebab yang halal. Syarat sah diatas apabila telah terpenuhi oleh para pihak, maka secara sah telah mengikatkan diri untuk memenuhi hak dan kewajiban masing-masing.

Pelaksanaan suatu kontrak/perjanjian khususnya pada kontrakbaku ialah menganalisis daya kerja asas keseimbangan dan asas proporsionalitas atas kepemilikan barang dan peralatan Kontraktor Kontrak Kerjasama usaha hulu minyak dan gas bumi dalam sebuah kontrak yang menjadi dasar pelaksanaan operasi Migas. Asas-asas yang ada dalam kontrak migas diatas secara khusus akan menggunakan asas keseimbangan dan asas proporsionalitas sebagai landasan untuk mengukur secara substansial mengenai kedudukan para pihak dan proporsionalitas secara umum dalam kontrak kerjasama migas.

Daya kerja asas keseimbangan ialah untuk melihat kedudukan para pihak dalam kontrak kerjasama telah seimbang dan tidak berat sebelah. Berkenaan dengan hal tersebut, maka perlu untuk diketahui sejauh mana asas keseimbangan telah ada dalam kontrak kerjasama migas.

Pengusahaan migas melalui kontrak kerjasama antara negara dan kontraktor memiliki kedudukan yang sangat penting dalam menunjang pembangunan ekonomi dari suatu negara. Hasil pengelolaan dan pemanfaatan migas oleh negara telah dijadikan sebagai pemasukan melalui penerimaan pajak, penerimaan negara bukan pajak, dan lain-lain. Kedudukan negara dalam hal mengusahakan migas sebagai pemilik dalam arti mengusahakan hasil proses alami yang terkandung dalam migas. Migas secara definitive berupa hidrokarbon yang dalam kondisi tekanan dan temperatur atmosfer berupa

¹⁷ Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak: Memahami Kontrak dalam Prespektif Filsafat, Teori, Dogmatik dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Bandung: Mandar Maju, 2012 hlm. 15.

fasa cair atau padat termasuk aspal, lilin mineral atau ozokerit, dan bitumen yang diperoleh dari proses penambangan, tetapi tidak termasuk batu bara atau endapan hidrokarbon lain yang berbentuk padat yang diperoleh dari kegiatan yang tidak berkaitan dengan kegiatan usaha migas.¹⁸

Kedudukan para pihak dalam pengaturan kepemilikan barang dan peralatan kegiatan usaha migas digunakan untuk melihat suatu status atau posisi dimana suatu subyek hukum atau obyek hukum ditempatkan. Hal ini agar memiliki fungsi dan tujuan untuk melakukan suatu kegiatan yang diperbolehkan dan tidak diperbolehkan dalam kontrak kerjasama. SKK Migas merupakan lembaga yang diberikan kewenangan oleh negara sebagai pengganti dari Badan Pelaksana. Badan pelaksana merupakan suatu badan yang dibentuk untuk melakukan pengendalian dalam aktivitas kegiatan usaha hulu migas. Negara sebagai pemegang kuasa melimpahkan berdasarkan Pasal 4 Undang-Undang Migas yang mengatur bahwa Pemerintah yang memiliki kuasa pertambangan membentuk badan pelaksana.

Badan pelaksana sebagai perwakilan atas negara untuk melaksanakan kontrak kerjasama dengan kontraktor merupakan ketentuan normatif yang ada dalam Undang-Undang Migas. Wewenang badan pelaksana dalam aktivitas ini yaitu untuk mengawasi kegiatan bidang usaha hulu untuk minyak dan gas bumi di dalam dan diseluruh wilayah yang telah diuraikan dan digambarkan dalam kontrak. Kontraktor kontrak kerjasama dalam kontrak tersebut wajib dan harus memiliki kemampuan finansial, kecakapan teknis dan keahlian yang diperlukan untuk melaksanakan usaha-usaha perminyakan sesuai dengan klausul-klausul yang ada dalam kontrak kerjasama.

Asas keseimbangan dalam pembahasan ini digunakan sebagai bahan uji untuk melihat apakah kedudukan para pihak dalam kontrak kerjasama ini sesuai dan telah memenuhi karakteristiknya, maka perlu dijelaskan terlebih dahulu dasar makna asas keseimbangan serta ciri-ciri dan karakteristik untuk mengukur suatu kedudukan dan substansi kontrak kerjasama. Kesetaraan para pihak dalam kontrak kerjasama merupakan landasan dalam kontrak kerjasama sebagaimana dimaksud oleh Mariam Darus Badruzaman yang memaknai asas keseimbangan sebagai berikut;

Asas ini menghendaki kedua belah pihak memenuhi dan melaksanakan perjanjian itu. Asas keseimbangan merupakan kelanjutan dari asas

¹⁸ Salim. HS, *Op cit*, hlm. 278.

