

KLAUSUL ARBITRASE KONTRAK KARYA PT FREEPORT TIDAK MENGAKHIRI SENGKETA DENGAN BERAKHIRNYA KONTRAK KARYA

Mochammad Fadly Fitri

Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya

Jl. Semolowaru Praja No.45, Menur Pumpungan, Sukolilo, Kota SBY, Jawa Timur 60118

Email : mochammadfadly96@gmail.com

Abstrak

Hukum Internasional merupakan positifisme, Penanaman modal asing di suatu negara rentan terhadap perbedaan pendapat dalam pelaksanaannya. Sebagai antisipasi terhadap kepastian hukum dan keadilan, kontrak selalu memuat management konflik sebagai sarana, fungsi hukum, yakni hukum sebagai sarana perubahan sosial atau sarana rekayasa masyarakat (social engineering) yang di gagas oleh Roscoe pound (law a tool of social enggining- social enggineering by law) termanifestasikan di dalam Kontrak Karya. Dengan di tandatanganinya Kontrak Karya para pihak melalui kebebasan berkontrak yang dilandasi atas persetujuan serta kebebasan berkehendak. Salah satu asas universal dalam arbitrase internasional adalah berakhirnya kontrak tidak mengakhiri klausul arbitrase. Telah menjadi resepsional pada hukum nasional di Indonesia berdasarkan putusan Mahkamah Agung tanggal 29 Juni 2012, No. 2973 K/Pdt/2011. Terhadap situasi ini memunculkan permasalahan apakah lembaga kadaluarsa dalam arbitrase internasional menjadi penting? Kontrak Karya antara Pemerintah Indonesia dan PT. Freeport Indonesia Company tahun 1991 menempatkan klausul arbitrase sebagai bentuk management penyelesaian sengketa baik secara damai maupun dengan arbitrase melalui sarana UNCITRAL. Apakah berakhirnya kontrak terhadap klausul arbitrase mengakhiri klausul tersebut menjadi analisis serta bertujuan memungkinkan suatu analisis terkini terhadap tidak dikenalnya daluarsa terhadap klusul arbitrase. Dasar tersebut memberikan Kontrak Karya 1991 tidak mengenal adanya daluarsa terhadap pelaksanaannya dan setelah berakhirnya Kontrak Karya. Lembaga daluarsa terhadap subtansi tetap dibutuhkan, pembatasan waktu memberikan kepastian terhadap waktu

Kata Kunci: Kontrak Karva. Kontrak

A.Pendahuluan

Kontrak Karya pada umumnya dipandang sebagai perjanjian antara pemerintah Indonesia dengan badan hukum Indonesia baik badan hukum yang mengandung unsur asing maupun tidak. Berdasarkan Pasal 10 ayat (2) dan (3), Undang-Undang No. 11 Tahun 1967

Perjanjian karya” berdasarkan Keputusan Direktur Jendral Pertambangan umum No: 150 K/20.01/DDJP/1998 Tentang Tata Cara, Persyaratan dan Permohonan Kontrak Karya, dipergunakan peristilahan “Kontrak Karya”. UU No. 4 Tahun 1999 Tentang Pertambangan Mineral dan

Batubara menggunakan istilah” Kontrak Karya”, Dengan demikian terdapat dua peristilahan yuridis yaitu “Perjanjian Karya” dan “Kontrak Karya”.

Tidaklah menjadi permasalahan yang mendasar dari penggunaan peristilahan yuridis dari kedua peristilahan, karena hakekat dari kedua peristilahan tersebut adalah sama-sama mengandung janji/prestasi. “Perjanjian Karya” dan “Kontrak Karya” dibedakan dari segi obyek. Yang *pertama*, ditujukan pada sektor mineral batubara dan yang *kedua*, ditujukan sektor pertambangan mineral logam.

Dalam sejarah Kontrak Karya pertama kali adalah PT Freeport Mc Moran Copper Inc. pada tahun 1967, kontrak kedua setelah berakhirnya KK I, dengan judul “*CONTRACT OF WORK BETWEEN THE GOVERNMENT OF THE REPUBLIK INDONESIA AND PT FREEPORT INDONESIA COMPANY*”. Kontrak Karya ini terdiri dari 32 Pasal, untuk Pemerintah Indonesia diwakili oleh Menteri Pertambangan dan Energi Ginandjar Kartasasmita sedangkan PT Freeport Indonesia Company oleh Presiden Direktur Hoediatmo Hoed, di tandatangai pada 30 Desember 1991 di Jakarta. Dalam pengkajian Kontrak Karya di sini tidak dilakukan berdasarkan pasal demi pasal, melainkan pengkajian serta

deskripsi di fokuskan pada pasal 21 KK dimaksud

1. Pemerintah dan perusahaan bersepakat untuk menyerahkan semua sengketa antara kedua pihak yang timbul dari persetujuan ini, baik sebelum atau sesudah pengakhirannya atau pelaksanaannya, termasuk anggapan-anggapan bahwa satu pihak lalai dalam melaksanakan kewajiban-kewajibannya, untuk penyelesaian akhir, baik dengan perdamaian kalau para pihak berkeinginan untuk menyelesaikan perselisihan secara baik dengan cara perdamaian atau, melalui arbitrase. Dalam hal para pihak mencari suatu penyelesaian secara baik dengan cara perdamaian maka, perdamaian akan berlangsung sesuai dengan peraturan-peraturan perdamaian UNCITRAL yang termuat dalam resolusi 32/52 yang disetujui oleh majelis Umum Perserikatan Bangsa-bangsa pada tanggal 14 desember 1980 yang berjudul “*Conciliation Rules of The United Nations Commission on International Trade Law*” yang pada waktu ini masih berlaku. Dalam hal para pihak akan menggunakan arbitrase, maka sengketa akan diselesaikan oleh arbitrase sesuai dengan peraturan-peraturan arbitrase UNCITRAL yang dimuat dalam resolusi 31/98, yang disetujui Majelis umum Perserikatan bangsa- bangsa pada tanggal 15 Desember 1976 yang berjudul “*Arbitrase rules of the united Nations Commission on the Internastional Trade Law*” yang pada saat ini masih berlaku.
2. Ketentuan-ketentuan tersebut di atas ini tidak berlaku untuk masalah-masalah perpajakan yang tunduk kepada yuridiksi Majelis Pertimbangan pajak. Bahasa yang akan digunakan dalam bidang perdamaian adalah bahasa Inggris kecuali kedua belah pihak menyetujui lain.

3. Bidang Perdamaian atau Arbitrase yang dilakukan menurut pasal ini, apabila dapat dilakukan pengaturan yang serasi, akan di adakan di Jakarta, Indonesia, kecuali kedua belah pihak mufakat untuk memelih tempat lain atau kecuali peraturan- peraturan atau tata cara tersebut di atas menghendaki lain. Ketentuan- ketentuan pasal ini tetap berlaku meskipun persetujuan ini berakhir. Suatu keputusan menurut sidang arbitrase tersebut harus dapat dilaksanakan dan mengikat kedua belah pihak, dan secara khusus harus dapat dilaksanakan di Indonesia sekalipun acara arbitrase tersebut tidak di adakan di Indonesia”.

Pasal 21 Kontrak Karya Tahun 1991 memberikan identifikasi pokok permasalahan apakah berakhirnya kontrak terhadap klausul arbitrase mengakhiri klausul tersebut menjadi analisis serta bertujuan mememungkinkan suatu analisis terkini terhadap tidak dikenalnya daluarsa terhadap klusul arbitrase

B. Metode Penelitian

Pembahasan dan pengkajian di dasarkan pada metode hukum normatif yaitu sumber hukum yang dijadikan sebagai bahan hukum primer yaitu hukum Internasional berupa *UNCITRAL* dalam resolusi 32/52 yang disetujui oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa- bangsa pada tanggal 14 desember 1980 yang berjudul “*Concilistion Rules of The United Nations Commission on International Trade Law*” dan peraturan arbitrase *UNCITRAL* yang

dimuat dalam resolusi 31/98, yang disetujui Majelis umum Perserikatan bangsa- bangsa pada tanggal 15 Desember 1976 juga terhadap Undang Undang No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Arternatif Penyelesaian Sengketa dengan *norm approac/ statuta approach* sebagai sarana deskriptifnya.

C. Pembahasan

Setiap kontrak yang dibuat mempunyai potensi terjadinya perselisihan pendapat maupun perselisihan prestasi baik karena lalai maupun terhadap keadaan-keadaan tertentu yang menyebabkan salah satu pihak tidak dapat memenuhi prestasi atau memenuhi prestasi dengan tidak sempurna bahkan memenuhi prestasi dengan tidak sesuai waktu yang ditentukan.

Untuk mengatasi hal tersebut di dalam suatu perencanaan kontrak atau dalam merancang kontrak terdapat klasule sebagai bentuk *management conflic* yaitu perihal pilihan hukum (*choice of law*) dan penyelesaian sengketa.