persamaan. Kreditur memiliki kekuatan untuk menuntut pelaksanaan prestasi melalui kekayaan debitur, namun kreditur mempunyai beban demikian sama untuk melaksanakan perjanjian tersebut dengan itikad baik. Maksud pengertian diatas menunjukkan bahwa kedudukan kreditur atau dalam hal ini kontraktor kontrak kerjasama yang kuat diimbangi dengan kewajibannya untuk memperhatikan itikad baik, sehingga kedudukan para pihak seimbang.¹⁹

Makna seimbang menurut Agus Yudha Hernoko²⁰ yang mengutip pendapat A B Master dan Marjanne Termorshuzen-Arts bahwa dalam hal hubungan perikatan, makna seimbang adalah menurut imbangan dengan memberi contoh pelunasan harus dianggap berlaku untuk masing-masing utang menurut jumlah masing-masing. Keseimbangan yang dimaksud adalah keseimbangan posisi para pihak dalam pemenuhan hak dan kewajiban.

Asas keseimbangan, menurut Herlien Budiono,²¹ dilandaskan pada upaya mencapai suatu keadaan seimbang sebagai akibat darinya harus memunculkan pengalihan kekayaan secara absah. Apabila tidak terpenuhinya keseimbangan akan berpengaruh kekuatan secara yuridis terbentuknya suatu perjanjian. Ketidakseimbangan dapat muncul manakala perilaku para pihak sendiri ataupun konsekuensi dari substansi perjanjian, sebab keadaan seimbang diharapkan dapat mencegah terjadinya kerugian diantara para pihak dalam suatu kontrak.

Kedudukan seimbang posisi para pihak menurut Pasal 6 Undang-Undang Migas jelas diatur bahwa para pihak dalam kontrak kerjasama terikat dengan kontrak yang telah ditetapkan.

Kontrak Kerjasama sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) paling sedikit memuat persyaratan:

- a. kepemilikan sumber daya alam tetap ditangan Pemerintah sampai pada titik penyerahan
- b. pengendalian manajemen operasi berada pada Badan Pelaksana
- c. modal dan risiko seluruhnya ditanggung Badan Usaha atau Bentuk Usaha Tetap.

¹⁹ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Baku (Standard) Perkembangannya di Indonesia*, 1980, Alumni, Bandung, hlm.58.

²⁰ Agus Yudha Hernoko, *Op cit*, hlm. 75.

²¹ Herlien Budiono, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia Berlandaskan Asas-Asas Wigati Indonesia*, 2006, Citra Adytia Bakti, , Bandung, hlm. 33.

Lingkup dalam kontrak kerjasama menyebutkan bahwa kontrak kerjasama kegiatan usaha hulu migas adalah kontrak bagi hasil produksi sesuai dengan ketentuan yang ada didalamnya. Badan Pelaksana (SKK Migas) akan memegang tanggungjawab atas manajemen operasi migas yaitu eksplorasi dan eksploitasi. Kontraktor dalam kontrak tersebut harus menyediakan semua bantuan finansial dan teknikal yang diperlukan untuk operasi yang dimaksud. Kontraktor juga memiliki beban dengan menanggung risiko dari semua biaya-biaya operasi yang diperlukan dalam melaksanakan operasi dengan demikian mempunyai nilai ekonomis untuk mengembangkan deposit migas di wilayah kontrak yang telah ditetapkan.

Kontrak kerjasama dikatakan telah memenuhi asas keseimbangan jika adanya pembagian porsi seimbang bagi para pihak. Asas seimbang menghendaki kedua belah pihak memenuhi dan melaksanakan hak serta kewajiban sesuai yang telah disepakati.²² Peran Negara melalui pemerintah dalam kontrak kerjasama ini merupakan wujud upaya pemerintah memperoleh pendapatan bagi negara dan mendorong peningkatan kapasitas dalam negeri agar produksi migas meningkat dan bermanfaat bagi masyarakat.

Kepentingan utama bagi Kontraktor dalam kontrak kerjasama ini adalah bahwa adanya jaminan bahwa biaya yang telah dikeluarkan akan mendapatkan penggantian serta bagi hasil yang menguntungkan. Kontraktor akan sangat dirugikan apabila dalam pelaksanaannya tidak sesuai dan merugikan bagi kontraktor beserta asetnya.

Kontrak kerjasama bagi hasil produksi mengatur mengenai kewajiban-kewajiban bagi Pemerintah dan Kontraktor Kontrak Kerjasama.

1. Kewajiban Pemerintah

Kewajiban secara garis besar dalam kontrak kerjasama bagi hasil produksi tersebut memuat;

- a. Memegang operasi migas dalam wilayah kerja
- b. Membuka penggantian biaya operasi dari minyak mentah yang diproduksi (*cost recovery*)
- c. Menyediakan data-data, geologi, geophysik, pemboran dan data-data produksi lainnya yang berkaitan.

²² Abdul Safri Tuakia, *Penerapan Asas Proporsionalitas dan Asas Keseimbangan dalam Kontrak Bagi Hasil di Indonesia*, 2018, Tesis Magister Ilmu Hukum, Yogyakarta; Universitas Islam Indonesia, hlm.105.