Kontrak Karya (KK) yang ditandatangani tersebut di atas, memuat potensi perselisihan yang terjadi atau akan terjadi baik dalam pelaksanaan KK maupun setelah berakhirnya KK. Hal yang menarik untuk di kaji ialah timbulnya potensi perselisihan setelah berakhirnya

KK dimaksud. Berakhirnya KK tidak berarti bahwa perselisihan tidak akan timbul di kemudian hari, serta bentuk-bentuk sengketa apa saja yang menjadi obyek setelah berakhirnya KK.

1. Negara

Negara adalah komunitas yang diciptakan oleh suatu hukum tatanan hukum nasional (sebagai lawan dari tatanan hukum internasional). Negara sebagai badan hukum adalah suatu personifikasi dari komunitas ini atau personifikasi dari tatanan hukum nasional yang membentuk komunitas ini. Oleh sebab itu dari sudut pandang hukum, persoalan negara tampak sebagai persoalan tatanan hukum nasional.¹ Unsur-unsur negara terdiri dari Wilayah, penduduk, Pemerintah serta kedaulatan.

1. Terhadap kedaulatan negara Republik Indonesia tidaklah dipandang sempit meliputi wilayah tetapi kedaulatan terhadap pembentukan undang-undang serta implimentasi serta sanksi. Kedaulatan-kedaulatan adalah kekuasaan yang tertinggi untuk membuat undang-undang dan melaksanakan dengan semua cara (termasuk paksaan) yang tersedia.

Negara mempunyai kekuasaan yang tertinggi ini untuk memaksa semua penduduknya mentaati undang-undang serta peraturan-peraturannya (kedaulatan kedalam –*internal sovereignty*). Disamping itu negara mempertahankan kemerdekaannya terhadap serangan-serangan dan dari negara lain dan mempertahankan kedaulatan keluar (*external sovereignty*). Untuk itu negara menuntut loyalitas yang mutlak dari warga negaranya.² Sehingga negara pula merupakan suatu subyek hukum internasional. Dengan dasar kedaulatan hukum negara memegang penguasaan serta bertindak sebagai subyek hukum internasional. PT Freeport Indonesia Company yang dibentuk berdasarkan hukum Indonesia pula adalah suatu bentuk badan hukum Indonesia yang terdapat unsur asing serta menjadi subyek hukum dalam kontrak karya

2. Perjanjian (Klausul) Arbitrase

¹ *Op, Cit*, Hans Kelsen, hlm. 261

² Miriam Budiardjo, *Op, Cit*, hlm.53-54

Kontrak Karya yang memuat klausul arbitrase yang telah ditandatangani oleh Menteri Pertambangan Indonesia dan PT Freeport Indonesia Company berdasarkan Pasal 21 ayat (1) menyerahkan semua bentuk pokok permasalahan kontrak pada arbitrase yang merupakan dasar hukum yang primer dan melahirkan kompetensi absolut dalam kewenangan pemeriksaan. Tidak hanya badan yang menjadi kewenangan juga hukum yang diterapkan menjadi kewenangan badan arbitrase.

a. Syarat Perjanjian Arbitrase

1) Syarat Tertulis

Instrumen- instrumen arbitrase internasional mengenai perjanjian arbitrase mensyaratkan perjanjian tertulis, persyaratan tertulis ini telah menjadi suatu prinsip fundamental dalam hukum arbitrase.³

Prinsip fundamental bahwa perjanjian atau klausul arbitrase harus tertulis mengandung 2 dua dasar penting sebagai berikut:

- a) Tanpa suatu perjanjian tertulis atau klausul arbitrase, maka tidak terdapat suatu kompetensi untuk berperkara pada arbitrase;

- b) Apabila putusan arbitrase akan dapat dilaksanakan maka hak untuk arbitrase ini harus secara jelas dinyatakan.⁴

Berdasarkan Pasal 1 ayat (1) UU No. 30 Tahun 1999 menyebutkan

“Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar Peradilan Umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa”.

Yang lebih spesifik adalah pada Pasal 9 UU No. 30 Tahun 1999 menyebutkan:

“Dalam hal para pihak memilih penyelesaian sengketa melalui arbitrase setelah sengketa terjadi, persetujuan mengenai hal tersebut harus dibuat dalam suatu perjanjian tertulis yang di tandatangani oleh para pihak”.

Pasal 9, ini memberikan syarat terhadap bentuk perjanjian yang tidak mencantumkan klausul arbitrase, namun dalam pelaksanaan perjanjian terjadi sengketa oleh para pihak, maka pihak-pihak sepakat untuk menyerahkan sengketa tersebut kepada badan arbitrase melalaui persetujuan tertulis bagi para pihak.

Ketentuan demikian terdapat pula dalam pasal 25 ayat (1) Konvensi ICSID yang menentukan yuridiksi ICSID (*the International Centre for Settlement of Investment Disputes*) mencakup sengketa yang para pihak “sepakat untuk diserahkan

³ Andrew Tweeddele and Keren Tweeddele, *Arbitration of Commercial Disputes: International and English Law and Practice*, Oxford: Oxford U.P.,2005 h. 99. dalam Huala Adolof, (2016), *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, Bandung: Keni Media, hlm. 38.

⁴ *Ibid.*

kepada ICSID secara tertulis”. Syarat yang sama diatur pula dalam Konvensi New York Pasal II ayat 1.

“Masing-masing negara peserta harus mengenai suatu perjanjian tertulis menurut mana pihak-pihak yang berupaya untuk menyampaikan pada arbitrase “semua atau setiap perselesihan yang telah timbul atau yang timbul antara mereka berkenan dengan hubungan hukum yang ditetapkan, apakah yang lahir dari kontrak atau bukan, mengenai suatu pokok persoalan yang penyelesaiannya dapat melalui arbitrase”.⁵

2) Substansi Arbitrase

Terhadap suatu validitas klausul arbitrase Internasional adalah pengakuan dan penguatan perjanjian tersebut yang telah dirumuskan dalam Konvensi New York Pasal II.1 Konvensi sebagai berikut :

“1. *Each Contracting state shall recognize an agreement in writing under which the parties undertake to submit to arbitration all or any differences which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal relationship, whether contractual or not, concerning a subject matter capable of settlement by arbitration.*”

“1. Masing- masing negara peserta harus mengakui suatu perjanjian tertulis menurut mana pihak-pihak yang berupaya untuk menyampaikan pada arbitrase semua atau setiap perselisihan yang telah timbul atau yang

dapat timbul antara mereka berkenan dengan hubungan hukum yang ditetapkan, apakah yang lahir dari kontrak atau bukan, mengenai suatu pokok persoalan yang penyelesaiannya dapat melalui arbitrase.’

Indonesia adalah salah satu negara peserta dan juga telah meratifikasi Konvensi melalui proyek ELIPS dengan UU No. 30 Tahun 1999 Tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Dalam Peraturan lama Pasal 18 Rv arbitrase di tempuh melalui 2 cara, yaitu *Pactum de Commpromittendo* dan *acta Crommprimie* terhadap yang kedua mengandung bahwa penyelesaian yang diserahkan ke arbitrase di buat dalam suatu akte baik di bawah tangan maupun *acte outentic*.

3) *Arbitrability* Kontrak Karya

Tidak semua bentuk pokok permasalahan dapat diperiksa oleh badan arbitrase Internasional, hal ini dapat dipahami karena arbitrase sendiri bukanlah merupakan suatu badan yudikatif layaknya badan peradilan umum disuatu negara, melainkan dalam tataran hukum tata negara badan ini merupakan kuasi yudikatif. Dalam Ruang lingkup arbitrase komersial Internasional hanya permasalahan yang berkenaan dengan komersial atau dagang, sedangkan pokok-pokok persoalan di luar dari hal tersebut

⁵ Montevideo 1933, www.newyorkconvention.org [diakses pada 18 Agustus 2018]

akan berakibat ditolakny atau *non eksekutable*.

Pengertian dalam Konvensi New York di atas, "...semua atau setiap perselisihan yang telah timbul atau yang dapat timbul antara mereka berkenaan dengan hubungan hukum yang ditetapkan, apakah yang lahir dari kontrak atau bukan..." merupakan pengertian yang luas, bila merujuk pada Konvensi Eropa Pasal 1. 1 (a) menggunakan istilah " sengketa-sengketa yang timbul dari perdagangan Internasional."⁶

Pasal 1.3. Konvensi New York menganjurkan negara-negara untuk membuat pernyataan bahwa mereka "akan menerapkan konvensi hanya untuk sengketa-sengketa yang timbul dari hubungan-hubungan hukum, baik yang sifatnya kontraktual atau bukan, yang dianggap sebagai komersial (dagang) menurut hukum nasional oleh negara yang membuat pernyataan tersebut.