- d. Menjamin adanya akses bagi Kontraktor Kontrak Kerjasama untuk memasuki wilayah kerja.
- e. Memberikan fasilitas dan izin-izin yang diperlukan dalam kegiatan operasi eksplorasi dan eksploitasi migas beserta izin kerja dan visa negara.
- f. Menanggung dan membebaskan Kontraktor Kontrak Kerjasama atas pajak-pajak penghasilan dan bebas bea masuk, cukai, tembakau dan alkohol.

2. Kewajiban Kontraktor Kontrak Kerjasama

Kewajiban secara garis besar bagi kontraktor Kontrak Kerjasama dalam kontrak kerjasama bagi hasil produksi ialah;

- a. Mempersiapkan dan melaksanakan kegiatan operasi migas dengan standar *workmanlike manner* dan *appropriate scientific method*
- b. Menyediakan dana serta melakukan pengadaan barang dan jasa
- c. Menanggung risiko operasi
- d. Membayar pajak penghasilan
- e. Mengutamakan penggunaan tenaga kerja Indonesia dan barang produksi Indonesia
- f. Melakukan pelatihan tenaga kerja dan alih teknologi
- g. Menyediakan bantuan teknis
- h. Menyerahkan sebagian minyak dan bagiannya untuk pasar dalam negeri
- i. Mematuhi ketentuan peraturan perundang-undangan Republik Indonesia.

Kewajiban diatas muncul akibat adanya kepentingan dari pihak pemerintah maupun kontraktor sebagai investor dalam sektor migas. Kepentingan pemerintah dalam hal ini untuk menggalakan operasi migas agar cadangan migas di Indonesia meningkat. Selain itu, kepentingan ini diadakan agar pengawasan terhadap operasi dapat berjalan dengan optimal.

Hak Kontraktor Kontrak Kerjasama Migas:

- a. Mempunyai hak untuk menjual, mengalihkan, menyerahkan atau melepaskan dengan cara lain atas seluruh atau sebagian dari hak dan

- interest atas kontrak kepada perusahaan afiliasi atau perusahaan bukan afiliasi dengan pemberitahuan secara tertulis kepada Badan Pelaksana
- b. Tetap menguasai seluruh peralatan yang disewa dengan mata uang asing dan dibawa ke Indonesia, dan mempunyai hak untuk mengkespor kembali.
 - c. Mempunyai hak untuk akses keluar masuk secara leluasa dari dan ke Wilayah kerja dan ketempat yang ditempatkan setiap waktu.
 - d. Mempunyai hak untuk mempergunakan dan akses terhadap data-data beserta informasi yang berkaitan dengan kondisi wilayah kerja migas.
 - e. Mempunyai hak, selama jangka waktu kontrak untuk mengamil dengan bebas, menjual dan mengkespor dengan bebas minyak mentah yang menjadi bagian kontraktor dan menahan hasil penjualannya di luar negeri.
 - f. Mengangkat seorang wakil yang mempunyai wewenang penuh dalam melaksanakan ini, yang memiliki kantor di Jakarta.

Kepentingan Investor juga perlu diperhatikan sebagai pihak yang mempunyai kepentingan untuk mencari keuntungan dalam sektor ini. Menurut Frank Alexander menyebut bahwa terdapat 3 pilar kepentingan yang dimiliki investor, yaitu mengenai hak apabila terjadi temuan untuk melakukan investasi yang menguntungkan (*rights to monetize*), adanya stabilitas dalam kontrak hulu migas (*stability*), dan hak untuk memperoleh akses dalam pengaturannya apabila terjadi sengketa (*enforceable international arbitration*) atau selisih dapat mengajukan ke arbitrase internasional.²³

Kepentingan yang berbeda diatas harus menjadi pokok dalam kontrak kerjasama investasi yang dilakukan oleh pemerintah dan investor. Kepentingan tersebut diwujudkan dalam pengaturan kewajiban dan hak yang dapat digunakan dan dipenuhi oleh masing-masing pihak seperti yang telah disebutkan diatas. Keselarasan dalam menentukan mana yang boleh dan tidak dalam kontrak merupakan tugas penting bagi pemerintah terutama menjaga titik keseimbangan dalam kontrak yang bersifat panjang, maka demikian penting untuk melihat implementasi asas keseimbangan bagi para pihak.

Berikut adalah bagaimana penulis akan menganalisis penerapan asas keseimbangan atas kedudukan para pihak yang diterapkan dalam kontrak

²³ Benny Lubintara, *Ekonomi Migas-Tinjauan aspek Komersial Kontrak Migas*, 2012, Jakarta; PT. Gramedia Widhasarana Indonesia, hlm. 19.

kerjasama bagi hasil produksi. Merujuk pada kewajiban pemerintah dan kontraktor diatas tidak dapat dilihat secara matematis 50:50 tetapi dengan melihat kewajiban tersebut dengan kepentingan nasional secara umum dalam membantu pemasukan negara dari sektor migas. Menurut penulis, berdasarkan kriteria seimbang dalam asas keseimbangan berdasarkan pendapat Agus Yudha Hernoko, bahwa pengaturan kewajiban yang telah diatur diatas telah memenuhi asas keseimbangan. Dasar penentuan tersebut dilihat dari berimbangnya setiap klausa yang diatur seperti, pemerintah memiliki wilayah kerja operasi migas, selain itu juga pemerintah memegang secara langsung kendali operasi dan membantu menyediakan data-data pendukung bagi kontraktor dalam melakukan eksplorasi dan eksploitasi migas.