Berdasarkan Konvensi Washington mensyaratkan sengketa yang berkaitan dengan penanaman modal (asing) Pasal 25 Konvensi menyatakan bahwa konvensi berlaku hanya terhadap "setiap sengketa hukum yang timbul secara langsung dari suatu negara peserta konvensi (atau setiap

bagian atau pejabat suatu negara yang ditetapkan kepada *centre* oleh negara) dan warga negara atau negara peserta lainnya, yang menjadi para pihak dalam sengketa yang disepakati untuk diserahkan kepada *Centre*."⁷

Pasal 21 Kontrak Karya mengadopsi pasal II.1 Konvensi New York, dan berdasarkan pemaparan di atas tidak semua persoalan dapat menjadi obyek pemeriksaan oleh arbitrase walaupun klausul tersebut menyerahkan suatu sengketa yang timbul atau akan timbul dari kontrak, sehingga persoalan pajak, lingkungan hidup tidak menjadi obyek pemeriksaan arbitrase.

b. UNCITRAL 1976 dalam Resolusi 31/98

Bentuk UNCITRAL ini merupakan hukum formil bagi para pihak yang telah membuat klausul arbitrase dalam Kontrak Karya, baik menyerahkan persoalan yang akan diperiksa oleh arbitrase internasional juga terhadap pemilihan hakim, otoritas atau nama lembaga, jumlah arbiter yang selalu ganjil baik satu atau tiga, tempat kota atau negara, bahasa yang akan digunakan dalam berarbitrase (Pasal 1).

c. UNCITRAL 1980 dalam Resolusi 32/52

⁶ Huala Adolof, (2016), *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, Bandung: Keni Media, hlm. 14.

⁷ *Ibid.*

Dalam perberkara pada arbitrase dikenal pula proses mediasi (perdamaian) yang dalam UNCITRAL 1980 disebut konsiliasi, para pihak baik pemerintah Indonesia maupun PT. Freeport Indonesia dapat menunjuk baik seorang atau lebih konsiliator juga diperkenankan untuk mempergunakan sarana badan atau orang yang dapat berhubungan dengan konsiliator.

3. Obyek Pemeriksaan Arbitrase Pasca Berakhirnya Kontrak Karya

Di atas telah diuraikan tidak semua obyek perkara yang timbul dari Kontrak Karya dapat diperiksa, bentuk bentuk obyek yang tidak dapat diperiksa oleh

arbitrase internasional adalah bentuk-bentuk yang telah diperjanjikan yaitu tentang pajak. Bentuk lain walau tidak diperjanjikan adalah ketertiban umum juga kepentingan publik.

Dengan demikian, walaupun frasa “*Pemerintah dan perusahaan bersepakat untuk menyerahkan semua sengketa antara kedua pihak yang timbul dari persetujuan ini,...*” mengidentifikasi bentuk permasalahan yang luas, namun tidaklah dipandang demikian berdasarkan Konvensi Eropa Pasal 1. 1 (a), Pasal 1.3. Konvensi New York dan Pasal 25 Konvensi Washington.

Kontrak Karya terdiri dari 32 Pasal dengan pokok-pokok kontrak :

Tabel 1: Pokok Perjanjian

No	Pokok Perjanjian	Pasal	Jumlah ayat
1	Defenisi, Penunjukan dan tanggung jawab perusahaan, Modus Operandi, Wilayah Kontrak, periode Penyelidikan Umum	1,2,3,4,5	36,4, 3,7,6
2	Periode Eksplorasi, Laporan dan Deposito Jaminan, Periode Studi Kelayakan, Periode Konstruksi	6,7,8,9	5,6, 8, 4
3	Periode Operasi	10	10
4	Pemasaran, pemilihan Tempat dan Ekspor	11,12,	8,10
5	Pajak-Pajak dan Lain-lain Keuangan Perusahaan, Pelaporan Inspeksi dan Rencana Kerja.	13,14	13,9
6	Pertukaran Alat Pembayaran	15,	8
7	Hak-Hak Khusus Pemerintah	16	3
8	Kesempatan Kerja dan Latihan Bagi Warga Negara Indonesia	17	9
9	Ketentuan-Ketentuan Kemudahan	18	8
10	Keadaan Kahar	19	2
11	Kelalaian, Penyelesaian Sengketa, Pengakhiran Kontrak	20, 21, 22	3, 2, 5
12	Kerja Sama Para Pihak, Promosi Kepentingan Nasional, Kerja Sama Daerah Dalam Pengadaan Prasarana Tambahan	23, 24, 25	3, 3, 8

13	Pengelolaan Dan Perlindungan Lingkungan Hidup	26	3
14	Pengembangan Kegiatan Usaha Setempat	27	9
15	Ketentuan Lain- Lain, Pengalihan Hak	28, 29	8,
16	Pembiayaan	30	3
17	Jangka Waktu	31	2
18	Pilihan Hukum	32	2

4. Pilihan Hukum (*Choice of Law*) dan Klausul Arbitrase

Kontrak yang dibuat oleh mereka yang tunduk pada hukum nasional bagi subyek hukum warga negara, berlaku hukum nasionalnya, namun kontrak yang dibuat dengan adanya suatu unsur asing maka selalu dibicarakan persetujuan terhadap hukum apa yang berlaku bagi para pihak.

Kontrak Karya PT Freeport Indonesia Company Pasal 32 memuat klausul pilihan hukum, dimana hukum Indonesia menjadi kesepakatan para pihak untuk diikat dalam suatu sistem hukum Indonesia khususnya Peraturan Perundang-Undangan yang berkenaan dengan segala bentuk perbuatan dan implikasi dari lahirnya KK.

Makna ini tidaklah dipandang terhadap implikasi hukum berupa sengketa, karena sengketa telah menjadi

klusul tersendiri bilamana terjadi perbedaan pendapat maupun lahirnya sengketa karena perbedaan tersebut.

Lahirnya sengketa dapat berupa dipenuhinya prestasi tidak seluruhnya (waktu atau substansi), Tidak memenuhi prestasi seluruhnya, keliru (salah dalam berprestasi) dalam memenuhi prestasinya atau keadaan dimana salah satu pihak tidak memenuhi kewajiban prestasinya terhadap perjanjian (kontrak) atau tidak memenuhi sebagaimana mestinya atau menurut selayaknya.⁸

Choice of Law merupakan persetujuan untuk para pihak memberlakukan suatu sistem hukum yang mengikat bagi para pihak di dalam melaksanakan bentuk-bentuk prestasi yang telah di janjikan, sedangkan klausul arbitrase merupakan persetujuan/

⁸ Ridawan Khairmandy, (2013), *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*, Yogyakarta: FH UUI Pers, hlm. 280.

kesepakatan para pihak untuk menyelesaikan sengketa yang akan terjadi maupun yang terjadi setelah berakhirnya kontrak kepada badan arbitrase internasional. Khusus terhadap sengketa yang menjadi kompetensi arbitrase baik hukum materil maupun hukum formil berlaku penerapan hukum internasional (arbitrase).

Pada tahun 2021 Kontrak Karya akan berakhir, namun berakhirnya KK ini bukan berarti sengketa pasca berakhirnya KK tidak akan timbul, bilamana para pihak merasa masih terdapatnya suatu prestasi yang belum terpenuhi selama waktu KK berjalan, maka dimungkinkan untuk menuntutnya di Arbitrase. Indonesia akan diuntungkan dalam hal ini dalam persoalan lingkungan hidup yang menjadi kompetensi badan peradilan Indonesia.

PT. Freeport Indonesia Company lebih diuntungkan terhadap klausul arbitrase terhadap *warranty* "hak perpanjangan waktu dua kali sepuluh tahun." Jaminan jangka waktu yang termuat dalam KK 1991 tersebut wajib untuk dipenuhi pemerintah Indonesia kepada PT. Freeport Indonesia Company.

Berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1999 Tentang Mineral dan Batubara memuat norma tentang divestasi saham serta bentuk perijinan "IUPK" (ijin usaha pertambangan khusus), merupakan bentuk

naturalisasi dibidang pertambangan batubara dan mineral serta dimulainya sistem perijinan.

Berakhirnya KK pada 2021 dan dimulainya sistem perijinan tidak serta merta KK tahun 1991 menjadi tutup buku. Klausul arbitrase yang telah termuat di dalam KK 1991 menjadi keunggulan PT Freeport Indonesia Company di dalam melaksanakan aktifitas pertambangan mineral pasca tahun 2021.

Dasar hukum tersebut adalah adanya klausul arbitrase yang memberikan kompetensi baik selama pelaksanaan KK maupun setelah berakhir KK sehingga pokok-pokok KK yang telah di buat di dalam tabel di atas masih tetap dimungkinkan untuk suatu dasar hukum kedepan bila terjadinya sengketa setelah tahun 2021 dan atau selama melaksanakan aktifitas pasca tahun 2021.