Secara pokok, Kontraktor memiliki beberapa poin penting sebagai penyeimbang yaitu, menanggung segala kerugian, membayar pajak, menyerahkan sebagian minyak dan bagiannya untuk dalam negeri, melakukan alih teknologi, melatih dan menggunakan tenaga kerja Indonesia sebagai pengembangan sumber daya manusia dalam negeri, dan lain-lain. Berdasarkan demikian, secara kedudukan posisi para pihak dalam kontrak migas telah jelas bahwa pemerintah berlaku sebagai wakil tangan negara untuk mengelola, mengawasi dan mengendalikan perusahaan migas sesuai dengan asas-asas dan tujuan dalam Undang-Undang Migas. Kontraktor Kontrak Kerjasama juga demikian dari dana, teknologi, risiko beserta hak yang lebih luas dimiliki termasuk komponen yang kuat untuk menguatkan posisi kontraktor dalam Kontrak Kerjasama.

Bentuk intervensi pemerintah dengan menerbitkan peraturan baru yang mengesampingkan isi kontrak yang telah disepakati. Selain itu, intervensi pemerintah terhadap Kontraktor Kontrak Kerjasama tidak hanya pada pengaturan manajemen operasional pelaksanaan eksplorasi dan eksploitasi migas, tetapi dalam prespektif asas keseimbangan, *management clause* yang dimiliki pemerintah mengarah kepada sebuah intervensi yang dibangun untuk membatasi gerak langkah Kontraktor Kontrak Kerjasama dalam melaksanakan serta memenuhi prestasinya sebagaimana diatur dalam ketentuan-ketentuan kontrak kerjasama bagi hasil produksi.

III. WUJUD PENERAPAN ASAS PROPORSIONALITAS

Menurut Agus Yudha Hernoko,²⁴ asas proporsionalitas dalam kontrak perlu dikemukakan disamping asas keseimbangan. Asas keseimbangan dimaksud sebagai keseimbangan posisi bagi para pihak yang berkontrak. Oleh karena itu, dalam hal terjadinya ketidakseimbangan posisi yang menimbulkan gangguan terhadap isi kontrak atas intervensi otoritas lembaga pemerintahan. Sedangkan asas proporsionalitas dimaknai sebagai asas yang melandasi atau mendasari pertukaran hak dan kewajiban para pihak sesuai proporsi atau bagiannya dalam seluruh proses kontraktual.

Pengertian asas proporsionalitas mengandaikan pembagian hak dan kewajiban yang dapat diwujudkan dalam seluruh proses hubungan kontraktual dari fase pra-kontraktual, pembentukan kontrak sampai pada pelaksanaan kontrak (*pre-contractual, contractual, post contractual*).²⁵Penerapan asas keseimbangan dan proporsionalitas digunakan sebagai bahan uji untuk melihat dalam kontrak kerjasama usaha hulu migas. Bahan uji diatas untuk mengetahui kedudukan para pihak, hak dan kewajiban serta klausula lain yang ada dalam kontrak tersebut.

Dasar penerapan asas proporsionalitas dalam kontrak kerjasama usaha hulu migas menurut Agus Yudha Hernoko yaitu bahwa asas proporsionalitas tidak hanya dapat dilihat dari konteks keseimbangan secara sistematis, tetapi harus dilihat pada pertukaran hak dan kewajiban yang berlangsung secara fair.²⁶Kriteria sebagai pedoman untuk menemukan asas proporsionalitas dalam kontrak kerjasama usaha hulu migas, sebagai berikut;

1. Kontrak kerjasama yang bertumpu pada asas proporsionalitas adalah kontrak yang memberikan pengakuan hak, peluang dan kesempatan yang sama kepada para kontraktor untuk menentukan pertukarang yang adil bagi para pihak. Kesamaan atas hasil yang didapatkan yaitu pada posisi para pihak yang mengandaikan kesetaraan (*equitability*) tidak hanya pada posisi tetapi hak yang didapatkan.

²⁴ Agus Yudha Hernoko, *Asas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial*, Yogyakarta; Laksbang Mediatama, 2008, hlm. 25.

²⁵ Agus Yudha Hernoko, *Ibid*, hlm. 87.

²⁶ Agus Yudha Hernoko, *Op cit*, hlm. 84.