Pada tanggal 29 Juni 2012, MA mengeluarkan putusan No. 2973 K/Pdt/2011. Putusan terkait dengan sengketa antara *PT. Promexx Inti Corporatama* malawan *Lee Kum Kee (Internasitional) Limited et.al* (2011). Isu sentral yang diperdebatkan antara lain adalah status arbitrase yang berada pada suatu perjanjian dagang yang telah berakhir.⁹

⁹ *Ibid.*

Dalam setiap klausul kontrak, terutama dalam *management konflik* terdapat norma hukum tentang klausul pilihan hukum (*Choise of law*), Terhadap Kontrak Karya pilihan hukum adalah merupakan hukum pada negara dimana ditandatangani kontrak karya (Jakarta), maka sistem hukum yang akan digunakan dalam penyelesaian sengketa adalah hukum Indonesia yang menganut tradisi *civil law*. Terhadap tradisi *civil law* terdapat sumber hukum, Perkataan sumber hukum dipakai dalam arti dasar berlakunya hukum. Dalam arti ini yang dipersoalkan ialah apa sebabnya sehingga hukum itu mengikat?

Sumber hukum dalam arti ini disebut atau dinamakan *sumber hukum dalam arti material* karena menyelidiki masalah: apakah yang pada hakekatnya menjadi dasar kekuatan mengikat hukum dalam hal ini hukum internasional

yaitu sumber hukum sebagai dasar berlakunya hukum dalam arti apa sebabnya hukum itu mengikat (apa yang menjadi dasar mengikatnya hukum)

Formil: Yang memberikan jawaban kepada pertanyaan dimanakah kita mendapatkan ketentuan hukum yang diterapkan sebagai kaidah dalam suatu persoalan yang kongkrit (Undang-undang/*statute*,kebiasaan/*costum*,

keputusan hakim/*jurispudensi*,tractat,*doktrin*) dasar sumber hukum formil berupa putusan hakim/*jurispudensi* merupakan landasan hukum bagi arbitrase internasional

Putusan MA tersebut, merupakan putusan yang mempertimbangkan suatu kewenangan badan peradilan atau badan yang memeriksa perselisihan (*absolute competention*) antara Para pihak yang belum masuk pada pemeriksaan pokok perkara. Dasar konsideran putusan MA di atas, di landasi adanya klusul arbitrase yang telah termuat dalam kontrak.

Kontrak Karya tahun 1991 merupakan bentuk perikatan yang lahir dari perjanjian (Pasal 1233 KUHPerdara) (*verbentenissen onstaan uit overeenkomst*). Memiliki unsur- unsur; hubungan hukum (*legal relationship*), kekayaan (*vermogen, patrimonial*), Subyek hukum/para pihak (*parties*) dan prestasi (*prestatie, performance*) yang dalam pasal 1234 KUHPerdara memberikan 3 klasifikasi kaidah antara lain; memberikan sesuatu,berbuat sesuatu serta tidak berbuat sesuatu. Tidak hanya prestasi sebagai kaidah melainkan prestasi meliputi obyek sebagai berikut; harus tertentu atau setidaknya dapat ditentukan (*ius in rem*), obyek yang diperkenankan

oleh hukum dan prestasi itu harus dilaksanakan.¹⁰

Dari kedua bentuk perikatan, baik yang lahir karena perjanjian maupun karena undang-undang memberikan dua implikasi yaitu *wanprestasi* dan *onrechtmatigedaad*, perbedaan ini dilakukan berdasarkan suatu perikatan yang lahir di sebabkan oleh perbuatan subyek hukum yang mengadakannya yang memiliki implikasi *wanprestasi*, sedangkan obyek hukum adalah hukum itu sendiri, dengan demikian perikatan yang dilahirkan karena obyek hukum berimplikasi pada perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*).

Dalam tradisi *common law* tidak mengenal hukum perikatan dengan demikian perjanjian/kontrak dan perbuatan melawan hukum dua hal yang terpisah atau berdiri sendiri.¹¹ Sumber hukum kontrak dan perbuatan melawan hukum dalam system *common law* (*Angglo-Amerika*) yaitu sumber hukum premer (*primary source of law*) yaitu : Konstitusi Amerika Serikat, UU Kongres dan UU negara bagian, Regulasi yang diterbitkan oleh badan administrasi serta putusan pengadilan (*case law*) dan sumber hukum sekunder (*secondary source of law*) meliputi; buku dan artikel yang memuat

ringkasan artikel sumber hukum primer, ensklopedia hukum, kompilasi (*restatement of law*), komentar resmi atas undang-undang, traktat, artikel-artikel hukum yang dipublikasikan oleh fakultas hukum.

KK tahun 1991 merupakan kontrak internasional yang didasarkan pada dua system hukum yang berbeda (*Civil law* dan *Common law*), berdasarkan system hukum *Common law* yang tidak mengenal perikatan sehingga tidak membedakan antara perbuatan melawan hukum dan *wanprestasi* keduanya adalah sama yaitu melawan hukum.

Pasal 21 KK tahun 1991 di atas khususnya, "...sebelum atau sesudah pengakhirannya atau pelaksanaannya,..." di kaitkan terhadap putusan MA No. 2973 K/Pdt/2011 dapat ditarik suatu pemahaman kompetensi mutlak (*absolute*) terhadap badan mana yang memeriksa sengketa (arbitrase) dengan sarana hukum formilnya *UNCITRAL*.

Berakhirnya, KK Tahun 1991 yang jatuh tempo pada akhir 2021 sebagaimana yang telah pula dikemukakan di atas tidak mengakhiri lahirnya pertikaian atau sengketa, namun perlu di catat bahwa klausul arbitrase kontrak karya khususnya "...baik sebelum atau sesudah pengakhirannya atau pelaksanaannya,..." di dalam KK 1991 serta asas universal

¹⁰ *Ibid.* hlm.9

¹¹ *Ibid*

yang dianut saat ini di badan arbitrase internasional (*centre*) batasan waktu pasca berakhirnya kontrak (*post contractual period*) masih menerima tidak terdapatnya lampau waktu (*daluarsa*) dalam kontrak tersebut khususnya dalam frasa “...baik sebelum atau sesudah pengakhirannya atau pelaksanaannya...” menjadi keunggulan PT Freeport Indonesia Company tanpa batasan waktu dapat mengajukan perselisihan pasca berakhirnya kontrak.

Lembaga *daluarsa* juga dikenal di dalam system hukum *common law*, berdasarkan hal tersebut *post contractual period* tetap saja mengandung makna batasan waktu, namun batasan tersebut layakanya tertuang di dalam klausul arbitrase

D. Penutup

Kontrak Karya tahun 1991 di atas, merupakan perwujudan *asas konsensus*, sedangkan klausul arbitrase melalui teori pengakuan (*theory of recognition*) yaitu konsep kesadaran diri yang dialami melalui proses timbal balik. Klausul arbitrase Kontrak Karya 1991 dalam klausul arbitrase Pasal 21 tidak memberikan batasan waktu terhadap berakhirnya Kontrak Karya sehingga kapanpun setelah berakhirnya Kontrak Karya 1991 tersebut menjadi kompetensi waktu serta badan arbitrase.

Kompetensi waktu menjadi mutlak dan tidak memiliki batasan akhir sehingga mengandung makna ketidak stabilan. Batasan waktu (*daluarsa*) hanya dapat dilakukan melalui kontrak itu sendiri, dasar tersebut mengidentifikasi bahwa kontrak internasional (KK) bagi para pihak masih tetap dibutuhkan berikutnya.

E. Daftar Pustaka

- Huala Adolof, (2016), *Hukum Arbitrase Komersial Internasional*, Kencana Media, Bandung.
- ,(2011), *Instrumen-Instrumen hukum Tentang Kontrak internasional*, Bandung , Kencana Media.
- Ridawan Khairmandy, (2013), *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*, Yogyakarta: FH UUI Pers.
- Rudhi Prasetya, (2014), *Teori dan Praktek Perseroan terbatas*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Sudargo Gautama, (1996), *Aneka hukum Arbitrase*, Bandung: Citra Aditya.
- Nanik Trihastuti, (2013), *Hukum Kontrak Karya*, Malang: Setara Pres.
- Akhiar Yusud Lubis, (2015), *Pemikiran kritis Kontemporer*, Jakarta: Rajawali Pers.

R. Subekti, R, Tjitrosudibio (1992), *Kitab Undang- Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita.

Akhyar Yusuf Lubis, (2015), *Pemikiran Kritis Kontenporer*, Jakarta: Rajawali pers.

-----,(2016), *Post Modernisme teori dan Praktek*, Jakarta: Rajawali Pers.

Afifah Kusumadara, (2013), *Kontrak Bisnis Internasional*, Jakarta: Sinar Grafika.

<http://www.newyorkconvention.org>

[diakses pada 18 Agustus 2018].