2. Prinsip kesetaraan pada hak tersebut harus juga dilandasi atas kebebasan para pihak terutama kontraktor untuk menentukan apa-apa yang adil bagi mereka.
3. Kontrak yang bersubstansi pada asas proporsionalitas yaitu kontrak yang dapat menjamin bahwa pelaksanaan hak dan kewajiban secara proporsional bagi para pihak.
4. Dalam hal terjadinya sengketa dalam kontrak, maka beban pembuktian, berat ringan dan kadar kesalahan maupun hal-hal lain terkait harus diukur berdasarkan asas proporsionalitas untuk memperoleh hasil yang elegan dan *win-win solution*.

Ditinjau dari pelaksanaan kontrak kerjasama usaha hulu migas, secara umum telah memenuhi unsur asas proporsionalitas, namun terdapat klausul yang jika ditinjau dari regulasi dan secara prinsip tidak menunjukkan porsi yang proporsional dalam hal mengatur kepemilikan barang dan peralatan kontraktor kerjasama migas. Bab XI Hak Atas Peralatan mengatur ketentuan terkait kepemilikan barang dan peralatan yang dibeli sendiri oleh Kontraktor dalam menunjang operasi migas.

11.1 Peralatan yang dibeli oleh kontraktor berdasarkan program kerja menjadi milik negara (dalam hal impor, ketika mendarat di pelabuhan impor Indonesia) dan selanjutnya akan digunakan dalam operasi perminyakan dalam kontrak ini.

11.2 Ketetapan-Ketetapan dalam kausal 11.1 dari pasal XI ini tidak akan dikenakan pada peralatan pihak ketiga yang disewa yang memberikan jasa-jasanya sebagai Kontraktor, peralatan mana boleh diekspor secara bebas dari Indonesia.

Ketentuan diatas sangat tidak proporsional sebab, pertama, peralatan yang dibeli sendiri oleh kontraktor, bukan menggunakan anggaran negara harus menjadi barang milik negara. Poin kedua juga diatur bahwa tidak berlaku bagi barang dan peralatan yang disewa dari pihak ketiga. Pembentukan norma diatas dilandasi atas pertukaran hak dan kewajiban sebagaimana yang telah dijelaskan dalam sub bab sebelumnya jika dilakukan secara proporsional maka akan menghasilkan kontrak yang fair. Hubungan kontraktual yang terjalin antara para pihak harus dilihat dari bagaimana fungsi asas proporsionalitas dari pembentukan sampai pada pelaksanaan kontrak komersial adalah:²⁷

²⁷ Agus Yudha Hernoko, *Asas Proporsionalitas Sebagai Landasan Pertukaran Hak dan Kewajiban Para Pihak dalam Kontrak Komersial*, 2016, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 5 Nomor 3, hlm. 459.

1. Tahap pra kontrak, asas proporsionalitas membuka peluang negoisasi bagi para pihak untuk melakukan pertukaran hak dan kewajiban secara fair.
2. Tahap pembentukan kontrak, asas proporsionalitas menjamin kesetaraan hak serta kebebasan dalam menentukan dan mengatur proporsi hak dan kewajiban para pihak dapat berlangsung secara fair.
3. Tahap pelaksanaan kontrak, asas proporsionalitas dapat menjamin terwujudnya distribusi pertukaran hak dan kewajiban menurut proporsi yang disepakati atau telah dibebankan kepada para pihak.
4. Dalam hal terjadi suatu pelanggaran dalam kontrak, maka harus dinilai secara proporsional dengan melihat apakah kegagalan yang terjadi bersifat fundamental sehingga dapat mengganggu pelaksanaan sebagian besar kontrak ataupun kegagalan yang sederhana akibat kelalaian.
5. Proporsi pembuktian dalam asas proporsionalitas harus melihat beban pembuktian para pihak yang dibagi menurut pertimbangan yang fair.

Penilaian terhadap proporsionalitas dalam klausul diatas harus beranjak pada nalar yang objektif sehingga elemen kontraktual tersebut merupakan konsekuensi dari hubungan komersial dan perdata dari transaksi. Kontrak kerjasama ini jelas adalah kontrak investor dengan negara atau BUMN dimana investor hanya mendapatkan hak untuk mencari dan memproduksi temuan minyak dan untuk itu, maka investor membayar kepada negara melalui penerimaan negara baik berupa pajak dan non pajak.²⁸ Daya kerja dari asas proporsionalitas akan mendukung iklim bisnis yang kondusif dan menjadi jawaban bagi terwujudnya pengaturan bagi para pihak dalam membagi hak dan kewajiban sehingga kepentingan keduanya dapat terakomodir dengan baik tanpa ada berat sebelah.

Faktanya bahwa, saat ini kontraktor harus mengikuti skema gross split, artinya pembagian hasil produksi apabila cadangan migas ditemukan menjadi 47 % bagi Negara dan 53 % bagi Kontraktor. Hal diatas juga berbeda jika dibandingkan dengan skema cost recovery sebelumnya dimana Kontraktor memiliki kesempatan untuk mengembalikan biaya operasi kepada negara, namun demikian saat ini jika merujuk pada skema gross split, seluruh risiko kerugian ditanggung oleh Kontraktor. Gambaran skema gross split, mekanisme bagi hasil awal (base split) ditentukan berdasarkan pada

²⁸ Hikmahanto Juwana, *Hukum Bisnis dan Hukum Internasional*, 2001, Jakarta : Lentera Hati, hlm. 41-41.

komponen variabel dan komponen progresif yang dapat mengurangi atau menambah bagi hasil kontraktor.

Jadi, status kepemilikan di atas berupa harta benda baik yang berwujud (*tangible*) atau tidak berwujud (*intangible*), yang dibeli atau diperoleh dengan cara lainnya oleh Kontraktor Kontrak Kerjasama. Status barang dan peralatan yang tercatat berupa Harta Benda Modal, Harta Benda Investasi dan Material Persediaan dan Tanah ataupun barang dan peralatan yang tidak tercatat.

Wujud ketidakseimbangan di atas juga ditandai dengan adanya perubahan skema dalam pembagian hasil produksi yang awalnya menggunakan sistem *cost recovery* telah berubah menjadi sistem *gross split*. Perolehan biaya pengembalian (*cost recovery*) diatu melalui klausul yang menyebutkan bahwa kontraktor akan memperoleh kembali penggantian atas biaya operasi dengan diambilkan dari hasil penjualan atau penyerahan lainnya dari jumlah migas senilai dengan biaya operasi.²⁹

Pemerintah sebagai pemegang kuasa atas pertambangan dan beberapa area yang memiliki cadangan migas tidak dapat mengelola serta mengusahakan usaha migas secara mandiri menjadi dasar munculnya skema *cost recovery* untuk menarik investor. Maka demikian pemerintah melalui SKK Migas dengan fasilitas kontrak baku yang disediakan mencari investor yang siap untuk menanggung risiko, mengeluarkan biaya yang cukup tinggi serta bersedia melakukan alih teknologi. Disamping itu, pemerintah juga harus memperhatikan hal lain yang ada dalam kontrak tersebut agar investor dapat secara mudah tertarik untuk melakukan investasi di Indonesia dengan skema yang ada.

Skema *gross split* merupakan skema dimana perhitungan bagi hasil atas pengelolaan wilayah kerja antara pemerintah dengan kontraktor migas akan di perhitungkan secara umum di awal sebelum pelaksanaan operasi migas di lakukan. Negara dalam skema ini akan mendapatkan bahi hasil migas dan pajak dari kegiatan eksplorasi dan eksploitasi sehingga penerimaan negara menjadi terstruktur. Perbedaan mendasar dari *cost recovery* dan *gross split* yaitu terhadap beban dan tanggung jawab kontraktor. Apabila *cost recovery* mengatur dimana biaya operasi yang digunakan dalam operasi migas pada akhirnya menjadi tanggungan pemerintah. Melalui skema *gross split*, maka

²⁹ Rinto Pudyantoro, *A to Z Bisnis Hulu Migas*, 2012, Jakarta, Petromindo, hlm, 172-173.

beban dan tanggung jawab pemerintah sepenuhnya beralih kepada kontraktor.

Beban dan tanggung jawab kontraktor ini juga menjadi acuan penulis dalam melihat konstruksi klausul yang dibangun atas kepemilikan barang dan peralatan yang mana hak kepemilikan tersebut harusnya berada pada kontraktor dengan dasar hak milik atas barang yang dibeli sendiri untuk mendukung operasi migas.

IV. KESIMPULAN

Ketidakseimbangan kedudukan para pihak terjadi dalam hal adanya tindakan pemerintah dalam menerbitkan peraturan yang mengesampingkan kontrak kerjasama yang telah disepakati. Selain itu, kedudukan kontraktor cukup lemah dalam pelaksanaan *bargaining power* dengan pemerintah. Pemenuhan tersebut di dasarkan pada adanya kontra prestasi yang diuraikan dalam Pasal 6 Undang-Undang Migas terkait kewenangan mengeksplorasi dan mengeksploitasi Migas sebagai wujud penguasaan cabang produksi untuk mensejahterakan kebutuhan hajat hidup orang banyak. Berbedahnya dengan asas proporsionalitas dalam kontrak tersebut bahwa proporsionalitas memang tidak dapat dilihat dari segi matematis semata, akan tetapi harus menilai suatu pengaturan yang tidak seharusnya diberlakukan dengan pembebanan porsi yang berat sebelah.

Klausul yang mengatur mengenai kepemilikan barang dan peralatan Kontraktor Kontrak Kerja Sama yang dibeli sendiri, secara langsung oleh Negara ditetapkan sebagai Barang Milik Negara. Klausul diatas jelas tidak proporsional dikarenakan pengaturan hal tersebut tidak selaras dengan kontrak migas yang memiliki risiko tinggi dan biaya yang cukup banyak. Beban dan tanggungjawab lain juga dirasakan oleh Kontraktor Kontrak Kerja Sama sebab berubahnya *skema cost recovery* menjadi *gross split* dimana perubahan tersebut menyebabkan tanggungjawab sepenuhnya dalam operasi migas berada pada Kontraktor Kontrak Kerja Sama.

Pengaturan dalam Kontrak Kerjasama Usaha Migas tidak sesuai dengan ketentuan pengambilalihan barang dan peralatan penanam modal dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal. Kontrak Kerjasama beserta peraturan perundang-undangan terkait yang mengatur bahwa seluruh barang dan peralatan yang di beli oleh Kontraktor untuk kepentingan produksi akan menjadi Barang Milik Negara. Pengaturan

tersebut jelas bertentangan dengan Pasal 7 Undang-Undang Penanaman Modal yang mengatur bahwa pemerintah tidak akan melakukan nasionalisasi atau pengambilalihan hak kepemilikan penanaman modal, kecuali dengan undang-undang. Merujuk pada Undang-Undang Migas, bahwa yang diatur hanya pemanfaatan barang dan jasa, akan tetapi tidak secara khusus mengatur terkait pengambilalihan hak barang dari Kontraktor menjadi Barang Milik Negara.

Konstruksi hukum atas kepemilikan barang dan peralatan migas harusnya secara umum diatur secara tegas dalam Undang-Undang Migas mengenai pengambilalihan hak barang yang akan dialihkan menjadi Barang Milik Negara. Selain itu, ketentuan mengenai pemberian kompensasi atas pengalihan dalam Undang-Undang Penanaman Modal tersebut harus dituangkan juga dalam Undang-Undang Migas, Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 tentang Kegiatan Usaha Hulu Migas dan Kontrak Kerjasama Bagi Hasil Produksi agar terjadi kesesuaian pengaturan menurut hirarki peraturan perundang-undangan.

REFERENSI

A. Buku

- Agus Yudha Hernoko, 2008, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Yogyakarta; Laksbang Mediatama.
- Benny Lubiantara, 2012, *Ekonomi Migas Tinjauan Aspek Komersial Kontrak Migas*, Jakarta; Gramedia Widiasarana Indonesia.
- Bagir Manan, 2003, *Teori dan Politik Konstitusi*, Yogyakarta, FH UII Press.
- Huala Adolf, 2008, *Dasar-Dasar Hukum Kontrak Internasional*, Bandung; Refika Aditama.
- Herlien Budiono, 2016, *Asas Keseimbangan bagi Hukum Perjanjian Indonesia*, Bandung : PT. Citra Adtya Bakti
- Ishaq, 1990, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Jakarta; PT. Sinar Grafika.
- Hikmahanto Juwana, 2001, *Hukum Bisnis dan Hukum Internasional*, 2001, Jakarta : Lentera Hati,
- John Rawls, 2011 (Cetakan 2), *A Theory of Justice: Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

- Salim HS, 2005, *Hukum Pertambangan Indonesia*, Jakarta; PT. Raja Grafindo.
- Rudi M Simamora, 2000, *Hukum Minyak dan Gas Bumi*, Jakarta; Djambaran.
- Muhammad Syaifuddin, 2012, *Hukum Kontrak : Memahami Kontrak dalam Prespektif Filsafat, Teori, Dogmatik dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Bandung; Mandar Maju.
- Mariam Darus Badruzaman, 1980, *Perjanjian Baku (Standard) Perkembangannya di Indonesia*, Alumni, Bandung.
- Munir Fuady, 2003, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis) Buku Kedua*, Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Sutan Remy Sjahdeiny, 1993, *Kebebasan berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Jakarta: Institut Bankir Indonesia.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2001, *Penelitian Hukum Normatif; Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada.
- Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 2000, *Hukum Benda*, Yogyakarta ; Liberty, Cetakan Kelima.
- Peter Mahmud Marzuki, 2017 (Edisi Revisi), *Penelitian Hukum (Legal Research)*, Jakarta: Sinar Grafika.
- R. Sri Soemantri Marto Soewignjo, *Pengantar Hukum Adminsitrasi Negara*, Yogyakarta; Gadjah Mada University Press.
- Rinto Pudyantoro, 2012, *A to Z Bisnis Hulu Migas*, Jakarta, Petromindo

B. Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara
- Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/ Daerah

Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2004 tentang Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi

Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2010 tentang Biaya Operasi yang Dapat Dikembalikan

Peraturan Pemerintah Nomor 53 Tahun 2017 tentang Perlakuan Perpajakan Pada Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi dengan Kontrak Bagi Hasil Gross Split.

Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2012 tentang Pengalihan Pelaksanaan Tugas dan Fungsi Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi

Peraturan Menteri Energi Sumber Daya Mineral Nomor 8 Tahun 2017 tentang Kontrak Bagi Hasil Gross Split

Peraturan Menteri Keuangan RI Nomor 89/PMK.06/2019 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara yang Berasal Dari Pelaksanaan Kontrak Kerjasama Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi.

Pedoman Tata Kerja Nomor 007 (PTK) Satuan Kerja Khusus Pelaksana Kegiatan Usaha Hulu Minyak dan Gas Bumi.

Putusan PUU Nomor 3/PUU-VIII/2010 atas Undang-Undang No. 7 Tahun 2004, Undang-Undang No. 22 Tahun 2001 dan UU No. 20 Tahun 2002 tentang Minyak dan Gas Bumi

C. E-Jurnal/Tesis/Disertasi/Kamus/Dokumen

Ana Fitriyatus Sa'adah, 2017, *Peramalan Penyediaan dan Konsumsi Bahan Bakar Minyak Indonesia dengan Model Sistem Dinamik*, Jurnal Ekonomi dan Pembangunan, Volume 17 Nomor 2.

A Hammid. S Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Menyelenggarakan Pemerintahan Negara, Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I- Pelita IV*, Jakarta, 1990, Pascasarjana FH Universitas Indonesia.

Agus Yudha Hernoko, 2016 *Asas Proporsionalitas Sebagai Landasan Pertukaran Hak dan Kewajiban Para Pihak dalam Kontrak Komersial*, Jurnal Hukum dan Peradilan Volume 5 Nomor 3.

- Azahery Insan Kamil, 2014, *Hukum Kontrak dalam Prespektif Komparatif (Menyoroti Perjanjian Bernama dan Tidak Bernama)*, Jurnal Serambi Hukum, Volume 08 Nomor 2.
- Andrey Hemandoko dan Mochammad Najib Imanulloh, 2018, *Implikasi Berubahnya Kontrak Bagi Hasil (Production Sharing Contract) Ke Kontrak Bagi Hasil Gross Split Terhadap Investasi Minyak dan Gas Bumi di Indonesia*, Jurnal Privat Law, Volume VI Nomor 2.
- A. Madjedi Hasan (c), 2010, “*Kontrak Pertambangan Minyak dan Gas Bumi*”, (*Training on The Law of Energy and Mineral Resources*, Faculty of Law University of Indonesia. Term).
- Bix, B.H, 2011, *Radbruch's Formula and Conceptual Analysis*. American Journal Jurisprudence, Vol. 56.
- Elli Ruslina, 2012, *Makna Pasal 33 Undang-Undang Dasar 1945 dalam Pembangunan Hukum Ekonomi Indonesia*, Jurnal Konstitusi Volume 9 Nomor 1.
- Kuntana Maknar, dkk, 2010, *Tafsir MK atas Pasal 33 UUD 1945: (Studi Atas Putusan MK Mengenai Judicial Review UU Nomor 7/2004, UU No. 22/2001 dan UU No. 20 Tahun 2002*. Jurnal Konstitusi Volume 7 Nomor 1.
- Lalang Tri Utomo, dkk, 2016, *Aspek Hukum Penerapan Asas Kekuatan Mengikat dalam Kontrak Bagi Hasil Minyak dan Gas Bumi di Indonesia*, Dipenogoro Law Journal, Volume 5 Nomor 4.
- S. Livery dan IY Ginting, *Aktiva Tak Berwujud* , Jurnal Akuntansi dan Keuangan Indonesia, Fakultas Ekonomi dan Bisnis Universitas Indonesia.
-, 2009, *(Modul MP)Pengelolaan Barang Milik Negara, Diklat Teknis Subtantif Spesialisasi Pengelolaan Kekayaan Negara*, Departemen Keuangan Republik Indonesia,
- Ratnasari Fajariya Abidin, *Aspek Yuridis Renegoisasi Kontrak Karya di Indonesia,(Studi Kontrak Karya antara Pemerintah Repbulik Indonesia dengan PT Freeport Indonesia*, Juni 2011, Jurnal Kajian Hukum Islam dan Kemasyarakatan Ar-Risalah, Volume 11 Nomor 1.
- Muhammad Ali, 2010, *Asas-Asas Hukum Modern dalam Hukum Islam*, Jurnal Media Hukum, Vol.17 No. 1.

Tim Redaksi Tesaurus Bahasa Indonesia, 2008, *Tesaurus Bahasa Indonesia Pusat Bahasa*, Jakarta: Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional,

Sutan Remy Sjahdeiny, 1993, *Kebebasan berkontrak dan Perlindungan yang Seimbang Bagi Para Pihak dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Jakarta : Institut bankir Indonesia.

Niru Anita Sinaga, 2018, *Peranan Asas-Asas Hukum Perjanjian dalam Mewujudkan Tujuan Perjanjian*, Jurnal Binamulia Hukum, Volume 7 nomor 2.

Mariam Darus Badruzaman, 1986, *Perlindungan Konsumen dilihat dari Sudut Peraturan Perjanjian Baku (Standar)*, Simposium Aspek-Aspek Hukum Masalah Perlindungan Konsumen , Badan Pembinaan Hukum Nasional, Jakarta, Bina Cipta.

D. Internet

Kamus Besar Bahasa Indonesia Daring (Online), *Pengertian Kedudukan Hukum*, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/kedudukan> (diakses pada tanggal 29 November 2019)